



تعماد المسيلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



العنوان:

النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري

مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون أعمال

إشراف الأساتذة المحترمة:

ضريفي نادية

من إعداد الطالبة:

شيخاوي اليامنة

لجنة المناقشة:

د/ بلغرام الحاج سليمان: رئيسا

د/ بوخرص عبد العزيز: مناقشا

السنة الجامعية

2013/2012

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

وَمَا أُوتِیْتُمْ مِنْ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِیْلًا

سورة الإسراء - الآیة 85 -

"La richesse consiste bien plus dans
l'usage que dans la propriété"

"إن الثراء الحقيقي يكمن في استعمال الشيء

وليس في تملكه"

ARUSTOTE

الإهداء:

إلى من دفعاني إلى العلم والعطاء وأضياءً دربني بالدعاء أبي الغالي أمي المحنونة أطل الله
عمرهما ..

إلى من اشد بهم أنزيري إخوتي وأخواتي ..

إلى مرفقات دربني في الدراسة: سليمة، سلطنة، فاطمة الزهراء ..

إلى زملائي في العمل ..

إلى كل مرابط لإحقيق الحق ..

شكر و تقدير

لله الحمد و الشكر الذي من علي من فضله العظيم و منحني الصبر الجميل و أعانني على إنجاز هذا البحث أما بعد:

أتقدم بخزييل الشكر إلى الأساتذة المشرفه ضيفي ناديه على نصائحه و إرشادها طيله مدة إنجاز البحث

كما أتقدم بالشكر لأعضاء لجنة المناقشه الذين تفضلوا علينا بمناقشه هذا البحث و إثراء مختلف جوانبه

دون أن أنسى الأساتذة الذين أشرفوا على تأطير دفعه الماجستير قانون أعمال بجامعة المسيله، كما أخص بالشكر الأستاذ و هي بوعلام و الأستاذة بوعكته
كامله

و إلى كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا البحث .

□

قائمة المختصرات

ج ر: الجريدة الرسمية الجزائرية

و.م.أ: الولايات المتحدة الأمريكية

ط: طبعة

م: المادة

ق: قانون

ق م ج: قانون مدني جزائري

ق ت ج: قانون تجاري جزائري



مقدمة

عقد الاعتماد الإيجاري من عقود التمويل بالائتمان التي أصبحت من مظاهر الاقتصاد المعاصر، ابتكرها الفكر القانوني نتيجة عجز عقود الائتمان التقليدية عن تلبية التمويل اللازم للمشاريع الاقتصادية، بعد أن تبين عدم قدرتها على مسايرة الحياة الاقتصادية والتجارية التي تتسم بسرعة التغير تبعا للتقدم التكنولوجي، وتزامن دخولها الجزائر مع بداية الإصلاحات الشاملة التي شاهدها الجزائر في فترة التسعينيات، حيث أصدر المشرع الجزائري ترسانة من القوانين تضمنت أسس جديدة للتنمية، بغية إرساء قواعد اقتصاد السوق، ويأتي على رأس تلك القوانين قانون رقم 10/90 المتعلق بالنقد والقرض الذي سعى لتوفير آليات قانونية للتمويل تكون أكثر مرونة لتتلاءم مع الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية السائدة آنذاك، وتشجيع قيام المشاريع الإنتاجية بتسيير سبل التمويل لها، ومن بين تلك الآليات تقنية الاعتماد الإيجاري التي أشار إليها في المادة 112 منه بقوله " تعتبر عمليات قرض، عمليات الإيجار المقرونة بحق الشراء، لاسيما عمليات الاقتراض مع الإيجار ... " ثم أُدخل رسميا ضمن طرق تمويل الاستثمارات بموجب الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، وأعقبه بمرسومين تنفيذيين، المرسوم رقم 90/06 والمرسوم رقم 91/06 المتعلقين بشهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات والعقارات على التوالي.

وعقد الاعتماد الإيجاري نوع من التمويل العيني، يتكون من عدة علاقات تعاقدية تقليدية اندمجت فيما بينها وفقدت بعض خصائصها لتكوّن هذا الكيان التعاقدى المركب، الذي يسمح للمشاريع بتخصيص مواردها ويمكنها من تجاوز صعوبات التمويل، ويتميز عقد الاعتماد الإيجاري عن غيره من وسائل التمويل في كونه يتخذ عقد الإيجار أداة لتنفيذه، حيث يحتفظ المؤجر بملكية الأصول طول فترة العقد كضمان من خطر إفلاس

المستأجر أو تقاعسه عن دفع الأجرة، ويمكنه من استرداد الأصول بسهولة عكس أنواع الائتمان الأخرى، في حين يمنح هذا الإيجار للمستأجر عند نهاية مدة العقد خيار تملك الأصول المؤجرة ويتحول بذلك عقد الإيجار إلى عقد بيع وإيضاً الصبغة التمويلية على العقد يتدخل طرف ثالث ليضع العقد موضع تنفيذ.

ورغم أن نشاط التأجير معروف منذ العهود البعيدة، إلا أن تطوره وانتشاره بهذه الصورة في العصر الحديث كان في الولايات المتحدة الأمريكية في بداية الخمسينيات من خلال تأسيس أول شركة ليزينغ تحت اسم " United states leasing corporation " ثم انتقل إلى القارة الأوروبية بتأسيس فروع للشركة الأمريكية في بريطانيا، ثم جربت فرنسا الفكرة بصورة تنظيمية مختلفة عرفت بمصطلح " crédit bail " حيث تم تأسيس شركة لوكا فرانس عام 1962، وكانت فرنسا السباقة في تنظيم أحكام عقد الاعتماد الإيجاري. وقد استطاع الرأس المال الفرنسي نقل عقد الاعتماد الإيجاري في صورته المعروفة في فرنسا إلى العديد من الدول العربية منها المغرب حيث تم تأسيس شركة "Maroc leasing" ومصر و الأردن...إلخ

هذا ولم يبق تنظيم عقد الاعتماد الإيجاري حبيس القوانين الداخلية، بل تم تنظيمه على المستوى الدولي، فقد أعد المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص مشروع معاهدة دولية لتنظيم نشاط الاعتماد الإيجاري للمنقولات، فوِّقت الاتفاقية في مدينة اتاوا بكندا بتاريخ 28 مايو 1988، وقد اختلفت ظروف الأخذ بعقد الاعتماد الإيجاري في الدول الأنجلوسكسونية عنها في الدول اللاتينية، حيث يعود سبب انتشاره في أمريكا إلى التطور التكنولوجي السريع في وسائل الإنتاج والرخاء الاقتصادي الذي كانت تعيشه أمريكا. أما في فرنسا فيرجع سبب انتشاره إلى ارتفاع مديونية المشروعات الفرنسية وضعف القدرات التمويلية الذاتية، وهي ذات الأسباب تقريبا التي عرفت الجزائر في فترة التسعينيات جراء الظروف التي كانت تمر بها المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، من سوء التسيير وتوقف

الدولة عن التمويل عن طريق الخزينة العمومية، وكذا قدم وسائل الإنتاج وعدم مواكبتها للتطور التكنولوجي والعلمي، وأمام هذا الوضع كان لزاما على المشرع الأخذ بسبل النهوض بها، وإعادة هيكلتها وتجديد وسائلها المضمحلة، فكان عقد الاعتماد الإيجاري الوسيلة الأنسب لحل هذه المشاكل، كما ساعد على إنشاء مؤسسات أخرى، لاسيما الصغيرة و المتوسطة التي تعد حجر الزاوية في عملية التنمية الاقتصادية، ورغم صدور الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري إلا أن انتشاره في الجزائر بقي محدودا لعدم اتساع النشاط الاقتصادي، فضلا عن تولي الدولة القيام بالمشاريع من ميزانيتها في ظل الدور التقليدي للدولة، كما أنه لا يحقق مكاسب كبيرة للمؤجر لأنه في أغلب الأحيان يعيد المستأجر الأصول للمؤجر في وضعية لا يمكن التصرف فيها لأنها تجاوزت 75% من عمرها الاقتصادي و تجاوزتها التكنولوجيا.

أهمية الموضوع:

1. يحظى عقد الاعتماد الإيجاري كوسيلة من وسائل التمويل باهتمام العديد من العلوم، لاسيما الفقه القانوني الذي تطرق لدراسة الجوانب القانونية للعقد من خلال التشريعات التي تنظمه، و رغم تنظيمه في الكثير من البلدان إلا أنه مازال في طور التكوين كأداة تمويلية قانونية تحقق الأهداف المتوخاة منها.
2. هناك اتجاه يدعو الدول النامية إلى تمويل استثمار المشاريع فيها عن طريق الاعتماد الإيجاري، كبديل لانخراطها في علاقات التبعية الاقتصادية الدولية من خلال عقود نقل التكنولوجيا.
3. لعقد الاعتماد الإيجاري دور مهم في ربط الصلة بين المؤسسات التي تملك مخزون كبير من وسائل الإنتاج التي يصعب على المتعاملين الاقتصاديين اقتناؤها، وبين المؤسسات التي تعاني صعوبات مالية تحول دون شراء هذه الوسائل.

4. يشكل تطوير الاستثمار في قطاع الاعتماد الإيجاري ركيزة أساسية لدعم نمو الاقتصاد الوطني، وذلك بتوجيه التمويل للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة التي تعتبر حجر الزاوية في التنمية الاقتصادية، ولكون الاعتماد الإيجاري يتوافق مع الشريعة الإسلامية تكون له قابلية خاصة في المجتمع.
5. و بما أن عقد الاعتماد الإيجاري مازال في طور الجنين كظاهرة قانونية في الجزائر فإن إشكالية تنظيمه القانوني تطرح نفسها.

أسباب اختيار الموضوع:

1. حاجة المشاريع وخاصة الفتية منها إلى تمويل، وأمام ضعف التمويل المصرفي الجزائري وصعوبته، ما يستدعي تسليط ضوء الدراسات على البديل التمويلي لهذه المشاريع ومنها عقد الاعتماد الإيجاري.
2. الرغبة في معرفة خبايا الموضوع والذي يخص عقد الاعتماد الإيجاري كوسيلة جديدة للتمويل، ضمن تخصص الدراسات العليا، ومحاولة إثراء المكتبة بالبحث في هذا الموضوع.

أهداف الدراسة:

1. توضيح مختلف الجوانب القانونية الخاصة بعقد الاعتماد الإيجاري في إطار الأمر 09/96 وإزالة الغموض على أحكامه، وتوضيح خصوصيته مقارنة مع باقي التشريعات.
2. فهم هذه التقنية لضمان الاستفادة منها، خاصة وأن مؤيدي هذا النظام يتوقعون له نجاحا كبيرا في الجزائر.

أهم الدراسات السابقة:

1. هشام بن الشيخ: الاعتماد الإيجاري للعقارات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص، قانون خاص، وخلص في دراسته أن الأمر 09/96 سيفتح الباب على مصرعيه أمام المشاريع الجديدة في الحصول على التمويل[□].
2. بن زيوش مبروك: الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، وخلص في دراسته أن الملكية خرجت عن وظيفتها الأصلية كحق عيني لتؤدي وظيفة الضمان[□].
3. عيسى بخيت: طبيعة عقد الاعتماد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية، دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص عقود و مسؤولية، وخلص في دراسته إلى أن عقد الاعتماد الإيجاري من عقود الإذعان[□].

صعوبات البحث:

إعداد البحث لم يكن بالأمر الهين، نظرا للصعوبات التي واجهتنا وعلى رأسها إنجازها خلال العطلة الصيفية مما يُصعّب الاتصال بالأساتذة والمكتبات، زيادة عن قلة المراجع المتخصصة في دراسة الاعتماد الإيجاري في الجزائر، وحتى الأبحاث التي تناولته اهتمت بالتجربة الفرنسية وأهملت التجربة الانجلوسكسونية، حيث أن التجربة

[□] هشام بن الشيخ: الاعتماد الإيجاري للعقارات، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير) كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية و الإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2007. □
[□] بن زيوش مبروك: الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري، (رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة في القانون الخاص)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007. □
³ عيسى بخيت: طبيعة عقد الإيجار التمويلي و حدوده القانونية دراسة مقارنة (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه)، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بو قرّة، بومرداس، 2011.

الجزائرية لعقد الاعتماد الإيجاري حاولت التوسط بين التجربتين، كما أن حداثة الموضوع انعكست عليها انعدام التطبيقات القضائية التي قد تزيل بعض الإشكالات.

المنهج المعتمد:

اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي، لتحليل الأحكام التي جاء بها الأمر 09/96، والمنهج المقارن في بعض الأحيان، لإجراء مقارنة مع تشريعات أخرى نظمت تقنية الاعتماد الإيجاري، لاسيما القانون الفرنسي الذي يعتبر مصدر الهام المشرع الجزائري.

الإشكالية:

إذا كانت خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري تقتضي تنظيمه بأحكام خاصة تلائم طبيعته القانونية، وكانت تشريعات مختلفة قد نظمته بأحكام مختلفة، فما هي خصوصية التشريع الجزائري في تنظيمه لأحكام عقد الاعتماد الإيجاري؟ أو بالأحرى ماهي خصوصية النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري؟

و للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين :

- **الفصل الأول:** الإطار المفاهيمي لعقد الاعتماد الإيجاري، مقسم بدوره إلى مبحثين: تناولنا في المبحث الأول مفهوم الاعتماد الإيجاري، وفي المبحث الثاني إشكالية تكيف عقد الاعتماد الإيجاري
- **الفصل الثاني:** خصصناه للإطار التنظيمي لعقد الاعتماد الإيجاري، يتضمن كذلك مبحثين، المبحث الأول: تكوين عقد الاعتماد الإيجاري. والمبحث الثاني، تنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري. □

□

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للاعتماد الإيجاري

يمثل الاعتماد الإيجاري وسيلة من وسائل التمويل العينية، حيث يمكن المشروع الاستثماري من الحصول على الأصول الرأسمالية التي يحتاجها في إنشاءه أو في توسيعه، دون تجميد جزء كبير من رأسماله لشرائها، وإنما يتم ذلك في مقابل التزامه أداء القيمة الإيجارية التي يتفق عليها مع شركة التأجير طوال مدة العقد[□] وفي نهاية المدة يكون له خيار بين: تملك المعدات مقابل ثمن يقل عن قيمتها التجارية، ويؤخذ بعين الاعتبار الإقساط المدفوعة على سبيل الأجرة، أو له تجديد استئجارها بعقد جديد وثمان جديد، أو رد تلك المعدات عند انعدام الحاجة إليها.

ويتميز عقد الاعتماد الإيجاري بتشابك العديد من الأنظمة القانونية والعلاقات التي تقوم على التعاون بين المشاريع في تنمية الحياة التجارية و تطورها[□]. ولفهم هذه الظاهرة يقتضي التطرق لمختلف الاتجاهات الفقهية والتشريعية في تحديد مفهومه، ثم التطرق لمختلف صورها وأشكالها وهذا في المبحث الأول، كما أن فهم الظاهرة لا يكتمل ما لم تحدد طبيعتها القانونية وتمييزها عن غيرها من الظواهر المشابهة لها وهذا في المبحث الثاني.

□

□ نجوى إبراهيم البدالي: عقد الإيجار التمويلي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، 2005، ص 65.
□ إلياس ناصيف: العقود الدولية عقد الليزينغ أو عقد التأجير التمويلي في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008، ص 54. □

الإيجاري

تسمح للمستأجرين بتملك جميع الأموال المؤجرة أو بعضها في موعد أقصاه انتهاء الإيجار، و ذلك إما عن طريق :

1- تنفيذ وعد منفرد بالبيع.

2- اكتسابه ملكية الأرض التي أقيمت عليها المباني المؤجرة سواء كان اكتسابه ملكية الأرض بطريق مباشر أو غير مباشر. □

3- انتقال ملكية المباني المقامة على الأرض مملوكة للمستأجرين بقوة القانون.

- عمليات إيجار المحل التجاري أو المنشأة الحرفية أو أحد العناصر المعنوية للمحل أو المنشأة، التي تتضمن وعدا من المالك بالبيع في مقابل ثمن يتفق عليه، مع الأخذ بعين الاعتبار عند تقديره ولو بصفة جزئية الدفعات الإيجارية التي سددت ما لم يكن سبق للمستأجر تملك المتجر أو المنشأة من قبل □.

يتضح من خلال تعريف المشرع الفرنسي للاعتماد الإيجاري، أنه جاء قاطع في اعتبار العلاقة الناشئة بين المؤجر والمستأجر أنها ذات طبيعة إيجارية، لكن هذا الإيجار يجب أن يتضمن إمكانية تملك المستأجر للأصول المؤجرة، وهذا الخيار- تملك المستأجر للأصول المؤجرة - يعتبر من العناصر المميزة لطبيعة هذا العقد. إلا أن هذا الخيار ليس حتمية على المستأجر، فله الأخذ به أو عدم الأخذ به، كما له أن يملك كل الأصول المؤجرة أو جزء منها فقط حسب رغبته وحاجة مشروعه، ولا يملك المؤجر أي سلطة في ذلك ، و-هذه هي ميزة التشريع اللاتيني عن التشريع الأنجلوسكسوني. كما اشترط المشرع الفرنسي أن يسبق عقد الاعتماد الإيجاري شراء المؤجر للأصول المؤجرة، مما يبرز الدور التمويلي للمؤجر، وهذا الشرط يبعد عمليات التأجير المباشر من اعتبارها من

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 14 . □

الإيجاري

قبيل عمليات الاعتماد الإيجاري حتى ولو خول العقد للمستأجر حق تملك الأصول المؤجرة في نهاية العقد □.

أما فيما يخص طبيعة الأصول المؤجرة يشترط المشرع الفرنسي أن تكون مخصصة لأغراض إنتاجية، مما يبعد نهائيا السلع الاستهلاكية بأن تكون موضوع عقد اعتماد إيجاري، وفي حالة ما تكون الشركة المؤجرة لأصول عقارية تتخذ شكل الشركة العقارية للتجارة والصناعة فإنه يجب أن تكون العقارات المؤجرة مخصصة لأغراض صناعية أو تجارية □.

□ 3 □ التشريع الجزائري:

عرّف المشرع الجزائري الاعتماد الإيجاري في مجموعة □ من المواد من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري كما تعرضت هذه المواد لمختلف صورته، فقد عرفته المادة الأولى من هذا الأمر □ بأنه: " يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر 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 أشخاص طبيعيين كانوا أم معنويين تابعيين للقانون العام أو الخاص. □

- تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر. □

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، الطبعة الثانية، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية، 1998، ص 34.

□ المرجع نفسه، ص 39 . □

□ المواد من 1 إلى 9 من الأمر 09/96: المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر، العدد 3. □

الإيجاري

ثانياً: التعريف القضائي

نظراً لحدثة هذا العقد وندرة المنازعات التي أثرت بشأنه، لم يورد القضاء تعريفات عديدة له، إلا ما جاءت به محكمة "LA ROCHELLE" الفرنسية، بشأن قضية "AFFESMA" ضد شركة "LOKA FRANCE" حول أحقية الشركة المؤجرة "AFFESMA" على ملكية الآلات التي أجزتها لشركة "LOKA FRANCE" وبعد إفلاس هذه الأخيرة أرادت "AFFESMA" استرجاع الأصول المؤجرة، عارض وكيل التفليسة ذلك معتبراً أن العقد المبرم بين الشركتين عقد بيع وليس إيجار، مؤسسا دعواه على أن للمستأجر حق تملك العتاد في نهاية العقد والأجرة كانت مرتفعة حيث أنها فاقت قيمة الآلات، كما أن الشركة المؤجرة لم تضع لافتة تدل على ملكيتها للآلات، ردت المحكمة في قرارها أن المستأجر تنازل عن حقه في الشراء وذلك في المراسلات التي تمت بينهم، أما ارتفاع قيمة بدلات الإيجار تقتضيه الامتيازات الاقتصادية والضريبية لهذا العقد، و فيما يخص إهمال الشركة المالكة لوضع لافتة على ملكيتها للآلات لا يمنع المستأجر من وضعه لتلك اللافتة، و صدر قرار المحكمة باعتبار أن العملية إيجار مستبعدتا بذلك تكيف البيع الإيجاري الذي لازم هذا النوع من العمليات و واجهت العملية كاتفاقية خاصة سميت بالإيجار الإهتلاكي، كما استقر حكم محكمة النقض الفرنسية في تعريفه لعملية الاعتماد الإيجاري على أنه: عقد مقترن من جانب واحد بالبيع بغض النظر عن طابعه المركب و طبيعته المالية وسار على هذا التعريف أغلب الفقه.

ثالثاً: التعريف الفقهي

اختلف الفقه القانوني في تعريفه لعقد الاعتماد الإيجاري وإعطائه وصفا قانونيا واقتصاديا وماليا جامعا مانعا، وذلك نتيجة تداخل العلاقات المترتبة عنه، و تأثر كل واحد منهم بجانب معين من جوانب العملية، حيث عرفه الأستاذ "CALON" بأنه "وسيلة تمويل،

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 12.

وعملا بالقاعدة الأصولية □ كل ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب □ تعتبر الكتابة الرسمية واجبة لشهر عمليات الاعتماد الإيجاري.

3- عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الزمنية: العقد الزمني هو العقد الذي يعتبر فيه الزمن عنصر جوهري، وباعتبار أن عقد الاعتماد الإيجاري يقع على المنفعة فلا يمكن تقدير هذه المنفعة إلا بمدة معينة، ويعطى الزمن المقياس الذي يقدر به محل العقد □، كما نص المشرع الجزائري في تعريفه لعملية الاعتماد الإيجاري بأن تكون العملية لمدة ثابتة، ويتم تحديدها باتفاق الطرفين على أن توافق المدة المتوقعة للعمر الاقتصادي للأصل المؤجر كما يمكن أن تحدد استنادا لقواعد الاستهلاك المحاسبي أو الجبائي □، إلا أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت في أحد قراراتها أن عقد الاعتماد الإيجاري فوري التنفيذ، وألزمت المؤجر برد ما قبضه من أقساط عن المدة السابقة لصدور الحكم □.

4- عقد الاعتماد الإيجاري من العقود المسماة: العقد المسمى هو ما خصه القانون باسم معين و تولى تنظيمه لشيوعه بين الناس في تعاملهم □ وقد خصّ المشرع الجزائري

□ عيسى بخيت : المرجع السابق، ص 34.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 189.

□ أنظر م 11 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.
□ تتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة "Hall ALLELES" اشترت أجهزة كمبيوتر من شركة "MARTA" وأجرتها لشركة "BORIE" بموجب عقد اعتماد إيجاري، ثم تبين بعد فترة من استخدامها لهذه الأجهزة عدم صلاحيتها لانقاع بها وترتب على ذلك فسخ عقد البيع بين البائع و المشتري فطالبت الشركة المستأجرة استرجاع جميع الأقساط التي دفعتها لشركة المؤجرة قبل صدور حكم المحكمة بفسخ عقد الاعتماد الإيجاري تبعا لفسخ عقد البيع، وسببت المحكمة قرارها بالقول: لا خلاف في أن عقد الاعتماد الإيجاري هو عقد زمني لا يسري إلا بالنسبة للمستفيد ولا ينسحب إلى الماضي لأن ما نفذ منه لا يمكن إعادته . وهذا يعود للطبيعة الزمنية لهذا العقد لكن الواقع على خلاف ذلك لأن الأجرة التي يدفعها المستأجر لا تقابل الانتفاع وحده بل تتضمن في جزء منها ثمن شراء الأجهزة إذا رغب المستأجر ذلك. أنظر صخر أحمد خصاونة : المرجع السابق، ص 53.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 167.

3- الاعتماد الإيجاري ذو طابع ثلاثي: يتميز عقد الاعتماد الإيجاري من الناحية

الواقعية بتعدد أطرافه، مما يتطلب تدخل ثلاثة أطراف كأصل عام لإتمام العملية وهم: المستأجر (المستفيد) وهو المحرك الأساسي لعملية الاعتماد الإيجاري بالنظر إلى حاجته للانتفاع بالأصل، يقوم باختيار المعدات والتفاوض مع البائع، المؤجر هو شخص معنوي الذي يتوسط بين الطرفين في عملية الشراء، ويبقى متمتعا بالملكية القانونية للأصل المؤجر، البائع أو المورد الذي يسلم الأصل المطلوب من المؤجر والمتفق عليه مع المستأجر. □

وتجدر الإشارة إلى أن عقد الاعتماد الإيجاري من الناحية القانونية هو عقد ثنائي الأطراف، وهما المتعامل الاقتصادي الذي سماه المشرع الجزائري بالمستأجر والبنك أو المؤسسة المالية أو شركة التأجير الذي سماها بالمؤجر، أما عملية الاعتماد الإيجاري فهي ثلاثية الأطراف بدخول البائع لإتمام العملية، حيث ينشأ بينه وبين المؤجر عقد بيع أو مقولة ويتصل به المستأجر للتفاوض معه بشأن الأصول بصفته وكيلًا عن المشتري دون أن تنشأ بينهم علاقة مباشرة □ وهذا ما سار عليه المشرع الجزائري، و عكس ما نص عليه المشرع المصري الذي مكن المستأجر من الرجوع مباشرة على البائع أو المقاول بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجر □، كما يمكن أن تتطوي العملية على أربعة أطراف - الممول، البائع، المؤجر، المستأجر - عندما تقوم المؤسسة المالية بتمويل شراء الأصل محل العقد لصالح المؤجر الذي يقوم بتأجيره للمستأجر □، كما قد تتطوي عملية الاعتماد الإيجاري

□ بالمقدم مصطفى: التمويل عن طريق الإيجار كإستراتيجية لتغيير العمل المصرفي، المؤتمر العلمي الرابع، الريادة و الإبداع في مواجهة العولمة و استراتيجيات الأعمال، كلية العلوم القانونية و الإدارية، جامعة فيلاديفيا، يومي 15-16 مارس 2005، ص 3.

□ هاني محمد دويدار: القانون التجاري، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون سنة، ص 216. □

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 187. □

□ بن زيوش مبروك: المرجع السابق، ص 15.

على طرفين فقط و ذلك في حالة ما إذا كان الأصل محل العقد مملوكا للمؤجر ابتداء أو كان المستأجر قد باع الأصل محل العقد للمؤجر ثم استبقاه عنده على سبيل الإيجار.

4-الاعتماد الإيجاري ذا خيار ثلاثي: تباينت التشريعات في موقفها بخصوص علاقة المؤجر بالمستأجر، حين ذهبت الدول الأنجلوسكسونية إلى قصرها على التأجير فقط، وذهبت فرنسا إلى اتجاه مغاير حين قررت للمستأجر حق شراء الأصول في نهاية العقد[□] وقد درج المشرع الجزائري والمصري على النهج الفرنسي، وأصبح للمستأجر الخيار بين:

أ- شراء الأصل المؤجر: يعتبر هذا الخيار أحد مزايا عقد الاعتماد الإيجاري بالنسبة للمستأجر تحت طائلة فقد الصفة[□]، ووعدا ملزما للمؤجر إذا أبدى المستأجر رغبته في الشراء، و هو حق للمستأجر له أن يعمل به أو لا يعمل و له تملك كل أو جزء الأصول بحسب رغبته و حاجات مشروعته دون أن يكون للمؤجر أي سلطة في ذلك.

ب- تجديد مدة العقد: يعطي عقد الاعتماد الإيجاري للمستأجر الحق في طلب تجديد العقد لمدة أخرى و في الغالب يتضمن العقد الأول شرط تجديد العقد إذا رغب المستأجر في ذلك[□]، أو يعلن عن رغبته في التجديد قبل انتهاء المدة الأصلية، وينشأ عن ذلك عقد جديد وبأجرة جديدة تكون أقل من سابقتها لأن المستأجر يكون قد سدّد الجزء الأكبر من تكاليف تلك الصفة.[□]

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 81.

□ م 10 من الأمر 09/96، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق. □

□ صخر أحمد خصاونة: المرجع السابق، ص 40. □

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 40. □

ج- رد الأصل للمؤجر: عند نهاية العقد ولم يرغب المستأجر في إعمال الخيارين السابقين فإنه يلتزم برد الأصل للمؤجر، ويتم رده بالحالة المتفق عليها في العقد[□] وفي هذا الصدد نصت م 44 من الأمر 09/96 ف 2 و 3 على أنه " إذا تعذر على الطرفين أن يبرما عقد الإيجار هذا لاستبدال عقد الإيجار الأصلي، في أجل أقصاه انقضاء مدة الإيجار يتعين على المستأجر إعادة الأصل للمؤجر خال من أي شاغل للمكان ودون الحاجة لتتبيه بالإخلاء، و في حالة رفض المستأجر الإخلاء يمكن للمؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالمحكمة المؤهلة إقليمياً." □

هذه الخيارات الثلاثة الممنوحة للمستأجر عند نهاية العقد هي ميزة عقد الاعتماد الإيجاري في القانون اللاتيني، إلا أن عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري قد لا يتضمن خيار الشراء، لكن يجب تحقق وجوده في الاعتماد الإيجاري المالي.

