

عقد الاعتماد الإيجاري

ملخص

يعتبر الاعتماد الإيجاري عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل:
- البنوك والمؤسسات المالية و شركة تاجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاصا طبيعيين كانوا أم معنويين تابعين للقانون الخاص أو العام.
- تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر.
- ويتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية.

أ. ليلي بعناش
كلية الحقوق
والعلوم السياسية
جامعة باتنة
الجزائر

مقدمة

يعتبر تمويل المشروعات أساس قيامها سواء كانت مملوكة لأشخاص طبيعيين أو اعتباريين، فأى مشروع يحتاج إلى تمويل مستمر منذ بدايته وطوال قيامه، حتى يستطيع مواجهة المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية المحيطة به. ومصادر تمويل المشروع متعددة فضلا عن مصادر التمويل الذاتية التي يعتمد فيها منظم المشروع على قدرته المالية الخاصة هناك مصادر التمويل الخارجي التي يلجأ فيها المشروع إلى الغير وذلك إما عن طريق الاقتراض سواء من البنوك أو من الأفراد، وإما عن طريق الشراء بالتقسيط ووسائل الائتمان التجاري الأخرى.⁽¹⁾

وهذه المصادر بالرغم من تنوعها إلا أنها ليست معروضة على صاحب المشروع ليختار بينها بحرية وإنما يحكم اختياره مجموعة من

Résumé

Le crédit-bail ou leasing — objet de cet article — est une opération commerciale et financière qui présente les traits suivants :

- Elle est réalisée par les banques et établissements financiers ou par une société de crédit-bail légalement habilitée et expressément agréée en cette qualité avec des opérateurs économiques nationaux ou étrangers, personnes physiques ou personnes morales de droit public ou privé.
- Elle a pour support un contrat de location pouvant comporter ou non une option d'achat au profit du locataire.
- Elle porte exclusivement sur des biens meubles ou immeubles à usage professionnel ou sur fonds de commerce ou sur des établissements artisanaux.

العوامل (2) لا تمكنه من الوصول إلى وسيلة التمويل المناسبة التي تمكنه من شراء الأصول الإنتاجية أو إجراء التوسعات المطلوبة.

وهنا يثور التساؤل حول موقف صاحب المشروع إزاء عجزه عن توفير التمويل اللازم لتنفيذ مشروعه، هل سيفقد مكتوف اليدين؟ و يترك مشروعه ينهار؟

أم أنه سيبحث عن وسيلة أخرى لتمويله حتى وإن كانت بعيدة عن ملكية الأصول؟ بطبيعة الحال نقول أن التمويل إن كان بمثابة ضالة المشروعات الإنتاجية، فإن مؤسساته تتفنن في عرضة بصورة تتناسب مع مختلف المشروعات لزيادة حجم تشغيل أموالها لتحقيق أعلى عائد لها.

ولما كانت وسائل التمويل التقليدية كالبيع بالتقسيط والقرض، تشكل خطرا على مؤسسات التمويل يتمثل في عدم استرداد التمويل الذي منحه للمشروع في حالة إفلاسه، لذا فقد ثار البحث عن وسيلة تمويل جديدة تناسب كلا من المشروعات التي تعجز وسائل التمويل التقليدية في تحقيق مطالبها وفي نفس الوقت تضمن لمؤسسات التمويل أدنى قدر من المخاطر، وكان الحل في استخدام الاعتماد الإيجاري كوسيلة لتمويل المشروعات، Leasing .

ويعتبر الاعتماد الإيجاري كوسيلة من وسائل التمويل محل اهتمام الكثير من العلوم⁽³⁾ لاسيما الفقه القانوني الذي يتطرق لدراسة الجوانب القانونية لنظام الاعتماد الإيجاري خاصة النظام التعاقدى الذي يتم فيه و ذلك من خلال التشريع الذي ينظمه.

وبالرغم من أن هذا الموضوع ليس بالجديد في المجال الفقهي إذ سبقت دراسته، إلا أن هذا المقال له أهميته لأنه يتناول عقد الاعتماد الإيجاري طبقا للقانون الجزائري (أمر رقم 96 - مؤرخ في 10 يناير 1996 يتعلق بالاعتماد الإيجاري) ⁽⁴⁾ هو قانون حديث يحتاج للبحث للتمكن من إزاحة الغموض عن أحكامه و التطرق للمشكلات التي قد تعيق تطبيقه فيسهل على أطرافه التعامل به، خاصة أن الكثير من مؤيدي هذا النظام يتوقعون له نجاحا كبيرا.

ومن هنا سيكون موضوع مقالنا هو عقد الاعتماد الإيجاري كما نظمته المشرع الجزائري وذلك وفق الخطة التالية:

نبدأ فيه أولا: بماهية عقد الاعتماد الإيجاري وبيان خصائصه ثم نتناول ثانيا: تكوين العقد والآثار المترتبة عنه، فثالثا: أسباب انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري، وسنختم هذا المقال بتوضيح مدى توفيق المشرع في تنظيم هذا العقد.

أولاً: ماهية عقد الاعتماد الإجاري وخصائصه:

(1) تعريف عقد الاعتماد الإجاري⁽⁵⁾:

لقد تولى المشرع الجزائري تنظيم هذا العقد بمقتضى الأمر 96- 09 المؤرخ في 10 يناير 1996 تحت عنوان الاعتماد الإجاري وقد تطرق في المواد 7 و 8 و 9 لتعريفه.

ومن خلال استقراء هذه المواد نخلص إلى أن عقد الاعتماد الإجاري كما يسميه المشرع الجزائري:

- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر لمستأجر منقولات مشكلة من عتاد أو تجهيزات أو أدوات ذات الاستعمال المهني مقابل دفع قيمة إيجاريه متفق عليها بين المستأجر والمؤجر.

- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر للمستأجر عقارات أو منشآت اشتراها أو بنيت لحسابه وذلك بالشروط والمواصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد.

- كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر لمستأجر محلا تجاريا أو مؤسسة حرفية هي ملكه و ذلك عن طريق دفع سعر متفق عليه ويتضح من ذلك أن المشرع الجزائري ينظم ثلاث صور للاعتماد الإجاري هي : أولا عقد الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة، ثانيا عقد الاعتماد الإجاري للأصول غير المنقولة وثالثا عقد الاعتماد الإجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية.

أ- عقد الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة: وفي هذه الصورة يقوم المؤجر المتمثل في شركة التأجير - سواء كان بنكا أو مؤسسة مالية - بتأجير منقولات لصالح متعامل اقتصادي - مستأجر- مقابل قيمة إيجارية متفق عليها.

(2) صورة عقد الاعتماد الإجاري:

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري حدد طبيعة المنقولات التي يمكن أن تكون محلا للاعتماد الإجاري إذا اشترط أن تكون هذه المنقولات معدات إنتاج أو أدوات ذات استعمال مهني وهو في هذا يكون قد حذا حذو المشرع الفرنسي⁽⁶⁾ عكس المشرع المصري الذي لم يورد تحديدا واضحا لطبيعة المنقولات محل الإيجار⁽⁷⁾ إلا أن المشرع الجزائري الذي لم يشترط في هذه الصورة كما فعل المشرع الفرنسي أن يكون شراء هذه المعدات من المورد أو المنتج بغرض تأجيرها تأجييرا تمويليا إذ غالبا ما يكون هذا الشراء بناء على طلب المستأجر، إذ يفسر عدم ذكر شرط الشراء في المادة السابعة اعتبار المشرع التأجير تمويليا سواء كانت المنقولات مملوكة للمؤجر أو تلقاها من المورد استنادا إلى عقد من العقود⁽⁸⁾.

