



جامعة 8 ماي 1945

-قائمة-

كلية الحقوق والعلوم السياسية



تخصص قانون أعمال

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون في إطار القرار 1275

محند التمويل الإجباري

إشراف الاستاذ

د. بوشارب ايمان

إعداد الطلبة:

- شكورة رانية
- أولاد ضياف أوسامة

تشكيل لجنة المناقشة

الصفة	الرتبة العلمية	مؤسسة الانتماء	الاستاذ
رئيسا	محاضر أ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	مقيمي ريمة
مشرفا ومقررا	محاضر أ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	بوشارب ايمان
مناقشا	محاضر أ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	بن صالح سارة
ممثّل عن قطب الابتكار	محاضر أ	جامعة 8 ماي 1945 قالمة	قيدوم لزهر هاني
ممثّل عن الشريك الاقتصادي	نائب مدير جهوي	بنك الفلاحة والتنمية الريفية	سوداني فريد

السنة الجامعية: 2024-2025

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شكر و عرفان

قال الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم

"فَاذْكُرُونِي أَذْكُرْكُمْ وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُون"

فالحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل

وعملًا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم

"مَنْ لَمْ يَشْكُرِ النَّاسَ لَمْ يَشْكُرِ اللَّه"

نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى الأستاذ المشرفة بوشارب ايمان على

المجهودات المبذولة التي ساهمت في إثراء هذا العمل، وجميع أساتذة قسم الحقوق.

كذلك نشكر جميع من ساهموا معنا وكل من قدموا لنا النصائح والتوجيهات

والمصادر لإعداد هذا البحث

والحمد لله من قبل ومن بعد.



إهداء

إلى من كان لهم الفضل بعد الله في كل خطوة خطوتها...

إلى من زرعوا في قلبي حب العلم والسعي إليه...

إلى والديّ العزيزين، سندي ونبع عطائي...

إلى أساتذتي الكرام، الذين أناروا لي درب العلم...

وإلى زوجي الغالي، رفيق دربي، ومصدر إلهامي

وطمأنينتي...

إلى أختي الحبيبة وزوجها الكريم،

الذين لم يبخلا عليّ بدعمهما وكلماتهما المشجعة...

إلى كل من ساندني في رحلتي العلمية...

أهدي هذه المذكرة بكل حب وامتنان وتقدير.

شكورة رانية



إهداء

إلى من كانت خطواتي تتبع من دعواتهم، ونجاحي ثمرة
تعبهم،

إلى أمي وأبي، نبع الحب والعطاء، شمعتا حياتي... لكم
وحدكم الفضل بعد الله، ولكم تنحني الكلمات احتراماً وامتناناً.

إلى أخواتي،
أنتم ضوء القلب ودفء الأيام، شكراً لكونكم دائماً بجانبني،
بحبكم، بتشجيعكم، وبدعواتكم.
والى رفيقة دربي وسندي وشريكة نجاحي 4637 شكرا لكل
وقت مضى وسيمضي.

إلى كل من زرع في طريقي بذرة أمل أو كلمة طيبة،
أهديكم هذا العمل، عرفاناً ومحبة.

أولاد ضياف أوسامة

قائمة المختصرات:

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

مقدمة

مقدمة:

شهدت المنظومة الاقتصادية والمالية، خلال العقود الأخيرة، تحولات عميقة نتيجة للتغيرات المتسارعة التي عرفها المحيط الاقتصادي العالمي، مما أفرز حاجيات متزايدة لدى المؤسسات الاقتصادية، خصوصاً منها الصغيرة والمتوسطة، لآليات تمويل أكثر مرونة ونجاعة. وفي هذا السياق، برز التمويل الإيجاري بوصفه إحدى الوسائل التمويلية الحديثة التي تجمع بين خصائص عقد الإيجار من جهة، وآليات تمويل المشاريع من جهة أخرى، بحيث يتيح للمستفيد استعمال الأصل المنتج دون انتقال الملكية إليه فوراً، مما يخفف من العبء المالي ويُمكنه من توجيه موارده نحو النشاط الإنتاجي.

يُعرف التمويل الإيجاري - أو ما يُصطلح عليه بالقرض الإيجاري - (Leasing) على أنه عقد مركّب من حيث الطبيعة القانونية، إذ يتداخل فيه البعد القانوني بالعامل الاقتصادي، ويقوم على علاقة ثلاثية بين المؤجّر (الجهة الممولة)، والمستفيد (المستأجر)، والمورد (مالك الأصل محل التعاقد). وتُمدّح بموجبه حيازة مؤقتة لعين منقولة أو عقارية لفائدة المستفيد، مقابل التزامه بدفع أقساط دورية، مع إمكانية التملك في نهاية المدة وفقاً لشرط خاص بالعقد.

قد أولى المشرّع الجزائري عناية خاصة بهذا النوع من العقود، باعتباره أداة تمويلية حيوية تواكب الإصلاحات الاقتصادية التي انطلقت منذ بداية تسعينيات القرن الماضي، حيث تم تنظيمه بموجب الأمر رقم 96-09¹ المتعلق بالقرض الإيجاري، فضلاً عن مجموعة من النصوص التنظيمية، لاسيما، المرسومين تنفيذيين 06/90 المتعلق بتحديد كفاءات الاشهار للأصول المنقولة² و 06/91 يحدد كفاءات الاشهار للأصول الغير المنقولة³، والتي جاءت لتفصل الجوانب المرتبطة بتكوين العقد، وآليات تنفيذه، وضمانات أطرافه، وكذا حالات انقضائه.

