جامعة احمد دراية – أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

عقد الإعتماد الإيجاري التمويلي في التشريع الجزائري

مذكرة ماستر تخصص: قانون المؤسسات الاقتصادية

إعداد الطالبين:

مصمــودي مصطفى

بن براهيم عبد الكريم

إشـــــراف:

د. الصادق عبد القادر

لجنة المناقشة

د. حاج ســــــودي محمد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	رئيســــــــاً
د. الصـــــادق عبد القادر	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	مشرفاً ومقرراً
د. بن عومر محمد الصالح	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	عضواً مناقشاً

السنة الجامعية: 2019/2018

قائمة المختصرات باللغة العربية:

ق: قانون

ق ت ج: القانون التجاري الجزائري

ق م ج: القانون المدني الجزائري

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ج ر: الجريدة الرسمية

د م ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ج: جزء

ط: الطبعة

م: المادة

د س: دون سنة

م ج: موسم جامعي

المختصرات باللغة الفرنسية:

P : Page
T : Tome
éd : éditions
N° : Numéro

مقدمة

مقدمة:

إن عقد الاعتماد الايجاري، هو وليد الحاجة الماسة إلى تمويل الاستثمارات لدى الأشخاص، وخاصة المشاريع الإنتاجية منها، وذلك من أجل خلق استثمارات جديدة أو تطوير الاستثمارات القائمة وان كان الفضل في ابتكار هذا العقد يرجع إلى الولايات المتحدة الأمريكية، إلا أنه لم يبق خاصا بها، بل انتشر عالميا وبسرعة كبيرة، نظرا لفعاليته كوسيلة قانونية في تمويل الاستثمارات، حيث اعتنقته العديد من الدول الرأسمالية المتقدمة وتبعتها في ذلك الدول النامية.

إذ يرى البعض أن اللجوء إلى عقد الاعتماد الايجاري، يمثل علاجا للقدرات المالية المحدودة لمشروعات الدول النامية، فضلا عن الصعوبات التي تواجهها في الحصول على التمويل المصرفي.

واذا كان الفضل الأول في انتشار الاعتماد الايجاري عالميا يعود إلى رأس المال الأمريكي، فقد كان للتجربة الفرنسية مكانتها الكبيرة في تنظيم هذا النشاط من الناحية التشريعية. بحيث كان للقانون الفرنسي رقم 66/455 وتعديلاته دورا كبيرا ومهما في وضع الأسس التشريعية لنشاط الاعتماد الايجاري.

وقد انتقل التشريع الفرنسي والمبادئ التي كرسها إلى مختلف دول العالم، من خلال اقتباس هذه الدول لذلك القانون في تشريعاتها الداخلية لتنظيم عقد الاعتماد الايجاري.

كما أن هذا العقد قد اعتمده المشرع الجزائري من خلال الأمر 09/96 المؤرخ في 1996/01/10 المتعلق بالاعتماد الإيجاري. وهذا إدراكا منه بنجاعته كوسيلة تمويلية حديثة في تطوير وترقية الاستثمار وانعاش النمو الاقتصادي للبلاد. وكذلك استعمال هذا العقد كتدبير من تدابير مساعدة ودعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

ونظرا لحداثة هذا العقد، فهو يثير العديد من الإشكالات والتساؤلات القانونية، التي تتمحور بالدرجة الأولى حول الطبيعة القانونية لهذا العقد، وما يتضمنه من أحكام تختلف عن الأحكام

العامة للعقود التقليدية، خاصة فيما يتعلق بمفهومه وتحديد الخصائص التي يتميز بها، وكذا طبيعته القانونية.

فما هو عقد الاعتماد الايجاري التمويلي؟ وما طبيعته القانونية والاثار المترتبة عنه في التشريع الجزائري ؟

هذه الإشكالية سنحاول الإجابة عليها من خلال دراسة الجوانب القانونية، لعقد الاعتماد الإيجاري على ضوء الأمر رقم 09/96 المذكور.

لكن وأمام حداثة معالجة المشرع الجزائري لعقد الاعتماد الايجاري، مما يحول دون التطرق لكل خباياها كتقنية مركبة ومعقدة إلى حد كبير. وكذلك محاولة منا لإثراء الموضوع ارتأينا الاستعانة بالتنظيمات الأنجلوسكسونية واللاتينية التي عالجت هذا الموضوع بعمق أكبر. خصوصا وأن هناك تباين كبير بين كل هاته التنظيمات فيما يخص معالجة تقنيات هذا العقد كما سوف نرى.

حيث اعتمدنا المنهج الاستقرائي أحيانا، وأحيانا أخرى المنهج التحليلي الوصفي وكذلك المقارن، وهذا نظرا لحداثة عقد الاعتماد الإيجاري في الجزائر، وفي الدول الغربية والعربية – كما سبقت الإشارة إليه – وقلة الاجتهادات القضائية التي تناولته.

هذا وللإجابة على هاته الاشكالات قسمنا بحثنا الى فصلين تناولنا في الاول مفهوم عقد الاعتماد الايجاري التمويلي، اما في الثاني فتناولنا طبيعته القانونية والآثار المترتبة عنه في التشريع الجزائري.

الفصل الأول

مفهوم عقد الاعتماد الايجاري التمويلي

الفصل الأول: مفهوم عقد الاعتماد الايجاري التمويلي

يعتبر عقد الاعتماد الايجاري، أحد أهم التنظيمات القانونية الحديثة، التي تعاظمت في نطاق الأعمال، وهو عبارة عن وحدة قانونية مركبة، ومشروع يستمد مكوناته من علاقات تعاقدية معروفة، اندمجت فيما بينها لتنتج هذا النظام التعاقدي الجديد.[1]

وكغيرها من الدول العربية، فقد اعتمدت الجزائر هذا العقد، كنتيجة حتمية للنظام الاقتصادي الحر الذي اعتنقته، طامحة بذلك إلى تشجيع الاستثمارات سواء الوطنية منها أو الأجنبية.

إذ جاء عقد الاعتماد الايجاري في فترة تحولات جذرية، أرادت البلاد تحقيقها عن طريق عدة وسائل وميكانيزمات، من بينها اعتماد هذا العقد.

وعليه فمن خلال هذا الفصل، سنتطرق إلى التعاريف المختلفة لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي في مبحث أول، ثم إلى أنواعه وفق التشريع الجزائري في مبحث ثاني ثم الى خصائصه وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له في مبحث ثالث.

1 طه محمد أبو العلا، الإيجار التمويلي الحقيقي للمعدات الإنتاجية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص13.

المبحث الأول: التعاريف المختلفة لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي

سنتطرق في هذا المبحث الى تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري والشريعة الاسلامية كمطلب اول ثم الى تعريفه وفق القوانين المقارنة في مطلب ثان.

المطلب الاول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية

الفرع الاول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري

سنحاول من خلال هذا الفرع التطرق للتشريع الجزائري المنظم لعقد الاعتماد الايجاري من خلال تحليل نصوص الأمر الذي نظمه والمدون تحت رقم 96- 09 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.[1]

حيث كانت أول إشارة لعقد الاعتماد الايجاري من خلال القانون رقم 10-90المؤرخ في 14/04/1990المتعلق بالنقد والقرض،[2] لكن تم إلغاؤه بموجب الأمر رقم 03- 11 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد والقرض. ليأتي فيما بعد القانون رقم91-26 الصادر في 1991/12/18 المتعلق بالبرنامج الوطني لسنة 1992، لكن كل هذه القوانين لم تكن لتوفر الدعامة التشريعية التي يحتاجها أطراف هذا العقد لحمايتهم.

لذلك جاء الأمر رقم 09-96 المذكور سابقا، لينظم أحكام هذا العقد الذي عرفه من خلال المادة الأولى منه بقوله: (يعد الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر، عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية، أو شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاصا طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

تكون هاته العملية التجارية والمالية قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن حق الخيار، بالشراء لصالح المستأجر.

- وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة، ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية.

---

1 الجريدة الرسمية، العدد 3 ، لسنة 1996.

2 والذي بعد نشره تبعته بعض الأحكام التقنية، والتي تضمنها قانون المالية لسنة 1994 و 1996، وقانون المالية لسنة2003.

من خلال هذا التعريف يمكن استخلاص ما يلي:

المشرع الجزائري قد أقر الطابع الإيجاري للعلاقة الناشئة بين فريقين: الأول يتمثل في بنك، أو مؤسسة مالية أو شركات تأجير مؤهلة ومعتمدة.

أما الثاني فهو متعامل اقتصادي سواء كان جزائريا أم أجنبيا، طبيعيا أو معنويا، خاضعا للقانون العام أو الخاص.

كما يلاحظ من خلال التعريف السابق أن المشرع الجزائري قد خالف التشريعات اللاتينية عندما لم يشترط الشراء المسبق لعملية الاعتماد الايجاري، وهو بذلك ساير المشرع المصري.

الفرع الثاني: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق الشريعة الاسلامية

حتى لا نتجاهل دور الشريعة الإسلامية في تكييفها لموضوع الاعتماد الايجاري، فإنه يجب القول بأنه كان محل نقاش واسع من قبل الفقهاء المسلمين، حيث انقسم هؤلاء إلى فريقين هما:[1]

الفريق الأول: وهو المعارض لعقد الاعتماد الايجاري، حيث ناد هؤلاء الفقهاء بعدم جواز التعامل بهذا العقد، وكانت أبرز حججهم هي اجتماع عقدين (البيع والإيجار) في عقد واحد، وأن لكل عقد خصوصيته وأحكامه، ومن ناحية أخرى فإن عقد الاعتماد الايجاري فيه شبهة الغرر والظلم، وهذا بحد ذاته سبب لفساد العقود في الفقه الإسلامي.

ويتحقق الغرر عندما يقوم المستأجر بدفع مبلغ الإيجار الذي لا يكون معادلا لأجر المثل، الأمر الذي يفضي إلى جهالة فاحشة في الثمن، وهذا أكثر ما يحصل عندما يرتبط القسط أو مبلغ الإيجار بتغيرات الأسعار، بحيث لا يكون المستأجر عالما ابتداء بإجمالي المبلغ الذي هو ملزم بدفعه.[2]

أما الفريق الثاني: وهو الفريق المؤيد للتعامل بالاعتماد الايجاري، ولكن على صورة الإجارة المنتهية بالتمليك، وحججهم في ذلك هو حاجة الناس إلى مثل هذا النوع من التعامل، وكونه يساهم في حل العديد من مشكلات الناس من حيث توفير السيولة المالية اللازمة لممارسة نشاط اقتصادي معين، وهو بوصفه نظاما قانونيا يغني الأفراد عن اللجوء إلى البنوك الربوية.

---

1 شرين سلامة محاسنة، التأجير التمويلي في القانون الأردني مقارنة بالإجارة المنتهة بالتمليك وفق الفقه الاسلامي، مقال منشور بمجلة الحقوق الصادرة عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 4 ديسمبر 2008، ص128.

2 رفيق يونس المصري، المصارف الاسلامية () ، الطبعة الأولى، دار المكتبي، دون ذكر دار النشر، 2001 ، ص23.

وهناك من قال أن عملية الاعتماد الايجاري تحتاج إلى بعض الضوابط الشرعية والشروط والقيود الإسلامية، ليتم التوصل لبديل إسلامي يختلف عن صيغ القوانين الوضعية، وبناء عليه تم تطوير ما يسمى بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك، لتكون مقابلا للإعتماد الايجاري في القوانين الوضعية.[1]

إلا أن النتيجة التي يمكن الخروج بها في هذا المجال، هي أن هذا العقد عند فقهاء الشريعة الإسلامية جائز شرعا، ولكن بصورة الإجارة المنتهية بالتمليك وفق ضوابط معينة. وأهم مبرر للقول بجواز التعامل بالاعتماد الايجاري، هو حاجة الناس الماسة لمثل هذا النوع من العقود، وايجاد بدائل إسلامية للتمويل، تغني المسلمين عن التمويل الربوي.[2]

المطلب الثاني: عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق القوانين المقارنة

سنتطرق في هذا المطلب الى التعريف الأنجلوسكسوني لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي في الفرع الاول ثم الى التعريف اللاتيني لعقد الاعتماد الايجاري في فرع ثان .

الفرع الاول: التعريف الانجلوسكسوني لعقد الاعتماد الايجاري

في هذه النقطة سنعرف عقد الاعتماد الايجاري وفقا لتشريع الولايات المتحدة الأمريكية ثم وفقا لتشريع المملكة المتحدة .

أولا: تعريف عقد الاعتماد الايجاري في الولايات المتحدة الأمريكية:

عرفت المادة 103 من القانون التجاري الموحد في الولايات المتحدة الأمريكية عقد الاعتماد الايجاري المصطلح عليه بـ " lease finance " على أنه: (عقد إيجار لا يتيح للمؤجر اختيار أو تصنيع أو توريد البضائع محل العقد، بل يتعاقد مع طرف ثالث يلتزم بتوريد البضائع فيتملكها المؤجر بقصد تأجيرها إلى المستأجر).

وتعرفه هيئة معايير المحاسبة المالية بالولايات المتحدة الأمريكية في المعيار رقم 13 بأنه: **(اتفاق ينقل حق استخدام الشيء في فترة محسوبة من الوقت).**

---

1 علاء الدين زعتري، المصارف الأسلامية وما يجب ان يعرف عنها، الطبعة الاولى، دار غار حراء، دون ذكر بلد النشر، سنة 2006 ، ص17.

2 علاء الدين زعتري، المرجع السابق، ص17.

وهناك تعريف آخر له متداول في الولايات المتحدة الأمريكية يقول بأنه: (عقد غير قابل للإلغاء من جانب المستأجر، يتعهد بموجبه بالقيام بدفع أقساط المؤجر . الذي يظل محتفظا بالملكية . مقابل حصوله على منفعة الشيء المؤجر، وذلك لفترة تعامل العمر الافتراضي للأصل، كما تزيد قيمة الأقساط التي يقوم المستأجر بدفعها على ثمن شراء الأصل[1].

ثانيا: تعريف عقد الاعتماد الايجاري في بريطانيا:

عرفت المملكة البريطانية المتحدة الاعتماد الايجاري تحت اصطلاح finance" «lease بأنه: (عقد بين المؤجر "المالك" و"المستأجر" المستعمل يتضمن إيجار لأصول معينة، يتم اختيارها من مورد أو بائع، بمعرفة المستأجر، ويظل المؤجر مالكا للأصول، والمستأجر حائزا ومستعملا لها، مقابل أجرة معينة يتفق عليها خلال مدة معينة يتفق عليها خلال مدة الإيجار، ولا يعطي عقد الاعتماد الايجاري المستأجر الحق أو يلقي على عاتقه تملك الأصول، لا خلال مدة العقد ولا بعد انتهاء العقد) .

وتعرفه جمعية تأجير المعدات في المملكة المتحدة (A. L. E) بأنه: (عقد يبرم بين مؤجر ومستأجر، لاستئجار أصل معين يختار بواسطة المستأجر من المصنع أو المورد لهذا الأصل، ويحتفظ المؤجر بملكية الأصل المستأجر، ويقوم المستأجر بحيازة هذا الأصل واستعماله مقابل أجرة محددة خلال مدة معينة.[2]

كما أن التعريف الإنجليزي اختلف عن التعريف الأمريكي عندما لم يحدد نوع الأصل المؤجر، وبالتالي يمكن أن يكون محل عقد الاعتماد الايجاري منقولا أو عقارا، وكذلك خالفه عندما لم يشترط الشراء المسبق للأصول المؤجرة قبل إبرام عقد الاعتماد الايجاري.

وما يمكن أن يلاحظ على هذا التعريف، هو أن المشرع البريطاني لم يحدد طبيعة الأصول المؤجرة هل هي من طبيعة إنتاجية أم من طبيعة استهلاكية؟

من خلال ما تقدم يستنتج بأن المشرع الأنجلوسكسوني عموما اعتبر عقد الاعتماد الايجاري، عقدا يقوم بين طرفين وهما المؤجر و المستأجر الذي يحتاج أصولا معينة لتمويل مشروعاته الإنتاجية، فيقوم المؤجر بشرائها من أجل تأجيرها له، أو يؤجره أصولا مملوكة له مسبقا.

---

1 محمد أحمد الخضراوي، التمويل بدون نقود، الطبعة الأولى، مجموعة النيل العربية، السنة 2001 دون ذكر بلد النشر، ص15.

2 حسام الدين عبد الغني، الإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص14.

وعلى ما يبدو أن هذه الأصول تكون أصولا منقولة، يتم تأجيرها لفترة معينة، مقابل دفع المستأجر لأقساط تزيد عن قيمتها (الأصول) وعند نهاية مدة العقد يتعين على هذا الأخير ردها إلى المؤجر لاستعمالها في عمليات إيجار أخرى وليس هذا فحسب، بل قد أثبت الواقع الذي شهدته معظم الدول الأنجلوسكسونية وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية، أن عقد الاعتماد الايجاري تنوعت صوره وتعددت لتواجه حاجات متنوعة لتمويل الاستثمارات الاقتصادية، وهو ليس وسيلة ائتمان بالنسبة للمشروعات الإنتاجية، انما هو وسيلة ائتمان أيضا للحصول على الموارد الاستهلاكية.

الفرع الثاني: التعريف اللاتيني لعقد الاعتماد الايجاري

للتعرف على الكيفية التي انتقل بها عقد الاعتماد الايجاري إلى الدول اللاتينية، تم اختيار عينة من القوانين اللاتينية، وعلى رأسها القانون الفرنسي باعتباره رائد النهج اللاتيني.

كما تم إضافة إلى جانبه مجموعة من القوانين العربية التي ظهر فيها عقد الاعتماد الايجاري كوسيلة لتمويل المشاريع وترقية الاستثمار.

أولا: تعريف القانون الفرنسي لعقد الاعتماد الايجاري

لقد كانت فرنسا هي أول من وضعت تنظيما تشريعيا لعقد الاعتماد الايجاري تحت اصطلاح .bail–Credit Le » وقد عرفته المادة الأولى من القانون رقم 66.455 الصادر بتاريخ 1966/07/02 بنصها: (إن عمليات الاعتماد الايجاري المقصودة في هذا القانون هي عمليات تأجير لعتاد التجهيز وعتاد الآلات والعقارات ذات الاستعمال الصناعي، والمشتراة خاصة بقصد هذا التأجير، ومن قبل مشاريع تبقى محتفظة بحق ملكيتها، عندما يكون من شأن هذه العمليات مهما كانت تسميتها أن تعطي المستأجر الحق في شراء العتاد المستأجر، أو قسم منه، مقابل ثمن متفق عليه).[1]

ونظرا لغموض هذا النص، كونه يجمع بين تعريف الاعتماد الايجاري للمنقولات والاعتماد الايجاري للعقارات في فقرة واحدة، مما نتج عنه الكثير من الإشكالات في فرنسا حول تحديد مدى خضوع بعض فروع الاعتماد الايجاري العقاري لهذا النص، وهو ما دفع المشرع الفرنسي

1 الياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزينغ او عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، دون ذكر بلد النشر، 2008، ص58.

إلى التدخل على إثر تقرير رفع إلى رئيس الجمهورية آنذاك، نتيجة هذه الثغرات الموجودة في النص فجاء التعديل بموجب اللائحة التنفيذية رقم 67.837 بتاريخ1967/09/28.

كما تدخل المشرع الفرنسي فيما بعد وذلك بموجب القانون رقم 68.12 الصادر في 1968/01/06ليوسع من نطاق عمليات الاعتماد الايجاري، فأصبحت تشمل المحال التجارية والحرفية.

لأجل ذلك الغرض أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 89.1008 بتاريخ 1989/12/31 وبموجب مادته الثانية والثالثة، تخضع عمليات الإيجار الواردة على عناصر المحال التجارية والحرفية لأحكام قانون 1966وبذلك أصبح ينص هذا الأخير بعد إجراء جميع التعديلات على الآتي: (يقصد بعمليات الإيجار التمويلي في مفهوم هذا القانون ما يلي:

01- عمليات تأجير المعدات والآلات اللازمة لمزاولة حرفة أو صناعة، والتي يتم شراؤها بقصد إعادة تأجيرها من طرف مؤسسات تظل هي المالكة لها، وذلك عندما تخول هذه العمليات . أيا كان تكييفها . المستأجر الحق في تملك كل أو جزء من الأشياء محل الإيجار، في مقابل ثمن يتفق عليه، ويؤخذ بالاعتبار عند تقديره المبالغ التي دفعها المستأجر على سبيل الإيجار.