ب- عقد الاعتماد الإجاري للأصول غير المنقولة - عقارات:-

وينظم المشرع هذه الصورة في المادة 8 إذ يتعرض فيها للمشروعات التي تحتاج إلى عقارات أو منشآت تمارس نشاطاتها ولا تتوافر لديها الأموال الكافية لإقامتها وبالتالي فهي تلجأ إلى أحد شركات التأجير المؤهلة والمعتمدة لتوفر لها هذه المنشآت.

ويشترط في هذه الأصول أن تكون من الأموال العقارية المخصصة للاستعمال المهني⁽⁹⁾، بمعنى أن يخصص العقار للاستعمال المهني سواء كان تجارياً أو صناعياً أو لمباشرة إحدى المهن الحرة أو للقيام بتقديم خدمات للجمهور.

ويفترض في هذه العقارات إما:

- أن تكون مملوكة من قبل المؤجر في عملية الاعتماد الإيجاري وفي هذه الحالة يبرم عقد بينه وبين المستأجر لمدة معينة، مقابل قيمة إيجاريه محددة.
- ألا تكون مملوكة من قبل المؤجر، وفي هذه الحالة يبرم عقد بينه وبين المستأجر يتعهد فيه المؤجر بتوفير الأرض وإقامة المنشآت عليها وفقاً للمواصفات التي يطلبها المستأجر ويؤجرها له خلال فترة معينة، مقابل أجره محددة في العقد.
- أن يملك المستأجر الأرض لكن لا يملك ما يكفي من المال لإقامة المنشآت عليها وفي هذه الحالة يبرم عقد بين المستأجر والمؤجر يتعهد فيه هذا الأخير ببناء منشآت فوق الأرض وبالمواصفات المطلوبة ولحساب المستأجر يؤجرها له لمدة معينة مقابل قيمة إيجاريه يحددها العقد.

ج- عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات التجارية: ويتمثل هذا العقد فيما أشار إليه المشرع في المادة (9) بأنه عملية اعتماد إيجاري للمحلات التجارية والمحال الحرفية⁽¹⁰⁾ بحيث يمنح من خلاله المؤجر محلاً تجارياً أو مؤسسة حرفية يملكها للمستأجر مقابل دفع إيجارات لمدة ثابتة، مع إمكانية الوعد ببيعها من طرف المؤجر و بمبادرة منه للمستأجر وذلك بدفع سعر متفق عليه يؤخذ فيه بعين الاعتبار الأقساط التي دفعت كإيجارات ويشترط في هذه الصورة عدم تمكن المستأجر من إعادة تأجير المحل التجاري والمؤسسة الحرفية لصاحب الملكية الأول.

3) خصائص عقد الاعتماد الإيجاري:

تنص الفقرة الرابعة من المادة 10 من الأمر 09/96

المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه: "...يسمح للمستأجر في حالة الاعتماد الإيجاري المالي فقط وعند انقضاء الفترة غير القابلة للإلغاء الخاصة بالإيجار أن يكتسب الأصول المؤجرة مقابل دفع قيمة متبقية تأخذ بعين الاعتبار الإيجارات التي تم قبضها في حالة يقرر 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 الأصل المؤجر عند نهاية الفترة الأولية من الإيجار." ويتضح من هذه الفقرة أن المشرع الجزائري قد حدا حدو المشرع الفرنسي إذ يضع بين يدي المستأجر ثلاث خيارات، هي إما شراء المال المؤجر أو رده للمؤجر أو تجديد عقد الإيجار عند

نهاية مدة الإيجار وهذه هي أهم خاصية يتميز بها عقد الاعتماد الإيجاري (11) بالإضافة إلى تميزه بخصائص أخرى تميزه عن بقية العقود وسنورد هذه الخصائص تباعا.

- تجارية عقد الاعتماد الإيجاري:

وقد أشار صراحة إلى ذلك المشرع في المادة الأولى من الأمر 09/96 بقوله أن الاعتماد الإيجاري هو عملية مالية وتجارية تقوم بها البنوك أو المؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة، وبما أن الاعتماد الإيجاري من الأعمال التجارية المستحدثة التي لم يشر إليها القانون التجاري، فإنه يثور الإشكال في تحديد نوع هذا العمل وسنحاول قياسه على التعداد الذي بناه المشرع للأعمال التجارية إلحاق هذا العقد بأحد الأنواع.

ففقول مادام المشرع لم يقصر ممارسة هذه العملية على البنوك و المؤسسات المالية، بل يمكن القيام بها من طرف شركة تأجير مؤهلة، كما أنها غير خاضعة لرقابة بنك الجزائر المركزي فإنه لا يمكن اعتبارها من أعمال البنوك التي تعتبر أعمالا تجارية بحسب الموضوع حسب الفقرة 12 من المادة 2 من القانون التجاري الجزائري.

إلا أنه يمكن اعتبار عقد الاعتماد الإيجاري من الأعمال التجارية بالنسبة للمؤجر حسب الفقرة 1 من المادة 2 من القانون التجاري في حالة شراء المنقولات لأجل تأجيرها للاستعمال.

أما إذا لم يسبق التأجير شراء فإن العقد لا يعتبر تجاريا ، إلا إذا كان المؤجر تاجرا فيعتبر العمل تجاريا بالتبعية.

لكنه وكما ذكر المشرع أن هذه العملية تقوم بها إلى جانب البنوك شركات مؤهلة (12) أي محترفة يضيف على العملية الصفة التجارية لاعتبار العمل مقاولا بناء على الفقرة 3 من المادة 2 : "...كل مقاولا لتأجير المنقولات أو العقارات" ويشترط فيمن يمارس عمليات الاعتماد الإيجاري، الاحتراف والقيود في السجل التجاري؛ بمعنى يشترط في المؤجر اكتساب صفة التاجر.

أما بالنسبة للمستأجر فإن تجارية عقد الاعتماد الإيجاري بالنسبة له يتوقف على صفته فإذا كان ممن يحترف الأعمال التجارية فإن جميع العقود التي يبرمها لخدمة تجارته هي أعمال تجارية بالتبعية وعلى ذلك يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري عملا تجاريا بالتبعية.

أما إذا كان المستأجر من أصحاب المهن الحرة (محامي، طبيب...) أو صاحب مشروع زراعي فإن العقد لا يعتبر تجاريا بالنسبة له وإنما هو يعتبر عملا مدنيا، وفي هذه الحالة نقول أن عقد الاعتماد الإيجاري هو عمل تجاري مختلط باعتباره تجاريا بالنسبة للمؤجر ومدنيا بالنسبة للمستأجر ويخضع للنظام القانوني للأعمال التجارية المختلطة.