أهمية الموضوع:

تتمثل أهمية هذه الدراسة في الوقوف على الإطار القانوني المنظم للتمويل الإيجاري في التشريع الجزائري، وتحليل آليات حماية حقوق الأطراف المتعاقدة، لاسيما الطرف المستفيد الذي يكون في الغالب في وضعية تبعية اقتصادية.

¹ الأمر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996، جريدة الرسمية الصادرة في 14 جانفي 96، العدد 03 .
² المرسوم التنفيذي رقم 90/06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفاءات اشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة، ج ر، العدد 10.
³ المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفاءات اشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول الغير المنقولة، ج ر، العدد 10.

كما تهدف إلى بيان خصوصية هذا العقد وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة، واستجلاء موقف الاجتهاد القضائي الجزائري من المنازعات المرتبطة به، مع إمكانية إيراد بعض النماذج المقارنة من التشريعات العربية والأجنبية.

أهداف الدراسة:

- تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف القانونية والعلمية، يمكن إجمالها فيما يلي:
- تحديد الإطار القانوني المنظم لعقد التمويل الإيجاري في الجزائر، من خلال تحليل النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة، وعلى رأسها الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، والمرسومين التنفيذي 06/90 و 06/91 متعلقان بتحديد كفاءات اشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة والغر المنقولة
 - بيان الطبيعة القانونية لعقد التمويل الإيجاري، والوقوف على الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة، كعقود الإيجار العادي، أو البيع بالتقسيط، أو القرض البنكي.
 - دراسة الشروط الشكلية والموضوعية لانعقاد عقد التمويل الإيجاري، وتوضيح الضمانات القانونية الممنوحة لكل طرف من أطراف العلاقة التعاقدية.
 - تحليل الآثار القانونية الناشئة عن تنفيذ العقد، خاصة التزامات كل من المؤجّر والمستأجر، ومدى انضباط العلاقة التعاقدية وفقاً لمبدأ حسن النية والتوازن العقدي.

أسباب اختيار الموضوع:

- لقد تم اختيار موضوع التمويل الإيجاري في التشريع الجزائري بناءً على جملة من الاعتبارات العلمية والعملية، يمكن تفصيلها على النحو الآتي:
- الطابع الحديث والمتجدد للموضوع، إذ يُعد التمويل الإيجاري من الأساليب التعاقدية الحديثة نسبياً في المنظومة القانونية الجزائرية، حيث لم يحظَ بعد بالاهتمام الكافي على مستوى الدراسات الأكاديمية والبحوث القانونية، رغم أهميته المتزايدة في الواقع الاقتصادي.
 - الفراغ النسبي في المكتبة القانونية الجزائرية فيما يتعلق بالمعالجة المتخصصة لموضوع التمويل الإيجاري، مقارنة بمواضيع تقليدية أخرى، وهو ما يمنح للدراسة قيمة مضافة من حيث الإثراء النظري والتطبيقي.

- التوسع العملي لهذا النوع من التمويل في الجزائر، خاصة في مجالات تمويل المعدات الصناعية، والآلات، والعقارات المهنية ووسائل النقل، مما يستدعي الوقوف على الأساس القانوني الذي ينظمه، ومدى فعاليته في حماية الأطراف المتعاقدة.
- الطبيعة القانونية المركبة والمعقدة لعقد التمويل الإيجاري، الذي يتقاطع مع عدة مفاهيم قانونية كعقود الإيجار، والبيع، والتمويل، والضمانات العينية، مما يثير إشكاليات قانونية جديرة بالبحث والدراسة المعمقة.
- الرغبة في دراسة وتحليل موقف المشرع الجزائري من هذا العقد، من خلال فحص النصوص القانونية والتنظيمية ذات الصلة، والوقوف على مدى انسجامها مع المبادئ العامة للقانون المدني والتجاري.
- أهمية البعد القضائي في الموضوع، حيث تُثار أمام القضاء العديد من النزاعات المتعلقة بالتمويل الإيجاري، ما يبرز الحاجة إلى استجلاء موقف الاجتهاد القضائي الجزائري من هذه المنازعات وتحليل مدى تحقيقه للتوازن بين مصالح الأطراف.
- رغبة الباحث الشخصية في التعمق في موضوع يجمع بين الجوانب القانونية والاقتصادية، ويخدم التوجه العام للدولة نحو تشجيع الاستثمار ودعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة عبر آليات تمويل بديلة عن القروض المصرفية التقليدية.

صعوبات الدراسة:

واجهت هذه الدراسة، أثناء إعدادها، مجموعة من الصعوبات والعوائق التي أثّرت بشكل متفاوت على مراحل البحث والتحليل، ويمكن تلخيص أبرزها فيما يلي:

- ندرة المصادر والمراجع المتخصصة في موضوع التمويل الإيجاري ضمن المكتبة القانونية الجزائرية، سواء من حيث المؤلفات الفقهية أو الرسائل الجامعية، مقارنة بمواضيع أخرى أكثر تنوعاً، مما استدعى بذل مجهود إضافي في جمع المادة العلمية وتحليل النصوص القانونية الأصلية.
- غياب توحيد المصطلحات القانونية المستعملة في التشريعات والكتابات الفقهية، حيث يُستعمل أحياناً مصطلح "القرض الإيجاري" وأحياناً أخرى "الإيجار التمويلي" أو "التمويل الإيجاري"، مما قد يُحدث لبساً لدى القارئ، ويفرض على الباحث اعتماد تعريفات دقيقة ومضبوطة.