02- العمليات التي تتضمن قيام مشروع بتقديم عقارات مخصصة للانتفاع المهني للإيجار، سواء تم شراء هذه العقارات بمعرفته أم تم إنشاؤها لحسابه، وذلك عندما تسمح هذه العمليات- أيا كان تكييفها القانوني -للمستأجرين باكتساب ملكية كل أو بعض الأصول محل الإيجار عند انتهاء مدة هذا الإيجار، إما عن طريق التنازل تنفيذا لوعد بالبيع من جانب المؤجر أو بشراء حقوق ملكية الأرض المقام عليها العقار أو العقارات المستأجرة مباشرة أو بطريق غير مباشر، أو بانتقال ملكية المباني المشيدة على الأرض التي تخص المستأجر المذكور بقوة القانون.

03- عمليات إيجار المحل التجاري أو المنشأة الحرفية أو أحد العناصر المعنوية المكونة لهما، والتي تتضمن وعدا من المالك بالبيع في مقابل ثمن يتفق عليه، مع الأخذ في الاعتبار عند تقديره الدفعات الإيجارية التي سددها من قبل).[1]

1 المادة الأولى من القانون رقم 66.455 المؤرخ في 1966/07/02.

وما يمكن استخلاصه من خلال هذه المادة هو أن المشرع الفرنسي قد ميز بين الاعتماد الايجاري للمنقولات والاعتماد الايجاري للعقارات، وأفرد لكل منهما أحكاما خاصة، بل حتى في الاعتماد الايجاري للمنقولات ميز بين المنقولات المادية والمنقولات المعنوية، وهو ما أتت به التشريعات الأمريكية والبريطانية.

كما أن المشرع الفرنسي قد اشترط الشراء المسبق للمال المؤجر من أجل تأجيره للمستأجر، وبذلك استبعد عمليات التأجير المباشر من نطاق تطبيق النص، حتى ولو اقترنت بتخويل المستأجر حق تملك المال في نهاية مدة الإيجار.

وما يلاحظ في تعريف المنقولات التي يرد عليها العقد موضوع البحث أن المشرع الفرنسي قد قصد، تلك المعدات الإنتاجية وأدوات العمل و المحال التجارية والحرفية وعناصرها المعنوية، وتخرج بذلك السلع الاستهلاكية من نطاق تطبيق النص، وهكذا يفترض أن يكون المستأجر شخصا يحترف دائما النشاط الاقتصادي، وليس مستهلكا.

كذلك الشيء الذي تميز به التعريف الفرنسي، هو اعتباره خيار تملك الأصول المؤجرة الممنوح للمستأجر هو جوهر عملية الاعتماد الايجاري وهو الأمر الذي لم تعترف به القوانين الأنجلوسكسونية.

كما اشترط المشرع الفرنسي في الأموال العقارية محل عقد الاعتماد الايجاري أن تكون مخصصة لأغراض مهنية، بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي يخصص العقار لخدمته، سواء كان هذا النشاط صناعيا أو حرفيا أو زراعيا. ويقصد بالأموال العقارية كل من العقارات بطبيعتها والعقارات بالتخصيص، على أنه لا يمكن أن يرد الاعتماد الايجاري على الحقوق العينية العقارية.

وما يلاحظ كذلك هو أن المشرع الفرنسي لم يتطرق أبدا لكيفية تحديد الأجرة وثمن شراء الأصول المؤجرة، وغيرها من الأمور الأخرى، فلا ربما ترك ذلك لمبدأ سلطان الإرادة.

زيادة على أن المشرع الفرنسي وان قام بالتطرق إلى جوانب عقد الاعتماد الايجاري الأساسية، مثل اقتران هذا العقد بوعد بالبيع عند نهاية العقد، إلا أنه لم يشر إلى بعض العناصر الضرورية في هذا العقد، ومنها الوكالة التي تقوم بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد، والتي بمقتضاها يقوم المستأجر باختيار الأموال موضوع العقد والاتفاق على أسعارها مع المورد أو المنتج.

كما أنه لم يشير إلى أن هذا العقد يقوم أساسا على التعاون الإيجاري القائم بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستأجر، وغيرها من العناصر الأخرى التي يشتمل عليها هذا العقد، علما أن هذا الأخير هو عبارة عن عقد مركب يتكون من مجموعة من العقود التقليدية كالبيع والوكالة والقرض...إلخ التي تتضافر فيما بينها لتحقيق غاية واحدة وهي التمويل.[1]

وفي الأخير يمكن القول أنه وعلى الرغم من هذا النقص الذي اعترى القانون الفرنسي، إلا أنه يعتبر التعريف الوارد فيه كافيا لتحديد مفهوم عقد الاعتماد الايجاري، بل أن المشرع الفرنسي ألم تقريبا بكل عناصر هذا العقد على خلاف التشريع الأمريكي والتشريع البريطاني.

ثانيا: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق بعض التشريعات التي اتبعت النظام اللاتيني

إذا كان ذلك هو حال التشريع الفرنسي . كما سبق وأن رأينا . فماذا عن الدول الأخرى التي تشبعت من القانون الفرنسي، لاسيما الدول العربية، هل تصدت لهذه الظاهرة كما تصدى لها القانون الفرنسي؟ وهل أفلحت باختيار النهج اللاتيني دون الأنجلوسكسوني فيما يخص هذا العقد؟

للإجابة على هذه الأسئلة اخترنا التشريع المصري والتشريع اللبناني كنموذج عن التشريع العربي وذلك كما يلي:

1- تعريف عقد الاعتماد الايجاري في التشريع المصري:

لقد عرف المشرع المصري الاعتماد الايجاري في المادة الأولى من القانون رقم: 95-95 بأنه: (كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر منقولات مملوكة له أو نقلها من المورد، استنادا إلى عقد من العقود، ويكون التأجير مقابل قيمة إيجارية يتفق عليها المؤجر.

كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى المستأجر عقارات أو منشآت، مملوكة للمؤجر أو يقيمها على نفقته، بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والأوضاع والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد.كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال إلى المستأجر تأجيرا تمويليا، إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته إلى المؤجر من المستأجر، بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير التمويلي).

---

1 هاني محمد دويدار، التأجير التمويلي من الوجهة القانونية، الطبعة الأولى، بحث مقدم إلى أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، من كتاب، الجديد في أعمال المصارف من الوجهة القانونية و الإقتصادية، الجزء 2 منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2008، ص28.

من خلال هذا التعريف يمكن استنتاج أن المشرع المصري قد اعتبر هو الآخر أن العلاقة بين المستفيد والمؤسسة المالية المؤجرة هي علاقة ايجارية ونحن نرى أنه لا يمكن الجزم بذلك لأن هذا العقد يختلف تماما عن عقد الإيجار العادي، وان كان لا يستقل تماما عن النظم التقليدية، فهو عبارة عن تنظيم يجمع بين الأصالة والحداثة.

كما يلاحظ على هذا التعريف أنه لم يحدد طبيعة المنقولات التي يمكن أن تكون محلا للاعتماد الايجاري، إنما جاء النص مطلقا، ولكن وضحت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون الاعتماد الايجاري رقم: 95 لسنة 1995 الأموال التي تكون محلا للإيجار التمويلي بأنها: [1] "كل عقار أو منقول مادي أو معنوي يكون موضوعا لعقد التأجير التمويلي، ويكون لازما لمباشرة نشاط إنتاجي سلعي أو خدمي، عدا سيارات الركوب و الدرجات النارية). مما يؤكد مسايرة المشرع المصري للمشرع الفرنسي من اعترافه بالاعتماد الايجاري للمنقول المعنوي أيضا واشتراطه أن تكون المنقولات بصفة عامة معدات إنتاجية أو أدوات عمل.

كما يلاحظ أيضا أن المشرع المصري . وخلافا للمشرع الفرنسي واللبناني . لم يشترط عملية الشراء المسبق لهذه المعدات أو أدوات الإنتاج من المورد أو المنتج بغرض تأجيرها تأجيرا تمويليا وغالبا ما يكون هذا الشراء بناءا على طلب المستأجر.

وعليه يمكن القول أن المشرع المصري اعتبر التأجير تمويليا سواء كانت المنقولات مملوكة للمؤجر أو تلقاها من المورد استنادا إلى عقد من العقود، وهو بذلك ساير الدول الأنجلوسكسونية التي جرى العمل فيها على تأجير أصول مملوكة للمؤجر تأجيرا تمويليا.

إلا أن الفرق بين المشرع المصري والمشرع الأنجلوسكسوني بصفة عامة، هو أن الأول سمح بتملك المال المؤجر عند نهاية مدة العقد، أما الثاني فهو لم يعترف إطلاقا بهذه الإمكانية.

وعلى ما يبدو أن المشرع المصري قد أصاب فيما ذهب إليه، ذلك لكونه وسع من نطاق الاعتماد الايجاري للمنقولات، ليشمل المنقولات المملوكة مسبقا للشركة، مما يساعد في تأجير بعض الآلات والمعدات المستعملة والمملوكة لشركة التأجير التمويلي. كما أن ذلك يفتح الباب أمام الموردين الذين يملكون المعدات والآلات إلى ممارسة نشاط التأجير التمويلي بعد استفاء متطلبات القانون.

---

1 الموضوعة بالقرار الوزاري رقم 846 بتاريخ 21 ديسمبر 1995 والمتعلقة بالتأجير التمويلي والمعدل بالقرار الوزاري رقم 473 بتاريخ 15 سبتمبر 1998.

2- تعريف عقد الاعتماد الايجاري في التشريع اللبناني

لقد عرف المشرع اللبناني عقد الاعتماد الايجاري في المادة الأولى من القانون رقم: 66-190[1] على أنه: (يقصد بعمليات الاعتماد الايجاري عمليات تأجير تجهيزات ومعدات وآليات على أنواعها مشتراة من المؤجر، بهدف تأجيرها مع الاحتفاظ بملكيتها، شرط إعطاء المستأجر حق تملكها، لقاء ثمن متفق عليه تحدد شروطه عند إجراء العقد مع الأخذ بعين الاعتبار، ولو جزئيا الأقساط المدفوعة كبدلات إيجار).

أول ما يلاحظ على تعريف المشرع اللبناني لعملية الاعتماد الايجاري، أنه قاطع في اعتبار العلاقة الناشئة بين شركات الاعتماد الايجاري والمستفيد أنها ذات طبيعة إيجارية، لكن على ما يبدو أن المشرع اللبناني تدارك الموقف، وجعل هذا الإيجار مرتبطا بإمكانية ملك المستفيد للمال المؤجر، مما يجعل هذا العنصر من عناصر تكييف العقد بمثابة عقد إعتماد إيجاري لأن هذه الإمكانية لا نلمسها في الإيجار العادي.[2]

كما يلاحظ من تعريف المشرع اللبناني أنه تناول فقط الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة، حيث نلمس ذلك من عبارة: "...تأجير تجهيزات ومعدات وآليات على أنواعها..." وحتى أنه لم يميز بين المنقولات المعنوية والمنقولات المادية، وهو بذلك ساير المشرع الأمريكي وليس المشرع الفرنسي.

إضافة على أن المشرع اللبناني أغفل طرق الخيار الأخرى المتاحة للمستأجر عند انتهاء مدة الإيجار، إذ أنه لم ينظم سوى تملك هذه التجهيزات والآلات والمعدات، مغفلا بذلك حق المس وبالتدقيق جيدا في التعريف اللبناني، يستنتج بأنه أيضا اشترط الشراء المسبق للتجهيزات والمعدات والآلات بقصد تأجيرها، حتى يمكن القول بأن هناك إعتماد إيجاري. كما أكد المشرع هنا على أن تظل المؤسسة المالية المؤجرة مالكة للأصول المؤجر ة طوال مدة العقد، ذلك أنه لا يشترط طبقا للقواعد العامة في المؤجر أن يكون مالكا للعين المؤجرة.تأجر في تجديد مدة الإيجار.

---

1 الصادر بتاريخ 08 ماي 1999 والمتعلق بتنظيم عمليات الاعتماد الايجاري، الجريدة الرسمية العدد 4.

2 أنظر في ذالك حكم قاضي الأمور المستعجلة في بيروت الصادر بتاريخ 1998/10/27، مجلة الدراسات القانونية بكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، العدد الثاني، تموز 2000، ص359.

إذن حرص المشرع اللبناني على استبعاد كافة صور الاعتماد الايجاري التي لا تكون فيها المؤسسة المالية المؤجرة مالكة للأصول المؤجرة حتى وان اقترنت العملية بوعد بالبيع. حتى أن المشرع اللبناني عندما اشترط الشراء المسبق، لم يشترط أن تكون الأصول المؤجرة مشتراة من الغير، بل يمكن للمؤسسة المالية المؤجرة أن تشتري هذه الأموال من المستفيد ذاته، على أن تؤجرها له تأجيرا تمويليا، وهذا ما يعرف بالاعتماد الايجاري اللاحق، والذي تبنته التشريعات اللاتينية ولم تعترف به التشريعات الأنجلوسكسونية.[1]

وفي الأخير يمكن القول أن المشرع اللبناني قد تبنى بشأن الاعتماد الايجاري المفهوم اللاتيني في بعض النقاط وخرج عنه في بعض النقاط الأخرى.

1 هيثم صاحب عجام و علي محمد سعود، التمويل الدولي، الطبعة الاولى، دار الكندي، دون ذكربلد النشر، السنة 2002 ص66.

المبحث الثاني: انواع عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفقا للتشريع الجزائري

لقد كانت طريقة تقسيم المشرع الجزائري لأنواع عقد الاعتماد الايجاري مختلفة نوعا ما عن طريقة التقسيم في النظم الأنجلوسكسونية واللاتينية بحيث فظل تقسيمه إلى التقسيمات التالية: الاعتماد الإيجاري المالي والعملي. والاعتماد الإيجاري على أساس أنه منقول وغير منقول. وأخيرا الاعتماد الإيجاري الوطني والدولي.

المطلب الاول: الاعتماد الايجاري المالي والعملي

يعتبر الاعتماد الإيجاري، المالي والعملي أول الأنواع التي جاء بها الأمر 09-96 المذكور وذلك من خلال المادة 2 منه.

الفرع الاول: الاعتماد الايجاري المالي

يعتبر الاعتماد الإيجاري المالي في حالة ما إذا نص عقد الاعتماد الإيجاري على تحويل، لصالح المستأجر كل الحقوق والالتزامات والمنافع والمساوئ، والمخاطر المرتبطة بملكية الأصل الممول عن طريق الاعتماد الإيجاري، وفي حالة ما إذا لم يكن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، وكذا في حالة ما إذا ضمن هذا الأخير للمؤجر حق استعادة نفقاته من رأس المال والحصول على مكافأة على الأموال المستثمرة. وهذا حسب المادة 2/2 من الأمر 96-09 المذكور سابقا.

يفهم من هذه الفقرة أنه في الاعتماد الإيجاري المالي تنتقل فيه المسؤولية كلية إلى المستأجر، حيث يتحول كل ما يتعلق بالعقد من حقوق وواجبات، ومنافع ومساوئ إليه، كما يضمن هذا النوع من الاعتماد الإيجاري للمؤجر المدة الكافية لاستعادة كل نفقات رأس المال والحصول على مكافأة نتيجة الأموال المستثمرة.

الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري العملي

تدعى عمليات الاعتماد الإيجاري "باعتماد إيجاري عملي"، في حالة ما إذا لم يحول لصالح المستأجر كل أو تقريبا كل الحقوق والالتزامات، والمنافع والمساوئ والمخاطر المرتبطة بحق ملكية الأصل الممول والتي تبقى لصالح المؤجر أو على نفقاته.[1]

---

1 المادة03/02 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 1996/01/10 والمتعلق بالأعتماد الأيجاري.

وفي هذا النوع من الاعتماد الإيجاري يخفف المشرع من مسؤولية المستأجر، حيث يحول جزء منها إلى المؤجر، فتكون بعض الحقوق و المنافع له، وبعض المساوئ والواجبات على نفقاته.

وما يلاحظ من خلال تعريف هذين النوعين من الاعتماد الايجاري، أن المشرع الجزائري استند في التمييز بينهما على حجم المسؤولية الملقاة على عاتق كل من المؤجر والمستأجر، والتي تتغير من نوع إلى آخر من الاعتماد الايجاري.

المطلب الثاني: الاعتماد الايجاري على اساس منقول وغير منقول

يتنوع كذلك عقد الاعتماد الايجاري، بحسب نوع محله إذا ما كان منقولا أو عقارا كما يلي:

الفرع الاول: الاعتماد الايجاري على اساس منقول

لقد عرفت المادة 03 من الأمر رقم 09.96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، هذا النوع من الاعتماد الايجاري كالآتي: (يعرف الاعتماد الايجاري على أساس انه "منقول" عندما يخص أموالا منقولة تتشكل من تجهيزات أو موارد أو أدوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي). وعليه فإن الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، يتم عندما يكون محل الأموال التي يريد المستثمر تأجيرها أموالا منقولة.

الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري على اساس غير منقول

يعرف الاعتماد الإيجاري على أساس أنه "غير منقول " عندما يخص أصولا عقارية مبنية أو ستبنى لسد الحاجات المهنية الخاصة بالمتعامل الاقتصادي. و هذا حسب المادة 4 من الأمر 96-09.

إذن فالاعتماد الايجاري للأصول العقارية يتحقق إذا ما كانت الأموال محل عقد الاعتماد الايجاري عقارية ولم يفرق المشرع فيما إذا كانت مبنية أو ستبنى مستقبلا.

المطلب الثالث: الاعتماد الايجاري الوطني والدولي

قصد جلب المستثمرين الأجانب للاستثمار بالجزائر فإن المشرع الجزائري وفيما يخص عقد الاعتماد الايجاري وتنظيمه لم يفرق ما بين الوطني والأجنبي. إذ لم يجعل هذه الوسيلة التمويلية الهامة حكرا على المواطنين دون الأجانب، وذلك من خلال م 5 من الأمر رقم 96-09.

الفرع الاول: الاعتماد الايجاري الوطني

نصت المادة 1/05 من الأمر 96-09 المذكور على أنه: (يعرف الاعتماد الايجاري على أساس أنه "وطني" عندما تجمع العملية شركة تأجير، أو بنكا أو مؤسسة مالية بمتعامل اقتصادي، وكلاهما مقيمان في الجزائر).

إذن فالمعيار في اعتبار الاعتماد الايجاري وطنيا هو محل الإقامة، حيث يعتبر الاعتماد الايجاري كذلك، إذا ما كان أطراف عقد الاعتماد الايجاري مقيمون بالجزائر.[1]

الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري الدولي

يكون الاعتماد الايجاري دوليا في حالتين، جاءت بهما المادة 5/2من الأمر 09-96 المذكور وذلك كما يلي: (...على أساس أنه "دولي" عندما يكون العقد الذي يرتكز عليه:

-إما ممضي بين متعامل اقتصادي مقيم في الجزائر، وشركة تأجير أوبنك أو مؤسسة مالية غير مقيمة في الجزائر.

-واما ممضي بين متعامل اقتصادي غير مقيم في الجزائر، وشركة تأجير أوبنك أو مؤسسة مالية مقيمة في الجزائر).

إذن فإنه يكفي لاعتبار الاعتماد الايجاري دوليا، أن تكون إقامة أحد طرفي العقد خارج الجزائر سواء كان المتعامل الاقتصادي، أو شركة التأجير أو البنك، أو المؤسسة المالية. كانت هذه باختصار تقسيمات المشرع الجزائري لعقد الاعتماد الايجاري، والتي يلاحظ عليها العديد من النقائص والغموض في النصوص المنظمة لها.

---

1 وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من نفس المادة (م 05 من الأمر 96-09 المذكور) وذلك كما يلي: (إن صفتي المقيم وغير المقيم في الجزائر، هما المحددتان في التشريع والتنظيم المعمول بهما في الجزائر).

المبحث الثالث: خصائص عقد الاعتماد الايجاري وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له

تظهر خصائص عقد الاعتماد الايجاري من خلال المبررات التي كانت وراء وجوده وابتكاره، ومما لا شك فيه أن كل عقد يتصف بخصائص تميزه عن غيره من العقود والتصرفات الأخرى التي قد تشبهه، وعقد الاعتماد الايجاري هو الآخر يتميز ببعض الخصائص التي تضفي عليه أصالة معينة وتجعله في موضع وسط بين العقود التقليدية المعروفة ووسائل الائتمان الحديثة.

