

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان الحقوق والعلوم السياسية
تخصص قانون أعمال



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

بغنوان

آثار الاعتماد الإجاري في القانون الجزائري

إشراف:

د/ مهدي رضا

إعداد الطالبين:

- ذياب الحسين

- بكري محمد

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	- الاستاذ(ة)
مشرفا ومقررا	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	- الأستاذ(ة) مهدي رضا
مناقشا	جامعة محمد بوضياف بالمسيلة	- الاستاذ (ة)

السنة الجامعية: 2022/2021

27 شهر 2020

* ملحق بالقرار رقم 10824... المؤرخ في
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي: جامعة محمد بوضياف - الطاسيلا -

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله.

السيد(ة): ذياب حسين الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالب
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 2003204297 والصادرة بتاريخ: 2016 / 04 / 24
المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه).
عنوانها: آثار إيجامات ماد إيجامات في القانون الجزائري

أصيح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والنسجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2020 / 10 / 27

توقيع المعني (ة)

ذياب حسين



الصورة

استمارة معلومات

المعلومات الشخصية:

الاسم: حنين
اللقب: دياب
اسم الأب: حمار
اسم ولقب الأم: نديار زويشة
تاريخ الازدياد: 05/08/1992 مكان الازدياد: المسيلة
رقم الهاتف: 0664.64.55.84
البريد الالكتروني: haoussin.diaab801@gmail.com
العنوان الشخصي: حي 000 سكن عمارات بلدية المسيلة

الباكالوريا:

المعدل: 12,45 الشعبة/التخصص: علوم تجريبية سنة الحصول على شهادة البكالوريا: 2012
الليسانس:

تخصص الليسانس: قانون خاص
الدفعة/ سنة التخرج: 2020
الماستر:

تخصص الماستر: قانون أعمال
الدفعة/ سنة التخرج: 2022
المعدل الترتيبي للماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف: عاطل عن العمل:

في حالة موظف:

وظيفة عمومي: قطاع خاص:

المصلحة المستخدمة: اسم المؤسسة / الشركة: مستشفى أوكاد منهور المسيلة

الرتبة في العمل: مدرس للمادة العمومية

الصيغة:

موظف دائم: موظف في إطار عقود: نوع العقد:

امضاء الطالب



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) ياسر

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 206951057

الصادرة بتاريخ 2021/09/14 عن دائرة/ بلدية المسيلة

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة ب:

آثار الاعتماد التجاري في القانون الجزائري

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2022/06/04

إمضاء المعني

ياسر



من رئيس المجلس الأعلى
و بتفويض منه السيد
عمارة عبدالحليم

استمارة معلومات

الصورة

المعلومات الشخصية:

الاسم محمد

اللقب: بكري

اسم الأب عبد الله

اسم ولقب الأم: ميهوي نصيرة

تاريخ الازدياد: 1986/07/27

مكان الازدياد: بالحسيمة

رقم الهاتف: 0666527079

البريد الإلكتروني:

العنوان الشخصي: كماونية ونوعي لعربي لادريه الحسيمة

البياكلوريا:

المعدل:

الشعبة/التخصص:

سنة الحصول على شهادة الباكلوريا:

البياس:

التخصص البياس:

علوم قانونية وادارية

الدفعة/سنة التخرج:

الماستر:

قانون اعمال

الدفعة/سنة التخرج:

المعدل الترتيبي لالماستر: (المعدل العام)

الوضعية المهنية:

موظف:

عاطل عن العمل:

في حالة موظف:

وظيفة عمومي:

قطاع خاص:

المصلحة المستحقة:

اسم المؤسسة / الشركة: الصندوق الوطني للتأمين على البطالة (CNAC)

الرتبة في العمل: مكلّف بالدراسات مدموي 01

الصيغة:

موظف دائم:

موظف في إطار عقود:

نوع العقد:

امضاء الطالب



شكر وتقدير

نشكر الله ذو الفضل العظيم والعرش المجيد فعال لما يريد، والله الحمد وأشكره على توفيقه لنا
برحمته وقدرته إلى سبيل العلم والمعرفة

ثم نتوجه بخالص الشكر والعرفان والامتنان للأستاذ المشرف الفاضل الأستاذ مهدي رضا، الذي
تفضل بالإشراف على هذه المذكرة ولم يبخل علينا بتوجيهاته وإرشاداته وأرائه القيمة.

ولا ننسى جزيل الشكر إلى من علمنا الصبر في الحياة ووقف إلى جانبنا والدينا الكريمين أطال في
عمرهما

كما لا يفوتنا تقديم الشكر إلى كل من كانت له يد العون في إخراج هذه المذكرة سائلينا المولى
عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم

ونشكر كل من ساعدنا من بعيد أو من قريب ولو بكلمة.



إهداء

وصلى الله على صاحب الشفاعة سيدنا محمد النبي الكريم وعلى آله وصحبه الميامين،
ومن تبعهم باحسان الى يوم الدين وبعد

الى من كلله الله بالهيبة والوقار الى من علمني الغطاء بدون انتظار الى من احمل اسمه
بكل افتخار، ارجو من الله ان يديمه الصحة والعافية "والدي العزيز عمار" اطال الله في

عمره

الى ملاكي في الحياة الى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني الى بسمه الحياة وسر
الوجود الى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي الى اغلى الحبايب "أمي
الحبيبة زينة بديار"

الى النجوم والكواكب الى الورود البهية الذين قاسموني حنان الوالدين "اخوتي واخواتي"
وأولادهم

إلى سندي ورفيقتي في الحياة زوجي العزيزة حفظها الله
الى جميع أصدقائي وكل من يعرف الحسين
والى من ساعدني من قريب أو بعيد



إهداء



إلى ابي عبد الله وأمي نصيرة ميهوبي الذين رباني ووجهاني الى طلب العلم، وأتاحوا لي
فرصة البحث كان لسان حالهما الدعاء لي بالتوفيق والإتمام أسأل الله سبحانه و تعالى
أن يطيل في عمرهما على الطاعة وان يتمتعهما بالصحة والعافية وان يجعل عاقبتهما جنة
عرضها السموات والأرض وان يكتب آجر هذا العمل المتواضع في ميزان حسناتهما
يوم العرض على رب العالمين

الى الورود البهية الذين قاسموني حنان الوالدين "اخوتي ، وأخواتي"

إلى زوجتي وأبنائي الأعزاء

الى أصدقائي وكل من يعرف محمد بكري

وإلى كل من ساعدني من بعيد او قريب في النجاح هذا الجهد المتواضع وفقهم الله في
مشوارهم وسدد خطاهم.



قائمة المختصرات:

ص: صفحة

ط: الطبعة

د ط: دون طبعة

د ت: دون سنة نشر

ج: الجزء

ج ر: الجريدة الرسمية

ع: العدد

مج: المجلد

مقدمة:

يعتمد عقد الاعتماد الإيجاري على عقد تقليدي تدخل المشرع بتنظيمه وتفصيل أحكامه وذلك بعد تطوير قواعده من أجل تحقيق غاية تمويلية ليصبح أداة من أدوات الائتمان ومن هذا حق للبعض أن يوجز فكرة الاعتماد الإيجاري في كونه عقد إيجار يضمن عملية الائتمان.

يعتبر هذا العقد من التصرفات القانونية المهمة في مجال المعاملات المالية، إذ ينشئ التزامات وآثار قانونية طويلة المدى، كونه يعتبر من عقود الائتمان ووسيلة تمويل الاستثمار، وتقنية جديدة خصص لها المشرع الجزائري إطارا قانونيا خاصا لتنظيمه بموجب الأمر رقم 96-09 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 90-06 والمرسوم التنفيذي رقم 91-06، المنظم للحقوق والالتزامات المتبادلة بين المؤجر والمستأجر التمويلي.

إن عقد الاعتماد الإيجاري عملية تجارية مالية يتم تحقيقها بواسطة البنوك والمؤسسات المالية وشركة تأجير معتمدة ومؤهلة قانونا لمزاولة مثل هذا النشاط، لمواجهة المتغيرات الاقتصادية، وعجزه عن توفير التمويل اللازم لتنفيذ مشروعه، الأمر الذي يدفع المتعامل الاقتصادي لإبرام عقود الاعتماد الإيجاري سواء للأصول المنقولة أو غير المنقولة أو عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية.

لقد تولى المشرع الجزائري تنظيم هذه العقود بمقتضى الأمر رقم 96-09 سالف الذكر، بحيث خول للمستأجر حق الانتفاع بالمال المؤجر طوال مدة الإيجار مقابل دفع المستحقات المالية المتفق عليها في عقد الاعتماد الإيجاري، مع إدراج بندا يمنح للمستأجر خيارات عند نهاية مدة الإيجار أهمها اقتراح على المؤجر شراء المال المؤجر.

اشتراط المشرع لإتمام عملية الاعتماد الإيجاري تدخل ثلاثة أطراف هم، المستأجر المستفيد وهو المحرك الرئيسي لعمليات الاعتماد الإيجاري، والمقاول المورد الذي يوفر الأموال موضوع عملية الاعتماد الإيجاري، أما الطرف الثالث الذي هو المؤجر فهو كل

شخص طبيعي يباشر عمليات الاعتماد الإيجاري بشراء الأصول الإنتاجية من المورد ويقوم بتأجيرها إلى المستأجر.

يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الملزمة للجانبين، إذ على المستفيد أن يلتزم بدفع أقساط مبلغ الأجرة مقابل انتفاعه بالأصل المؤجر (المعدات والأجهزة وغيرها) ومن جهة أخرى يفرض على المؤجر كونه مالكا للأصل المؤجر تمكين المستأجر من حق الاستغلال والانتفاع به.

ومما سبق تكون الإشكالية المطروحة كما يلي:

ما مدى توفيق المشرع الجزائري في ضبط الأحكام القانونية لتنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري والآثار المترتبة عنه؟

ولغرض التفصيل في الموضوع إتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي بهدف الوصول إلى معرفة علمية حول مختلف الآثار المترتبة في عقد الاعتماد الإيجاري على كل الأطراف المتدخلة لتنفيذه.

ولدراسة آثار عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري اتبعنا الخطة التالية:

الفصل الأول: التزامات كل من المؤجر والمستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري

المبحث الأول: التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري

المبحث الثاني: التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري

الفصل الثاني: انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري

المبحث الأول: النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

المبحث الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

الفصل الأول

التزامات كل من المؤجر والمستأجر في

عقد الاعتماد الإيجاري

إن عقد الاعتماد الإيجاري عقد ذو طبيعة خاصة وسمات تميزه عن غيره من العقود وذلك نتيجة للوظيفة الاقتصادية التي يقوم بها هذا العقد باعتباره إحدى وسائل تمويل الاستثمار لذلك فإن الإيجار ليس هدفا في حد ذاته وإنما هو وسيلة لتحقيق أهداف تمويلية بطريقة تضمن مصالح الطرفين معا، ولكي يؤدي عقد الإيجار التمويلي دوره الذي وجدنا من أجله فقد خرج المشرع في صياغة أثاره من حيث الالتزامات المتبادلة بطريقة تختلف عما تقرره القواعد العامة بشأن عقد الإيجار العادي وبخاصة ما يتعلق بإعفاء المؤجر من الضمان والصيانة والتسليم ولاشك في منطقية هذا الاختلاف نظرا لتباين الدور الاقتصادي بين عقد الإيجار العادي وعقد التأجير التمويلي¹.

ونظرا للطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري وما يمثله، احتفاظ شركة التأجير التمويلي بملكية الأصل المؤجر طوال مدة العقد من ضمان ضد خطر الإفلاس المشروع المستفيد نجد أن أثار هذا العقد لها خصوصية عما تقرره القواعد العامة في القانون المدني بخصوص أثار عقد الإيجار استغلالا للطابع المكمل لمعظم قواعد عقد الإيجار التي نص عليها القانون المدني².

إن نصوص عقد الاعتماد الإيجاري ليست أمرة وإنما هي قواعد مكملة لعقد التأجير المبرم بين المتعاقدين فيجوز لهما كتابة أو صياغة الالتزامات بما يناسب كل طرف بشرط أن لا يخالف النظام العام للمتعاقدين أن يعدلا من هذه الالتزامات بشرط أن تكون منصوص عليها في العقد، وما دام العقد قد صدر صحيحا يعتبر مصدر من مصادر الالتزام ولذا التزام المتعاقدين فيه على تنفيذ الالتزامات التي يبرمها في ذمته³.

ولدراسة هذا الفصل سنتطرق إلى التزامات المؤجر في (المبحث الأول) والتزامات المستأجر في (المبحث الثاني).

¹ - بسام هلال مسلم القلاب، التأجير التمويلي دراسة مقارنة، طبعة أولى، 2009، ص 255.

² - نجوى إبراهيم ألبدي، عقد الإيجار التمويلي دار الجامعة الجديدة للنشر، طبعة 2005، ص 305.

³ - بسام هلال مسلم القلاب، مرجع سابق، ص 256.

المبحث الأول

التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري

بمجرد إبرام عقد الاعتماد الإيجاري فإن المؤجر يلتزم اتجاه المستأجر بجملة من الالتزامات، وهذه الأخيرة لا تخرج عن الالتزامات التي يرتبها عقد الإيجار على المال المؤجر، إلا ما لا يتفق مع طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري، ولهذا سنتطرق للالتزامات الرئيسية الواقعة على عاتق المؤجر، في هذا العقد مع التمييز بين الالتزامات الاختيارية (المطلب الأول)، والالتزامات الإجبارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التزامات المؤجر الاختيارية

بناء على القواعد الخاصة بعقد الاعتماد الإيجاري، والقواعد العامة في القانون المدني، يقع على عاتق المؤجر التزامات رئيسية، ويمكن للمؤجر إعفاء نفسه من هذه الالتزامات بالاتفاق مع المستأجر، وذلك نظرا لعدم تعلق أحكامها بالنظام العام. وتتمثل هذه الالتزامات في الالتزام بالتسليم (الفرع الأول)، والالتزام بالضمان (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بالتسليم.

يعتبر التزام بتسليم العين المؤجرة أساس وجوهرة عقد الإيجار، ففي حالة غياب هذا الالتزام تصبح التزامات المؤجر دون سبب مما يؤدي إلى بطلان العقد¹. كما نصت المادة 38 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه يقع على عاتق المؤجر ما يلي: "الالتزام بتسليم الأصل المؤجر طبقا للخصوصيات التقنية

¹ نادر عبد العزيز الشافي، عقد الليزنق، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، الجزء الأول، 2004، ص 208.

المعينة من قبل المستأجر في الحالة وفي التاريخ المتفق عليهما في عقد الاعتماد الإيجاري¹.

ويعرف التسليم أيضا بأنه: "دفع الشيء أو الأصل المؤجر تحت تصرف المستأجر بشكل يمكنه الانتفاع به"².
أولاً: صور التسليم.

يتم التسليم حسب القواعد العامة، إما بشكل فعلي أو بشكل حكمي.

يكون التسليم حكماً بمجرد تراضي المتعاقدين أن العين المؤجرة قد تم تسليمها من المؤجر إلى المستأجر، فهو يتميز عن التسليم الفعلي بأنه تصرف قانوني وليس عملاً مادياً³.

إنما التسليم الفعلي يكون بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن هذا الأخير من حيازتها والانتفاع بها دون عائق⁴.

ويتميز عقد الاعتماد الإيجاري بقواعد خاصة فيما يخص الالتزام بالتسليم، إذ أن الأموال المؤجرة لا تك ون مملوكة إبتداء للمؤجر بل يشتري بغية تأجيرها، فالمستأجر هو الذي يقوم بالاستلام مباشرة من المورد أو المقاول في أغلب الأحيان⁵.
إن تسليم الأموال محل العقد تتخذ واحدة من هاتين الصورتين⁶:

¹ خدروش الدراجي، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2009، ص 109.

² فريد الطيب، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2003، ص 154.

³ السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الجزء السادس، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964، ص 228 ف 185.

⁴ السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 2285.

⁵ تنص المادة الرابعة من الشروط العامة لعقد الاعتماد الإيجاري الموجودة في الدليل القانوني للعمليات المصرفية لبنك البركة الجزائري، في صيغة التمويل بالاعتماد الإيجاري على أنه: "يوكل البنك العميل لتسليم وتركيب العتاد والقيام بكل بالإجراءات الإدارية".

⁶ صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويل، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 165.

1. التسليم المباشر:

يتم التسليم فيه مباشرة من المؤجر إلى المستأجر، بعدما يتسلم المؤجر الأموال محل العقد من المورد أو المقاول، وقد يحدث التسليم مباشرة كما هو الحال في الاعتماد الإيجاري اللاحق.

2. التسليم غير المباشر:

وهي حالة تسليم المستأجر الأموال المؤجرة من المورد أو المقاول، وهذا باتفاق المؤجر والمستأجر على ذلك¹.

ثانياً: حالة التسليم وكيفية تنفيذه.

1. حالة تسليم الأصل المؤجرة.

عقد الاعتماد التجاري لا يخالف القواعد العامة، حيث يلتزم المؤجر التمويلي بتسليم الأموال المؤجرة سواء كانت منقولات أو عقارات مع ملحقاتها إلى المستأجر في حالة صالحة لكي تؤدي الغرض المتفق عليه في العقد².

والمؤجر ملزم بإجراء جميع الترميمات الضرورية واللازمة المتعلقة بالأصل المؤجر قبل تسليمه للمستأجر³.

¹ لقد خلا الأمر رقم 96 عليها صراحة في المادة 85 من القانون رقم 95 لسنة 1995 المتعلقة بالاعتماد الإيجاري بقوله: "إذا أبرم عقد اعتماد إيجاري" وأذن المؤجر للمستأجر باستلام المال موضوع العقد مباشرة من المورد أو المقاول، يجب أن يكون الاستلام وفقاً لشروط والمواصفات المتفق عليها وبموجب محضر يثبت فيه حالة المال المؤجر وما به من عيوب إن وجدت، ويجوز للمستأجر أن يرفض استلام المال المؤجر إذا امتنع المورد أو المقاول تحرير محضر الاستلام وفقاً لحكم الفقرة السابقة، ويكون المستأجر مسؤولاً قبل المستأجر على أية بيانات تذكر على المال في محضر الاستلام.

² ناصيف إلياس، العقود الدولية (عقد الليزنج أو الإيجار التمويلي)، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 265.

³ فركال ليندة - قاوة لامية، "المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري في ظل القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 56.

2. كيفية تنفيذ الالتزام بالتسليم.

يتم التسليم حسب القواعد العامة، في الوقت الذي يعينه المتعاقدان، فإذا لم يعين المتعاقدان صراحة ميعاد التسليم فيرجع الطرفان المتعاقدان إلى العرف في تعيين هذا الميعاد، وإلا فإنه يجب التسليم فور انعقاد العقد.

فكيفية التسليم قد تكون تسليماً فعلياً أو حكماً، فيكون فعلياً إذا كانت الأصول المؤجرة تحت تصرف المؤجر فيتمكن المستأجر التمويلي من الانتفاع بها دون عائق أو مانع، ويكون حكماً إذا كانت هذه الأموال تحت يد المستأجر لأي سبب من الأسباب، كرهن أو وديعة.

الفرع الثاني: التزام المؤجر بالضمان.