- تطور النصوص القانونية وتتاثرها بين قوانين وأوامر ومراسيم تنفيذية وتعليمات تنظيمية، مما تطلب جهداً كبيراً في تتبعها وتفسيرها وفق التسلسل الزمني والمنطقي، بغرض الوصول إلى فهم شامل للنظام القانوني المنظم للتمويل الإيجاري.

دراسات سابقة:

- بخصوص الدراسات السابقة التي تناولت موضوع عقد التمويل الإيجاري حيث اختلفت فيها طريقة الدراسة والتحليل الموضوع ومن بين هذه الدراسات:
 - أمال بن بريح، عقد الاعتماد الإيجاري كألية لتمويل، أطروحة لنيل الدكتوراه، تخصص علوم قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015 وفحوى هذه الرسالة يتمثل في طبيعة القانونية لعقد الاعتماد الإيجاري في الجزائر والدول التي تعتمد على نظام الاعتماد الإيجاري، وذلك من خلال باستعانة بتنظيمات الانجلوسكسونية واللاتينية التي تطرقنا الي هذا الموضوع بشكل دقيق وأهم ما خلصت اليه أنه يساهم في تطوير تنمية الاقتصادية بشكل مباشر عن طريق زيادة عدد المشاريع وخلق فرص عمل جديدة، يعتبر هذا العقد وسيلة اضافية لتسويق البضائع والمعدات الانتاجية بالإضافة الى أنه يساهم في اطفاء أحدث الأساليب التكنولوجية ورفع جودة الانتاج وتخفيض التكلفة، وزيادة القدرة التنافسية بين المتعاملين الاقتصاديين، كما أن هذا العقد يتماشى مع مبادئ والاحكام الشريعة الاسلامية التي تفرق بين العوائد من الأصول النقدية(الربا) وبين العوائد من استقاء منافع الأصول المادية(الأجرة)، اذ تحرم الشريعة الربا وتتيح الأجرة، وهذا ما جعل البنوك الاسلامية تعتمد كوسيلة للتمويل لا يشوبها أي شائب يتنافى مع شريعة الاسلامية.
- حيث أن في دراستنا قد تطرقنا بالتفصيل إلى حالات انتهاء العقد عن طريق الفسخ القانوني واتفاقي وهذا ما غفلت عن ذكره طالبة دكتوراه في رسالتها.
- سيهام جوادي، ليندة عزو، نهاية عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، اذ أن مضمون هذه المذكرة تمحور حول حالات انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري واهمل جميع عناصر الجوهرية كالتعريف وطرق استفادة وحقوق والتزامات كل من المستأجر والمؤجر وهذه العناصر بالذات فصلنا فيها في مذكرتنا.

الإشكالية:

من الناحية الواقعية، يعتبر التمويل الإيجاري من أكثر وأهم الخدمات التي تقدمها البنوك الوطنية اليوم- على وجه الخصوص- يحظى بأهمية كبرى من الناحية الاقتصادية حيث يعتبر وسيلة تمويل بصيغة جاهزة وقابلة للتنفيذ المباشر في شكل اصول عقارية او منقولات، تزداد أهميته امام سياسة الدولة في اطار تحقيق التنمية الاقتصادية بأيادي جزائرية والخروج من فكرة التعويل على قطاع المحروقات، عن طريق فتح الطريق امام المبادرات والقدرات الفردية والبسيطة والتي ينقصها المال، وعليه فان موضوع تمويل الايجاري يرتبط بشدة بتمويل المؤسسات الناشئة والمصغرة.

من الناحية القانونية، هو علاقة ثلاثية متشعبة وثقيلة على المتعامل الاقتصادي الذي يعوزه دائما الجانب القانوني مقارنة بالبنك مثلا كمهني متخصص والذي يتعامل بتوجيهات بنك الجزائر او قوانين الدولة او تعليمات داخلية بناء علي معطيات دقيقة من جهة، ومن جهة اخرى مع المورد الذي يعتبر في علاقته بالمستفيد بائعا، لذلك حاول المشرع من خلال الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري وكذا نصوصه المطبقة لسنة 2006، تنظيم هذا العقد.

وعليه، وامام هذه المصالح المتعارضة، وكذلك التحديات التي تسعى الدولة الي اجتيازها في اطار الدفع بعجلة النمو الاقتصادي بتغطية عنصر التمويل او على الاقل المساهمة فيه، يجدر بنا طرح الاشكال التالي

ما مدى فعالية الإطار القانوني المنظم لعقد التمويل الإيجاري في التشريع الجزائري في تحقيق التوازن بين مصالح أطرافه؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية جملة من التساؤلات الفرعية، من بينها:

- ما المقصود بالتمويل الإيجاري؟
- ما هي الطبيعة القانونية لعقد التمويل الإيجاري؟
- ما هي الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لانعقاده؟
- ما هي التزامات كل طرف في إطار هذا العقد وآليات تنفيذه؟

المنهج المتبع:

محاولة الإجابة عن هذه الإشكالية المطروحة، سيتم الاعتماد على المنهج التحليلي من خلال محاولة التعليق على النصوص القانونية وكذا تحليلها وكذا تحليل مختلف الآراء الفقهية في الموضوع بهدف ابراز مواطن القوة والقصور في النظام القانوني الوطني. وكذا المنهج الوصفي المناسب لعرض آراء

الفقهاء وكذا النصوص القانونية التي تقدم تعريف بالموضوع في جميع زواياه بهدف تقديم تصور شامل حول هذه الطريقة للتمويل.