- العقد وسيلة من وسائل تمويل الاستثمار:

عرفنا أن الاعتماد الإيجاري هو الصورة الحديثة في تمويل الاستثمارات الاقتصادية متوسطة وطويلة الأجل⁽¹³⁾ فالتمويل هو حجر الزاوية الذي تقوم عليه جميع أحكام هذا العقد و عليه يجب تفسير قواعده على أساس الغاية الاقتصادية منه حيث لا يرمى طرفي العقد إلى نفس الأهداف التي ينشدها طرفي عقد الإيجار العادي فالأصل في دور المؤجر التمويلي هو الوساطة المالية⁽¹⁴⁾ بمعنى أن المؤجر يقوم بشراء العقار أو المنقول أو يقوم بتمويل تكاليف بناء العقار بناء على طلب العميل ليضعه تحت تصرف هذا الأخير لمدة متفق عليها يلتزم خلالها العميل بالوفاء بالحقوق المالية المقررة للمؤجر⁽¹⁵⁾ فإذا كان الاعتماد الإيجاري يؤخذ من الوجهة القانونية شكل عقد الإيجار لكنه يتميز عن الإيجار التقليدي بعنصرين جوهريين : الأول هو تحديد أقساط الدفعات النقدية على أسس مالية ودون النظر إلى القيمة الإيجارية للأصل موضوع التمويل والثاني هو تمكين العميل من تملك الأصل في نهاية مدة الاتفاق بشرط الوفاء بالحقوق المالية المقررة للممول .

- استقلالية عقد الاعتماد الإيجاري⁽¹⁶⁾:

يخول هذا العقد للمستأجر حق الانتفاع بالمال المؤجر طوال مدة الإيجار مقابل التزامه بان يدفع للمؤجر الأجرة المتفق عليها في العقد بالإضافة تضمنه خيارات ممنوحة للمستأجر في نهاية مدة الإيجار أهمها حقه في شراء المال المؤجر كل هذا ألحق على العقد ذاتية خاصة باعتباره أحد العقود المسماة وذلك بعدما نظمته المشرع الجزائري بموجب 06 / 96 فأصبح عقدا مستقلا عن عقود الإيجار الأخرى بقواعد مستقلة أما ما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا الأمر فعندها يجب الرجوع إلى القواعد العامة.

- قيام العقد على الاعتبار الشخصي: كغيره من عقود الائتمان فإن عقد الاعتماد الإيجاري يقوم على الاعتبار الشخصي أن شخصية كل طرف من طرفي العقد تكون محل اعتبار بالنسبة للطرف الآخر ويقوم هذا الاعتبار على مجموعة من الضوابط التي تؤدي إلى جعل هذا المتعاقد محل ثقة المتعاقد الآخر وأساسها السمعة المالية والشخصية لطرفي العقد ومدى الوفاء بالالتزامات، ومن الناحية العملية فإن المستأجر طالب التمويل لا يتقدم بطلب إلى المؤجر إلا إذا كان هذا الأخير محل ثقة.

وكذلك فإن المؤجر لا يمول المشروع إلا إذا توفرت في المستأجر عوامل الثقة وذلك بأن يطلب منه تقديم بعض المستندات المتعلقة بالنشاط حتى يتأكد من قدرته على الوفاء بالتزاماته الناشئة عن العقد من خلال فحص هذه المستندات التي تنبئ عن المركز المالي لطالب التمويل والذي من خلاله يتحدد رفض أو قبول المؤجر الدخول في علاقة مع المستأجر.

وبناء على كون العقد من عقود الاعتبار الشخصي فالغلط في شخص المتعاقد يؤدي حتما إلى قابلية هذا العقد للأبطال بناء على طلب الطرف الذي وقع في الغلط (17).

ثانيا: تكوين عقد الاعتماد الإجاري والآثار المترتبة عنه

1- تكوين العقد: كبقية العقود فإن هذا العقد يتطلب توافر شروط معينة ليكون صحيحا بعضها موضوعي والآخر شكلي.

أ- الشروط الموضوعية: وهي الشروط المتطلبة في أي عقد (18) حيث يجب تواجد طرفين يتمتعان بالأهلية القانونية اللازمة لإبرام العقد وأن يصدر عنهما إيجاب وقبول متطابقين لم يمسهما عيب من عيوب الإرادة فضلا على أن يرد التعاقد على محل مشروع وممكن وأن يكون كذلك سببه مشروع غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وبما أن عقد الاعتماد الإجاري تحكمه القواعد العامة للعقود (19) فإننا سنتطرق لأهم النقاط التي تناولها المشرع والمتعلقة بطرفي العقد وكيفية التعبير عن إرادتهما وماهية الأصل المؤجر.

- طرفا العقد (المؤجر والمستأجر): إن الاعتماد الإجاري يلعب دورا مهما في المجال الاقتصادي باعتباره وسيلة من وسائل تمويل الاستثمار لذا فإن المشرع وضع شروطا معينة في المؤجر وأخرى في المستأجر وبدون توافر هذه الشروط في أحدهما فإن أهلية إبرام العقد تنعدم أيضا.

المؤجر le bailleur: بالرجوع للمادة الأولى من الأمر 96 / 06 المتعلق بالاعتماد الإجاري نستخلص بأن مباشرة عمليات الاعتماد تتم من طرف بنك أو مؤسسة مالية كما يمكن أن يكون المؤجر شركة مؤهلة قانونا ومعتمدة حسب الشروط التي جاء بها النظام 96 / 06 المؤرخ في 3 يوليو 1996 والذي يحدد كيفية تأسيس شركات الاعتماد الإجاري وشروط اعتمادها بحيث نص في المادة 2 منه على أنه يمكن شركات الاعتماد الإجاري على غرار البنوك والمؤسسات المالية القيام بعمليات الاعتماد الإجاري كما هو منصوص عليها في التشريع المعمول به وعليه فإن المشرع الجزائري على عكس المشرع المصري (20) الذي سمح للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين بالقيد في سجل المؤجرين إذ سلك مسلك القانون الفرنسي الذي لا يسمح للأشخاص العاديين بمزاولة التأجير التمويلي وإنما قصره على الأشخاص الاعتباريين (بنك، مؤسسة مالية، شركة معتمدة) والمشرع قد أصاب في وضعه للشروط الخاصة بالمؤجر و قصره على الأشخاص الاعتبارية لأن الاعتماد الإجاري يعتبر من أهم عمليات الائتمان ومزاولته من طرف أشخاص طبيعيين يمكن أن يشكل خطورة على النظام الاقتصادي عموما و المصرفي خصوصا (21).

المستأجر: استنادا للمادة الأولى من قانون الاعتماد الإجاري فإن المستأجر هو كل متعامل اقتصادي جزائري أو أجنبي، شخصا طبيعيا كان أو معنويا تابع للقانون العام أو الخاص. وعليه يجوز لأي شخص طبيعي أو اعتباري جزائري أو أجنبي أن يكون

طرفا مستأجرا في الاعتماد الإيجاري. كما لا يشترط فيه أن يكون تاجرا وإنما قد يكون من أصحاب المهن الحرة أو الحرفيين أو المزارعين، طالما أنه سيستغل لأصل المؤجر في نشاط إنتاجي .