يلتزم المؤجر وفقاً لما تقتضي به القواعد العامة تجاه المستأجر بالضمان. وهو نوعان:

ضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية. وفي الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة يضمن المؤجر المستأجر من كل سبب يحول دون الانتفاع بالأصل المؤجر، والنتيجة عنه أو عن شخص آخر¹.

ويشمل الالتزام بالضمان، (أولاً) ضمان التعرض، (ثانياً) ضمان العيوب الخفية، (ثالثاً) تبعه الهلاك.

أولاً: ضمان التعرض.

نصت المادة 483 من القانون المدني على ضمان التعرض كما يلي: "على المؤجر أن يمتنع عن كل تعرض يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز أن يحدث بها أو بملحقاتها أي تغيير ينقص من هذا الانتفاع".

¹ المادة 1/31 من الأمر 96-09 المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج.ر.ج. عدد 03 صادر بتاريخ 14 جانفي 1996.

ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر من مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر¹.

وقد نصت أيضا المادة 490 من القانون المدني على ما يلي: "يبطل كل اتفاق يتضمن الإعفاء أو التحديد من الضمان بسبب التعرض القانوني. ويبطل كل اتفاق الإعفاء التخفيف من ضمان العيوب إذا أخفاها المؤجر "غشا".

ويشترط في التعرض أن يكون فعليا وليس احتماليا، سواء صدر من الشخص المؤجر أو من أحد تابعيه، كأن يخطأ المؤجر بأفعاله أو تصرفاته في اختيار الأصل المؤجر المخالف للمواصفات والبيانات التي اشترطها المستأجر².

كما يتعدى ضمان المؤجر إلى ضمان التعرض الصادر من العين الذي يستند فيه ذلك الغير إلى حق يدعيه على العين المؤجر، ويكون من شأنه الإخلال بانتفاع المستأجر بهذه العين³، إلا أن القواعد العامة تقتضي بأن المؤجر لا يضمن للمستأجر التعرض الصادر عن الغير باعتبار أن الغير أجنبي عن العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 487 من القانون المدني⁴.

ثانيا: ضمان العيوب الخفية.

تلتزم الشركة المؤجرة بضمان العيوب الخفية، فتضمن للمستأجر كل عيب يحول دون انتفاعه بالمال المؤجر، أو ينقص من هذا الانتفاع⁵، والعيب الخفي هو الذي من شأنه أن

¹ فالمشرع الجزائري نظم أحكام التعرض في المواد من 483 إلى 487 من القانون المدني الجزائري.

² عبد الرحمان السيد قرمان، عقد التأجير التمويل طبقا للقانون 1995، دراسة مقارنة، دار النهضة، القاهرة، ص 102.

³ السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية البيع والمقايضة، ج 04، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص. ص. 626-627.

⁴ والتي تنص على: "لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض الصادر من الغير والذي لا يدعي حقا من العين المؤجرة، وللمستأجر أن يطالب شخصا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، وله أن يمارس ضده كل دعاوي الحياة.

⁵ نسير رفيق، نظرية التصرف القانوني الثلاثي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014، ص 80.

يحول دون الانتفاع بالمأجور على النحو المقصود حسب أحكام الإيجار، بحيث أن المستأجر يتمتع على الاستئجار لو علم به¹.

حيث نصت المادة 488 من القانون المدني الجزائري "يضمن المؤجر للمستأجر المقصود بالعيب الموجب للضمان، فهذا الأخير يقصد به، كما ورد في حكم محكمة النقض المصرية أنه: "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للشيء". فلتحقيق هذا العيب يجب أن تلحق الشيء المؤجر آفة لا تكون عادة في مثله².

ويشترط في العيب الذي يضمنه المؤجر للمستأجر أو يكون مؤثرا بمعنى أن يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بالأصل المؤجر، أو حصول نقص فاحش في الانتفاع به³، كما يجب أن يكون العيب خفيا ويكون خفيا، إذ لم يتمكن المستأجر أن يكشفه لو قام بفحص الشيء المؤجر بعناية الرجل العادي، كما يضمن المؤجر العيب الخفي إذ تعمد إخفائه بطريقة الغش⁴.

ثالثا: تبعة الهلاك.

إن الالتزام الأساسي الذي يقع على عاتق المؤجر هو تمكين المستأجر من الاستمرار في الانتفاع بالأموال المؤجرة، لذلك فهو يتحمل تبعة الهلاك للأموال المؤجرة، لأن هلاك محل العقد يعني استحالة تنفيذ المؤجر لالتزامه مما يعطي الحق للمستأجر أن يتمتع عن تنفيذ التزاماته المقابلة وطلب فسخ العقد.

وإن تبعة هلاك المال المؤجر أثناء مدة الإيجار تقع على عاتق المؤجر فهو المالك لهذا المال، وفي هذه الحالة يعد عقد الإيجار التمويلي مفسوخا بقوة القانون، إذا هلك المال المؤجر كلياً، ويتوقف المستأجر عن دفع بدل الإيجار.

¹ السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 426.

² أبو السعود رمضان، مرجع سابق، ص 265.

³ علي هادي لعبيدي، شرح أحكام عقد بيوع الإيجار، المركز القومي للنشر، الأردن، ص 330.

⁴ أنظر المادة 489 من القانون المدني الجزائري.

أما في حالة الهلاك الجزئي فيتم النظر إلى مقدار الهلاك، فإن لم يكن من شأن هذا الهلاك أن يؤدي إلى عدم صلاحية الأموال للانتفاع الذي أجر من أجله أو لم يؤدي إلى نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا فلا يتم فسخ العقد¹.

المطلب الثاني

التزامات المؤجر الإيجابية

وهي التزامات الواجبة على المؤجر القيام بها وتنفيذها على النحو المقرر قانونا واتفاقا دون إمكانية الإعفاء منها أو التحايل عنها، وهي تشكل أساس قيام عقد الاعتماد الإيجاري، وتتمثل هذه الالتزامات في كل من الالتزام بالتمويل (الفرع الأول) والالتزام بنقل ملكية الأصل المؤجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزام المؤجر بالتمويل.

يعتبر التمويل العنصر الأساسي في عقد الاعتماد الإيجاري، حيث أن المؤجر التمويلي يلتزم بتمويل المستأجر التمويلي عن طريق شراء المعدات محل العقد². وإن المؤجر التمويلي لا يملك الأشياء محل العقد بل يقوم بشرائها، وتتميز عملية الشراء هذه بأن المستأجر هو الذي يقوم بالشراء نيابة عن المؤجر، ومع ذلك تبقى هذه العملية خاضعة للقواعد العامة في القانون المدني³.

وبموجب عقد الاعتماد الإيجاري يكون المؤجر ملزما بتمويل المستأجر فبمجرد رفضه التمويل تقوم مسؤوليته أمام المستأجر فيؤدي إلى تجميد عملية الاعتماد الإيجاري إضافة إلى

¹ عبد الرحمان قرمان، مرجع سابق، ص 109.

² بشار جمال نمر، عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره، رسالة ماجستير في القانون التجاري، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2001، ص 123.

³ بن صغير مراد، عقد التأجير التمويلي، الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري مقارنا بالإيجار المنتهي بالتملك في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، أيام الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و17 ماي 2010.

الأضرار التي تلحق طرفي العقد، فهنا نقوم بالتمييز بين رفض التمويل قبل وبعد إبرام عقد الاعتماد الإيجاري¹.

أولاً: رفض التمويل قبل إبرام عقد الاعتماد الإيجاري.

لشركة الاعتماد الإيجاري الحرية الكاملة في رفض تمويل المشروع طالب التمويل ما دام أنها لم تتعهد تجاهه بأي التزام معين².

إلا أن هناك من يرى أن شركة الاعتماد الإيجاري، فإن كانت مرخصة للقيام بهذا العمل، إلا أنها غير ملزمة بالتمويل وإبرام العقد³.

وهناك من يقول أيضاً، إذا كان هذا الرفض دون درء ضرر، وكان في الوقت ذاته ضار بمصالح المشروع طالب التمويل، فهذا الأخير حينئذ المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق به⁴.

ثانياً: رفض المؤجر التمويلي التمويل بعد إبرام عقد الاعتماد الإيجاري

إذا رفض المؤجر القيام بالتمويل بعد إبرام العقد، فإن هذا سيجعله مسؤولاً تجاه المستأجر بناء على أحكام المسؤولية العقدية لإخلاله بالتزام عقدي⁵.

فالتزام المؤجر هنا بتحقيق نتيجة يعني أن يثبت المستأجر عدم تحقق الغاية المطلوبة لمساءلة المؤجر عقدياً، ولا يمكن للمؤجر دفع المسؤولية عن نفسه، إلا إذا أقام الدليل على

¹ بخيت عيسى، "طبيعة عقد التأجير التمويلي وحدوده القانونية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011، ص 86.

² صخر أحمد الخصاونة، مرجع سابق، ص 165.

³ صخر أحمد الخصاونة، مرجع سابق، ص 165.

⁴ بسام هلال مسلم القلاب، مرجع سابق، ص 227.

⁵ إلياس ناصيف، مرجع سابق ص 300.

وجود سبب أجنبي يرتب عدم التنفيذ¹ حسب نص المادة 307 من القانون المدني²، وعملية الشراء لا تكون إلا بعد إبرام هذا العقد³.

وهناك من يقول أيضا، إذا كان هذا الرفض دون درء ضرر، وكان في الوقت ذاته ضار بمصالح المشروع طالب التمويل، فهذا الأخير حينئذ المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق به⁴.

الفرع الثاني: الالتزام بنقل ملكية الأصل المؤجر.

عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري، يكون المؤجر ملزم بنقل ملكية الأصل المؤجر للمستأجر، إذا ما عمل هذا الأخير خيار الشراء الممنوح له بعقد الاعتماد الإيجاري، والذي نص عليه الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري⁵.

ويبرز نقل ملكية كالتزام يقع على عاتق المؤجر التمويلي سواء للعقار أو المنقول، فإن كان هدف المؤجر هو استرداد رأس ماله في تمويل الأصل المؤجر فضلا عن مبالغ مستحقة⁶.

وتتمثل خيارات المؤجر في كيفية نقل ملكية الأصل المؤجر في، خيار المستأجر بشراء الأصل المؤجر (أولا)، طرق نقل الملكية حسب طبيعة أصل المؤجر (ثانيا)، تصرف المؤجر في الأصل المؤجر خلال فترة الإيجار (ثالثا).

¹ بسام هلال مسلم الغلاب، التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، دار الراجحة للنشر والتوزيع، الأردن 2009، ص 226.

² المادة 307 من القانون المدني تنص على ما يلي: "ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته".

³ إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 299.

⁴ بسام هلال مسلم الغلاب، مرجع سابق، ص 227.

⁵ المادة 1/1 من القانون رقم 455/66 المؤرخ في 02 جولية 1966 المنظم لعقد الاعتماد الإيجاري، من القانون الفرنسي.

⁶ هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1994، ص 372.

أولاً: خيار المستأجر بشراء الأصل المؤجر.

خيار المستأجر بشراء الأصل المؤجر يثير مجموعة من الإشكالات، يأتي في مقدمتها مسألة التكييف القانوني لهذا الخيار، وبكيفية إعمال خيار الشراء في حال تعدد الأصول المؤجرة، ومسألة ارتباط هذا الاختيار بقيام المستأجر بتنفيذه لكافة التزاماته، وكذا احتمالات إعمال خيار الشراء من عدمه من طرف المستأجر¹.

1. التكييف القانوني لخيار المستأجر بشراء الأصل المؤجر.

كما قضت بذلك محكمة النقض الفرنسية أنه إذا لم يتضمن العقد وعدا بالبيع، فإننا لا نكون بصدد عقد اعتماد إيجاري، وإنما عقدا إيجاريا عادي وبسيط، وهناك من يعتبره بيعا إيجاريا أو بيعا بثمن مؤجر، فالوعد المنفرد بالبيع عنصر أساسي في عقد الاعتماد الإيجاري²، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا التكييف، والذي يظهر من خلال نص المادة 08 من الأمر رقم 96-09، حيث قال بإمكانية حصول المستأجر على ملكية الأصل المؤجر عن طريق التنازل تنفيذا للوعد بالبيع من جانب واحد، باشتراط الوعد من جانب واحد بالبيع لصالح المستأجر³.

2. احتمالات أعمال الخيار بالشراء من طرف المستأجر.

يتم إعمال الخيار بالشراء من طرف المستأجر في الموعد الذي تم تحديده عادة في عقد الاعتماد الإيجاري، والذي يكون في شهر أو شهرين أو أكثر أو أقل، وإلا اعتبر المستأجر متنازلا عن حقه في خيار الشراء، فإذا لم يتم تحديد موعد معين لإعلان الرغبة بالشراء، فعلى المستأجر أن يعلنها على المؤجر في وقت مناسب، أي قبل نهاية العقد بمدة كافية تسمح للمؤجر بأخذ الاحتياطات اللازمة بالنسبة للأصول المؤجرة.

¹ **Bey et Cavaldia**, le crédit-bail immobilier, Que sais-je ? PUF, Paris 1981 p 45.

² **Guy Duranton**, encyclopédie Dalloz, répertoire commercial, crédit, bail mobilier, recueil v° crédit-bail 2000 N° 201.

³ **خليل أحمد حسن قدارة**، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001، الجزء الرابع، ص32.

3. خيار الشراء في حالة تعدد الأصول المؤجرة.

ينصب خيار الشراء الممنوح للمستأجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري على جميع فيما الأصول المؤجرة أو بعضها، وفقا لما تقضي به المادة 07 من الأمر رقم 96-09 فيما يتعلق بالأصول العقارية، وكذا المادة 09 فيما يتعلق بالمحلات والمؤسسات التجارية والمؤسسات المصرفية¹.

ثانيا: طرق نقل الملكية حسب طبيعة الأصل.

يلتزم المؤجر بنقل ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر خاليا من القيود والحقوق العينية والتبعية التي تنقله، كما أنه من المستحيل أن يفرض عليه مثلا بند عدم إمكانية التصرف لتناقضه مع حرية انتقال الأموال².

1. نقل ملكية الأصل المنقول.

لانتقال ملكية الأصل المنقول إلى المستأجر يجب أن يقوم بسداد كامل الثمن المحدد في العقد، ويعتبر هذا الشرط كشرط واقف لانتقال الملكية، كما نجد أن المنقول المؤجر يظل محتفظا بطبيعته فيه ولو كان المستأجر قد أثبتته وألحقه بعقار³

2. نقل ملكية الأصل العقاري.

يخضع انتقال الأصل العقاري بشكل عام إلى قاعدة رسمية⁴، وهو ما نصت عليه المادة 324 مكرر 01 في فقرتها الأولى والتي جاء نصها كالاتي: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية"⁵.

¹ إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 76.

² جيروم هوبيه، المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة بترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المجلد الأول المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، ص 180.

³ إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 369

⁴ Olivier Baret, les contrats portants sur les fonds de commerce, LGDJ, Delta, Paris, 2001, P319.

⁵ رمول خالدة ودودة أسيا، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 33.

المبحث الثاني

التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري

باعتبار عقد الاعتماد الإيجاري من عقود المعاوضة التي ترتب التزامات على عاتق المتعاقدين، إذ يتضمن التزامات متبادلة ومتقابلة، فمن الطبيعي أن يرتب عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر التزامات باعتباره طالب التمويل¹، فهو المستفيد من العملية المالية حيث يستعمل الأصل المؤجر الإنتاجي وليس الاستهلاكي سواء كان منقولاً أو عقاراً². وتبعاً لذلك فإن الالتزام الرئيسي الذي يفرض على المستأجر هو تسديد أقساط الأجرة المتفق عليها في العقد، مقابل انتفاعه بالأصل المؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري، ولكي تكون الشركة المؤجرة مطمئنة من تسديد هذه الأقساط تفرض على المستأجر تقديم بعض الضمانات للوفاء بهذه الأجرة (المبحث الأول)، ولأجل المحافظة على الأصل المؤجر يلتزم المستأجر باستعماله استعمالاً عادياً وشخصياً وصيانته للحفاظ على صلاحيته، وكذلك تأمين هذا الأصل ضد مخاطر التلف أو الهلاك، سواء كان الهلاك جزئياً أو كلياً، حتى لو كان سبب الهلاك يعود إلى قوة قاهرة أو سبب أجنبي. لا يلتزم المستأجر بالمحافظة على الأصل المؤجر فحسب، بل يلتزم كذلك، بضمان فعالية حق ملكية الأصل المؤجر في مواجهة الغير. وهذا الالتزام الواقع على عاتق المستأجر هو حق للشركة المؤجرة باعتباره الضمان الجوهرى ضد مخاطر إفسار المستأجر (المبحث الثاني).

¹ حدادي ريم شهاب، "الوسائل القانونية الجديدة، لتمويل المؤسسات الجديدة في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2011، ص 35.

² ورود التمويل على الأصول الاستهلاكية يعني مواجهة أثمان السلع عن طريق البيع بالتقسيط، أما بالنسبة للبيع الإنتاجي، يعني استئجارها لمواجهة للصعوبات التي تواجهها المشروعات في الحصول على وسائل تمويل حديثة متطورة للحفاظ على القدرة التنافسية لهذه المشروعات. أنظر في ذلك: سي يوسف حورية زاهية، "التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري"، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17.16 ماي 2012، ص 317، هامش (01).

المطلب الأول

الالتزامات المالية

الفرع الأول: الالتزام بالوفاء بأقساط الإيجار

يلتزم المستأجر بمقتضى عقدا الاعتماد الإيجاري بدفع أقساط الأجرة المتفق عليها وهذا ما يتضح من نص المادة 10/03 من الأمر رقم 09-96 السالف الذكر التي تنص على أنه: "يضمن المستأجر قبض مبلغ معين من الإيجار"...

ويعد الوفاء بالأجرة الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المستأجر مقابل انتفاعه بالأصل المؤجر له، وهذا الالتزام تفرضه أيضا القواعد العامة لعقد الإيجار (المطلب الأول)، ولكي يطمئن المؤجر من قيام المستأجر بالتزامه بوفاء أقساط الأجرة يفرض على المستأجر تقديم بعض الضمانات (المطلب الثاني).

أولا: تحديد قيمة قسط الإيجار

1- عناصر الأجرة في عقد الاعتماد الإيجاري.

تلعب عدة عوامل في تحديد مقدار الأجرة وكيفية دفعها وتتعلق هذه العوامل بفكرة الاعتماد الإيجاري، إذ يخضع مقدار هذه الأجرة لقواعد العرض والطلب في سوق الإيجار، كما يخضع تحديد مقدار الأجرة في عقد الإيجار العادي لفعل المساومة بين المؤجر والمستأجر (الفرع الأول)، ويلتزم المستأجر بدفع هذه الأقساط وفق الكيفية المتفق عليها في العقد (الفرع الثاني).

خول المشرع الجزائري للأطراف المتعاقدة في عقد الاعتماد الإيجاري كامل الحرية في تحديد بدل الإيجار بحسب القواعد العامة مع مراعاة طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري باعتباره وسيلة من وسائل التمويل.

لمعرفة تحديد مقدار الأجرة التي يجب على المستأجر الوفاء بها يقتضي دراسة العناصر المكونة لهذه الأجرة (أولا)، وكذلك أنماط تحديد أقساطها (ثانيا).