تقسيم الموضوع:

تم تقسيم العمل الي فصلين :حيث جاء الفصل الاول بعنوان ماهية عقد التمويل الايجاري والذي تضمن بدوره مبحثين، المبحث الاول بعنوان: مفهوم عقد التمويل الايجاري والمبحث الثاني بعنوان: كيفية الاستفادة من عقد التمويل الايجاري .بينما جاء الفصل الثاني جاء موسوما بالتنفيذ التمويل الايجاري والذي تضمن ايضا مبحثين، الأول بعنوان: المبحث الأول: الآثار القانونية ، والمبحث الثاني بعنوان : حالات انتهاء العقد. وتم اختتام البحث بخاتمة تضمنت اهم النتائج والتوصيات.

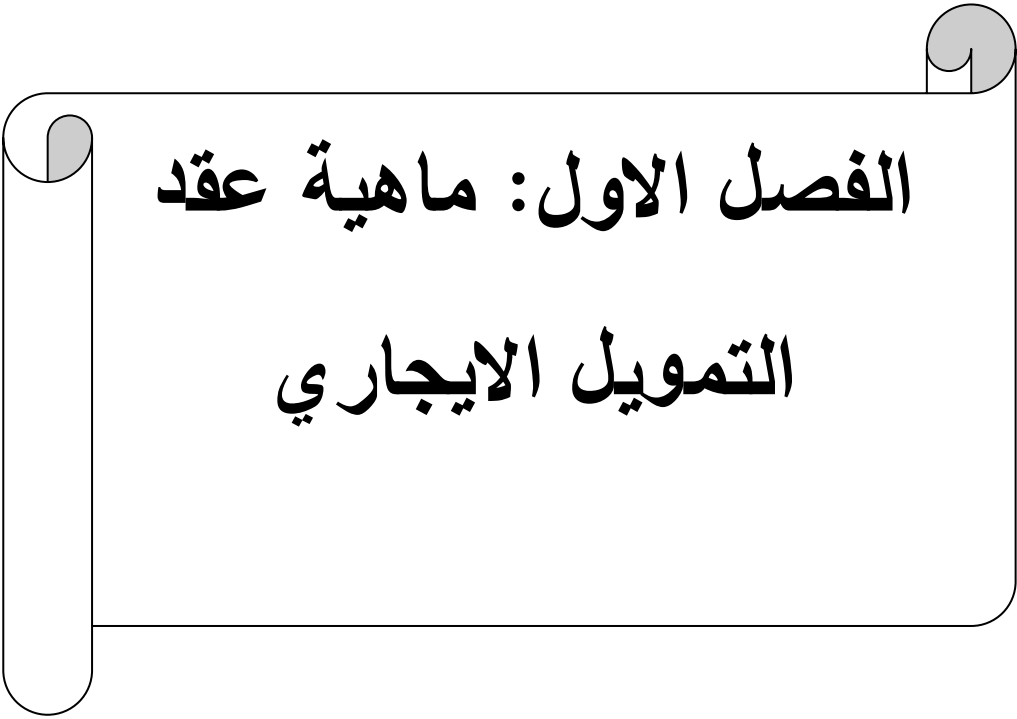
كما يلي:

- الفصل الاول: ماهية عقد التمويل الايجاري.

- المبحث الاول: مفهوم عقد تمويل الايجاري.
- المطلب الاول: تعريف عقد تمويل الايجاري وخصائصه.
- المطلب الثاني: انواع عقد التمويل الايجاري.
- المبحث الثاني: كيفية الاستفادة من عقد التمويل الايجاري.
- المطلب الاول: شروط الموضوعية لعقد التمويل الايجاري.
- المطلب الثاني: شروط الشكلية لعقد التمويل الايجاري.

- الفصل الثاني: تنفيذ عقد تمويل ايجاري المبحث الاول: الآثار القانونية لعقد التمويل الايجاري.

- المطلب الاول: حقوق والتزامات المؤجر.
- المطلب الثاني: حقوق والتزامات المستأجر.
- المبحث الثاني: حالات انتهاء العقد.
- المطلب الاول: حالة انتهائه عن طريق الفسخ.
- المطلب الثاني: حالة انتهاء عن طريق الحلول اجله.



الفصل الاول: ماهية عقد التمويل الايجاري

تمهيد:

مع التطور الكبير الذي شهدته المعاملات التجارية والاقتصادية، أصبح من الضروري على المشرعين البحث عن اليات جديدة تتماشى مع متطلبات السوق الحديثة وتلبي حاجيات المتعاملين الاقتصاديين بطريقة اكثر مرونة وفعالية. ومن بين الي هذه الاليات، برز عقد التمويل الاجاري كأداة بديلة تسهم في تمويل المشاريع دون الحاجة الي اللجوء للقروض البنكية التقليدية، خاصة في ظل ما يشهده العالم من تشجيع للاستثمار ودعم للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة.

إذ أنه لم يظهر بالشكل الذي هو عليه اليوم في الواقع العملي إلا بعد التطورات التي عرفتھا البيئة التجارية وكان أول ظهور لهذا العقد في الولايات المتحدة الأمريكية ولكن سرعان ما انتشر في باقي دول العالم نظرا لتأثيره وفعاليته كوسيلة قانونية في تمويل الاستثمارات وتخفيف الاعباء المالية وتحقيق التوازن بين الاستغلال الاقتصادي وملكية القانونية.

ويعد هذا العقد من العقود المركبة التي تتداخل فيها عناصر التأجير والتمويل معنا، إذ يمنح المؤجر الحق للمستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر مقابل اقساط دورة مع امكانية تملكه في نهاية مدة العقد.