المطلب الاول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري

تبرز خصائص عقد الاعتماد الايجاري، من وراء المراحل التي تمر بها عملية الاعتماد الايجاري، ابتداء من طلب المستأجر تمويله ووصولا إلى انتهاء مدة الإيجار، وتعدد التقنيات التي تستعمل خلال تلك المراحل. علما أن هذه الخصائص تختلف في النظم اللاتينية عنها في النظم الأنجلوسكسونية. وعليه ومن خلال هذا المطلب سنحاول التطرق لخصائص عقد الاعتماد الايجاري عند كل من الدول اللاتينية والأنجلوسكسونية. على أنه وفي كل مرة سنحاول تبيان موقف المشرع الجزائري من كل خاصية لهذا العقد عند كلا النظامين.

الفرع الاول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول اللاتينية

يتميز عقد الاعتماد الايجاري عند التشريعات التي تتبنى النهج اللاتيني بعدة خصائص سنحاول التطرق لأهمها كما يلي:

أولا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع تمويلي عيني

يتفق معظم الفقهاء الذين تناولوا دراسة عقد الاعتماد الايجاري، أن هذا النوع من العقود ينطوي في جوهره على أسلوب جديد في التمويل، وأن الهدف منه هو توفير وسيلة تمويلية.[1]

كما أن التشريعات اللاتينية قد اعتبرته هي الأخرى أنه عقد ذو طابع تمويلي، ولكن هذا التمويل هو تمويل عيني وليس تمويلا نقديا إذ أن هذه الوسيلة تمكن المشاريع الاقتصادية من الحصول على الأصول اللازمة لمزاولة نشاطها، بدلا من تقديم سبل التمويل النقدي لشرائها تلك الأصول.

---

1 مروان كركبي، العقود المسمات، الطبعة الثالثة، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1998 ، ص374.

فعقد الاعتماد الايجاري . حسب التشريعات اللاتينية . يوفر للمشاريع الاقتصادية ما تحتاج إليه من أموال عينية، كالمعدات و التجهيزات أو غيرها، مما يقضي على حاجتها إلى التمويل النقدي للحصول على هذه الأموال، لذلك ونظرا لهذه الأهمية التي يكتسبها عقد الاعتماد الايجاري، وفي أعقاب دراسة أعدتها اللجنة الاقتصادية لشؤون أوربا التابعة لمنظمة الأمم المتحدة.[1]

ظهر اتجاه يدعو الدول النامية إلى تمويل استثمارات المشاريع فيها عن طريق الاعتماد الايجاري، بدلا من انخراطها في علاقات التبعية الاقتصادية الدولية، من خلال عقد نقل التكنولوجيا، وذلك تخفيفا لسلبيات هذه العقود الأخيرة، المتمثلة في التبعية المرهقة للدول النامية. ومن خلال التعاريف التي جاءت بها التشريعات اللاتينية، نستنتج أن عقد الاعتماد الايجاري فيها هو عقد ذو طابع تمويلي محض، ولكن التمويل هذا ليس تمويلا نقديا، وانما هو تمويل عيني مادي.

ومع ذلك فإنه على ما يبدو أن التشريعات اللاتينية هذه قد ناقضت نفسها، إذ اتضح لنا من خلال صور عقد الاعتماد الايجاري التي تم عرضها من قبل أنه عقد يجمع في حقيقة الأمر بين القرض العيني والقرض النقدي، وما يؤكد هذا الكلام هو اعتراف هذه التشريعات بالاعتماد الايجاري اللاحق بأنه يعد تطبيقا لعملية الاعتماد الايجاري بشكل عام.

كذلك واذا كان التشريع الجزائري قد أقر ضمن المادة 1/03 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري بأن العلاقة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد هي علاقة ذات طابع إيجاري مثله في ذلك مثل التشريعات اللاتينية، إلا أن هذه العلاقة مع ذلك لا تخضع للأحكام القانونية التقليدية لعقد الإيجار، والسبب في ذلك هو أن العلاقة تعطي للمستأجر في نهاية مدة الإيجار الخيارات الثلاثة، والتي تعطي للعقد أصالته القانونية واستقلاليته. هذه الخيارات تشكل في نفس الوقت طرفا لانقضاء عقد الاعتماد الايجاري، والتي لا نلمسها أبدا في عقد الإيجار العادي.

ثانيا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد يتميز بحق الخيار في نهايته

إن عقد الاعتماد الايجاري عند التشريعات اللاتينية يسمح للمستأجر في نهاية العقد أن يستفيد

1 الياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزينغ أو عقد الاعتماد الايجاري في القانون المقارن، مرجع سابق، ص79.

من أحد الخيارات الثلاث الممنوحة له وهي إما شراء المال المؤجر أو تجديد العقد أو رد المال المؤجر وإنهاء العقد.[1]

وفيما يلي سنفصل كل حالة منها كما يلي:

خيار شراء الأصول المؤجرة :(loues biens des Acquerir)

ومقتضى هذا الحق أنه عند نهاية مدة عقد الاعتماد الايجاري يجوز للمستأجر أن يعلن للمؤجر عن رغبته في شراء الأصول المؤجرة كلها أو بعضها على أن يتم الشراء وفقا للشروط المتفق عليها في العقد من حيث الثمن و الموعد الذ ي يجب فيه على المستأجر أن يعلن عن رغبته بالشراء، لذلك إذا لم يتضمن العقد وعدا بالبيع فإننا لا نكون أمام عقد إعتماد إيجاري وانما نكون أمام عقد إيجار عادي بسيط حسب ما ذهبت إليه التشريعات اللاتينية وعلى رأسها فرنسا التي قررت حق الشراء الاختياري للمستأجر عند نهاية مدة العقد. وعلى هذا النهج كذلك أدرجت بعض التشريعات العربية التي تنتهج النهج اللاتيني مثل التشريع المصري الذي اعترف هو الآخر بهذا الحق مع عدم الإخلال بأحكام قانون تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي، كما حظر تملك الأجانب للأراضي الزراعية، وكذلك اعترف بهذا الحق كل من التشريع اللبناني والأردني.

إلا أن المشرع الجزائري لم يسلك ما سلكه المشرع اللاتيني فيما يخص هذه النقطة بحيث أنه لم يجعل من حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر شرطا لقيام عقد الاعتماد الايجاري بل تركه لحرية المتعاقدين، وهذا ما نصت عله المادة 3 /1من الأمر رقم 09.96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.[2]

ويقوم خيار المستأجر لشراء المال المؤجر على وعد بالبيع من جانب واحد وهو المؤجر الذي يعطي المستأجر إمكانية الحصول على المال المؤجر كله أو بعضه.

تجديد عقد الاعتماد الايجاري: (bail du Renouvellement)

إذا لم يرغب المستأجر بشراء الأموال المؤجرة عند نهاية مدة العقد، فله أن يستعمل الخيار الثاني الذي أقرته التشريعات اللاتينية والمتمثل في تجديد عقد الاعتماد الايجاري. وهنا تستمر حيازته للمال المؤجر والانتفاع به، و غالبا ما ينص العقد الأساسي على الشروط التي يتم على

---

1 الياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزينغ أو عقد الاعتماد الايجاري في القانون المقارن، مرجع سابق، ص79

2 بقولها (تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر).

أساسها تجديد العقد إذا أعلن المستأجر رغبته في ذلك، ولا سيما فيما يتعلق ببدل الإيجار، مع الإشارة إلى أنه في هذا المجال غالبا ما يكون البدل الجديد أقل من البدل الذي كان يدفعه المستأجر في المدة الأولى من الإيجار.

رد الأموال المؤجرة: (loues biens des Restitution)

حيث يرى المستأجر أنه من الخير له عند نهاية مدة الإيجار أن لا يشتري الأصول المؤجرة، وأن لا يجدد العقد، بل ينهيه ويعيد هذه الأصول التي في حيازته إلى المؤسسة المالية المؤجرة، فيكون له ذلك. وعندئذ تنتهي العلاقة التأجيرية التي كانت تربط طرفي العقد.

هذا ولقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي أن المستأجر الذي لم يستعمل خياره بالشراء أو بالجديد عند نهاية مدة العقد، ولم يرجع الأصول المؤجرة إلى المؤسسة المالية المؤجرة يكون قد اقترف جريمة إساءة الائتمان.[1]

ثالثا: قيام عقد الاعتماد الايجاري على الاعتبار الشخصي

تعتبر شخصية كل طرف من طرفي عقد الاعتماد الايجاري، محل اعتبار لدى الطرف الآخر، فالمستأجر لا يتقدم إلى شركة الاعتماد الايجاري، إلا إذا كانت موضوع ثقة، وكذلك الحال بالنسبة لهذه الشركة، إذ لا تقبل التعاقد مع المستأجر إلا إذا توفرت فيه عوامل الثقة التي ترجوها من عملائها، لذلك فإن سمعة ومكانة كل من طرفي العقد أمر بالغ الأهمية، بالنسبة لقرار الطرف الآخر في الرفض أو الموافقة على التعامل الذي ينبثق عنه قيام عقد الاعتماد الايجاري.

وما يدل على أهمية الاعتبار الشخصي في هذا العقد ، هو قيام كل طرف من طرفيه بدراسة مكانة ومركز الطرف الآخر، ومدى قدرته على الوفاء بالتزاماته الناشئة عن هذا العقد.

حيث يلجأ المستأجر إلى شركة الاعتماد الايجاري التي تحوز السمعة والثقة التجارية العالية، وذلك حرصا على مصالحه وتوفيرا لما يحتاج إليه من أموال لاستثماراته دون أن يرافق ذلك منازعات ومشاكل تمويلية وقانونية قد تكون السبب في إرهاقه وادخاله في صعوبات هو في غنى عن الخوض فيها.

فقيام عقد الاعتماد الايجاري يرتبط ارتباطا وثيقا بالثقة المتبادلة بين طرفيه، حيث يراعي كل طرف الصفات الشخصية والمؤهلات الفنية والمالية التي يتمتع بها الطرف الآخر، والتي

1 مروان كركبي، العقود المسماة، الطبعة الثالثة، المنشورات الحقوقية، بيروت، سنة 1998 ، ص374.

تؤدي إلى قيام عقد الاعتماد الايجاري بالدور المرجو منه كوسيلة تمويل للوفاء بالمتطلبات الاستثمارية.

ولا يقتصر دور الاعتبار الشخصي على العلاقة بين طرفي عقد الاعتماد الايجاري، أي بين المؤجر (شركة الاعتماد الايجاري) والمستأجر (طالب التمويل)، بل يتعدى ذلك ليتناول أيضا بائع الأموال موضوع هذا العقد والذي يلعب دورا أساسيا في عملية الاعتماد الايجاري.

ذلك أن البائع الذي يتعاقد مع شركة الاعتماد الايجاري بموجب عقد البيع ويرضى بتحمل المسؤولية المباشرة اتجاه المستأجر، ينظر إلى سمعة كل من طرف ي عقد الاعتماد الايجاري و مؤهلاته وقدراته الفنية والمالية ومدى قدراتهما على الوفاء بالالتزامات التي يرتبها عليهما هذا العقد.

رابعا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع ثلاثي.

لإبراز الطابع الثلاثي لعقد الاعتماد الايجاري في التشريعات اللاتينية ولا سيما عند التشريعات التي اشترطت الشراء المسبق في الاعتماد الايجاري، يجب أولا تحديد أطرافه الثلاثة، وبيان دور كل واحد منهم، وابراز طبيعة العلاقة القانونية الناشئة بينهم من جراء هذه العملية، لمحاولة تحديد في آخر هذه النقطة هل عقد الاعتماد الايجاري عقد ثلاثي الأطراف أم ثنائي الأطراف؟.

1- **المستفيد:** المستفيد وهو الطرف الذي يبادر أولا بتحريك العملية بالنظر إلى حاجته في الانتفاع بأصل إنتاجي داخل مشروعه. وقد يكون المستفيد شخصا طبيعيا أو معنويا، فهو عادة صاحب مشروع تجاري أو صناعي أو زراعي أو سواه.

2- **المؤجر:** المؤجر هو الذي يقوم بشراء الأصول المؤجرة من المنتج أو البائع، ليمكن المستفيد من الانتفاع بها.

وانطلاقا من المبادئ العامة المتعلقة بحرية التعاقد، يمكن أن يكون المؤجر شخصا طبيعيا أو معنويا [1] وهو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 1/2من الأمر 09/96 بقولها: (يتم تحقيقها من قبل البنوك و المؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه

1 عدنان ابراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون ذكر رقم الطبعة و بلد النشر سنة 2008 ، ص31.

الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاصا طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص).

إلا أنه من الناحية العملية يلاحظ أنه لا يستطيع القيام بتنفيذ عملية الاعتماد الايجاري، بصفة مؤجر، إلا مؤسسة مالية ضخمة تتخذ شكل شركات تجارية، بما تملكه من رؤوس أموال، وهو ما أخذت به التشريعات اللاتينية.

3- **المنتج:** المنتج هو الشخص الذي يبيع الأصول المؤجرة أو يتولى عملية البناء، وذلك مقابل الحصول على الثمن.

يتدخل إذن كل هؤلاء حسب التشريعات اللاتينية للمساهمة بدور محدد في إنجاز عملية الاعتماد الايجاري.[1]

وعلى ضوء هذه المساهمة تتحدد لنا المراكز القانونية التي يتمتع بها كل منهم. فالشخص الذي يورد المنقول أو العقار الذي سبق بناؤه يكون في المركز القانوني للبائع، إذ يقوم بنقل ملكية الأصل إلى المؤسسة المالية المؤجرة مقابل الحصول على الثمن.[2]

الفرع الثاني: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول الانجلوسكسونية

إن خصائص عقد الاعتماد الايجاري عند الدول الأنجلوسكسونية تختلف عنه عند الدول اللاتينية. ومن خلال هذا الفرع سنحاول توضيح ذلك فيما يلي:

أولا: الطابع التمويلي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الأنجلوسكسونية

لقد تبين لنا من خلال ما سبق أن عقد الاعتماد الايجاري في النظام اللاتيني هو عقد ذو طابع تمويلي بحت يقتصر فيه المؤجر على مجرد وضع المعدات المؤجرة تحت تصرف المستأجر و يعفي نفسه من كل مسؤولية قد تترتب على الإخلال بشروط التسليم أو قد تنشأ عن ضمان العيوب الخفية، لأنه لا يتدخل أبدا في الجوانب الفنية لهذه الأصول المؤجرة، ولولا حاجة المستأجر إلى التمويل لما لجأ إلى المؤسسة المالية المؤجرة.[3]

---

1 وبذالك فإن عملية الاعتماد الايجاري تتكون من عقدين متمايزين هما، عقد التوريد بين المورد والمؤجر وعقد الاعتماد الايجاري بين المؤجر والمستأجر.

2 هاني محمد ديويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، مرجع سابق، ص18.

3 لذالك فإن البائع أو المقاول في نظر التشريعات اللاتينية يلعب دورا هاما في إنجاز عملية الاعتماد الايجاري، لأن توريد ووضع الأصل المؤجر على الساحة التعاقدية يتحقق بواسطة هذا الشخص.

أما إذا تمعنا في عقد الاعتماد الايجاري عند النظم الأنجلوسكسونية، ولا سيما إذا دققنا جيدا في التعاريف التي أتت بها لهذا العقد فإنه يستخلص بأنه وزيادة على كونه ذو طابع تمويلي، فهو أيضا عقد ذو طابع خدمي، وبالتالي دور المؤجر أو المؤسسة المالية المؤجرة عند الأنظمة الأنجلوسكسونية قد يكون دورا ذا طابع مالي، كما قد يكون دوره دورا ماديا، كما هو الأمر في عقد الإيجار العادي، كقيام المؤجر بتحمل أعباء صيانة الأصل المؤجر، وتحمل نفقات التأمين عليها و غيرها من الخدمات الأخرى التي يقدمها إلى المستأجر.

وبهذا يمكن أن يكون الأصل المؤجر في النظام الأنجلوسكسوني محلا للعديد من عقود الإيجار المتتالية، أي أن استهلاكها المالي لا يتم من خلال عقد واحد، وانما يتوزع بين عدد من الإيجارات المتعاقبة.

واذا كان عقد الاعتماد الايجاري في النظام اللاتيني ليس وسيلة تمويل عيني فقط بل كذلك تمويل نقدي . كما سبق شرح ذلك في عقد الاعتماد الايجاري اللاحق . فإن هذا العقد في النظام الأنجلوسكسوني هو وسيلة تمويل عيني فقط.

وقد إتضح ذلك من خلال التعريفات التي جاءت بها التشريعات التي تنتمي لهذا النظام وكذلك صوره المختلفة.[1]

كذلك واذا كانت التشريعات اللاتينية قد أقرت الطابع الإيجاري للعلاقة القائمة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستأجر، إلا أنها مع ذلك أقرت بإمكانية تملك المستأجر للمال المؤجر عند نهاية مدة العقد، مما يجعل هذا العنصر من عناصر تكييف العلاقة التعاقدية وعدم خضوعها للأحكام التقليدية للإيجار العادي.

إلا أننا نبقى نتساءل عن موقف المشرع الأنجلوسكسوني حول هذا الأمر، والذي أقر هو الآخر العلاقة الإيجارية بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد، فهل يا تر ى جعلها متميزة عن العلاقة الإيجارية العادية بالاعتراف بالخيارات الثلاثة للمستأجر، على غرار المشرع اللاتيني أم لا؟.

ثانيا: اختفاء الخيارات الثلاثة في عقد الاعتماد الايجاري عند التشريعات الأنجلوسكسونية:

من خلال تصفح التعريفات التي جاءت بها التشريعات الأنجلوسكسونية حول عقد الاعتماد

---

1 كما أن الدول الأنجلو سكسونية. كما سبق الذكر. لا تعتبر عقد الإيجار اللاحق من قبيل الاعتماد الايجاري بل اعتبرته عقدا مستقلا له أحكامه الخاصة به وهو يدعى ب(lease–back).

الايجاري نجد أنها لم تعترف إطلاقا بهذه الخيارات الثلاثة التي يتمتع بها المستأجر في التشريعات اللاتينية عند نهاية مدة العقد.[1]

بل جعلت في بعض صور عقد الاعتماد الايجاري رد المستأجر للمال المؤجر هي نتيجة حتمية عند نهاية العقد للعلاقة الناشئة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستأجر، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، عندئذ يكون الحكم لمبدأ سلطان الإرادة وليس لخصوصيات العقد. وبذلك يتم التوصل إلى نتيجة هامة، وهي أن عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات الأنجلوسكسونية هو وسيلة استعمال الأصل، وليس وسيلة لشرائه أو تملكه من قبل المستأجر.[2]

ومع ذلك فإن النظم الأنجلوسكسونية محل المقارنة، وان كانت لم تعترف بخيار الشراء المقرر للمستأجر عند نهاية مدة العقد، إلا أنها على ما يبدو اعترفت بهذا الحق ولكن بشكل آخر عندما منح المشرع الأنجلوسكسوني في الاعتماد الايجاري مع الاشتراك في ناتج البيع حقا للمستأجر في حال بيع الأصول عند انتهاء مدة العقد، فهنا يستحق المستأجر أغلب ثمن البيع وان لم يكن كامل الثمن.

إذن هي اعترفت بالمقابل بحق المستأجر في أغلب أو في كامل القيمة المتبقية للأصول محل العقد.

ثالثا: الطابع الثلاثي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الأنجلوسكسونية.

إذا كانت التشريعات اللاتينية قد اعتبرت عقد الاعتماد الايجاري بأنه عقد ثلاثي الأطراف، يتدخل لإنجازه كل من المؤجر و المستأجر والبائع أو المنتج، فإن عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات الأنجلوسكسونية قد يكون ثلاثي الأطراف كما هو الحال في الاعتماد الايجاري التمليكي، أو تتعدد فيه الأطراف المتعاقدة، كما هو الحال في الاعتماد الايجاري المتعدد الأطراف، وقد يكون عقد الاعتماد الايجاري حسب هذه التشريعات عقدا ثنائي الأطراف، كما هو الحال في باقي صور عقد الاعتماد الايجاري التي تعرفها التشريعات الأنجلوسكسونية.

وبعبارة أخرى: إن المشرع الأنجلوسكسوني لم يعتبر أن عقد الاعتماد الايجاري عقدا بالضرورة ثلاثي الأطراف (كما ذهب إليه المشرع اللاتيني) وربما يرجع سبب ذلك إلى أن

---

1 والمتمثلة في شراء المال المؤجر أو تجديد مدة العقد أو رد المال المؤجر وإنهاء العقد.

2 كما جاء في تعريف القانون البريطاني لعقد الاعتماد الايجاري،"... ولا يعطي عقد الاعتماد الايجاري المستأجر الحق أو يلقي على عاتقه تملك الأصول لا خلال مدة العقد ولا بعد انتهائه"...