أولاً- العناصر الداخلة في تحديد الأجرة:

هناك عدة عناصر تدخل في تحديد الأجرة نذكر أهمها فيما يلي:

1- الأجرة كمقابل لاسترداد رأس مال شركة الاعتماد الإيجاري:

تختلف مبالغ الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري عن الإيجار العادي، إذ تكون المبالغ مرتفعة جداً في عقد الاعتماد الإيجاري¹، وهذا أمر منطقي نظراً للوظيفة التمويلية لهذا العقد²

وقد برر الاجتهاد القضائي الفرنسي ارتفاع بدلات الإيجار في عقود الاعتماد الإيجاري بالنظر إلى المنافع الاقتصادية والضريبية الناتجة عن هذا النوع من العقود، إضافة إلى الأخطار التي تتعرض لها شركة الاعتماد الإيجاري، كاستردادها للآلات والمعدات المؤجرة بعدما تكون قد استعملت مما يصعب عليها إعادة تأجيرها أو التصرف فيها³ إذ تقوم شركة الاعتماد الإيجاري من خلال الوفاء بثمن شراء الأصل أو تمويل تكلفة بناءه، بتوظيف رأسمالها من أجل تمويل الأصل، فهي تسعى إلى استرداد رأس المال من خلال تأجيرها، إضافة إلى ذلك، فهي تسعى إلى الحصول على الفوائد من خلال أقساط الأجرة التي يدفعها المستأجر⁴.

وبما أن شركات الاعتماد الإيجاري شركات تجارية تسعى إلى تحقيق الربح، فإن الأجرة التي يلتزم المستأجر بسدادها طوال مدة العقد غير القابلة للإلغاء تمثل إملاكاً لرأس

¹ أيت ساعد كاهنة، "الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص104.

² صفر عمر خالد بلعاوي، "النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي"، أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في المنازعات الضريبية، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2005، ص120.

³ Tribunal com , la vachelle 26 juin 1964. Jc p 1965 II 14331 note jm le loup.

نقلاً عن: بن زيوش مبروك، "الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري"، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص 68 هامش.(04)

⁴ بن الشيخ هشام، "الاعتماد الإيجاري للعقارات"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007، ص 104.

مال الشركة، وغطاء لمصاريفها أو نفقاتها المالية، مع إضافة نسبة معينة من الأرباح نتيجة استثمار أموال الشركة في تمويل المشاريع التجارية، هذه النسبة تعرف بهامش الربح¹.

غير أنه يلاحظ أن المستأجر قد يملك الأصل عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري في حالة استعمال حقه في شراء الأموال المؤجرة، ففي هذه الحالة لا يتم إهلاك رأس مال الأصل من خلال أقساط الأجرة، وإنما يكتمل إهلاكه بقبض شركة الاعتماد الإيجاري لثمن تملك الأصل وبذلك يمكن القول أن الأجرة تعتبر بالنسبة لشركة الاعتماد الإيجاري إملكا لرأس المال وتمثل بالنسبة للمستأجر ثمنا لتملك الأصل².

مدة عقد الاعتماد الإيجاري:

تحرص شركة الاعتماد الإيجاري في الاتفاق المبرم مع المستأجر أن تكون مدة العقد غير قابلة للإلغاء، ولا يجوز لأي طرف إلغائها إلا بموافقة الطرف الآخر³. إذ تعتبر مدة الإيجار من الشروط الأساسية التي يستلزم إدراجها في عقد الاعتماد الإيجاري وهذا حسب نص المادة رقم 03/03 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري السالف الذكر التي نصت على ما يلي: « يضمن المؤجر قبض مبلغ معين من الإيجار مدة تدعى "الفترة غير القابلة للإلغاء" ... »

وأضافت المادة 11 من الأمر تأكيداً على ارتباط الأجرة بالمدة ما يلي: « يجب أن يشير عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة الموافق للاعتماد الإيجاري المالي، تحت طائلة فقد هذه الصفة، إلى مدة الإيجار ومبلغ الإيجار... ».

¹ هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، (LEASING, CREDIT- BAIL)، الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة مطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 1998، ص ص 378 - 379.

² بن الشيخ هشام، المرجع السابق، ص 105.

³ بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص ص 68 - 69.

وتحدد مدة الإيجار سواء بإرادة الطرفين المتعاقدين أو حسب معايير اقتصادية بالنظر إلى العمر الاقتصادي للأصل المؤجر أو عن طريق قواعد التشريع الجبائي المطبق على عمليات الاعتماد الإيجاري¹.

إن مدة الإيجار غير قابلة للإلغاء² بمعنى أنه لا يمكن لأطراف العقد إنهاء عقد الإيجار ومن قام بالإلغاء التزم بتعويض الطرف الآخر ما لم يحصل اتفاق على خلاف ذلك، هذا كله ليضمن المؤجر استرداد المال المستثمر في مدة معلومة³. كما أنه لا تقتصر الأجرة المدفوعة من طرف المستأجر على مقابل الانتفاع فقط بل تتضمن عناصر أخرى متروكة للاتفاق، غير أنه في حالة عدم الاتفاق فإن شركة الاعتماد الإيجاري هي التي تحدد ضوابط تحديد هذه الأجرة⁴ وهذا ما نصت عليه المادة 14 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري السالف ذكره⁵.

¹ أنظر المادة 12 من الأمر رقم 96-09 يتعلق بالاعتماد الإيجاري، السالف الذكر.

² مصطلح (الإلغاء) شائع استعماله في القانون الإداري، يعني (العزل - Révocation - كعزل موظف من منصبه) أما في القانون المدني فهذا المصطلح غير مستعمل، أنظر في ذلك: خدروش الدراجي، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، (قسنطينة، 200 ص 125، هامش (01)).

³ بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 125.

⁴ بن أعمارة ججيجة - بوحيتم كهينة، "التزامات أطراف عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستير في الحقوق، شعبة قانون عام، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 38

⁵ تنص المادة 14 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على ما يلي: "ماعدا وجود إتفاق مخالف بين -
- 5 تنص المادة 14 من الأمر رقم 96 الأطراف ومهما كانت مدة الفترة غير القابلة للإلغاء الواردة في المادة 12 من هذا الأمر، يتضمن مبلغ الإيجارات الذي يجب أن يدفعها المستأجر للمؤجر ما يأتي:

- سعر شراء الأصل المؤجر مقسما إلى مستحقات متساوية المبلغ تضاف إليها القيمة المتبقية التي يجب دفعها عند مزاوله حق الخيار بالشراء،

- أعباء استغلال المؤجر المتصلة بالأصل، موضوع العقد،

- هامش يطابق الأرباح والفوائد المكافئة للمخاطر المترتبة على القروض والموارد الثابتة المخصصة لاحتياجات عملية الاعتماد الإيجاري".

2- معدلات أقساط أجرة عقد الإعتماد الإيجاري:

جاء في نص المادة 1/15 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على ما يلي: «تحدّد الإيجارات حسب نمط متناقص أو خطي استنادا إلى مناهج محدّده عن طريق التشريع».

فحسب نص المادة 1/15 المذكورة، يتم تحديد الأجرة وفق نمطين هما:

1- النمط الخطي أو الثابت (Linéaire):

حيث تكون الأقساط متساوية ويكون هذا النمط في عقود الاعتماد الإيجاري التي تقل مدتها... عن ثلاث سنوات¹.

2- النمط المتناقص (dégressif):

يطبق هذا النمط في العقود التي تزيد مدتها عن ثلاث سنوات، ويتم فيه تحديد أقساط الأجرة بصورة منسجمة في شكل تنازلي بين القيمة والمدة، ويشكل هذا النمط احتياطا بالنسبة للمؤجر من خطر إفلاس أو إفسار المستأجر².

إن تطبيق النمط المتناقص تفرضه القواعد الإنتاجية الحدية وتزايد الاستهلاكات بمرور الزمن وزيادة التشغيل من جهة، وكذلك دواعي التخفيف من الأعباء المفروضة على عاتق المستأجر من جهة أخرى. لذلك لا يتصور تحديد الأقساط بطريقة خطية في عقود تتعدى مدتها ثلاث سنوات³.

هناك نمط ثالث يعرفه الواقع العملي لتحديد أقساط الأجرة يسمى نمط الوفاء المتحرك الذي يقصد به تعديل أقساط الأجرة تنازليا أو تصاعديا حسب تغير معدل الدخل لدى

¹ أيت ساعد كاهنة، المرجع السابق، ص 105.

² بن الشيخ هشام، المرجع السابق، ص 105.

³ أيت ساعد كاهنة، المرجع السابق، ص 105.

المستأجر خلال مدة العقد وذلك مراعاة لمقدرته في الوفاء وليس وفقا للظروف الاقتصادية الجديدة¹.

ثانيا: استحقاق قسط الإيجار.

يتضمن عقد الاعتماد الإيجاري أحكاما خاصة تتعلق بتحديد زمان ومكان الوفاء بأقساط الأجرة، وبذلك يلتزم المستأجر بدفع بدلات الإيجار في المواعيد المتفق عليها (أولا) كما يلتزم بدفعها في المكان المطلوب (ثانيا).

1- تاريخ دفع قسط الإيجار.

جرت العادة في عقد الاعتماد الإيجاري يكون قسط الأجرة مستحقا منذ بداية الانتفاع المقابلة له² أي يكون أول قسط من أقساط الأجرة مستحقا عند بدء المستأجر بالانتفاع بالأصل، مثلا عند بناء عقار يتطلب مواد أولية ضخمة لبنائها، ومما جرى عليه العرف في عقد الإيجار التقليدي فإن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة يقابله التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة منذ إبرام عقد الإيجار أي تستحق الأجرة من بداية الانتفاع³. وهذا ما نصت عليه المادة 01/498 ت.م.ج التي تنص على أنه: « يجب على المستأجر أن يقوم بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها...»، كما تنص المادة 32 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه « يجب على المستأجر أن يدفع للمؤجر مقابل حق الانتفاع بالأصل المؤجر، وفي التواريخ المتفق عليها...».

يتضح من هذه النصوص أن المستأجر ينفذ التزامه في الميعاد المتفق عليه في عقد الإيجار⁴ وهذا يتعارض مع عملية الائتمان التي يضمنها عقد الاعتماد الإيجاري، فالمؤمن لا يلزم برد أصل القرض والفوائد إلا في نهاية مدة الائتمان، فهذا الأخير يقتضي بوجود

¹ حمزي إبراهيم، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001، ص 161.

² PASCAL Philipposian, le crédit-bail et leasing, outil de financement locatif, SEFI édition paris. 1998 Pp 38-35.

³ هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 388.

⁴ ولمزيد من التفاصيل، أنظر هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني (وفق أحدث النصوص المعدلة له)، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص ص 173-174.

فاصل زمني بين أداءات الأطراف (مانح الائتمان ومتلقيه)، كما أن استحقاق أول قسط يكون من تاريخ تسليم الأصل المؤجر مما يعني أن الأجرة استحققت قبل أن يحقق المستأجر أي انتفاع من استعمال الأصل وهذا ما يتعارض مع مقولة "الآلة تدفع ثمنها من فوائدها"¹.

وتجدر الإشارة إلى أنه في فرض شراء الأصل لا تلتزم شركة الاعتماد الإيجاري بدفع ثمن الشراء إلى البائع إلا عند تلقيها محضر استلام الأصل الذي يعتبر قرينة على أن البائع قام بتنفيذ التزامه بالتسليم، إذ يكون أول قسط الأجرة مستحقا قبل توظيف شركة الاعتماد الإيجاري لرأس مالها أو على الأكثر تتحقق الواقعتان في وقت واحد، إذ أن شركة الاعتماد الإيجاري تجمّد رأس مالها لحساب عقد الاعتماد الإيجاري، منذ تاريخ إبرامه، غير أن المستأجر يوفي أقساط الأجرة دون التمتع بالانتفاع خلال المدة المقابلة له. وعليه فإن مدة الائتمان لا توازي مدة العقد ذاته وإنما توازي مدة الإيجار بعد خصم مدة انتفاع واحدة من المدد الكلية المقابلة لقسط واحد من أقساط الأجرة، وفي الحالة التي يتقرر فيها التزام المستأجر بالوفاء بالقيمة المتبقية للأصل على سبيل التملك يتحقق الإهلاك الكلي لرأس المال بمجرد أداء تلك القيمة، وعليه يمكن القول مجازا أن مدة الائتمان توازي مدة العقد².

وفي فرض بناء العقار يطبق المبدأ ذاته، أي استحقاق أول قسط للأجرة يزامن تاريخ تسلّم المستفيد للعقار، غير أن هذا الأخير يلتزم بوفاء مقدمات الأجرة قبل تسلمه العقار للانتفاع به. وتعتبر هذه المقدمات عوائد رأس مال الشركة الذي يجب أن تكون مستحقة نتيجة لتوظيف شركة الاعتماد الإيجاري لرأس مالها في تكلفة بناء العقار عبر مراحلها المختلفة، وبالتالي لا يكون هناك تسليم وتسلّم اللاحق للأصل، وعليه تكون المقدمات مستحقة من تاريخ اللاحق إبرام عقدي البيع والاعتماد الإيجاري. غير أن ما جرى العمل به هو خصم مقدار الأجرة من ثمن شراء الأصل، علما أن الشركة في غالب الأحيان لا تقوم بالوفاء في نفس اليوم الذي يتم فيه إبرام العقدين³.

¹ حمزي إبراهيم، المرجع السابق، ص 163

² هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 389.

³ بن الشيخ هشام، المرجع السابق، ص 106.

أما فيما يخص تحديد الدورية التي يدفع فيها بدل الإيجار فقد نصت عليه المادة 15 فقرة ثانية من الأمر 96-09 كما يلي «...تدفع الإيجارات حسب دورية تختارها الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الإيجاري» من خلال نص هذه المادة نفهم أنه يخضع تحديد مقدار كل قسط إلى إرادة الأطراف، ويكون الدفع حسب الدورية التي تبنها أطراف العقد (سداسية، فصلية، سنوية)¹.

2- مكان دفع قسط الإيجار.

يتضمن عقد الاعتماد الإيجاري شرطا نمطيا، إذ تكون أقساط الأجرة محمولة لا مطلوبة، بمعنى يجب على المستأجر التوجه إلى شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر) للوفاء بكل قسط عند حلول أجله، وهكذا يعتبر مركز شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر) مكان للوفاء بأقساط الأجرة²، لكن هذا ليس من النظام العام إذ يجوز للطرفين الاتفاق على مخالفته، أي بالاتفاق يمكن دفع بدل الإيجار في موطن المستأجر وهذا ما نصت عليه المادة 02/39 من الأمر رقم 96-09 على أنه "الالتزام بدفع الإيجارات حسب السعر والمكان والتواريخ المتفق عليها" كذلك المادة 02/498 من ت.م.ج.³

ثالثا: ضمانات الوفاء بالأجرة.

1- التأمينات العينية:

تناول المشرع الجزائري التأمينات العينية ضمن الكتاب الرابع من القانون المدني تحت عنوان "الحقوق العينية التبعية أو التأمينات العينية" إلا أنه لم يتولى تعريفها. إذ تتمثل التأمينات العينية حسب الفقه في تخصيص مال معين بالذات مملوك للمدين أو لغيره لضمان الوفاء بدين الدائن بحيث يكون لهذا الأخير على هذا المال حقا عينيا تبعيا، يعطيه

¹ شامي ليندة، "المصارف والأعمال المصرفية في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص 323.

² سي يوسف حورية زاهية، المرجع السابق، ص 318، أنظر: هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 392.

³ تنص المادة من 02/498 من ت.م.ج. على مايلي «...يكون دفع بدل في موطن المستأجر ما لم يكن اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك» ولمزيد من التفاصيل راجع هلال شعوة، المرجع السابق، ص ص 175-176.

من ناحية الحق في استيفاء دينه من ثمنه بالأولوية على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، كما يعطيه من ناحية أخرى الحق في تتبعه في أي يد يكون لاقتضاء حقه¹.

بالرجوع إلى عقد الاعتماد الإيجاري يظهر أن المؤجر يشترط في بعض العقود تقديم تأمينات عينية من أجل ضمان وفاء المستأجر بالتزامه المتمثل في دفع أقساط الأجرة، ونجد أن المؤجر يطلب تأمينات عينية في عقود الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة أي في المجال العقاري وذلك باشتراط القيام برهن أحد الأصول العقارية المملوكة للمستأجر².

وأما في عقود الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة يطلب المؤجر رهن المحل التجاري المملوك للمستأجر أو رهن الحصص المملوكة للمديرين في الشركة إذا كان المستأجر من الأشخاص المعنوية³.

مثلا سبق الإشارة إليه فإن المؤجر لا يشترط رهن أحد الأصول العقارية المملوكة للمستأجر إلا في المجال العقاري، غير أن شركة سالم⁴، تطلب تأمينات عينية في حالة ما

¹ محمود جمال الدين زكي، التأمينات الشخصية والعينية، مطابع دار الشعب، الطبعة الثانية، القاهرة، 1979، ص 146.
² أعراب نادية، "ضمانات عقد الاعتماد الإيجاري، (دراسة في ظل القانون الخاص)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2014، ص 47، أنظر كذلك: هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 397

³ حوالمف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 102.

⁴ شركة سالم SALEM هي شركة ذات أسهم، تعتبر فرعا للصندوق الوطني للتعاون الفلاحي (CNMA)، رأس مالها 200 مليون دينار جزائري، وهي موزعة كما يلي:
90% من الصندوق الوطني للتعاون الفلاحي.
10% للمجموعة القابضة للمكانيك.

ويعتبر القرض الإيجاري لشركة SALEM تمويلا شاملا 100% ويتكون زبائنها من:

شركات صنادق التعاون الفلاحي، المستثمرين في الفلاحة والصيد البحري، المقاولون، الأفراد والخواص".

وتشمل أنشطة شركة سالم كلا من القطاعات الآتية:

"قطاع الفلاحة بمختلف أشكاله وأحجامه وأنواعه، قطاع الصيد البحري وكل الأنشطة المرتبطة به، التجهيزات الصناعية، قطاع المناجم والمحروقات والحديد والصلب، معدات المكاتب وأجهزة الاعلام الآلي، معدات وتجهيزات الكترونية مهنية، سيارات وجارات ووسائل النقل الأخرى، قطاع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة". أنظر في ذلك: خونيرابح حساني رقية، واقع آفاق التمويل التأجيري في الجزائر وأهميته كبديل تمويلي لقطاع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول متطلبات تأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية،

إذا ما تجاوز مبلغ التمويل 02 مليار سنتيم لذلك تطلب قيد رهن رسمي على أحد العقارات المملوكة للمستأجر لصالحها، كضمان للوفاء بالتزامه بدفع أقساط الأجرة¹.

إن الفكرة الجوهرية التي تقوم عليها التأمينات العينية هي حماية الدائن من مخاطر الضمان العام من خلال منحة ميزتي التقدم والتتبع، وعليه التأمينات العينية تمكن المؤجر من التقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه، كما تمنح له حق تتبع المال المرهون في أي يد كان².

1- التأمينات الشخصية:

إنّ التأمينات الشخصية منتشرة نظرا لتوسع المعاملات بين الناس وهذا لما تمتاز به من سهولة ومرونة عكس التأمينات الشخصية.