وانطلاقا من الاهمية البالغة التي يحتلها هذا العقد في الواقع العملي، سنسعى من خلال هذا الفصل إلى تسليط الضوء على مختلف جوانب المتعلقة بيه من حيث مفهومه وخصائصه وانواعه وكذا الشروط الواجب توفرها للاستفادة منه، وذلك من خلال تقسيم الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: مفهوم عقد التمويل الإيجاري

المبحث الثاني: كيفية الاستفادة من عقد التمويل الاجاري

المبحث الأول: مفهوم عقد التمويل الإيجاري.

لقد أثار عقد التمويل الاجاري اهتمام واسعا في الاوساط الفقيه والتشريعية، نظرا لما يحمله من طابع حديث وغير تقليدي، يجمع بين سمات عقود اليجار وعقود التمويل في أن واحد، الا ان هذا الطابع مزدوج ادى إلى اختلاف الفقه القانوني في تعريفه وطبيعته القانونية حيث لايزال يعتبر من العقود المستحدثة التي لم تستقر بشأنها أراء الفقهية والتشريعية بل ان مفهومه يختلف من نظام قانوني إلى اخر تعبا لاختلاف التوجهات الاقتصادية والاحتياجات العملية لكل دولة. وانطلاقا من هنا فان تحديد المفهوم القانوني لعقد التمويل الاجاري حيث قمنا بتقسيمه إلى مطلبين حيث تناولنا في المطلب الاول تعريفه وخصائصه و المطلب الثاني انواعه المختلفة.

المطلب الأول: تعريف عقد التمويل الإيجاري و خصائصه.

في ظل تطور العلاقات الاقتصادية وتعقيد المعاملات المالية، برز عقد التمويل الاجاري كالية قانونية حديثة تهدف إلى تمكين المستثمر من الانتفاع الاموال المنقولة او العقارية دون الحاجة إلى تملكها الفوري، وقد اولت التشريعات المقارنة اهتمام خاصا بهذا العقد، حيث وضعت له تنظيم قانونيا خاصا يميزه عن العقود الاخرى وعليه قمنا بتقسيم المطلب إلى فرعين حيث تناولنا في الفرع الاول تعريفه والفرع الثاني خصائصه.

الفرع الأول: تعريف عقد التمويل الاجاري.

تعددت التعريفات عقد التمويل الاجاري سواء من الناحية الفقهية أو التشريعية وذلك من خلال دراسة التعريفات مع ضرورة التركيز على التعريف الذي أخذ به المشرع الجزائري، حيث قد ارتأينا الى تقسيمه الى (اولا) تعريف عقد تمويل ايجاري فقها و(ثانيا) عقد التمويل الاجاري قانونا

أولا :تعريف عقد التمويل الاجاري قانونا

لم تتخذ التشريعات المقارنة موقفا واحدا حول مفهوم عقد التمويل الاجاري بل ان مفهومه يختلف من تشريع لآخر وذلك لاختلاف البيئة الاقتصادية واحتياجاتها حيث ان المفهوم الذي اخذ به التشريع

الامريكي ليس نفسه الذي عمل به المشرع الفرنسي لأنه ظهر بصورة مختلفة تماماً وكأنه نظاماً آخر وكذا المشرع المصري على تنظيم العقد مراعاة للبيئة المحلية وكذا الليبي واللبناني.

- تعريف عقد التمويل الاجاري في التشريع الأمريكي:

عرفته المادة 310-2 من التقنين التجاري الموحد¹ بأنه: "عقد ايجار لا يتيح للمؤجر اختيار او تصنيع او توريد البضائع محل العقد، بل يتعاقد مع طرف ثالث، يلتزم بتوريد البضائع فيتملكها المؤجر بقصد تأجيرها الى المستأجر"، باستقراء لهذه المادة يتبين لنا ان المشرع الأمريكي اعتبر محل العقد يرد فقط على المنقولات - "لا يتيح للمؤجر اختيار او تصنيع او توريد البضائع محل العقد" - وبالتالي يفهم انه استبعد العقارات محل عقد، بالإضافة الى انه لم يمنح المستأجر الخيارات الثلاثة التملك والرد والتحديد عند نهاية العقد وانما الزمه بإعادة الاصل للمؤجر. إضافة لتدخل طرف ثالث بالتالي غلق المجال على المؤجر حيث انه اعتبر مجرد وسيط مالي بين المورد والمستأجر، ومنه من ابداء اي تأثير على المستأجر في اختيار المعدات او القيام باي عمل من شأنه تصنيع السلع.

وهذا لحماية المستأجر من المنافسة المؤجر له ومن خلال هذا نجد ان المشرع الأمريكي قام بتنظيم جانب واحد وهو الايجار التمويل التشغيلي الذي لا يمكن المستفيد من تملك الاصول محل العقد او تهديده عند نهاية مدته واغفل تنظيم جميع صور السائدة في اقتصاد السوق وهذا لمبدأ سلطان الارادة للمتعاقد².

- تعريف عقد التمويل الاجاري في التشريع الفرنسي:

أكتفى المشرع الفرنسي بصورة التمويل الاجاري التملكي وهذا عملاً بما أخذ به المشرع الأمريكي، حيث نظم أحكامه بموجب القانون 455/66 صادر في 1966³ والمعدل بالأمر 837/67 صادر في 1967⁴ حيث نصت المادة الاولى منه على أن: "عمليات تأجير المعدات والآلات اللازمة

¹ محمد عايد الشوابكة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص29.

² . محمود قديدح محمد، مرجع سابق، ص67-72.

³ . journal official.3.7.1966 p 5652. Dallas. Sirey.1966. legislation.305.

⁴ . journal official.29.9.1966 p9695. Dallas. Sirey.1967. legislation.378.