المشرع الأنجلوسكسوني لم يشترط الشراء المسبق للأصل المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري، بل اعترف بإيجار آلات أو معدات مملوكة مسبقا للمؤجر أو هي من إنتاجه وصنعه. على خلاف المشرع اللاتيني الذي لا يعتبر الإيجار الذي لم يسبقه شراء للأصول المؤجرة من قبيل الاعتماد الايجاري، وهذا سوف ينعكس بطبيعة الحال على خيار تملك الأصول المؤجرة من طرف المستأجر.

كما يبدو جليا من خلال هذا أن التشريعات الأنجلوسكسونية اعتبرت أن جوهر العملية يتمثل في العلاقة القانونية الناشئة بين المؤسسة المالية المؤجرة و المستفيد، فهي بذلك فصلت بين عملية الاعتماد الايجاري بشكل عام و عقد الاعتماد الايجاري،[1] وهذا بعكس المشرع اللاتيني الذي اعتبر أن الاتفاق الذي يربط بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد، يعتبر عنصرا من عناصر عملية تشهد تدخل طرف ثالث وهو البائع أو باني العقار بحسب الأحوال وبالتالي لا يمكن فصل العقد عن العملية التي يندرج فيها هذا العقد.

المطلب الثاني: تمييز عقد الاعتماد الايجاري عن باقي العقود المشابهة له

نظر لتشابك العلاقات والأنظمة القانونية التي تخص عقد الاعتماد الايجاري، سواء قبل إبرامه أو عند تنفيذه أو حتى عند انتهائه وكونه عقد يجمع بين الكثير من القواعد القانونية الخاصة ببعض العقود المنظمة قانونا، إذ هو يستمد أحكامه من القواعد القانونية المنظمة للعديد من العقود المسماة، كعقد البيع، عقد الإيجار، عقد الوكالة، عقد القرض، بالإضافة للقواعد القانونية العامة التي نظمت العقود بشكل عام، والتي يقتضي تطبيقها في كل ما لم يوجد بشأنه نص خاص.

هذا ما جعل بعض الفقهاء، يحاولون إدراجه ضمن عقد واحد من تلك العقود، وتطبيق أحكامها عليه بالرغم من أوجه الاختلاف بين عقد الاعتماد الايجاري، وبين العقود المسماة التي نظمها المشرع.

الفرع الاول: عقد الاعتماد الايجاري وعقد البيع

يمكن تمييز عقد الاعتماد الايجاري عن عقد البيع في مفهومه العام بكل سهولة، إذ أن المادة 351 من القانون المدني الجزائري قد عرفت عقد البيع كما يلي:

1 زيادة أبو حصوة، عقد الايجار التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الرأي للنشر والتوزيع، 2005، ص67.

(البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي) أما التعريفات الفقهية فهي كثيرة في هذا الصدد، إذ يعرفه الفقيه السنهوري بأنه: (عقد ملزم للجانبين)، إذ هو يلزم البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر، ويلزم المشتري بأن يدفع للبائع مقابلا لذلك ثمنا نقديا.

من خلال تعريف عقد البيع يتبين أنه لا يتلاءم مع عقد الاعتماد الايجاري، إذ يوجد في العقدين تسليم ودفع، لكن نقل الملكية ليس من العناصر الجوهرية في عقد الاعتماد الايجاري، على العكس بالنسبة لعقد البيع.

فمن الظاهر جليا مدى الاختلاف بين العقدين، حيث يؤدي عقد البيع إلى نقل ملكية المبيع للمشتري، أما في عقد الاعتماد الايجاري فإن ملكية الأشياء موضوع هذا العقد لا تنتقل إلى الطرف الآخر إلا إذا مارس حقه عند نهاية العقد بشراء تلك الأشياء.

أما قبل ذلك فإن ملكيتها تبقى لشركة الاعتماد الايجاري، ويحق لها أن تمارس عليها جميع حقوق الملكية، بما لا يخالف عقد الاعتماد الايجاري بشكل يؤدي إلى حرمان المستأجر من الانتفاع بها، وفق ما تم الاتفاق عليه، هذا بالإضافة إلى اختلاف جوهر ومضمون كل من العقدين.

لكن وبالرغم من الاختلاف الواضح بين العقدين، فإن هناك بعض الأنواع من البيوع تتشابه مع عقد الاعتماد الايجاري في بعض النواحي، مثل البيع بالتقسيط والبيع الإيجاري، والوعد بالبيع، والبيع مع الاحتفاظ بالملكية.

الفرع الثاني: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار

ينعقد الإيجار بمقتضى عقد بين المؤجر و المستأجر وقد عرفت المادة 467 من القانون رقم: 07/05 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري هذا العقد بقولها (الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم. يجوز أن يحدد بدل الإيجار نقدا أو بتقديم أي عمل آخر) .[1]

1 المؤرخ في 13 ماى 2007 ، الجريدة الرسمية العدد 31.

كما أنه بمقتضى التعديل الأخير للقانون المدني أصبحت الشكلية في عقد الإيجار للانعقاد وليست للإثبات حيث نصت المادة 467 مكرر من نفس القانون على أنه (ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ إثبات والا كان باطلا).

ويشكل الإيجار عنصرا أساسيا من عناصر عقد الاعتماد الايجاري، حيث تقوم شركة الاعتماد الإيجاري بشراء الأموال موضوع العقد بقصد تأجيرها إلى الطرف الآخر الذي يصبح مستأجرا، ويلتزم بدفع بدلات الإيجار في المواعيد المتفق عليها، ويمتنع عن التصرف بها، كما يلتزم بالمحافظة عليها. وتبقى ملكية تلك الأموال لشركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة مع إعطاء المستأجر حق استعمالها واستغلالها من أجل تحقيق الغرض الاقتصادي المطلوب.

إلا أن ذلك لا يعني اعتبار أن عقد الاعتماد الايجاري هو عقد إيجار، فالمستأجر وإن كان يلتزم بدفع بدلات إيجار، فإن بدل الإيجار في عقد الاعتماد الايجاري يكون مرتفعا بشكل ملحوظ عن مثيله في عقد الإيجار العادي. والسبب في ذلك هو أن بدل الإيجار في الاعتماد الايجاري لا يقدر على أساس القيمة التأجيرية للمأجور بل يقدر بالنسبة إلى قيمة استهلاك رأس المال.[1]

كذلك يختلف عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الإيجار العادي من ناحية الحقوق والالتزامات التي يرتبها كل عقد على ذمة طرفيه.

إذ رأينا أن أغلبية الالتزامات الأساسية التي يرتبها عقد الإيجار العادي على عاتق المؤجر، يتم نقلها في عقد الاعتماد الايجاري على عاتق المستأجر، واعفاء المؤجر(شركة الاعتماد الإيجاري) منها، خاصة لجهة التزام تسليم المأجور والتزام تحمل المخاطر التي تتعرض لها الأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري، والتزام المحافظة على تلك الأموال وصيانتها. ويتميز عقد الاعتماد الايجاري أيضا عن عقد الإيجار العادي، بحق الخيار الممنوح للمستأجر، إذ يحق له عند نهاية مدة العقد أن يختار بين شراء الأموال المؤجرة، أو ردها لشركة الاعتماد الإيجاري، أو تجديد العقد بشروط جديدة.

وهذه الخيارات غير موجودة في عقد الإيجار العادي، حيث يلتزم المستأجر برد الأموال المؤجرة عند نهاية مدة الإيجار، هذا بالإضافة إلى البنود الجزائية المرتفعة التي تشترطها شركة الاعتماد

---

1 إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تطورات حديثة في التمويل الا ئتمائي، بحث مقدم إلى مؤتمر الجديد في عمليات المصارف من الوجهتين ةالقانونية والاقتصادي، جامعة بيروت العربية ، كلية الحقوق ، 26 – 27 أفريل 2001 ، ص19.

الإيجاري على المستأجر، والتي تفرض عليه عند إخلاله بأحد التزاماته إعادة الأموال المؤجرة إلى المؤجر إلى جانب التعويض المتمثل بالأقساط المتبقية والفوائد المحددة في العقد.

وبالتالي بالرغم من أن عقد الإيجار يشكل الركيزة العقدية الأساسية لعقد الاعتماد الايجاري، ولكنه عنصرا غير كاف لاعتباره عقد إيجار عادي، نظرا للاختلافات الجوهرية بين العقدين، ونظرا للهدف التمويلي الدافع لإنشاء عقد الاعتماد الايجاري، والذي يضفي عليه الصفة التمويلية.[1]

الفرع الثالث: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار التشغيلي

يتميز عقد الاعتماد الايجاري عن أحد عقود الإيجار المسمى بعقد الـ " Renting" أي الإيجار التشغيلي وهو نوع من الإيجار معروف في الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا ويعتبر عقد الإيجار التشغيلي شكلا جديدا متطورا من أشكال عقد الإيجار. وهو عبارة عن إيجار عادي في شكل متطور، يسمح للمشاريع التجارية أو الصناعية بسد حاجاتها الضرورية من الآلات والأجهزة الإنتاجية عندما تكون أسعارها مرتفعة ولا تملك تلك الأموال اللازمة لشرائها. وتتم الإجارة لمدة قصيرة قابلة للتجديد، كما تؤجر الأموال إلى عدة مؤسسات، لأن مدة الإيجار في عقد الإيجار التشغيلي لا تؤدي إلى استهلاك العمر الافتراضي أو القيمة الاقتصادية للمأجور.

وبذلك يختلف عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الإيجار التشغيلي من ناحية مدة كل من العقدين، حيث تكون في الأول طويلة أو متوسطة الأجل، بشكل يؤدي إلى استهلاك العمر الافتراضي للمال المؤجر، أما في العقد الثاني فإن المدة تكون قصيرة مما يسمح بإعادة تأجيرها إلى عدة مستأجرين.

كما يختلف عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الإيجار التشغيلي في أن هذا الأخير، يتحمل المؤجر مسؤولية المحافظة على محل الايجار وصيانته أما في عقد الاعتماد الايجاري فلا يتحمل المؤجر أيا من هذه الالتزامات على اعتبار أن المستأجر هو من قام باختيار تلك الأموال، أما في عقد الإيجار التشغيلي، فإن محل الايجار هو في الأساس ملك للمؤجر.

---

1 إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تطورات حديثة في التمويل الا ئتمائي، بحث مقدم إلى مؤتمر الجديد في عمليات المصارف من الوجهتين ةالقانونية والاقتصادي، مرجع سابق، ص19.

كما يختلف عنه، من ناحية عدم تمتع المستأجر في هذا الأخير بحق الخيار في شراء المال، أو تجديد العقد بشروط جديدة أقل قسوة بل أن المستأجر ملزم عند انتهاء مدة العقد برد المأجور إلى المؤجر مع إمكانية تجديد العقد بنفس الشروط، أو بشروط مختلفة وفق ما يتفق عليه الطرفان. أما في عقد الاعتماد الايجاري، وإضافة إلى تمتع المستأجر بحق الخيار الممنوح له، في تحديد مصير المأجور بأحد الخيارات الممنوحة له، فإن شراء الأموال المؤجرة أو ردها للمؤجر أو تجديد العقد، يتم بالشروط المتفق عليها في العقد الأساسي، أي بالشروط التي اتفق عليها الطرفان قبل توقيع ذلك العقد.

ويمكن أن يكون موضوع عقد الإيجار التشغيلي أموالا مملوكة للمؤجر، أو من إنتاجه، بعكس عقد الاعتماد الايجاري الذي يشترط لوجوده أن يتم شراء تلك الأموال بغرض تأجيرها تمويليا.[1]

إلا أن الفرق بين العقدين يبقى قائما من النواحي الأخرى، خاصة لجهة وجود الخيارات الثلاثة في عقد الاعتماد الايجاري، والتي تسمح للمستأجر بشراء الموجود أو رده إلى المؤجر، أو تجديد العقد بشروط جديدة.

الفرع الرابع: عقد الاعتماد الايجاري وعقد القرض

كلمة القرض أتت من كلمة يونانية «Creder" والتي تعني وضع الثقة، أما قانونا فقد عرفه المشرع الجزائري من خلال المادة 68 من الأمر 03/ 11 المتعلق بالنقض والقرض والتي نصت على أنه: (يشكل عملية قرض، في مفهوم هذا الأمر، كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر، أو يأخذ بموجبه لصالح الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان. تعتبر بمثابة عمليات قرض عمليات الإيجار المقرونة بحق خيار بالشراء، لاسيما عمليات القرض الايجاري وتمارس صلاحيات المجلس إزاء العمليات المنصوص عليها في هذه المادة)[2].

علما أن القانون المدني الجزائري لم يتطرق إلى تعريف القرض لكنه عرف قرض الاستهلاك من خلال م 450 منه بقوله: (قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى

1 الدسوقي حامد أبو زيد عبد الفتاح الشربيني، إدارة البنوك،دون ذكر دار النشر ، القاهرة ، 1999، ص 14.

2 المؤرخ في 27غشت 2003، ج ر العدد .52

المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره من النوع، والقدر والصفة).

كما يعرف القرض على أنه: "مبلغ من مالي معين يمنح للأفراد و المؤسسات لتمويل عملية أو عمليات متفق عليها مع البنك وفقا لشروط معينة مقدما والتي تشمل شروط السداد و الضمانات والغرض من القرض".[1]

وبهذا فالقرض هو عبارة عن عقد يربط بين البنك و المقرض بحيث يقوم هذا الأخير باستلام المال محل عقد القرض مؤقتا مع نية إعادته أو تسديده بعد فترة زمنية محددة في شروط العقد.

كما يعرف على أنه عقد ينقل ملكية شيء من النقود أو المثليات إلى المقترض، على أن يسترد مثله نوعا وصفة ومقدارا فيكون القرض واردا على الملكية، وموضوع القرض هو شيء مثالي يلتزم المقترض برد مثله وفي الأصل هو من عقود التبرع ولكن يجوز الاتفاق على وجود مقابل.

هذا ويعتبر عقد القرض المصرفي من أكثر أنواع عقود القرض تداولا، وهو من أقدم وأبسط صور الاعتماد المصرفي، وفيه تسلم العقود مباشرة إلى العميل، وهو عقد قرض عادي يتضمن بيان الفوائد والعمولة وميعاد الرد، وقد يكون مضمونا بتأمينات عينية أو شخصية، أو بالاثنين معا، كما قد يكون غير مضمون بأي تأمينات، حيث يمنحه المصرف للعميل حسب مراعاة أمانته ويساره.

ويعتبر القرض المصرفي وسيلة من وسائل الائتمان المصرفي، منظما في عقد لا يختلف كثيرا في طبيعته عن عقد القرض لذلك فهو يخضع للأحكام العامة للقرض ما لم توجد قواعد أو أعراف مصرفية خاصة بشأنه.

هذا ويتشابه عقد الاعتماد الايجاري مع عقد القرض المصرفي، من الناحية الاقتصادية، باعتبار أن الأول يعتبر أيضا وسيلة من وسائل التمويل العيني، وأداة تمويلية وقانونية لتحقيق هدف اقتصادي، هو منح الائتمان.[2]

---

1 الدسوقي حامد أبو زيد عبد الفتاح الشربيني، إدارة البنوك، دون ذكر دار النشر، القاهرة، 1999، ص 14.

2 هاني محمد دويدار،التأجير التمويلي من الوجهة القانونية ، بحث مقدم إلى أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، من كتاب الجديد في أعمال المصارف من الوجهة القانونية والاقتصادية، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007، ص52.

إلا أن عقد الاعتماد الايجاري يختلف عن عقد القرض، بل وعن كل صور ووسائل التمويل الأخرى، بالرغم من أن المشرع الجزائري اعتبره عقد قرض من خلال المادة 68/2 من الأمر 03/ 11 المتعلق بالنقض والقرض والمذكورة سابقا. وهذا لأنه يتضمن استخدام عدة أنواع من العقود، كعقد الإيجار والوعد بالبيع وغيرهما.

الفرع الخامس: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الوكالة

نصت م 571 من ق م ج، على أن: (الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص، شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه) ويعتبر عقد الوكالة في الأصل من عقود التراضي، وقد يصبح شكليا إذا كان التصرف القانوني محل الوكالة تصرفا شكليا، وفقا لنص م 572 من ق م ج، كما تعتبر الوكالة في الأساس من عقود التبرع، ويمكن أن تكون من عقود المعاوضة وفقا للمادة 581 من ق م ج.

وعقد الوكالة يعتبر من عقود الملزمة للطرفين أي للموكل وللوكيل، وقد تكون ملزمة لجانب واحد إذا كانت بغير أجر، وتتميز الوكالة بتغلب الاعتبار الشخصي تبعا لمدى أهمية شخصية كل من الموكل والوكيل، كما تتميز بأنها عقد غير لازم، إذ يجوز للموكل عزل الوكيل، و للوكيل أن يتنحى عن الوكالة وفقا لنص المادتين 587 و 588 من ق م ج.

هذا وتعتبر الوكالة إحدى التقنيات التي يتم اللجوء إليها أثناء عملية الاعتماد الايجاري، كما في حالة توكيل شركة الاعتماد الايجاري المستأجر في اختيار المعدات أو التجهيزات اللازمة له، وتكون موضوع عقد الاعتماد الايجاري، أو في حالة توكيله لشراء تلك الأموال، وما يرافق ذلك من مفاوضات يقوم بها المستأجر مع البائع، أو في استلام تلك الأموال مباشرة من البائع بالوكالة عن شركة الاعتماد الايجاري، بعد التأكد من صلاحياتها وموافقتها للمواصفات والشروط المطلوبة.[1]

إلا أنه وبالرغم من ذلك، فإن عقد الاعتماد الايجاري، يتميز عن عقد الوكالة من عدة نواح أهمها:

- أن اختيار المستأجر للأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري، يتم في أغلبية الأحيان قبل

1 نبيل إبراهيم سعد، الضمانات في القانون الخاص في نطاق قانون الأموال وقانون الالتزامات، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، دون ذكر بلد النشر ,1991 ,ص 87.

تعاقده مع شركة الاعتماد الايجاري، وقبل إبرام عقد الاعتماد الايجاري، وبالتالي لا يكون هناك موكل في هذه الحالة، أي أنه ينبغي وجود الطرف الأساسي الآخر المطلوب في عقد الوكالة وهو الموكل (شركة الاعتماد الايجاري). إذ أن عقد الوكالة يقوم على وجود طرفين هما الموكل والوكيل، ولا يمكن أن يكون ثمة عقد وكالة لا يوجد فيه موكل.

صحيح أن المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري، هو الذي يختار الأموال موضوع العقد، وتقوم شركة الاعتماد الايجاري بشراء تلك الأموال المختارة، ولكنها تقوم بذلك من أجل تنفيذ أحد الالتزامات الأساسية التي يرتبها عقد الاعتماد الايجاري، وهو الالتزام بشراء الأموال من أجل تأجيرها للمستأجر.

إن قيام المستأجر باختيار الأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري، يتم باعتباره الأقدر على معرفة ما يحتاجه، ومعرفة المواصفات المطلوبة، كما أنه صاحب الخبرة والاختصاص، وهذا لا يتوفر لدى شركة الاعتماد الايجاري، التي يتمحور دورها في تمويل عملية الشراء وإعادة التأجير، فلا يقوم المستأجر بهذه المهمة بناء على عقد الوكالة، الذي يقوم بينه وبين شركة الاعتماد الايجاري، بل بناء على موقع المستأجر باعتباره طالب التمويل.

هذا وقد تردد القضاء الفرنسي في تطبيق أحكام الوكالة على عملية الاعتماد الايجاري، وان كان قد استقر على تكييف العلاقة التي تربط شركة الاعتماد الايجاري أثناء اختيار الأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري بأنها وكالة ضمنية، من شركة الاعتماد الايجاري المؤجرة للمستأجر.[1]

وأهم ما يميز عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الوكالة، هو أنه في العقد الأخير تنصرف آثار تصرفات الوكيل إلى ذمة الموكل، وكأنه هو الذي قام بها.

كما لا يتحمل الوكيل أي التزام شخصي اتجاه الغير، ولا يجوز لهؤلاء أن يطالبوا غير الموكل.

أما في عقد الاعتماد الايجاري، فلا تتحمل شركة الاعتماد الايجاري، أية مسؤولية اتجاه الغير بصفتها مالكة للأموال المؤجرة، بل تترتب هذه المسؤولية على المستأجر، كما لا تتحمل الشركة اتجاه المستأجر ولا اتجاه الغير، أية التزامات ناشئة عن المال موضوع عقد الاعتماد الايجاري.

---

1 نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزنغ، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب ،لبنان، 2004 ، ص391.