عرف جانب من الفقه التأمينات الشخصية بأنها: "ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدائن مدينان بدل مدين واحد أو أكثر كلهم مسؤولون عن الدين في وقت واحد أو على التعاقب³.

الفرع الثاني: الالتزام بتأمين الأصل المؤجر.

أولا - مضمون الالتزام بالتأمين:

الأصل وفقا للقواعد العامة، إذا هلكت الأصول المؤجرة بفعل قوة قاهرة أو بفعل لا يد فيه للمستأجر، فإن تبعة الهلاك تعود على مالكة القانوني، فيتربط على ذلك انفساخ بقوة القانون العقد إذا كان الهلاك كلياً، أما إذا كان الهلاك جزئياً وأصبحت العين المؤجرة لا تصلح للاستعمال الذي أعدت من أجله، ولم يقدّم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، يجوز للمستأجر في هذه الحالة إنقاص بدل الإيجار أو

¹ أعراب نادية، المرجع السابق، ص 47.

² بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 109.

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 10، التأمينات الشخصية والعينية، دار إحياء التراث العربي، لبنان، 1964، ص 6.

فسخ العقد¹ على خلاف الإيجار العادي، فإن المشرع قد حمّل المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري كافة المخاطر المتعلقة بالعين المؤجرة وأعطى ذمة المؤجر منها، وبالتالي يفرض عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر التأمين على الأصل المؤجر².

تبرز أهمية هذا الشرط المتمثل في تأمين المستأجر الأصل المؤجر لمصلحة المؤجر، إضافة إلى ضمان استيفاء المؤجر حقه في الأجرة، في كونه يخفف من أعباء الهلاك التي يتحملها المستأجر، باعتبار أن المستأجر هو وحده من يتحمل هذه المخاطر ومنها تبعه الهلاك سواء كان كلياً أو جزئياً³.

فغالبا ما يشترط المؤجر أن يتم التأمين بما يعادل القيمة الكاملة لاستبدال الأصل المؤجر بمثله، شريطة أن لا تقل قيمة التأمين عن مجموع الأقساط الإيجارية غير المدفوعة⁴.

وفي حالة عدم قيام المستأجر باكتتاب التأمين أو تجديده ضد كافة الأخطار رغم إخطاره من المؤجر، يمكن لهذا الأخير اكتتاب أو تجديد التأمين على نفقة المستأجر الخاصة⁵.

وتغطي وثيقة التأمين الأضرار والخسائر التي تتجم عن حريق أو سرقة أو تلف الناتج عن الكوارث الطبيعية، كما يمكن أن تغطي وثيقة التأمين المخاطر الناجمة عن حراسة هذه

¹ - تنص المادة 481 من ت.م.ج على أنه: "إذا هلكت العين المؤجرة أثناء مدة الإيجار هلاكا كلياً يفسخ الإيجار بحكم القانون.

إذا كان هلاك العين المؤجرة جزئياً، أو إذا أصبحت في حالة لا تصلح للاستعمال الذي أعدت من أجله، أو نقص هذا الاستعمال نقصاً معتبراً ولم يكن ذلك بفعل المستأجر، يجوز لهذا الأخير، إذا لم يقم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها، أن يطلب حسب الحالة، إما إنقاص بدل الإيجار أو فسخ الإيجار".

² صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي: (دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي)، دار وائل، الأردن، 2005، ص 203.

³ بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 115.

⁴ بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 115.

⁵ أنظر م 11 من عقد تمويل الاعتماد الإيجاري عن أصول منقولة لبنك البركة، نقلاً عن: حوالمف عبد الصمد، المرجع السابق، 107.

الأموال أو حيازتها أو استعمالها وبالأخص المسؤولية المدنية للمالك أو الحائز أو المستعمل¹.

يمكن لشركة الاعتماد الإيجاري رفع أقساط الأجرة وذلك بزيادة العبئ المالي للتأمين، فتقوم بدورها بتخيير المستأجر بين دفع هذه الزيادة أو إبرام عقد تأمين لدى شركة التأمين، وفي حالة اختيار المستأجر إبرام عقد تأمين جديد، عليه الحصول على موافقة شركة الاعتماد الإيجاري بحيث يجب أن تغطي وثيقة التأمين الجديدة جميع المخاطر التي تغطيها الوثيقة الصادرة عن شركة الاعتماد الإيجاري، ويجعل ذلك المستفيد الأول في الحصول على مبلغ التأمين هو الشركة الممولة².

ثانياً: كيفية التأمين.

1- حالة الهلاك الكلي للأصل المؤجر:

ففي هذه الحالة يجب التمييز بين هلاك المنقول وهلاك العقار.

أ- إذا كان الأصل المؤجر منقولاً.

في حالة هلاك المنقول كلياً يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري من تلقاء نفسه وتقضى شركة الاعتماد الإيجاري مبلغ التأمين مباشرة من شركة التأمين³.

ب- إذا كان الأصل المؤجر عقاراً.

إذا كان الأصل المؤجر عقاراً، يلتزم المستأجر بإعادة بناء العقار إذا تعرض للهلاك تحت مسؤوليته الكاملة، ويبقى العقد ساري المفعول، فيتم تخصيص مبلغ التعويض الذي تدفعه شركة التأمين لإعادة بناء هذا العقار، ويتحمل المستأجر وحده الفرق في حالة تجاوز تكلفة البناء الفعلية بمبالغ التعويض المستحقة من قبل شركة التأمين⁴.

¹ حوالمف عبد الصمد، المرجع نفسه، ص 108، أنظر كذلك: بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 116.

² راجع في ذلك:

CREMIEUX Israel Danièle, leasing crédit-bail mobiliers, (sans citer la maison d'édition), Paris, 1975, P55.

³ هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 420.

⁴ بن الشيخ هشام، المرجع السابق، ص 113.

2- حالة الهلاك الجزئي للأصل المؤجر.

في هذه الحالة لا مجال للتمييز فيما إذا كان الأصل المؤجر منقولاً أو عقاراً فأحكامها واحدة إذ يلتزم المستأجر بإعادة الأصل المؤجر إلى حالته الأولى (قبل الهلاك) وذلك على نفقته¹.

وفي حالة ما إذا قبضت شركة الاعتماد الإيجاري مبلغ التعويض عن الهلاك الجزئي من شركة التأمين، فإنه على المستأجر أن يرسل للشركة المؤجرة فواتير المبالغ التي أنفقتها في إصلاح الأصل المؤجر، فتلتزم بذلك الشركة المؤجرة برد تلك النفقات من مبلغ التعويض الذي قبضته².

المطلب الثاني

الالتزامات غير المالية للمستأجر

هي التزامات ليست ذات طبيعة مالية، وتتميز بأنها التزامات القيام بعمل، فالمستأجر ملزم بموجب عقد الاعتماد الإيجاري القيام ببعض الأعمال والتي يتم النص عليها أساساً من أجل المحافظة على الأصل المؤجر (الفرع الأول)، الالتزام بالمحافظة على ملكية الأصل المؤجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بالمحافظة على الأصل المؤجر.

يعتبر الأصل المؤجر أمانة في يد المستأجر، حيث يلتزم المستأجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري بالمحافظة على الأصل محل العقد، فيجب عليه استعمال الأصل استعمالاً عادياً على النحو المتفق عليه في العقد، ومن خلال صيانته بشكل دائم ومستمر.

أولاً: استعمال الأصل استعمالاً شخصياً.

المستأجر ملزم بموجب عقد الاعتماد الإيجاري باتخاذ كافة التدابير اللازمة للمحافظة على الأصل المؤجر واستعماله استعمالاً عادياً (1) واستعمال شخصياً (2).

¹ هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 421.

² حمزي إبراهيم، المرجع السابق، ص 172.

1- الاستعمال العادي للأصل المؤجر.

يلتزم المستأجر أثناء ممارسته لحق الانتفاع اتخاذ التدابير اللازمة لاستعمال الأصل استعمالاً عادياً وإبقاء هذا الأصل صالحاً للاستعمال في الوجه المخصص له، وهو بذلك ملزم ببذل عناية الرجل العادي، أي يبذل عناية الشخص العادي إذا ما وضع في ذات ظروفه¹، ولا يشترط أن ينص العقد على نوع الاستعمال صراحة وإنما يجوز أن يتخلص ذلك لاضمناً من ظروف التعاقد أو من عرف الجهة²، فإذا اتفق الطرفان على عدم استعمال الأصل في وجه معين امتنع على المستأجر استعماله في هذا الوجه، ويشترط عموماً أن يكون الاستعمال وفقاً لتعليمات المورد³.

والتي تكون عادة محدودة في كتب يشرح بالتفصيل طريقة الاستعمال، فعلى المستأجر استعمال الأصل في الشروط العادية للاستغلال، مما يعني منع التعسف في الانتفاع، ونقصد بها هنا الاستغلال المفرط الذي ينجم عنه فساد الأصل وسرعة هلاكه⁴، مما يؤدي إلى انعقاد مسؤولية المستأجر، ويشكل أحد الأسباب المشروعة لفسخ عقد الاعتماد الإيجاري.

وفي سبيل التأكيد يجوز لشركة الاعتماد الإيجاري إرسال من تحدده من أشخاص لمراقبة استعمال المستفيد للأصل في أي وقت من مدة عقد الاعتماد الإيجار⁵.

2- الاستعمال الشخصي للأصل المؤجر.

يفرض عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر استعمال الأصل المؤجر استعمالاً شخصياً، إذ يحظر عليه تأجيره من الباطن أو استبداله أو إعادته، فيبقى الأصل مملوكاً

¹ تنص المادة 35 من الأمر رقم 95-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه "يلتزم المستأجر خلال مدة الانتفاع بالأصل المؤجر استعمال هذا الأصل حسب الاستعمال المتفق عليه، وأن يحافظ عليه مثلما يفعل رب الأسرة الحريص".

² السيد عيد نايل، مرجع سابق، ص 163.

³ نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، ص 265.

⁴ Guy Duranton, crédit-bail Immobilier, Op. Cit. N° 133.

⁵ تنص المادة 17 من الأمر رقم 96-09 على مايلي: "يمكن أن ينص عقد الاعتماد الإيجاري باختيار من الأطراف المتعاقدة على الشروط".

للمؤجر التمويلي مما يسلب كل حق للمستفيد للتصرف فيه تصرفاً ناقلاً للملكية، فلا يجوز له بيعه أو رهنه، سواء كان الرهن رسمياً أو حيازياً، وعقد الاعتماد الإيجاري لم يكن بحاجة إلى النص على ذلك، حيث يعد من عقود الأمانة ويتعرض المستأجر لعقوبة خيانة الأمانة¹.

ثانياً: التزام المستأجر بصيانة الأصل المؤجر.

الأصل أن الالتزام بصيانة وإصلاح الأصل المؤجر يقع على عاتق المؤجر إذا كانت هذه الإصلاحات ضرورية، أما إذا كانت ترميمات لإصلاح أعطاب بسيطة تحدث للعين المؤجرة نتيجة استعمالها فيقع التزام صيانتها على عاتق المستأجر².

فالمستأجر لم يميز بين الترميمات التأجيرية والترميمات الضرورية التي تقع على عاتق المؤجر التمويلي إذ يعفى هذا الأخير من الالتزام بالصيانة الضرورية ويفرض القيام بها على عاتق المستأجر التمويلي، إذ يلتزم وحده بالصيانة وذلك بدفع جميع مصاريف الإصلاح والترميم اللازمة صغيرة كانت أم كبيرة.

وهذا ما يؤكد تعسف المشرع إذ أن المؤجر حر في إصلاح العين المؤجرة باعتباره مالكها، عكس المستأجر فلا يجوز له الإخلال بالتزامه بالصيانة أو الإفلات منه وإلا ثارت مسؤوليته ووقع عليه الجزاء، فيكون كل ترميم يقوم به المستأجر سواء بتبديل بعض أجزاء أو إضافة قطع غيار منقول موضوع التأجير مملوكة بصفة تلقائية للمؤجر³.

الفرع الثاني: الالتزام المستأجر بالمحافظة على ملكية الأصل المؤجر.

إن المستأجر هو من يحوز الأصل المؤجر وينتفع به، ويعتبر حق ملكية المؤجر للأصل المؤجر من الأمور الهامة في عقد الاعتماد الإيجاري، حيث يقع على المستأجر التزام بالحفاظ على حق ملكية المؤجر لهذا الأصل، ويكون ذلك بتحمل المسؤولية المدنية عن فعل الأصل ووجوب رده في نهاية العقد (أولاً) المسؤولية المدنية (ثانياً) الالتزام برد الأموال المؤجرة.

¹ Giovanoli Mario, le crédit-bail (leasing) en Europe, développement et nature juridique, librairie technique, Paris, 1980, p401.

² نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 270.

³ هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 415.

أولاً: المسؤولية المدنية للمستأجر.

يتحمل المستأجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري المسؤولية المدنية الناجمة عن الأصل المؤجر والتي تكون عن الأضرار التي تصيب الغير وهو ما نصت عليه المادة 17 فقرة 02 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري¹.

إذ بالرجوع إلى نصوص القانون المدني يمكن تصور المسؤولية المدنية التي هي محل هذه الدراسة في فرضيين: الأول إذا كان الأصل المؤجر بناء، والثاني إذا كان الأصل المؤجر أشياء تحتاج إلى عناية خاصة.

1- مسؤولية المستأجر عن تهم البناء.

تعرض المشرع الجزائري للمسؤولية الناشئة عن تهم البناء كلياً أو جزئياً في المادة 140 فقرة 02 و 03 من ت.م.ج، فمسؤولية مالك البناء في القانون المدني تقوم إذا أثبت الضرر أن الضرر يرجع إلى نقص الصيانة أو عيب فيه². ويشترط الفقه لتحقيق مسؤولية حارس البناء، توافر شرطين:

الشرط الأول - ملكية البناء:

وفقاً للقواعد العامة يكون المالك هو المسؤول عما يحدث عن تهم البناء من ضرر للغير، كما تقوم مسؤولية المالك وقت تهمه، ولو كان البناء تحت حراسة شخص آخر وعلى خلاف ذلك فإن عقود الاعتماد الإيجاري لا يتحمل المسؤولية المالك، حيث تعتمد شركات الاعتماد الإيجاري التخلّص من تحمل هذه المسؤولية بإدراج شرط في عقودها يقضي بمسؤولية المستأجر عن الأضرار التي تنشأ عن التهم الكلي أو الجزئي لهذا العقار³.

¹ تنص المادة 17 فقرة 02 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه: "يمكن أن ينص عقد الاعتماد الإيجاري باختيار من الأطراف...

إعفاء المؤجر من المسؤولية المدنية تجاه المستأجر أو تجاه طرف آخر في كل المرات التي لا يحدّد فيها القانون هذه المسؤولية على أساس أنها من النظام العام، ويترتب عنها بطلان الشرط التعاقدّي الخاص بها".

² بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 116 117.

³ المرجع نفسه، ص 117.

ويكون بالتالي المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري مسؤولاً عن تعويض الضرر للغير بدلاً من شركة الاعتماد الإيجاري¹.

الشرط الثاني: - تهم البناء:

يشترط لقيام مسؤولية مالك البناء أن يحدث الضرر عن تهم البناء سواء كان التهم كلياً أو جزئياً، وتتعد في هذه الحالة مسؤولية هذا الحارس، على أساس افتراض خطئه في حراسة هذا البناء، ولا تنفك عنه هذه المسؤولية، إلا إذا أثبت أن التهم لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه، ويكفي أن يثبت الغير تضرره جراء تهم البناء².

2- المسؤولية عن حراسة الأشياء.

يكون المستأجر مسؤولاً عن كل ما ينشأ عن الأموال من أضرار استناداً إلى مسؤولية حارس الأشياء وفقاً لنص المادة 138 من ت.م.ج³. وهذه المسؤولية تقوم على خطأ مفترض في الحراسة غير قابل لإثبات العكس، إلا بإثبات السبب الأجنبي، باعتبار المستأجر هو الذي يقوم بالرقابة والتسيير والاستغلال، فإذا ما أحدثت هذه الأشياء ضرراً للغير يسأل عن تعويض الضرر الذي لحق بالغير، وما على المضرور إلا أن يثبت حراسة المستأجر لهذه الأشياء ولا يمكن نفيها إلا بإثبات السبب الأجنبي.

ولكي تقوم مسؤولية المستأجر في حراسة الأشياء يجب توفر شرطين:

¹ راييس محمد حمادي عبد النور: "مسؤولية المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري طبقاً لأحكام مسؤولية المنتج"، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 16-17 ماي 2012، ص 328.

² حوالمف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 109.

³ تنص المادة 138/1 من ت.م.ج على أنه "كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير، والرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء. ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية، أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة، أو القوة القاهرة".

الشرط الأول: حراسة الشيء.

حارس الشيء هو من كانت له القدرة في الاستعمال والتسيير والرقابة أي من له السلطة الفعلية على الشيء، وفي عقد الاعتماد الإيجاري يكون المستأجر حارسا للأصل المؤجر¹ ويترتب على ذلك أن يكون المستأجر مسؤولا عن الأضرار التي تلحق الغير بسبب الأصل².

الشرط الثاني: وقوع الضرر بفعل الشيء.

يجب لتحقيق مسؤولية حارس الأشياء غير الحية أن يكون الضرر راجعا لفعل الشيء في إحداث الضرر للغير فلا يتصور قيام مسؤولية الحارس عن ضرر كان الشيء على غير صلة به، إذ يجب أن تتوافر علاقة سببية بين الشيء والضرر³. نستنتج أن المستأجر يتحمل المسؤولية المدنية حسب القانون الخاص الذي نظمه المشرع الجزائري بالرغم أن الملكية مازالت في يد المؤجر.

ثانيا: الالتزام برد الأموال المؤجرة.

طبقا للقواعد العامة في عقد الايجار⁴، يلتزم المستأجر برد العين المؤجرة إلى المؤجر عند نهاية مدة الايجار بالحالة التي تسلمها عليها، إلا ما قد أصاب العين من هلاك أو فساد بسبب لا يد له فيه، فإذا لم يقدّم بذلك دون مبرر قانوني وجيه، كان ملزما بأن يدفع تعويضات للمؤجر يراعي فيه القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وما أصاب هذه الأخيرة من ضرر⁵، ويعد الزام المستأجر برد الأموال المؤجرة هو أحد الخيارات الثلاث المتاحة للمستأجر

¹ بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 118.

² حوالمف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 110.

³ بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 118.

⁴ راجع نص المادة 502 من القانون المدني الجزائري التي تنص على انه : يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء مدة الايجار فإذا أبقاها تحت يده دون حق وجب عليه أن يدفع للمؤجر تعويضا باعتبار القيمة الايجارية للعين وباعتبار ما لحق المؤجر من ضرر.

⁵ تنص الفقرة الأولى من المادة 36: "يجب على المستأجر عند انقضاء مدة الايجار في حالة ما لم يقرر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه أو في حالة عدم تجديد الايجار، أن يرد الأصل المؤجر في حالة اشغال واستعمال توافقت حالة أصل مماثلة وحسب عمره الاقتصادي".