المطلب الثاني: صور عقد الاعتماد الإيجاري

تنوعت صور الاعتماد الإيجاري بتنوع الحاجات التي تستجيب لها هذه التقنية، كما أن محاولات تصنيف عمليات الاعتماد الإيجاري تعكس الاختلاف الحاصل في مفهومه في حد ذاته، كما سبقت الإشارة إليه. و عليه ستقصر دراسة صور الاعتماد الإيجاري على ما جاء به الأمر 09/96. مع العلم أنه لم يتضمن كل صور الاعتماد الإيجاري الجاري بها العمل في مختلف البلدان:

□ زياد أبو حصوة: عقد التأجير التمويلي-دراسة مقارنة-بدون طبعة، دار الوراق للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، بدون سنة، ص 80. □

الفرع الأول: تصنيف عمليات الاعتماد الإيجاري حسب طبيعة الأصل المؤجر □

يتحدد نوع الاعتماد الإيجاري بالنظر إلى الأصل المؤجر إلى اعتماد إيجاري للمنقولات و اعتماد إيجاري للعقارات و اعتماد إيجاري للمحلات التجارية و المؤسسات الحرفية، وهذا التصنيف هو الأصل أما باقي التصنيفات فهي فرعية □.

أولاً- الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة □ "Crédit bail Mobilier": يعرف

الاعتماد الإيجاري على أساس أنه منقول عندما يتعلق العقد بأصول مشكلة من تجهيزات أو عتاد أو أدوات ضرورية لنشاط المؤسسة المستعملة، وتخرج بذلك السلع و التجهيزات ذات الاستعمال الاستهلاكي. و تكون مدة العقد في هذه الصورة قصيرة نوعاً ما، حيث لا يتجاوز عمرها الافتراضي في الغالب خمسة سنوات، وهذه الصورة الأكثر انتشاراً لعقد الاعتماد الإيجاري، لاسيما على المستوى الدولي، و هي الأسبق بالظهور من العقارات.

ثانياً- الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة □ "Crédit bail Immobilier": قد

يحتاج المستأجر إلى عقارات أو منشآت يمارس فيها نشاطه و لم يكن في مقدوره شرائها أو بنائها فيلجأ إلى شركة التأجير لشراء هذه العقارات أو بنائها لحسابها وتخوله حق الانتفاع بها. ويقصد بالعقار كل شئ مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله بدون تلف أو تغيير في هيئته. □ وتكون مدة العقد في هذه الصورة طويلة حيث تفوق 15 سنة وتكلفته

¹A. RAOUYA DGI: La fiscalité et le leasing، La lettre de DGI، Bulletin d'information de la Direction Général des Impote، n° 32 Juin 2008، p 2.

□ عاشور مرزيق و أحمد غربي: الائتمان الإيجاري كأداة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في الدول العربية، الملتنقى الدولي، متطلبات تأهيل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في الدول العربية، جامعة الشلف، يومي 17-18 أفريل 2006، ص 463.

□ م 7 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.

⁴ م 8 من الأمر 09/96 : المرجع نفسه.

□ صخر أحمد خصاونة: المرجع السابق، ص 40.

عالية[□]. وأوجب المشرع الجزائري أن تكون هذه العقارات مخصصة لأغراض مهنية بغض النظر[□] عن طبيعة النشاط الذي يرصد لخدمته^{□□}

وتكمن هذه الصورة في أحد الفرضين:

1- تأجير عقار مبني: لا يختلف هذا الفرض عن الاعتماد الإيجاري للمنقولات[□]، حيث يوكل المؤجر أمر التفاوض بشأنها للمستأجر و يستلمها بوصفه وكيلًا عنه، و يمكنه من الانتفاع بها لمدة غير قابلة للإلغاء، يلتزم خلالها المستأجر بأداء الأجرة المتفق عليها، ويتمتع في نهاية العقد بالخيار الثلاثي، و إذا قرر اكتساب كل أو جزء المباني، تنتقل ملكية العقار له عن طريق التنازل تنفيذًا للوعد البيع من جانب واحد.

2- تأجير عقار سيبني: من النادر أن يجد المستأجر عقارا مبنيا يفى باحتياجاته و يتفق مع طبيعة نشاطه، و لذلك يلجأ إلي المؤجر من أجل تمويل عملية البناء، و هذا البناء قد يكون على أرض مملوكة للغير مما يعقد العملية، فيبرم المؤجر لأجل ذلك العديد من العقود لاكتساب قطعة أرض أولاً ثم تشييد البناء عليها ثانياً، وقد يكون البناء على أرض مملوكة للمستأجر ففي هذه الحالة يقتصر دور المؤجر على تمويل البناء فقط، و يبرم الطرفان عقد إيجار بنائي[□] أو حكري[□]، ليخول المؤجر حق عيني على ملكية المباني طوال مدة الإيجار ثم يبرم الطرفان عقد وكالة أو مقاوله ليصبح المستأجر في مركز المقاول أو الوكيل عن المؤجر في البناء والمؤجر في مركز رب العمل، ويكون في علاقته بالمقاول في مركز رب العمل، وبعد الانتهاء من البناء يستلم المستأجر العقار مبنيا

□ عاشور مرزيق و أحمد غربي: المرجع السابق، ص 464.

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 64. □

□ عقد الإيجار البنائي: هو عقد بمقتضاه يلتزم المستأجر تشييد مباني على أرض مؤجرة والتي تكون مملوكة للمؤجر و

المحافظة على المباني المشيدة طوال مدة الإيجار. □

□ عقد الإيجار الحكري: هو العقد الذي بمقتضاه يلتزم المستأجر بغرس أشجار أو شئ آخر بأرض المؤجر و بصيانتها

طوال مدة الإيجار. □

و في كل الأحوال يتم تخصيص مبلغ التعويض الذي تدفعه شركة التأمين في حالة هلاك الأصل من أجل تأجير أصل بديل. □ □

الفرع الثالث: تصنيف عمليات الاعتماد الإيجاري حسب جنسية الأطراف

يتحدد نوع الاعتماد الإيجاري حسب جنسية العقد إلى:

أولاً- الاعتماد الإيجاري الوطني (الداخلي): "Credit bail National" يعرف عقد الاعتماد أنه وطني عندما يكون كل من المؤجر و المستأجر مقيمان في الجزائر. وقد أحال المشرع الجزائري في تحديد مفهوم المقيم إلى التشريع و التنظيم المعمول بهما في الجزائر. و نصت م 125 من قانون النقد و القرض: " يعتبر مقيما في الجزائر في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر، و يعتبر غير مقيم في الجزائر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية خارج الجزائر. " ويمكن تقسيم الاعتماد الإيجاري الداخلي إلى:

1- اعتماد إيجاري في القطاع الخاص: "Credit bail privé" تتمثل في تمويل الاستثمارات التابعة للقطاع الخاص. □

2- اعتماد إيجاري في القطاع العام: "Credit bail Publique" تتمثل في تمويل الاستثمارات التابعة للقطاع العام، وقد نصت على هذين الصورتين م 1 من الأمر 09/96: "... مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاص طبيعيين كانوا

□ المرجع نفسه، ص 17.

م² 5/ ف 2 من الأمر 09/96 " يعرف الاعتماد الإيجاري : على أساس أنه وطني عندما تكون العملية شركة تأجير أو بنكا أو مؤسسة مالية بمتعامل اقتصادي و كلاهما مقيم في الجزائر..."، المرجع السابق. □

الإيجاري

الإيجاري المرتد لتمكين المشروع من الاحتفاظ بعملائه حتى انقضاء عسرتة المالية[□]، وفي المقابل يلتزم بأداء الأجرة المتفق عليها للمؤجر خلال المدة غير قابلة للإلغاء مع إمكانية تملك تلك الأصول في نهاية العقد. يلجأ إلى هذه الصورة خشية المستفيد على معداته من الضرر عند بقائها مدة طويلة من غير تشغيل[□]، ومع الرغم أن اغلب التشريعات ومنها الجزائري لا تجيز للمستأجر الإيجار من الباطن إلا أن الرأي مستقر على جواز الاتفاق على تأجير المعدات من الباطن.

ثانيا- الاعتماد الإيجاري المتعدد الأطراف: "Leveraged lease" وهو العقد الذي

يعبر عن الدور التمويلي للمؤجر، وينقسم إلى:

1- الاعتماد الإيجاري الوسيط: و هو العقد الذي لا يكون فيه المؤجر مالكا في الأصل للمال المؤجر بل يقوم بشرائه أو إعداده خصيصا لغرض تأجيره للمستأجر، و هذا النوع من الاعتماد الإيجاري يكون لملكية المؤجر للأصول المؤجر أهميتها المحورية في عملية الاعتماد الإيجاري[□]، فهو لا يتدخل إلا بناءا على طلب المستأجر من أجل تمويله بالمعدات اللازمة له و يكون له في نهاية العقد الخيار الثلاثي، وقد نص المشرع الجزائري في م 8 من الأمر 09/96 على سبق شراء المؤجر للأصول الثابتة أو بنائها لحسابه وبذلك يكون للمؤجر دور الوسيط في تمويل شراء العقار أو بنائه و هذا ما يشترطه القانون الفرنسي في تعريفه للاعتماد الإيجاري.

2- الاعتماد الإيجاري الرفعي: غالبا ما يتم هذا النوع في الحصول على أصول

مرتفعة الثمن، و في هذه الصورة يلجأ المؤجر للاقتراض من الغير لشراء الأصول المخصصة للتأجير حيث يغطي القرض من 60 إلى 80% من ثمن الأصول و الباقي على

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 96.

□ زياد أبو حصوة: المرجع السابق، ص 54.

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 36.

الإيجاري

المؤجر، ويحصل المقرض على رهن ذا مرتبة أولى على الأصول التي يتم شرائها وهو رهن غير حيازي، ولإنجاز العملية يتدخل عدة أطراف يأتي مدير الدين ومدير الملكية على رأسهم. مدير الدين: هو الشخص الذي يرتهن الأصل لمصلحة المقرضين ويقوم بتحصيل الإيجار من المستفيد ثم يقوم بدوره بتسليم ما يخص المقرضين من فوائد وتسليم ما تبقى لمدير الملكية، أما مدير الملكية: هو الشخص الذي يتولى إدارة الأصل لمصلحة مالكة فيقوم بتأجيرها إلى المستفيد و يرهنه لمدير لدين، وعندما يتلقى مدير الملكية ما تبقى من الإيجار من مدير الدين بعد أداء الفوائد المقررة للمقرضين، يقوم بتوريدها إلى مالك الأصل بعد خصم كافة المصروفات التي يتكبدها فضلا عما يكون مقررا له على سبيل العمولة أو الأجرة □، يوقع عقد القرض كل من المؤجر باعتباره المقرض الحقيقي والمستأجر باعتباره مستعمل الأصل و ضامنا لسداد القرض □.

مما سبق تبين لنا أن المشرع الجزائري قد وسّع من عمليات الاعتماد الإيجاري بتنوع صورته هذا التنوع ميزة تجعل الاعتماد الإيجاري يستجيب لمختلف نشاطات المتعاملين الاقتصاديين.

المبحث الثاني: إشكالية تكيف عقد الاعتماد الإيجاري □

اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الإيجاري تبعًا للزاوية التي ينظر إليه منها، فمن الناحية القانونية هو تصرف قانوني مركب من عدة أنظمة قانونية تقليدية اندمجت فيما بينها لتكون وحدة متكاملة غايتها تأمين الانتفاع للمستأجر بالتجهيزات

□ سمير محمد عبد العزيز: المرجع السابق، ص 87.

□ خوني رباح و رقية حساني: واقع و آفاق التمويل التأجيري في الجزائر وأهميته كبديل تمويلي لقطاع المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، الملتقى الدولي: متطلبات تأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية، يومي 17-18 أبريل 2006، إشراف مخبر العولمة- اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، ص 369.

الفرع الثاني: عقد الاعتماد الإيجاري و بعض صور عقد البيع

خيار التملك الممنوح للمستأجر في نهاية العقد مقابل الثمن المتفق عليه جعل عقد الاعتماد الإيجاري يقترب من بعض صور عقد البيع.

أولاً - عقد الاعتماد الإيجاري و البيع الإيجاري:

البيع الإيجاري[□]: هو اتفاق يتم بين المؤجر والمستأجر بأن يؤجر الأول للثاني شيء ما للانتفاع به لمدة معينة مقابل أجره شهرية، ويتعهد المؤجر بنقل ملكية هذا الشيء إلى المستأجر إذا أدى كافة أقساط الأجرة، وفي نهاية العقد يتحول الإيجار إلى بيع وتعتبر الأجرة ثمن مدفوع على أقساط و في حالة امتناع المستأجر عن دفع الأجرة يفسخ العقد ويسترد المؤجر للأصل و لا يحق للمستأجر مطالبته بالأقساط التي أداها مقابل الانتفاع[□]، اختلف الفقه في تكييفه للبيع الإيجاري، إلا أن الرأي مستقر على اعتباره بيع معلق على شرط واقف وهو الوفاء بالثمن، وما لجوء الأطراف لهذه التسمية سوى تجنب مخاطر إفلاس المشتري[□]، ويكمن وجه الشبه بين العقدين في حيازة المستأجر للأصول، حيث تكون حيازته لها بوصفه مستأجراً للانتفاع بها لمدة معينة مقابل أداء القيمة الإيجارية المتفق عليها يحتفظ البائع خلالها بملكية الأصل محل العقد طوال مدة الإيجار على سبيل الضمان لوفاء المشتري بالتزاماته، وعليه يستطيع البائع استرداد الأصول من تغطية المشتري، كما يتضمن العقدان وعداً بالبيع، إلا أن الاختلاف بينهما يكمن في أن الوعد بالبيع في البيع الإيجاري يكون ملزم لجانبين إذ تنتقل ملكية الأصول للمستأجر بمجرد انتهاء مدة العقد و الوفاء بكامل التزاماته، أما الاعتماد الإيجاري يكون المستأجر مخيراً

□م 2 من المرسوم التنفيذي رقم 105/01، المؤرخ في 23 أبريل 2001، الذي يحدد شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك ج ر، العدد 25، المؤرخة 29 أبريل 2001. "البيع بالإيجار صيغة تسمح الحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية تامة بعد انقضاء مدة الإيجار المحددة بعقد مكتوب"

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 137.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 48.

الإيجاري

بين ثلاثة خيارات و لا يلزم الوعد بالبيع إلا المؤجر، و في حالة إعمال المستأجر لخيار الشراء تنتقل ملكية الأصل من المؤجر إلى المستأجر من تاريخ إبرام عقد الشراء، في حين تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري في البيع الإيجاري بأثر رجعي بمجرد أدائه كامل الأقساط[□]، و يجب أن يكون محل عقد الاعتماد الإيجاري لازماً لمباشرة نشاط إنتاجي أو خدمي للمستأجر عكس المحل في البيع الإيجاري. وفي الغالب يعتبر المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري بالإضافة لكونه مستأجراً، وكيلاً عن المؤجر في شراء التجهيزات، وعليه تنشأ عن عقد الاعتماد الإيجاري ثلاثة أطراف[□]. كما حدد المشرع الجزائري أطراف عقد الاعتماد الإيجاري على سبيل الحصر في م 1 من الأمر 09/96 في حين لا يوجد مثل هذا التحديد في البيع الإيجاري.

ثانياً - عقد الاعتماد الإيجاري و البيع بالتقسيط:

يعتبر البيع بالتقسيط الصورة الغالبة في البيع الائتماني عرفه جانب من الفقه بأنه أحد البيوع الائتمانية[□] والذي يشترط فيه تجزئة الثمن على أقساط دورية قد تكون شهرية أو سنوية حسب الاتفاق، يتشابه العقدان من الوجهة الاقتصادية عند إعمال المستأجر خيار تملك الأصل في نهاية العقد في مقابل دفعه القيمة المتبقية لشراء الأصل حيث يؤخذ بعين الاعتبار الأقساط التي التزم بها المستأجر طوال مدة العقد[□]، وكلاهما يؤديان وظيفة ائتمانية هي الحصول على التمويل، إلا أن الاختلاف بينهما يكمن في أن البيع بالتقسيط تتجه فيه نية الطرفين إلى البيع ابتداءً أي إلى نقل ملكية المبيع مع تقسيط الثمن، أما عقد

□ صفاء عمر خالد بلعالي: النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي و تنظيمه الضريبي، (قدمت هذه الأطروحة لاستكمال الحصول على درجة ماجستير في المنازعات الضريبية)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2005، ص 88.

□ إبراهيم أبو الليل الدسوقي: المرجع السابق، ص 144. □

□ محمد حسين منصور: النظرية العامة للائتمان، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزاريطة،

الإسكندرية، 2001، ص 40. □

□ زياد أبو حصوة: المرجع السابق، ص 97.

الاعتماد الإيجاري فنتجه نية الطرفين فيه إلى تمويل المشاريع الإنتاجية بالتجهيزات اللازمة لنشاطها عن طريق تأجير مقترن بالوعد بالبيع في نهاية العقد للأصول التي لا يستطيع المستأجر شرائها. كما أن انتقال ملكية المبيع إلي المشتري في البيع بالتقسيط تتم بمجرد إبرام العقد إلا أن تحقيقها يكون بعد سداد كامل الأقساط وهذا ما نصت عليه م363 ق.م.ج بقولها " إذا كان ثمن البيع مؤجلا فللبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية إلى المشتري موقوفا على دفع الثمن كله ... و إذا وفى المشتري بجميع الأقساط يعتبر أن تملك المبيع من يوم البيع" أما في عقد الاعتماد الإيجاري لا تنتقل ملكية الأصول إلى المستفيد إلا من يوم إعمال خيار التملك الممنوح له في نهاية العقد[□]، وعليه يتمتع المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري بحماية قانونية حيث يستطيع استرداد المبيع من تقليسة المستأجر باعتباره مازال مالكا لها، أما في البيع بالتقسيط فلا يستطيع البائع ذلك لأن ملكية المبيع قد انتقلت للمشتري من يوم البيع، كما اشترط المشرع الجزائري أن تكون الأصول محل عقد الاعتماد الإيجاري لازمة لمباشرة نشاط إنتاجي، وتقتصر ممارسة نشاط الاعتماد الإيجاري على البنوك أو المؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونا، أما البيع بالتقسيط فهو وسيلة لتسويق الأصول مرتفعة الثمن سواء كانت إنتاجية أم استهلاكية[□]، يمارس من قبل بائع يحترف أعمال الشراء لأجل البيع، و بالرغم من أوجه التشابه بين العقدين استقر الفقه والقضاء على استبعاد تكيف عقد الاعتماد الإيجاري بأنه عقد بيع بالتقسيط.[□]

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 625.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 49.

□ طرح نزاع أمام القضاء الفرنسي حول طبيعة الاعتماد الإيجاري حيث أثار سنديك تقليسة المشتري الشك حول طبيعة العقد و كيفية على أساس أنه بيع بالتقسيط نظرا لارتفاع قيمة أقساط الأجرة مما جعلها تتجاوز القيمة الإيجارية للأصل وتقرب من قمتة السوقية و احتفظت الشركة المؤجرة بملكية الأصل على سبيل الضمان لتجنب إفلاس المستفيد. إلا أن المحكمة اعتبرت طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري طبيعة إيجارية مقترنة بالوعد المنفرد بالبيع أما ارتفاع الأجرة يدل على

ثالثًا - عقد الاعتماد الإيجاري و الوعد بالبيع:

الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد: يتم بأن يتعهد شخص أن يبيع لشخص آخر عينا معينة بثمان معلوم وبشروط محددة إذا ما أبدى رغبته في الشراء خلال مدة معينة، فيلتزم الواعد بهذا الوعد دون أن يلتزم الموعد له بشيء، يتضح من هذا التعريف أن الواعد هو وحده ملزم بالبيع، وإذا أفصح الموعد له عن رغبته في الشراء في المدة المحددة تم عقد البيع نهائي أما إذا لم تظهر هذه الرغبة في المدة المحددة سقط الوعد بالبيع[□]، اختلف الفقه في تكييف الوعد بالبيع إلا أن الرأي الراجح اعتبره عقد غير مسمى يتميز ببعض الأحكام تبعده عن عقد البيع، يتشابه عقد الاعتماد الإيجاري والوعد بالبيع في التزام الواعد (المؤجر)[□] وحده بنقل ملكية الشيء في نهاية العقد إذا ما أبدى الموعد له (المستأجر) رغبته في الشراء، في حين لا يلتزم المستأجر بشيء في نهاية العقد، وإذا ما أبدى المستأجر رغبته في الشراء تنتقل ملكية الأصول المؤجرة من يوم إيداء رغبته في الشراء[□]، إلا أن الاختلاف بين العقدين يكمن في أن عقد الوعد بالبيع ليس من عقود الاعتبار الشخصي إذ يجوز للمستفيد من الوعد بالبيع نقل حقه إلى الغير في حين أن عقد الاعتماد الإيجاري من عقود الاعتبار الشخصي وبالتالي يأخذ الوعد بالبيع هذه الصفة إذا اندمج ضمن عناصره أي لا يمكن للمستفيد نقل حقه في شراء الأموال محل العقد للغير[□]، وبالرغم من أن الوعد بالبيع من جانب واحد هو أحد العناصر الداخلة في تكوين عقد الاعتماد الإيجاري، إلا أنه لا يصح تكييف عقد الاعتماد الإيجاري بأنه عقد الوعد بالبيع.

المزايا الاقتصادية و الضريبية المقررة للمستفيد للمزيد من الاطلاع انظر هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، ص 625 إلى 631. □

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 274 .

□ هذه الوضعية دفعت بعض الفقه إلى تكييف عقد الاعتماد الإيجاري بأنه وعد بالبيع صادر عن المؤجر لمصلحة المستأجر، للمزيد من الاطلاع انظر إلياس ناصيف، المرجع السابق ص 136. □

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 145. □

الفرق واضحا في تحمل المستأجر كافة المخاطر المتعلقة بالأصول المؤجرة في عقد الاعتماد الإيجاري لأنه هو من قام باختيارها أما المؤجر فلا يتحمل أي مسؤولية ومنها ضمان العيوب الخفية[□] في حين أن عقد القرض إذا ظهر في الشيء عيب خفي واختار المقترض استثناء الشيء فلا يلزمه أن يرد لإقامة الشيء المعيب[□].

المطلب الثاني: التكيف القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري:

قبل صدور التشريعات التي نظمت عقد الاعتماد الإيجاري، جرت عدة محاولات فقهية لتحديد طبيعته القانونية، حيث ذهب جانب من الفقه إلى نظرية القرض مع نقل الملكية على سبيل الضمان، و ذهب اتجاه آخر إلى الطبيعة الذاتية للعقد، بينما يرى اتجاه ثالث أننا أمام إحدى صور البيع بالتقسيط مع الاحتفاظ بالملكية، و اتجاه رابع يرى أننا أمام عقد إيجار مقترن بوعده بالبيع ملزم لجانب واحد وهو الممول[□]، إلا أنه لم تستطيع أي من تلك النظريات الإلمام بكافة جوانب عقد الاعتماد الإيجاري القانونية، حيث كانت تنطلق من جانب واحد للعقد أو من مرحلة معينة لمحاولة إدراجه تحت أحد العقود التقليدية، ودون الخوض في تلك النظريات نركز على طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري الخاصة من خلال الخصائص التي تميزه، لاسيما مقارنته مع العقود المشابهة له، حيث اتجه الرأي الراجح في الفقه والقضاء إلى أن عقد الاعتماد الإيجاري ذو طبيعة خاصة فهو يجمع بين عقد البيع وعقد الإيجار[□]. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تجنباً لما أثير من خلاف حول تكيف عقد الاعتماد الإيجاري وتحديد طبيعته القانونية، نظم هذا العقد بأحكام خاصة وخصه بتسمية تحمل في حد ذاتها طبيعته القانونية، وأفرد له تنظيماً خاصاً به بموجب الأمر 09/96 ينسجم مع خصوصيته التي تميز طبيعته الإيجارية، وإن

□ صخر أحمد خصاونة: المرجع السابق، ص 138.

□ م 435 ق.م.ج: المرجع السابق. □

□ محمد حسين منصور: العقود الدولية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، بدون سنة، ص 301، 302.

⁴ ALEXANDRE BRAUD: op, cit, p 126.

الفرع الأول: عناصر تكييف عقد الاعتماد الإيجاري:

1- أطراف عقد الاعتماد الإيجاري: يجب أن يكون المؤجر بنك أو مؤسسة مالية أو شركة تأجير مهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، ولا يمكن لغير هؤلاء ممارسة هذا النشاط، كما يجب أن يكون المستأجر متعامل اقتصادي، أي صاحب مشروع إنتاجي سواء كان نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو مهني.

2- محل العقد: يجب أن يتعلق الاعتماد الإيجاري بأصول منقولة، أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية. □

3- يجب أن تكون مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء.

4- يجب أن يتفق الطرفان على مبلغ الإيجار الذي يتضمن سعر الشراء مقسما إلى مستحقات متساوية.

5- القيمة المتبقية من سعر اقتناء الأصل.

6- الخيارات الممنوح للمستأجر عند انتهاء العقد، إما أن يشتري الأصل المؤجر مقابل دفع قيمته المتبقية أو تجديد الإيجار لفترة و مقابل يتفق عليه الطرفان وإما أن يرد □ الأصل المؤجر للمؤجر. □

7- اكتساب المؤجر لملكية الأصول والاحتفاظ بها على سبيل الضمان إلى غاية أعمال المستأجر خيار التملك. يعتبر هذا العنصر من العناصر الجوهرية في تكييف العقد.

□ م 1 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.

□ م 11 من الأمر 09/96: المرجع نفسه. □

الفرع الثاني: المزايا التي يحققها قالب الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري

اعتبر المشرع الجزائري العلاقة بين المؤجر والمستأجر عقد تأجير شأنه شأن المشرع الفرنسي نظرا لما يحققه هذا القالب من مزايا لمصلحة الطرفين:

1- يسمح بامتداد العلاقات القانونية بين المؤجر والمستأجر في الزمان، بحيث يتقابل استعمال المستفيد للمنقول و قيامه بالوفاء بالدفعات النقدية التي تمثل رداً للمبلغ الذي منحه المؤجر عند قيامه بشراء الأصل.

2- يمكن الشركة المؤجرة من استرداد الأصل من تقليسة المستفيد.

3- تتخذ الدفعات النقدية شكل الأجرة و بالتالي لا تخضع للأحكام الحد من الربا الفاحش في مجال منح الائتمان.

4- يمكن المؤجر من استهلاك الأصول استهلاكاً ضريبياً.

5- يمكن للمؤجر ترتيب ضمانات عينية على الأصول المؤجرة بصفته مالك لها.

6- نظرا للطبيعة المكتملة لقواعد عقد الإيجار يستطيع أطراف العقد استبعاد الأحكام التي تتعارض مع الطبيعة المالية لعقد الاعتماد الإيجاري مثل استبعاد تحمل المؤجر عبأ صيانة الأصول، كما يمكنهم تضمين العقد ما تستلزمه أية عملية ائتمانية. □

7- عقد الإيجار من عقود الأمانة حيث يتعرض المستفيد لعقوبة مبدد الأمانة. □

ومما سبق تبين أن عقد الاعتماد الإيجار ذو طبيعة خاصة، اكتسبها من الهدف التمويلي الذي يعد جوهر العقد حيث يسعى لتمويل مشاريع استثمارية، فهو عملية مالية من الوجهة الاقتصادية تتحقق من الوجهة القانونية من خلال عقد الإيجار.

□ هاني دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 226، 227.

الفصل الثاني : الإطار التنظيمي لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري

يمر عقد الاعتماد الإيجاري بالمراحل الطبيعية التي يمر بها العقد بصفة عامة، من تكوين وتنفيذ وانتهاء، ويخضع في تكوينه للقواعد العامة حيث يجب أن تتوافر فيه الأركان الموضوعية والشكلية المطلوبة في تكوين العقود، ومتى استجمع العقد هذه الشروط رتب حقوقا والتزامات على عاتق طرفيه، وبالرغم من أن عقد الاعتماد الإيجاري يقوم على عقد الإيجار، إلا أن الهدف منه هو تحقيق أغراض تمويلية تضمن مصالح الطرفين، لذلك تختلف آثار هذا العقد عما هو مألوف في القواعد العامة لعقد الإيجار في كثير من الأحكام، ولا شك في منطقية هذا الاختلاف نظرا لتباين الدور الاقتصادي بين العقدين[□]، ولما كان العقد هو مصدر التزامات الطرفين فإن أي تلاعب بهذه الالتزامات يعرض العقد للفسخ قبل انتهاء مدته، كما ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري نهاية طبيعية كسائر العقود، وعليه سنتناول في هذا الفصل مبحثين أولهما خصصناه لتكوين عقد الاعتماد الإيجاري والثاني لتنفيذه، كما تناولنا انقضاء العقد ضمن تنفيذه باعتبار أن الانقضاء هو نهاية التنفيذ.

المبحث الأول: تكوين عقد الاعتماد الإيجاري

يتطلب لانعقاد عقد الاعتماد الإيجاري بشكل صحيح ومرتباً لآثاره، توافر أركان معينة بعضها موضوعي وآخر شكلي شأنه في ذلك شأن باقي العقود، ويخضع في ذلك باعتباره عقداً للنظرية العامة للعقود فيما لم يرد بشأنه نص في الأمر 09/96 المنظم لهذا العقد، وسوف تقتصر دراستنا على القواعد الخاصة بعقد الاعتماد الإيجاري في ظل الأمر 09/96 والمرسومين التنفيذيين 90/06، 91/06 المتعلقين بشهر عمليات الاعتماد الإيجاري وذلك من خلال مطلبين:

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 264. □

المطلب الأول: الأركان الموضوعية لعقد الاعتماد الإيجاري

يقوم عقد الاعتماد الإيجاري على الأركان العامة وهي الرضا، المحل، السبب، ويتمثل السبب في عقد الاعتماد الإيجاري في حاجة المستأجر لتجهيزات لا يستطيع شرائها، ورغبة المؤجر في استثمار أمواله، ولا يخرج السبب في عقد الاعتماد الإيجاري عن القواعد العامة لذلك يمكن الرجوع إليها[□]. أما ركني التراضي والمحل سندرسهما على ضوء خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري والتي تتعلق بأطراف العقد وكيفية إبرامه ومحل العقد.