ومن المسلم به أن شركة الاعتماد الايجاري، لا تتحمل مسؤولية سوء اختيار المستأجر للأموال المؤجرة، ومن ثمة لا يجوز لهذا الأخير أن يحمل المؤجر عدم ملائمة تلك الأموال. كما أن وجود الوكالة في عقد الاعتماد الايجاري هو الذي يبرر إعفاء المؤجر من العديد من الالتزامات القانونية، التي تقع على عاتقه بصفته مؤجرا.[1]

وأيضا لا تتحمل شركة الاعتماد الايجاري مسؤولية تأخر البائع عن تسليم الأموال المؤجرة للمستأجر، إذ أن هذا الأخير يحل محل تلك الشركة في الالتزامات والحقوق الناشئة عن عقد البيع، اتجاه البائع وفقا للمادة 27 من الأمر 96-09 المذكور.

1 صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي)، الطبعة الأولى، مصر، 2005، ص 122.

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي والاثار القانونية المترتبة عنه في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي والآثار القانونية المترتبة عنه في التشريع الجزائري

المبحث الاول: الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي التشريع الجزائري

لقد تطرق المشرع الجزائري لعقد الاعتماد الايجاري لأول مرة بصدور القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض منظما احكامها بموجب الامر التشريعي رقم 09/96 فما هو مضمون الامر وما اهم العوامل المساعدة على تبنيه

المطلب الاول: عرض موجز للأمر رقم 09/96 المؤرخ في 1996/01/10

يتبين من خلال الظروف التي صدر فيها الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري ان انتهاج المشرع الجزائري لهذه التقنية كان حتمية منطقية لموجهة تلك الظروف وسنحاول في هذا البند من الدراسة ابراز اهم ما جاء به هذا الامر من خلال ذكر اهم مميزات هذا الامر ثم محاولة تقيميه.

الفرع الأول: مميزات الامر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري

لقد قسم المشرع الجزائري الامر 09/96 الى بابين الاول تضمن احكاما عامة خاصة بالاعتماد الايجاري عرف فيها عمليات الاعتماد الايجاري وفصل خاص بعقد الاعتماد الايجاري اسوة بالمشرع الفرنسي اما الباب الثاني فتطرق الى الاثار المترتبة عن انعقاد عقد الاعتماد الايجاري بالنسبة لكل طرف.[1]

ميز المشرع الجزائري بين الاعتماد الايجاري العملي وبين الاعتماد الايجاري المالي فقد اعتمد صورة من صور ايجار ادوات الانتاج والاموال التجهيزية والتي يكون فيها المؤجر مؤسسة بنكية او مالية التي تمتاز بعدم انتقال كل الحقوق المترتبة عن عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر خاصة ملكية الاصل المؤجر إلى جانب عدم تحمل المستأجر للالتزامات الناشئة عن ذلك العقد لاسيما تلك المتعلقة بالصيانة واستعمال خيار الشراء بخلاف الاعتمار الايجاري المالي الذي يمكن المستأجر من جميع الحقوق والالتزامات وكذا الامتيازات والاعباء المرتبطة بملكية الاصل الممول بحيث يظهر. بمثابة مالك اصلي وهو ما يطلق عليه في الفقه بالمالك الاقتصادي.

1 – بلعزام مبروك . المرجع السابق ص 25

كما يجب ان تتوافق مدة العقد والعمر الاقتصادي للمال المؤجر وكذا ان تكون الاقساط المدفوعة كافية للوفاء بثمن الاصل يضاف اليه هامش الربح والفوائد في حين يعتبر الفارق الاساسي بين النوعين هو استفادة المستأجر من استعمال حق الخيار في الشراء.

اعتبر المشرع الجزائري الاعتماد الايجاري المالي على انه عقد ايجار مقترن بإمكانية تملك المستأجر لأصل المال المؤجر في حالة استعماله حق الخيار في الشراء كما اشترط المشرع الجزائري ايضا ان يكون المؤجر قد سبق له شراء المال قصد تأجيره للمستأجر ويظهر ذلك من خلال في وصف عملية الاعتماد الايجاري على انها عملية مالية تلعب فيها البنوك او المؤسسات المالية وشركات الاعتماد الايجاري دور الوسيط المالي فبحكم وظيفتها هاته فانه لا يمكن ان يتصور انها تكون قد امتلكت هاته الاصول دون وجود نية اعادة تأجيرها باعتبارها مؤسسة مالية او بنكية مؤهلة قانونا لعمليات الاعتماد الايجاري.

وبخصوص نهاية عقد الاعتماد الايجاري فان المشرع الجزائري كغيره من التشريعات قد منح للطرفين او للطرف المستأجر بالأحرى ثلاثة خيارات عند نهاية مدة عقد الاعتماد الايجاري.[1]

1- امكانية استعمال المستأجر المستفيد لخيار الشراء وبالتالي يتفق الطرفين على ثمن يأخذ في عين الاعتبار الايجارات التي تم قبضها.

2- الاتفاق على تحديد مدة الايجار لفترة اخرى ومقابل قبض ايجار يتفق عليه وهذا اذا ما بقى المشروع المستفيد المستأجر بحاجة الى هذا الاصل.

3- رد الاصل الى الشركة المؤجرة وهذا يكون في حال ظهور معدات او الات اكثر تطورا من تلك التي كانت محلا لعقد الاعتماد الايجاري.

ان الامر 09/96 لا يختلف كثيرا مع ما نص عليه المشرع الفرنسي ماعدا بعض الفروقات البسيطة خاصة منها الجمع بين الاعتماد الايجاري المالي والعملي وعدم النص على امكانية ورود الاعتماد الايجاري عنصر أو اكثر من العناصر المعنوية للمحل التجاري.

1 الامر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري ، المادة 10

الفرع الثاني: تقييم الامر 09/96 المؤرخ في 1996/01/10

إن اهم ما جاء به الامر رقم 96-09 يعد الاطار القانوني الاساسي الذي يحدد ملامح تقنية الاعتماد الايجاري الجزائري حيث يمكن القول:

1- الامر 96-09 يعد القانون الاساسي لعملية الاعتماد الايجاري اذ انه عالج عدة صور للاعتماد الايجاري كما اجتهد في توحيد النصوص القانونية التي جاء بها المشرع الفرنسي متفرقة وهي:

- الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة وغير المنقولة والمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية.
- الاعتماد الايجاري الدولي والوطني.
- الاعتماد الايجاري المالي والعملي الاعتماد الايجاري المبرم مع اشخاص القانون الخاص واشخاص القانون العام.

2- قلة الاحالة الى التنظيم عدا ما نصت عليه احكام المادة السادسة المتعلقة بالإشهار وان كان في هذه الاحالة لم يحدد ما لمقصود بالتنظيم اهو ما يصدر عن الحكومة عملا بأحكام الدستور، ام هو ما يصدر عن البنك المركزي في شكل انظمة عملا بالقانون 90-10 وان كان الراجح ان المقصود هو ما يصدر عن البنك المركزي لتعلق الامر بمحاسبة البنوك والمؤسسات المالية والشركات المؤهلة والمعتمدة من طرف ولتعلق الامر بمجال تقني يقتضي تنظيمه من ذوي الاختصاص. [1]

3- يعتبر الامر 96-09 مهنيا منظما لمهمة بعينها يجعلها حكرا على مؤسسات محدد محترفة خارج عن نطاقها شراء الخواص لمستلزماتهم الشخصية والعائلية بموجب هذه التقنية.

4- من حيث تكيف العقد فقد سهل الامر 96-09 للقاضي كيفية تحديد العناصر الجوهرية التي من خلالها يفهم العقد على انه عقد اعتماد ايجاري.

إن غياب هذا النص كان سببا في جعل الجهات القضائية التي تطر امامها النزاعات المتعلقة بالاعتماد الايجاري على قلتها، ملزمة بالبحث في اسس قانونية اخرى لاسيما القانون المدني مع انه ليس لتلك النصوص أية رابطة او توافق مع الطبيعة القانونية للاعتماد الايجاري الشيء الذي ادى الى وجود قرارات قانونية متضاربة من جهة قضائية. [2]

---

1 قريدة الطيب المرجع السابق ص 14

2 ارجع الى عرض اسباب الامر 96-09 .

المطلب الثاني : العوامل المساعدة على تبني عقد الايجاري التمويلي

جاء اعتراف المشرع الجزائري بتقنية الاعتماد الايجاري اول مرة سنة 1990 بصدور القانون المتعلق بالنقد والقرض لتنظم احكامها بموجب الامر التشريعي 96-09 فما العوامل التي ساعدت في ظهوره وما الاحكام القانونية التي جاء بها هذا الامر؟

القانون الجزائري اخذ اول مرة بفكرة او تقنية الاعتماد الايجاري بصدور القانون 90-10 المتعلق بالنقض والقرض والصادر بتاريخ 14-04-1990 من خلال المادة 112 الفقرة الثانية منه والتي تنص (تعتبر بمثابة عمليات قرض، عمليات الايجار المقرونة بحق الشراء ولاسيما عمليات الاقتراض مع الايجار).[1]

وذلك خلال تعريف وتحديد معنى الاعمال المصرفية . وعلى هذ الاساس تخضع عمليات الاعتماد الايجاري لجميع الاحكام المنصوص عليها في قانون 90-10 ومن ثمة جميع النصوص القانونية اللاحقة سيما تلك التي تصدر عن البنك المركزي وفقا لنص المادتين 44 و45 من القانون السابق الذكر.

وما يمكن ملاحظته واستخلاصه من هذا القانون الذي وجه خصيصا للبنوك عدم العمل بها ويمكن ارجاع ذلك الى:

- غموض التقنية.
- جهل البنوك لهذه التقنية.
- نقص الموارد المالية للبنوك لسبب عدم لجوء الافراد للادخار نظرا للازمة التي كانت تعيشها الجزائر سنة 1986. [2]

بعد مضي ست سنوات من تبني المشرع لهذه التقنية صدر القانون المنظم لها بموجب الامر 96-09 وقد ساعدت عدة عوامل على اصداره ومنها:

1- ارادة المشرع الجزائري في استحداث مؤسسات جديدة وصغيرة او متوسطة بحكم ان هذه التقنية تساعد بصورة كبيرة في انشاء مثل هذه المؤسسات والتي قد لا يستغني اصحابها عن

1 القانون 10/90 الصادر بتاريخ 1990/04/14 المتعلق بقانون النقد والقرض الصادر بالجريدة الرسمية رقم 16سنة 1990

2 قريدة الطيب، المرجع السابق ص 11.

الاقتراض بالإضافة الى ان البنوك لا تحبذ دائما تقيم القروض وهذا ما تأكد في مستهل عرض اسباب هذا الامر.

2- اعتمدت هذه التقنية في وقت زامن الازمات الاقتصادية التي عرفتها المؤسسات الاقتصادية الجزائرية جراء توقف الدولة عن تمويلها عن طريق الخزينة العمومية فلجأ المشرع الجزائري الى فتح باب التميل الخارجي بنسبة 100% وهو ما يستشف من الفقرة "**فيما يتعلق بالمؤسسات التي تم انشاؤها سابقا ، فان اعادة انتشارها يتطلب اليا تجديد وسائلها**". [1]

3- جاءت هاته الفكرة قصد فك الخناق على المؤسسات ذات المخزون الكبير من وسائل الانتاج التي يصعب على المتعاملين اقتناؤها وبالتالي مساعدة المؤسسات المشترية على ذلك دون إثقال كاهلها.

4- توجه الجزائر نحو سياسة البحث عن بدائل للمحروقات كمصدر للحصول على العملة الصعبة فعملت عن طريق الاصلاحات الاقتصادية بأن يكون لها مؤسسات كبيرة قادرة على المنافسة وهذا ما تحققه فكرة الاعتماد الايجاري.

5- نظرا للنقائص والعيوب المسجلة على مستوى المؤسسات الجزائرية بعد انتهاج نظام اقتصاد السوق ولقدم وسائل الانتاج والتي كان لابد من القضاء عليها من خلال تجديدها واستبدالها بوسائل حديثة ومتطورة وبالتالي كان على الجزائر اعتماد هذه التقنية قصد تحقيق هذه الاهداف وهو ما ظهر جليا من خلال عرض الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري ..."**يتطلب آليا تجديد وسائل الانتاج بسبب تآكلها أو بسبب تفاوتها** .."

6- اعتماد هذه التقنية كان بحتمية اعادة الهيكلة البنكية في الجزائر التي اقرت القانون بموجب 90-10 المتعلق بالنقد والقرض قصد توسيع مجال نشاطاتها وتنويع وظائفها بخلق منتوجات بنكية جديدة ، الامر الذي يؤدي ايضا الى تنوع مخاطر البنوك.[2]

---

1 اسباب صدور الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري

2 مشروع القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض والامر 96-09

المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن عقد الاعتماد الايجاري التمويلي

حسب الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري والذي اوضح المؤسسات المالية وشركات التأجير والبنوك المؤهلة قانونا والمعتمدة صراحة بهذه الصفة وتكون بمثابة المؤجر في عقد الاعتماد، فإنها تتمع ببعض الحقوق التي تشكل الضمانات الاساسية من اجل تحقيق اهدافها المالية ، وفي المقابل هناك التزامات تلتزم بها في سبيل انجاح عملية الاعتماد الايجاري .وسنقوم ببحث هاته الحقوق والالتزامات حقوق المؤجر في المطلب الاول والتزاماته في المطلب الثاني.

المطلب الاول: حقوق والتزامات المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري

مما تتمتع به شركة الاعتماد الايجاري حسب الامر 09/96 هو بعض الحقوق التي تشكل الضمانات الاساسية من اجل تحقيق الاهداف المالية وعليها الالتزام ببعض الالتزامات التي تساهم في انجاح عملية الاعتماد الايجاري، وسنقوم ببحث هذه الحقوق في مطلب اول والالتزامات في مطلب ثان.

الفرع الاول: حقوق المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري

ان مجمل الحقوق التي يلتزم بها المؤج في عقد الاعتماد الايجاري هم ما يلي:

- الحق بالاحتفاظ بملكية الاموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري.
- الحق بالتصرف في تلك الاموال اضافة الى حقه في تقاضي بدلات الايجار في الآجال المحددة في العقد وكذلك الحق في مراقبة التزام المستأجر في تنفيذ التزاماته.[1]

أولا: حق المؤجر بالاحتفاظ بملكية الاموال المؤجرة:

إنه من اهم الضمانات الاساسية لشركة الاعتماد الايجاري هو احتفاظ المؤجر بملكية الاموال المؤجرة.

وذلك ما جاءت به المادة 1/19من الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري في قولها (يبقى المؤجر صاحب ملكية الاصل المؤجر خلال كل مدة عقد الاعتماد الايجاري الى غاية تحقيق

1 - محمد حسن منصور، شرط الاحتفاظ بالملكية، مرجع سابق، ص 162.

شراء المستأجر هذا الاصل، في حالة ما اذا قرر هذا الاخير حق الخيار بالشراء عند انقضاء فترة الايجار غير قابلة للإلغاء).

وقد اشار القانون المصري رقم 95/95 حيث اقر للمؤجر بعد اجراء النشر القانوني ان يحتج في مواجهة الكافة بملكيته للمال المؤجر الذي يحوزه المستأجر فيعود له التصرف به كما يشاء، ويحق لدائنيه التنفيذ على ذاك المال تحت يد المستأجر.[1]

وتبرز اهمية احتفاظ المؤجر بحق ملكية المعدات او التجهيزات وغيرها موضوع عقد الاعتماد الايجاري في حالة افلاس المستأجر، فيعود الحق لشركة الاعتماد الايجاري استرجاع تلك الاموال من تفليسة المستأجر والاحتجاج بملكيتها في مواجهة دائني المستأجر المفلس ولا يخضع الاصل المؤجر لأية متابعة من طرف الدائنين العادين او الامتيازين حسب نص المادة 22 من الامر 09/96 (في حالة عدم قدرة المستأجر على الوفاء ،تم اثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من الايجار، او في حالة حل بالتراضي او قضائي او تسوية قضائية او افلاس المستأجر، لا يخضع الاصل المستأجر لأية متابعة من دائني المستأجر العاديين او الامتيازين مهما كان وضعهم القانوني وصفتهم، سواء اخذو بعين الاعتبار بصفة فردية او على شكل كتلة في اطار اجراء قضائي جماعي).[2]

وتتجلى ايضا اهمية احتفاظ المؤجر بملكية الاموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري القاء الحجز مهما كان نوعه سواء كان تحفظي او تنفيذي على تلك الاموال من قبل دائني المستأجر.

فعلى المؤجر المحتج بملكيته للأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري والتي تكون في حيازة المستأجر ان يثبت اتمام القيام بإجراءات الشهر وفقا للأصول القانونية التي نص عليها القانون 90/06 و91/06 السالفي الذكر بحيث يفهم من خلال اجراءات الشهر القانونية ان المستأجر يحوز الاموال ولا يملكها وانما هي ملك للمؤجر.

وهناك وسائل اخرى غير الشهر القانوني تلجأ لها شركات الاعتماد الايجاري من اجل صيانة حقوقها، تتمثل في وضع لائحة على تلك الاموال تعلن فيها صاحب ملكية الاموال، وتوضح تلك اللائحة ان حيازة المستفيد لها هي على سبيل الايجار بموجب عقد الاعتماد الايجاري.

---

1 عبدالرحمان السيد قرمان ،عقد التاجير التمويلي، ص 162.

2 الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري المادة 22 منه.

وقد اشار المشرع الفرنسي الى ضرورة تامين الحماية الكافية لحق ملكية المؤجر للأموال في المادة 7 من القانون الخاص بالرهن الحيازي الصادر 1951/01/18.

كما لم يتطرق المشرع الجزائري الى هذه الوسيلة لنشر حق ملكية شركة الاعتماد الايجاري للأموال، الا ان المؤسسات المالية التي تمارس نشاط الاعتماد الايجاري تنبهت الى اهمية هذه الوسيلة ، فلجا بعضها الى ادراج بند ي عقد الاعتماد الايجاري تلزم بموجبه المستأجر بوضع لوحة الملكية ظاهرة وواضحة للقراءة خلال مدة العقد.[1]

وبذلك فان المستأجر بموجب عقد الاعتماد الايجاري يتحمل كامل الاضرار التي تتسبب فيها الاموال المؤجرة للغير، سواء كانت تلك الاضرار ناتجة عن طبيعة تلك الاموال ام عن استعمالها.

واهم ما يميز ضمان حق ملكية شركة الاعتماد الايجاري للأموال المؤجرة هو عدم انفصاله عن الاتفاق الاصلي بالتمويل ،اذ يعتبر ركنا جوهريا من اركان عقد الاعتماد الايجاري.

وأيا كان الامر فان احتفاظ شركة الاعتماد الايجاري بحق ملكية الاموال يشمل الضمان الجوهري لهذه الشركة ضد مخاطر افلاس او اعسار المستأجر ، بالإضافة الى اعتبار هذا الضمان يشكل عنصرا اساسيا في هذا العقد.[2]

ثانيا: حق المؤجر في التنازل عن الاموال المؤجرة:

لم يرد حق التنازل للمؤجر عن الاموال المؤجرة في الامر 96-09 الا ان الاوضاع والظروف العملية تحتمه لامحالة مستقبلا لذا سنبحث في هذه النقطة بعض النصوص المقارنة ، بحيث ان القانون الفرنسي في مادتيه رقم 66/455 المذكور للمؤجر ان يتنازل عن الاموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري والزمتا المالك الجديد (المتنازل له) بنفس الالتزامات التي كانت المؤسسة المالية المتنازلة ملزمة بها بموجب هذا العقد.[3]

اما القانون المصري فقد نصت المادة رقم 15 من القانون 95/95 على انه (يجوز للمؤجر ان يتنازل عن العقد الى مؤجر أخر ، ولا يسري هذا التنازل في حق المستأجر الا من تاريخ

1 قلاب بسام هلال، التأجير التمويلي، عقد الليزينغ ، مرجع سابق، ص 178.

2 بن بريج امال، مرجع سابق، ص153.

3 بن بريج امال ص 153

اخطاره به ولا يترتب عن هذا التنازل اي اخلال بحقوق وضمانات المستأجر قبل المؤجر الاصلي).[1]

وقد تطرق القانون اللبناني رغم حداثته لمسألة حق التنازل وذلك في المادة 2 من القانون 99/160 بالقول: (اذا تفرغ المؤجر، خلال مدة الايجار عن اموال مشمولة بعملية الايجار التمويلي تنتقل حكما الى المتفرغ له موجبات المتفرغ الذي يبقى ضامنا لها ما لم يوافق المستأجر خطيا على اعفاء المؤجر من هذا الموجب) وعليه يجوز لشركة الاعتماد الايجاري ان تتنازل عن الاموال موضوع عقد الاعتماد إلى شخص اخر غيرها، كما ان هذا الحق هو امتداد لحق المؤجر في الاحتفاظ بملكية الاموال المؤجرة.