في نهاية مدة عقد الايجار، يكون المستأجر ملزما بها في حالة عدم استعماله خيار الشراء المقرر له أو خيار تجديد العقد لمدة أخرى¹، ويشترط عند رد الأصل المؤجر أن يكون هذا الأخير في حالة اشتغال واستعمال توافق حالة أصل مماثلة أو حسب عمره الاقتصادي، وقد جاء هذا في نص المادة 36/1 السالفة الذكر، والمتعلقة بالأصول المنقولة، في حين لم يرد نص فيما يتعلق بالأصول العقارية، وهذا أمر منطقي بسبب طبيعتها، فالمستأجر يتحمل المسؤولية إذا ما أصابها هلاك أو إتلاف.

يشكل امتناع المستفيد عن رد الأصل لمالكة ارتكاب لجريمة خيانة الأمانة²، طالما أن المشرع صريح في اعتبار عقد الاعتماد الإيجاري ذات طبيعة ايجارية، وقد ذهب القضاء في فرنسا إلى هذا الاتجاه حيث قضى بإدانة المستفيد في عقد الاعتماد الإيجاري بجريمة خيانة أمانة بصفته مستأجر³، إلا أن هذه الإدانة لا تستند إلى مجرد تأخر بسيط، وإنما تشترط انحراف المستفيد في استعمال الأصل أو تبديد له، طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.

كما يكون المستفيد ملزما بدفع تعويض مالي لشركة الاعتماد الإيجاري عما لحقها من ضرر وما فاتها من كسب لتأخره عن تنفيذ التزامه برد الأصل أو عدم رد الأصل على الحالة التي اتفق عليها الطرفان في عقد الاعتماد الإيجاري.

¹ رجع نص المادة 16 من قانون التأجير التمويلي رقم 95-065 المصري.

² أبو السعود رمضان ، مرجع سابق، ص 656.

³ وهنا طبقا لنص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، التي تقابل المادة 313/04 من قانون العقوبات الفرنسي.

الفصل الثاني

انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري

إن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الملزمة لجانبين والتي ترتب التزامات في ذمة المتعاقدين، بحيث يكون كل طرف دائن ومدين في نفس الوقت وعقد الاعتماد الإيجاري هو عقد ينقضي بانقضاء المدة المحددة له باعتباره من العقود المدة هذه هي النهاية الطبيعية لانقضائه كما ينقضي العقد بتنفيذ كل طرف من أطراف العقد بالتزاماته المفروضة عليه بموجب العقد إلا أن الأمور قد لا تسير في طريقها الطبيعي يحدث من العوارض كأن يتراخى احد المتعاقدين، أو يمتنع عن تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد مما يسبب ضرر للمتعاقد الآخر، يجعله يمتنع عن تنفيذ ما في ذمته من التزامات¹.

يزول العقد عموماً لأسباب كثيرة، بعض هذه الأسباب تؤدي إلى النهاية الطبيعية له بعد تنفيذ كل طرف من أطرافه للالتزامات المفروضة عليه، وفي هذه الحالة ينقضي العقد بتمام تنفيذه، وهناك أسباب أخرى تؤدي إلى زواله قبل تمام تنفيذه.

ولا يخرج عقد الاعتماد الإيجاري في أسباب انقضائه عما تقرره القواعد العامة، إذ قد ينتهي نهاية طبيعية، شأنه في ذلك شأن سائر عقود الإيجار، وذلك بانتهاء المدة المحددة في العقد (المبحث الأول)، وقد ينتهي قبل حلول هذا الأجل وذلك إما بالحكم ببطلانه لعيب أصابه في أحد أركانه أو شروطه أو قد تكون نهايته بسبب فسخ العقد بناءً على طلب أحد طرفي العقد، إذا أخل الطرف الآخر بإحدى الالتزامات الأساسية التي يفرضها عليه العقد، حيث يجوز للطرف الأول طلب فسخ العقد لكي يعفى من التزاماته المقابلة (المبحث الثاني).

¹ - صخر احمد الخصاونة، مرجع سابق، ص 234.

المبحث الأول

النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء المدة المتفق عليها والمحددة في العقد، وبذلك يكون هذا الأخير قد انتهى نهاية طبيعية بتمام التنفيذ، أي بأداء كل طرف من أطرافه الالتزامات الملقاة على عاتقه (المطلب الأول)، وبعد نهاية المدة المتفق عليها يمنح للمستأجر التمويلي ثلاثة خيارات إما شراء الأصل المؤجر مقابل دفع القيمة المتبقية التي لم تغطيها أقساط الأجرة، وإما تجديد عقد الاعتماد الإيجاري لمدة أخرى، وإما رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 16 من الأمر رقم 96-09 المتعلقة بالاعتماد الإيجاري.

المطلب الأول

انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء مدته

نظرا لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري، فإن إنقضاء العقد نتيجة إنتهاء مدته المحددة في العقد تمنح المستأجر خيارين: إذ له شراء الأصل محل عقد الإيجار التمويلي وتملكه (الفرع الأول)، أو تجديد العقد لمدة أخرى (الفرع الثاني).
الفرع الأول: شراء الأصل للمستأجر.

يعتبر شراء الأصل المؤجر إحدى الخصائص التي تميز عقد الإعتماد الإيجاري عن العقود التي قد تتشابه معه، ويعد هذا الخيار أكثر انتشارا¹.
ويحق للمستأجر أن يتملك الشيء محل عقد الإعتماد الإيجاري في نهاية مدة العقد إذا أعلن عن رغبته في الشراء، وتنتقل الملكية إلى المستأجر إذا قام بوفاء بالثمن المتفق عليه في العقد وهذا العنصر هو أحد مميزات عقد الاعتماد الإيجاري².

¹ نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 369 و370.

² حمزي إبراهيم، النظام القانوني لعقد الإعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون 182- الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2001، ص 181-182.

ويتضح من نص الفقرة الثالثة من المادة العاشرة للامر 96-09 التي تنص: "يسمح للمستأجر، في حالة الاعتماد الإيجاري المالي فقط، وعند انقضاء الفترة غير القابلة للإلغاء الخاصة بلا يجار، أن يكتسب الأصول المؤجرة مقابل دفع قيمة متبقية تأخذ بعين الاعتبار الإيجارات التي تم قبضها...". لشراء الأصول المؤجرة قواعد تتمثل في: كيفية شراء الأصل المؤجر (أولا)، تحديد ثمن شراء الأصل المؤجر (ثانيا).

أولا: كيفية شراء الأصل المؤجر.

لقد منح المشرع الجزائري في بموجب الأمر رقم 96-09 للمستأجر الحق في شراء الأصل المؤجر عند انتهاء مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء.

وحتى يتمكن المستأجر من شراء هذا الأصل محل العقد، يجب عليه أن يعلن عن رغبته في شراء الأصل المؤجر، إذ يجب على طرفي العقد أن يحددا في العقد الميعاد الذي يجب فيه على المستأجر إبداء رغبته في الشراء، إذا ما قرر هذا الأخير أعمال هذا الخيار، فقد نصت المادة 1/45 من الأمر رقم 96-09 على أنه "إذا قرر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول م وجهة إلى المؤجر خمسة عشر (15) يوما على الأقل قبل هذا التاريخ، يتعين على المتعاقدين الإثبات بعقد ناقل للملكية يحرر لدى الموثق والقيام بالإجراءات القانونية المتعلقة بالبيع والإشهار المنصوص عليها في القوانين المعمول به".

يتضح من نص هذه المادة على أنه يجب أن يتفق المؤجر والمستأجر على مواعيد إعلان الرغبة في شراء الأموال المؤجرة ويكون هذا الموعد محددًا، وإذا لم يكون هناك تحديدا لهذا الموعد جاز للمؤجر توجيه إعلان للمستأجر قبل انتهاء مدة العقد كي يحدد هذا الأخير موقفه من الأصل المؤجر، إلا أن هذا الإعلان لا يقضي على المستأجر في استعمال حق الشراء ما دامت مدة العقد المحددة لم تنتهي بعد، أما الطريقة التي يتم بها إعلان المستأجر

عن رغبته في استعمال خيار الشراء المقررة له، يتم عن طريق رسالة مضمونة الوصول ترسل إلى المستأجر قبل 15 يوم من التاريخ المحدد لإعلان الرغبة في الشراء¹.

ثانياً: تحديد ثمن شراء الأصل المؤجر.

غالباً ما يحدد طرفي عقد الاعتماد الإيجاري الثمن الذي يلتزم المستأجر بدفعه إلى المؤجر في حالة شرائه للأموال المؤجرة أو على الأقل يتفق الطرفان على الأسس التي يتم بها تحديد الثمن بواسطة القضاء في حالة اللجوء إليه، أو عن طريق الخبراء، أو المحكمين، لأن هذا التحديد يعتبر وسيلة من وسائل الضمان بالنسبة للمستأجر التمويلي، إذ لولا هذا التحديد لفرض المؤجر التمويلي إرادته على المستأجر التمويلي عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري في حالة ما طلب هذا الأخير من الأول بيع الأصل المؤجر له، حيث يمكن أن يطلب ثمناً مرتفعاً مما يجعل المستأجر التمويلي العزوف في استعمال خيار الشراء، وهو الذي لجأ إلى هذا النوع من التمويل، وتحمل طوال فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء بدلات الإيجار المرتفعة، على أمل تملك هذه الأصول في نهاية العقد².

وعن تحديد الثمن، يجب مراعاة أقساط الأجرة التي أداها المستأجر إلى المؤجر طوال فترة الإيجار، إذ أن القيمة الإيجارية، في عقد الاعتماد الإيجاري تكون مرتفعة نسبياً مقارنة بعقد الإيجار العادي، لأنها ليست مقابل الانتفاع فقط، وإنما تشمل ثمن شراء الأصل المؤجر خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، وكذلك نفقات إتمام الصفقة وهامش الربح، لذا يقبل المستأجر على خيار الشراء لأنه يتم مقابل القيمة المتبقية التي لم تغطيها أقساط الأجرة³.

أما فيما يخص كيفية أداء ثمن الشراء، فغالباً ما يتفق عليه الطرفان، وفي حالة عدم الاتفاق تطبق القواعد العامة في القانون المدني، إذ يجب دفع الثمن في مكان تسليم المبيع⁴.

¹ بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 123.

² إلياس ناصف، المرجع السابق، ص 366.

³ نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 372.

⁴ المادة 387 من التقنين المدني الجزائري، معدل ومتمم.

الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الإيجاري.

إذا انتهت مدة عقد الاعتماد الإيجاري، ولم يرغب المستأجر في شراء الأصل المؤجر، فله أن يختار تجديد عقد الإيجاري التمويلي، وقد أقر المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 16 من الأمر رقم 96-09 "وإما أن يعيد تجديد الإيجار..."¹. ولا يعتبر عقد التجديد امتدادا لعقد الإيجار التمويلي الأول، لذلك لا بد من الاتفاق بين المؤجر والمستأجر، ومن الأفضل أن يتضمن عقد الإيجار التمويلي الأسس التي يتم بناءً عليها تجديد العقد، لما يوفره ذلك من حماية للمستأجر². ولإتمام تجديد العقد يجب توفر: شروط تجديد عقد الاعتماد الإيجاري (أولا)، تحرير وإشهار عقد الاعتماد الإيجاري المجدد (ثانيا).

أولا: شروط تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

يجب على المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي أن يتفقا على شروط التجديد، وذلك في العقد المجدد لأنه يعتبر امتدادا لعقد الاعتماد الإيجاري الأول³. وقد يكون التجديد بمدة أخرى ماثلة للمدة الأولى أو أقل أو أكثر حسب ما يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، أما فيما يخص التزام المستأجر التمويلي بدفع الأجرة، فيكون أقل بكثير في العقد الجديد مقارنة بالأجرة في العقد الأصلي، ذلك لأنه سدد الجانب الكبير من ثمن الشراء للأصل المؤجر وتكاليف إتمام الصفقة من خلال الأقساط التجارية التي أداه طوال مدة العقد الأول⁴.

¹ المادة 16 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

² بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 124.

³ حوالمف عبد الصمد، "الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2009، ص 122.

⁴ نجوا إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 385.

1- إعلان المستأجر صراحة عن رغبته في تجديد عقد الاعتماد الإيجاري.

تنص المادة 44 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على ضرورة تجديد عقد الاعتماد الإيجاري صراحة، وإدراج خيار تجديد العقد ضمن ثلاث خيارات محددة ممنوحة للمستأجر التمويلي عند نهاية العقد، أمر يحتم على المستأجر أن يعلن صراحة، وقبل انتهاء مدة العقد، بوقت كاف عن موقفه من الأصل المؤجر، وذلك حتى يكون للمؤجر التمويلي وقت التفكير في كيفية التصرف في الأصل المؤجر، إضافة إلى ذلك لا يجوز للمستأجر التمويلي الأخذ بالتجديد الضمني المنصوص عليه في المادة 509 من القانون المدني الجزائري، لأنه مخالف لطبيعة عقد الاعتماد الإيجاري، وشروطه ولا يخدم أيضا المستأجر التمويلي كون التجديد الضمني يكون بنفس الشروط وقيمة العقد الأول، على عكس الاعتماد الإيجاري الذي يكون العقد الثاني أقل بشكل كبير جدا في القيمة الإيجارية¹.

2- العقد الجديد أقل حدة من العقد الأصلي.

إذا اختار المستأجر التمويلي استعمال حقه في تجديد العقد، فإن شروط العقد الجديد تختلف عن شروط العقد الأصلي²، بحيث تكون أقل تعقيدا ولاسيما فيما يتعلق ببدلات الإيجار، ويبقى المستأجر التمويلي ملزما بالقيام بالالتزامات التي كانت على عاتقه في العقد الأصلي، كقيامه بالتأمين على الأصل المؤجر، وكذا التأمين على المسؤولية المدنية للمستأجر والشروط الجزائي الذي يدرجه المؤجر في العقد لتعويضه في حالة عدم سداد الأجرة أو فسخ العقد بسبب يرجع إلى المستأجر³.

¹ بن الشيخ هشام، الإعتماد الإيجاري للعقار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2007، ص 122.

² بن تيفراوين نوال - زفان وهيبة، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية. 2013، ص 57.

³ بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 124.

أما عن مدة تجديد العقد، فقد يكون مساوية للمدة الأولى أو مختلفة عنها بالزيادة أو النقصان، وإذا لم يتضمن العقد مدة محددة فيعتبر العقد لفترة مماثلة للمدة الأولى¹

ثانياً: تحرير وإشهار عقد الاعتماد الإيجاري المجدد.

بالرغم من رضائية عقد الاعتماد الإيجاري، إلا أن العرف والتعامل أوجباً أن يكون هذا العقد مكتوباً، ذلك لكثرة بنوده التي تستوجب عدم تركها بدون تدوين، كما أن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود المركبة التي تتضمن العديد من الالتزامات في ذمة كل من طرفي العقد، وبالتالي فلا بد من الكتابة حتى يعلم كل طرف ما هي الالتزامات المترتبة في ذمته وأن يرجع إليها ويراجعها كلما اقتضى الأمر ذلك.

أما فيما يخص الإشهار، فإن عقد الإيجار التمويلي من العقود التي استوجب المشرع شهره، فإنه في حالة التجديد لا بد من التأشير على هامش القيد الأولي في سجل قيد عقود التأجير التمويلي². الموجود على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري، وهذا التعديل في القيد يكون العقد حجة على الغير، فالتجديد لا يفصل العقد الجديد على العقد الأصلي، لذا لم يشترط المشرع إشهار التجديد بذات إجراءات العقد الأصلي وإنما اكتفى بالتأشير على هذا التعديل الموجود على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري في هامش العقد³.

المطلب الثاني

رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي

عند نهاية فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء في عقد الإيجار التمويلي يلتزم المستأجر برد الأصول محل العقد إلى المؤجر إذ لم يعلن عن رغبته في شراء المال المؤجر، فالالتزام برد الأصول المؤجرة هو التزام معلق على شرط واقف هو عدم رغبة المستفيد (المستأجر)

¹ المادة 44 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

² المادة 1/5 من المرسوم التنفيذي رقم 96-09 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يحدد كفيات إشهار عملية الاعتماد

الإيجاري للأصول المنقولة، ج. ر. ج. ج. العدد 10 الصادر بتاريخ 26 فبراير 2006

³ بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 125

في إعمال خياره بشراء المال المؤجر، وبالتالي عدم الاستفادة من الوعد بالبيع من جانب المؤسسة المالية المؤجرة¹.

إن المستأجر لا يسعى لإعمال هذا الخيار عندما يرى أن هذه الآلات والمعدات والمهمات المؤجرة أصبحت قديمة لا تواكب التطور الصناعي والتكنولوجي، فيلجأ إلى خيار الرد وإحلال معدات أخرى تتماشى والتطور التكنولوجي والتقنية²

الفرع الأول: الالتزام برد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي

يعتبر خيار رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي آخر ما يطرح أمام المستأجر التمويلي عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري³، ويجب ردها وهي على حالتها الطبيعية بالنظر إلى مدة الاستغلال المرتبطة بالعقد.

فيقع على عاتق المستأجر التمويلي رد الأصول المؤجرة في التاريخ المتفق عليه، دون أي تأخير، وإن لم يتم الاتفاق على تاريخ الرد، يكون اليوم الموالي لآخر يوم من مدة العقد هو تاريخ الرد، وإذا صادف يوم إجازة رسمية كان اليوم الموالي للإجازة هو موعد الرد، ومن المقرر قانوناً أن المستأجر التمويلي هو من يتحمل تكاليف رد الأصول المؤجرة، وأي تأخير يجعله ملزماً بأداء تعويض مالي للمؤجر التمويلي عن الأضرار التي لحقتة طبقاً للقواعد العامة⁴.

ولتسهيل عملية رد الأصول المؤجرة يجب مراعاة كيفية رد الأصول المؤجرة (أولاً)، وإذا لم يرد المستأجر الأصول بعد نهاية العقد جاز للمؤجر التمويلي اللجوء إلي المحكمة المختصة في رد الأصول المؤجرة (ثانياً).

¹ إلياس ناصف، عقد اليزنغ، مرجع سابق، ص 378.

² بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 125.

³ نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، ص 382.

⁴ تنص المادة 502 من الامر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني، سالف الذكر على انه: "يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار، فإذا ألقاها تحت يده دون حق وجب عليه أن يدفع للمؤجر تعويضاً".

أولاً: كيفية رد الأصول المؤجرة.

يخضع رد الأصول المؤجرة إلى القواعد العامة التي تحكم رد الشيء المؤجر، بحيث يتم ردها في اليوم الموالي لانتهاؤ مدة العقد، إلا إذا حدد تاريخ آخر أو كما يتعين على المستأجر التمويلي رد الأصول المؤجرة وفقاً للحالة المتفق عليها في العقد بعد أن يكون قد وفى بجميع التزاماته القانونية والتعاقدية، وهذا ما نصت عليه المادة 1/36 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري¹، ويتوجب على المستأجر التمويلي إعادة الأصول المؤجرة دون الحاجة بالتنبيه بالإخلاء²، ويتم ردها عندما يكون المستأجر التمويلي قد حقق الغاية من عقد الإعتماد الإيجاري، واستفاد من مزاياه ولا يريد أن يكون مالكا لها³.