أما إذا كان استئجار المال بغرض إشباع حاجة استهلاكية للمستأجر فلا يعتبر في هذه الحالة العقد من عقود التأجير التمويلي.

الأصل المؤجر: وباستقراءنا للمادة 3 و4 من قانون الاعتماد الإيجاري أنه يمكن أن يكون الأصل المؤجر . منقولا أو عقارا فالأصل المنقول يتمثل في التجهيزات والمواد والأدوات الضرورية لنشاط المتعامل.

والمال الغير المنقول يتمثل في الأصول العقارية المبنية أو التي ستبنى لسد الحاجات المهنية الخاصة بالمتعامل الاقتصادي و ما يلاحظ أن المشرع قد تبنى اتجاهها ضيقا للأصل المؤجر المنقول بحيث حصره في المنقول المادي دون المعنوي (22) و يشترط فيه أن يكون لازما لمباشرة نشاط إنتاجي.

ب- مراحل إبرام عقد الاعتماد الإيجاري :

- **تقديم الطلب:** بعدما يستقر خيار صاحب المشروع على الاعتماد الإيجاري كوسيلة تمويلية لمشروعه فإنه يتقدم بطلب لإحدى شركات الاعتماد الإيجاري طالبا منها تأجير الأصل المطلوب.

ولما كان هذا الطلب بمثابة إيجاب من صاحب المشروع فيجب أن يتضمن المعلومات الكافية عن المشروع وصاحبه وعليه أن يرفق بملف (23) يحوي كل البيانات اللازمة عن مالك المشروع (سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا) وعن نشاطه وكذا دراسة وافية للمشروع تتعلق برأسماله ومستقبله المالي والأرباح المحتملة بعد حيازته للمال المطلوب كما يجب أن يتحدد في الطلب المعلومات الكافية عن المعدات والمنشآت المطلوبة ومواصفاتها وطريقة استعمالها بالإضافة إلى المدة التي يرغب خلالها تأجير هذا الأصل.

بعد أن تتلقى شركة الاعتماد الإيجاري هذا الطلب تقوم بدراسته على ضوء البيانات والمعلومات الواردة فيه والتي تؤكد المستندات الملحقة به، للتأكد من قدرة المشروع على الوفاء بالالتزامات المالية الناشئة عن عملية الاعتماد الإيجاري والأرباح المتوقعة من تشغيل المال المؤجر ومدى إمكانية استرداده لإجمال ما قدمه بالإضافة إلى الأرباح و الفائدة بالإضافة إلى الأخذ بعين الاعتبار عامل الثقة المشترط توافرها في العملاء باعتبار هذه الشركة ممولة وتقوم بعمليات انتماء (24)

فاذا تأكدت الشركة من خلال دراستها من أن القيام بالاعتماد الإيجاري في هذه الحالة لن يكون له فائدة بالنسبة لها وأن احتمالات الحصول على الفوائد المالية المقررة غير مأمونة فإن لها رفض تلبية هذا الطلب وعليه لن يقابل الإيجاب الذي وجه لها

بالقبول ولا يبزم العقد (25) أما إذا كانت الدراسة إيجابية فسيخطر صاحب الطلب بذلك ويبزم العقد بينهما.

- **تحرير العقد:** ويحرر هذا العقد غالبا على النموذج الذي تعده الشركات المختصة.

ويجب أن يتضمن تاريخ التحرير وبيانات كافية عن طرفيه (المؤجر والمستأجر) وبيان الأصل المؤجر والغرض الذي يستخدم فيه وتحديد مدة الإيجار والوقت الذي تبدأ منه، وتحديد القيمة الإيجارية التي يدفعها المستأجر وكيفية دفعها وكيفية استعمال الأصل المؤجر طبقا للتعليمات التي يحددها المؤجر.

هذا ويحدد العقد الالتزامات والحقوق المتبادلة بين طرفيه خلال فترة سريان العقد والجزاءات المقررة عند الإخلال بها وهذا ما اقره الأمر رقم 96-09 تحت عنوان البنود الملزمة في عقد الاعتماد (26) .

وأخيرا يجب توضيح الاختيار الممنوع للمستأجر عند إنهاء فترة الإيجار الغير قابلة للإلغاء(27) بالإضافة إلى إمكانية تضمين عقد الاعتماد الإيجاري بعض الشروط الاختيارية التي أشار إليها الأمر والمتعلقة باتفاق على منح المستأجر للمؤجر بعض الضمانات والتأمينات العينية والفردية وإمكانية التنازل عن بعض الضمانات (كضمان الاستحقاق والعيوب الخفية) كل هذا أشارت إليه المواد 17 و 18 من نفس الأمر.

ب- الشروط الشكلية: بعد اكتمال الأركان الموضوعية يطرح التساؤل بالنسبة لاشتراط المشرع إفراغ عقد الاعتماد الإيجاري في شكل معين أم لا؟ وفي الإجراءات الواجب اتخاذها حتى يحتج به في مواجهة الغير؟

للإجابة عن ذلك نتطرق إلى ما يلي :

أ- الكتابة: يتفحص الأمر (96-09) لم نجد ما يدل على وجوب إفراغ هذا العقد في شكل معين وعليه نقول أن عقد الاعتماد الإيجاري هو من عقود الرضائية باعتبار أن الشكلية يجب لفرضها وجود نص صريح ومن ثم لا تعتبر الكتابة سواء رسمية أو عرفية ركنا من أركان هذا العقد.

ولكن بالرجوع إلى نص المادة 6 منة الأمر المتعلق بالاعتماد الإيجاري :* تخضع عمليات الاعتماد الإيجاري إلى إشهار، تحدد كلفياته عن طريق التنظيم * والتي يستفاد منها أن كتابة هذا العقد هي من المفترضات الضرورية للتمكن من إشهاره وتسجيله للاحتجاج به في مواجهة الغير إذ أنه بدون كتابته لا يتصور أن يكون له وجود قانوني.

والكتابة في هذه الحالة هي وسيلة لإثبات العقد (28) خاصة أن العقد يحتوي شروطا كثيرة لحسن تدوينها تفاديا للنزاعات المستقبلية .

ب- شهر عقد الاعتماد الإيجاري:

إن الهدف الأساسي من إشهار أي عقد هو إعلام الغير بوجوده وعادة ما تخضع العقود ذات الأهمية للإشهار كالعقود التي يكون محلها عقارا والشركات التجارية وبعض المنقولات الطبيعية ذات الطبيعة الخاصة كالمحلات التجارية... الخ

ولما كان عقد الاعتماد الإيجاري ذو أهمية في الحياة الاقتصادية فقد فرض المشرع شهره من أجل إعلام الغير بطبيعة وضع يد المستأجر على الأصل المؤجر حتى لا يتعامل معه على أساس أنه المالك من أجل الحفاظ على حقوق المؤجر باعتباره مالكا وبالتالي لا يخرج من الضمان العام لدائنيه ولا يدخل ضمن الضمان العام لدائني المستأجر⁽²⁹⁾.

كما يحمي الإشهار المستأجر في حالة تصرف المؤجر في الأصل المؤجر حيث يكون حق المستأجر نافذا في مواجهة المتصرف إليه.