الفرع الأول: الرضا

التراضي: هو تطابق إيجاب المستأجر بقبول المؤجر[□]. ويجب أن يكون هذا الرضا صحيحا خال من أي عيب (الغلط، الإكراه، الاستغلال، التدليس) وصادر من ذي أهلية. وبما أن عقد الاعتماد الإيجاري من وسائل تمويل الاستثمارات فقد وضع المشرع الجزائري شروط معينة في أطراف العقد، تنعدم بدونها الأهلية اللازمة لذلك، كما يمر تطابق الإيجاب والقبول في عقد الاعتماد الإيجاري بمراحل تمهيدية لازمة للعقد حتى يتمكن المؤجر من دراسة طلب المستأجر.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 415.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص 37.

أولاً: شروط الانعقاد

1- أطراف العقد:

في ظل القانون الجزائري لا يمكن القول بوجود علاقة قانونية مباشرة □ بين بائع الأصول والمستفيد، وبذلك يكون أطراف عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري هم المؤجر والمستأجر فقط بالرغم من صلة عقد البيع بعقد الاعتماد الإيجاري، و اشترط المشرع الجزائري بموجب م 1 من الأمر 09/96 شروط معينة في أطراف العقد تتطلبها طبيعته المالية.

أ- المؤجر:

يختلف المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري عن المؤجر في عقد الإيجار العادي، لكون أن المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري يقوم بتمويل عملية شراء الأصول ولا يستطيع القيام بهذه المهمة سوى المؤسسات المالية، التي تملك رؤوس أموال ضخمة. لذلك قصر المشرع الجزائري □ ممارسة عمليات الاعتماد الإيجاري شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي على البنوك والمؤسسات المالية وشركات التأجير عكس المشرع المصري □ الذي أجاز للأشخاص الطبيعية والمعنوية ممارسة هذا النشاط، وانتقد المشرع المصري على هذا الموقف نظرا لما له من خطورة على النظام الاقتصادي عموما والمصرفي

□ حسب رأي الفقهاء: إن مزيج العلاقات الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري تقوم على ثلاث أطراف من خلال إدخال البائع أو المورد طرفا في العقد. وقد نص المشرع المصري صراحة في م 13 من ق 95 على حق المستأجر في الرجوع مباشرة على المقاول أو المورد بجميع الدعاوي المقررة للمؤجر على البائع، ما عدا دعوى الفسخ لذلك اعتبر بعض الفقه أن عقد الاعتماد الإيجاري يقوم على ثلاثة أطراف.

□ م 1 من الأمر 09/96 "يعتبر عملية الاعتماد الإيجاري عملية تجارية و مالية يتم تحقيقها من البنوك والمؤسسات المالية وشركات التأجير المؤهلة قانونا و معتمدة صراحة بهذه الصفة"، المرجع السابق. □

□ م 1 من ق 95 لسنة 1995: عرفت المؤجر بأنه " كل شخص طبيعي أو اعتباري يباشر عمليات التأجير التمويلي بعد قيده طبقا لأحكام هذا القانون. ويجوز أن يكون بنكا إذا رخص له في ذلك مجلس إدارة البنك المركزي بالشروط والأوضاع التي يحددها قرار الترخيص بذلك." □

خصوصاً،[□] وحسن ما فعل المشرع الجزائري خاصة وأن عمليات الاعتماد الإيجاري من قبيل عمليات القرض بنص م 2 من الأمر 09/96.

v البنك: عرّقت م 114[□] من ق 10/90 المتعلق بالنقد والقرض[□] البنوك بأنها: أشخاص معنوية مهمتها العادية والرئيسية القيام بالعمليات المذكورة في المواد من 110 إلى 113 من ق 10/90 والتي تقابلها المواد من 66 إلى 68 من الأمر 11/03 ومن بين تلك العمليات عمليات الاعتماد الإيجاري التي يعتبرها هذا القانون قرض، وتجدر الإشارة إلى أن البنوك التجارية والبنوك ذات الطبيعة المختلطة أو الخاصة هي التي يمكنها القيام بعمليات الاعتماد الإيجاري متى تحصلت على ترخيص من مجلس النقد والقرض طبقاً م 75 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، ومن بين البنوك التي تمارس نشاط الاعتماد الإيجاري في الجزائر، بنك البركة، بنك NATIXIS الجزائر[□].

v المؤسسات المالية: وهي النوع الثاني الذي خوله أمر 09/96 ممارسة عمليات الاعتماد الإيجاري عرّفتها م 115 من ق 10/90 بأنها أشخاص معنوية مهمتها القيام بأعمال البنوك ماعدا تلقي الأموال[□]، كما تخضع هي الأخرى لترخيص من مجلس النقد والقرض.

□ نادر عبد العزيز شافي: عقد الليزبنغ، دراسة مقارنة، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004، ص 106. □

□ معدلة بموجب م 70 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 غشت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر، عدد 52، الصادرة في 27 غشت 2003.

³ قانون رقم 10/90، المؤرخ في 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، العدد 16، الصادرة في 18 أبريل 1990. □

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 58. □

□ جاء تعريفها في م 71 من الأمر 11/03 سلباً: " لا يمكن للمؤسسات المالية تلقي الأموال من العموم، ولا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف الزبائن، وبإمكانها القيام بسائر العمليات الأخرى...". المرجع السابق. □

▼ البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية: تخضع لترخيص من مجلس النقد والقرض في شكل قرار يصدر من محافظ بنك الجزائر، ويجب أن تستعمل رأسمال يساوي على الأقل الحد الأدنى من رأسمال المطلوب تأمينه من طرف البنوك الجزائرية مثلما هو محدد بالنظام 04/08 المتعلق بالرأسمال الأدنى للبنوك والمؤسسات العاملة في الجزائر.

▼ شركات الاعتماد الإيجاري: استحدثت المشرع الجزائري شركة الاعتماد الإيجاري بموجب النظام رقم 06/96 وحدد شروط الواجب توافرها لتأسيس هذه الشركة واعتمادها، وأخضعها لقانون النقد والقرض، حيث تنشأ شركة الاعتماد الإيجاري خصيصا لممارسة نشاط الاعتماد الإيجاري.

الشروط الواجب توافرها في شركة الاعتماد الإيجاري:

1- أن تتخذ شركة الاعتماد الإيجاري شكل شركة مساهمة[□] وهو ذات الشرط الذي فرضه قانون 10/90 على البنوك والمؤسسات[□] وهذا الشكل إلزامي لا يمكن مخالفته، وإلا رُفِض اعتمادها، و شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم في الشركة، و لا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة شركاء[□].

□ خميسي بكوش: محاضرات في مقياس قانون البنكي، أقيمت على طلبة ماستر قانون أعمال، سنة الأولى، كلية العلوم القانونية و الإدارية، جامعة المسيلة، 2012. □
□ م 3 من النظام 06/96 المؤرخ في 03 يوليو 1996، الذي يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري و شروط اعتمادها، ج ر، عدد 66، الصادرة في 03 نوفمبر 1996.
□ م 83 من الأمر 11/03: " يجب أن تؤسس البنوك و المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة
"....
□ م 592 ق ت ج: المرجع السابق. □

قانون النقد والقرض أو مخالفة الالتزام الملقى على عاتق شركة الاعتماد الإيجاري[□]، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حدا حدوا المشرع الفرنسي في قصر ممارسة نشاط الاعتماد الإيجاري على المؤسسات المالية والبنوك وشركات التأجير.

ومن أمثلة شركات الاعتماد الإيجاري في الجزائر: شركة السلام لإيجار التجهيزات ولوازم العتاد[□] "SALEM" وهي شركة عمومية ذات أسهم تعتبر فرع للصندوق الوطني للتعاون الفلاحي "SNMA" بنسبة 90% والهولنغ بنك عمومي للميكانيك بنسبة 10%، شركة "ASL" أنشأت بمشاركة البنك الخارجي ومجموعة البركة تهدف إلى تمويل الواردات بالعملة الصعبة، وشركة القرض الإيجاري لتمويل قطاع الصيد البحري والفلاحة أسست بمساهمة كل من الصندوق الوطني للتعاون الفلاحي والشركة الوطنية المتخصصة في صناعة الآلات الفلاحية والشركة المتخصصة في بناء وإصلاح تجهيزات الصيد البحري[□].

ب- المستأجر:

تقضي القاعدة العامة أن كل شخص يستطيع أن يستأجر مادام يستطيع أن يلتزم بدفع الأجرة متى توافرت فيه الأهلية الواجبة لذلك، إلا أن الأمر يختلف في عقد الاعتماد الإيجاري، لم يعرف المشرع الجزائري المستأجر مثلما فعل المشرع المصري، لكن أطلق عليه في نص م 1 من الأمر 09/96 وصف المتعامل الاقتصادي دون أن يحدد المقصود بهذا المصطلح، في حين عرفه المشرع المصري في نص م 1 من قانون 95 بأنه

□ م 95 من الأمر 11/03 "دون الإخلال بالعقوبات التي قد تقررها اللجنة المصرفية في إطار صلاحياتها يمكن أن يقرر المجلس سحب الاعتماد: بناء على طلب البنك أو المؤسسة المالية، تلقائياً: إذا لم تصبح الشروط التي يطلبها الاعتماد متوفرة. إذا لم يتم استغلال الاعتماد لمدة 12 شهراً. إذا أوقف موضوع الاعتماد مدة 6 أشهر." المرجع السابق.

² Salem :Société Algérien De Location D' Équipement De Material

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 60.

إذا كان يهدف من استئجاره الأصول أغراض استهلاكية، وبالتالي لا يخضع للأمر
09/96.

2- تطابق الإيجاب والقبول:

يمر الرضا في عقد الاعتماد الإيجاري بمرحلة تمهيدية وهي مرحلة التفاوض لا يكون فيها العقد باتاً[□] وهي لازمة للعقد حتى يتمكن المؤجر من دراسة المركز المالي للمستأجر، وتنتهي تلك المرحلة بإيجاب معلق[□] على توفير الأموال المطلوبة، فإذا ما تم الاتفاق على جميع شروط العقد من مدة الإيجار بدلات الإيجار، الثمن الذي ستباع به الأصول إذا عمل المستأجر خيار الشراء[□]، تتطابق الإرادتان وينعقد العقد.

التفاوض:

عملياً تبدأ مرحلة التفاوض بتقديم المستأجر طلب إلى شركة التأجير أو البنك أو المؤسسة المالية، لتمويل مشروعه بشراء ما يلزمه من أصول أو استبدالها بأخرى تكون أكثر تطوراً، ويرفق هذا الطلب بمستندات تبين مركزه المالي وقدرته على السداد، وعلى ضوء تلك المعلومات يتحدد موقف شركة التأجير.

• المعلومات المطلوبة من المستأجر:

1- المعلومات الأساسية: تتضمن مواصفات المعدات المطلوبة و الهدف منها، تجديد أو إضافة، تمويل كامل أم جزئي، طريقة الدفع، مدة الدفع، التأمينات الإضافية.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام،

مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص 186. □

□ المرجع نفسه، ص 222. □

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 40.

وإذا قبلت شركة التأجير التعاقد تنتهي هذه المرحلة بإيجاب معلق على شرط توفير شركة التأجير الأصول، فإذا كانت الشركة تملك هذه الأصول إنبرم العقد حسب المشرع المصري والجزائري وعكس المشرع الفرنسي الذي يشترط شراء الأصل وبالمواصفات التي يحددها المستأجر، ويتم توفير الأصول بطريقتين:

1- تتولي شركة التأجير البحث عن المورد أو المقاول، وبالتالي تتحمل مسؤولية عدم مطابقة الأصل للمواصفات المطلوبة.

2- تفوض شركة التأجير أمر شراء الأموال للمستأجر، ويخضع هذا التفويض للقواعد العامة للوكالة، ويعفى المؤجر من أي مسؤولية عن مطابقة المعدات للمواصفات المطلوبة. □ ويكتمل الرضا في عقد الاعتماد الإيجاري بتوفير الأصول المطلوبة للمستأجر وغالبا ما يحزر العقد على نماذج يعدها المؤجر مسبقا.

ثانيا: شروط الصحة:

1- الأهلية:

القاعدة العامة أن الإيجار من أعمال الإدارة الدائرة بين النفع و الضرر □، فيكفي لانعقاده أهلية الإدارة، إلا أن عقد الاعتماد الإيجاري يتضمن وعدا بالبيع من جانب المؤجر فقد لا تعود ملكية الأصول للمؤجر، وعليه فالأهلية في عقد الاعتماد الإيجاري تكون كالتالي: □

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، 149، 153.

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، المرجع السابق، ص 114.

الفرع الثاني: المحل

يراد بمحل العقد هو العملية القانونية المراد تحقيقها منه[□]، والعملية القانونية المراد تحقيقها من عقد الاعتماد الإيجاري هي تمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل لقاء أجره معينة وتقوم هذه العملية على عنصرين، منفعة الشيء و التي تقاس بالمدة والأجرة.

أولاً: المنفعة

تتحقق المنفعة في عقد الاعتماد الإيجاري بتسليم محلها[□] ونظراً لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري فإنه بالإضافة إلى الشروط العامة[□] الواجب توفرها في كل العقود يجب أن يكون الأصل المؤجر لازماً لمباشرة نشاط إنتاجي، كما تشترط بعض التشريعات سبق شراء الأصول المؤجرة قبل تأجيرها، وقد حدد المشرع الجزائري في نص م 1 ف 3، الأموال التي يقع عليها عقد الاعتماد الإيجاري حيث تنص " يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية ومالية... وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو مؤسسات حرفية."

□ هادي العبيدي: العقود المسماة، البيع والإيجار، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 231. □

□ ثار خلاف فقهي على المعقود عليه في عقد الإيجار، هل هو ذات العين أم الحق الذي للمؤجر عليها؟ والرأي الراجح أن المعقود عليه من الناحية القانونية الدقيقة هو الحق الذي يكون للمؤجر على الأصل، ويمتزج به ليكون المأجور هو الشيء المادي ذاته. عقار أو المنقول، للمزيد من الاطلاع انظر عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، المرجع السابق، ص 133. □
□ أن يكون موجود أو قابل للوجود، أن يكون معيناً تعييناً نافي للجهالة، وأن يكون ممكناً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة. □

1. الأصول المنقولة:

لم يضع المشرع الجزائري تعريف للمنقولات، غير أنه وبمفهوم المخالفة لنص م 683[□] من ق م ج المنقول هو: كل شيء يمكن نقله بدون تلف، وتقسّم الأموال المنقولة إلى:

أ- المنقولات المادية: تعد المنقولات المادية المجال الخصب لعمليات الاعتماد الإيجاري وتتشكل من تجهيزات عتاد أو أدوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي[□]، إما للبدء في نشاطه وإما لتجديد معداته المضمحلة، وقد جاء تحديد المشرع الجزائري لتلك المنقولات على سبيل المثال، مما يعني أن جميع المنقولات يمكن أن تكون موضوعا لعقد الاعتماد الإيجاري، شرط أن تكون لغرض إنتاجي[□] والعبرة في ذلك ليست في طبيعة المنقول في حد ذاته بل في الغرض الذي ستخصص له هاته الأصول تبعا لنشاط المستأجر[□]، وبذلك يستبعد السلع الاستهلاكية من نطاق تطبيق عقد الاعتماد الإيجاري، وهذا رأي المشرع الجزائري والفرنسي والمصري. أما عن شرط سبق شراء الأصول الإنتاجية قبل تأجيرها فإن المشرعين الجزائري والمصري قد اتفقا على عدم اشتراط سبق شراء الأصول مخالفين المشرع الفرنسي في ذلك. ويستوي أن تكون مملوكة للمؤجر أو اشتراها لغرض تأجيرها، ويستوي أن يشتريها من المستأجر أو من شخص آخر.

□ م 683 ق م ج "كل شيء مستقر بجزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول...". المرجع السابق. □

□ م 3، 7 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق.

□ تجيز اتفاقية أوتواو الدولية المتعلقة بالتأجير التمويلي في م 1-4 أن يكون محل عقد الاعتماد الإيجاري المعدات مخصصة للاستعمال الشخصي أو العائلي، نقلا عن صفاء عمر خالد بلعاوي، المرجع السابق.

⁴ Thierry Bonneau: Op، Cit، P 437.

ب- المنقولات المعنوية: ألحقها المشرع الجزائري بحكم المنقول لأنها أقرب إليه من العقارات "... و كل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول...".[□]، وطبقا لنص م 9 من الأمر 09/96 يمكن أن يكون موضوع عقد الاعتماد الإيجاري المحلات التجارية والمؤسسات الحرفية، ويعد المحل التجاري أهم المنقولات المعنوية التي يمكن أن تكون موضوع لعقد الاعتماد الإيجاري، هذا ولم يعرف المشرع الجزائري المحل التجاري وإنما اكتفى بتعداد عناصر في م 76 ق ت ج ، ويشترط المشرع الجزائري وخلافا للمشرع المصري والفرنسي أن يكون المحلات التجارية أو المؤسسات الحرفية ملك للمؤجر ولم ينص على شرائها بغرض تأجيرها، وفي حالة أعمال المستأجر خيار الشراء في نهاية العقد فإنه لا يمكنه أن يعيد تأجيرها للمؤجر، وبالتالي لا تكون المحلات التجارية والمؤسسات الحرفية موضوعا لعقد اعتماد إيجاري لاحق، وتكون فقط موضوعا لعقد اعتماد إيجاري مباشر، في حين ذهب المشرع الفرنسي إلى أبعد من ذلك حيث أجاز أن يكون موضوع عقد الاعتماد الإيجار أي عنصر من العناصر المعنوية للمؤسسة التجارية كما يشير البعض في فرنسا إلى مد نطاق موضوع الاعتماد الإيجاري ليشمل أسهم شركات والمؤسسات.[□]

2. الأصول غير المنقولة:

لم يقتصر نطاق تطبيق الاعتماد الإيجاري على المنقولات فقط، بل شمل الأصول غير منقولة أيضا كما جاء في الأمر 09/96 وهو نفس المصطلح الذي استعمله المشرع الفرنسي "biens immobiliers" أي أموال عقارية ويثور التساؤل حول مدلول الأصول غير المنقولة في الأمر 09/96، وبالرجوع إلى القانون المدني نجد المشرع الجزائري يميز بين العقار والأموال العقارية، فالعقار بحسب نص م 683 ق م "هو كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله بدون تلف، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول، غير

[□] م 683 ق م ج: المرجع السابق.

² Thirry Bonneau: Op, Cit, P 434.

أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رسدا لخدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصص. أما المال العقاري هو كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار[□]، وعليه يستبعد المال العقاري كموضوع لعقد الاعتماد الإيجاري لأن المنفعة كمقصد لعقد الاعتماد الإيجاري ترد على الأشياء وبالتالي فإن المفهوم المنضبط للعقار إنما ترد على العقار كشيء[□]، وينقسم هو الآخر إلى:

أ- العقار بالطبيعة: تستبعد أرض الفضاء أو العارية غير المبنية لحالها من موضوع عقد الاعتماد الإيجاري، وهذا ما يفهم من عبارة "المبنية أو التي ستبنى" في نص م4 من الأمر 09/96. إذ يجب أن يكون هنالك عقار مشيد على هذه الأرض سواء اشتراه المؤجر أو بناه لحسابه بقصد تأجيره للمستأجر طبقا للمواصفات التي يحددها هذا الأخير، وهذه الصورة هي الغالبة في عقود الاعتماد الإيجاري لأنه من الصعب إيجاد عقار يتفق مع رغبات المستأجر ونشاطه، مثلما اشرنا إليه في صور عقد الاعتماد الإيجاري.

ب- العقار بالتخصيص: يشترط في المنقول لكي يكون عقارا بالتخصيص أن:

- أن يكون هناك عقار بطبيعته و منقول بطبيعته. □

- أن تتحد ملكية العقار والمنقول في يد واحدة.

- أن يرصد هذا المنقول لخدمة العقار.

ويرى المشرع الفرنسي أن مدلول الأموال العقارية في القانون 455/66 يشمل كل من العقارات بطبيعتها والعقارات بالتخصيص، ولكي يكون موضوع الاعتماد الإيجاري

□ م 684 ق م ج: المرجع السابق. □

□ هاني محمد دويدار: الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، دراسة في ضوء القانون رقم 95 لسنة 1995 و لائحته التنفيذية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 1999، ص 61. □

عقارا بالتخصيص فيجب أن يكون العقار محل عقد الاعتماد الإيجاري ويتفق الطرفان على أن المنقول المملوك للمؤجر يرصده لخدمة واستغلال العقار المؤجر، وبالتالي يخرج العقار بالتخصيص من إجراءات الحجز على أموال المستأجر. □

وما نخلص إليه فإن الأصول غير منقولة التي تصلح لأن تكون موضوع عقد الاعتماد الإيجاري تشمل العقارات المبنية والعقارات التي ستبنى والعقارات بالتخصيص بشرط أن تكون مخصصة لأغراض مهنية بصرف النظر على طبيعة هذا النشاط الذي يمارسه المستأجر سواء كان صناعيا أو تجاريا أو حرفيا أو قبيل المهن الحرة متفقا بذلك مع المشرعين المصري و الفرنسي وبالتالي يستبعد العقارات ذات الاستعمال الشخصي، كما أضاف المشرع الجزائري في الاعتماد الإيجاري للعقارات شرط شرائها أو بنائها لحسابه بغرض تأجيرها وهو شرط غير موجود في الاعتماد الإيجاري للمنقولات.

ثانيا: الأجرة

الأجرة هي المال الذي يدفعه المستأجر مقابل انتفاعه بالأصول سواء كان نقدا أو أي عمل آخر. و تعتبر الأجرة من الأركان الأساسية لعقد الإيجار، والأصل فيها نقودا مقسمة على مدة متساوية وحسب القواعد العامة يجب أن تكون محددة و مشروعة و حقيقية □، غير أن طبيعة الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري تختلف عنها في الإيجار العادي من حيث طريقة تقديرها وجنسها وكيفية تسديدها نظرا لطبيعته الائتمانية، وتعتبر الأجرة عنصر جوهرى في عقد الاعتماد الإيجاري، فلا يصح عقد الاعتماد الإيجاري المالي إلا إذا كان يشير إلى مبلغ الإيجار وكذا القيمة المتبقية من سعر اقتناء الأصل تحت طائلة فقط الصفة. □

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 73. □

□ هادي العبيدي: المرجع السابق، ص 238. □

□ م 11 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق. □

1. تقدير الأجرة: □

ترك المشرع الجزائري تحديد الأجرة لحرية لأطراف، إلا أن الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري تكون مرتفعة إذا ما قورنت بمثلها في الإيجار العادي، حيث تخضع في تحديدها لمعايير مالية محضة، ويقوم المؤجر بتحديد الأجرة الأساسية التي يتم على أساسها احتساب الأقساط المتبقية، و هي عبارة عن نسبة مئوية ثابتة من رأس المال، و قد برر الاجتهاد الفرنسي ارتفاع بدلات الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري بالنظر إلى المنافع الاقتصادية و الضريبية الناجمة عن هذا النوع من العقود[□]، إضافة للأخطار التي يتعرض لها المؤجر عند استعادته للأصول حيث تكون في حالة إهلاك. و تتضمن الأجرة العناصر التالية:

- سعر شراء الأصل المؤجر مقسما إلى مستحقات متساوية المبلغ تضاف إليها القيمة المتبقية التي يجب دفعها عند مزاولة حق الخيار بالشراء
- أعباء استغلال المؤجر المتصلة بالأصل موضوع العقد □
- هامش يطابق الأرباح أو الفوائد المكافئة للمخاطر المترتبة على القروض والموارد الثابتة المخصصة لاحتياجات عملية الاعتماد الإيجاري[□].

2. كيفية تسديد:

□ بن زيوش مبروك: المرجع السابق، ص 68.

□ م 14 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق. □

تحدد الأجرة حسب نمط خطي أو متناقص استناداً إلى مناهج محددة عن طريق التشريع، ويدفع حسب دورية يختارها الأطراف. □

يتضح مما سبق أن تحديد الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري يخضع لضوابط مالية صرفة لا تأخذ في الاعتبار القيمة السوقية للأصل، يراعى في ذلك الطابع الخاص لهذا العقد و بصفة خاصة ما يتضمنه من احتمال نقل ملكية المال المؤجر إلى المستأجر في نهاية العقد.

ثالثاً: المدة

ينعقد عقد الاعتماد الإيجاري لمدة معينة يحددها الطرفان، والمدة هي الأداة التي يقاس بها الانتفاع بالأصول □، وهي من البنود الإلزامية التي يجب توفرها في عقد الاعتماد الإيجاري المالي تحت طائلة فقد الصفة □، وهذا الأمر طبيعي طالما أن التزامات المستأجر المتعلقة بالأجرة تتحدد على ضوء المدة، وكذا تحديد القيمة المتبقية من ثمن شراء الأصل حيث يؤخذ بعين الاعتبار الأقساط التي تم دفعها على سبيل الإيجار، وعليه فعدم تحديد المدة في العقد يتنافى مع الغاية الاقتصادية التي جاء بها عقد الاعتماد الإيجاري □.

1. طريقة تحديد المدة: □

تحدد المدة باتفاق الطرفين على أساس المدة المتوقعة للعمر الاقتصادي للأصل أو استناداً لقواعد الاستهلاك المحاسبية والجبائية المحددة عن طريق تشريع والمتعلقة

□ م 15 من الأمر 09/96 : المرجع نفسه. □

□ بسام هلال مسلم القلاب: التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الراجحة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 160. □

□ م 11 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق.

□ بسام هلال مسلم القلاب: المرجع السابق، ص 161. □

بالعمليات الخاصة بالاعتماد الإيجاري[□]، وتتراوح المدة غالباً في عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات من 2 إلى 5 سنوات، وفي العقار ما بين 15 إلى 20 سنة لامتداد عمرها الاقتصادي[□] أما بخصوص المنقولات المعنوية فإنه يراعى في المقام الأول مدة الاحتكار القانوني المقرر لها.□

2. عدم قابلية المدة للإلغاء: □

لهذا الشرط أهمية بالغة في عقد الاعتماد الإيجاري وذلك بالنظر لخصوصيته حيث يعمل الطرفان بمقتضاه على التوفيق بين أحكام الإيجار والدور التمويلي للعقد[□]، والهدف من هذا الشرط هو ضمان حصول المؤجر على ثمن شراء الأصل وليس من مصلحته في شيء إلغاء المدة وإعادة الأصل له لأنه يصعب عليه التصرف فيه، كما قد يدرج بند خاص في العقد يتضمن التعويض عن فسخ العقد من قبل أحد الأطراف أو يتم تحديده من طرف المحكمة المختصة وفقاً لأحكام الفسخ التعسفي ولا تقل هذه التعويضات عن ما تبقى من الإيجارات المستحقة ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك.□

وخلاصة القول أن عقد الاعتماد الإيجاري يخضع في تكوينه للأركان الموضوعية العامة، ونظراً للدور الذي يلعبه في المجال الاقتصادي باعتباره إحدى وسائل التمويل فإن المشرع الجزائري يشترط أن يمارس من طرف البنوك أو المؤسسات المالية أو شركات تأجير مؤهلة قانوناً لذلك، وعليه لا يمكن للأشخاص الطبيعية ممارسته، وقد أصاب المشرع الجزائري في ذلك، كما يشترط أن يهدف المستأجر من وراء تأجيره إلى مباشرة نشاط إنتاجي سلمي أو خدماتي، وهو ما يمكن أن يفهم من مصطلح متعامل اقتصادي، أما

□ م 12 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق. □

□ هاني محمد دويدار: الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 102.

□ بسام هلال مسلم القلاب: المرجع السابق، ص 161.

□ م 13 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: المرجع السابق. □

بالنسبة لمحل عقد الاعتماد الإيجاري فإنه يتعلق بأصول منقولة أو عقارات مبنية أو ستبنى أو محلات تجارية أو مؤسسات حرفية تخصص لنشاطات إنتاجية، والعبارة في ذلك بنشاط المستأجر، وتكون لمدة محددة تعادل العمر الاقتصادي للأصول ولضمان استرداد المؤجر لرأسماله جعل هذه المدة غير قابلة للإلغاء.

المطلب الثاني : الأركان الشكلية لعقد الاعتماد الإيجاري

يغلب الطابع الرضائي على العقود التجارية ومنها عقد الاعتماد الإيجاري، إذ يكفي لانعقاده تطابق الإيجاب و القبول[□]، و بما أن أغلب التشريعات ومنها الجزائري لم تنص على ضرورة إفراغ عقد الاعتماد الإيجاري في شكل معين[□] فإن ضرورة إفراغه في شكل مكتوب تحتمه طبيعة الأصول المؤجرة، ونظرا لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري وما تخلفه حيافة المستأجر للأصول من وضع ظاهر يوحي للغير ملكية المستأجر للأصول دفع بالمشرع الجزائري على غرار بقية المشرعين إلى وجوب شهر عمليات الاعتماد الإيجاري لرفع اللبس حول حيافة المستأجر للأصول. □

الفرع الأول : الكتابة □

بالرغم من أن المشرع الجزائري والتشريع المقارن لم ينص صراحة على ضرورة إفراغ عقد الاعتماد الإيجاري في شكل معين، إلا أنه ولاعتبارات معينة وما يجري التعامل به فرضت ضرورة كتابته تمهيدا لنشره، وعلى إثر التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري على القانون المدني بموجب القانون 07/05 ألزم الكتابة كشرط لانعقاد عقد الإيجار بموجب م 467 مكرر ق م ج، ويجب أن يكون لها تاريخ ثابت وإلا كان باطلا[□].