بحيث يتمكن المؤجر التمويلي أثناء الرد، من وضع يده على الأصول المؤجرة دون مانع، وهذا هو الرد الفعلي، ولكن يختلف الرد الفعلي باختلاف طبيعة الأصول المؤجرة، فإذا كان الأصل منقولاً، فإن الرد يتم غالباً بمناولته للمؤجر يدا ليد، أما إذا كان عقاراً فيكون الرد بإخلائه وتسليم مفاتيحه للمؤجر التمويلي.

ويلتزم المستأجر برد الأصل المؤجر على حالة استغلال واستعمال توافق حالة أصل مماثلة في عمره الاقتصادي.

ولهذا نجد شركات الاعتماد الإيجاري تدرج شرطاً في العقد بالالتزام بمقتضيات المستأجر برد الحالة المثبتة في محضر التسليم، وقد جرت العادة على إدراج شروط تحكيمية بمقتضاها يجب الرجوع إلى المورد أو المنتج كمحكم وأهل خبرة لتقييم حالة هذه الآلات، فإذا ثبت وإن أصابها تلف أو أعطاب يلتزم المستأجر بالتعويض⁴.

¹ أنظر نص المادة 1/36 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري سالف الذكر.

² بن بريح أمال، "عقد الإعتماد الإيجاري كآلية قانونية للتمويل"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 208.

³ تنص المادة 20 من الأمر رقم 09-96 والمتعلق بالإعتماد الإيجاري، سالف الذكر على أنه: يمكن للمؤجر طوال مدة الاعتماد الإيجاري...

⁴ بحيث عيسى، مرجع سابق، ص 126.

ثانياً: المحكمة المختصة بالفصل في رد الأصول المؤجرة.

إن الجهة المختصة بدعوى الرد التي يرفعها المؤجر التمويلي على المستأجر التي يطالبه فيها برد الأصل المؤجر في حالة عدم إعمال الخيارات الأخرى هي محكمة قاضي الأمور المستعجلة بالرغم من عدم توافر شروط الاستعجال¹.

نص المشرع الجزائري على حق المؤجر في اللجوء إلى القضاء المستعجل لمطالبة المستأجر بإخلاء المكان الذي يشغله في إطار الإيجار التمويلي للأصول غير المنقولة فقط دون الأصول المنقولة²، وتجد شركات التأجير التمويلي ضماناً آخر في القانون الجنائي إذا تعرض المستأجر في حالة امتناعه عن رد الأشياء المؤجرة عند نهاية مدة العقد، إلى عقوبة جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 375 من قانون العقوبات الجزائري، رغم أن القانون الجنائي لم يشر إلى أن عقد الاعتماد الإيجاري من ضمن العقود التي تطبق بمناسبة عقوبة خيانة الأمانة، إلا أن الرأي مستقر على حق المؤجر التمويلي في رفع دعوى جريمة خيانة الأمانة لأن عقد الاعتماد الإيجاري هو عقد إيجاري².

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.

إن أهمية العقود بصفة عامة لا تقتصر على المجال الاقتصادي فقط، بل أصبحت محل اهتمام قانون العقوبات أيضاً³، بما أن المؤجر التمويلي مالك لمحل عملية التمويل طوال مدة العقد فإن المستأجر التمويلي لا يمكن له أن يتصرف في هذه الأشياء، فإذا بددها قبل انتهاء مدة الإيجار المتفق عليها، فإنه يكون مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة⁴.

¹ بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 260.

² بشرول هناء - شحاط فيصل، "الإعتماد الإيجاري كآلية لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، 2015، ص 90.

³ عسالي عبد الكريم، "عقد الإعتماد الإيجاري الدولي"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2015، ص 157.

⁴ بشرول هناء - شحاط فيصل، مرجع سابق، ص 90 و91.

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أن المؤجر التمويلي من حقه رفع دعوى جزائية ضد المستأجر التمويلي إذا لم يرد الأصل المؤجر عند انتهاء مدة العقد¹، وقد نص المشرع الجزائري على جريمة خيانة الأمانة في المادة 376 من قانون العقوبات²، الذي لم يشر إلى أن عقد الاعتماد الإيجاري من ضمن العقود المعنية بجريمة خيانة الأمانة (أولاً)، لكن الرأي مستقر عن حق المؤجر التمويلي في رفع دعوى جزائية ضد المستأجر التمويلي إذا امتنع عن رد الأصول المؤجرة عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، ويمكن للمؤجر التمويلي طلب التعويض من المستأجر التمويلي في حالة إذا ما أصاب الأصل المؤجر تلف³. جزاء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلي المؤجر التمويلي (ثانياً).

أولاً: قيام جريمة خيانة الأمانة.

إذا امتنع المستأجر التمويلي عن رد الأصول المؤجرة ولم يستعمل لا خيار الشراء ولا خيار تجديد العقد، عد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة، وقد نص قانون العقوبات الجزائري على هذه الجريمة في المادة 376 منه والتي تنص على أنه: كل من "اختلس أو بدد بسوء نية أوراق تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراقاً مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن وتثبت التزاماً أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضراراً بمالكها أو واضعي اليد عليها أو حائزها يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة⁴.

فمن خلال هذه المادة نستخلص أن المشرع الجزائري حدد لنا ما هي الشروط والأركان التي يجب توفرها لقيام جريمة خيانة الأمانة.

¹ بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 124.

² أمر رقم 156-66 مؤرخ في 08 جويلية 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. ج. ج. عدد 49 صادر في 11 جويلية 1966، معدل ومتمم.

³ حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 128.

⁴ المادة 376 من الأمر رقم 156-66 يتضمن قانون العقوبات، سالف الذكر.

1- شروط قيام جريمة خيانة الأمانة.

يجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً، لأن الهدف من هذا النص هو حماية الملكية في المنقولات، أما العقارات فمالكها يتمتع بحق التتبع أن يكون المنقول قد سلم لمرتكب الجريمة، وأن يكون التسليم بقصد نقل الحيازة المؤقتة لكي تكون إما على سبيل الإجارة أو الوديعة أو عارية الاستعمال، أو لأداء عمل توفر عنصر سوء النية، وهو الذي يتمثل في العنصر المعنوي في الجريمة¹.

2- أركان جريمة خيانة الأمانة.

وتتمثل في الركن المادي والركن المعنوي.

أ- **الركن المادي:** هو قيام المستأجر التمويلي بتنفيذ خطوات خيانة الأمانة سواء بالاستيلاء أو التبيد أو الاختلاس للأصول المؤجرة محل عقد الاعتماد الإيجاري، لأنه بفعله تقع جريمة خيانة الأمانة، ويتطلب ضرورة ارتكاب الفعل: الاستيلاء، الاختلاس التبيد لوقوع هذه الجريمة².

ب- **الركن المعنوي:** وهو سوء نية المستأجر التمويلي، أي يمتنع عن رد الأصل المؤجر إرادياً، ويمكن استخلاص القصد الجنائي من الظروف ومن ملاحظة فعل الاختلاس، وهنا يجوز الذكر بأن الخلل المالي الذي يمكن أن يصيب المستأجر التمويلي ويؤدي به إلى التخلف عن تسديد الأجرة، يمكن أن يكون دليلاً على سوء نيته³.

ثانياً: استرداد الأصل المؤجر عن طريق رفع دعوى قضائية.

من حق المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري رفع دعوى الرد ضد المستأجر التمويلي إذ لم يرد الأصل المؤجر محل العقد عند انتهاء مدة عقد الاعتماد الإيجاري، وإذا لم

¹ عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، مرجع سابق، ص 158.

² عبد المحسن بن فهد الحسين، جناية الأمانة تجريمها وعقوبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، 2007، ص 50.

³ عسالي عبد الكريم، نفس المرجع، ص 159.

يرغب في شرائها طبقاً للوعد بالبيع من جانب المؤجر التمويلي، حيث تلك الأصول المؤجرة كانت في حيازة المستأجر التمويلي على سبيل الإيجار¹.

فالجبهة المختصة بدعوى الرد التي يرفعها المؤجر التمويلي على المستأجر التمويلي التي يطلبه فيها برد الأصول المؤجرة في حالة عدم إعمال الخيارات الأخرى هي محكمة قاضي الأمور المستعجلة بالرغم من عدم توفر شرط الإستعجال، فالتشريعات المقارنة أجازت للمؤجر التمويلي برفع دعواه أمام القاضي الإستعجالي².

أما المشرع الجزائري فقد نص على حق المؤجر التمويلي في اللجوء إلى القضاء المستعجل لمطالبة المستأجر التمويلي بإخلاء المكان الذي يشغله في إطار عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة فقط دون الأصول المنقولة، إلا أن الرأي مستقر على حق المؤجر التمويلي في رفع دعوى جريمة خيانة الأمانة لأن عقد الاعتماد الإيجاري هو عقد إيجاز³.

¹ حمای نیزیري - غانم مریم، الخيارات المتاحة للمستأجر التمويلي في عقد الإعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 57.

² بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 26.

³ بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 126.

المبحث الثاني

النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

إن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الملزمة للجانبين، فهو يترتب التزامات على ذمة كلا طرفيه¹، فيمكن للمستأجر التمويلي طلب فسخ هذا العقد وما هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني، وقد يكون الفسخ بناءً على طلب المؤجر التمويلي إعمالاً للشرط الفاسخ الذي يحرص هذا الأخير على إدراجه في العقد، مع ملاحظة إن إعمال الشرط الفاسخ الصريح قد يؤدي على إعمال الشرط الجزائي الذي يحرص المؤجر التمويلي على إدراجه في نموذج العقد وهذا ما يسمى بالفسخ القضائي.

وقد يكون انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري اتفاقاً، إذ يجوز للطرفين المتعاقدين الاتفاق بينهما على أن العقد عند عدم التنفيذ يلغى حتماً بدون اللجوء إلى القضاء، كما ينقضي عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون ويسمى في هذه الحالة (إنفاسخاً)² دون صرف النظر عن فسخ العقد نتيجة لاستحالة إبرام عقد البيع وسوف نقوم بدراسة هذا المبحث من خلال مطلبين، فسخ عقد الاعتماد الإيجاري (المطلب الأول)، ثم آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

فسخ عقد الاعتماد الإيجاري

إن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الملزمة لجانبين التي تترتب في ذمة كل طرف من طرفيه حقوقاً والتزامات، فحقوق كل طرف تمثل التزامات للطرف الآخر من العقد ويترتب على ذلك إن إخلال أحد طرفي العقد بتنفيذ الالتزام المترتب على العقد يخول للطرف الآخر الحق في طلب فسخ العقد³.

¹ المرجع نفسه، ص 127.

² تنص المادة 121 من الأمر رقم 85-75 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، التقنين المدني على أنه: "في العقود الملزمة لجانبين إذا انقضى التزام استحالة تنفيذ انقضى معه الالتزامات المقابلة ويفسخ العقد بحكم القانون".

³ نجوى إبراهيم أبلدي، مرجع سابق، ص 392.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 119 من القانون المدني الفقرة الأولى "في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوفي احد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك". وهذا ما ذهب إليه المشرع الأردني إذا لم يوفي احد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد سواء أكان المؤجر أم المستأجر فله أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه كما يجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنضره إلى اجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ وبالتعويض في كل حال إن كان له مقتضى¹.

الفرع الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي أو المستأجر التمويلي.

تطبيقا للقواعد العامة على العقد الإيجاري، يجوز لطرفي العقد، المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي الاتفاق على الأسباب التي تؤدي إلى فسخ العقد، ويكون ذلك بموجب الشرط المدرج في هذا العقد، إلا أن هذه الحالة تثير مسألة جواز فسخ العقد من قبل المستأجر التمويلي، حيث أن مسألة فسخ العقد من قبل هذا الأخير قد لا تتماشى مع أهمية خصائص هذا العقد من ناحية مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء، إذ اعتبر المشرع الجزائري الفسخ تعسفا خلال هذه الفترة، وبالتالي يلتزم المستأجر التمويلي بتعويض المؤجر التمويلي عن أفساط الإيجار المتبقية.

وكذلك فإن تضمين عقد الاعتماد الإيجاري شرطا يجيز للمستأجر التمويلي فسخ العقد قبل أوانه قد يؤدي إلى ح رمان المؤجر التمويلي من أفساط الإيجار عن المدة المتبقية، مما يترتب عليه خسارة لجزء من رأسماله الذي وظفه لممارسة هذا النشاط².

ومما سبق فإن عقد الاعتماد الإيجاري يفسخ إما بطلب من المؤجر التمويلي (أولا) أو بطلب من المستأجر (ثانيا).

¹ المادة 119 من الأمر 75/58 المتضمن القانون المدني الجزائري.

² حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 132.

أولاً: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي.

لقد اعتبرت شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا العقد مفسوخاً في حالة إخلال المستأجر التمويلي بتنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقه، وبناءً على ذلك، يكون لشركات الاعتماد الإيجاري أعمال الشرط الفاسخ الصريح، إذا امتنع المستأجر التمويلي عن دفع الأجرة في مواعيدها المحددة، ويمتد هذا الحق إلى إخلال المستأجر التمويلي بأي من التزاماته التي تنشأ عن عقد الاعتماد الإيجاري¹.

وهناك حالات أين يمكن للمؤجر التمويلي طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، وهي:

1- عدم دفع أقساط الإيجار المتفق عليه.

يعتبر الوفاء بأقساط الأجرة أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر التمويلي كونها الوسيلة التي يمكن للمؤجر التمويلي أن يسترجع من خلالها المبالغ التي أنفقها في عملية التمويل، إضافة إلى هامش من الربح².

وبالعودة إلى نص المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المتعلق باعتماد الإيجاري التي من خلالها ينص المشرع صراحة على أن تخلف المستأجر التمويلي عن دفع قسط واحد من الإيجار يعتبر فسخاً تعسفياً، مما يمنح الحق للمؤجر التمويلي بان يضع حداً لانتفاع المستأجر التمويلي بالأصل المؤجر.

حيث يتم استرجاعه إما بالتراضي أو عن طريق عريضة صادرة عن رئيس لمحكمة مكان إقامة المؤجر التمويلي، مما يمنحه الحق بعد ذلك في التصرف بالأصل المؤجر بكل حرية، كما لا يجوز للمستأجر التمويلي أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري قصد مواصلة الإيجار إلا من خلال موافقة صريحة من المؤجر على ذلك³. لكن يجب توافر شرط

¹ زياد أبو حصوة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان 2008، ص 194 و 195.

² حرة عماد، دور عقد الاعتماد الإيجاري في الاستثمار العقاري وفقاً للقانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي 2015، ص 49.

³ أنظر المادة 20 من الأمر رقم 96-09 يتعلق بالاعتماد الإيجاري، سالف الذكر.

الإخطار، إذ يجب على المؤجر التمويلي أن يخطر المستأجر التمويلي في مدة خمسة عشر (15) يوماً من أجل تدارك الوضع ودفع الإيجار، وعند تحقق الشرط واستمرار المستأجر التمويلي في عدم دفع بدلات الإيجار، يحق للمؤجر التمويلي فسخ العقد واسترجاع الأصول المؤجرة، ويمكن للطرفان أن يتفقا على منح المستأجر التمويلي مهلة من أجل الوفاء بالتزامه خاصة وأن مصلحة المؤجر التمويلي تقتضي في مواصلة تنفيذ العقد¹.

2- شهر إفلاس المستأجر التمويلي أو إعلان إفلاسه.

ينتج عن إفلاس المستأجر التمويلي عجزه عن مواجهة الأعباء المالية الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري، فوجد التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والتشريع الأردني قد نصت على اعتبار العقد مفسوخاً في حالة شهر إفلاس المستأجر التمويلي أو إعساره، وعليه يترتب على إشهار إفلاس المستأجر التمويلي أو إعلان إعساره فسخ العقد، والسبب في ذلك أنه يقوم على الاعتبار الشخصي وتوفر الاعتبار الشخصي لدى المستأجر التمويلي يعتبر شرطاً ضرورياً لمنحه التمويل من قبل المؤجر التمويلي، فهذا الأخير لا يقبل منح ائتمانه للمستأجر التمويلي²، إلا من بعد التحقق من توفر مجموعة من الضوابط التي تؤكد وتضمن لها قدرة المستأجر التمويلي على الوفاء بالتزاماته التعاقدية، ووفاء المستأجر التمويلي المفلس بالتزاماته التعاقدية يكاد يكون معدوماً لأن الحكم بشهر الإفلاس يغل يد المستأجر التمويلي المفلس من إدارة أمواله³.

3- وفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن في الشركة.

ينفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بوفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن في الشركة، وهذا من أجل الحفاظ على خاصية هذا العقد، لأنه عقد ائتمان قائم على الاعتبار

¹ بن سخري عبد الحليم، الاعتماد الإيجاري آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 45.

² نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، ص 322.

³ نص المادة 244 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج. ر. ج. ج. عدد 101 صادر بتاريخ 19 ديسمبر، 1975، معدل ومتمم.

الشخصي، فهو يقوم على علاقة تمويلية في جوهره، وهي من بين العلاقات المبنية على عنصر الثقة¹.

حيث يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بوفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن وهذا يمثل خروجاً على مبدأ انتقال العقد إلى الورثة²، ومن ثم يكون من المنطقي أن ينتهي هذا العقد لأنه يقوم على الاعتبار الشخصي، وهذا الحكم لا ينطبق على الشريك المتضامن في حالة استقالته من الإدارة أو عند فصله بموجب حكم قضائي.

أما بالنسبة للشخص المعنوي المتمثل في شركة الأشخاص وخاصة شركة التضامن، فإن وفاة أحد الشركاء يترتب عليه انتهاء الشركة لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء³.

4- تصفية المستأجر التمويلي إذا كان شخصاً معنوياً.

التصفية عبارة عن مجموعة من الأعمال التي يقوم بها شخص يدعي المصفي بهدف إنهاء العمليات الجارية للشركة، وتحصيل حقوقها وتشديد ديونها لتحديد صافي موجوداتها وتوزيعها⁴.

تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية إلى أن يتحدد الصافي من أموالها وهذا بعد تحصيل حقوقها وتسديد ديونها، ويترتب على احتفاظها بشخصيتها القانونية استمرار المصفي بتنفيذ العقود التي يلزم استمرارها لتصفية أعمالها، ومنها عقد الاعتماد الإيجاري، ولما كان هذا الأخير من العقود التي تبنى على الاعتبار الشخصي، فإن وجود المصفي قد يتعارض مع هذا الاعتبار الشخصي بالنسبة للمؤجر التمويلي.

¹ حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 143 و144.

² أنظر نص المادة 469 مكرر 02 من الأمر رقم 58-75 من التقنين المدني، سالف الذكر

³ يوسف فتيحة، أحكام الشركات التجارية وفقاً للنصوص التشريعية والمراسم التنفيذية الجديدة، دار العرب للنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن، 100.

⁴ فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د. ب. ن.، 1999، ص 58.

كذلك أوجبت المادة 13 من الأمر رقم 09-96 المتعلقة باعتماد الإيجاري، أن يضمن طرفي عقد الاعتماد الإيجاري شرطا خاصا يخول لأحدهما طلب فسخ العقد إذا كان هذا الأخير شخصا معنويا في حالة التصفية¹.