والمشرع الجزائري حذا حذو الفرنسي فأخضع عقود الاعتماد الإيجاري للمنقولات لإجراءات تختلف عن عقود الاعتماد الإيجاري للعقارات⁽³⁰⁾ فبمقتضى المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 6 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، يكلف المركز الوطني للسجل التجاري بضمان مسك السجل العمومي المتعلق بإشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة (الأماك المنقولة والقواعد التجارية) لهذا الغرض على المؤجر الاقتراب من الفرع المحلي للمركز الوطني للسجل التجاري المختص إقليميا للقيام بإجراء التسجيل مع تقديم نسختان من عقد الاعتماد الإيجاري.

- يوجد جدولان تقوم بتقديمهما الفروع المحلية للمركز الوطني للسجل التجاري المستوفاة قانونا بعد التأكد من مطابقة الوثائق المقدمة ويتسرع الأمور في تسجيل الاعتماد الإيجاري في السجل المفتوح لهذا الغرض على مستوى مقر الفرع.

أما بالنسبة إلى عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة (العقارية) يستفاد من نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 6-91 المؤرخ 20 فبراير⁽³¹⁾ 2006 أنها تخضع إلى النشر لدى المحافظة العقارية التابع لها العقار محل العقد مع مراعاة الأجل المنصوص عليها في التشريع المعمول به مع ضرورة إرفاق نسخة من عقد الاعتماد محررة لدى موثق مدون فيها تاريخ إبرام العقد تحديد المستفيد منه ومدة العقد كذلك المعدل الإجمالي للمبالغ الواجب تسديدها والتاريخ الأقصى لتبليغ خيار الشراء عند الاقتضاء.

ج-جباية الاعتماد الإيجاري : تناول المرسوم التشريعي رقم 93 - 18 مؤرخ في 29 سبتمبر 1993 متضمن قانون المالية لسنة 1994⁽³²⁾ استفادة التجهيزات المستوردة في شكل الشراء عن طريق الإيجار (الاعتماد الإيجاري) من القبول من النظام الجمركي طوال مدة الإيجار شرط ألا تتجاوز هذه المدة خمس سنوات على أن يقوم التخليص الجمركي في حالة شرائه للأماك باستظهار فاتورة الشراء. و قياسا على

التسديد المؤجل فقد أخضع المشرع عملية استيراد وتصدير هذه التجهيزات في إطار الاعتماد الإيجاري لشروط توطين⁽³³⁾ الوفاء والدفع.

ووفقا لقوانين المالية المتعاقبة فإن الاعتماد الإيجاري يتمتع بامتيازات عديدة كتخفيض الرسوم والإعفاء من التخليصات الجمركية⁽³⁴⁾.

2- آثار عقد الاعتماد الإيجاري:

بما أنه من العقود الملزمة للجانبين فهو يترتب آثار تمثل بعضها حقوقا لأحد الطرفين والبعض الآخر التزاما عليه لمصلحة الطرف الآخر ولقد نصت المادة 37 من الأمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على أنه: "إن الالتزامات والحقوق المتبادلة بين المستأجر والمؤجر في إطار عقد اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة هي تلك المحددة في إطار عقد الاعتماد الإيجاري وفي حالة سكوت العقد فهي تلك المقبولة من القانون المدني في مجال الإيجار إلا إذا وجدت استثناءات منصوص عليها في هذا الأمر أو عدم تلاؤم بعض أحكام القانون المدني مع طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري الذي يعتبر كعملية قرض حسب المفهوم المحدد بمقتضى هذا الأمر".

وعليه سنتناول التزامات طرفي العقد كما يلي :

2-1 - التزامات المؤجر: حسب ما نصت عليه المادة 38 من الأمر هي :

أ- **الالتزام بالتسليم:** إذ يلتزم المؤجر بتسليم المال المؤجر سواء كان منقولاً أو عقاراً وملحقاته للمستأجر في حالة صالحة لأن يؤدي الغرض المنفق عليه في العقد⁽³⁵⁾ وقد ترك المشرع لطرفي العقد حرية الاتفاق على كيفية التسليم من حيث الزمان والمكان وفي حالة عدم الاتفاق فإنه يسري على هذا الالتزام ما يسري على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام .

ب- **الالتزام بالصيانة:** تضع القواعد العامة على عاتق المؤجر مسؤولية المحافظة على العين المؤجرة وصيانتها لتبقى على الحالة التي كانت عليها عند إبرام عقد الإيجار. وأن يقوم بجميع الترميمات الضرورية لذلك وفي حالة تأخر المؤجر في القيام بذلك بعد إنذاره من طرف المستأجر جاز لهذا الأخير القيام بأعمال الصيانة اللازمة على حساب المؤجر (أنظر القانون المدني)

ج- **الالتزام بالضمان :** كما يلزم المؤجر بتسليم الأصل المؤجر فهو ملزم بضمان انتفاع المستأجر بهذا الأصل و تأديته للغرض المحدد في العقد.

وعليه فإن المؤجر يضمن للمستأجر عدم تعرضه الشخصي و عدم تعرض الغير كما يضمن له خلو الأصل المؤجر من العيوب التي تنقص من انتفاع المستأجر به.

* ضمان التعرض: طبقا لنص المادة 38 من الأمر 96-09 الفقرة الخامسة والتي ألزمت المؤجر بما يلي:

"الالتزام بعدم إلحاق أي سبب يحول دون انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر بعدم إحداث للأصل المؤجر أو لملاحقاته أي تغيير يقلل من هذا الانتفاع و كذا الالتزام بضمان المستأجر ضد أي أضرار أو سبب قانوني من قبل المؤجر باستثناء أي سبب بفعل الغير غير مدع لأي حق على الأصل المؤجر".

كما نصت الفقرة السادسة أيضا : " الالتزام بالامتناع عن أي عمل قد يترتب عليه اتخاذ إجراء من قبل السلطة الإدارية المؤهلة ، يؤدي إلى إنقاص أو إلغاء انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر" .

و يتضح من الفقرتين السابقتين أن المؤجر يلتزم بعدم التعرض للمستأجر سواء كان ذلك تعرضا شخصيا أو من طرف الغير فلا يجوز للمستأجر سواء كان تعرضا ماديا بإحداث تغييرات على المال المؤجر من شأنها التقليل من منفعة أو كان التعرض قانونيا و ذلك بأي ادعاء من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع.

كما يضمن المؤجر عدم تعرض الغير القانوني لا المادي و ذلك بالتصدي لأي ادعاء من الغير من شأنه أن يعيق الانتفاع بالمال المؤجر.

ويقع على المستأجر واجب إخطار المؤجر بذلك حتى يتمكن من الدفاع عن حقوقه فإذا عجز هذا الأخير فيكون للمستأجر طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة مع التعويض (36)

أما التعرض المادي من الغير فلا يضمنه المؤجر إلا إذا كان هو المتسبب فيه كما نصت على ذلك الفقرة السادسة من المادة 38 (37) كأن يمتنع المؤجر عن دفع الرسوم والضرائب والتكاليف الأخرى التي تترتب على الأصل المؤجر مما يؤدي بالمصلحة المعنية إلى اتخاذ أي إجراء من شأنه إنقاص أو إلغاء انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر .

*ضمان العيوب الخفية : وفقا للفقرة 4 و7 من المادة 38 السابقة فإن المؤجر يضمن للمستأجر تسليم العين المؤجرة ذات المواصفات التي تعهد بها المؤجر صراحة في عقد الاعتماد الإجاري أو المواصفات المطلوبة حسب الأصل المؤجر كما يضمن خلو العين المؤجرة من أي عيب خفي من شأنه التأثير في قيمة العين المؤجرة أو أن يقلل من الانتفاع بها(38) بشرط أن يكون العيب مؤثرا و أن لا يكون المستأجر عالما به وقت إبرام العقد أما العيوب الطفيفة و العيوب التي يسمح العرف بها أو التي علم بها المستأجر فلا يضمنها المؤجر.

2-2- التزامات المستأجر: يلتزم المستأجر طبقا لنص المادة 39 من الأمر 96-09 مجموعة من الالتزامات أهمها :

***الالتزام بدفع الأجرة:** " الالتزام بدفع الإيجارات حسب السعر والمكان والتواريخ المتفق عليها..."

ويعتبر هذا الالتزام أساسي مقابل انتفاعه بالأموال المؤجرة (39) وفي حالة عدم تسديده الأجرة المتفق عليها فسخ العقد (40) وقد ترك المشرع لطرفي العقد حرية الاتفاق على الأجرة من حيث مقدارها ومواعيد وأماكن سدادها والتاريخ الذي يبدأ فيه هذا الالتزام .

*** الالتزام باستعمال و صيانة و إصلاح الأصول المؤجرة:** وهذا ما نستخلصه من نص المادة 39 السابقة في فقراتها المتتالية فيلتزم المستأجر بناء عليها بـ :

أ- استعمال الأصول المؤجرة : كما اتفق عليه في العقد سواء من حيث عدد ساعات التشغيل والمكان الذي توضع فيه الأموال المؤجرة ومستوى العمالة ومواعيد الصيانة وغير ذلك من الشروط (41) أما إذا لم يتفق الطرفين على طريقة الاستعمال يلتزم المستأجر باستعمال الأموال المؤجرة بما يتفق مع الأغراض التي أعدت لها.

وإذا اقتضى استعمال المال المؤجر استصدار تراخيص من جهات إدارية معينة كان على المستأجر طلب الحصول عليها شرط إرفاق عقد التأجير.

ب- الالتزام بالصيانة : فيلتزم إلى جانب المحافظة على المال المؤجر (عقار أو منقول) وعدم إحداث أي تغيير عليه دون إذن المؤجر أن يقوم بجميع أعمال الصيانة والترميمات اللازمة كما يلتزم بالتأمين ضد كل المخاطر التي تؤدي إلى هلاك هذا المال (42) كما يلتزم إضافة إلى ذلك بالسماح إلى المؤجر إذا اقتضى الأمر بالتدخل وإجراء الترميمات المستعجلة (43) للحفاظ على الأصل المؤجر.

ج- الالتزام بالإصلاح: أي إعادة الأصول المؤجرة إلى سيدتها في العمل بعد إزالة ما عليها من عطب و قد يستدعي ذلك استبدال الأجزاء التي أدت إلى عطل.

*** الالتزام بمتابعة تعليمات المؤجر:** إذ يجوز إدراج شرط في العقد يسمح للمؤجر أن يعاين و يتابع استعمال و صيانة وإصلاح الأموال المؤجرة و يكون ذلك على فترات دورية تحدد في العقد فإذا ثبت للمؤجر مخالفة المستأجر للتعليمات والأصول الفنية في استعمال الأصل المؤجر وصيانة إنذاره بضرورة إتباعها إلا كان له الحق في طلب فسخ العقد.

*** الالتزام بإشعار المؤجر بكل ما يستدعي تدخله(44):** فيلتزم بإحضار المؤجر بصفته صاحب ملكية بكل ما من شأنه الإنقاص من منفعة الأصل المؤجر و الإنقاص من قيمته التجارية.

*** الالتزام بعدم التنازل عن حقه في الانتفاع:** إذ لا يجوز للمستأجر تأجير الأصل المؤجر من الباطن أي إعادة تأجيره إلا بموافقة المؤجر.

*** الالتزام بإقرار حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه و إلا سقط حقه في الخيار إذ مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه(45).**

* الالتزام باسترجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه إذا لم يقرر المستأجر حق الخيار بالشراء⁽⁴⁶⁾.

ثالثا : انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري

إن عقد الاعتماد الإيجاري مثل العقود، فأسباب انتهائه لا تخرج عن نطاق ما تقرره القواعد العامة في هذا الشأن⁽⁴⁷⁾ فقد ينتهي نهاية طبيعية بانتهاء مدته كما قد ينتهي قبل نهاية هذه المدة في حالة بطلانه كما تكون نهايته سبب فسخه بناء على طلب أحد طرفيه إذا أخل أي منهما بالتزاماته الأساسية.

حيث يجوز للطرف الآخر طلب فسخ العقد لبعض من التزاماته المقابلة و لما كان عقد الاعتماد الإيجاري يخضع للقواعد العامة للبطلان – بسبب عيب يصيب أحد أركانه- فلا نحتاج إلى التطرق إليه وإنما سنقتصر دراستنا لانتهاء مدة الإيجار ثم الفسخ:

1- **انتهاء مدة الإيجار:** وهي النهاية الطبيعية للعقد باعتباره من العقود المستمرة – المدة- ونظرا للطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري فإن نهاية مدة الإيجار تفتح أمام المستأجر ثلاث خيارات⁽⁴⁸⁾

الخيار الأول: شراء المال المؤجر: ويعتبر هذا هو الخيار الشائع إذ في الغالب هو الغرض الحقيقي الذي من أجله يتم اللجوء للاعتماد الإيجاري⁽⁴⁹⁾ كوسيلة للتمويل لا سيما إذا كانت الأموال المؤجرة عقارات أو من المعدات البطيئة الهلاك

ويعتبر حق المستأجر في شراء المال المؤجر و عد بالبيع من طرف المؤجر يلتزم بمقتضاه بأن يبيع الأصل المؤجر للمستأجر إذا أعلن هذا الأخير عن رغبته في ذلك خلال المدة و بالشروط المحددة في عقد الاعتماد الإيجاري وبالتالي لا يلتزم المستأجر في مواجهة المؤجر بضرورة شراء هذا المال كما يلزم المؤجر بإبرام عقد البيع إذا أعلن المستأجر رغبته في الشراء فإذا امتنع المؤجر عن تنفيذ وعده جاز للمستأجر اللجوء إلى القضاء و استصدار حكم يقوم مقام العقد بعد الوفاء بجميع التزاماته⁽⁵⁰⁾

" قد نصت المادة 10 من الأمر 96-09 في فقرتها الثالثة على أنه :

* يسمح للمستأجر في حالة الاعتماد الإيجاري وعند انقضاء الفترة غير القابلة للإلغاء الخاصة بالإيجار أن يكتسب الأصول المؤجرة مقابل دفع قيمة متبقية تأخذ بعين الاعتبار الإيجارات التي تم قبضها "

كما نصت المادة 39 من نفس الأمر في فقرتها 13 على:"لالتزام بإقرار حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه وإلا سقط حقه في الخيار..."