حيث تجوز لهذه الأخيرة أن يتنازل لشخص آخر عن دين له إلا إذا كان التنازل ممنوعا بمقتضى مشيئة المتعاقدين، وتعرف حوالة الحق بأنها اتفاق يتنقل بموجبه حق الدائن على مدين له إلى دائن آخر ويسمى الدائن الأول بالمحيل والثاني بالمحال له والمدين بالمحال عليه، والحق موضوع الحوالة المحال به لا يعتبر مهما كان السبب الذي أدى إلى ثقل ملكية الأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري، فقد تنتقل الملكية بموجب عقد بيع أو هبة أو وصية أو مقايضة كما أن نقل الملكية يكون اختياريا وقد يكون إجباريا.[2]

الفرع الثاني: التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي

بمجرد إبرام عقد الاعتماد الإيجاري فإن على المؤجر التزامات تجاه المستأجر التمويلي، وهذه الالتزامات لا تخرج عن الالتزامات التي يرتبها عقد الإيجار على عاتق المؤجر[3]، إلا ما يتفق مع خصوصيات عقد الاعتماد الإيجاري، وسنبحث أهم هذه الالتزامات فيما يلي:

اولا: التزام المؤجر بالتمويل:

يظهر جليا من خلال عقد الاعتماد الإيجاري أن المؤجر هو الذي يلتزم بتمويل عملية شراء محل عقد الاعتماد الإيجاري، رغم عدم ذكر التزام المؤجر بتمويل الأصل المؤجر صراحة باستثناء قرض بناء العقار.

---

1 عبدالرحمان السيد قرمان عقد التأجير التمويلي مرجع سابق ص138

2 بن بريج امال، مرجع سابق، ص155.

3 المادة 38: الامر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

كما يتخذ التمويل بشكل استئجار ويكون في حدود المبلغ المبين في العقد وهو الثمن المحدد لاقتناء الأشياء محل عقد الاعتماد الإيجاري.[1]

كما يترتب على هذا التمويل انتقال ملكية الأشياء محل العقد إلى المؤجر تنفيذا لعقد الاعتماد الإيجاري المبرم بينه وبين المستأجر ويلتزم الأخير عندها بتنفيذ التزاماته. ويبدو واضحا أن التزام المؤجر بالتمويل لا يعبر عنه قانونا، فهو التزام متميز، ينشأ عن عقد الاعتماد الإيجاري، ولا أثر له بالقدر الذي يسمح تقديم ذلك الأداء بتمكين المستفيد من الانتفاع بالأصل. ولا تقوم مسؤولية المؤجر إلا في حالة رفضها إبرام عقد البيع أو دفع الثمن.[2]

ثانيا: التزام المؤجر بالتسليم:

من أهم الالتزامات التي يقع على عاتق المؤسسة المالية هي التزام المؤجر بتسليم المال المؤجر والتسليم قد يكون فعليا أو حكميا، فيكون فعليا إذا كانت الأموال تحت يد المؤجر ويكون حكميا إذا كانت الأموال تحت يد المستأجر لأي سبب من الأسباب وهذا ما يوجد في الاعتماد الإيجاري اللاحق.

كما أن تسليم الأموال محل العقد تأخذ إحدى الصورتين:

أ- **الالتزام بالصيانة:** تضع القواعد العامة على عاتق المؤجر بأن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التي كانت عليها أثناء إبرام العقد، وأن يقوم أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية لذلك، لكن نظرا للطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري، فقد جرى عرف الشركات التي تعمل في هذا المجال بنقل الالتزام بالصيانة على عاتق المستأجر كالتزام عليه، وذلك بموجب نص صريح في العقد، وهكذا يتميز عقد الاعتماد الإيجاري بأن المؤسسة المالية تستطيع أن تنقل كاملة المستأجر المستفيد من العقد، بحجة أنها تمارس أنشطة مالية وعدم تحملها أي التزام من طبيعة فنية.[3]

ب- **الالتزام بالضمان:** إن التزام المؤجر في عقد الإيجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالأموال المؤجرة خلال فترة العقد وضمان المؤجر للمستأجر عدم التعرض في العين المؤجرة، هذا الضمان يشمل التعرض الصادر من المؤجر شخصيا مهما كانت صفته مادي أو قانوني

---

1 المادة الأولى من اتفاقية بنك البركة.

2 حوالف عبد الصمد: الإطار القانوني لعقد الاعتماد الايجاري ، مذكرة ماجستر، ص88.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري: ج:6، م1، العقود الواردة على الانتفاع، ص297.

أو من الغير إذا كان قانونيا، فقد نظم المشرع الجزائري أحكام التعرض في المواد 483-487 من القانون رقم 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني.

- لا يقتصر ضمان المؤجر على التعرض بل يشمل ضمان العيوب الخفية شريطة ألا تكون هذه العيوب مما جرى العرف على التسامح فيها، كما أن لا يكون المستأجر قد أخبر بها وكان يعلمها وقت التعاقد.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 38 فقرة 05 من الأمر 09/96 على أن وكذا الالتزام بضمان المستأجر ضد أي أضرار أو سبب قانوني من قبل المؤجر).[1]

ولخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري، فهناك حالتين تؤديان تفعيل التزام المؤجر التمويلي بالضمان وانعقاد المسؤولية:

1- في حالة ارتكاب المؤجر أفعالا أو تصرفات تؤدي إلى تمكين المورد أو المقاول أو الغير من التعرض للمستأجر.

2- في حالة صدور أفعال أو تصرفات من المؤجر أدت إلى خطأ في اختيار الأموال محل عقد الاعتماد الإيجاري ونتج عن هذا الغلط عدم صلاحيتها لأداء الغرض الذي أجرت من أجله.[2]

ج- التزام المؤجر بنقل الملكية إلى المشروع المستفيد:

يعتبر تمكين من تملك الأصل المؤجر في نهاية مدة الإيجار ركن جوهريا من عقد الاعتماد حسب الأمر 09/96. إذ يعبر الالتزام بنقل الملكية عن مصلحة كل الطرفين المتعاقدين فيه تأمين شركة الاعتماد الإيجاري من خطر التصرف في الأصل إلى شخص غير المستفيد، وخاصة إذا ما أهلكه استعمال المستفيد له وتركن الشركة تحقيق ذلك، إلى ما تخلفه من أمر واقع يسلب حرية المستفيد في عدم إعمال خياره بالتملك، أما المستفيد فبعد أن تكبد أعباء مالية باهضه مقابل تمويل مال الشركة للأصل يستطيع تملكه وبالتالي الاستثمار مقابل التصرف فيه دون مزاحمة الشركة الممولة.[3]

---

1 الأمر 09/96.المتعلق بالاعتماد الايجاري ، المادة 38 القرة 05.

2 اسامة ابوالحسن مجاهد، عقد التأجير التمويلي، دون ناشر، 1999،ص 98

3 حوالف عبد الصمد: رسالة ماجستير الاطار القانوني لعقد الاعتماد الايجاري ، جامعة تلمسان ،209/2008ص98.

المطلب الثاني: حقوق والتزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي

مثل ما للمؤجر في شركة الاعتماد الإيجاري حقوق والتزامات، كذلك هو الحال بالنسبة للمستأجر ببعض الالتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري، وفيما يلي سندرس هاته الحقوق والالتزامات.

الفرع الأول: حقوق المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري

للمستأجر دور هام في عقد الاعتماد الإيجاري، بل ويعتبر هذا الدور أساسي بحيث يتمثل هذا الدور حتى قبل إبرام العقد في مرحلة البحث على المعدات والتجهيزات والأموال المتوافقة مع حاجاته بجميع تفاصيلها، وتليها مرحلة البحث عن الممول للقيام بعملية الشراء، مما يجعل المستأجر يتصرف في أول الأمر وكأنه سيصبح مالكا كذلك الأموال، وسنبحث أولا في حق المستأجر:

1- حق المستأجر في اختيار الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري:

مما يتميز به المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري هو حريته في اختيار الأموال اللازمة لحاجته على حسب طبيعة نشاطه، كما له أن يتفاوض مع البائع دون أن يترتب عنه أي التزام تجاه البائع ثم ينصرف بعدها للبحث عن شركة تمويل تتوفر فيها شروط الاعتماد القانوني[1].

فإذا حصل الاتفاق بين المستأجر وشركة الاعتماد الإيجاري، يتم إبرام عقد الاعتماد الإيجاري على أساس التزام الشركة بمقتضى العقد المبرم بشراء تلك الأموال المختارة من طرف المستأجر.

وعلى هذا الأساس يتبين أن حق اختيار الأموال يعود للمستأجر، وتلتزم الشركة المؤجرة بشرائها وإلا فباستطاعة المستأجر إنهاء عقد الاعتماد الإيجاري على مسؤولية هذه الشركة وفقا للقواعد العامة التي تحكم تنفيذ العقود. فقد أختلف الفقه والاجتهاد على الأساس القانوني الذي بموجبه يمارس المستأجر حقه في اختيار الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري.

الفريق الأول: أعتبر أن هذا الاختيار تدخل ضمن نطاق إدارة أعمال المستأجر فيتم هذا قبل التوجه إلى شركة التمويل[1]، يعني قبل إبرام العقد.

---

1 بن بريح أمال، مرجع سابق، ص178.

الفريق الثاني: يعتبر أن المستأجر يقوم باختيار الأموال بناء على وكالة صادرة له من الشركة المؤجرة حتى ولو سبقت إبرام العقد، إذ تعتبر فيه هذه الحالة وكالة ضمنية.

2- حق المستأجر في الرجوع مباشرة على البائع:

استفاد المشرع الجزائري من الجدل الذي كان قائم في فرنسا، لكن موقفه كان مخالفا لموقف المشرع المصري واللبناني، فقد كان هذا الموقف غامضا بحيث اعتبر المستأجر وكيلا للمالك (الشركة المؤجرة) الذي لا يقبل حق ملكيته للأصل المؤجرة أي تقييد أو تحييد من أي نوع كان، وذلك في المادة 27 من الأمر 09/96 (لا يقبل حق ملكية المؤجر الأصل أي تقييد أو تحييد من أي نوع كان بسبب استعماله من قبل المستأجر أو بسبب أن العقد يسمح بالمستأجر بالتصرف بصفته وكيل المالك في العمليات والتجارية المرتبطة بعملية الاعتماد الإيجاري.

كما يمكن القول دائما فيما يخص حق المستأجر في الرجوع مباشرة على البائع، أنه في مقابل إعفاء شركة الاعتماد الإيجاري المؤجر من الالتزام بالضمان اتجاه المستأجر فقد أعطي هذا الأخير الحق بالرجوع على بائع الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري بدعوة مباشرة من أجل حماية حقه في الانتفاع بتلك الأموال.[2]

الفرع الثاني: التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي

يترتب عن عقد الاعتماد الإيجاري بالنسبة للمستأجر عديدة الالتزامات حسب النصوص والقواعد العامة لعقد الإيجار العادي، إضافة إلى بعض الالتزامات التي تلقيها شركة الاعتماد على عاتق المستأجر جراء بنود المدرة في هذا العقد.

فحسب القواعد العامة، على المستأجر أداء بدل الإيجار والحفاظ على الأصل المؤجر، واستعماله وفق ما خصص له وعدم الإفراط وسوء الاستعمال وعلى هذا يمكننا تحديد التزامات المستأجر أساسا في أداء البدل وفي استعمال المأجور في الغرض المخصص له كما يلزم بتجنب سوء الاستعمال والالتزام برد الأصل في نهاية الإيجار[3].

---

1 عبد الرحمان، عقد التأجير التمويلي طبقا للقانون رقم 95/95 ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص152.

2 بن بريج أمال اطروحة دكتوراه ،جامعة مولود معمري ، 2015 ص182.

3حدروش الدراجي، الاعتماد الإيجاري للأصول غير منقولة، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية- الواقع والآفاق، جامعة ورقلة، 2006، ص07.

وهناك التزامات إضافية منها: تلك التي تعتبر الأساس على عاتق المؤجر وفقا للقواعد العامة كما أصبح المستأجر ملزما أيضا باستلام الأصل المؤجر حسب الأمر 09/96، وبعض التشريعات المقارنة في هذا المجال.

01- الالتزام باستلام الأصل المؤجر:

لقد أعطى المشرع الجزائري من خلال الأمر 09/96 المذكور للمؤجر حق إعفائه من الالتزامات الملقاة عادة على عاتق صاحب ملكية الأصل المؤجر طبقا للمادة 4/17 من نفس الأمر.

كما يعتبر منطقيا التزام المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري بموجب استلام الأموال المؤجرة تبعا لقيام المستأجر باختيار تلك الأموال طبقا للمواصفات الفنية والتكنولوجية التي تلبي حاجياته.

بالإضافة إلى ذلك يتحمل المستأجر كافة الرسوم والضرائب والنفقات الموجبة لاستلامها ونقلها إلى المكان الذي يحدده المستأجر.[1]

كما يتحمل أيضا كافة المخاطر التي يمكن نشوؤها جراء الاستلام أو التأخير، ويعتبر هذا الالتزام تبعي للأصول بفرضه على المستأجر ويتمثل في التزام هذا الأخير بتنظيم محضر استسلام لحسابه ولحساب المؤجر[2]. وتجدر الإشارة إلى أن التزام المستأجر باستلام الأصل المؤجر وإعفاء المؤجر من التسليم ليس إجباريا، بل يعود لإرادة الطرفين حسب نص المادة 4/17 من الأمر 09/96، فقد أقرى بإمكانية إعفاء المؤجر من هذا الالتزام بطريقة غير مباشرة. وأيضا المادة 1/38 من نفس الأمر والخاصة بالأموال غير المنقولة.

02- الالتزام بدفع الإيجار:

إن من أهم الالتزامات الواقعة على عاتق المستأجر هو الالتزام بدفع بدل الإيجار باعتباره من عقد الاعتماد الإيجاري، هذا الالتزام هو مقابل الانتفاع بالأصل المؤجرة سواء كانت منقولة أو غير منقولة ويكون ذلك بدفع الأجرة مال للمؤجر.[3]

---

1 بن بريح أمال، عقد الاعتماد الايجاري كألية قانونية للتمويل اطروحة دكتوراه ،جامعة مولود معمري ، 2015 ص192.

2 قلاب بسام هلال: التأجير التمويلي، (دراسة مقارنة) ، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان ، 2009، ص96.

3 مروان كركبي، العقود المسماة ،المنشورات الحقوقية صادر ،بيروت ،الطبعة 3 ،1998ص442.

إن القواعد العامة لعقد الإيجار العادي اعتبرت بدل الإيجار من الأركان الأساسية لذلك العقد، بحيث يعود لطرفيه حرية تحديد البدل وقيمته ومواعيد ومكان وكيفية دفعة، كما يتم تحديد بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري على أساس مدة العقد بشكل يتناسب مع العمر الافتراضي الاستهلاكي للأصول موضوع العقد.

كما يجب على المستأجر تسديد بدلات الإيجار في المواعيد المحددة في العقد حسب نص المواد 03/02/01/10 من الأمر 09/96 المذكور على أنه (لا يمكن أن يدعى العقد الإيجاري كذلك مهما كانت الأصول التي تعلق الأمر بها ومهما كان عنوان العقد إلا إذا حرر بكيفية تسمح بالتحقق دون عوض كأنه يضمن للمستأجر الاستعمال والانتفاع بالأصل المؤجر خلال فترة دنيا ويعتبر محدد مسبقا، وكأنه صاحب ملكية هذا الأصل يضمن للمؤجر قبض مبلغ معين من الإيجار مدة تدعى "الفترة غير القابلة للإلغاء" لا يمكن خلالها إبطال الإيجار إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك).

المبحث الثالث: طرق انهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي

اذا اعتبر ان الهدف الاسمى للعقد هو تنفيذ اطرافه للالتزامات الناشئة عنه، لكن تنفيذ هذه الالتزامات قد يؤدي الى النهاية الطبيعية للعقد، الا انه قد لا تسري الامور في طريقها الصحيح والطبيعي ويحدث عارض ما يؤدي الى انتهاء العقد قبل ان يصل الى مبتغاه العادي فيتم فسخه.

وفسخ العقد طبقا للقواعد العامة هو حل الربطة العقدية بناءا عل طلب احد الاطراف في حالة اذا اخل احدهم بإحدى الالتزامات التي يفرضها العقد، ويحدث هذا نتيجة توفر شرط فاسخ اقترن به .[1]

قد يكون طلب الفسخ من المستفيد (المستأجر) طبقا لأحكام عقد الاعتماد الايجاري وقد يكون بناء على طلب المؤجر اعمالا للشرط الفاسخ الذي يحرص المؤجر على ادراجه في العقد.

المطلب الاول: انهاء عقد الاعتماد الايجاري عن الفسخ

حسبما جاءت به القواعد العامة فانه يجوز لطفي العقد سواء كان المؤجر او المستأجر الاتفاق على الاسباب المؤدية الى فسخ العقد بموجب الشرط المدرج في العقد مع ان مسألة جواز فسخ العقد من المستأجر تثير تساؤلا هو هل يستقيم هذا الطلب مع خصائص هذا العقد ومن هذا المنطلق سندرس اسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري.

الفرع الاول: اسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري

على غرار باقي العقود لا تكاد تخلو عقود الاعتماد الايجاري من بعض النصوص التي تجيز انقضاء هذا العقد عن طريق الفسخ، والملاحظ ان بعض التشريعات الحديثة تماشت مع ما جرى عليه العمل في عقد الاعتماد الايجاري فأعطت الحق في فسخ العقد للمؤجر دون الحاجة الى اشعار او انذار مسبق في بعض الحالات التي يخل فيها المستأجر لبعض الالتزامات الموجودة على عاتقه او حتى دون الاخلال منه، ومن اهم الحالات التي يمكن فيه للمؤجر طلب فسخ عقد الاعتماد الايجاري هي:

---

1 محمد صبري السعد النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الكتاب الأول، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار الكتاب الحديث، سنة 2003، ص 380.

اولا : عدم اداء المشروع المستفيد للأجرة في المواعد المحددة بالاتفاق:

ان الالتزام بدفع الاجرة هو احد الالتزامات الهامة والاساسية التي تقع على عاتق المستأجر والاخلال بها يرتب ثبوت حق المؤجر في طلب فسخ عقد الاعتماد الايجاري.[1]

كما له ان يهدر له الفرصة امام المؤجر في استرداد ما دفعه من ثمن الاموال المؤجرة ولقد نص المشرع على الحالة في الفقرة الاولى من المادة 20 من الامر 09/96 بقولها: (يمكن للمؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الايجاري وبعد اشعار مسبق واعذار لمدة خمسة عشر يوما كاملة ان يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي او عن طريق مجرد امر غير قابل للاستئناف يصدر بذيل عريضة عن رئيس محكمة مكان اقامة المؤجر وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسط واحد من الايجار وفي هذه الحالة يمكن للمؤجر ان يتصرف في الاصل المستأجر عن طريق تأجيره او بيعه او رهن الحيازة او عن طريق اية وسيلة قانونية اخرى. [2] لنقل الملكية ويعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الايجاري بندا غير محرر.

ثانيا: اشهار افلاس المستأجر او اعلان اعساره:

عقد الاعتماد الايجاري من العقود المؤسسة على الاعتبار الشخصي بحيث لا يبرم العقد الا بموافقة المؤجر بعدما يقدم له المستأجر الاوراق والسندات التي تجعله محل ثقة وجدير بأن يمول له شراء الاموال موضع العقد نظير اجرة تدفع على اقساط والتي تعطي في مجملها شراء الاصل المؤجر ومصاريف اتمام الصفقة وهامش الربح .

لذلك كان طبيعيا ان يتأثر هذا العقد بدوام احتفاظ المستأجر بالمقومات التي بني عليها المؤجر ثقته فيه عند الابرام ، على اساس الاعتبار الشخصي والثقة شرط ابتداء وانتهاء عند المؤجر.[3]

نصت المادتين 13 و22 من الامر 09/96 على حق المؤجر في طلب الفسخ اما عن طريق بند يدرج في العقد يقضي بالفسخ في حالة افلاس المستأجر او اعساره.

---

1 حسام الدين عبد الغاني الصغيرالإيجار التمويلي، دار النهضة العربية القاهرة، 1994، ص 45.

2 الامر رقم 09/96 المتعلق الاعتماد الايجاري المادة 20 الفقرة 01.

3 نجوى ابراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005 ، ص399.