إلا أن ممارسة هذا الحق من قبل المؤجر التمويلي يستلزم توفر مجموعة من الإجراءات نوردها على النحو التالي:

- ضرورة قيام المؤجر التمويلي بإرسال إخطار مع الإشعار بالوصول إلى المستأجر التمويلي يعلمه بموجبه ارتكابه للمخالفة.

- امتناع المستأجر التمويلي عن تصحيح تلك المخالفة خلال 10 أيام ابتداءً من اليوم الثاني لتاريخ تبليغه بالإخطار².

ثانياً: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المستأجر التمويلي.

يحق للمستأجر التمويلي طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب إخلال المؤجر التمويلي بتنفيذ التزاماته العقدية، ويكون فسخ العقد بطلب المستأجر التمويلي، إما فسخ فسحا قضائيا (1) أو فسحا اتفاقا (2).

1- فسخ العقد طبقا للقواعد العامة (الفسخ القضائي).

طبقا للقواعد العامة الواردة في القانون المدني، يستطيع المستأجر التمويلي طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري في حالة ما إذا أخل المؤجر التمويلي بإحدى التزاماته، إلا أنه عمليا نجد أن هذا الأخير لم يكلف نفسه أية مسؤولية يمكن أن يسأل عنها، ما عدا التعرض الصادر عنه والتعرض القانوني الصادر عن الغير، حتى عملية تسليم الأصل المؤجر يبقى المؤجر التمويلي بعيدا عنها حيث يبقى الأمر بين البائع أو المقاول والمستأجر التمويلي، وعليه فالأمر الوحيد الذي يمكن أن يسأل عليه المؤجر التمويلي هو إمتناعه عن إبرام وتنفيذ

¹ بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 130.

² خالد عبد النور - مقراني رياض، الضمانات الممنوحة للمؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري، منكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2016، ص 56.

عقد البيع، وبالرغم من أن عقد البيع لا يحتمل المؤجر التمويلي التزاما صريحا، إلا أن عليه تمكين المستأجر التمويلي من الانتفاع بالأصل المؤجر، كما قد يسأل عن هذا الأمر في حال امتناع البائع عن تسليم العقار رغم إبرام العقد بسبب راجع للمؤجر التمويلي¹.

2- فسخ العقد إعمالا للشرط المدرج في العقد (الفسخ الإتفاقي).

منح القانون للمستأجر التمويلي حقا من خلاله يستطيع فسخ عقد الاعتماد الإيجاري دون اللجوء إلى القضاء بناءً على إرادته المنفردة².

وفي هذا الصدد يفرض القانون الفرنسي في عقود الاعتماد الإيجاري العقاري ضرورة إدراج ما يصطلح عليه ب (شرط التقابل) لمصلحة المستأجر التمويلي تحت طائلة بطلان العقد، وترك شروط إعمال هذا الحق لها يتفق عليه الطرفان في العقد.

ويتوجب على المستأجر التمويلي تعويض المؤجر التمويلي عن الفسخ، ويتم تحديد قيمة التعويض بمجموعة الأقساط المتبقية من الأجرة³.

الفرع الثاني: انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون.

نكون بصدد فسخ العقد بقوة القانون عند تدخل القوة القاهرة أو السبب الأجنبي الذي يعني كل أمر غير منسوب للمدين أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام أو إلى حدوث الضرر بالدائن، وهو لا يكون إلا القوة القاهرة أو حالة تسوية قضائية أو إفلاس أو حل مسبق للمستأجر ينج عنه تصفية هذا الأخير، وهذا ما ذكرته المادة 13 من الأمر رقم 09-96، وهي أسباب كلها مستحيلة التوقع والمستأجر لا يد له فيها، حيث ينقض الالتزام وينفسخ العقد من تلقاء نفسه بحكم القانون⁴.

¹ هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 464.

² نصت المادة 120 من الأمر رقم 58-75 من التقنين القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى الحكم القضائي".

³ بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 128.

⁴ حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 146.

الفرع الثالث: إنفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب فسخ عقد البيع.

تم تكريس مبدأ إنفساخ عقد الاعتماد الإيجاري تبعاً لفسخ عقد البيع ولكن بشرط وجود اتفاقية، الغاية منها تسوية آثار هذا الفسخ، وتتمثل هذه الآثار في مسألة التعويض عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، واسترداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجر باعتبارها صاحبة الملكية وفي حالة فسخ العقد بخطأ المستأجر، فإن الشرط الصريح عادة ما يقترن بشرط جزائي يحدد التعويض المقرر للشركة عن هذا الفسخ.

أما إذا كان فسخ عقد الاعتماد الإيجاري كنتيجة لفسخ عقد البيع، فإن الشركة لا تسترد الأصل لأن البائع هو الذي يسترد الشيء المباع، وتدفع الشركة التعويض عن الفسخ باعتبارها المشتري، إلا أنه عادة ما يتضمن عقد الإيعتماد الإيجاري اشتراطات لتنظيم آثار إنفساخ عقد الاعتماد الإيجاري تبعاً لفسخ عقد البيع¹.

المطلب الثاني

آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري

بالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم آثار فسخ العقد، نصت المادة 220 من القانون المدني على أنه: "إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض".

ويتضح من نص المادة أن الأثر المترتب على فسخ العقد هو إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد دون النظر إلى سبب الفسخ، أي سواء كان فسحاً قضائياً أو إتفاقياً أو انفساخاً بقوة القانون².

ويؤدي كل ذلك إلى التزام كل طرف من طرفي العقد برد للطرف الآخر ما حصل عليه بموجب هذا العقد، أي أن هذا العقد ينحل بأثر رجعي، ويعتبر كأنه لم يكن سواء بالنسبة لطرفي العقد أو بالنسبة للغير³.

¹ حمزي إبراهيم، مرجع سابق، ص 125.

² السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 826.

³ عبد الرحمان السيد قرمان، مرجع سابق، ص 202.

وعلى ضوء ذلك تقتضي دراسة آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري التعرض لاسترداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجر وأهمية قيمته السوقية (الفرع الأول)، والتزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر وأهمية قيمته السوقية.

بحكم أن عقد الاعتماد الإيجاري يعتبر من العقود المستمرة، يركز على عقد الإيجار، فإن الاستمرارية في تنفيذه أنه طيلة مدة العقد يستمر المستأجر التمويلي بدفع أقساط الأجرة في المقابل يبقى منتفعا بالأصل المؤجر، إلا أنه متى تم فسخ العقد فإنه يترتب على ذلك آثار وتتمثل في استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجرة (أولا) وتحديد أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجر وقت الاسترداد (ثانيا).

أولا: استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجرة.

لا يخفى أن احتفاظ المؤجر التمويلي بملكية الأصل طيلة مدة العقد يلعب دورا هاما يتمثل في توفير الضمان ضد مخاطر إفسار المستأجر التمويلي أو عدم قدرته على مواجهة الأعباء المالية الناشئة عن العقد، ويتم إعمال هذا الضمان عند فسخ العقد من خلال استرداد الأصل¹.

وقد تعرض المشرع الجزائري في المادة 20 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري²، إلى إمكانية استرجاع المؤجر التمويلي للأصل المؤجر بعد إشعار وإخطار المستأجر التمويلي لمدة 15 يوما، وذلك بعد أن يضع حدا له في الانتفاع بالأصل باعتبار المؤجر التمويلي صاحب الملكية، ويكون هذا الاسترجاع بالتراضي أو بواسطة أمر على ذيل عريضة غير قابلة للاستئناف يصدر عن رئيس المحكمة، وأنه ليس من حق

¹ بن شيخ هشام، مرجع سابق، ص 137.

² تنص المادة 20 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، سالف الذكر على أنه "يمكن المؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد إشعار مسبق و/أو اعدار لمدة خمسة عشر (15) يوم كاملا أن يضع حدا لحق المستأجر بانتفاع بأصل المؤجر واسترجاعه أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بديل العريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسطا واحدا من الإيجار،... لهذا العقد"

المستأجر التمويلي التمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من الاستمرار ومواصلة عقد الإيجار وفقا للشروط التي تم الاتفاق عليها¹، هذا الاسترداد لا يمثل استعادة المؤجر التمويلي لما يملك بقدر ما هو استئثار بالقيمة السوقية للأصل المؤجر التي تسمح بإهلاك ما لم يتم إهلاكه من رأسمال الشركة من خلال أقساط الأجرة، وهذا بالتصرف فيه سواء بالبيع أو التأجير أو غير ذلك².

ثانيا: أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجر وقت الاسترداد.

تمثل القيمة السوقية للأصل المسترد ضمنا فعليا للمؤجر التمويلي ضد مخاطر إفسار أو إفلاس المستأجر التمويلي، لذا سنبين أهمية القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد (1) وأهمية القيمة السوقية للعقار وقت الاسترداد (2).

1- أهمية القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد.

لا تظهر القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد إلا إذا استطاع المؤجر التمويلي أن يتصرف في الأصل المسترد، ببيعه أو تأجيره من جديد لمستأجر آخر، وإذا كان العمر الاقتصادي للمنقول يتضاءل ومدة العقد تقل عنه، فإنه يترتب عن ذلك أن تكون قيمة الأصل في نهاية مدة العقد أقل بكثير من قيمتها وقت الشراء، وتتراوح عادة القيمة المتبقية في المعدات الإنتاجية ما بين 05% و 10% من ثمن الشراء المدفوع من قبل المؤجر التمويل في بادئ الأمر.

وقد تكون نتيجة انخفاض القيمة المتبقية للأصل المؤجر سببا قويا لاختيار المستأجر التمويلي شراء الأصل المؤجر وتملكه عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، والمنقول إذا كانت له قيمة سوقية ذات أهمية، يمكن من خلالها أن يلجأ المستأجر التمويلي إلى أعمال خيار الشراء، مع الأخذ بعين الاعتبار معدل الاضمحلال الاقتصادي، فإنه من باب أولى أن تكون لهذه القيمة السوقية أهميتها عند فسخ العقد، أي قبل مضي وقت طويل من العمر الاقتصادي للمنقول، ومن ثم فإنه كلما قام المؤجر التمويلي بأعمال الشرط الفاسخ الصريح

¹ نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، ص 349

² Bey El Mokhtar et Cavalda Christian, le crédit-bail mobilier, op.cit, p 36.

مبكرا وقبل مرور وقت طويل من نفاذ العقد، كلما زدت قيمة المنقول السوقية مما يزيد من فائدته التي يستأثر بها¹.

وفي الغالب يرتبط انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء العمر الاقتصادي المفترض للأصل المؤجر، ومن ثم لا يعلق المؤجر التمويلي أهمية كبيرة على استرداد الآلات والمعدات في نهاية مدة العقد، بل يُفضل بيعها للمستأجر التمويلي بسعر منخفض، ويرجع السبب في ذلك إلى أن استرداد هذه الأصول المتهاكلة وإعدادها بشكل يصلح لبيعها أو إعادة تأجيرها للغير تحتاج إلى مبالغ طائلة، كما يحتاج إلى خبرات فنية متخصصة لا تتوافر لديه ويعتبر المستأجر التمويلي ملزما برد الأصول المؤجرة بشكل فعلي وبحالة جيدة، ويبقى مسؤولا عنها وضامنا لها إلى حين إعادتها².

2- أهمية القيمة السوقية للعقار وقت الاسترداد.

يكون معدل اضمحلال المباني بطيئا جدا مقارنة بمعدل اضمحلال المنقولات في عقود الاعتماد الإيجاري، فإن الأرض تحافظ على قيمتها ثابتة رغم مرور الزمن لعدم تعرضها للإهلاك، وينتج عن ذلك أن قيمة الأصل السوقية تبقى بالغة الأهمية في أي مرحلة يكون فيها عقد الاعتماد الإيجاري وحتى نهاية مدة العقد هذا الأمر أدى بالبعض إلى القول أن عجز المستأجر التمويلي عن مواجهة الأعباء المالية والاستمرار في تنفيذ العقد، يسمح للمؤجر التمويلي بتحصيل عوائد مالية أكثر بكثير مما لو انتهى العقد نهاية طبيعية، والأمر متوقف في ذلك على إعادة تسويق العقار عن استرداده في ظروف وشروط جيدة³.

الفرع الثاني: التزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ.

تنص المادة 13 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، أن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف، تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديده مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، أو

¹ هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 495.

² حسام الدين عبد الغني الصغير، التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 45.

³ بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 138.

في حالة انعدام ذلك، عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام المطبقة على الفسخ التعسفي على العقود¹.

يتضح من خلال هذه المادة أن الفسخ يترتب عنه، إضافة إلى استرداد الأصل، التزاما بدفع التعويض، وإن كانت هذه المادة قد منحت حق المطالبة بالتعويض لكل طرف من طرفي العقد، إلا أن الطبيعة المالية لهذا العقد تجعل من المؤجر التمويلي الطرف الأكثر تضررا²، وهذا الأمر الذي أدى بهذا الأخير إلى تضمين الشرط الجزائي ضمن الشروط العامة النموذجية لعقد الاعتماد الإجاري³، ويكون التعويض عن الفسخ إما تعويضا اتفاقي (أولا) أو تعويضا قضائيا (ثانيا).

أولا: التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي).

تقضي القواعد العامة أن طرفا العقد يستطيعان تجديد قيمة التعويض ضمن نصوص العقد⁴. وهو ما يعرف بالشرط الجزائي.

تتمثل الغاية من وراء إدراج الشرط الجزائي في العقد في مواجهة ما يثار من مسؤولية ناتجة عن إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية وما قد يترتب فسخ العقد من قبل الطرف الآخر، ويملك الأطراف الحرية في تحديد التعويض اتقا على النحو الذي يريانه أكثر ملائمة لجبر الضرر الذي قد يلحق بأي منهما، ويكون الاتفاق على الشرط الجزائي في العقد ذاته، أو في اتفاق لاحق، شرط أن يتم هذا الاتفاق اللاحق قبل الفسخ حتى لا يعتبر صلحا⁵.

¹ تنص المادة 13 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الاجباري، سالف الذكر على انه "إن فسخ عقد الاعتماد الاجباري خلال الفترة غير قابلة للغاء من قبل طرف من الاطراف، تمنح الطرف حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، أو في حالة انعدام ذلك عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي على العقود".

² هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 513.

³ بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 139.

⁴ تنص المادة 187 من الأمر رقم 85-75 من التقنين المدني، سالف الذكر على أنه: "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق، وتطبق في هذه الأحكام المواد 176 إلى 181.

⁵ نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 421

ولقد نص المشرع الجزائري على الشرط الجزائي في المادة 1/13 من الأمر رقم 09-96 المتعلق باعتماد الإيجاري بقوله كما يلي: " إن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص".

فالمشرع الجزائري سمح بإعمال الشرط الجزائي من خلال جواز الحكم بالتعويض المحدد بالعدد بمقتضى بند خاص لفائدة الطرف الذي لم يتم بالفسخ خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، وعند خلو العقد من الشرط الجزائي، فإن جهة القضاء هي التي تتولى تحديده حسب الأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي¹.

وقد جاءت المادة 2/13 من نفس الأمر، لتحديد التعويض الواجب دفعه للمؤجر التمويلي إذا كان الفسخ قد تسبب فيه المستأجر التمويلي ليكون مقدار ما يتقاضاه المؤجر التمويلي من تعويضات لا يقل من مبلغ الإيجارات المستحقة للتعويض المتبقية دون حرمانه من حق الاسترداد للأصل المؤجر، وحقه في ممارسة امتياز على أصول المستأجر التمويلي، وعند الاقتضاء على أمواله الخاصة قصد استرداد الإيجارات غير المدفوعة والتي ستستحق في المستقبل، ولكن كل ذلك مشروط تطبيقه بانعدام الاتفاق على خلافه.

ومما يلاحظ على موقف المشرع الجزائري أنه استثنى حالات للفسخ لا تستوجب فيها تطبيق الشرط الجزائي، وهي حالة القوة القاهرة والتسوية القضائية والإفلاس أو الحل المسبق للمستأجر التمويلي الذي ينجم عند التصفية، وكذلك عدم قدرة المستأجر التمويلي حقيقة على الوفاء، مما يؤكد أن المشرع الجزائري قد راعى وضع المستأجر في مثل هذه الحالات التي لا يوجد أي خطأ منعه ولم يتسبب في حدوثها².

¹ تنص المادة 1/13 من الأمر رقم 09-96 المتعلق بالإعتماد الإيجاري، سالف الذكر على أنه "إن فسخ عقد الإعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف تمنح الطرف الآخر الحق في التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص".

² عبد الرحمان السيد قرمان، مرجع سابق، ص 175.

ثانيا: التعويض القضائي.

بالرجوع على الأحكام العامة في القانون المدني الجزائري، والتي تنص صراحة على أن تقدير التعويض يختص به القضاء كأصل عام، سواء تعلق الأمر بالمسؤولية التقصيرية أو المسؤولية العقدية وذلك من خلال المواد 131، 152، 182 مكرر¹.

وبالرغم من أن التعويض مقرر للطرفين إلا أنه عمليا نجد أن المستفيد من التعويض هو المؤجر التمويلي، كونه المعرض الأكبر لمخاطر هذه العملية، وعليه نص المشرع الجزائري في المادة 21 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على قيمة التعويض الذي يفصل القاضي فيها، والتي يلتزم المستأجر التمويلي بدفعها للمؤجر التمويلي في حين لم يتعرض للحالة العكسية².

ويشترط القانون للحكم بالفسخ أن يكون الدائن قد قام بإعذار المدين ذلك لمطالبته بالوفاء بالتزامه الذي تخلف في تنفيذه وتوجيه الإعذار ليس شرطا من شروط قبول دعوى الفسخ لكنه شرطا للحكم بالفسخ³.

وفقا لأحكام المواد 13، 20 و 21 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، يمكن حصر أهم الشروط التي يجب توافرها حتى يتمكن المؤجر التمويلي من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض وفقا لما يلي:

أ. ألا يتم تحديد التعويض اتفاقا في شكل شرط جزائي لأنه لو تم ذلك لوجب على الأطراف التنفيذ بما تم الاتفاق عليه.

ب. أن يتم الفسخ تعسفيا خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، ويعد كذلك عدم دفع قسط واحد من الإيجارات من طرف المستأجر فسحا تعسفيا لهذا العقد.

¹ أنظر المادة 1231 من الأمر رقم 58-75 من التقنين المدني، سالف الذكر.

² أنظر المادة 02/21 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، سالف الذكر.

³ محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة 2009، ص 406 و 407

ج. أن يكون الفسخ بسبب من المستأجر ولخفاً منه، وفي الغالب بامتناعه عن دفع أقساط الإيجار، بمعنى ألا يكون الفسخ ناتجاً عن قوة قاهرة أو إفلاس أو تصفية المستأجر¹.
ولكن لم يترك المشرع الجزائري للقاضي الحرية المطلقة في تحديد قيمة التعويض حسب هواه أو تقديره، بل قيده بجملة من المعايير والقيود، وبالرجوع إلى نص المادة 182 من القانون المدني، التي تنص على أنه: "يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب..."²، وعليه فإن تقدير القاضي لتعويض مقيد بما أصاب المتضرر من ضرر دون زيادة أو نقصان، يكون معياره في المسؤولية المدنية ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب³.