وعليه يجب أن يتفق المؤجر والمستأجر في العقد على جميع المسائل المتعلقة باستعمال هذا الحق وخاصة:

إعلان الرغبة في شراء الأصل المؤجر : يلتزم المستأجر بإعلان رغبته في الشراء خلال المدة المتفق عليها في العقد و إلا عد منتازلا عن خيار الشراء، أما إذا لم يتفق على مدة معينة فيجب أن يعلن المستأجر عن رغبته في وقت مناسب أي قبل نهاية العقد لمدة كافية تسمح للمؤجر من ترتيب أموره⁽⁵¹⁾.

كما يجب أن يتضمن العقد النص على كيفية إعلان الرغبة في الشراء وفي حالة عدم الاتفاق فقد نصت المادة 45 من الأمر السابق على أن يتم إعلان الرغبة عن طريق رسالة مضمونة الوصول يوجهها المستأجر إلى المؤجر و ذلك خمسة عشر (15 يوم) على الأقل قبل التاريخ المتفق عليه.

ب- تحديد ثمن الشراء: كما يجب أن يتضمن العقد تحديد الثمن الذي يلتزم المستأجر بدفعه للمؤجر في حالة شرائه للأصول المؤجرة فإذا لم يتم تحديد هذا الثمن فعلى الأقل يحددان الأسس التي يمكن عن طريقها تحديد الثمن ويعتبر تحديد ثمن الشراء ضمانا للمستأجر في مواجهة المؤجر من لا يتعسف عليه بعد انتهاء العقد ويطالب ثمن مرتفع يدفعه إلى عدم الشراء بالإضافة إلى ذلك فإنه والمشرع وحماية لمصلحة المستأجر أوجب المراعاة عند تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها المستأجر خلال مدة الإيجار فقد نصت المادة 14 من الأمر 96-09 في الفقرة الثانية : "...سعر شراء الأصل المؤجر مقسما إلى مستحقات متساوية المبلغ تضاف إليها القيم المتبقية التي يجب دفعها عند مزولة حق الخيار بالشراء.."

ت- طريقة أداء الثمن ومكان الدفع : ينبغي أن يتضمن العقد على الطريقة التي يؤدي بها الثمن و المكان الذي يدفع فيه و في حالة عدم الاتفاق تطبق القواعد العامة للبيع في هذا الشأن⁽⁵²⁾.

ث- عقد بيع الأصل المؤجر: بعد إعلان رغبة المستأجر في شراء الأصل المؤجر يلتزم المؤجر بإبرام عقد البيع طبقا للشروط المحددة سلفا في عقد الاعتماد الإيجاري و يخضع إبرام عقد البيع للقواعد العامة للبيع و الإشهار الواردة في القوانين المعمول بها⁽⁵³⁾ وفي هذه الحالة يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري قد انتهى عند تاريخ تحرير العقد الرسمي المتعلق به بغض النظر عن عدم القيام بإجراءات الإشهار التي يبقى الطرفان البائع والمشتري ملزمين بها.

وابتداء من هذا التاريخ تحل محل العلاقات التي كانت تربط بين المؤجر والمستأجر علاقات تربط مشتري العقار ببائعه وتخضع لأحكام القانون المدني.

- الخيار الثاني: تجديد عقد الإيجار

يجوز للمستأجر وقبل انتهاء عقد الإيجار أن يطلب تجديد العقد لفترة ومقابل دفع إيجار يتفق عليه مع المؤجر⁽⁵⁴⁾ ويجب أن يكون تجديد العقد صريحا لأنه يمنع التجديد الضمني⁽⁵⁵⁾ إذ ينتهي العقد بإنهاء مدته في جميع الأحوال ولا يحتاج إلى تنبه المؤجر للمستأجر بانتهاء مدة الإيجار⁽⁵⁶⁾ لأن المبادرة بطلب التجديد تكون من المستأجر وقبل

انتهاء العقد وكما يشترط كتابة عقد الاعتماد الإيجاري فإن تجديد الإيجار يجب أن يكون مكتوبا بالإضافة على إشهاره حسب ما سبق التطرق إليه ليكون حجة على الكافة.

- الخيار الثالث: رد الأصل المؤجر للمؤجر

إذا انتهت مدة الإيجار و لم يختر المستأجر الشراء أو تجديد الإيجار كان عليه رد الأصل المؤجر بالحالة والشروط المتفق عليها في العقد وإلا اعتبر خائنا للأمانة إذا كان امتناعه دون حق⁽⁵⁷⁾.

2- فسخ عقد الاعتماد الإيجاري : ما يمكن أن يستفاد من نص المادة 13 من الأمر 09-96 أن عقد الاعتماد الإيجاري يفسخ في الحالات التالية:

أ- عدم قيام المستأجر بسداد الأجرة المتفق عليها في المواعيد وفقا للشروط المتفق عليها في العقد.

ب- شهر إفلاس المستأجر أو إعلان إعساره .

ج- في حالة القوة القاهرة وهلاك الأصل المؤجر.

كما يستفاد من نفس المادة أن آثار الفسخ تتمثل فيما يلي:

- التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص و في حالة انعدام ذلك عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام القانونية المطبقة من الفسخ التعسفي للعقود - في حالة طلب الفسخ من أحد الأطراف .

- أما في حالة الفسخ بقوة القانون فيكون للمؤجر حق استرجاع الأصل المؤجر وممارسة امتيازاه على أصول المستأجر القابلة للتحويل نقدا وعند الاقتضاء على أمواله الخاصة قصد استرداد الإيجارات المستحقة غير المدفوعة والتي ستستحق في المستقبل.

خاتمة

و في نهاية المقال نستنتج أن المشرع قد وفق إلى حد ما في تناوله الاعتماد الإيجاري كوسيلة للتمويل لا سيما في اعتباره نشاطا انتمانيا اشترط مزاولته من طرف مؤسسات مالية اشترط فيها شروطا معينة وأخضعها لرقابة مختصة بالرقابة على البنوك لأن هذا النشاط لا يختلف عما تزاوله البنوك وخاصة من حيث آثاره على الاقتصاد الوطني.

كذلك فقد وفق في تنظيمه للعلاقة بين المؤجر والمستأجر بصورة تخلق قدرا من التوازن بين مصالح الطرفين وذلك باعتماد قواعد يتميز أغلبها بالطبيعة الأمرة للتقليل من احتمالات تعرض المستأجر للممارسات التعسفية من طرف المؤجر بالرغم من محافظته على مبدأ الرضائية باحترامه لاتفاق الطرفين وفتح المجال لتطبيق القواعد العامة للعقود على عقد الاعتماد الإيجاري.