لمزاولة حرفة او صناعة التي تقوم بموجبها احدى المشروعات بتأجير اموال عقارية مخصصة لأغراض مهنية محل التجاري او منشأة الحرفية من طرف المؤسسات التي تبقى مالكة لها حيث تخول للمستفيد امكانية تملك الجزء او الكل من الاموال المؤجرة مقابل الوفاء بالثمن ويأخذ بعين الاعتبار الدفعات التي تم الوفاء بها من قبل المستأجر".

وبالتالي فإن المشرع الفرنسي أعطي المستأجر عند نهاية المادة خيار شراء المال محل العقد سواء كان عقار أم منقولاً، حيث يكتسب ملكية الأصل بسعر مخفض تدخل في تقديره المبالغ التي دفعها المستأجر خلال مدة العقد.

وهذا عكس المشرع الأمريكي لا يعطي للمستأجر الحق ولا يعطي له التزاما بتملك الأصول سواء في مدة العقد أو بعد انتهاءه¹.

- تعريف التمويل الاجاري في القانون المصري:

عرفت المادة 2 من القانون رقم 95 لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001 المتعلق بعمليات التأجير التمويلي على أنه: "يعد تأجيرو تمويل في تطبيق أحكام هذا القانون ما يلي: ✓ كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر الي المستفيد منقولات مملوكة له أو تلقاها من المورد استنادا الي عقد من العقود، ويكون التأجير مقابل قيمة إيجارية يتفق عليها المؤجر مع المستأجر².

✓ كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر الي المستأجر عقارات أو منشآت مملوكة للمؤجر او يقيمها على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر، وذلك بالشروط والالوضاع والموصفات والقيمة الإيجارية التي يحددها العقد.

✓ كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال الي المستأجر، تأجيرو تمويل، إذا كان هذا المال قد آلت ملكيته الي المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نفاذه على إبرام عقد التأجير³، حيث ان المادة 01 و07 منه حددت المقصود بالمال محل العقد التمويل الاجاري بأنه: " كل عقار أو منقول

¹ فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص23.

² .محمود قنيدح محمد، مرجع سابق، ص76.

³ .القانون رقم95 لسنة 1995 خاص بعمليات التأجير التمويلي المعدل بالقانون رقم 16،2001 وقرار رئيس المجلس الوزراء رقم 2002/498، ج.ر العدد22 مكرر.

مادي أو معنوي يكون موضوعا لعقد التأجير التمويلي متى كان لازم لمباشرة نشاط انتاجي،
سلعي، أو خدمي للمستأجر".

ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص ان المشرع المصري قد اعتبر العلاقة بين المستفيد و
المؤجر هي علاقة إيجارية الا أنه لا يمكن الجزم بذلك لأنه يختلف تماما عن عقد الايجار العادي لأنه
عبارة عن تنظيم يجمع بين الأصالة و الحداثة، كذلك اشترط ان يكون المؤجر مالك للأموال المنقولة أو
تلقاها من المورد وهذا خلاف للمشرع الفرنسي الذي اشترط ان تكون الاموال مشتريات بغرض هذا
التأجير، بالإضافة إلى أن المشرع المصري ساير المشرع الفرنسي في عدم تحديد طبيعة المنقولات التي
يمكن ان تكون محلا لتمويل الاجاري وجعلها منقول بصفة عامة معدات انتاجية أو ادوات عمل وهذا
طبقا للمادة الاولى من القانون 95 لسنة 1995".

المشرع المصري ساير المشرع الأمريكي من خلال أنه اعتبر التمويل الاجاري سواء كانت
منقولات مملوكة للمؤجر أو تلقاها من المورد استنادا الي عقد الا ان الفرق بينهما المشرع المصري
سمح بتملك الأصل المؤجر عند نهاية مدة العقد أما المشرع الأمريكي لم يعترف تماما بهذه الإمكانية¹.
- تعريف عقد التمويل الإيجاري في التشريع الجزائري.

عرفته المادة الأولى من الأمر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلقة بالاعتماد الإيجاري
والتي تنص على أنه: "يعتبر عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل البنوك و المؤسسات المالية
أو شركة تأجير مؤهلة قانونا مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب سواء كانوا أشخاصا
طبيعيين أم معنويين والتي تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن يتضمن أو لا حق الخيار بالشراء
لصالح المستأجر، وتتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات
التجارية أو بمؤسسات حرفية".

ومن خلال هذا التعريف يمكن أن نستخلص أن المشرع الجزائري اعتبر عمليات التمويل
الإيجاري هي عملية تجارية و مالية، بإضافة الي تحديد طبيعة كل من المؤجر و المستأجر، و بهذا
فإن المشرع الجزائري قد خالف تشريعات اللاتينية عندما لم يشترط الشراء المسبق للأصول المراد
تأجيرها لكنه بذلك ساير المشرع المصري، اضافة إلى ذلك أنه اشترط في الشخص المستأجر أن
يكون متعاملا اقتصاديا وهذا يعني أنه ضيق من نطاق تطبيق التمويل الاجاري كوسيلة للتمويل

¹ . الامر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الاجاري ج. ر، العدد 03 ونشر في 14 جانفي.

والاستثمار، ونلاحظ اغفال المشرع الجزائري على فرض تمديد الايجار و كذا كيفية تحديد الأجرة المقررة لشركة التمويل الإيجاري وهذا يعتبر عيب من عيوبها.