وحسب المادة 21 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، نجد أن المشرع الجزائري قد انحاز إلى حد كبير إلى المؤجر التمويلي من خلال تمكينه من التنفيذ العيني المتمثل في إلزام المستأجر التمويلي من دفع الأقساط المتبقية بعد الفسخ بالإضافة إلى التعويض حسب نص المادة 182 من القانون المدني، رغم أن المؤجر التمويلي، كما ذكرنا سابقاً، يستفيد من القيمة السوقية للعقار المؤجر الذي يحافظ على قيمته السوقية بنسبة كبيرة، كما يغطي جانباً كبيراً من الخسارة التي لحقت به، ومن خلال ذلك نجد أن المؤجر التمويلي يحقق أرباحاً عند فسخ العقد أكبر بكثير من التي كان يحققها عند انتهاء العقد انتهاءً طبيعياً، مما قد يجعل البعض منهم قد يسعى بطريقة أو بأخرى إلى إفسار المستأجر التمويلي قصد فسخ العقد لتحقيق ربح أكبر⁴.

¹ أنظر نص المواد 13، 20 و 21 من الأمر رقم 58-95 من التقنين المدني، سالف الذكر.

² أنظر نص المادة 182 من الأمر رقم 58-95 من التقنين المدني، سالف الذكر.

³ علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 216.

⁴ حرة عماد، مرجع سابق، ص 53.

خاتمة

خاتمة:

يمكن استخلاص أن عقد الاعتماد الايجاري من العقود التي استحدثها الواقع التجاري لتلبية الحاجات الاقتصادية والمالية للمشاريع الإنتاجية، من أجل مواكبة التطور التكنولوجي الذي يتميز به هذا العصر، فقد ظهر هذا العقد باعتباره وسيلة تمويلية من احدث الوسائل العصرية التي تجنب المشاريع الكثيرة من عراقيل ومخاطر التمويل التقليدية مثل القرض والشراء بالتقسيط وغيرها.

فعقد الاعتماد الايجاري ينشا عن علاقة قانونية متشابكة، حيث يتدخل في تكوينه أكثر من طرفين خلافا للعقد التقليدي الذي يقتصر على وجود طرفين، إذ بالإضافة إلى المؤجر والمستأجر التمويلي يلعب المالك الأساسي للأصول موضوع عقد الاعتماد الايجاري (البائع) دورا مهما في تكوين العقد.

ومن خلال دراستنا لآثار عقد الاعتماد الايجاري بالتطرق أولا للالتزامات المؤجر والالتزامات المستأجر، اتضح العديد من المسائل التي تثير الأشكال، لما يحوم حولها من اللبس والغموض، خاصة فيما يتعلق بمسألة توازن الأداءات في هذا العقد، حيث نلاحظ أن أغلب الالتزامات التي ينتجها عقد الاعتماد الايجاري تقع على عقد الاعتماد الايجاري تقع على عاتق المستأجر، في حين أن المؤجر يعفى من معظم الالتزامات التي كانت من المفترض عليه القيام بها، باعتباره مالكا للأصول المؤجرة، مقارنة بما هو عليه الأمر بمركز المؤجر في عقد الإيجار العادي، حيث نجد إن المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري يعتمد على إعفاء نفسه من كل التزام يمكن أن يقع على عاتقه من خلال تحويل هذه الالتزامات إلى المستأجر، ومحاولة وضع نفسه في مركز مماثل لمركز البنوك في عملية القروض التقليدية، خاصة وإن المستأجر ليس في مركز يسمح له بمناقشة الشروط التي يضعها المؤجر بسبب حاجته في إيجاد تمويل لمشروعه الاستثماري، الأمر الذي يمكن أن يتاح له من خلال عقد الاعتماد الايجاري.

ونجد حسب ما رأينا سابقا، أن أهم الالتزامات التي يقوم المؤجر بالقيام بها، تتمثل في الالتزام بتسليم الأصل المؤجر، والالتزام بالضمان كما انه يعفي نفسه من الالتزام بإجراء الصيانة الضرورية للأصل المؤجر، ولا يتحمل أية مسؤولية مدنية إزاء هذا الأصل، فلا يبقى عليه إلا القيام بالتمويل وواجب نقل حق ملكية الأصل إلى المستأجر في حال إكماله لخيار التملك الممنوح له في نهاية العقد.

أما فيما يخص التزامات المستأجر، فقد كان له النصيب من الالتزامات التي يفرضها عقد الاعتماد الإيجاري.

فيما يخص الالتزامات المالية الواقعة على المستأجر، والتي تنصب بشكل خاص على دفع أقساط الإيجار، ودفع أقساط التأمين، فنجد أن التزم المستأجر بدفع أقساط الإيجار من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر، حيث يجب عليه الوفاء بهذه الأقساط بشكل دائم ومستمر طوال مدة الإيجار التي قرر المشرع بأن تكون غير قابلة للإلغاء، وذلك كضمان للمؤجر من أجل الاسترداد الكامل لقيمة برنامجه الاستثماري هذه الأقساط تدفع في زمان ومكان يخضع تعيينهما لإدارة الأطراف.

أما فيما يتعلق بالالتزام بالتأمين على الأصل المؤجر، ضد الأخطار التي يمكن أن تصيبه، فهو التزم بقررت اتفاقا بين المؤجر والمستأجر، من أجل إضافة الحماية للمؤجر في هذه العملية التمويلية بتعيينه مستفيد في قبض مبالغ التأمين مباشر من المؤمن في حال وقوع الخطر المؤمن منه، فإذا كان الهلاك كلياً، فإن العقد يفسخ بقوة القانون إذا كان الأصل المؤجر منقولاً، أما إذا كان الأصل المؤجر عقاراً، فلا مجال لانفساخ العقد، وإنما يقع على المستأجر التزم بإعادة بناء العقار بتخصيص مبلغ التأمين لذلك.

أما إذا كان الهلاك جزئياً، فإن المستأجر ملزم بإعادة الأصل إلى حالته الأولى على نفقته.

إما الالتزامات غير المالية، نجد أنها تنصب حول أمرين أساسيين وهي الالتزامات بالمحافظة على الأصل المؤجر، والالتزام بالحفاظ على حق ملكية المؤجر لهذا الأصل.

فبالنسبة للالتزام بالمحافظة على الأصل المؤجر، نجد أن على المستأجر أن يستعمله استعمالاً حسناً، وذلك باستعماله بشكل عادي وشخصي، حسب ما هو مقرر قانونياً واتفاقياً، مع إعطاء المؤجر حق الرقابة لضمان ذلك، مع تحمل المستأجر إضافة إلى ذلك التزاماً بصيانة الأصل المؤجر، سواء تعلق الأمر بالترميمات الإيجارية أو الترميمات الضرورية، وكما يجب على المستأجر رد الأصل المؤجر في نهاية مدة الإيجار، إذ لم يعمل خيار الشراء أو يطلب تجديد الإيجار.

إن عقد الاعتماد الإيجاري مثله مثل سائر العقود الأخرى له بداية وله نهاية، حيث ينقضي نهاية طبيعية بنهاية المدة المتفق عليها بين طرفي العقد وبأداء كل طرفي العقد وبأداء كل طرق الالتزامات الملقاة على عاتقه، وهنا تكمن ميزة عقد الاعتماد الإيجاري لأنه في هذه الحالة يمنح للمستأجر التمويلي عند نهايته ثلاث خيارات:

إما شراء الأصل المؤجر وذلك بموجب وعد منفرد بالبيع من قبل المؤجر التمويلي، وإما تجديد العقد لمدة أخرى وبشروط جديدة تختلف عن العقد الأول، حيث تكون مجته أقل وأجرته كذلك نظراً لامتلاك الأصل المؤجر من جهة، وكذا لاسترداد المؤجر التمويلي لنسبة كبيرة من المصاريف التي أنفقها في عملية الشراء، وأخيراً رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي كنتيجة لانتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين.

وقد ينقضي عقد الاعتماد الإيجاري نهاية غير طبيعية إذا لم عارض يؤدي إلى نهاية قبل مدة مدته فيحل ما نسميه فسخاً للعقد، إما يطلب من المؤجر التمويلي كنتيجة لتخلق المستأجر التمويلي عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، كتوقفه عن دفع الأجرة أو تفاقم مخاطر أسعاره، بطلب من المستأجر التمويلي لعدم تمكنه من الانتفاع بالأصل المؤجر التمويلي عن إبرام أو تنفيذ عقد البيع، كما يمكن أن ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري بسبب زوال عقد البيع نظراً لارتباطهما ببعض.

أما الحالة الأخيرة التي تطرقنا إليها فهي الانفساخ بقوة القانون ذلك بسبب الهلاك الكلي للأصل المؤجر، وغالباً ما تتضمن عقود الاعتماد الإيجاري لمواجهة هذه الحالة شرطاً

جزئيا يكون بمثابة التعويض عن الفسخ، وما يمكن اقتراحه من توصيات بالنسبة لعقد الاعتماد الايجاري ما يلي:

- على المشرع الجزائري أن يتدخل لإعادة تنظيم عقد الاعتماد الايجاري وإعادة توازنه ولا يترك الأمر للطابع المكمل لنصوصه القانونية التي يستغلها المؤجر من اجل تحقيق مصالحه وإملاء شروطه على المستأجر.

- تدخل القاضي لتعديل الشروط التعسفية فيه وخاصة الشرط الجزائي المتعلق بالتعويض في حالة فسخ العقد وذلك بالحد من هذه الشروط إما بإلغائها أو تعديل هذه الشروط بما يوجبه تنفيذ العقود بحسن النية.

- تحديد اثر انتهاء عقد الاعتماد الايجاري بشكل واضح، إذ لم يتخذ الأمر 96-09 المذكور موقفا من مسالة تأثير انتهاء عقد البيع على عقد الاعتماد الايجار بالرغم من مسالة تأثير انتهاء عقد البيع على عقد الاعتماد الايجاري بالرغم من وجود جدل فقهي وقضائي في فرنسا حول هذه المسالة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية:

I. النصوص القانونية:

1. النصوص القانونية الوطنية.

أ) النصوص التشريعية.

- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جويلية 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج. ر. ج. ج. ج.
عدد 49 صادر في 11 جويلية 1966، معدل ومتمم.

- أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج. ج.
عدد 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

نص المادة 244 من الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون
التجاري، ج. ر. ج. ج. ج. عدد 101 صادر بتاريخ 19 ديسمبر، 1975، معدل ومتمم.

- أمر رقم 09-96 مؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بالإعتماد الإجاري، ج. ر. ج. ج. ج.
عدد 03 الصادر بتاريخ 14 جانفي 1996.

ب) النصوص التنظيمية:

- مرسوم التنفيذي رقم 06-90 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يحدد كفايات إشهار عملية
الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة، ج. ر. ج. ج. ج. عدد 10 صادر بتاريخ 26 فبراير
2006.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية:

1. الرسائل الجامعية:

بن بريح أمال، "عقد الإعتماد الإجاري كآلية قانونية للتمويل"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه
في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي
وزو، 2015.

عسالي عبد الكريم، "عقد الإعتماد الإجاري الدولي"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2015.

نسير رفيق، نظرية التصرف القانوني الثلاثي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014.

بن زيوش مبروك، "الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإجاري"، رسالة لنيل درج دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2008.

2. المذكرات الجامعية.

بخيت عيسى، "طبيعة عقد التأجير التمويلي وحدوده القانونية"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، بكلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011.

أعراب نادية، "ضمانات عقد الاعتماد الإجاري، (دراسة في ظل القانون الخاص)"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2014.

أيت ساعد كاهنة، "الاعتماد الإجاري للأصول غير المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

بن الشيخ هشام، "الاعتماد الإجاري للعقارات"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007.

بن أعمارة جبيعة- بوحيتم كهينة، "التزامات أطراف عقد الاعتماد الإجاري في القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستير في الحقوق، شعبة قانون عام، تخصص قانون العام

للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

- شامبي ليندة، "المصارف والأعمال المصرفية في الجزائر"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002.
- بشار جمال نمر، "عقد التأجير التمويلي طبيعته وآثاره"، رسالة ماجستير في القانون التجاري، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2001.
- بشرول هناء - شحات فيصل، "الاعتماد الإيجاري كآلية لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في إدارة الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015.
- بن تيفراوين نوال - زقان وهيبة، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
- بن سخري عبد الحليم، "الاعتماد الإيجاري آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- حمای نيزيري - غانم مريم، "الخيارات المتاحة للمستأجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
- حرة عماد، دور عقد الاعتماد الإيجاري في الاستثمار العقاري وفقا للقانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2015.
- حمزي إبراهيم، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2001.

حوالف عبد الصمد، الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج)، "مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2009.

خالد عبد النور - مقراني رياض، الضمانات الممنوحة للمؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

خدروش الدراجي، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة.

فركال ليندة - قاوة لامية، "المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري في ظل القانون الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

فريد الطيب، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة 2003.

ثالثا: المداخلات

بن صغير مراد، عقد التأجير التمويلي، الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري مقارنا بالإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، أيام الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2010.

المؤلفات والكتب العلمية:

III. المؤلفات المتخصصة.

إلياس ناصف، العقود الدولية (عقد الليزنج أو الإيجار التمويلي)، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت 2008.

- نجوى ابراهيم البدلي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
- بسام هلال مسلم الغلاب، التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- حسام الدين عبد الغني الصغير، التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة 1994.
- زياد أبو حصوة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويل، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، دار وائل للنشر، الأردن، د.س.ن.
- عبد الرحمان السيد قرمان، عقد التأجير التمويل طبقاً للقانون 1995، دراسة مقارنة، دار النهضة، القاهرة، د.س.ن.
- نادر عبد العزيز الشافي، عقد الليزنج، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت 2004 الجزء الأول.
- هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1994.

IV. المؤلفات العامة:

- أبو السعود رمضان، العقود المسماة عقد الإيجار، الأحكام العامة في الإيجار، منشأ المعارف، مصر.
- جمال الدين زكي، التأمينات الشخصية و العينية، مطابع دار الشعب، الطبعة الثانية، القاهرة، 1979.
- جيروم هوبيه، المطول في القانون المدني، العقود الرئيسية الخاصة بترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، المجلد الأول المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2003.

- خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2001، الجزء الرابع.
- رمول خالدة ودودة أسيا، الايطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2009.
- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الايجار والعارية، الجزء السادس، المجلد الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1964.
- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية البيع والمقايضة، ج 04، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1964.
- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، المجلد الثاني، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1964.
- السيد عيد نايل، عقد الايجار، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
- علي هادي لعبيدي، شرح أحكام عقد البيوع الإيجار، المركز القومي للنشر، الأردن، د.س.ن.
- فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د. ب. ن، 1999.
- محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009.
- نجوى إبراهيم البدالي، عقد الاتجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2005.
- يوسف فتيحة، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسم التنفيذية الجديدة، دار العرب للنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

أ	مقدمة:
3	الفصل الأول: التزامات كل من المؤجر والمستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري
5	المبحث الأول: التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري
5	المطلب الأول: التزامات المؤجر الاختيارية
5	الفرع الأول: الالتزام بالتسليم
8	الفرع الثاني: التزام المؤجر بالضمان
11	المطلب الثاني
11	التزامات المؤجر الإيجابية
11	الفرع الأول: التزام المؤجر بالتمويل
13	الفرع الثاني: الالتزام بنقل ملكية الأصل المؤجر
16	المبحث الثاني: التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري
17	المطلب الأول: الالتزامات المالية
17	الفرع الأول: الالتزام بالوفاء بأقساط الإيجار
26	الفرع الثاني: الالتزام بتأمين الأصل المؤجر
29	المطلب الثاني: الالتزامات غير المالية للمستأجر
29	الفرع الأول: الالتزام بالمحافظة على الأصل المؤجر
31	الفرع الثاني: الالتزام المستأجر بالمحافظة على ملكية الأصل المؤجر
36	الفصل الثاني: انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري
38	المبحث الأول: النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

38.....	المطلب الأول: انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء مدته.....
38.....	الفرع الأول: شراء الأصل المستأجر.....
41.....	الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الإيجاري.....
43.....	المطلب الثاني: رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
44.....	الفرع الأول: الالتزام برد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
46.....	الفرع الثاني: جزاء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
50.....	المبحث الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري.....
50.....	المطلب الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري.....
	الفرع الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي أو المستأجر
51.....	التمويلي.....
56.....	الفرع الثاني: انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون.....
57.....	الفرع الثالث: إنفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب فسخ عقد البيع.....
57.....	المطلب الثاني: آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري.....
58.....	الفرع الأول: استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر وأهمية قيمته السوقية.....
60.....	الفرع الثاني: التزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ.....
66.....	خاتمة:
71.....	قائمة المراجع:
78.....	فهرس المحتويات.....

الملخص:

الاعتماد الإيجاري من العقود التي تخرج من دائرة العقود التقليدية نظرا لخصوصيته فهو مزيج من العقود، ثم الجمع بينها من أجل تلبية الحاجبات التمويلية للمتعامل الاقتصادي الذي يحتاج على أموال معينة وليس لديه السيولة المالية اللازمة فيقوم بإبرام مع البنك هذا العقد من أجل تمويل شراء تلك الأموال التي يحتاجها.

وتتمثل عملية التمويل هذه في أن المشروع الذي يفكر في اكتساب حق الانتفاع بالأدوات أو بعقارات فإنه يدعو منشأة ذات طابع مالي تعرف باسم شركة التأجير التمويلي في أن تمتلك بدلا منه على أن تترك له حق الانتفاع تام لمدة محددة وخلال هذه المدة فإن المشروع المستأجر يقوم بدفع أقساط تغطي ليس فقط الفوائد والنفقات وهامش الربح ولكن أيضا ثمن شراء المال المؤجر وبما انه عقد ملزم للجانبين فان التزامات كل طرف تمثل حقوقا للطرف الآخر في العقود العامة إلا انه نجد أن عقد الاعتماد الإيجاري له خصوصية عما تقرره القواعد العامة في القانون المدني بخصوص آثار عقد الإيجار استغلالا للطابع المكمل لمعظم قواعد عقد الإيجار التي نص عليها القانون المدني.

الكلمات المفتاحية: آثار الاعتماد الإيجاري، المؤجر، المستأجر، القانون الجزائري

Abstract:

Rental credit is one of the contracts that come out of the circle of traditional contracts due to its specificity. It is a mixture of contracts, then combine them in order to meet the financing needs of the economic customer who needs certain funds and does not have the necessary financial liquidity, so he concludes with the bank this contract in order to finance the purchase of those funds that He needs it.

This financing process is that the project, which is considering acquiring the right of usufruct of tools or real estate, invites a financial facility known as the financial leasing company to own instead of it, provided that it leaves it the full usufruct for a specific period and during this period, the leased project pays installments It covers not only the interests, expenses and the profit margin, but also the purchase price of the leased money, and since it is a binding contract for both sides, the obligations of each party represent the rights of the other party in public contracts. However, we find that the lease agreement has a specificity from what is determined by the general rules in the civil law regarding the effects of the lease contract exploiting Of the complementary character of most of the rules of the lease contract stipulated by the Civil Code.

Key words: effects of rental credit, lessor, lessee, Algerian law