□ نجوى إبراهيم البدالي : المرجع السابق، ص 266.

□ نادر عبد العزيز شافي : المرجع السابق، ص 41.

□ مجيد خلقوني: الإيجار المدني في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 151.

وبما أن عقد الاعتماد الإيجاري عملية تجارية فإنها بحسب القاعدة العامة تثبت بكافة طرق الإثبات[□] لكن طبيعته المركبة وتدخل شخص آخر لتنفيذه، جعلت من إثباته بكافة الطرق غير الكتابة أمر مستحيل، لذلك يجري التعامل على ضرورة الكتابة كوسيلة للإثبات وهذا خروجاً عن القواعد العامة في الإثبات وذلك لما تقتضيه الضرورة الاقتصادية والفنية لهذا العقد[□]. هذا فيما يخص عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات. أما بالنسبة للعقارات فلا يجوز إثباته بغير الكتابة الرسمية، حيث تعتبر الكتابة الرسمية ركناً لانعقاده يترتب على تخلفها بطلان العقد مطلقاً ويثيره القاضي من تلقاء نفسه.

يتضح مما تقدم من النصوص بالإضافة لنصوص التسجيل والتوثيق وبالرغم من عدم نص المشرع على الكتابة فإن كل عقود الاعتماد الإيجاري هي عقود رسمية أي يترتب على تخلفها بطلان العقد بطلان مطلق، ما عدا الاعتماد الإيجاري للمنقولات المادية.

الفرع الثاني: الشهر

أوجب المشرع الجزائري شهر عقد الاعتماد الإيجاري بموجب م6 من الأمر 09/96 بما له من أهمية اقتصادية حتى يعلم الغير بطبيعة حيازة المستأجر للأصل والحفاظ على حقوق المؤجر باعتباره مالكا لها[□]، وكذا حماية حق المستأجر من تصرف المؤجر في الأصل، فيكون حقه نافذاً في مواجهة المتصرف إليه، و تزداد أهمية الشهر في عقد الاعتماد الإيجاري اللاحق، حيث لا يستطيع الغير تبين تحول حيازة المستأجر للأصل من حيازة قانونية إلى حيازة مادية مع ما يترتب على ذلك من انتقاص للضمان

□ م 30 ق ت ج: " يثبت كل عقد تجاري، بسندات رسمية، بسندات عرفية، فاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين،

بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها. " المرجع السابق. □

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 70.

□ ليلي بعثاش: المرجع السابق، ص 244. □

العام لدائني المستأجر، وكثيرا ما يرجح القضاء الوضع الظاهر عند إفلاس الحائز حيث تعتبر الأصول من أموال التفليسة[□]. وقد ميز المشرع الجزائري مثل الفرنسي بين إجراءات شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات بما فيها المحلات التجارية والمؤسسات الحرفية، وبين إجراءات شهر عمليات الاعتماد لإيجاري للأصول غير المنقولات، وأخضع كل منهم لأحكام تختلف عن الآخر، لأن نظام شهر العقار قواعده مستقرة، في حين أن التصرفات القانونية الواردة على المنقولات لا تخضع كأصل عام للشهر، مما يستلزم سن قواعد خاصة بشهر عقود الاعتماد الإيجاري للمنقولات، أما المشرع المصري فقد أوجب شهر عمليات الاعتماد الإيجاري بموجب م 3 من ق 95 دون تفرقة بين إجراءات شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات والعقارات[□].

أولا: إجراءات شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات

نص المرسوم التنفيذي 90/06 على إجراءات شهر عقود الاعتماد الإيجاري للمنقولات من قيد ، تعديل ، شطب.

1- القيد:

لضمان شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة والمحلات التجارية يكلف المركز الوطني بإعداد سجل عمومي لعمليات الاعتماد الإيجاري ومسكه، وتمكين الجمهور من الإطلاع عليه[□] حتى يعلم الغير بهذه العقود تحت سلطة أعوان تنظيم الملحقات المحلية للمركز. ويقع التزام شهر عقود الاعتماد الإيجاري على عاتق المؤجر في أجل 30 يوم ابتداء من تاريخ إمضاء هذا العقد[□] باعتباره صاحب المصلحة في إعلام الغير

□ عيسى بخيت : المرجع السابق، ص77.

□ هاني محمد دويدار : النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 180.

□ م 2 من المرسوم التنفيذي 90/06 المؤرخ في 26 فبراير 2006 الذي يحدد كفاءات إظهار عمليات الاعتماد

□ الإيجاري للأصول المنقولة، ج ر، العدد 10.

□ م 3 من المرسوم 90/06 : المرجع نفسه.

بملكته للأصول وأن المستأجر يحوزها حيازة عرضية، ويتم التسجيل لدى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري المسجل لديها المؤجر، طبقاً للنماذج المحددة في الملحقين الأول والثاني بهذا المرسوم، الأول يتعلق بكشف قيد عملية الاعتماد الإيجاري المرتبط بالأموال المنقولة و الثاني يتعلق بالمحلات التجارية، مخالفاً بذلك المشرع الفرنسي الذي حدد كتاب المحكمة التجارية أو الابتدائية المختصة بالفصل في المنازعات التجارية لتسجيل دون أن يحدد مدة لذلك، وبالنسبة للعقود الجاري تنفيذها فإنه يجب عليها أن تمتثل لأحكام هذا المرسوم في أجل 3 أشهر من تاريخ نشره. □

2- التعديل:

ألزمت م 5 من المرسوم 90/06 التي تقابلها م 4 من المرسوم 665/72 الفرنسي المؤجر بضرورة شهر كل التعديلات التي تطرأ على البيانات التي تم قيدها، و ذلك بالتأشير على هامش التسجيل في ذات الصفحة، و إذا كانت التعديلات تؤدي إلى تغيير الاختصاص الإقليمي للمركز الوطني للسجل التجاري، فعلى المؤجر أن يقوم بنشر التعديلات في سجلات ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري المختصة إقليمياً.

3- الشطب:

لم ينص المشرع الجزائري على مدة صلاحية القيد عكس المشرع الفرنسي الذي حددها بخمس سنوات ويسقط القيد إذ لم يتم المؤجر بتجديده □ وفي غياب مدة صلاحية القيد يظل قيد هذا العقد سارياً إلى أن يتم شطبه باتفاق الطرفين أو بحكم أو قرار حائز لقوة الشيء المقضي فيه أو بانقضاء الإيجار بالتنازل تنفيذاً للوعد بالبيع من جانب واحد،

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 79، 80.

□ م 7 من المرسوم التنفيذي 90/06 الذي يحدد كفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة: المرجع السابق.

وإذا قرر المستأجر إعمال خيار الشراء وأثبت الطرفين نقل الملكية بموجب عقد رسمي بعد أن أوفيا بجميع التزاماتهم □ و يلاحظ أن المشرع الجزائري قد كرر الفقرة الثالثة لأن إعمال المستأجر خيار الشراء يكون تنفيذا للوعد بالبيع من جانب المؤجر.

4- جزاء تخلف شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات:

لم ينص المشرع الجزائري على الجزاء المترتب على تخلف شهر عقود الاعتماد الإيجاري مما يجعل العمل به أو عدم العمل به سواء، عكس المشرع الفرنسي الذي رتب على تخلف شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات عدم جواز لشركة التأجير الاحتجاج بملكيتها على الأصول المؤجرة في مواجهة دائني المستأجر أو خلفه الخاص ما لم يقدّم الدليل على سوء نية هؤلاء ويجوز لها الاحتجاج في مواجهة غير هؤلاء.

ثانياً: إجراءات شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة

بناء على ما جاء في م 6 من الأمر 09/96 فقد تناول المرسوم التنفيذي رقم 91/06 أحكام شهر عقود الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة الذي أحال بدوره إلى قوانين الشهر العقاري، و الشهر العقاري هو أحد إجراءات نقل الملكية و الحقوق العينية العقارية سواء بين المتعاقدين أو في حق الغير □ وهذا ما أشارت إليه م 17 من الأمر 74/75 التي جاء فيها أن الإيجارات لمدة 12 سنة لا تكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها تجاه الغير في حالة عدم إشهارها، وعليه فإن تخلف إجراء الشهر لا يبطل العقد وإنما لا ينتج أثره في مواجهة المتعاقدين وفي هذا السياق لم ينص المشرع الجزائري على جزاء عدم شهر عمليات الاعتماد الإيجاري العقاري، و عكس المشرع الفرنسي الذي نص في م 11 من لائحة 1972 على عدم نفاذ العقد في مواجهة الغير دون أن يمس ذلك بالحقوق العينية

□ م 6 من المرسوم التنفيذي 90/06 : المرجع نفسه.

□ دود أسيا و رمول خالد: المرجع السابق، ص 23. □

المقررة للمؤجر[□] وعلى خلاف شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات فإن المشرع الجزائري قد نص في م 2 من المرسوم 91/06 على البيانات الواجب ذكرها في القيد، حيث يجب أن يعد عقد اكتساب العقار وفق ما جاء به المرسوم 63/76[□] و ما يشترطه من بيانات، كما يجب أن يبين العناصر الجوهرية الواردة في عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير منقولة زيادة على تلك المتضمنة في م 8 من الأمر 09/96، إضافة إلى تعيين الموثق محرر العقد و تاريخ العقد و رقمه، تعريف المستفيد من القرض، مدة العقد، المعدل الإجمالي لأقساط الأجرة و خيار الشراء و تاريخ ذلك.

1. القيد: □

لا يختلف الوضع كثيرا عما هو عليه في شهر عمليات الاعتماد الإيجاري للمنقولات حيث يجب على المؤجر نشر عقود الاعتماد الإيجاري للعقارات لدى المحافظ العقاري المختص إقليميا أي الواقع العقار في دائرة اختصاصه، و في الأجل المنصوص عليها في التشريع المعمول به. و في هذا خروجا على نظام الشهر العقاري حيث توجب م 90 من المرسوم 63/76 على الموثقين أن يعملوا على إشهار جميع العقود الخاضعة للإشهار و المحررة من قبلهم أو بمساعدتهم، كما تلتزم عقود الاعتماد الإيجاري المبرمة قبل هذا المرسوم بإجراء القيد في أجل 3 أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. □

2. التعديل:

على المؤجر متابعة نشر أي تعديل مادي أو قانوني في حالة العقار و دائما يحزر العقد وفقا للمرسوم 63/76.

□ هاني محمد دويدار : النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 195. □

□ للتفصيل راجع دودة آسيا و رمول خالد: المرجع السابق، ص 32. □

ووضع بعض الحلول للكثير من المشاكل[□] التي يثيرها عقد الاعتماد الإيجاري، كما أجاز لطرفي العقد صياغة التزاماته بما يناسبهم شرط ألا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وبما أن عقد الاعتماد الإيجاري ملزم للجانبين فإن أي إخلال بهذه الالتزامات من قبل أحد الأطراف يكون مدعاة للطرف الآخر للمطالبة بإنهاء العقد قبل انقضاء مدته كما ينتهي قد نهاية طبيعية بانقضاء التزامات الطرفين، وعليه سنتعرض في هذا المبحث لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري من حيث آثاره وانقضائه.

المطلب الأول: التزامات طرفي العقد

يرتب عقد الاعتماد الإيجاري باعتباره من عقود المعاوضة التزامات متقابلة في ذمة طرفيه، وتمثل هذه الالتزامات حق لأحد الأطراف و التزم للطرف الآخر، وعليه سنكتفي بدراسة الالتزامات فقط انطلاقاً من خصوصية هذا العقد.

الفرع الأول: التزامات المؤجر

يحرص المؤجر على الحفاظ بدوره التمويلي فيسعى لتضمين العقد شروط تؤكد هذا الدور، لذلك تختلف التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري عنها في عقد الإيجار العادي، وقد درج العمل في فرنسا على أن يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل كما يلتزم بنقل ملكيته في نهاية العقد[□] إذا رغب المستأجر في ذلك، أما عن

□ آثار عقد الاعتماد الإيجاري مشاكل في الواقع الفرنسي حول مشروعية الشروط التي يتضمنها و التي فيها خروجاً عن القواعد العامة للإيجار، كإعفاء المؤجر من الضمان أو إلزام المستأجر بدفع الأجرة عن مدة الإيجار كاملة رغم فسخ العقد لكي يضمن للمؤجر استرداد التمويل الذي قدمه، للمزيد من الإطلاع انظر إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 231. □

□ زياد أبو حصوة: المرجع السابق، ص 157.

التزامه بتمويل عملية الشراء أو البناء فهو ناشئ عن الاتفاق التمهيدي للعقد مما يمكن القول أن عقد الاعتماد الإيجاري بمفهومه الضيق لا يرتب سوى الالتزامين السابقين.

أولاً: تمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل

يتمتع المستأجر بحق الانتفاع بالأصل المؤجر بمقتضى عقد الاعتماد الإيجاري ابتداءً من تاريخ تسليم الأصول المحددة في العقد من طرف المؤجر □ و حتى يضمن المؤجر للمستأجر هذا الحق يجب عليه القيام بالعديد من الالتزامات الفرعية تتمثل في:

1- التسليم:

التسليم: هو وضع العين المؤجرة و ملحقاتها تحت تصرف المستأجر حتى يتمكن من حيازتها والانتفاع بها طبقاً للغرض الذي خصصت له، و هو أول مرحلة من مراحل تنفيذ العقد □ نصت عليه م 38 ف 2 من الأمر 09/96 " ... يلتزم المؤجر بتسليم الأصل المؤجر طبقاً للخصوصيات التقنية المعينة من قبل المستأجر وفي الحالة و التاريخ المتفق عليه ... " والتسليم قد يكون فعلياً بأن يسلم المؤجر الأصول مباشرة للمستأجر سواء كانت مملوكة له أو اشتراها من الغير لغرض تأجيرها، أو حكماً إذا كانت هذه الأصول تحت يد المستأجر من قبل لأي سبب من الأسباب أو كانت مملوكة للمستأجر الذي قام ببيعها للمؤجر واستبقاها عنده لغرض تأجيرها مثلما هو ورا د في عقد الاعتماد الإيجاري اللاحق، لكن التسليم في عقد الاعتماد الإيجاري يتميز بقواعد خاصة حيث أن الأصول في الغالب لا تكون مملوكة للمؤجر ابتداءً أو يشترط القانون سبق شرائها □ - المشرع الفرنسي - فيقوم المؤجر بشرائها بالموصفات التي يملئها عليه المستأجر طبقاً لطبيعة نشاطه أو يوكل المستأجر أمر شرائها و عليه يكون التسليم في عقد الاعتماد الإيجاري إما

□ م 29 ف 1 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق. □

□ الياس ناصيف: المرجع السابق، ص 265.

□ بن زيوش مبروك. المرجع السابق، ص 31.

مباشرة من المؤجر في حالة عدم وجود اتفاق في عقد الاعتماد الإيجاري على توكيل المستأجر أمر تسلّم الأصول من المورد فيلتزم المؤجر بتسليم الأصول للمستأجر تحت مسؤوليته، أو يتفق الطرفين على توكيل المستأجر استلام الأصول من المورد مباشرة وهذا ما جرى عليه العرف في فرنسا ونص عليه المشرع المصري[□]، وعليه يلتزم المستأجر بالقيام بكافة الإجراءات من أجل تسلّم الأصول طبقاً لما اتفق عليه في العقد، وإلا عد مسؤولاً أمام المؤجر عن عدم مطابقة الأصول لما اتفقاً عليه أو كانت بها عيوب خفية، كما يجب تحديد ميعاد التسليم في العقد لما يمثله من أهمية خاصة إذ يحدد بداية سريان عقد الاعتماد الإيجاري، ويتم إثبات تاريخ الاستلام بموجب محضر تسليم الذي يحرره المستأجر نيابة عن المؤجر ويثبت فيه حالة الأصول ويوقع عليه المستأجر والبائع، وتطبق على عملية التسليم هذه أحكام الوكالة العادية وهي وكالة تبعية تقوم على الاعتبار الشخصي[□]، وإذا تبين للمستأجر أن الأصول معيبة أو غير مطابقة للمواصفات المطلوبة في العقد يرفض الاستلام ويحرر محضر عدم مطابقة الأصول أو بها عيوب، ويرسل نسخة من هذا المحضر للمؤجر حتى يمكنه من الرجوع على البائع، وإذا لم يحرر المستأجر محضر عدم المطابقة يعني أنه تسلمها في حالة حسنة أو قبلها دون تحفظ[□]، وفي حالة عدم تسلّم المستأجر للأصول لسبب امتناع البائع عن التوقيع على محضر الاستلام أو كانت الأصول معيبة أو غير مطابقة لما تم الاتفاق عليه يكون للمؤجر طلب فسخ عقد البيع والتعويض عما لحقه من أضرار، كما يمكن للمستأجر مطالبة البائع بالتعويض على

□ تنص م 8 من قانون 95 لسنة 1995 المتضمن عقد التأجير التمويلي: "إذا أبرم عقد و أذن المؤجر للمستأجر باستلام المال موضوع العقد مباشرة من المورد أو المقاول، فيجب أن يكون الاستلام وفقاً للشروط و المواصفات المتفق عليها و بموجب محضر يثبت حالة المال المؤجر و ما به من عيوب إن وجدت. و يجوز للمستأجر أن يرفض استلام المال المؤجر إذا امتنع المورد أو المقاول عن تحرير الاستلام وفقاً لحكم الفقرة السابقة. و يكون المستأجر مسؤولاً قبل المؤجر عن أية بيانات تذكر عن المال في محضر الاستلام." نقلاً عن نجوى إبراهيم البدالي، ص 309. □

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 91. □

□ م 476 ق م ج: المرجع السابق. □

أساس المسؤولية التقصيرية في حالة ثبوت خطأ البائع وضرر المستأجر والعلاقة السببية بينهما. □

وقد طرحت مسألة أساسية حول مصير عقد الاعتماد الإيجاري عند فسخ عقد البيع هل يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بالتبعية أم يظل منتجاً لآثاره؟ كان الاجتهاد الفرنسي متعرجاً في هذه المسألة ففي البداية كان مؤيداً للترابط بين العقدين إذ يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بفسخ عقد البيع، ثم اتخذ منحى معاكساً حيث لا يمكن للمؤجر الرجوع وأبقى على عقد الاعتماد الإيجاري رغم فسخ عقد البيع، لكن المسألة تقوم على اعتبارين متناقضين حيث أنه إذا فسخ عقد البيع معناه عدم قدرة المؤجر على تنفيذ التزامه الأساسي وهو تمكين المستأجر من الانتفاع بالأصول وهذا كافياً لطلب فسخ العقد من طرف المستأجر □، وفي نفس الوقت المؤجر غير مسؤول عن عدم تسلم الأصول، حيث يرجع ذلك للمستأجر كما رأينا أنفاً، ولذلك يخشى المؤجر من الخسارة مما يدفعه للمحافظة على عقد الاعتماد الإيجاري، لم يشر المشرع الجزائري إلى مدى تأثير عقد الاعتماد الإيجاري بعقد البيع لكن المشرع المصري فصل في المسألة واعتبر أن عقد البيع المبرم بين المؤجر والبائع منفصل عن عقد الاعتماد الإيجاري لذلك لا يمكن ربط بين مصير العقدين، أما إذا سارت الأمور وفق مجراها الطبيعي وتسلم المستأجر الأصول وفق لما تم الاتفاق عليه دون أي تحفظ من البائع أو المستأجر يكون المؤجر قد أوفى بالتزامه تجاه المستأجر بتسليم الأصول ويبدأ سريان عقد الاعتماد الإيجاري ويتحمل المستأجر آثار ذلك.

□ بن زيوش مبروك: المرجع السابق، ص 38.

□ جبيروم هوييه: المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الثاني، بدون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، بدون سنة، ص 1019. □

وتتضح مما سبق أهمية محضر تسليم الأصول لما له من أهمية جوهرية لأطراف العقد تتمثل في:

- يثبت ملكية المؤجر للأصول المؤجرة □
- يثبت تفحص المستأجر للأصول والاطلاع على حالتها وخلوها من العيوب الخفية □
- المؤجر لا يقوم بتمويل الشراء إلا بتلقيه إيصالا نهائي بالثمن، وإذا كانت الأصول المؤجرة عبارة عن عقارات يراد بناؤها عند انتهاء عملية البناء يسلم المقاول للمستأجر محضر الاستلام مرفق بشهادة صادرة عن المقاول تثبت مطابقة المباني للرسومات الهندسية الخاصة بها. □

خلاصة القول أن المؤجر ملزم بتسليم الأصل المؤجر للمستأجر لكن من الناحية الواقعية لا يقوم هو بهذا التسليم حيث يوكل أمر ذلك للمستأجر و إن كان المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة عكس المشرع المصري إلا أن نص م 2 من الأمر 09/96 أجازت في عقد الاعتماد الإيجاري المالي تحويل لصالح المستأجر كل الحقوق والالتزامات و المنافع و المساوى و المخاطر المرتبطة بملكية الأصل و من ثمة يجوز أن يكلف المستأجر على أساس هذا التحويل باستلام الأصول، و بتالي لا تقوم مسؤوليته عن الإخلال بالتسليم ما لم يكن سبب ذلك راجع لعدم تنفيذه لالتزامه تجاه البائع أو المورد، و يعد المستأجر مسؤولا عن تسلم الأصول بناء على محضر الاستلام.

2- الصيانة

طبقا للقواعد العامة يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم حيث يقوم بكافة الإصلاحات الضرورية لما يحدث للأصول مما

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 312.

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 91.

أ- **ضمان التعرض:** تنص م 31 من الأمر 09/96 " يضمن المؤجر للمستأجر غير العاجز من كل سبب يحول دون الانتفاع بالأصل المؤجر الناتج عنه أو عن شخص آخر...".

أ-1- التعرض الشخصي: يمتد هذا الالتزام حتى بعد انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري بإبرام عقد بيع، يتمثل هذا الالتزام بعدم قيام المؤجر بأي عمل مادي □ أو قانوني □ يحد من الانتفاع بالأصل وسواء كان التعرض مادي أو مبني على سبب قانوني فإنه يشترط في أن يكون فعليا وأن يقع أثناء مدة الإيجار و كان من شأن هذه الأفعال أن تحول دون انتفاع المستأجر بالعين وألا يستند المؤجر في أعماله التي يقوم بها إلى حق ثابت له □ فإذا كان للمؤجر حق سواء استمده من عقد الإيجار أو من حكم قضائي أو من القانون، لا يكون عمله تعرضا و في هذا السياق نصت م 39 ف 3 من الأمر 09/96 على أنه " يلتزم المستأجر بالسماح للمؤجر بالقيام بإجراء ترميمات التي تتطلب تدخله المستعجل حتى يحفظ الأصل المؤجر حتى و لو منعت هذه الترميمات كليا أو جزئيا من الانتفاع بالأصل" وفي هذه الحالة لا يعتبر المؤجر متعرضا للانتفاع و لا يجب عليه الضمان ذلك أن المؤجر استند إلى حق منحه إياه القانون، و من صور التعرض المادي في عقد الاعتماد الإيجاري ما نصت عليه م 38 ف 5 " ... الالتزام بعدم إحداث للأصل المؤجر أو لممتلكاته أي تغيير يقلل من هذا الانتفاع... " و تمتد مسؤولية المؤجر بضمان تعرضه الشخصي للأعمال الصادرة من أتباعه الذين هم تحت إشرافه و رقابته، و يقصد

□ ينقسم العمل المادي إلى قسمين: قسم يقوم على أعمال مادية محضة تقع من المؤجر، و قسم يقوم تصرفات قانونية تصدر من المؤجر سواء قبل أو بعد الإيجار كأن يعطي المؤجر للغير حقا عينيا أو شخصا فيه تعارض مع حق المستأجر في الانتفاع

□ التعرض القانوني: هو أن يدعي المؤجر حقا على العين المؤجرة في مواجهة المستأجر كأن يدعي بملكية الأصل الذي آلت له بعد الإيجار. □

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشئ، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص 306.

بالتابع من يقوم بمساعدة المؤجر في تنفيذ التزامه و مباشرة حقوقه كالمقاول الذي يعهد إليه المؤجر ترميم الأصول. □

أ-2- التعرض الصادر من الغير: يقصد بالتعرض الصادر من الغير هو التعرض الذي يستند فيه الغير إلى حق يدعيه على الأصول سواء كان شخصيا أو عينيا ويكون من شأنه الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين، والغير هو كل شخص له مصلحة تتعارض مع حق المستأجر، غير المؤجر وخلفه العام، والتعرض الذي يضمنه المؤجر للمستأجر هو التعرض القانوني دون المادي ويشترط في هذا التعرض زيادة عن الشروط السابقة في التعرض الشخصي أن يكون المتعرض أجنبيا عن العقد، ومتى قامت هذه الشروط في التعرض التزم المؤجر بالضمان. □

ويدخل ضمن التعرض الصادر من الغير التعرض الصادر من جهة حكومية كأن تمتنع سلطة إدارية عن إصدار رخصة أو تقوم بسحبها □ فيكون المؤجر مسئولا بالضمان متى كان تدخل السلطة الإدارية بسببه و هذا ما نصت عليه م 38 ف 6 من الأمر 06/96.

خلاصة القول أن المؤجر مسئولا بضمان التعرض تجاه المستأجر سواء كان التعرض صادر منه شخصيا أو من أحد أتباعه أو من الغير بما فيها السلطة الإدارية متى قامت شروط التعرض لكن إذا أخذنا بعين الاعتبار الطابع المالي لعقد الاعتماد الإيجاري يكون من غير المنطقي مساءلة المؤجر عن ضمان التعرض الصادر من الغير.

ب- ضمان العيوب الخفية: يلتزم المؤجر وفقا للقواعد العامة بضمان العيوب الخفية التي تحول دون انتفاع المستأجر بالأصل أو ينقص من هذا الانتفاع، إذا كان هذا العيب مؤثرا في أداء الأصول و كان خفيا أي لا يعلمه المستأجر أو لم يستطيع اكتشافه

□ المرجع نفسه، ص 347.

□ بسام أحمد مسلم حمدان: المرجع السابق، ص 191.

بالفحص و المعاينة المعتادة[□]، و لا يشترط أن يكون هذا العيب موجود وقت الاستلام حيث يشمل الضمان عكس البيع العيوب التي تظهر بعد التسليم، و نصت على هذا الالتزام م 38 ف7 من الأمر 09/96 واستثنت العيوب والنقائص التي يسمح العرف بها أو التي علم بها المستأجر وقت التعاقد من الضمان.

ويأخذ تخلف المواصفات المتفق عليها في العقد حكم العيب الخفي حيث يلتزم المؤجر للمستأجر بضمان الصفات التي تعهد بها صراحة في العقد أو المطلوبة حسب استعمال الأصل[□].

شرعت هذه الأحكام لصالح المستأجر لضمان الانتفاع بالأصل انتفاعا هادئا، و إذا ما ظهر ما يحول دون ذلك جاز للمستأجر أن يطالب المؤجر بالتعويض وأن يتخذ كل الإجراءات التحفظية والتنفيذية على أموال المؤجرة ومن بينها الأصل إذا كان المؤجر مازال يمتلكه وذلك قبل أو بعد إثبات حقه في الحصول على تعويض بمقتضى حكم قضائي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه[□]، لكن بالرجوع إلى طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري الخاصة غالبا ما يدرج شرط في العقد يعفي المؤجر من مسؤولية ضمان العيب الخفي، حيث نصت م 40 من الأمر 09/96 على جواز اتفاق أطراف العقد على نقل للمستأجر التزام أو عدة التزامات في الأصل على عاتق المؤجر، وأن يتنازل عن الضمانات الخاصة بسبب فعلى أو بوجود عائق أو عيوب أو مطابقة الأصل أو أن تكون هذه الضمانات محدودة، وتبعا لذلك يتنازل المستأجر عن حقه في الفسخ أو تخفيض ثمن الإيجار بموجب هذه الضمانات وهي ذات الأحكام التي نصت عليها م 18 من الأمر 09/96 فيما يتعلق بالاعتماد الإيجاري للعقارات، ويرجع إعفاء المؤجر من ضمان

¹ بسام هلال مسلم القلاب: المرجع السابق، ص 212.

□ م 38 ف4 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق. □

□ م 31 من الأمر 09/96 : المرجع نفسه.