او باللجوء الى القضاء لاستصدار حكم بذلك يشترط في الحكم ان يكون نهائيا.[1] مستنفدا لكل طرق الطعن فيه، لكي لا يتضرر نشاط المشروع المستفيد مع العلم ان الحكم بإشهار الافلاس هو من الاحكام المشمولة بالنفاذ المعجل.

لقد اعطى المشرع للمؤجر في نفس الامر ضمانة اخرى زيادة على الضمانات الاخرى التعاقدية يتمثل في حق امتياز عام على كل الاصول المنقولة وغير المنقولة التي هي المستأجر ومستحقاته والاموال الموجودة بحسابه .كما يلي هذا الامتياز مباشرة الامتيازات التي نصت عليها المادتين 990 و991 من القانون المدني الجزائري والامتيازات الخاصة بالأجراء، وذلك بالنسبة للحصة غير القابلة للحجز الرواتب. كما اشترط المشرع وطبقا للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني، ان يقوم الدائن بإعذار المدين، وطبق للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 298 من القانون التجاري، فيجوز للوكيل المتصرف القضائي الاستمرار في الايجار بشرط ان يدفع الاجرة من المدة المتبقية ، وتقديم ضمان كاف للوفاء بالأجرة المستقبلة.

وبالتالي فان اشهار افلاس المستأجر يسمح للشركة المؤجرة بممارسة حقها في طلب فسخ عقد الاعتماد الايجاري او اعتباره مفسوخا حكما دو ضرورة اجراءات قضائية او غير قضائية.

ان المشرع الجزائري لم ينص على السماح لوكيل التفليسة بحق طلب استمرار عقد الاعتماد الايجاري بعد افلاس المستأجر.[2]

مما يقتضي عدم تطبيق تلك الأحكام لعدم وجود نص قانوني يجيزها، ويبقى العقد خاضع لاتفاق الطرفين وفقا لما سبق شرحه.

ثالثا: تصفية المستأجر اذا كان شخصا معنويا:

يترتب عن انقضاء الشخص المعنوي تصفيته، ويتم خلال هذه المرحلة تحديد ما لهذا الشخص من حقوق، ليقوم المصفي باستيفائها من ديون فيقوم بسدادها للدائنين.[3]

والاصل ان التصفية تتم طبقا لما تم الاتفاق عليه في عقد تأسيس الشركة، وفي حالة عدم الاتفاق على ذلك تطبق القواعد المنصوص عليها في المواد 765 وما بعدها من القانون التجاري والمواد 443 وما بعدها من القانون المدني ويتم تعيين المصفي طبقا للمادة 782 من

---

1 عبد الرحمن السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة، القاهرة، 1997، ص184.

2 بن بريح امال، عقد الاعتماد الايجاري كألية قانونية للتمويل ،اطروحة دكتوراه ،جامعة تيزي وزو، 2015، ص 225.

3 محمد فريد العريني ، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997، ص91.

القانون التجاري ويتولى المصفي القيام بجميع الاعمال اللازمة لصفية الشركة، وبالرجوع الى الامر 09/96 ، الذي ينص على امكانية تضمين عقد الاعتماد الايجاري بند خاص يخول لأحد طرفي العقد طلب فسخ العقد ، اذا كان الطرف الاخر شخصا معنويا في حالة تصفية، لكن بالرجوع الى الواقع العملي نادرا ما نجد هذه الحالة تطبق على شركة الاعتماد الايجاري (المؤجرة) لكنها غالبا تعمل هذه الاخيرة على تضمين في العقد بند يخول لها فسخ العقد، وبالرغم من عدم تطرق المشرع لحق المصفي في طلب استمرار العقد في فترة التصفية الا انه من الناحية العملية نجد بعض عقود الاعتماد تعمل بهذا الشرط وتسمح للمصفي في طلب الاستمرار في العقد.[1]

رابعا : وفاة المستأجر او الشريك المتضامن في شركة الاشخاص المستأجرة:

في الاصل لا يترتب عن وفاة المستأجر انقضاء عقد الايجار ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك هذا في عقد الايجار، اما في عقد الاعتماد الايجاري فيمكن اضافة شرط يكون في لشركة الاعتماد الايجاري الحق في فسخ العقد في حالة ما اذا توفي المستأجر او الشريك المتضامن في شكة الاشخاص المستأجرة.[2]

اذ يذهب المشرع الفرنسي الى ان طابع الاعتبار الشخصي من نصوص عقد الاعتماد الايجاري، لذلك ينقضي العقد اذا ما توفي المستفيد منه.

وايضا المشرع المصري اشار في القانون 95 بسنة 1995 الى اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون الحاجة الى انذار او اجراءات قضائية، في حالة وفاة المستأجر او الشريك المتضامن في شركة الاشخاص ما لم يطلب الورثة او الشريك المتضامن الجديد استكمال تنفيذ العقد.[3]

اما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يورد نصا شبيها بالمشرع المصري ويثور التساؤل في امكانية تضمين العقد على غرار ما ذهب اليه المشرع المصري ويمكن الاجابة على هذا في فرضيتين:

الفرضية الاولى: اذا تضمنت اتفاقية الاعتماد الايجاري شرطا يقضي بفسخ العقد اذا ما توفي المستأجر او الشريك المتضامن، فان العقد يعد مفسوخا من تاريخ الوفاة او حسب الاتفاق.

---

1 المادة 08 من عقد الاعتماد الايجاري كما يمارسه بنك NATIXIS ALGERIE.

2 الفقرة السابعة من المادة 14 من عقد تمويل بالاعتماد الايجاري لبنك البركة.

3 الفقرة الرابعة من المادة القانون المصري 95 لسنة 1995.

الفرضية الثانية: اما في حالة عدم وجود اتفاق، فان ذلك يعني تطبيق القواعد العامة في عقد الايجار وشركة التضامن، هذه القواعد تقضي بأن عقد الايجار كما ذكر انفا لا ينقضي بوفاة المستأجر الا ما اذا طلب الورثة ذلك ، لكن عقد الاعتماد الايجاري ليس عقد تقليدي، وانما هو ايجار مالي، وما الايجار الا تعبير قانوني لعلاقة تمويلية تتسم بالاعتبار الشخصي مما يوجب ترتيب الآثار الناشئة عن ذلك بغض النظر عن المضمون الاتفاقي للعقد ومواجهته لحالات زوال الاعتبار الشخصي.

الفرع الثاني: آثار فسخ عقد الاعتماد الايجاري التمويلي

لم ينظم الامر 96-09 المذكور الآثار القانونية المترتبة على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري مثله في ذلك مثل القوانين محل المقارنة المتعلقة بالاعتماد الإيجاري، مما يقتضي تطبيق القواعد العامة التي تحكم فسخ العقود بوجه عام تبعا لغياب تنظيم قانوني خاص يحكم آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، بالإضافة إلى تطبيق بنود العقد الذي يراعي العلاقة بين الأطراف في حدود ما يجيزه القانون والنظام العام، وبما أن الفسخ بخلاف الإبطال والإلغاء ليس له مفعول رجعي، فلا ينتج مفعوله إلا بتاريخه، أي أن الفسخ له أثر مستقبلي وفقا لما تقتضي به القواعد العامة.[1]

وعليه فإنه بعد أن يتحقق فسخ عقد الاعتماد الإيجاري يقتضي ترتيب كافة النتائج القانونية المتأتية من ذلك، وبذلك ينقضي الاعتماد الإيجاري، وتعود الأموال إلى مالكها، وتعتبر الأفعال السابقة لتاريخ هذا العقد مكتسبة على وجه نهائي بحيث لا يلزم المؤجر بإعادة بدلات الإيجار التي استوفاها قبل الفسخ. فإذا تحقق الفسخ، زال العقد بأثر رجعي.

إلا أن إعادة المتعاقدين إلى الوضع الذي كانا عليه قبل التعاقد يستحيل تحقيقها من الناحية العملية، كما لو هلك المبيع في يد المشتري ثم وقع الفسخ لصالح البائع، ففي مثل هذه الحالة وعلى الرغم من انحلال الرابطة التعاقدية من الناحية القانونية لا يمكن القول بإعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ومن ثمة لا يستطيع الدائن الحصول على الأداء الذي يكون قدمه للمدين قبل فسخ العقد، أو المدين الحصول على ما كان قد قدمه للدائن.

1 بن بريج امال ، عقد الاعتماد الايجاري كألية قانونية للتمويل، أطروحة دكتوراه ،جامعة تيزيوزو،2015 ص 239.

وبناء على هذا، سنبحث آثار عقد الاعتماد الإيجاري من خلال دراسة إعادة الأموال موضوع هذا العقد، ثم البند الجزائي في نفس العقد، وفي الأخير سوف نتطرق للتعويض الناتج عن هذا الفسخ.

أولا: إعادة الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري:

تعتبر شركة الاعتماد الإيجاري، من الناحية القانونية، صاحبة حق الملكية على الأموال التي تكون موضوعا لعقود الاعتماد الإيجاري . وفقا لما سبق بحثه ضمن حقوق المؤجر. بالتالي فإن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري يؤدي إلى اعتبار أن احتفاظ المستأجر بالأموال موضوع هذا العقد يشكل تعديا على حقوق المؤجر في الانتفاع والتصرف بها باعتباره مالكا لتلك الأموال ويكون احتفاظ المستأجر بتلك الأموال غير مستند إلى مسوغ شرعي بعد فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، مما يقتضي إعادة الأموال موضوع هذا العقد بالإضافة إلى البدلات المستحقة، ويعود للمحاكم صلاحية الحكم بغرامة إكراهية على التأخير في إعادة تلك الأموال وفقا للظروف والوقائع المعوضة عليها.

وفي حال عدم إعادة الأموال يصبح المستأجر ملزما بدفع بدل المثل للمؤجر تعويضا عن الأشغال غير المشروع عن الحقبة الزمنية التي استغرقها لحين تسليم الأموال، وتقدر قيمة هذا التعويض بنفس قيمة بدلات الإيجار المتفق عليها في العقد، و دون أن يؤدي دفع هذه البدلات إلى اعتبار المستأجر مستفيدا مجددا من الإيجار، و دون أن يعني ذلك أيضا أنه معفى من تحمل أي عطل و ضرر آخرين.[1]

هذا و قد أقرت المادة 20 من الأمر 96-09 المذكور ذلك بقولها :(يمكن للمؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد إشعار مسبق و/أو إعذار لمدة خمسة عشر (15) يوما كاملة، لأن يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بذيل العريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر، وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسطا واحدا من الإيجار، وفي هذه الحالة يمكن للمؤجر أن يتصرف في الأصل المسترجع، عن طريق تأجير أو بيع أو رهن الحيازة أو عن طريق أية

1 قرار تحكيمي (المحكم 2 وائل طبارة) رقم 31 بتاريخ 4 ،11 /1999 ،المجلة اللبنانية للتحكيم العربي و الدولي، مرجع سابق.

وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية، ويعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الإيجاري بندا غير محرر.

لا يمكن للمستأجر أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من مواصلة الإيجار وفقا للشروط المتفق عليها أوليا، إذا مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر وفقا للشروط المحددة في الفقرة السابقة، ما عدا حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر ويشكل عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسخا تعسفيا لهذا العقد).

ثانيا : البند الجزائي في عقد الاعتماد الإيجاري:

تعرض المشرع الجزائري للبند الجزائي ضمن المادة 13 من الأمر 96-09 المذكور تحت عنوان: "عقوبة فسخ العقد خلال فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء" وذلك 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 أو في حالة انعدام ذلك، عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعاقدي للعقود.

ماعدا القوة القاهرة أو في حالة تسوية قضائية أو إفلاس أو حل مسبق للمستأجر ينجر عنه تصفية هذا الأخير، عندما يتعلق الأمر بشخص معنوي، و بصفة عامة، ما عدا حالة عدم قدرة حقيقية للمستأجر على الوفاء، شخصا طبيعيا كان أو معنويا فإنه يترتب عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء في حالة ما إذا تسبب فيه المستأجر، دفع التعويضات المنصوص عليها في الفقرة السابقة لصالح المؤجر، بحيث لا يمكن أن يقل مبلغ التعويضات عن المبلغ الخاص بالإيجارات المستحقة المتبقية، إلا إذا اتفقت الأطراف على خلاف ذلك ضمن العقد.

وفي الحالات الواردة في الفقرة السابقة يمارس حق المؤجر في الإيجارات من خلال استرجاع الأصل المؤجر وكذلك ممارسة امتيازه على أصول المستأجر القابلة للتحويل نقدا، وعند الاقتضاء على أمواله الخاصة قصد استرداد الإيجارات المستحقة غير المدفوعة والتي تستحق في المستقبل).[1]

1 الامر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري، المادة 13.

وقد وضع البند الجزائي لتعويض المتضرر من الطرفين نتيجة الفسخ التعسفي لعقد الاعتماد الإيجاري وهذا من خلال الفقرة الأولى من المادة السابقة أما الفقرة الثانية والثالثة، فقد خصصتا للتعويضات اللازمة للمؤجر و التي لا يمكن أن تقل عن الإيجارات المستحقة.[1]

واعتبر الفقهاء أن البند الجزائي تعويض من نوع خاص عن عدم التنفيذ العقدي ويعتبر بمثابة تحديد اتفاقي معين مسبقا وبشكل مقطوع بين الطرفين للتعويضات التي تستحق [2] للدائن في حالة عدم التنفيذ أو التأخير في التنفيذ هذا وقد تعددت النظريات لتحديد طبيعة البند الجزائي تعويضا عن ضرر حقيقي أم متصور أم مجرد عقوبة تهديدية، وهو يحتمل مبررين كتعويض جزائي ووسيلة رادعة لتنفيذ العقد إكراها، وأن القصد منه حمل المتعاقد على تنفيذ التزاماته و إلا حكم به لتعويض الطرف المتضرر.

ثالثا: التعويض عن فسخ الاعتماد الايجاري التمويلي:

التعويض عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري إما أن يكون تعويضا اتفاقيا أو تعويضا قضائيا، وقد انتبهت معظم مؤسسات الاعتماد الإيجاري، ولا سيما في فرنسا، إلى المخاطر الناجمة عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، فراحت تدرج بنودا في هذا العقد تلزم عن طريقها المستفيد بدفع تعويض عن هذا الفسخ، علما أن التشريعات المختلفة قد سكتت على النص صراحة عن الشرط الجزائي في عقد الاعتماد الإيجاري (باستثناء المشرع الجزائري من خلال المادة 13 من الأمر 09/96 المذكور كما سبق التطرق لذلك في البند الجزائي.

---

1 سامي منصور، نظرية الجمع بين إلغاء العقد وتنفيذ البند الجزائي، دراسة منشورة في مجالات العدل، قسم الدراسات القانونية، بيروت، 1982، ص 01 وما بعدها.

2 عاطف النقيب، نظرية العقد، مرجع سابق، ص 444.

المطلب الثاني : انتهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي بحلول الأجل.

نصت القواعد العامة لعقد الإيجار العادي حيث نصت المادة 508 من القانون المدني الجزائري على أن الإيجار ينتهي بانتهاء المدة المعينة في العقد من دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء، فالقاعدة العامة تقضي بأنه إذا اتفق الأطراف على مدة العقد، فهو ينتهي حتما بحلول الأجل المتفق عليه دون حاجة إلى إنذار أو تنبيه لذلك وإذا حصل مثل هذا الإنذار أو التنبيه بالانتهاء، فهو عديم الأثر مع إمكانية الإفادة منه للكشف عن نية عدم الموافقة على تجديد العقد.

وما يميز عقد الاعتماد الإيجاري عن غيره من العقود الأخرى، هو حق الخيار الممنوح للمستأجر في نهاية مدة العقد، حيث يكون له حق الاختيار بين ثلاثة حلول هي:

الفرع الاول: شراء الأموال موضوع العقد

نصت التشريعات التي نظمت عقود الاعتماد الإيجاري على حق المستأجر في الشراء عند نهاية العقد، حيث أن المادة 1/16 التي تم الإشارة لها سابقا من الأمر 96-09 المذكور قد أقرت هذا الحق، كما حددت المادة 45 من نفس الأمر شروط نقل حق الملكية عند إقرار حق الخيار بالشراء لكن والجدير بالذكر أن التشريع الجزائري وفيما يخص حق المستأجر في شراء الأموال محل عقد الاعتماد الإيجاري فإن المادة 4/10 من الأمر 09/96 قد أقرت هذا الحق في حالة الاعتماد الإيجاري المالي فقط[1] و ذلك كما يلي: (يسمح للمستأجر في حالة الاعتماد الإيجاري المالي فقط، و عند انقضاء الفترة غير القابلة للإلغاء الخاصة بالإيجار، أن يكتسب الأصول المؤجرة مقابل دفع قيمة متبقية تأخذ بعين الاعتبار الإيجارات التي تم قبضها، في حالة ما إذا ما قرر مزاولة حق الخيار بالشراء، دون أن يحد ذلك من حق الأطراف المتعاقدة في تجديد الإيجار لفترة ومقابل قبض إيجار يتفق عليه، ولا من حق المستأجر في استرجاع

1 لاعتماد الإيجاري المالي عرفته المادة 2/2 من الأمر 96-9 0المذكور على أنه العقد الذي يتم من خلاله تحويل لصالح المستأجر كل الحقوق و الالتزامات والمنافع و المساوئ و المخاطر المرتبطة بملكية الأصل الممول عن طريق الاعتماد الإيجاري.

الأصل المؤجر عند نهاية الفترة الأولية من الإيجار لا يقر للمستأجر حق الخيار. وعليه يفهم من هذا النص أن الاعتماد الإيجاري العملي[1] لا يقر للمستأجر حق الخيار بالشراء.

وإذا أعلن المستأجر عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، عن رغبته في شراء الأموال موضوع ذلك العقد، تنتقل ملكية تلك الأموال إلى المستأجر إذا قام بالوفاء بالثمن المتفق عليه في العقد أو في اتفاق لاحق و يترتب على ذلك، أن انتقال ملكية الأموال المؤجرة إلى المستأجر يتوقف على إعلان إرادي من جانبه في نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، أما شركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة فتكون ملزمة بنقل ملكية هذه الأموال إلى المستأجر بمجرد أن يبدي المستأجر رغبته في ذلك، إذ يتجه الفقه الفرنسي إلى اعتبار أن الاعتماد الإيجاري إيجار مقترن بوعد منفرد بالبيع لا يكون ملزما للشركة المؤجر.[2]

وقد سلك المشرع الجزائري هذا المسلك لكن بالنسبة للاعتماد الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية وذلك من خلال المادة 9 من الأمر 96-09 المذكور والتي نصت على أنه: (يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بمحل تجاري أو بمؤسسة حرفية سندا يمنح من خلاله، طرف يدعى" المؤجر" على شكل تأجير مقابل الحصول على إيجارات و لمدة ثابتة، لصالح طرف يدعى "المستأجر"، محلا تجاريا أو مؤسسة حرفية من ملكه، " **مع الوعد من جانب واحد بالبيع لصالح" المستأجر**" وبمبادرة منه عن طريق دفع سعر متفق عليه يأخذ بعين الاعتبار، على الأقل جزئيا، الأقساط التي تم دفعها بموجب الإيجارات مع انعدام إمكانية المستأجر في إعادة تأجير المحل التجاري أو هذه المؤسسة الحرفية لصاحب الملكية الأول.[3]

---

1 لاعتماد الإيجاري العملي عرفته المادة 3/2 من الأمر 96-90 المذكور على أنه عقد لا يتم من خلاله تحويل لصالح المستأجر كل أو تقريبا كل الحقوق و الالتزامات والمنافع و المساوئ و المخاطر المرتبطة بحق ملكة الأصل الممول و التي تبقى لصالح المؤجر أو على نفقاته.

2 نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزنغ، مرجع سابق، ص 371.

3 الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري ، المادة 09 منه.

الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الايجاري

يعتبر حق المستأجر في تجديد عقد الاعتماد الإيجاري الاختيار الثاني الذي منحته له المادة 16 من الأمر 96-09 المذكور حيث نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أنه : (....وإما أن يعيد تجديد الإيجار لفترة و مقابل دفع إيجار تتفق عليه الأطراف).

ويلجأ المستأجر إلى تجديد عقد الاعتماد الإيجاري عندما لا يرغب في شراء الأموال المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار ولكنه مازال بحاجة إليها، فيمارس هذا الخيار بتجديد العقد قبل انتهائه.