❖ ونستخلص مما سبق أنه لا يوجد تعريف فقهي موحد لعقد التمويل الايجاري في التشريعات المختلفة حيث يختلف من تشريع لآخر مما دفع بمعظم الدول إلى وضع تعريف قانوني لها من بينها الجزائر وعدم إجماعهم على إطلاق مصطلح واحد للتعبير عن مضمون العقد¹.

ثانيا: تعريف عقد التمويل الإيجاري فقها

هناك بعض التعريفات المباشرة وهناك من حاول تقديم تعريفات من خلال التركيز على اهم خصائصه: يعرفه البعض بأنه: ذلك العقد الذي بمقتضاه يمول أحد الأطراف مالا لمصلحة الطرف ويحتفظ بملكيته دون الحيابة حتى تمام وفاء الطرف الاخر بأقساط أصل التمويل و ملحقاته.²

- ويعرفه آخرون: "عقد يلتزم فيه أحد الأشخاص بتمويل استغلال معقول أو عقار في مشروع اقتصادي يحتفظ فيه الممول في ملكية المال ضمان استقاء حقوقه قبل المستفيد.³ ونشأة على ذلك عدة نظريات لتعريف عقد التمويل الايجاري والتي سوف نتطرق لها:

✓ نظرية عقد الإيجار:

- حيث تركز هذه النظرية على ان عقد التمويل الإيجاري هو عقد إيجار وهذا على أساس أن التمويل الذي يتم من قبل المؤسسة المالية التي تقوم بتأجير المعدات والآلات أو مهمات لعملائها مع ضرورة تطبيق أحكام عقد الإيجار على العلاقة العقدية بينها، وكذلك إخضاع عقد التمويل الإيجاري الي الاحكام القانونية خاصة بعقد الايجار سواء تعلق بي المنقولات او العقارات.⁴

¹ فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص26.

² بسام هلال مسلم القلاب، التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص20-21.

³ هاني محمد دودار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1994، ص134.

⁴ فاطمة الزهراء نعيمة، جبهة زغبة، النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، قسم العلوم القانونية والادارية، تخصص قانون اعمال، جامعة 8ماي قالمة، 2020/2019 ص19-20.

- وان الفقيه الفرنسي عرف عقد التمويل الاجاري بانه وسيلة تمويلية بمقتضاها تقوم المؤسسة المالية بتأجير بعض المهمات او الآلات لعملائها مع تطبيق احكام عقد الإيجار علي العلاقة العقدية بينهم.
- رغم ان عقد لتمويل الإيجاري يخضع الي الاحكام القانونية لعقد الإيجار الا أنه لا يعبر عن حقيقة عقد التمويل الإيجاري، وذلك لان أحكام عقد الإيجار لا تمنح للمستأجر في نهاية العقد الحق في امتلاك الآلات والمهمات محل عقد الإيجار كذلك بالنسبة لضمانات التي تمنح للمؤسسة المالية "الائتمان" لضمان استفاء حقها في نهاية مدة العقد.

✓ نظام مركب لتمويل الاستثمارات الإنتاجية:

حيث اعتبره فقهاء اخرون أنه وسيلة لتمويل الاستثمارات الإنتاجية التي تعد من الانظمة المركبة حيث يتضح من هذا التعريفات انه يعتمد على الهدف الاقتصادي لعقد التمويل الإيجاري وتداخله مع عده قواعد قانونيه وقواعد اخرى في تكوينه الا انه يعاب عليها عدم توضيح كيفية اجراء او تكوين هذا العقد وغير محدد لتعريفه بل اكتفى بإدخال عقد التمويل الإيجاري في الأنظمة القانونية المركبة.

✓ نظرية صيغة قانونية جديدة تسمح باستعمال أشياء لا يستطيع المشروع تملكها:

عرف الفقه الحديث عقد التمويل الإيجاري بانه احدى الصيغ القانونية الجديدة التي تسمح لاحد المشاريع او الاشخاص، بالحصول على أشياء او استعمالها من دون ان يكون لديه الأموال اللازمة لشرائها في الحال، وهذه الاشياء اما ان تكون ذات طبيعة منقولة او عقارية¹. بالرغم ان هذا التعريف يشير الى التقنية الحديثة في تمويل المشاريع التجارية او الصناعية بالإضافة الى انه يشمل الأموال المنقولة والغير المنقولة، الا انه يعاب عليه ان اصحاب هذا الراي اغفلوا الخيارات الثلاثة الممنوحة للمستأجر في نهاية العقد والتي تعتبر الخاصة التي يتميز بها عقد التمويل الاجاري عن باقي العقود الاخرى كما ان هذه الصيغة من التمويل لا تقتصر على من ليس لديهم

¹ . محمود قديح محمد، الطبعة القانونية لعقد الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018، ص 62-63.

الاموال اللازمة لشرائها بل يمكن ان تمتد لمن له الاموال ان يستفيد من مزاياها والاحتفاظ بأمواله الخاصة لحاجات اخرى¹.