العيوب الخفية إلى أن المستأجر هو الذي اختار الأصول وتفاوض مع البائع أو المقاول بشأن شرائها وحدد مواصفاتها الفنية طبقا لطبيعة نشاطه بناء على وكالة من المؤجر[□] كما رأينا في التسليم، وهو الذي حرر محضر الاستلام الذي يثبت فيه معاينة الأصول ومطابقتها للمواصفات المتفق عليها، وبذلك فهي تنتقل مباشرة من المورد للمستأجر دون تدخل المؤجر لذلك يمكنه أن يتحرر من التزامه بضمان العيوب الخفية وهذا الشرط جائز وفقا للقواعد العامة لعقد الإيجار[□]، لكن هذا الشرط غير منطقي في إذا كان المؤجر يملك الأصول المؤجرة وهذا ما يشترطه المشرع الجزائري في عقد الاعتماد الإيجاري للمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية، وحتى لا يبقى المستأجر بدون ضمان إزاء إعفاء المؤجر من الضمان عمدت التشريعات على تحويل المستأجر حق الرجوع مباشرة على المورد أو المقاول بجميع الدعاوى المقررة للمؤجر باستثناء دعوى الفسخ ويذهب الرأي الراجح[□] في كل من القضاء والفرنسيين إلى تكييف هذا التحويل بأنه اشتراط لمصلحة الغير، حيث يكون المؤجر هو المشتري والبائع هو المتعهد والمستأجر هو المستفيد، وإذا لم يتحفظ المؤجر عن طلب الشراء عد ذلك اشتراط لمصلحة المستفيد، لا يخول هذا الاشتراط للمستفيد حق طلب فسخ عقد البيع لأن هذا الحق لصيق بصفة التعاقد[□]، هذا و لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا التحويل عكس المشرع المصري والفرنسي لكن باستقراء نص م 2 من الأمر 09/96 نجدها تنص على تحويل لصالح المستأجر كل الحقوق والالتزامات و المنافع و المساوى المرتبطة بملكية الأصل الممول مما يعني أن

¹ Thierry Bonneau: Op، Cit، P 438.

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 323.

□ ثار جدل فقهي حول الأساس القانوني لرجوع المستأجر على البائع، هناك من يرى أنها على اساس الحلول و هناك من يرى على أساس الفضالة و هناك من يرى أنها على أساس التجديد و هناك من يرى أنها على أساس الانابة و هناك من يرى أنها على أساس المسؤولية التقصيرية و هناك من يرى أنها على أساس الدعوى غير المباشرة إلا إن

الرأي الراجح هو الاشتراط لمصلحة الغير لأن هذا الأساس لا يخول المستفيد دعوى الفسخ . □

□ هاني دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 237.

حق المستأجر في الرجوع على البائع وارد ضمن هذه الحقوق، كما نصت م 17 من العقد النموذجي لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة على أنه يخول البنك للعميل كل الحقوق و الرجوع التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول على سبيل الضمان القانوني أو التعاقدية التي ترتبط عادة بملكية الأصول غير المنقولة.

ثانيا: نقل ملكية الأصل المؤجر

يعتبر خيار تملك الأصول المؤجرة المخول للمستأجر في نهاية عقد الاعتماد الإيجاري ركنا جوهريا في العقد، يلتزم بموجبه المؤجر على أن ينقل هذه الأصول خالية من أي قيود أو حقوق عينية تنقلها إذا ما أبدى المستأجر رغبته في الشراء طبقا للشروط المتفق عليها و المدة المحددة لذلك، مقابل ثمن محدد مسبقا يؤخذ بعين الاعتبار عند تقديره ولو جزئيا الأقساط التي تم دفعها على سبيل الإيجار وإذا لم يعلن المستأجر عن رغبته في الشراء خلال المدة المحددة لذلك عد تنازلا منه عن حقه في الشراء وسقط معه التزام المؤجر، ويبرز هذا الالتزام في كافة أنواع عقد الاعتماد الإيجاري ماعدا عقد الاعتماد الإيجاري العملي، ويقوم هذا الالتزام على أساس الوعد المنفرد بالبيع، وبمقتضى هذا الوعد يكون المؤجر ملتزما بوعده طوال مدة عقد الإيجار دون أن يلتزم المستأجر بشيء، وهذا الالتزام هو خالص للمستأجر له مطلق الحرية في العمل به إذا ما أوفى بكافة التزاماته كما له شراء كل أو جزء الأصول دون أن يكون للمؤجر أي اعتراض لكن في فرض بناء عقار على أرض مملوكة للمستأجر تنتقل ملكية البناء للمستأجر على أساس قواعد الالتصاق العقاري[□] وليس تنفيذًا للوعد بالبيع، علما أن هذا الخيار ليس الوحيد للمستأجر فقد نصت عليه م 16 من الأمر 09/96 على خيارين آخرين يمكن للمستأجر العمل بهما فله طلب تجديد العقد لمدة أخرى أو رد الأصول للمؤجر في نهاية العقد والتزام المؤجر بنقل ملكية الأصول للمستأجر فيه مصلحة للطرفين، فالمؤجر يأمن خطر

□ م 8 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق. □

التصرف في الأصل أمام الوضعية التي تكون عليها الأصول عند نهاية العقد، والمستأجر بعد أن تحمل كل التكاليف المالية مقابل حصوله على هذا التمويل يكون من الأحسن له تملكها و التصرف فيها دون مزاحمة من أحد.

يثور التساؤل في هذه النقطة حول مصير هذا الالتزام في حالة تصرف المؤجر في الأصل تصرف ناقل للملكية؟ لم ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة لكن المشرع الفرنسي أجاز للمؤجر نقل ملكية الأصول للغير باعتباره صاحب الملكية لكن لا يجوز له ذلك دون المضي في تنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري، و يستمد المستأجر حقوقه من المتصرف إليه ابتداء من تاريخ التصرف، و يضمن المؤجر للمستأجر وفاء المتصرف إليه بالتزاماته الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري بما فيها نقل الملكية[□]، كما أعطت اتفاقية اتوا الدولية للمؤجر هذا الحق دون أن يرتب هذا التصرف أي تغيير في حقوق والتزامات الأطراف وذلك بموجب م 14ف[□]، و بالرجوع للقواعد العامة نجد أن الوعد بالبيع يرتب حقا شخصيا فقط للموعد له، فإذا أخلا الواعد (المؤجر) بالتزامه وباع الأصول لشخص آخر، جاز للموعد له (المستأجر) مطالبته بالتعويض فقط دون أن يلزمه بالتنفيذ العيني.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر

لا تخرج الالتزامات التي يترتبها عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر عن القواعد العامة في عقد الإيجار، لكن خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري جعلت مختلف التشريعات تحمل المستأجر أعباء إضافية، وعليه سنتعرض للالتزامات المستأجر على ضوء هذه الخصوصية.

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص 374.

□ صفاء عمر خالد بلعاوي: المرجع السابق، ص 119.

في تعديل الأجرة بالزيادة أو بالنقصان إذا تغيرت أسعار الأصول في الفترة الممتدة بين إبرام عقد الاعتماد الإيجاري والتسليم أو قبل البدء في الانتفاع، لأن هناك نسبة من الاستهلاك تدخل في تحديد الأجرة. □

جزاء الإخلال الوفاء بالأجرة: يتعين على المستأجر الوفاء بالأقساط في مواعيدها وإلا عد مخالاً بالتزامه بالوفاء حيث يشكل عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسخاً تعسفياً للعقد حسب م 20 من الأمر 09/96 يمكن المؤجر من أن يضع حداً لحق المستأجر في الانتفاع، سواء بالتراضي أو عن طريق أمر على ذيل عريضة يستصدره من رئيس المحكمة المختصة، كما يمكنه التنفيذ العيني واللجوء للقضاء ليفصل القاضي في دفع الإيجارات المتبقية والمستحقة، وإلزامه بالتعويض على ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة، لكن اتفاقية اتوا الدولية فرقت بين التخلف الجوهري وغير الجوهري للمستأجر دون أن توضح معناه، ففي حالة التخلف الجوهري، للمؤجر المطالبة بالدفعات الإيجارية المتركمة والفائدة والتعويض، بالإضافة إلى تسريع الدفعات المستقبلية أو فسخ العقد. أما في حالة التخلف غير الجوهري فلا يمكن للمؤجر المطالبة بفسخ العقد وله دون ذلك، ويجب على المؤجر أن يخطر المستأجر عن رغبته في فسخ العقد بسبب عدم الدفع حتى يتدارك الوضع. □

2. ضمانات الوفاء □

بالرغم من ما يشكله شرط الاحتفاظ بملكية الأصول من ضمان جوهري ضد إعسار المدين، إلا أن العرف جرى على تضمين عقد الاعتماد الإيجاري بعض البنود تؤمن للمؤجر استفاء حقه، وتسمى الضمانات الاتفاقية تلزم المستأجر وتحملة المسؤولية عن كل ضرر يلحق المؤجر بسبب عدم الدفع، وأجازت م 17 من الأمر 09/96 للمؤجر

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 303.

□ صفاء عمر خالد بلعاوي: المرجع السابق، ص 123. □

على إمكانية اشتراط تقديم تأمينات عينية أو فردية، لكن لم يحدد المقصود بالتأمينات الفردية و يمكن إدراجها ضمن التأمينات الشخصية.

أ- **التأمينات العينية:** تتمثل هذه التأمينات في تخصيص مال معين بالذات مملوك للمدين أو لغيره لضمان الوفاء بدين الدائن، حيث يكون لهذا الأخير على هذا على المال حقا عنيا تبعيا، يمكن المؤجر من التقدم على سائر الدائنين العاديين و التاليين له في المرتبة في استفاء حقه كما يمكنه من حق تتبع الأموال في أي يد كانت و من هذه التأمينات:

1- حق الامتياز العام: قرر المشرع الجزائري حق امتياز عام[□] على كل أموال المستأجر ضمنا للوفاء بالأجرة هذا ما نصت عليه م 23 من الأمر 09/96 و يشمل الامتياز كل ما يستحق للمؤجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري كالتعويض المقرر له، و يلي هذا الامتياز مباشرة الامتيازات المنصوص عليها في م 990 و 991 من ق م و الامتيازات الخاصة بالأجراء، و يمارس المؤجر هذا الحق في أي وقت خلال مدة سريان العقد، و يتبع حق الامتياز حق الحبس و الحجز.

أ)- حق الحبس: يمشى حق الحبس مع حق الامتياز من حيث المضمون و من حيث الأموال التي يستعمل فيها هذا الحق، لكن الامتياز لا يضمن الأجرة إلا إذا كانت مستحقة ولو كانت على مدة سنتين مادامت لم تسقط، أما الحبس فيضمن فوق ذلك الأجرة التي تستحق لمدة سنتين.

□ م 984 ق م: يرد الامتياز العام على جميع أموال المدين من منقول و عقار بينما يكون الامتياز الخاص مقصوراً على منقول أو عقار معين.

(ب)- توقيع الحجز: يقترن هذا الحق بحق الامتياز وحق الحبس[□]، قرر المشرع الجزائري في نص م 25 من الأمر 09/96 حق المؤجر في توقيع الحجز التحفظي على كل منقولات و عقارات المستأجر حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون.

(2)- الرهن: للمؤجر بعد انقضاء مدة العقد تسجيل رهن حيازي على كل منقولات المستأجر لدى كتابة المحكمة المختصة إقليميا أو رهن رسمي على كل عقار للمستأجر على مستوى حفظ رهون، أما الأموال المودعة في الحساب و المنقولات الخاصة للمستأجر فيمارس عليها الامتياز بمجرد الاعتراض أو حجز نهائي أو تحفظي أو إنذار يوجه للمستأجر أو الغير الحائز أو المدين[□].

ب- التأمينات الشخصية: تتمثل هذه التأمينات في ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدائن أكثر من مدين كلهم مسؤولون عن الدين المكفول، ومن هذه التأمينات:

(1)- الكفالة: قد يطلب المؤجر من المستأجر تقديم كفالة شخصية أو مصرفية لضمان وفاء المبالغ المستحقة في حال تخلفه عن ذلك، و يجب أن تكون الكفالة تضامنية[□] حتى لا يستطيع الكفيل أن يتمسك في مواجهة المؤجر بالرجوع على المدين و الدفع بالتجريد، و يكون التزام الكفيل قائما مهما كان سبب تخلف المستأجر عن الوفاء و يشترط إذا كان المستأجر شخصا معنويا تقديم كفالة مسير الشركة أو مديرها، وإذا كان المستأجر شركة وليدة يشترط كفالة الشركة الأم[□]، أما إذا كان المستأجر شخصا طبيعيا يشترط

□ عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع

بالشيء، الإيجار و العارية، المرجع السابق، ص 510، 513.

□ م 24 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 111.

□ هاني دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 248.

كفالته من أحد البنوك أو مؤسسة مالية غالبا ما يكون عميلا لها، و تشمل الكفالة حسب ما ذهبت إليه محكمة ليل الفرنسية كل التزامات المستأجر من تعويض و أجره، و قد أعطت م 28 من الأمر 09/96 للمؤجر حق التقدم على دائني المستأجر لتحصيل ناتج الضمانات العينية المكونة لصالحه و كذا المبالغ المدفوعة بكفالات فردية و تضامنية للمستأجر.

(2)-التأمين على الحياة: تقوم عقود الائتمان عموما و منها عقد الاعتماد الإيجاري على الاعتبار الشخصي لذلك فإن وفاة المستأجر عكس القواعد العامة تؤدي إلى انقضاء العقد ويسترد المؤجر الأصل و يتوقف المستأجر عن سداد الأجرة، و عليه لكي يحتاط المؤجر لذلك فإنه يفرض على المستأجر إبرام عقد تأمين على حياته لمصلحته أي يحدد في وثيقة التأمين المؤجر كمستفيد و يجب ألا يقل مبلغ التعويض الذي تتعهد به شركة التأمين عن ثمن شراء الأصل أو تكلفة البناء و عند انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري بوفاة المستأجر فيسترجع المؤجر الأصل المؤجر و كذا الوفاء بكامل الأجرة من شركة التأمين□.

ج- الشرط الفاسخ:

قد يتم الإتفاق بين المتعاقدين على تضمين عقد الاعتماد الإيجاري شرطا يحدد مقدما التعويض الذي يستحق للمؤجر عند فسخ العقد بسبب إخلال المستأجر بأحد التزاماته العقدية و يسمى هذا الشرط بالشرط الجزائي و هو ضمانه غير مباشرة يجبر بمقتضاها المستأجر على الوفاء بالتزاماته و يضمن هذا الشرط علاوة على استرداد الأصل و الأجرة عن المدة المتبقية، مبلغا على سبيل الجزاء و غالبا ما يفوق هذا المبلغ الضرر الذي لحق بالمؤجر□ و قد نصت على هذا لشرط م 13ف2 من الأمر 09/96 .

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 109.

□ بسام هلال مسلم القلاب: المرجع السابق، ص 315□.

ثانيا: المحافظة على الأصل

يفرض عقد الاعتماد الإيجاري مجموعة من الالتزامات تهدف في مجملها إلى المحافظة على الأصول المؤجرة و ضمان فعاليتها، و هذا ما نصت عليه م 33 ف 1 من الأمر 09/96 " يمكن أن يضع العقد على عاتق المستأجر الالتزام بالحفاظ على الأصل المؤجر و صيانتته..." و من هذه الالتزامات:

1. استعمال الأصل المؤجر استعمالا عاديا و شخصيا:

لا تخرج عقود الاعتماد الإيجاري في هذا الفرض عن القواعد العامة، حيث غالبا ما تتضمن بنوداً تلزم المستأجر بحسن استعمال الأصل و الانتفاع به طبقا لعرف المهنة التي يمتنها المستأجر، وإذا لم يوجد اتفاق لذلك تستعمل حسب ما أعدت له و يلتزم بالتعليمات التي يوفرها له المورد عن كيفية الاستعمال و التركيب و الصيانة و حفظ المعدات في ظروف تقنية ملائمة، و بالتالي على المستأجر أن يتخذ كافة التدابير اللازمة لاستعمال الأصل المؤجر استعمالا عاديا، و يبذل المستأجر في تنفيذ التزامه عناية رب الأسرة الحريص حسب تعبير م 35 من الأمر 09/96 و هذا عكس ما تقرره القواعد العامة التي تلزمه بعناية الرجل المعتاد، لكن بالنظر لأحكام عقد الاعتماد الإيجاري فإن المستأجر لا يمكنه أن يتحلل من التزامه تجاه المؤجر حتى نهاية العقد، وإذا لم يعمل خيار الشراء فهو ملزم برد الأصول للمؤجر على حالة تصلح للتشغيل، و عليه فالمستأجر ملزم بتحقيق نتيجة وليس بذل عناية، كما أن المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري و عكس القواعد العامة مسؤولا عن أي هلاك ولو كان بقوة قاهرة ما عدا ما تسبب فيه المؤجر بحسب ما نصت عليه م 38 من الأمر 09/96.

ومن جانب آخر فإن المستأجر ملزم باستعمال الأصل استعمالا شخصيا و هذا ما نصت عليه م 39 ف 10 من الأمر 09/96 " ... يلتزم بعدم التنازل عن حقه في الانتفاع

وعدم إعادة تأجير الأصل دون موافقة صريحة من المؤجر...". وعليه فاستعمال الأصل قاصرا على المستأجر دون سواه و هذا هو الأصل في القواعد العامة حسب ما نصت عليه م 505 ق م، كما لا يجوز له تصرف فيه تصرف ناقل للملكية وإلا عد مرتكب جنحة خيانة الأمانة، و يشمل هذا الحظر أعمال الإدارة، و التأجير من الباطن من أعمال الإدارة[□]، وبالتالي فيحظر على المستأجر التأجير من الباطن لأن ذلك يخل بالاعتبار الشخصي هذا ما أشارت إليه م 39 ف 12 من الأمر 09/96، وإذا وافق المؤجر على التأجير من الباطن صراحة فيلتزم المستأجر الأصلي بضمان تنفيذ المستأجر الفرعي لالتزاماته و تنقرر للمؤجر دعوى مباشرة في الرجوع على المستأجر من الباطن في حدود مطالبته بالأجرة المستحقة[□]، كما اشترط المشرع المصري أن يكون غرض المتنازل إليه من استخدام هذه الأصول هو مباشرة نشاط إنتاجي، و ألزم بضرورة التأشير بهذا التنازل[□]، و يستثنى من هذا الحظر الاعتماد الإيجاري المرتد حيث يكون تأجير المعدات من الباطن عنصر جوهري في العقد.

2. الالتزام بعدم إحداث أي تغيير للأصل المؤجر:

هذا الالتزام تفرضه القواعد العامة في نص م 492 ق م و تؤكد ف 5 من م 39 من الأمر 09/96، و عليه لا يجوز للمستأجر القيام بأي تغييرات في الأصول بدون إذن من المؤجر، و إذا أحدث المستأجر تغييرات زادت في قيمة الأصول فإنها تعتبر ملكا للمؤجر لا يمكن المستأجر استردادها، كما تستوجب المحافظة على الأصول عدم نقلها إلى

□ أجازت الإدارة العامة للضرائب الفرنسية الإيجار من الباطن في ثلاثة حالات: 1_ إذا كان المستأجر يحوز أكثر من نصف مساحة العقار دون أن يكون مقررا له استعمال الجزء الباقي. 2_ إذا كان المستأجر من الباطن وليد للمستأجر الأصلي أو ينتميان للشركة نفسها. 3_ إذا كان المستأجر اتحاد للمصالح الاقتصادية و يقوم بتأجير العقار لعملائه من الباطن، انظر هشام بن الشيخ، المرجع السابق، ص 111.

□ هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير من التمويلي، المرجع السابق، ص 411. □

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 358.

مكان لا يتوافر على ظروف تقنية لحفظ المنقول، و في سبيل التأكد من احترام المستأجر لالتزامه باستعمال الأصل استعمالا عاديا و شخصيا فرضت م 33 ف 2 من الأمر 09/96 على المستأجر السماح للمؤجر خلال مدة الإيجار بالدخول للمحلات للمراقبة.

3. الصيانة:

يقصد بالصيانة متابعة الأصول المؤجرة بصفة دورية و القيام بترميمات اللازمة لتجنب أي عائق يحول دون الانتفاع بالأصل، و عكس القواعد العامة حملت م 39 من الأمر 09/96 في فقرتها 6، 10 المستأجر القيام بكل الترميمات حتى الضرورية و التي عادة يتحملها المؤجر للحفاظ على صلاحية الأصل للاستعمال في الوجه المخصص له، و يبرر البعض هذا الالتزام الذي يمثل خروجاً عن القواعد العامة أن مآل ملكية الأصول للمستأجر في نهاية العقد بعد أن يختار شرائها، و من ثمة ليس هناك مانع من تحمل المستأجر تبعات الملكية منذ الانتفاع بها[□]، و انطلاقاً من الدور التمويلي للمؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري فإنه يحرص على عدم إقحام نفسه في الأمور الفنية ويلقيها على عاتق المستأجر. لكن إلزام المستأجر بالصيانة الضرورية يسئ بمركزه المالي، كما أن الأصول تشكل ضماناً للمؤجر و بالتالي من الأجدر أن يقوم صاحب الملكية بالصيانة الضرورية[□]، و لتفعيل هذا الالتزام نصت م 39 من الأمر 09/96 على التزام المستأجر بإشعار المؤجر بكل أمر يستدعي تدخله بوصفه صاحب الملكية و من شأنه إنقاص من قيمة الأصول التجارية و يقلل من انتفاع المستأجر بها، لاسيما الترميمات المستعجلة حتى و لو قام بها المستأجر على نفقته. □

□

¹ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 114.

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 112.

4. التأمين:

على خلاف القواعد العامة[□] يتحمل المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري كل مخاطر هلاك الأصول وتبعية ذلك في كل الأحوال حتى في حالة القوة القاهرة، وهي أفسى أشكال التبعات التي يتحملها الإنسان، باستثناء الهلاك الذي تسبب فيه المؤجر أو أحد أتباعه، و لتخفيف من آثار هذه التبعية نصت م 34 من الأمر 09/96 على أنه يمكن أن يضع عقد الاعتماد الإيجاري على عاتق المستأجر التزام بتأمين الأصل المؤجر على حسابه من مخاطر الهلاك الكلي أو الجزئي التي تمنع أو تحد من الاستعمال المتفق عليه، كما أضافت م 39 من الأمر 09/96 التزام على المستأجر بضمان الأصول من مخاطر الحريق والتكفل بالخسائر التي تلحق الأصل المؤجر، والاككتاب بالتأمين يكون لدى إحدى شركات التأمين المتخصصة أو لدى الشركة التي يحيله عليها المؤجر، و يجب ألا يقل مبلغ التعويض تحت أي ظرف على أقساط الأجرة غير المدفوعة و أن يكون التأمين لمصلحة المؤجر حيث نصت م 26 من الأمر 09/96 "... يكون المؤجر وحده مؤهلاً لقبض التعويضات الخاصة بتأمين الأصل المؤجر بغض النظر عن تكفل المستأجر بأقساط التأمين المكتتبه ودون الحاجة لتفويض خاص بهذا الغرض." و يختلف مآل مبلغ التعويض الذي تلتزم به شركة التأمين بحسب ما إذا كان الهلاك كلياً أو جزئياً.

أ-الهلاك الكلي: إذا كانت الأصول المؤجرة منقولات ينفسخ العقد ويتحصل المؤجر على التعويض من شركة التأمين، و يسقط التزام المستأجر برد الأصول في نهاية

□ تقضي القواعد العامة في عقد الإيجار بأنه: إذا هلكت الأصول كلياً بفعل القوة القاهرة أو بسبب لا يد للمستأجر فيه، فإنها تهلك على مالكها، و يترتب على ذلك فسخ العقد، أما إذا كان الهلاك جزئياً و أصبحت العين لا تصلح للاستعمال ولم يقم المؤجر بإصلاحها يكون للمستأجر طلب إنقاص الأجرة أو فسخ العقد.

العقد و يبقى متحملا أي ضرر لا تتحمله شركة التأمين[□]، أما إذا كانت الأصول المؤجرة عقارات فقد نصت م 41 من الأمر 09/96 "... في حالة وقوع ضرر يدفع تعويض التأمين مباشرة إلى المؤجر تصفية للإيجارات المستحقة أو التي ستستحق و القيمة المتبقية للأصل المؤجر، دون أن يعفي ذلك المستأجر من التزامه بدفع كل إيجار، بالإضافة إلى القيمة المتبقية و التي لم يغطيها تعويض التأمين..." و يتضح من نص هذه المادة أنه في حالة وقوع ضرر للعقار تدفع شركة التأمين مباشرة للمؤجر تعويض يساوي مجموع الإيجارات المستحقة و المتبقية، دون أن يعفي ذلك المستأجر من دفع كل إيجار بالإضافة للقيمة المتبقية التي لم يغطيها مبلغ التعويض.

ب-الهالك الجزئي: يتعين على المستفيد إعادة الأصول إلى حالتها الأصلية و على نفقته وبناءا على الإيصالات التي تثبت قيامه بالإصلاحات، ير د المؤجر ما أنفقه المستأجر من مبلغ التعويض الذي قبضه من شركة التأمين[□].

إذا لم يلتزم المستأجر بالتأمين أو كانت وثيقة التأمين لا تغطي الحدث المؤدي للهالك، يكون المستأجر في هذه الحالة بين خيارين، إما إعادة الأصول لحالتها الأصلية على نفقته أو دفع تعويض للمؤجر يساوي مجموع الأقساط المتبقية، بالإضافة إلى قيمة الأصول عند نهاية العقد[□].

□ هاني دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 252.

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 113.

□ هاني محمد دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 252.

ثالثا: التزام المستأجر بالمسؤولية المدنية:

قد يتسبب الأصل المؤجر في ضرر للغير كانهجار آلة، فتصيب شخصا أو تهدم بناء، لذلك يطرح في هذا الشأن إشكالية من يتحمل مسؤولية ذلك؟ حسب القواعد العامة في التشريعين الجزائري و الفرنسي فإن مالك الشيء هو المسؤول عما يحدثه تهدم البناء من ضرر للغير حتى و لو كان في يد المستأجر، إلا أن المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري يسعى إلى عدم الالتزام بكل ما يتعلق بانتفاع المستأجر بالأصل، وفي هذا السياق نصت م 17 من الأمر 09/96 على إمكانية إعفاء المؤجر من المسؤولية المدنية تجاه المستأجر أو تجاه أي طرف آخر في كل المرات التي لا يحدد فيها القانون هذه المسؤولية على أساس أنها من النظام العام، كما سمحت ف 2 من نفس المادة على جواز تحميل المستأجر المسؤولية عن كافة المخاطر التي تنشأ عن الأصل المؤجر، ثم جاءت م 19 لتؤكد نفس الحكم، وعليه أصبح بإمكان أن يتضمن عقد الاعتماد الإيجاري نص يعفى المؤجر من المسؤولية المدنية متى كان ذلك الإعفاء غير مخالف للنظام العام والآداب، وتبرير ذلك أن المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري هو الذي يختار المعدات والبائع، لذلك منطقيا أن يتحمل مخاطر الشيء الذي اختاره وسيكون ملكه، وقد أحال المشرع الجزائري في أحكام المسؤولية المدنية للقواعد العامة، و أهم صور هذه المسؤولية في القانون المدني هي:

1- مسؤولية حارس الشيء: تنص م 38 ق م على أنه كل حارس لشيء و له قدرة الاستعمال و التسيير و الرقابة مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء، إلا إذا أثبت أن ذلك الضرر كان بسبب القوة القاهرة أو عمل الضحية أو الحالة الطارئة.

□ أشارت م 8_1 من اتفاقية اتاوا إلى أن المؤجر معفى بصفته كذلك من أي مسؤولية عن هلاك أو ضرر يلحق الغير بفعل المال المؤجر، و بالتالي فإن الغير المتضرر يرجع على المستأجر، نقلا عن صفاء عمر خالد بلعوي.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 115.

بالتعويض، كما نصت م 44 من الأمر 09/96 على ضرورة أن يقوم المستأجر برد الأصل خال من أي شاغل و دون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء، و إذا امتنع المستأجر عن رد الأصول يمكن للمؤجر اللجوء إلى القضاء الاستعجالي رغم عدم توافر شروط الاستعجال للاستصدار أمر من قاضي الاستعجال يلزم المستأجر برد الأصول إذا كان محل عقد الاعتماد الإيجاري عقارا، وهذا خروج عن القواعد العامة، وله متابعتها جزائيا بجريمة خيانة الأمانة طبقا للمادة 376 ق ع ج، كما لا يمكن للمستأجر وعكس القواعد العامة حبس الأصول لأي سبب كان م 44 من الأمر 09/96. هذا ولم يتعرض المشرع الجزائري إلى حالة وفاة المستأجر أو إفلاسه عكس المشرع المصري حيث يلتزم ورثة المستأجر أو وكيل التفليسة برد الأصول للمؤجر[□]، و يتم رد الأصول بتحرير محضر تسليم يثبت حالة الأصول، وقد يدرج بند في عقد الاعتماد الإيجاري يجيز للمؤجر الرجوع إلى المنتج أو المورد لتقييم حالة الأصول.