ولا تلزم شركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة بتجديد العقد إلا إذا نص عليه العقد الأساسي بصورة صريحة وجازمة مع تجديد الشروط الأساسية للتجديد، خاصة ما يتعلق ببدل الإيجار الجديد وقيمته وكيفية دفعه.[1]

ويمكن لطرفي الاتفاق على تجديد العقد بالرغم من عدم النص على ذلك في العقد الأساسي، ويتم تجديد الشروط التي سيتم على أساسها التجديد، غير أنه من المفضل أن ينص العقد الأساسي على حق تجديده وعلى الأسس التي يتم التجديد بناء عليها، وذلك حماية للمستأجر من احتمال تعسف شركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة بفرض شروط قاسية ومرهقة إضافة إلى الشروط السابقة التي بتحملها المستأجر بموجب العقد الأساسي .كما يجب أن يكون تجديد عقد الاعتماد الإيجاري صريحا، فلا يمكن الأخذ بالتجديد أو بالتمديد الضمني في عقود الاعتماد الإيجاري، هذا ما لم يتفق أطراف العقد على خلاف ذلك واعتبار أن العقد مجددا حكما في حال عدم ممارسة حق الخيار بشراء الأموال المؤجرة أو بتجديد العقد خلال فترة معينة قبل انتهائه.

علما أن المشرع الجزائري قد منع التجديد الضمني في المادة 2/20 من الأمر 09/96 التي تنص على مايلي: (لا يمكن للمستأجر أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من مواصلة الإيجار وفقا للشروط المتفق عليها أوليا، إذا مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر وفقا للشروط المحددة في الفقرة السابقة، ما عدا حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر، ويشكل عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسخا تعسفيا لهذا العقد).

1 القاضي حبيب مزهر، عقد الليزنغ، مرجع سابق، ص 118.

كما أن المادة 509 من القانون المدني و الخاصة بالتجديد الضمني لعقد الإيجار قد وردت ضمن المواد المخالفة لعقد الاعتماد الإيجاري وذلك من خلال المادة 42 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

ويعتبر تجديد عقد الاعتماد الإيجاري عقدا جديدا مستقلا عن العقد الأساسي تبعا لاختلاف شروط كل منهما، إذ لا يعتبر هذا التجديد امتدادا لعقد الاعتماد الإيجاري الأول، حيث تختلف شروط العقد الجديد عن العقد الأصلي.[1]

كان هذا بالنسبة للقواعد العامة أما التشريع الخاص بالاعتماد الإيجاري من خلال الأمر 96-09 فلا يوجد نص يفصل في مثل هذه القضية، ما عدا نص المادة 44 منه والتي تنص على أنه: (لا يمكن للمستأجر أن يطالب بحق البقاء في الأمكنة المؤجرة عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء المحددة في عقد الاعتماد الإيجاري، إلا إذا تم الاتفاق على عقد إيجار جديد مع المؤجر يحدد مدة الإيجار الجديد وثمنه إذا تعذر على الطرفين أن يبرما عقد لإيجار هذا لاستبدال عقد الإيجار الأصلي ، في أجل أقصاه تاريخ انقضاء مدة الإيجار ، يتعين على المستأجر إعادة الأصل المؤجر خال من أي شاغل للمكان ودون الحاجة إلى تنبيه بالإخلاء.

في حالة رفض المستأجر إخلاء المكان، يمكن للمؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالمحكمة المؤهلة اقليميا).[2]

الفرع الثالث: رد الاموال المؤجرة الى المؤجر

إذا انتهت مدة عقد الاعتماد الإيجاري ولم يمارس المستأجر حقه في شراء الأموال المؤجرة ولا في تجديد العقد، يصبح ملزما برد تلك الأموال إلى شركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة باعتبارها مالكة لها، ويصبح المستأجر في هذه الحالة حائزا لتلك الأموال بدون أي سند قانوني تبعا لانتهاء فترة الإيجار وعدم ممارسة الحقوق المخولة له بمقتضى القانون أو العقد.

ففي حالة عدم اختيار المستأجر شراء الأموال المؤجرة أو تجديد العقد، يصبح الخيار الثالث أمرا طبيعيا وهو رد الأموال المؤجرة إلى المؤجر، وهذا طبقا لنص المادة 16 /أخيرة من الأمر 96-09 المذكور، ويخضع التزام المستأجر برد الأموال المؤجرة للمادة 36/أخيرة من الأمر

1 - إلياس ناصيف، عقد الليزنغ في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 378.

2 - الامر رقم 96-09 ،المتعلق بالاعتماد الايجاري المادة 42.

96-09 المذكور فيما يخص الاعتماد الإيجاري الواقع على الأصول المنقولة وللمادة 39/ أخيرة من نفس الأمر فيما يخص الأصول غير المنقولة.[1]

هذا وقد يخضع التزام المستأجر برد الأموال المؤجرة في حالة عدم النص عليها في القانون الخاص بالاعتماد الإيجاري للقواعد العامة التي تراعي التزام رد المأجور في عقد الإيجار العادي عند انتهاء مدة العقد .كما قد تنظم عقود الاعتماد الإيجاري بالتفصيل الأحكام الخاصة برد الأموال المؤجرة عند نهاية مدة الإيجار، فيلتزم المستأجر برد تلك الأموال بالحالة والشروط المتفق عليها في العقد، وترد الأموال المؤجرة بالحالة الطبيعية وبشكل سليم، مع الأخذ بعين الاعتبار ما قد يطرأ عليها من تغيرات نتيجة استعمالها طوال مدة الإيجار .كما تدرج بعض شركات الاعتماد الإيجاري المؤجرة في العقود التي تبرمها شروطا تبين الحالة التي يجب أن تكون عليها الأموال المؤجرة عند ردها في نهاية العقد، كما قد تسمح لها تلك الشروط بالاستعانة بخبراء لتقييم و معاينة حالة الأموال المؤجرة عند ردها والتحقق مما إذا كانت بحالة جيدة أم لا، فإذا وجدتها في حالة استهلاك غير عادي و غير مألوف، يلزم المستأجر بالتعويض .ويمكن الحكم على المستأجر بالتعويض إذا تأخر عن رد الأموال المؤجرة فور انتهاء مدة العقد أو في الوقت الذي ينص عليه لردها. وكذلك إذا امتنع عن رد الأموال.[2]

ويمكن اللجوء إلى قضاء الأمور المستعجلة لإلزام المستأجر برد الأموال المؤجرة إذا توافرت شروط اختصاصه، إذ يصبح احتفاظ المستأجر بالأموال المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد بدون سند شرعي ويشكل تعديا على حقوق شركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة في الانتفاع و التصرف بتلك الأموال باعتبارها مالكة لها.

وبانتهاء عقد الاعتماد الإيجاري يكون للشركة المؤجرة (شركة الاعتماد الإيجاري) مطلق الحق في التصرف بالأموال التي كانت موضوعا لعقد الاعتماد الإيجاري بعد استردادها، إذ يجوز لها تأجيرها أو بيعها، ولا يكون للمستأجر أي حقوق في بدلات عقد الإيجار الجديد أو في ثمن البيع، حيث تستقل شركة الإيجار بحصيلة تصرفاتها باعتبارها مالكة لها منذ البداية.

---

1 – الامر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري ، المادة 36 منه

2 – نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزنغ، مرجع سابق، ص 384

خاتمة

خاتمة:

وفي نهاية هذه الدراسة يمكن استخلاص أن عقد الاعتماد الايجاري، يعتبر من العقود التي استحدثها الواقع التجاري لتلبية الحاجات الاقتصادية والمالية للمشاريع الإنتاجية، من أجل مواكبة التطور التكنولوجي الهائل والسريع في وسائل الإنتاج.

وقد ظهر هذا العقد باعتباره وسيلة تمويلية من أحدث وسائل التمويل العصرية التي تجنب المشاريع الكثيرة من عراقيل ومخاطر التمويل التقليدية مثل القرض والشراء بالتقسيط وغيرها. وكان للمزايا التي يحققها عقد الاعتماد الايجاري لأطرافه من جهة، وللاقتصاد بوجه عام دور بارز في انتشاره لدى أغلبية الدول المتقدمة والنامية.

فهو يعتبر من وسائل التمويل الأقل خطورة بالنسبة للممول مقارنة مع وسائل التمويل الاخرى، ويوفر للمشاريع التمويل الكامل واللازم لتوسيع نشاطها وتطويره أو إنشاء استثمارات جديدة.

كما يساهم عقد الاعتماد الايجاري في دفع عجلة التنمية الاقتصادية من خلال زيادة عدد المشاريع وايجاد فرص عمل جديدة، إذ أن الرغبة في التمويل هي المحور الأساسي الذي تدور حوله أحكام هذا العقد الذي يلجأ إليه الأشخاص باعتباره من أفضل وسائل التمويل التي تحقق مصلحة طالب التمويل، ومانح التمويل والمنتج على حد سواء.

بحيث يعد عقد الاعتماد الايجاري وسيلة إضافية لتسويق البضائع والمعدات الإنتاجية، المشاريع وايجاد فرص عمل جديدة، إذ أن الرغبة في التمويل هي المحور الأساسي الذي تدور ويساهم في إدخال أحدث الأساليب التكنولوجية ورفع جودة الإنتاج وخفض تكلفته وزيادة القدرة التنافسية بين المستثمرين.

زيادة على أن عقد الاعتماد الايجاري ساهم بشكل فعال في تواجد شركات متخصصة، وأحيانا متعددة الجنسيات تقوم بشراء المعدات المطلوبة وغيرها من دول المنشأ وتستثمرها في الدول المستخدمة فيها من خلال الاعتماد الايجاري.

كما أن عقد الاعتماد الايجاري يتوافق مع مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية التي تفرق بين العائد على الأصول النقدية (الربا) وبين العائد على استيفاء منافع الأصول المادية

(الأجرة)، إذ تحرم الشريعة الربا وتبيح الأجرة. هذا ما جعل البنوك الإسلامية تعتمده كوسيلة تمويلية ناجحة في البعد عن الربا.

لكن يجب أن لا يفهم أن نظام الاعتماد الايجاري هو العلاج الأنجع لكل وسائل التمويل، أو أنه الوسيلة التي ليس بعدها وسيلة، أو أنه الطريقة المثلى الوحيدة التي يجب اعتمادها من طرف كافة الشركات أو المشاريع الاستثمارية أو غيرها في سبيل النجاح والاستمرار لأن هذا النظام كغيره من الأنظمة، فيه ما يحسب له وما يؤخذ عليه.

ويبقى على من يريد اعتماده أن يقوم بدراسة الجدوى الاقتصادية والمخاطر القانونية التي يمكن أن يواجهها من خلال الحقوق والواجبات الناشئة عن عقد الاعتماد الايجاري، وذلك حتى لا يؤدي إلى نتائج عكسية تخالف الهدف المنشود.

ويمكن القول أن نجاح عقد الاعتماد الايجاري، كوسيلة تمويلية يعتمد على تفاعل عدة عوامل أهمها توفير البيئة القانونية والاقتصادية، وحسن إدارة شركات الاعتماد الايجاري، وتوفير التمويل اللازم، واحترام أطراف العقد لالتزاماتهم التعاقدية، والملائمة للمشاكل الجدية التي قد تنجم عن تنفيذ هذا العقد.

كما أنه يتبين فيما يخص الطبيعة القانونية، أن عقد الاعتماد الايجاري عقد مستقل عن بقية العقود المسماة، ولو كانت مشابهة له، لكن هذا لا يمنع استخلاص أن القواعد التي تنظم عقد الاعتماد الايجاري هي خليط من عدة قواعد مستمدة من العقود التقليدية الأخرى، دون أن تنحصر في عقد واحد.

ففي بداية عقد الاعتماد الايجاري تبرز القواعد العامة التي تراعي التفاوض، وعند الوصول إلى الاتفاق تبرز القواعد التي تراعي عقد البيع، هذا مع ظهور بعض القواعد التي تنظم عقد الوكالة والتعاقد لمصلحة الغير أو غيرها من القواعد الأخرى.

ولكن ومع كل هذا فعقد الاعتماد الايجاري يبقى عقد مسمى مستقل بذاته وقواعده المميزة له والخاصة به.

وكما سبق ذكره فإن عقد الاعتماد الايجاري ينشأ عن علاقات قانونية متشابكة، حيث يتدخل في تكوينه أكثر من طرفين، خلافا للعقد التقليدي الذي يقتصر على وجود طرفين . إذ بالإضافة إلى طالب التمويل (المستأجر) وشركة الاعتماد الايجاري (المؤجرة)، يلعب

المالك الأساسي للأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري (البائع) دورا مهما في تكوين هذا العقد.

كما ينشأ عنه تداخل في العلاقات القانونية، حيث يكون المستفيد المستأجر محور العملية في منظور اقتصادي، في حين تكون شركة الاعتماد الايجاري المؤجرة محور العملية من منظور قانوني، لأنها الطرف المتعاقد في عقد الاعتماد الايجاري وفي عقد شراء الأموال موضوع ذلك العقد، مما يؤدي إلى وجود علاقات مباشرة من الناحية العملية بين أطراف لا توجد بينهم تلك العلاقة من الناحية القانونية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب

1) حسام الدين عبد الغني، الإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

2) إلياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزينغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، دون ذكر بلد النشر، 2008، ص58.

3) محمد أحمد الخضراوي، التمويل بدون نقود، الطبعة الأولى، مجموعة النيل العربية، سنة 2001 دون ذكر بلد النشر.

4) شرين سلامة محاسنة، التأجير التمويلي في القانون الأردني مقارنة بالإجارة المنتهية بالتمليك وفق الفقه الاسلامي، مقال منشور بمجلة الحقوق الصادرة عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 4 ديسمبر 2008.

5) رفيق يونس المصري، المصارف الإسلامية، الطبعة الأولى، دار المكتبي، دون ذكر دار النشر، 2001.

6) علاء الدين زعتري، المصارف الإسلامية وما يجب أن يعرف عنها، الطبعة الأولى، دار غار حراء، دون ذكر بلد النشر، سنة 2006.

7) طه محمد أبو العلا، الإيجار التمويلي الحقيقي للمعدات الإنتاجية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

8) هيثم صاحب عجام وعلي محمد سعود، التمويل الدولي، الطبعة الأولى، دار الكندي، دون ذكربلد النشر، السنة 2002.

9) هاني محمد دويدار، التأجير التمويلي من الوجهة القانونية، الطبعة الأولى، بحث مقدم إلى أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، من كتاب، الجديد في أعمال المصارف من الوجهة القانونية والإقتصادية، الجزء 2 منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2008.

10) هاني محمد دويدار، التأجير التمويلي من الوجهة القانونية ، بحث مقدم إلى أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، من كتاب الجديد في أعمال

المصارف من الوجهة القانونية والاقتصادية، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007.

11) مروان كركبي، العقود المسماة، الطبعة الثالثة، المنشورات الحقوقية، بيروت، سنة 1998.

12) عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني، العقود المسماة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون ذكر رقم الطبعة و بلد النشر سنة 2008.

13) إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، تطورات حديثة في التمويل الائتمائي، بحث مقدم إلى مؤتمر الجديد في عمليات المصارف من الوجهتين ةالقانونية والاقتصادي، جامعة بيروت العربية ، كلية الحقوق ، 26 – 27 أفريل 2001.

14) زيادة أبو حصوة، عقد الايجار التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الرأي للنشر والتوزيع، سنة 2005.

15) الدسوقي حامد أبو زيد عبد الفتاح الشربيني، إدارة البنوك،دون ذكر دار النشر ، القاهرة ، 1999.

16) نبيل إبراهيم سعد، الضمانات في القانون الخاص في نطاق قانون الأموال وقانون الالتزامات، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، دون ذكر بلد النشر، سنة 1999.

17) نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزنغ، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004.

18) صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي، (دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي)، الطبعة الأولى، مصر، 2005.

19) نجوى ابراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

20) عبد الرحمن السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة، القاهرة، 1997.

21) سامي منصور، نظرية الجمع بين إلغاء العقد وتنفيذ البند الجزائي ،دراسة منشورة في مجالات العدل، قسم الدراسات القانونية، بيروت، 1982.

22) قلاب بسام هلال: التأجير التمويلي،(دراسة مقارنة)، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2009.

23) مروان كركبي، العقود المسماة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، الطبعة3، 1998.
24) حسام الدين عبد الغاني الصغيرالإيجار التمويلي، دار النهضة العربية القاهرة، 1994 .
25) محمد صبري السعد النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الكتاب الأول، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار الكتاب الحديث، 2003ص 380.
26) محمد فريد العريني، القانون التجاري ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997.
27) عبد الرحمان، عقد التأجير التمويلي طبقا للقانون رقم 95/95 ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، غير مذكور تاريخ النشر.

ثانيا: الرسائل والمذكرات

1) بن بريح امال، عقد الاعتماد الايجاري كألية قانونية للتمويل، اطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو2015.
2) قريدة الطيب، النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجار في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال، جامعة باجي مختار، عنابة، الجزائر، سنة 2002-2003.
3) بلعزام مبروك، الاعتماد الإيجاري للمنقولات، مذكرة ماجستير، جامعة سطيف، الجزائر، سنة 2004.
4) حوالف عبد الصمد، الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، موسم 2008- 2009.

ثالثا: المجلات العلمية

1) مجلة الدراسات القانونية بكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، العدد الثاني، تموز 2000.

رابعا: النصوص القانونية

2) القانون 10/90 الصادر بتاريخ 1990/04/14 المتعلق بقانون النقد والقرض الصادر بالجريدة الرسمية رقم 16سنة 1990.

فهرس

الموضوعات

فهرس الموضوعات:

العنـــــــــــــــــــــــــوان	الصفحة
مقدمة	**01**
الفصل الاول: مفهوم عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	**04**
المبحث الاول: التعاريف المختلفة لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي	**05**
المطلب الاول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري والشريعة الاسلامية	05
الفرع الاول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري	05
الفرع الثاني: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق الشريعة الاسلامية	06
المطلب الثاني: عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق القوانين المقارنة	07
الفرع الاول: التعريف الانجلوسكسوني لعقد الاعتماد الايجاري	07
الفرع الثاني: التعريف اللاتيني لعقد الاعتماد الايجاري	09
المبحث الثاني: انواع عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفقا للتشريع الجزائري	**16**
المطلب الاول: الاعتماد الايجاري المالي والعملي	16
الفرع الاول: الاعتماد الايجاري المالي	16
الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري العملي	16
المطلب الثاني: الاعتماد الايجاري على اساس منقول وغير منقول	17
الفرع الاول: الاعتماد الايجاري على اساس منقول	17
الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري على اساس غير منقول	17
المطلب الثالث: الاعتماد الايجاري الوطني والدولي	18
الفرع الاول: الاعتماد الايجاري الوطني	18
الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري الدولي	18
المبحث الثالث: خصائص عقد الاعتماد الايجاري وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له	19
المطلب الاول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري	19
الفرع الاول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول اللاتينية	19
الفرع الثاني: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول الانجلوسكسونية	24
المطلب الثاني: تمييز عقد الاعتماد الايجاري عن باقي العقود المشابهة له	27
الفرع الاول: عقد الاعتماد الايجاري وعقد البيع	27
الفرع الثاني: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار	28

فهرس الموضوعات:

الفرع الثالث: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار التشغيلي	30
الفرع الرابع: عقد الاعتماد الايجاري وعقد القرض	31
الفرع الخامس: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الوكالة	33
الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي والاثار القانونية المترتبة عنه في التشريع الجزائري	**37**
المبحث الاول: الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري التمويلي في التشريع الجزائري	**37**
المطلب الاول: عرض موجز للأمر رقم 96_06 المؤرخ 10/ 1996/01 المتعلق بالاعتماد الايجاري	37
الفرع الاول: مميزات الامر رقم 96_06 المؤرخ 10_ 01_1996	37
الفرع الثاني: تقييم الامر رقم 96_06 المؤرخ 10_ 01_1996	39
المطلب الثاني: العوامل المساعدة على تبني عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	40
المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	**42**
المطلب الاول: حقوق والتزامات المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	42
الفرع الاول: حقوق المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	42
الفرع الثاني: التزامات المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	45
المطلب الثاني: حقوق والتزامات المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	48
الفرع الاول: حقوق المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	48
الفرع الثاني: التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	48
المبحث الثالث: طرق انهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	**52**
المطلب الاول: انتهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي عن طريق الفسخ	52
الفرع الاول: اسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	52
الفرع الثاني: آثار فسخ عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	56
المطلب الثاني: انتهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي بحلول الأجل	60
الفرع الاول: شراء الاموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	60
الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الايجاري التمويلي	62
الفرع الثالث: رد الاموال المؤجرة الى المؤجر	63
خاتمة	66
قائمة المصادر والمراجع	70