الهوامش

- 1- أنظر: محمد عثمان إسماعيل حميد أسواق رأس المال وبورصة السوق المالية ومصادر تمويل مشروعات الأعمال دار النهضة العربية طبعة 1993 ص 242 وما بعدها.
- 2- عبد الرحمان السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي طبقاً للقانون 95 لسنة 1995 دار النهضة العربية دون طبعة، ص 7 .
- 3- يهتم بهذا العقد العديد من العلوم لاسيما العلوم الاقتصادية والمحاسبية إلا إذا دراستنا ستقتصر على الجوانب القانونية له فقط.
- 4- للإطلاع على هذا الأمر انظر الجريدة الرسمية العدد 3 المؤرخ ب 1996/1/14 .
- 5- انظر الماد 7 و8 و9 من الأمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الإجباري.
- 6- وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم 66-455 الصادر في يوليو 1966.
- 7- وهذا ما يستفاد أيضا من نص المادة الأولى من القانون 95 لسنة 1995 والتي ورد شرحها عند: عبد الرحمان، السيد قرمان، المرجع السابق ص 21 .
- 8- راجع الفقه الفرنسي: D.LE Geais, crédit – bail mobilier 1993, f, 442.
- 9- وهذا ما نصت عليه المادة 08 من الأمر 96-09 السابق.
- 10- كذلك نصت المادة 9 من نفس الأمر.
- 11- انظر: Garelda et Stoufflet : droit bancaire 1992 p :503
- 12- وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر 96/09 بقولها: "...يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو شركة تأجير مؤهلة قانونيا ومعتمدة صراحة لهذه الصفة".
- 13- راجع في هذا الشأن:
- د/ هاني دويدار النظام القانوني للتأجير التمويلي دراسة نقدية في القانون الفرنسي دار الجامعة الجديدة للنشر طبعة 1994، ص 95 وما بعدها.
- Gavelda Et Cremieux – Isreal : crédit bail- mobilier, banque et crédit p.20 .
- 14- قدري عبد الفتاح الشهاوي موسوعة التأجير التمويلي منشأة المعارف الإسكندرية طبعة 2003 ص 148 وما بعدها.
- 15- عبد الرحمان السيد فرمان المرجع السابق ص 39، 38 .
- 16- هاني دويدار المرجع السابق ص 291.
- 17- وقد نصت المادة 81 من القانون المدني: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".
- 18- انظر: "محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، دار الهدى، عين مليلة 2007-2008 الطبعة الرابعة الجزء 1 ص ص 73، 74 .
- 19- راجع عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام منشورات الحلبي، بيروت، الطبعة الثالثة 2000 الجزء 1 ، ص 182 .
- 20- عبد الرحمان السيد قرمان، مرجعه السابق، ص 64 .

- 21- حسام الدين عبد الغني، الإيجار التمويلي، القاهرة، 1994 بدون ناشر، ص 8.
Gavelda Et Cremieux – Isreal : crédit bail- mobilier, banque et credit op . cit pp 25-32.
- 22- حيث نصت المادة 3 من الأمر السابق على أنه: " يعرف الاعتماد الإيجاري على أساس أنه منقول عندما يخص أصولاً منقولة تتشكل من تجهيزات أو مواد أو أدوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي ".
23- عبد الرحمان قرمان، المرجع السابق ص 53 .
24- إذ نصت المادة 2 من الأمر السابق على أنه: " تعتبر عمليات الاعتماد الإيجاري عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل اقتناء الأصول أو استعمالها ".
25- ويدخل ذلك في إطار حسن النية في التعاقد والسكوت العمدي عن واقعة مؤثرة في التعاقد يعد تدليسا لاسيما في العقود التي تقوم على الاعتبار الشخصي والتي تبني على الثقة المتبادلة .
26- انظر المواد من 11 إلى 15 من الأمر السابق.
27- وهذا ما نصت عليه المادة 16 من نفس الأمر والتي سيأتي توضيحها لاحقا.
28- فالكتابة هي إحدى الوسائل لإثبات العقد وليست الوسيلة الوحيدة، وبالتالي يمكن إثباته بكافة الوسائل.
29- عبد الرحمان قرمان، المرجع السابق، ص 85.
30- بينما لم يفرق المشرع المصري بين إشهار عقود الاعتماد الإيجاري للمنقولات وعقود الاعتماد للعقارات فأخضعت جميعها لإجراءات قيد موحدة ذلك بموجب المادة 3 من القانون 95 المتعلق بالاعتماد الإيجاري لسنة 1995.
31- لمزيد من التوضيح انظر في تحديد كيفية إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول الغير منقولة المرسوم التنفيذي رقم 6 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل 20 فبراير 2006 الجريدة الرسمية العدد 10 بتاريخ 26 فبراير 2006 ، ص 28 .
32- انظر المادتين 135 و136 من المرسوم التشريعي رقم 93 – 18 المؤرخ في 29 ديسمبر 1993 المتضمن قانون المالية لسنة 1994 الجريدة الرسمية العدد 8 المؤرخ في 30-12-1993.
33- للمزيد من التوضيح حول التوطين المصرفي انظر نظام رقم 91-13 لسنة 1991 يتعلق بالتوطين والتسوية المالية للصادرات غير المحروقات .
34- راجع لاسيما قانون المالية لسنة 1996 ، 2001 ، 2003 ، 2004 ، 2006 .
35- المادة 38 من الأمر السابق.
36- وذلك حسب ما تقرره القواعد العامة في الضمان.
37- م 38 في فقرتها السادسة قد نصت على أن: "الالتزام بالامتناع عن أي عمل قد يترتب عليه اتخاذ اجراء من قبل السلطة الإدارية المؤهلة يؤدي إلى إنقاص أو إلغاء انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر " .
38- وذلك طبقا لما جاء في القانون المدني الجزائري.
39- حسب المادة 498 من القانون المدني فإنه لا يجب على المستأجر أن يقوم بدفع ثمن الإيجار في المواعيد المتفق عليها "

- 40- وسنتطرق لاحقا للفسخ بسبب عدم تسديد الأجرة.
- 41- عبد الرحمان قرمان المرجع السابق، ص 112.
- 42- انظر المادة 41 من الأمر السابق.
- 43- وهذا ما نصت عليه المادة 39 من نفس الأمر في فقرتها الثانية.
- 44- كذلك انظر الفقرة الثامنة من نفس المادة السابقة.
- 45- وأيضا الفقرة 12 من المادة السابقة.
- 46- والفقرة الأخيرة من نفس المادة.
- 47- انظر عبد الرزاق السنهوري مرجعه السابق ص 776، 777 .
- 48- ما نصت عليه المادة 16 من الأمر السابق.
- 49- عبد الرحمان قرمان مرجعه السابق ص 151 .
- 50- وهذا ما نصت عليه المادة 72 من القانون المدني والمتعلقة بالوعد بالتعاقد.
- 51- عبد الرحمان قرمان نفس المرجع ص 154 .
- 52- وبخصوص هذا الشأن ارجع للقانون المدني الجزائري لاسيما فيما يتعلق بعقد البيع.
- 53- م 45 من الأمر السابق.
- 54- انظر الفقرة الثانية من المادة 16 من الأمر السابق.
- 55- وهذا عكس القواعد العامة التي تقر بالتجديد الضمني إذا انتهى عقد الإيجار وما زال المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة.
- 56- المادة 44 من الأمر السابق.
- 57- انظر في هذا الشأن : عبد الرحمان قرمان المرجع السابق ص 116.