بناء على ما سبق يمكن القول أن التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري محدودة جدًا مقارنة مع التزامات المستأجر، حيث تنحصر التزاماته في تمكين المستأجر من الانتفاع ونقل ملكية الأصول في نهاية العقد مع أنه لا يتولى تسليم الأصول من الناحية الفعلية ولا يقوم بأعمال الصيانة الضرورية و معنى من كل التزام بالضمان، أما عن نقل الملكية فهو ليس التزام قائم بذاته وإنما مرتبط بالتزام المستأجر بالوفاء بكامل التزاماته، التي تتجاوز التزامات المستأجر العادي حيث يتكفل بالمحافظة على ملكية الأصل بما تشكله من ضمان للمؤجر، فهو مسؤول عن كل الإجراءات لوضع العقد موضع تنفيذ، كما أنه مسؤولا عن كل ما ينقص من ضمان الأصل، كما يتحمل كل الأضرار التي تلحق بالغير جراء استعمال الأصل، هذا كله علاوة عن التزامه بأقساط الأجرة التي تشكل

□ نادر عبد العزيز شافي: المرجع السابق، ص 293. □

النهائي، وإذا كان العقد مما يتطلب شكلية معينة لابد من توافرها في الوعد[□]، فإذا انعقد الوعد بالبيع صحيحاً نشأ في ذمة الواعد (المؤجر) التزاماً ببيع الأصول للموعد له إذا ما أبدى رغبته في ذلك خلال المدة المحددة، و دون أن يلتزم هذا الأخير بشيء، و إذا ما أعلن المستأجر عن رغبته في الشراء انعقد عقد البيع وحل محل عقد الاعتماد الإيجاري، وإذا تقاعس المؤجر على تنفيذ وعده بالبيع جاز للمستأجر اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم يقوم مقام العقد[□].

1. إعلان المستأجر عن رغبته في الشراء: يجب على المستأجر أن يعلن عن رغبته في شراء الأصول كلها أو بعضها خلال المدة المحددة لذلك في العقد و إلا عد متنازلاً عن حقه في الشراء، و إذا لم يتفق الطرفان على موعد معين لإبداء المستأجر رغبته خلالها فعلى المستأجر أن يعلنها قبل نهاية العقد بمدة كافية للمؤجر للأخذ باحتياجاته. كما للمؤجر أن يطلب من المستأجر تحديد موقفه قبل انتهاء مدة العقد[□]، و قد حددت م 45 من الأمر 09/96 الوسيلة التي يتم بها الإعلان حيث يكون عن طريق رسالة مضمونة الوصول موجهة للمؤجر خلال 15 على الأقل قبل التاريخ.

أ- تحديد الثمن: الثمن كركن في عقد البيع يجب الاتفاق عليه في العقد أو على الأقل بيان الأسس التي تؤدي إلى تعيينه بطريقة لا تثير نزاع في مقداره مستقبلاً[□]، ونظراً لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري أوجبت معظم التشريعات المنظمة لعقد الاعتماد الإيجاري ومنها الجزائري في العديد من نصوص الأمر 09/96 ضرورة أن يراعى في تحديد ثمن الشراء و لو جزئياً الأقساط التي تم دفعها على سبيل الإيجار، حيث تمثل

□ م 71 ق م ج : المرجع السابق.

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 363. □

□ المرجع نفسه، ص 365.

□ خليل أحمد حسن قعادة: الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2005، ص 45.

الأجرة المدفوعة في جزء منها مقابل استهلاك الأصول و يدفع المستأجر ثمننا يساوى الجزء الذي لم يستهلك من الأصول و هو ما يطلق عليه القيمة المتبقية، وتحديد الثمن بهذه الطريق يشكل ضمانا للمستأجر في مواجهة تعسف المؤجر في فرض مغال فيه كما يظهر الطابع الائتماني لعقد الاعتماد الإيجاري .

ب- طريقة الأداء و مكان التسليم: سكت المشرع الجزائري عن طريقة أداء الأجرة و مكان الأداء وتركها لاتفاق الطرفين، وفي حالة عدم الاتفاق يتم الرجوع للقواعد العامة إذ تنص م 387 ق م على أنه " يدفع ثمن المبيع في مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك..."

2. انعقاد عقد البيع: إذا أعلن المستأجر عن رغبته في الشراء ينعقد عقد البيع و يحل محل عقد الاعتماد الإيجاري، و يترتب على عقد البيع التزام على عاتق البائع (المؤجر) نقل ملكية المبيع للمشتري (المستأجر)، و تختلف طريقة نقل الملكية بحسب ما إذا كان المبيع منقولاً أو عقاراً :

أ- الأصول المنقولة: تنتقل ملكية الأصل إلى المشتري (المستأجر) على اعتبار أنها تحت يد المستأجر بمجرد إبرام عقد البيع، بينما إذا تعلق الأمر بنقل ملكية محل تجاري أو مؤسسة حرفية فيلتزم الأطراف باحترام الشكلية المنصوص عليها في م 324 مكرر 1 ق م ج و تنتقل ملكية الأصول من تاريخ توقيع عقد البيع، و يشطب تسجيل عقد الاعتماد الإيجاري كنتيجة لانقضائه حسب م 6 من المرسوم التنفيذي 90/06.

ب- الأصول غير المنقولة: يتبع انتقال ملكية الأصول غير منقولة إجراءات أكثر تعقيدا من سابقتها[□] حيث نصت م 8 من الأمر 09/96 على صيغ تملك المستأجر للأصول غير المنقولة و عليه تنتقل ملكية الأصول العقارية كالتالي:

(1)- إذا كان المؤجر مالك للأرض المشيدة عليها المباني و البناء فتنقل ملكية العقار من المؤجر للمستأجر تنفيذا لوعده بالبيع متى وفى المستأجر بكافة التزاماته.

(2)- إذا كان المؤجر مستأجراً للأرض التي شيدت عليها المباني من الغير وفق صيغ الإيجار الحكري أو البنائي فتنقل ملكية العقار عن طريق الاكتساب المباشر أو غير المباشر، فيقوم المستأجر بشراء الأرض من الغير، أما البناء فينتقل إليه وفقا لقواعد الالتصاق العقاري.

(3)- إذا كان المستأجر مالك للأرض التي شيد عليها البناء و المؤجر مالك للبناء ففي هذه الحالة تنتقل ملكية المباني عن طريق التحويل قانونا ملكية الأصول التي تم تشيدها وفقا قواعد الالتصاق العقاري.□

ومهما كانت الصيغة التي انتقلت بها ملكية المباني فإن م 45 من الأمر 09/96 تعتبر أن البيع قد تم فعلا من تاريخ تحرير عقد البيع في شكل رسمي لدى موثق، وبغض النظر عن عدم قيام الطرفين بإجراء الشهر العقاري، وتحل محل علاقات الاعتماد الإيجاري علاقات بيع وتخضع للقانون المدني، وتزول آثار عقد الاعتماد الإيجاري بانتقال ملكية الأصول للمستأجر.□

□ إلياس ناصيف: المرجع السابق، ص 383.

□ م 5 من المرسوم التنفيذي رقم 91/06، الذي يحدد كيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، المرجع السابق.□

ثانيا: تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

إذا لم يرغب المستأجر شراء الأصول و كانت حاجته إليها لا تزال قائمة، فقد خولته م 16 من الأمر 09/96 إمكانية تجديد العقد لمدة ثانية وبأجرة يتفق عليها الأطراف في عقد الاعتماد الإيجاري أو عند نهاية العقد الأصلي وإذا لم يتفقوا على ذلك يكون التجديد لمدة مماثلة، وخلافا للقواعد العامة فإن المشرع المصري وعكس المشرع الجزائري ينص صراحة على عدم جواز التجديد الضمني في عقد الاعتماد الإيجاري[□]، وعليه إذا رغب المستأجر في التجديد عليه أن يعلن ذلك بشكل صريح، لأن التجديد هو عقد جديد وبشروط أخف من العقد الأول لاسيما فيما يتعلق ببدلات الإيجار، لأن المستأجر يكون قد سدّد الجانب الأكبر من ثمن شراء الأصول وتكاليف الصفقة، يبقى المستأجر ملتزم بكافة الالتزامات التي كانت على عاتقه في العقد الأصلي[□]، كما يشترط في التجديد الكتابة والإشهار حسب ما سبق التطرق إليه، و يمنح التجديد في نهاية العقد للمستأجر الخيارات الثلاثة الممنوحة له في العقد الأصلي.

ثالثا: رد الأصول

إذا انتهت مدة العقد ولم يختَر المستأجر شراء الأصول أو تجديد العقد، كان عليه الالتزام بالخيار الثالث ألا وهو رد الأصول للمؤجر على الحالة المتفق عليها كما رأينا سابقا، ويعتبر هذا التزاما على المستأجر وليس خيارا، حيث يفقد المستأجر السند القانوني للانتفاع بالأصل، وفي حالة ما يلتزم المستأجر برد الأصول يكون على المؤجر إلغاء القيد، ويتحمل المستأجر جميع النفقات والمصاريف اللازمة لتسليم الأصل للمؤجر الذي له مطلق الحرية في التصرف فيه[□].

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 385.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 124.

□ زياد أبو حصوة: المرجع السابق، ص 189.

ب- فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب المؤجر: يكون طلب المؤجر فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بناء على الشرط الفاسخ الذي يتضمنه عقد الاعتماد الإيجاري حيث يحدد هذا الشرط الحالات التي يتوجب اعتبار العقد فيها مفسوخا دون اللجوء للقضاء، و إذا رفع الأمر للقضاء يكون حكم القاضي كاشفا لا منشأ، و يتوقف أعمال الشرط الفاسخ على إعلان المؤجر رغبته في ذلك حتى و لو توافرت حالة الفسخ المنصوص عليها حيث يفضل المؤجر الاستمرار في تنفيذ العقد و يشمل هذا الشرط حتى حالة تخوف المؤجر من عدم استقاء حقه.

2- عدم دفع المستأجر الأجرة:

يشكل عدم دفع قسط واحد من الأجرة امتناعا عن الدفع، يخول المؤجر طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري إعمالا لشرط الفاسخ طبقا م 20 سابقة الذكر، و إذا كانت القواعد العامة تعتبر العقد مفسوخا دون إعدار المستأجر[□] فإن عقد الاعتماد الإيجاري يفرض على المؤجر إعداره قبل الفسخ و منحه مهلة للدفع حددتها م 20 بخمسة عشر يوم حتى يتدارك الوضع و يتجنب الفسخ، فإذا انقضت المهلة دون تسديد يكون للمؤجر فسخ العقد حتى و لو عرض المستأجر لاحقا دفع الأجرة.

3- إفلاس أو التسوية القضائية للمستأجر:

يمثل إفلاس المستأجر المظهر الأكثر دلالة على إفساره و عجزه عن أداء أعبائه المالية و سبيلا للتنفيذ على أمواله، لذلك نصت م 13 من الأمر 09/96 على اعتبار الإفلاس و التسوية القضائية إحدى حالات فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، و علة ذلك هو أن الاعتماد الإيجاري شأنه شأن باقي عقود الائتمان يقوم على الاعتبار الشخصي و الإفلاس يؤثر على شخصية المستأجر. و طبقا للنص م 298 ق ت ج يجوز لوكيل التفليسة

□ هشام بن الشيخ: المرجع السابق، ص 131. □

الاستمرار في العقد إذا رأى أنه من مصلحة جماعة الدائنين الاستمرار فيه، و بالتالي يكون ملزم بجميع ما يرتبه العقد من آثار و خاصة دفع الأجرة[□]، أما إذا فُسخ عقد الاعتماد الإيجاري فلا يلزم وكيل التفليسة بدفع الشرط الجزائي، وإذا لم يكن للمؤجر رهن على أموال المفلس دخل مع جماعة الدائنين كدائن عادي طبقاً لمبدأ المساواة بين الدائنين.

4- تصفية المستأجر (شخص المعنوي):

تتطلب تصفية الشخص المعنوي إنهاء أعماله بتنفيذ ما تبقى من التزاماته، و يتولى ذلك المصفي، و بالرغم من استمرار الشخصية المعنوية للشخص المعنوي خلال فترة التصفية بالقدر اللازم لأعمالها[□]، فإن المشرع الجزائري لم ينص على استمرار المصفي في تنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري، في حين قرر المشرع المصري فسخ عقد الاعتماد الإيجاري في حالة تصفية المستأجر شخص معنوي دون إعداره أو اتخاذ إجراءات قضائية[□].

5- وفاة أو فقد أهلية المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص

المستأجرة:

خروجاً عن القواعد العامة يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بوفاة المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص المستأجرة، باعتبار أن عقد الاعتماد الإيجاري يقوم على الاعتبار الشخصي، لم ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة وحسن ما فعل لأن الوفاة تشكل سبب لانقضاء العقد لكنها لا تشكل إخلال المستأجر بالتزامه يبرر فسخه،

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 130.

□ بسام هلال مسلم القلاب: المرجع السابق، ص 351.

□ عيسى بخيت: المرجع السابق، ص 131.

نص المشرع المصري على هذه الحالة و أجاز أن يستمر العقد في حق الورثة أو الشريك بشرط أن يتم ذلك خلال 30 يوم من الوفاة[□].

6- فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون:

طبقا للقواعد العامة إذا هلكت العين المؤجرة أثناء مدة العقد هلاكا كلياً يفسخ العقد بحكم القانون[□]، و يتحمل المؤجر تبعه الهلاك باعتباره مدينا بتمكين المستفيد من الانتفاع، أما بالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري فإن المشرع الجزائي نص في م 13 على أنه إذا فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب قوة قاهرة لا يلتزم المستأجر بالشرط الجزائي أما المشرع المصري فقد اعتبر العقد مفسوخا بقوة القانون، إذا هلك المال المؤجر أيا كان سبب هذا الهلاك سواء كان راجعا إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ الغير، ويترتب الفسخ من يوم الهلاك أما إذا كان الهلاك جزئيا لا يؤثر في وجود الأصل فإن عقد الاعتماد الإيجاري لا يفسخ العقد و يلتزم المستأجر بإصلاحه في إطار التزاماته بصيانة الأصل[□].

ثانيا: الآثار المترتبة عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري:

يترتب على فسخ العقود كقاعدة عامة إعادة المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها، قبل التعاقد وإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض، لكن هذا الأثر يستحيل تطبيقه في عقود المدة كعقد الاعتماد الإيجاري، لذلك لا يكون لفسخ عقد الاعتماد الإيجاري أثر سوى عند الحكم بالفسخ إذا كان الفسخ قضائيا أو من وقت تحقق سبب الفسخ إذا كان إعمال لشرط الفاسخ أو من يوم هلاك الشيء إذا كان الفسخ بقوة القانون

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 413.

□ م 481 ق م ج: المرجع السابق.

□ نجوى إبراهيم البدالي: المرجع السابق، ص 414.

دون أثر رجعي □ حيث يبقى المؤجر محتفظاً بالأقساط السابقة عن الفسخ، ويبقى المستأجر محتفظاً بما انتفع به و يترتب على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ما يلي:

1- استرداد المؤجر للأصول :

يعتبر المؤجر صاحب حق ملكية الأصول من الناحية القانونية، وعليه إذا فسخ عقد الاعتماد الإيجاري يلتزم المستأجر بإعادة الأصول للمؤجر بشكل فعلي وبحالة جيدة ويبقى مسؤولاً عنها و ضامناً لها إلى حين إعادتها للمؤجر، يجب أن تتم الإعادة دون شروط، ولا يجوز للمستأجر إجراء المقاصة بين ما هو مدفوع من أقساط الأجرة قبل الفسخ، وبين ثمنها بعد الفسخ ومن ثمة الإبقاء على جزء منها بحجة أنه سدد ثمنها □، و قد تعرضت م 20 من الأمر 09/96 في هذا السياق إلى إمكانية استرجاع المؤجر للأصل بعد إخطار المستأجر لمدة 15 يوم ويضع حداً للانتفاع باعتباره صاحب ملكية، ويكون هذا الاسترجاع بالتراضي أو بواسطة أمر على ذيل عريضة غير قابل للاستئناف صادر عن رئيس المحكمة، ولا يجوز للمستأجر التمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من الاستمرار في الانتفاع، كما يحق للمؤجر استرداد الأصل حتى ولو كان المستأجر قد تعرض للإفلاس أو التسوية القضائية ولا يمكن للدائني المستأجر التنفيذ على الأصل هذا ما نصت عليه م 22 من الأمر 09/96.

لكن بعد استرداد المؤجر للأصل تظهر صعوبة التصرف في الأصل المسترد وهذا وجه من أوجه تبرير الشرط الجزائي الذي يطلبه المؤجر، كما يثير فرض بناء العقار على أرض مملوكة للمستأجر إشكالا عند استرداد المؤجر للمباني مع بقاء الأرض

□ بن زيوش مبروك: المرجع السابق، ص 228.

□ نادر عبد العزيز شافي: المرجع السابق، ص 349.

مملوكة للمستأجر في هذه الحالة يتصرف المؤجر في المباني بشرط أن يقبل المتصرف إليه تملك مباني مقامة على أرض مملوكة للغير. □

2- التعويض عن الفسخ:

طبقاً للقواعد العامة يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدماً قيمة التعويض و ينص عليها العقد أو اتفاق لاحق وهو ما يعرف بالشرط الجزائي.

أ- مضمون الشرط الجزائي:

الشرط الجزائي: هو اشتراط تعاقدى بموجبه يضمن شخصاً تنفيذ التزام أصلي عن طريق التزامه في شكل جزاء بتقديم شيء معين في حالة عدم تنفيذ هذا الالتزام، وقد جرى العرف في عقود الاعتماد الإيجاري على تضمين العقد هذا الشرط حتى يلزم المستأجر بأن يدفع تعويضاً للمؤجر يوازي قيمة الأقساط غير المستحقة لقاء الضرر الذي يصيب المؤجر من الفسخ، ويتم الاتفاق على هذا التعويض مسبقاً وإلا كان صلحاً،[□] ويختلف الشرط الجزائي في عقد الاعتماد الإيجاري عنه في العقود العادية إذ يجمع بين فسخ العقد والتنفيذ العيني -المطالبة بكافة الأقساط التي لم تستحق مع الاحتفاظ بالأقساط السابقة واسترداد الأصل- لذلك اختلف الفقه والقضاء حول مدى صحة الشرط الجزائي وكانت عدة محاولات للحد من تجاوز هذا الشرط، وأمام التناقض الفقهي وكثرة الحجج المؤيدة والمعارضة لإبطال أو تخفيض الشرط الجزائي تدخل المشرع الفرنسي ووضع نصاً جديداً على نص م 1152 من ق م الفرنسي وأجاز تعديل البند الجزائي تخفيضاً أو زيادة، إذا كان فاحشاً أو بخساً، ويتحدد التعويض الاتفاقي في عقد الاعتماد الإيجاري على أساس أقساط الأجرة المتبقية والتي كان المستفيد سيدفعها لولا فسخ العقد، وإن كانت بعض

□ هشام الشيخ: المرجع السابق، ص 137. □

□ نادر عبد العزيز شافي: المرجع السابق، ص 352. □

عقود الاعتماد الإيجاري في فرنسا تحدد قيمة التعويض بنسبة مئوية معينة قد تصل إلى 80 %،[□] ويقتصر استحقاق التعويض الاتفاقي على إخلال المستأجر بالتزاماته أي ارتكاب خطأ عقدي، أما في حالة زوال أحد عناصر الاعتبار الشخصي فيه فلا يعد المستفيد مرتكبا لخطأ عقدي موجب للتعويض الاتفاقي، ويذهب القضاء الفرنسي إلى أن الكفيل متضامن أيضا في الوفاء بقيمة الشرط الجزائي حتى ولو لم ينص العقد على ذلك استنادا إلى عنصر تبعية الكفالة للالتزام الأصلي المكفول[□] (الوفاء بالأجرة)

ب- تعديل الشرط الجزائي :

طبقا للقواعد العامة يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض الإتفاقي إذا أثبت المستفيد أن الدائن لم يلحقه أي ضرر، و هذه السلطة المقررة للقاضي من النظام العام لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها[□]، و تتقرر سلطة القاضي في تخفيض مقدار الشرط الجزائي في حالتين: الأولى هي تعيين غرامة إكراه مبالغ فيها، و الثانية هي حالة التنفيذ الجزئي للالتزام الأصلي الذي يؤدي الإخلال به إلى تطبيق الشرط الجزائي و على القاضي عندما يخفض البند الجزائي أن يبرر ذلك التخفيض و يعطي الدليل على انه متجاوز للحد المألوف[□].

ج - موقف المشرع الجزائري من الشرط الجزائي:

نص المشرع الجزائري على إمكانية إعمال الشرط الجزائي في نص م 13 من الأمر 09/96 معتبرا عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسحا تعسفا يستوجب التعويض، الذي يتم تقديره من قبل الأطراف ضمن بند من بنود العقد على أن لا يقل مبلغ هذا

□ هشام بن الشيخ : المرجع السابق، ص 140. □

□ هاني محمد دويدار: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 256. □

□ م 184 ق م ج : المرجع السابق. □

□ نادر عبد العزيز شافي: المرجع السابق، ص 360.

التعويض الإيجارات المستحقة ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، و في حالة الاختلاف يتم تقديره من الجهة القضائية المختصة حسب أحكام الفسخ التعسفي، و ذهبت ف 2 من م 13 إلى منح المؤجر حق امتياز على أصول المستأجر القابلة للتحويل نقدا و عند الاقتضاء على أمواله الخاصة قصد استرداد بدلات الإيجار المستحقة غير المدفوعة و التي ستستحق في المستقبل، و بذلك يكون المؤجر قد استرد الأصل المؤجر في حالة استعمال جيدة بالإضافة إلى رأسماله المستثمر مع الفوائد المستحقة والمصاريف، هذا الأمر غير مألوف في الأنظمة القانونية التقليدية. واستثنى المشرع الجزائري حالات للفسخ لا تستوجب تطبيق الشرط الجزائي، وهي حالة القوة القاهرة، التسوية القضائية والإفلاس، الحل المسبق للمستأجر الذي ينجر عنه التصفية، وعدم القدرة الحقيقية للمستأجر عن الوفاء[□]، وهذه الحالات متعلقة بالاعتبار الشخصي وليس بإخلال بالالتزامات التعاقدية.

وفي الأخير يمكن القول أن عقد الاعتماد الإيجاري لا يخرج عن القواعد العامة في نهايته الطبيعية سوى الخيار الثلاثي الذي يمنحه للمستأجر في نهاية العقد، و قد ينتهي قبل انتهاء مدته إذا ما حدث عارض يؤدي إلى فسخه، لكن ما يميز عقد الاعتماد الإيجاري في هذه النقطة هو أنه بالرغم من امتلاك المؤجر أقوى الضمانات ألا و هي ملكية الأصل فإنه غالبا ما يدرج في العقد شرط فاسخ، و يفسخ العقد كل ما توافرت فيه حالة من الحالات الفسخ مع تطبيق شرط جزائي يتمثل في تعويض مُبالغ فيه يقدر بمجموع الإيجارات المتبقية زيادة على استرجاع المؤجر للأصل، واستثنى المشرع الجزائري دون سواه بعض من حالات الفسخ من هذا التعويض، كما اعتبر عدم دفع قسط واحد فسحا تعسفيا موجبا للتعويض وهذا ما لا نجده في القواعد العامة، علاوة على ذلك فإن هذا الشرط مقرر في عقد الاعتماد الإيجاري لمصلحة المؤجر.

□ م 13 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، المرجع السابق.

الخاتمة:

ما نخلص إليه من هذه الدراسة أن عقد الاعتماد الإيجاري كتقنية لتمويل الاستثمارات حديثة نسبيًا مستوحاة من تقنيات قديمة كالبيع والإيجار، ظهر في و.م.أ ثم انتشر في أوروبا انتشارًا واسعًا تمهيدًا لانتشاره في باقي الدول وعلى مستوى كافة القطاعات الإنتاجية لما تتميز به هذه التقنية من مرونة تجعلها تستجيب لمختلف متطلبات المشاريع الاقتصادية حديثة العهد، أو التي تعاني من التقادم التكنولوجي بوسائل إنتاجها، يتميز عقد الاعتماد الإيجاري بجملة من الخصائص تميزه عن غيره من العقود فهو عملية مالية من الوجهة الاقتصادية تتحقق من الوجهة القانونية من خلال عقد الإيجار، أدخلت الجزائر في بداية الإصلاحات الاقتصادية لينظمها المشرع الجزائري فيما بعد كوسيلة تمويل مستقلة بأحكام خاصة تتسجم مع خصوصيته التي تميز طبيعته الإيجارية و ذلك بموجب الأمر 09/96 المتضمن الاعتماد الإيجاري، و خصه باسم معين و أصبح يتمتع باستقلالية تميزه عن العقود التي يتكون منها، وتتجلى خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري من خلال:

- تعريفه لعقد الاعتماد الإيجاري حيث انتهج المشرع الجزائري نهجا مغايرا عن النظامين الانجلوساكسوني الذي لا يتيح للمستأجر تملك الأصول و اللاتيني الذي يعتبره من سمات عقد الاعتماد الإيجاري، و ترك الحرية لأطراف العقد في تضمينه هذا الخيار، لكن رجع في عقد الاعتماد الإيجاري المالي لمسار التشريع الفرنسي حين ألزم الطرفين تضمين العقد خيار تملك الأصول تحت طائلة فقد الصفة.

- قصر المشرع الجزائري ممارسة نشاط الاعتماد الإيجاري على البنوك و المؤسسات المالية وشركات تأجير المؤهلة قانونا لكونه عملية قرض التي تشكل إحدى طرق التمويل،

وحسن ما فعل المشرع الجزائري لأهمية هذا النشاط، كما اشترط أن يكون المستأجر متعاملا اقتصاديا أي يستعمل نشاط الاعتماد الإيجاري لتمويل نشاط إنتاجي فقط.

- تعريف المشرع الجزائري لعقد الاعتماد الإيجاري يدل على النظرة التوسعية في أنواعه، حيث شمل الاعتماد الإيجاري العملي رغم أنه لا يعطي للمستأجر خيار التملك و لا يعد من صور الاعتماد الإيجاري في التشريع اللاتيني.

- قطع المشرع الجزائري الخلاف حول العلاقة بين المؤجر و المستأجر واعتبرها عقد تأجير شأنه شأن المشرع الفرنسي، كما وفر عناء البحث في عناصر تكييف عقد الاعتماد الإيجاري و أفرد له فصلا كاملا.

- يتطلب تطابق الإيجاب و القبول في عقد الاعتماد الإيجاري مرحلة تمهيدية ليتمكن المؤجر من دراسة طلب التمويل و وضعية المستأجر المالية، فإذا وافق المؤجر على عملية التمويل يوكل أمر شراء الأصول و التفاوض بشأنها للمستأجر الذي يكون مسؤولا أمام المؤجر بصفته وكيلا عنه لكن ما يؤخذ عن المشرع الجزائري و عكس المشرع الفرنسي و المصري لم يمنح للمستأجر مكنة الرجوع المباشر على البائع أو المورد.

- يكون المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري بنك أو مؤسسة مالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونا لذلك. و المستأجر متعامل اقتصادي، أي صاحب مشروع إنتاجي، كما تتطلب خصوصية العقد تدخل طرف ثالث لتنفيذه.

- يكون محل عقد الاعتماد الإيجاري أصولا مشكلة من تجهيزات أو عتاد أو عقارات أو محلات تجارية أو مؤسسات حرفية لازمة لمباشرة نشاط إنتاجي. لم يفرق المشرع الجزائري بين الأصول المملوكة للمؤجر أو المشتراة من الغير، حيث اتفق مع المشرع المصري في عدم اشتراط سبق شراء الأصول لتأجيرها مخالفين بذلك المشرع الفرنسي. أما المحلات التجارية والمؤسسات الحرفية فقد خرج المشرع الجزائري عن باقي

التشريعات و اشترط أن تكون هذه الأصول مملوكة للمؤجر، و منع المستأجر من إعادة تأجيرها للمؤجر .

- تحدد المدة في عقد الاعتماد الإيجاري على أساس العمر الاقتصادي للأصول، و لا يجوز إلغاؤها إلا باتفاق الطرفين، كما فرض المشرع الجزائري أحكاما قاسية على المتسبب في فسخ العقد، حتى يتمكن المؤجر من استرداد ثمن شراء الأصول و الأرباح و الفوائد.

- لا تمثل الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري مقابل الانتفاع فقط، بل تشكل في جانب منها ثمن الأصول و تحسب وفق قواعد صرفية بحتة، لذلك تكون مرتفعة مقارنة مع الأجرة في الإيجار العادي.

- لم تنص مختلف التشريعات على قالب معين يفرغ فيه عقد الاعتماد الإيجاري، إلا أن المشرع الجزائري يشترط في م 2 من المرسوم التنفيذي 91/06 أن يشير عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة إلى الموثق محرر العقد، مما يعني أن المشرع الجزائري و عكس التشريعات الأخرى يشترط الرسمية في عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات، في حين سكت عن ذلك في المحلات التجارية و المؤسسات الحرفية رغم أن التصرفات الواقعة عليها تتطلب الرسمية حسب القواعد العامة.

- أوجبت مختلف التشريعات شهر عمليات الاعتماد الإيجاري لإعلام الغير بحقيقة حيازة المستأجر للأصول، إلا أن المشرع الجزائري وحد بين جهة شهر عمليات الاعتماد الإيجاري و جهة تسجيل المؤجر في السجل التجاري، مخالفا بذلك باقي التشريعات، حيث يكون شهر عمليات الاعتماد الإيجاري في سجل خاص على مستوى ملحقات المركز الوطني للسجل التجاري الذي يسجل فيه المؤجر. و تحسب هذه النقطة للمشرع

الجزائري، لكن ما يؤخذ عليه أنه لم يرتب جزاء تخلف الشهر مما يفقد هذا الإجراء من محتواه، هذا و لم ينص على الشهر المحاسبي رغم أهميته.

بالرغم من أن المشرع الجزائري اعتبر العلاقة بين المؤجر والمستأجر علاقة تأجير، إلا أنه خرج عن القواعد العامة للتأجير في تنظيمه لهذه العلاقة في عقد الاعتماد الإيجاري نظرا لطابعه المالي وما يمثله شرط الاحتفاظ بملكية الأصل من ضمان ضد مخاطر إفلاس المستأجر، وأعطى للأطراف العقد الحرية في إدراج أي شرط يعفي المؤجر من الالتزامات التي تكون عادة على صاحب الملكية، وأصبح المستأجر بالإضافة للالتزامات الأصلية يتحمل جل الالتزامات الملقاة على عاتق المؤجر و أولها الالتزام بالتسليم و المحافظة على الأصول ويتحمل نفقاته و مخاطره، و يبقى المؤجر محافظا على دوره التمويلي حيث يلتزم بسداد ثمن شراء الأصول فقط. كما لم يفصل المشرع الجزائري في كيفية تسليم المؤجر الأصول للمستأجر مثلما فعل المشرع المصري حين نص على توكيل المستأجر صراحة بذلك.

- يتمتع المستأجر عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري غير القابلة للإلغاء بثلاثة خيارات إما شراء الأصل أو إعادة تأجيره أو رده، وهذه الخاصية هي التي تميز عقد الاعتماد الإيجاري عن عقد الإيجار وعن البيع بالتقسيط، كما تبرز هذه الخاصية الطابع التمويلي للعقد. أما إذا انتهى عقد الاعتماد الإيجاري قبل انتهاء مدته بفسخ العقد فإن خصوصية العقد تظهر في التعويض الذي يتم تقديره من قبل الأطراف ضمن بند من بنود العقد يسمى الشرط الجزائي، على أن لا يقل مبلغ هذا التعويض الإيجارات المستحقة والتي ستستحق، واعتبر المشرع الجزائري عدم دفع قسط واحد فسحا تعسفيا يستوجب هذا التعويض مع استرداد الأصول وبهذا يجمع التعويض بين التنفيذ العيني من خلال الحصول على الأقساط المتبقية كتعويض وفسخ العقد من خلال استرداد الأصول. كما استثني المشرع الجزائري دون سواه بعض من حالات الفسخ من هذا التعويض.

- بالرغم مما يقدمه شرط الاحتفاظ بالملكية من ضمان قد يطلب المؤجر من المستأجر ضمانات إضافية تتمثل في تأمينات عينية أو شخصية تضمن وفاء المستأجر لالتزاماته المالية. هذا كله في مقابل تمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل فقط قد ينتهي بالتملك أو لا ينتهي، هذا إن دل على شيء إنما يدل على عدم توازن أدعاءات الطرفين، ويظهر المؤجر في مركز أقوى من المستأجر، يستغل حاجته للتمويل و يفرض عليه شروطه، و بالرغم من ذلك لا يمكن وصف عقد الاعتماد الإيجاري بالإذعان لأن المؤجر لا يحتكر الخدمة كما أن م 40 من الأمر 09/96 استعملت عبارة "يجوز للطرفين الاتفاق" يعني أن للمستأجر مناقشة شروط العقد.

جاء المشرع الجزائري طموحا بشأن الاعتماد الإيجاري فهو لم يكتف بوضع الإطار التنظيمي العام لعقد الاعتماد الإيجاري، بل تناول فوق ذلك تنظيم الروابط العقدية بين طرفيه و تحسب هذه النقطة له، حيث وفر عناية البحث في طبيعة العقد و القانون الواجب التطبيق، لكن الأحكام التي جاء بها يعترئها كثير من النقص وتصب في أغلبها لصالح المؤجر، رغم أن المستأجر لجأ إلى هذه التقنية بسبب ضعفه المالي، و عليه يمكن تقديم بعض الاقتراحات:

- تقرير حق المستأجر في الرجوع على المورد صراحة، مثلما فعل المشرع الفرنسي و المصري.

- تقرير صراحة سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي.

- النص على القالب الذي يفرغ فيه العقد.

- تقرير جزاء عن تخلف شهر عمليات الاعتماد الإيجاري و إلزام المستأجر بالشهر المحاسبي بما له من أهمية في المحافظة على الضمان الذي تقدمه الملكية.

- الحث على التعامل بهذه الصيغة سواء على المستوى التطبيقي بإعطاء البنوك الحرية في التعامل بالصيغ التمويلية الحديثة لحل أزمة المشاريع الصغيرة في التمويل، أو على المستوى النظري بتنظيم ملتقيات وأيام دراسية لتشريح إيجابيات و سلبيات هذا النشاط.

تم بعون الله

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ. النصوص القانونية:

1) النصوص التشريعية:

1. الأمر رقم 58/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني، ج ر، العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.
2. الأمر رقم 59/75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، و المتضمن القانون التجاري الجزائري ج ر، العدد 101، الصادرة في 19 ديسمبر 1975، المعدل و المتمم. □
3. قانون رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن قانون مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري، ج ر، العدد، 92، الصادرة في 18 نوفمبر 1975. □
4. قانون رقم 10/90، المؤرخ في 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر، العدد 16، الصادرة في 18 أبريل 1990. □
5. الأمر رقم 09/96، المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر، العدد 3.
6. الأمر رقم 11/03، المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج ر، العدد 52، الصادرة بتاريخ 27 أوت 2003.
7. قانون رقم 22/03، المؤرخ في 28 ديسمبر 2003 المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج ر، العدد، 83، المؤرخة في 29 ديسمبر 2003.

(2) التنظيمات:

1. المرسوم التنفيذي رقم 105/01، المؤرخ في 23 أبريل 2001، الذي يحدد شراء المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار و كفيات ذلك ج ر، العدد 25، المؤرخة 29 أبريل 2001.
2. المرسوم التنفيذي 90/06 المؤرخ في 26 فبراير 2006 الذي يحدد كفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، ج ر، العدد 10.
3. المرسوم التنفيذي 91/06 المؤرخ في 26 فبراير 2006 الذي يحدد كفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، ج ر، العدد 10.

(3) الأنظمة:

1. نظام رقم 06/96 المؤرخ في 03 يوليو 1996، الذي يحدد كفيات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري و شروط اعتمادها، ج ر، العدد 66، الصادرة في 03 نوفمبر 1996.
2. نظام رقم 04/08 المؤرخ في 23 ديسمبر 2008، يتعلق بالحد الأدنى لرأسمال للبنوك والمؤسسات المالية العاملة في الجزائر، ج ر، العدد 72، الصادرة في 24 ديسمبر 2008. □

1. الكتب والمؤلفات:**(1) الكتب المتخصصة:**

1. إلياس ناصيف: العقود الدولية عقد الليزينغ أو عقد التأجير التمويلي في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2008. □
2. بسام أحمد مسلم حمدان: التزام المؤجر بضمان التعرض و الاستحقاق في عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني و المصري، طبعة

- 2010، دار قنديل للنشر و التوزيع، المكتبة الأردنية الهاشمية، عمان، الأردن،
□.2010
3. بسام هلال مسلم القلاب: التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار
الراية للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2009. □
4. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، الطبعة الثانية، مكتبة و
مطبعة الإشعاع الفنية، 1998. □
5. هاني محمد دويدار: الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، دراسة في ضوء القانون
رقم 95 لسنة 1995 و لائحته التنفيذية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 1999. □
6. زياد أبو حصوة: عقد التأجير التمويلي-دراسة مقارنة-بدون طبعة، دار الوراق
للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، بدون سنة. □
7. نادر عبد العزيز شافي: عقد الليزينغ، دراسة مقارنة، الجزء الأول، المؤسسة
الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004.
8. نجوى إبراهيم البدالي: عقد الإيجار التمويلي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة
للنشر، إسكندرية، 2005.
9. سمير محمد عبد العزيز: التأجير التمويلي و مداخله المالية المحاسبية الاقتصادية
التشريعية و التطبيقية، الطبعة الأولى، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية، إسكندرية،
2001.
10. صخر أحمد خصاونة: عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون المقارن
الأردني مع الإشارة لأحكام الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن،
2005.

(2) الكتب العامة:

1. جبيروم هوييه: المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الثاني، بدون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، بدون سنة. □
2. دودة أسيا و رمول خالد: الإطار القانوني و التنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2009. □
3. هادي العبيدي: العقود المسماة، البيع والإيجار، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006. □
4. هاني محمد دويدار: القانون التجاري، بدون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون سنة.
5. مجيد خلقوني: الإيجار المدني في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2008. □
6. محمد حسين منصور: النظرية العامة للاتمان، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزاريطة، الإسكندرية، 2001. □
7. محمد حسين منصور: العقود الدولية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، بدون سنة. □
8. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009. □
9. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الأول، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000. □

10. رمضان أبو السعود: العقود المسماة عقد الإيجار، الأحكام العامة، دار المطبوعات الجامعية، 1999.

11. خليل أحمد حسن قدارة: الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، الجزء الرابع، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2005.

III. المقالات:

ليلي بعثاش: (عقد الاعتماد الإيجاري)، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2010، العدد 33.

IV. الرسائل و المذكرات:

1) الرسائل:

بن زيوش مبروك: الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري، (رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة في القانون الخاص)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007.

2) المذكرات:

1. أحمد توفيق بارود: معوقات تطبيق نظام التأجير التمويلي كأداة لتمويل المشروعات الاقتصادية، دراسة تطبيقية على المؤسسات المالية غير المصرفية العاملة في فلسطين، (لاستكمال لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في المحاسبة والتمويل)، كلية التجارة، قسم المحاسبة والتمويل، الجامعة الإسلامية، غزة، 2011.

2. هشام بن الشيخ: الاعتماد الإيجاري للعقارات، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير) كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية و الإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2007.
3. عيسى بخيت: طبيعة عقد الإيجار التمويلي و حدوده القانونية دراسة مقارنة (مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه)، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بو قررة، بومرداس، 2011.
4. صفاء عمر خالد بلعاوي: النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي و تنظيمه الضريبي، (قدمت هذه الأطروحة لاستكمال الحصول على درجة ماجستير في المنازعات الضريبية)، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2005.

V. المؤتمرات و المنتقيات:

1. إبراهيم الدسوقي أبو الليل: تطورات حديثة في التأجير التمويلي، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية و الاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، ج 2، الجديد في التمويل المصرفي، طبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007. □
2. القاضي حبيب مزهر: الطبيعة القانونية لعقد الليزنج، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية الاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، ج 2، الجديد في التمويل المصرفي، طبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.
3. بالمقدم مصطفى: التمويل عن طريق الإيجار كإستراتيجية لتغيير العمل المصرفي، المؤتمر العلمي الرابع، الريادة و الإبداع في مواجهة العولمة و استراتيجيات

كتوش عاشور، عبد الغني حريري: التمويل بالائتمان الإيجاري، الاكتتاب في عقود و
تقييمه، دراسة حالة الجزائر. 2010/12/23، ساعة التصفح 22:55 بتاريخ
3013/08/23.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I. OUVRAGS:

- 1- ALEXANDRE BRAUD: L'essentiel du Droit commercial et des Affaires, 4^e édition, Gualino, Lextenso éditions, Paris, 2012- 2013.
- 2- THIERRY BONNEAU: Droit bancaire, Domat droit Privé, 9^e édition, Montchrestien, L'extenso éditions, Paris, 2011.

II. ARTICLES

Affaires, 4^e édition, Gualino, Lextenso éditions, Paris, 2012- 2013.
Droit bancaire, Domat droit Privé, 9^e édition, Montchrestien, L'extenso éditions, Paris, 2011.
Bul Let in d'information de la Direction Générale des Impôts, n° 1000, Juin 2000

□

عقد تمويل بالاعتماد الاجباري على أصول غير منقولة
رقم/2008

الشروط العامة

لدى الأستاذالكائن مكتبه بـ بحضور كل من :-----

1- بنك البركة الجزائري شركة أسهم خاضعة لأحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالتقدي و القرض ، ذات رأسمال قدره 2.500.000.000 دج ، الكائن مقرها بحي بونلحة هويدف ، فيلا رقم 01 ، بن عكنون ، الجزائر ، مقيدة بالسجل التجاري بالجزائر تحت رقم 00/B/0014294 ، يتوب عنها في الإمضاء على هذا العقد السيد بصفته مدير وكالة

ويشار إليه فيما يلي البنك

2- و الشركة ذات المسؤولية المحدودة المسماة " " القيدة بالسجل التجاري لولاية تحت رقم والكائن مقرها الاجتماعي بـ ويتوب عنها في الإمضاء السيد بصفته مدير الشركة .

ويشار إليه فيما يلي العميل

بالإشارة إلى :

- أحكام القانون الأساسي للبنك المتعلقة بالتزامه في التعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية السمحة.
 - الشروط المصرفية المعمول بها ببنك البركة الجزائري .
 - اتفاقية الحساب الجاري المبرمة بين بنك البركة الجزائري و العميل عند فتح الحساب و التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .
- حيث أن العميل طلب من البنك شراء الأصول غير المنقولة الموصوفة في المادة 2 أدناه على أن يستأجرها من البنك على سبيل الاعتماد الإيجاري بمفهوم الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10/01/1996 .
- حيث أن البنك اشترى الأصول غير المنقولة بناء على طلب العميل ولغرض تأجيرها على سبيل الاعتماد الإيجاري.
- حيث أن الطرفين يتمتعان بالأهلية القانونية و الشرعية الخالية من أي عيب لإبرام هذا العقد.
- حيث أن الطرفين راضيان ،

فقد اتفقا على ما يلي:

المادة الأولى : الموضوع

بطلب من العميل يلتزم البنك بموجب هذا العقد بتأجير الأصول غير المنقولة المعينة في المادة الثانية أدناه للعميل القابل لذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا العقد.

المادة الثانية: تعيين الأصول غير المنقولة

.....

المادة الثالثة : مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء

حددت مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء أشهر (سنوات) تبدأ من و تنتهي في و هذا حسب ما هو منصوص عليه في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

و تسرى ابتداء من هذا التاريخ و خلال كل مدة الإيجار كافة حقوق و واجبات البنك و العميل المترتبة بموجب هذا العقد و تصبح نافذة قانونا.

المادة الرابعة : تسليم الأصول غير المنقولة

يوكل البنك العميل الذي قبل بذلك تسليم الأصول غير المنقولة نيابة عنه طبقا للشروط المنصوص عليها في عقد الشراء المبرم بين البنك والبائع الأول وذلك على نفقة العميل وحده حيث لا يتحمل البنك أية مسؤولية عن تأخر في التسليم لكل أو جزء من الأصول غير المنقولة بالنسبة للمواعيد المتفق عليها مع البائع الأول.

يلتزم العميل بإرسال نسخة من محضر استلام الأصول غير المنقولة الممضي مع البائع الأول إلى البنك.

يلتزم العميل بعدم العدول عن استئجار الأصول غير المنقولة من البنك لأي سبب كان و كل عدول عن الاستئجار من قبل العميل يمكن أن يؤدي إلى تطبيق المادة 15 أدناه إذا رأى البنك ذلك.

يصرح العميل أنه هو الذي قام باختيار الأصول غير المنقولة و أنه يصرح بعدم إقحام مسؤولية البنك بأية حال من الأحوال بخصوص مطابقة الأصول غير المنقولة للمواصفات أو صلاحيتها للاستعمال وبصفة عامة كل نزاع قد ينشأ بخصوص الأصول غير المنقولة مع البائع الأول أو مع أي جهة كانت.

المادة الخامسة : التهيئة

يتحمل العميل كل مصاريف تهيئة الأصول غير المنقولة للاستعمال الذي أعدت له.

المادة السادسة : الملكية

تبقى ملكية الأصول غير المنقولة للبنك كاملة خلال مدة هذا العقد إلى غاية تسديد العميل لكل أقساط الإيجار المنصوص عليها في جدول التسديد الملحق بهذا العقد.

المادة السابعة: واجبات العميل

خلال كل مدة هذا العقد، يلتزم العميل باستعمال و صيانة الأصول غير المنقولة طبقاً للقواعد الشرعية و لأحكام القوانين و التنظيمات المعمول بها حالياً و مستقبلاً صيانة الرجل العادي و يلتزم على وجه الخصوص بالقيام بجميع الترميمات و الإصلاحات التي يتبين أنها ضرورية أثناء تنفيذ هذا العقد ، حتى و لو تعلق الأمر بأضرار ناجمة عن حادث ما مع احترام المقاييس و النظم المعمول بها و كذا إخضاع الأصول غير المنقولة للمراقبة القانونية أو التنظيمية.

المادة الثامنة : الأخطار والحوادث

يقر العميل بصريح العبارة انه يتحمل و على نفقته الخاصة كل الأخطار التي قد تتعرض لها الأصول غير المنقولة. في حالة حدوث حادث ما يتحمل العميل وحده تكلفة أي إصلاح كان و يتخلى عن أي رجوع على البنك.

المادة التاسعة : التأمين على الأخطار

يلتزم العميل بتأمين الأصول غير المنقولة ضد كافة الأخطار موسعة للكوارث الطبيعية لفائدة البنك و تجديد التأمين طيلة مدة الإيجار .

وفي هذا الإطار يجب أن :

- تنص عقود التأمين و/أو ملحقاتها على التزام المؤمن على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب خسارة لكل الأصول غير المنقولة أو جزء منها و تحميل العميل وحده مبلغ أي إبراء.

و في حالة حادث تسبب في أضرار يمكن إصلاحها يمكن أن يدفع المؤمنون التعويضات للعميل الذي يجب عليه القيام بالإصلاحات مع إبقاء مبلغ الإبراء على النفقة الخاصة للعميل.

-يعفى البنك من أي رجوع يتقدم به المؤمنون .

- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا بادر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بكيفية قد تمس بمصالح البنك فان البنك لا يواجه بهذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (15) يوماً بعد إبلاغ البنك برسالة مضمنة الوصول مرفقا ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعنيين و يلتزم العميل باكتتاب تأمين جديد أو إضافي يغطي كافة المخاطر الناتجة عن الإبطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور على نفقته الخاصة.

- يصح عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي أبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من العميل قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك مادام العميل مرتبط بالتزامات اتجاه البنك.

- يجب على العميل أن يوجه إلي البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالألفاظ الواردة في هذه المادة قد تم اكتتابها من قبل العميل و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم العميل للأصول غير المنقولة أو جزء منها.

- يلتزم العميل بتنفيذ كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تستوجبها التأمينات علي نفقته الخاصة لا سيما فيما يتعلق بالدفع المنتظم لأقساط التأمين و أن يقدم كل المستندات للبنك متى طلب منه ذلك.

في حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته و التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يريته ، أن يفسخ العقد في إطار الشروط المنصوص عليها في المادة 15 الآتي ذكرها أو تأمين الأصول غير المنقولة بنفسه على حساب العميل ونفقته.

المادة العاشرة : إخطار البنك بالحوادث

يجب على العميل أن يعلم البنك على جناح السرعة بأي حادث خطير قد يطرأ على الأصول غير المنقولة أو جزء منها مع الإشارة إلى تاريخ، مكان وظروف الحادث و كذا طبيعة الأضرار التي تعرضت لها الأصول غير المنقولة أو الجزء المتضرر منها و حجم هذه الأضرار.

المادة الحادية عشر: مسؤولية العميل المدنية وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي تسببها الأصول غير المنقولة أو جزء منها للغير و يعفي البنك من أي رجوع للغير عليه.

يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته الخاصة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد تسببها الأصول غير المنقولة أو جزء منها على مستخدميه أو الغير و لو كان الضرر ناجماً عن خطأ في البناء أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تأمينه أو تأميناته المكتتبه لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمن يتخلون عن أي رجوع علي البنك.

يلتزم العميل بالإبقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول و بأن تنفذ بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تنبثق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم للعلاوات، و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.

كما يجب أن تنص التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة على مسؤولية المؤمن في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف العميل عن دفع العلاوات أو في حال فسخ هذه التأمينات.

إذا ما لم ينفذ العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يريته أما أن يفسخ عقد الإيجار حسب الشروط المتضمنة في المادة 15 الآتي ذكرها أو يكتب بمبادرته الشخصية التأمينات التي لم يكتبها العميل علي نفقة هذا الأخير.

المادة الثانية عشر: إحالة الحقوق إلى الغير

يمكن للبنك أثناء سريان هذا العقد أن يقوم بإحالة حقوقه المترتبة عن هذا العقد إلى الغير. في هذه الحالة على هذا الغير المحال إليه أن يلتزم بمواصلة تنفيذ هذا العقد بنفس الشروط المنصوص عليها فيه.

لا يسمح للعميل أن يتصرف في الأصول غير المنقولة ببيع أو رهن أو إيجارة من الباطن أو غير ذلك ولا أن يقوم بتحويل العقد إلى شخص ثالث دون موافقة مكتوبة من البنك.

زيادة علي ذلك في حالة تدخل شخص ثالث دائن للبنك أو دائن للعميل بدعوى مطالبة على كل الأصول غير المنقولة أو جزء منها عن طريق المعارضة أو الحجز، يجب على العميل أن يحتج ضد هذه الادعاءات و أن يبلغ البنك حالا حتى يحافظ علي مصالحه ، و يجب علي العميل

أن يدفع في الآجال المحددة للإيجارات المستحقة . و عليه أن يتحمل كل النفقات و التكاليف المستحقة بهذا الخصوص و يكون مسؤولاً عن أي ضرر ناتج عن خطأ أو تأخير في إعلام البنك.

المادة الثالثة عشر: بدل الإيجار وما يلحق من رسوم وضرائب وغيرها

- يلتزم المستأجر بتسديد بدل الإيجار حسب المبلغ و الأقساط و الآجال المنصوص عليها في جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزءاً لا يتجزأ منه، كما يلتزم العميل بدفع الإيجارات المستحقة عند حلول أجل استحقاقها وفقاً لجدول التسديد وفي موطن البنك الموضح في مقدمة هذا العقد. - وفي حالة تأخر العميل عن سداد أي قسط من الأقساط في أجلها تحل باقي الأقساط و تصبح كل مبلغها حال الأداء.

- كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات و بالملكية العقارية كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق العميل وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة على الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه.

في حالة الدفع المسبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد، وفي حالة موافقة البنك على ذلك، يتم مراجعة المبلغ الإجمالي للإيجار تبعاً لذلك.

كما يمكن مراجعة أقساط الإيجار سنوياً وفق ارتفاع معدل إعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر و ذلك بإضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة المنقضية و المعدل الساري على الفترة التأجيرية الجديدة الى نسبة العائد المستند إليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد ، و للعميل الحق في هذه الحالة التسديد المسبق للإيجارات المتبقية على عاتقه .

كل أقساط الإيجار المدفوعة من قبل المستأجر بما فيها الأقساط المسبقة تعتبر ملكاً للبنك و لا يحق للعميل المطالبة بها حتى في حالة فسخ عقد الإيجار في الحالات المنصوص عليها في المادة السابعة عشر أدناه.

يسمح العميل للبنك صراحة بأن يخصم من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد.

كما يلتزم العميل باكتتاب سندات أو سفاتح لأمر البنك بقيمة الإيجارات المستحقة .

المادة الرابعة عشر: الخيار النهائي

تنتقل ملكية الأصول غير المنقولة للعميل عند انتهاء العقد الحالي بشرط رفع المستأجر لخيار الشراء بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام موجهة للمؤجر في أجل أقصاه 15 يوم قبل انتهاء مدة الإيجار المنصوص عليها في المادة الثالثة المذكورة أعلاه و تنفيذ كل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد و خصوصاً دفع كل الأقساط و الضرائب و الرسوم و المصاريف و النفقات و العمولات المذكورة في هذا العقد و لا سيما في المادة 13 منه، □

يتم بيع الأصول غير المنقولة بدون أي ضمان من البنك و يتحمل العميل كل المصاريف و الحقوق و الضرائب المتعلقة بنقل ملكية الأصول غير المنقولة.

المادة الخامسة عشر: فسخ العقد

يفسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع الأصول غير المنقولة و التصرف فيها إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الآتية: □

- في حالة عدم دفع أي قسط من أقساط الإيجار كما هي مبينة في جدول التسديد المرفق بهذا العقد أو أي عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة أو ضرائب أو رسوم بموجب هذا العقد وذلك بعد خمسة عشرة يوم بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف و النفقات التابعة و الضرائب و الرسوم و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مضمنة مع إشعار بالاستلام أو مبلغة عن طريق محضر قضائي.

- في حالة وقوع العميل في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط. □

- في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للبنك بديلا عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولا حسب تقدير البنك.
- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المخصصة من العميل كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع أو أي دائن آخر.
- في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المخصصة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة إيجارها أو تخصيصها كحصة في شركة تحت أي شكل كان دون إذن مسبق من البنك.
- في حالة تحويل العميل لكل أو جزء من عملياته المالية الناتجة عن النشاط ذي الصلة باستغلال العقار محل الاعتماد الإيجاري إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.
- في حالة وفاة العميل ، تكون أقساط الإيجار، التكاليف و المصاريف و الضرائب و الرسوم غير قابلة للتجزئة ،مستحقة الدفع حالا ، و يمكن مطالبة ورثة العميل بها ، غير أنه يمكن لورثة المدين الاستفادة من هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء التزامات المدين المتوفى.
- في حالة فسخ عقد شراء الأصول غير المنقولة موضوع عقد الاعتماد الإيجاري لأي سبب من الأسباب و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.

و يترتب على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ما يلي: □

- علاوة على أقساط الإيجار المستحقة و غير المدفوعة مع كل ملحقاتها يكون العميل مدينا بمبلغ مالي معادل لمجموع أقساط الإيجار التي لم يحن وقت استحقاقها عند تاريخ فسخ العقد و كذا كل الحقوق و الضرائب و الرسوم المستحقة.
- لا يمكن للعميل أن يحتج بأي حال من الأحوال على ثمن البيع أو الإيجار الجديد قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار .
- أي تأخير في دفع التعويضات أو جزئ منها المقررة في الفقرات السابقة ينجر عنها حصول البنك على غرامة تأخير تحسب بداية من تاريخ استحقاق التعويضات وفق الشروط المصرفية السارية المفعول لدى البنك.

المادة السادسة عشر: البيانات والضمانات

يلتزم العميل أن يقدم للبنك البيانات و الضمانات التالية:

- إمضاء و تنفيذ هذا العقد و كل العقود الأخرى المتعلقة به من قبل الشخص الموقع باسم العميل قد تم ترخيصه من قبل الجهة المخولة قانونا للعميل و لا تشكل بأي حال من الأحوال انتهاكا لبنود أي عقد آخر أبرمه أو يبرمه العميل .
- يسمح القانون الأساسي و/أو الهيكل التنظيمي للعميل لمثله بإبرام هذا العقد.

يلتزم العميل بصفة قطعية و بدون شرط بكافة الالتزامات المكتتبه أو التي سيتم اكتتابها من قبله بموجب هذا العقد و بكل التصرفات المرتبطة به.

لقد تم الحصول على كافة التراخيص الإدارية لإمضاء و تنفيذ هذا العقد لا سيما بالنظر إلي التشريع و التنظيم الساري المفعول.

في حالة قيام البنك بإجراء قضائي بصدد نزاع متعلق بهذا العقد لا يمكن طلب أية حصانة قضائية أو تنفيذية لغرض الاعتراض علي حجز الأموال سواء من قبل العميل أو باسمه .

قد رخص للعميل بوصفه خاضعا لقانون الجمارك للقيام بكل الإجراءات القانونية التي تسمح بها.

يلتزم العميل طيلة مدة هذا العقد ب :

تنفيذ التزاماته التعاقدية و كل التصرفات المرتبطة بها في آجالها؛

الحصول علي جميع التراخيص الضرورية لتنفيذ التزامات هذا العقد و العمل علي بقاء سرياتها.

الامتناع عن تعديل أي عقد أو تصرف متعلق بهذا العقد بدون الموافقة المسبقة للبنك.

احترام كافة الالتزامات المنصوص عليها في عقد شراء الأصول غير المنقولة من البائع الأول.

تبقي التصريحات و الضمانات المذكورة في هذه المادة سارية المفعول طيلة مدة هذا العقد .

المادة السابعة عشر: حق الرجوع

يتحمل العميل على عاتقه تبعة كل رجوع ضد البائع الأول و كل نزاع مع هذا الأخير.

يخول البنك للعميل كل الحقوق و الرجوع التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول علي سبيل الضمان القانوني أو التعاقدية التي ترتبط عادة بملكية الأصول غير المنقولة.

المادة الثامنة عشر : الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السحاء إلى القانون الجزائري لاسيما أحكام الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الإيجاري و المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ 20 فيفري 2006 المتضمن كيفيات شهر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول الغير منقولة .

المادة التاسعة عشر: الضمانات

ضمانا لتسديد أقساط الإيجار، النفقات و المصاريف الأخرى و بصفة عامة كل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك.

المادة العشرون: الحقوق و المصاريف

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها أتعاب الموثقين و المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي البيع بالمزاد و وكلاء الأصول غير المنقولة وغيرهم وكذا مصاريف الإجراءات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ التمويل الخاصة بهذا العقد أو المترتبة عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو يخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الواحدة والعشرون : الوثائق المرتبطة بالعقد

تعتبر مرفقات العقد و أي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزءا لا يتجزأ من هذا العقد و مكملا له.

المادة الثانية والعشرون : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطناً لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة الثالثة والعشرون: النزاعات

كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يعرض على المحكمة التي يقع المقر الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها ، دون أن يمنع ذلك البنك من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها العميل أصولاً.

يتخلى العميل صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحصانة القضائية أو التنفيذية الذي قد يمكنه الاستفادة منه

المادة الرابعة والعشرون : عدد النسخ

حرر هذا العقد من خمس نسخ أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية أو القانونية.

حرر بـ..... في في

البنك

العميل

عقد تمويل بالاعتماد الإيجاري على أصول منقولة

رقم / 2008

الشروط العامة

بين :

١- بنك البركة الجزائري شركة مساهمة رأسمالها ٢.٥٠٠.٠٠٠.٠٠٠ دج خاضعة لأحكام القانون رقم ٠٣-١١ المؤرخ في ٢٦.٠٨.٢٠٠٣ المتعلق بالنقد و القرض مقيدة في السجل التجاري لولاية الجزائر تحت رقم ٠٠ / ب / ١٤٢٩٤ ، الكائن مقره الاجتماعي بحي بوتلمجة هويدف فيلا رقم ١ بن عكنون الجزائر، ينوب عنه في الإمضاء على هذا العقد السيد بصفته مدير وكالة

وبشار إليه فيما يلي البنك

٢- والشركة المسماة " " المقيدة بالسجل التجاري لولاية رقم و الكائن مقرها الاجتماعي ب..... ، و ينوب عنها في الإمضاء السيد بصفته

وبشار إليه فيما يلي العميل

تمهيد :

بالإشارة إلى :

- أحكام القانون الأساسي للبنك المتعلقة بالتزامه في التعامل وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية السمحة.
- الشروط المصرفية المعمول بها بينك البركة الجزائري .
- اتفاقية الحساب الإيجاري المبرمة بين بنك البركة الجزائري و العميل عند فتح الحساب و التي تعتبر جزءا لا يتجزأ من هذا العقد .
- حيث أن العميل طلب من البنك شراء الأصول المنقولة الموصوفة في المادة ٢ أدناه على أن يستأجرها من البنك على سبيل الاعتماد الإيجاري محفوم الأمر رقم ٠٩/٩٦ المؤرخ في ١٠/٠١/١٩٩٦ .
- حيث أن البنك اشترى الأصول المنقولة بناء على طلب العميل ولغرض تأجيرها على سبيل الاعتماد الإيجاري.
- حيث أن الطرفين يتمتعان بالأهلية القانونية و الشرعية الحالية من أي عيب لإبرام هذا العقد.
- حيث أن الطرفين راضيان ،
- فقد اتفقا على ما يلي:

المادة الأولى : الموضوع

يطلب من العميل يلتزم البنك بموجب هذا العقد بتأجير الأصول المنقولة المذكورة أدناه للعميل الذي قبل بذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا العقد على سبيل الاعتماد الإيجاري على أصول منقولة .

المادة الثانية : تعيين الأصول المنقولة

الأصول المنقولة موضوع هذا العقد هي معينة في القائمة المرفقة بهذا العقد و التي تعد جزءا لا يتجزأ منه .

المادة الثالثة: مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء

حددت مدة الإيجار بـ شهر / سنة تبدأ من و تنتهي في كما هو منصوص عليه في جدول التسديد المرفق بهذا العقد و الذي يعد جزءا لا يتجزأ منه.

و تسرى ابتداء من هذا التاريخ و خلال كل مدة الإيجار كافة حقوق وواجبات البنك و العميل المترتبة بموجب هذا العقد و تصبح نافذة قانونا.

المادة الرابعة : تسليم الأصول المنقولة

يوكل البنك العميل الذي قبل بذلك تسلم الأصول المنقولة نيابة عنه طبقا للشروط المنصوص عليها في عقد الشراء المبرم بين البنك و البائع الأول وذلك على نفقة العميل وحده حيث لا يتحمل البنك أية مسؤولية عن تأخر في التسليم لكل أو جزء من الأصول المنقولة بالنسبة للمواعيد المتفق عليها مع البائع الأول.

يلتزم العميل بإرسال نسخة من محضر تسلم الأصول المنقولة المعضي مع البائع الأول إلى البنك.

يلتزم العميل بعدم العدول عن استئجار الأصول المنقولة من البنك لأي سبب كان و كل عدول عن الاستئجار من قبل العميل يمكن أن يؤدي إلى تطبيق المادة ١٧ أدناه إذا رأى البنك ذلك.

بصرح العميل أنه هو الذي قام باختيار الأصول المنقولة و أنه يصرح بعدم إقحام مسؤولية البنك بأية حال من الأحوال بخصوص مطابقة الأصول المنقولة للمواصفات أو صلاحيتها للاستعمال وبصفة عامة كل نزاع قد ينشأ بخصوص الأصول المنقولة مع البائع الأول أو مع أي جهة كانت.

المادة الخامسة: المطابقة

في حالة ما إذا ظهر من تفويض العميل لبعض أو كل الأصول المنقولة عدم مطابقة هذه الأخيرة للمواصفات المتفق عليها مع البائع الأول ، يجب عليه أن يصر بذلك البنك وذلك بإرسال نسخة من الإشعار المكتوب الموجه إلى البائع الأول بمالات عدم المطابقة المكتشفة.

المادة السادسة : الهيئة

يتحمل العميل كل خسائر قيمة الأصول المنقولة للاستعمال الذي أعدت له.

المادة السابعة : الملكية

تبقى ملكية الأصول المنقولة للبنك كاملة خلال مدة هذا العقد إلى غاية تسديد العميل لكل ألساط الإيجار المنصوص عليها في جدول التسديد الملحق بهذا العقد و حصول العميل من البنك على إبراء بذلك.

المادة الثامنة: واجبات العميل

خلال كل مدة هذا العقد، يلتزم العميل بالمحافظة و صيانة الأصول المنقولة طبقاً للقواعد الشرعية و لأحكام القوانين و الأحرف و التنظيمات المعمول بها حالها و مستقبلاً وفقاً للمتطلبات المهنية و الاحرفية .

كما يلتزم العميل خلال مدة سريان هذا العقد باستعمال الأصول المنقولة طبقاً للغة التي استأجرت من أصلها و الحفاظ عليها بحرص الرحيل المحترف.

ويلتزم على وجه الخصوص بأجراء الإصلاحات التي يشين لها ضرورة أثناء تنفيذ هذا العقد، حتى و لو تعلق الأمر بأضرار ناجمة عن حادث ما مع احترام المنايب و النظم المعمول بها وكذا إحضار الأصول المنقولة للمراقبة القانونية أو التنظيمية.

المادة التاسعة : الأخطار والخوادر

يقر العميل بصريح العبارة انه يتحمل و على نفقته الخاصة كل الأخطار التي قد تتعرض لها الأصول المنقولة. في حالة حدوث حادث ما يتحمل العميل وحده تكلفة أي إصلاح كان و يتخلى عن أي رجوع على البنك.

المادة العاشرة : التأمين على الأخطار

١- يلتزم العميل بتأمين الأصول المنقولة ضد كافة الأخطار لفائدة البنك و بتحديد التأمين طبقاً لمدة الإيجار.

وفي هذا الإطار يجب أن :

- تنص عقود التأمين أو ملحقاتها على التزام المؤمن على أن يدفعوا للبنك أي تعويض ناجم عن حادث سبب حسارة لكل الأصول المنقولة أو جزء منها و تحميل العميل وحده لمبلغ أي إبراء.

غير أنه في حالة ما إذا كانت الأضرار بسيطة الأهمية وبعد معاناة الخبير التابع للمؤمن و الذي يقر بإمكانية إصلاح الضرر ، فعلى العميل أن يعيد قيمة الأصول المنقولة للاستعمال على نفقته الخاصة . و من جهته يقوم البنك بإعادة دفع كل تعويض قبضه من المؤمن بهذا الخصوص إلى العميل بعد استظهار بيان بالإصلاح الذي تم في حدود ما تحصله العميل من نفقات في هذا الشأن .

- يعنى البنك من أي رجوع يتقدم به المؤمنون .

- ينص عقد التأمين أنه في حالة ما إذا باهر المؤمنون أو أحد منهم بإبطال أو إلغاء هذه التأمينات أو بعض منها، أو بتعديل الضمانات بتكيفية قد تفس بمصالح البنك فإن البنك لا يوافق هذا الإبطال أو الإلغاء أو التعديل إلا بعد مضي خمسة عشر (١٥) يوماً بعد إبلاغ البنك برسالة مضممة مرفقة ببيان استلام من طرف المؤمن أو المؤمنين المعطين و يلتزم العميل باكتتاب تأمين جديد أو إضافي يعطي كافة المحاطر القائمة عن الإبطال أو الإلغاء أو التعديل المذكور على نفقته الخاصة.

- ينص عقد التأمين على أنه لا يمكن إجراء أي أبطال أو إلغاء أو تعديل قد يضر بمصالح البنك بطلب من العميل قبل الحصول على إذن كتابي مسبق من البنك و ذلك ما دام العميل مرتبط بالتزامات الإبراء البنك.

- ٢- يجب على العميل أن يوجه إلى البنك شهادات يسلمها المؤمنون تؤكد للبنك على أن التأمينات المنصوص عليها بالأحكام الواردة في هذه الفقرة قد تم اكتسابها من قبل العميل و ذلك خلال الثمانية أيام التي تلي تاريخ تسلم العميل للمنقول أو جزء منه.
- ٣- يلتزم العميل بتفصيل كل التعهدات المنصوص عليها في هذه المادة التي تسويها التأمينات على نفقته الخاصة لا سيما فيما يتعلق بالدفع المنتظم لأقساط التأمين و أن يقدم كل المستندات للبنك من طلب منه ذلك.
- ٤- في حالة عدم تنفيذ العميل لالتزاماته و التأمينات المنصوص عليها في هذه المادة يمكن للبنك وفق ما يراه ، أن يفسخ العقد في إطار الشروط المنصوص عليها في المادة ١٧ الأتي ذكرها أو تأمين الأصول المنقولة بنفسه على حساب العميل ولفقته.

المادة الحادية عشر: إخطار البنك بالمخاطر

يجب على العميل أن يعلم البنك على حثا السرعة بأي حادث خطير قد يطرأ على الأصول المنقولة أو جزء منها مع الإشارة إلى تاريخ مكان وظروف الحادث و كذا طبيعة الأضرار التي تعرضت لها الأصول المنقولة أو الجزء المتضرر منها و حجم هذه الأضرار.

المادة الثانية عشر: مسؤولية العميل المدنية وغيرها

يتحمل العميل وحده مسؤولية الأضرار الجسدية أو المادية التي يتعرض لها الغير بسبب الأصول المنقولة أو جزء منها و يضمن البنك من أي رجوع للغير عليه.

يلتزم العميل بتأمين مسؤوليته المدنية على نفقته الخاصة في حالة الأضرار الجسدية أو المادية التي قد تسببها الأصول المنقولة أو جزء منها لمستحديه أو للغير و لو كان الضرر ناجم عن خطأ في التركيب أو حادث عرضي أو قوة قاهرة. كما يلتزم العميل بأن يبين في تأمينه أو تأميناته المكتسبة لغرض ضمان مسؤوليته المدنية أن المؤمنون يتحلون عن أي رجوع على البنك.

يلتزم العميل بالإبقاء على التأمينات الواردة في هذه المادة سارية المفعول و بأن تغد بحرص و على نفقاته الخاصة كل الالتزامات التي تسبق عن هذه التأمينات أثناء مدة سريان هذا العقد و خاصة فيما يتعلق بالدفع المنتظم لأقساط التأمين، و عليه أن يقدم كل المستندات عند أول طلب من البنك.

كما يجب أن تعرض التأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة على مسؤولية المؤمنون في إعلام البنك في حالة ما إذا توقف العميل عن دفع الأقساط التأمين أو في حال فسخ هذه التأمينات.

إذا ما تم إنهاء العميل أحد الالتزامات الخاصة بالتأمينات المنصوص عليها في هذه الفقرة يمكن للبنك وفق ما يراه إما أن يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري حسب الشروط المتضمنة في المادة ١٩ الأتي ذكرها أو يكتب بمبادرة الشخصية التأمينات التي لم يكتبها العميل على نفقة هذا الأخير.

المادة الثالثة عشر: إحالة الحقوق إلى الغير

يمكن للبنك أثناء سريان هذا العقد أن يقوم بإحالة حقوقه المترتبة عن هذا العقد إلى الغير. في هذه الحالة على هذا الغير الحال إليه أن يلتزم بمواصلة تنفيذ هذا العقد بنفس الشروط المنصوص عليها فيه.

لا يسمح للعميل أن يتصرف في الأصول المنقولة ببيع أو رهن أو إيجار من الباطن أو غير ذلك و لا أن يقوم بتحويل العقد إلى شخص ثالث دون موافقة مكتوبة من البنك.

زيادة على ذلك في حالة تدخل شخص ثالث دائن للبنك أو دائن للعميل بدعوى مطالبة على كلى الأصول المنقولة أو جزء منها عن طريق المعارضة أو الحجر، يجب على العميل أن يتحجج ضد هذه الادعاءات و أن يبلغ البنك حالاً حين تعاقب على مصالحه. و إذا تم الحجر رغم ذلك ، يجب على العميل أن يدفع في الأحوال المحددة بالإجراءات المستحقة الباقية . و عليه أن يتحمل كل النفقات و التكاليف المستحقة بصدد إجراء " رفع اليد " و يكون مسؤولاً عن أي ضرر ناتج عن خطأ أو تأخير في إعلام البنك. ولا يمكن تحسب هذا الالتزام بالدفع إلا في الحالة الاستثنائية التي يبين بموجبها أن الشخص الثالث يتدخل بوصفه دائن للبنك.

المادة الرابعة عشر: بدل الإيجار وما يندرج من رسوم وخصومات وغيرها

يلتزم المستأجر بتسديد بدل الإيجار حسب المبلغ و الأقساط و الأجال المنصوص عليها في جدول التسديد المرفق بهذا العقد والذي يعد جزء لا يتجزأ منه، كما يلتزم العميل بدفع الإيجارات المستحقة عند حلول أجل استحقاقها وفقاً لجدول التسديد وفي موطن البنك الموضح في مقدمة هذا العقد.

وفي حالة تأخر العميل عن سداد أي قسط من الأقساط في أجله لحل باقي الأقساط و تصحح جميعها حالة الأداة.

كل رسم أو ضريبة أو أي حق آخر مستحق بالجزائر قد يتعلق بالإيجارات كما هي محددة أعلاه تقع على عاتق العميل وحده بما فيها الغرامات أو العقوبات المستحقة على الرسوم والضرائب أو الحقوق الأخرى المذكورة أعلاه.

في حالة الدفع المسبق لأقساط الإيجار غير المستحقة بعد، وفي حالة موافقة البنك على ذلك ، يتم مراعاة المبلغ الإجمالي للإيجار تبعاً لذلك . كما يمكن مراعاة أقساط الإيجار سنوياً وفق ارتفاع معدل إعادة الخصم المطبق من قبل بنك الجزائر و ذلك بإضافة الفارق بين المعدل الساري في السنة التقضية و المعدل الساري على الفترة التأخرية الجديدة الى نسبة العائد المستند إليه في تحديد أقساط الإيجار بتاريخ توقيع هذا العقد ، و للعميل الحق في هذه الحالة التسديد المسبق للإيجارات المتبقية على عاتقه .

كل أقساط الإيجار المدفوعة من قبل العميل بما فيها الدفعة المسبقة تعتبر ملكاً للبنك و لا يحق للعميل المطالبة بها حتى في حالة فسخ عقد الإيجار في الحالات المنصوص عليها في المادة ١٧ أدناه .

يسمح العميل للبنك صراحة بأن يتخضم من أي حساب مفتوح باسمه المبالغ المستحقة بموجب هذا العقد.

كما يلتزم العميل باكتساب سندات أو سفاتح لأمر البنك بقيمة الإيجارات المستحقة.

المادة الخامسة عشر: تحديد أقساط الإيجار

تم احتساب و تقدير أقساط الإيجار وفقاً للمعطيات التي قدمها العميل حول ثمن و شروط بيع الأصول المنقولة و آجال التسليم و تاريخ دفع التسبقة وكذا ، عند الاقتضاء ، سعر صرف عملة الدفع عند تسديد كل قسط .

في حالة تعديل أحد هذه العناصر، يتم تسوية أقساط الإيجار بالزيادة أو النقصان، وفقاً للمبلغ النهائي المدفوع إلى البائع الأول و كذا الضرائب ، العمولات و الإتاوات و غرامات التأخير و أرباح أو خسائر الصرف و المصاريف الأخرى التي يكون قد أنفقها البنك من جراء هذا التعديل خاصة إذا تعلق الأمر بتأخر في التسليم.

المادة السادسة عشر: الخيار النهائي

تنتقل ملكية الأصول المنقولة للعميل عند انتهاء العقد الخالي بعقد بيع منفصل عن هذا العقد بشرط رفع المستأجر خيار الشراء بموجب رسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام موجهة للمؤجر في أجل أقصاه ١٥ يوماً قبل انتهاء مدة الإيجار المنصوص عليها في المادة ٣ المذكورة أعلاه ، بشرط تنفيذ العميل لكل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد و خصوصاً دفع الأقساط المذكورة في المادة ١٤ منه، المبينة في جدول التسديد الملحق بهذا العقد و المصاريف و الحقوق الضريبية و التكاليف الأخرى المحتملة.

المادة السابعة عشر: فسخ العقد

يتم فسخ هذا العقد و يحق للبنك حينئذ استرجاع الأصول المنقولة و التصرف فيها إما بالبيع أو الإيجار أو غير ذلك في الحالات الآتية :

- في حالة وقوع العميل في توقف عن الدفع وكذا حالة التسوية القضائية أو تصفية الممتلكات أو توقف النشاط .
- في حالة عدم دفع أي قسط إيجار أو عمولة أو مصاريف أو نفقات تابعة مستحقة للبنك أو ضرائب أو رسوم بموجب هذا العقد وذلك بعد ١٥ يوماً بداية من تاريخ استحقاق الإيجار المذكور و العمولة و المصاريف أو النفقات التابعة و ذلك بعد إرسال إنذار بالفاكس و / أو رسالة مضمنة مع أشعار بالاستلام أو مبلغة عن طريق محضر قضائي .
- في حالة عدم احترام أحد الالتزامات الأخرى المكتتبه من قبل العميل مع / أو من قبل الضامن حسب نصوص هذا العقد أو الضمان إلا إذا تم تدارك ذلك في أجل لا يتعدى ١٥ يوماً منذ إرسال الرسالة مضمنة مع أشعار بالاستلام.
- في حالة وقوع حادث قد يمس بصلاحية الضمان الذي أصدره الضامن إلا إذا قدم للبنك بديلاً عن هذا الضمان و الذي يكون مقبولاً حسب تقدير البنك.
- في حالة عدم تمكن البنك لأي سبب ما من أخذ رهن عقاري من الدرجة الأولى على الممتلكات المحصنة من العميل كضمان لتسديد التمويل محل هذا العقد، أو سبق و أن خصصت هذه الممتلكات لفائدة بائع أو أي دائن آخر.
- في حالة البيع الودي أو القضائي للممتلكات المحصنة من طرف العميل كضمان ، و كذلك في حالة إيجارها أو تخصيصها كحصصة في شركة تحت أي شكل كان دون إذن مسبق من البنك .
- في حالة تمويل العميل لكل أو جزء من عملياته المالية القائمة عن النشاط ذي صلة باستغلال العتاد محل الاعتماد الإيجاري إلى مؤسسة مالية أخرى غير بنك البركة الجزائري.

- في حالة وفاة العميل، تكون أقساط الإيجار، التكاليف و المصاريف و الضرائب و الرسوم غير قابلة للتجزئة، مستحقة الدفع حالا، و يمكن مطالبة ورثة العميل بها، غير أنه يمكن للورثة الاستفادة من هذا العقد بشرط أن يكونوا قادرين حسب تقدير البنك غير القابل للمراجعة أو المنازعة على احترام وأداء التزامات المدين المتوفى.
- في حالة فسخ عقد شراء الأصول المنقولة من البائع الأول لأي سبب من الأسباب و خاصة إذا تعلق الأمر بمعظم أو عيوب حفية تضر بكامل الأصول المنقولة أو جزء منها.
- و بصفة عامة في كل الحالات الواردة في القانون.
- و يترتب على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ما يلي :
- * علاوة على أقساط الإيجار المستحقة و غير المدفوعة مع كل ملحقاتها فإن العميل يكون مدينا بمبلغ مالي معادل لمجموع أقساط الإيجار التي لم يكن وقت استحقاقها عند تاريخ فسخ العقد و كذا كل الحقوق و الضرائب و الرسوم المستحقة على العميل.
- * لا يمكن للعميل أن يحتج بأي حال من الأحوال على قيمة من البيع أو الإيجار الجديد قبل البنك و لا على المصاريف التي التزم بها هذا الأخير و تحملها بصدد البيع أو الإيجار.
- * أي تأخير في دفع التعويضات أو جزئ منها المقررة في الفقرات السابقة ينجر عنها حصول البنك على غرامة التأخير تحسب بداية من تاريخ استحقاق التعويضات وفق الشروط المصرفية السارية المفعول لدى البنك.

المادة الثامنة عشر : البيانات والضمانات

- يلتزم العميل أن يقدم للبنك البيانات و الضمانات التالية:
- إضفاء و تنفيذ هذا العقد و كل العقود الأخرى المتعلقة به تم ترحيصه من قبل الجهاز والمحول قانونا للعميل ولا تشكل بأي حال من الأحوال انتهاكا لبند أي عقد آخر أبرمه أو يبرمه العميل.
- يسمح القانون الأساسي و/أو الهيكل التنظيمي للعميل لمثله بإبرام هذا العقد .
- يلتزم العميل بصفة قطعية دون قيد أو شرط بالالتزامات المكتبة أو التي سيتم اكتتابها بموجب هذا العقد و كل التصرفات المرتبطة به .
- لقد تم الحصول على كافة التراخيص الإدارية لإضفاء و تنفيذ هذا العقد لاسيما بالنظر إلى التشريع و التنظيم الساري المفعول.
- في حالة قيام البنك بإجراء قضائي بصدد نزاع متعلق بهذا العقد لا يمكن طلب أية حصانة قضائية أو تنفيذية لغرض الاعتراض على حجز الأموال سواء من قبل العميل أو باسمه .
- قد رخص للعميل بوصفه خاضعا لقانون الجمارك للقيام بكل الإجراءات القانونية التي تسمح بها.
- يلتزم العميل طيلة مدة هذا العقد ب :
- تنفيذ التزاماته التعاقدية و كل التصرفات المرتبطة بها في آجالها و لاسيما :
- الحصول على جميع التراخيص الضرورية لتنفيذ التزامات هذا العقد و العمل على بقاء سريتها.
- الامتناع عن تعديل أي عقد أو تصرف متعلق بهذا العقد بدون الموافقة المسبقة للبنك.
- احترام كافة الالتزامات المنصوص عليها في عقد شراء الأصول المنقولة من البائع الأول.
- إبرام عقد صيانة على الأصول المنقولة مع شركة صيانة مؤهلة و الإبقاء على سريته.
- تقي التصريحات و الضمانات المذكورة في هذه المادة سارية المفعول طيلة مدة هذا العقد .

المادة التاسعة عشر: حق الرجوع

- يتحمل العميل على عاتقه تبعه كل رجوع ضد البائع الأول و كل نزاع مع هذا الأخير.
- يجوز للبنك للعميل كل الحقوق و الرجوعات التي يحق له التمسك بها ضد البائع الأول على سبيل الضمان القانوني أو التعاقدية التي ترتبط عادة بملكية الأصول المنقولة .

المادة العشرون : سريان العقد

- لا يبدأ سريان التزامات البنك و العميل المنصوص عليها في هذا العقد الا بعد إتمام عملية شراء و استلام الأصول غير المنقولة المراد تأجيرها.

المادة الواحدة والعشرون: الإطار القانوني والشرعي

يخضع هذا العقد بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية السمحة إلى القانون الجزائري لاسيما أحكام الأمر رقم ٠٩/٩٦ المؤرخ في ١٠ جانفي ١٩٩٦ المتعلق بالاعتماد الإيجاري و المرسوم التنفيذي رقم ٩٢/٠٦ المؤرخ في ٢٠ فيفري ٢٠٠٦ المتضمن كليات شهر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة.

المادة الثانية والعشرون: الضمانات

ضمانا لتسديد أقساط الإيجار، النفقات و المصاريف الأخرى و بصفة عامة كل الالتزامات المنصوص عليها في هذا العقد يلتزم العميل بتخصيص كل الضمانات العينية و / أو الشخصية التي يطلبها البنك.

المادة الثالثة والعشرون: المصاريف والحقوق

اتفق الطرفان أن تكون كل المصاريف، الحقوق و الأتعاب بما فيها و في حالة اضطراب البنك الى دفعها في إطار نزاع محتمل ، أتعاب المحامين و المحضرين القضائيين و محافظي السبع بالمراد وكذا مصاريف الإحرامات التي قد يتخذها البنك لتحصيل مبلغ الإيجارات الخاصة بهذا العقد أو الثرتية عنه حالا ومستقبلا على عاتق العميل وسحده الذي يوافق على ذلك صراحة وذلك بأن يدفعها مباشرة أو بتخصمها من حسابه أو حساباته المفتوحة لدى البنك.

المادة الرابعة والعشرون : الوثائق المرتبطة بالعقد

تعتبر مرفقات العقد و ملحقاته وأي مستندات أخرى يتفق عليها الطرفان، كتابيا جزيا لا يتحرأ من هذا العقد و مكتملا له.

المادة الخامسة والعشرون : الموطن

لتنفيذ هذا العقد، اختار الطرفان موطنا لهما العناوين المذكورة في التمهيد أعلاه.

المادة السادسة والعشرون : الواعاات

كل خلاف متعلق بتفسير أو تنفيذ هذا العقد يرفع إلى المحكمة التي يقع المقر الرئيسي للبنك في دائرة اختصاصها، دون أن يمنع ذلك المؤجر من إمكانية اللجوء إلى أية محكمة أخرى يملك في دائرة اختصاصها المستأجر أصولا. يتحلى المستأجر صراحة أمام المحاكم عن التمسك بأي امتياز بالحضانة القضائية أو التنفيذية الذي قد يمكنه الاستفادة منه.

المادة السابعة والعشرون : عدد النسخ

حرر هذا العقد من خمس أصلية موقعة من الطرفين بإرادة حرة خالية من العيوب الشرعية و القانونية .

حرر ب..... في

البنك

العميل

الفهرس

الإهداء

شكر و تقدير

قائمة المختصرات

2.....	مقدمة
9.....	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للاعتماد الإجاري
10	المبحث الأول: مفهوم الاعتماد الإجاري
10	المطلب الأول: تعريف عقد الاعتماد الإجاري و خصائصه
10.....	الفرع الأول: تعريف الاعتماد الإجاري
11.....	الفرع الثاني: خصائص عقد الاعتماد الإجاري
26.....	المطلب الثاني: صور عقد الاعتماد الإجاري
27.....	الفرع الأول: تصنيف عمليات الاعتماد الإجاري حسب طبيعة الأصل المؤجر
30	الفرع الثاني: تصنيف عمليات الاعتماد الإجاري حسب طبيعة العقد
32.....	الفرع الثالث: تصنيف عمليات الاعتماد الإجاري حسب جنسية الأطراف
33.....	الفرع الرابع: تصنيف عمليات الاعتماد الإجاري حسب تعدد الأطراف
37.....	المبحث الثاني: إشكالية تكييف عقد الاعتماد الإجاري
38	المطلب الأول: تمييز عقد الاعتماد الإجاري عن غيره من العقود المشابهة له
38.....	الفرع الأول: عقد الاعتماد الإجاري و عقد الإيجار
40.....	الفرع الثاني: عقد الاعتماد الإجاري وبعض صور عقد البيع
44.....	الفرع الثالث: عقد الاعتماد الإجاري و عقد القرض
46.....	المطلب الثاني: التكييف القانوني لعقد الاعتماد الإجاري في القانون الجزائري
47.....	الفرع الأول: عناصر تكييف عقد الاعتماد الإجاري
48.....	الفرع الثاني: المزايا التي يحققها قالب الإيجار في عقد الاعتماد الإجاري
49.....	خلاصة الفصل
52.....	الفصل الثاني: الإطار التنظيمي لعقد الاعتماد الإجاري في القانون
52.....	المبحث الأول: تكوين عقد الاعتماد الإجاري
53.....	المطلب الأول: الأركان الموضوعية لعقد الاعتماد الإجاري
53.....	الفرع الأول: الرضا

63.....	الفرع الثاني: المحل
71.....	المطلب الثاني : الأركان الشكلية لعقد الاعتماد الإجاري.....
71.....	الفرع الأول: الكتابة
73.....	الفرع الثاني: الشهر
78.....	المبحث الثاني: تنفيذ عقد الاعتماد الإجاري.....
79.....	المطلب الأول: التزامات طرفي عقد الاعتماد الإجاري.....
79.....	الفرع الأول: التزامات المؤجر
90.....	الفرع الثاني: التزامات المستأجر
103.....	المطلب الثاني: انقضاء عقد الاعتماد الإجاري
104.....	الفرع الأول: انتهاء عقد الاعتماد الإجاري بانتهاء مدته
108.....	الفرع الثاني: انتهاء عقد الاعتماد الإجاري قبل انقضاء مدته
117.....	خلاصة الفصل
119.....	خاتمة
126.....	الملاحق
141.....	قائمة المراجع والمصادر
150.....	فهرس المحتويات