✓ النظام القانوني المركب من الأشكال التقليدية لعقود التجارية و تميزه ببعض الخصائص:

عرف اتجاه اخر من الفقه عقد التمويل الاجاري بانه عبارة عن نظام مركب من بعض القواعد القانونية المستمدة من بعض الاشكال التقليدية للعقود التجارية، ويتميز هذا النظام ببعض الخصائص المستمدة من مزج القواعد القانونية، رغم ان هذا التعريف يتبع كل مرحلة من مراحل عقد التمويل الاجاري في تنفيذه والتي تضمن حق المستأجر في تملك الاشياء محل العقد، الا انه لم يحدد خصوصية العقد والاشكال التقليدية للعقود التجارية التي يستمد منها عقد التمويل الاجاري احكامه². رغم كثرة الاجتهادات الفقهية لإيجاد تعريف محدد لعقد تمويل الاجاري، الا انها لم توفق في الالمام بكافة العناصر المميزة له، وعلى الرغم من تلك الانتقادات يمكن ان نستخلص تعريف جامع لعقد التمويل الاجاري على انه: " هو عملية مالية تمويلية يقوم من خلالها المؤجر بتأجير اصول منقولة او غير منقولة لصالح المستأجر مقابل اقساط محددة يتم دفعها خلال مدة الايجار، مع اعطاء المستأجر - في حالات معينة - عند نهاية هذه المدة" له الحق في اختيارات ثلاثة: تملك الاصل المؤجر مقابل دفع القيمة المتبقية او تجديد مدة العقد بشرط إذا اتفق عليه أطراف العقد او رد الاصل المؤجر.³

الفرع الثاني: خصائص عقد التمويل الاجاري

يتميز عقد التمويل الاجاري بمجموعة من الخصائص العامة التي يشترك فيها مع سائر العقود الاخرى بالإضافة إلى خصائص خاصة ينفرد بها عن غيره من العقود، وقد قسمنا الفرع الثاني الى (اولا) خصائص عمه لعقد تمويل اجاري و (ثانيا) وخصائص خاصه لعقد تمويل اجاري

أولاً: الخصائص العامة لعقد التمويل الاجاري

لعقد التمويل الاجاري خصائص عامة يشترك فيها مع بعض العقود المشابهة له يمكن ايجازها فيما يلي:

1 . فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص21.

2 .محمود قنيدج محمد، مرجع سابق، ص64.

3 .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص21.

1. عقد التمويل الاجاري عقد ملزم للجانبين

ونقصد بالعقد التبادلي هو تلك الالتزامات المتقابلة بذمة كل من المتعاقدين وعليه فإن الخاصية الجوهرية في العقد تتمثل في تقابل القائم ما بين الالتزامات الخاضعة لها أطراف العلاقة التعاقدية، حيث تترتب عليهم التزامات فالمؤجر التمويلي يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة طوال مدة العقد مقابل التزام المستأجر باستلام الأصل من البائع والمحافظة عليه و صيانتها بالإضافة إلى دفع بدل الانتفاع المتفق عليه¹، وهذا ما جاء في الباب الثاني من الأمر 96-09 تحت عنوان حقوق والتزامات الأطراف المعنية بعقد التمويل الاجاري للأصول المنقولة و غير المنقولة².

2. عقد التمويل الاجاري عقد شكلي

ويقصد بالشكلية افراغ الرضا في قالب معين يفرضه القانون و غرض منه هو تنبيه المتعاقدين لما يقدمون عليه و حماية الغير حسن النية³، فبرغم من أن التمويل الاجاري من العقود الرضائية الذي ينعقد بتوافر الأركان الموضوعية من تراضي و محل وسبب دون الحاجة لاتباع شكل معين غير أنه يتميز بخصوصية تتمثل في ضرورة كتابة، وهذا لاتخاذ الاجراءات ضرورية لنشره كي يحتج به على الغير، فوجب أن يكون العقد المبرم مكتوبا لان المؤجر مؤسسة تتعامل بالمراسلات و لها سجلات و محاسبة و بالتالي فهي لا تتعامل شفاهية⁴.

وبالرغم من عدم وجود نص صريح في القانون الجزائري على وجوب افراغ عقد التمويل الاجاري في شكل معين إلا أنه أوجب شهر عمليات التمويل الاجاري بموجب المرسومين التنفيذي رقم 90/06 الذي يحدد كفيات اشهار عمليات الاعتماد الاجاري للأصول المنقولة، و 91/06 الذي يحدد كفيات اشهار عمليات التمويل الاجاري للأصول غير منقولة، وعملا بالقاعدة الأصولية كل ما

¹ .الهاشمي حيارني، بلال بوعزورة، الاعتماد الاجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لاستكمال شهادة ماستر اكايمي في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعرييج، 2022/2023، ص12.

² .المادة 38 من الأمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الاجاري، مصدر سابق.

³ .الهاشمي حيارني، مرجع سابق، ص12.

⁴ .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص40-41.

⁵ .المرسوم التنفيذي رقم 90-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفيات اشهار عمليات الاعتماد الاجاري للأصول المنقولة، ج ر، العدد10.

⁶ .المرسوم التنفيذي رقم 91-06 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفيات اشهار عمليات الاعتماد الاجاري للأصول الغير المنقولة، ج ر، العدد10.

لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، تعتبر الكتابة واجبة لشهر عملية التمويل الاجاري، وكذلك المادة 06 من الأمر 09/96 التي تنص على: "تخضع عمليات الاعتماد الاجاري إلى الإشهار، تحدد كفياته عن طريق التنظيم"، بإضافة إلى أنه ذكر التوقيع.

3. عقد التمويل الاجاري من العقود الزمنية

و نعني بالعقد الزمني هو ذلك العقد الذي يكون فيه الزمن عنصرا جوهريا، حيث تقاس به التزامات المتعاقدين أو محل العقد، لأن هناك أشياء لا يمكن تصورهما إلا بالزمن فهي تعتبر مستمرة التنفيذ، فالمنفعة المتوخاة من هذا العقد لا يمكن تقديرها إلا بمدة معينة حيث تحدد غالبا على أساس العمر الاقتصادي المفترض للأموال المؤجرة¹، وبالتالي فالزمن عنصر جوهري يحدد مقدار المنفعة و هذا عكس ما ذهب اليه المشرع الفرنسي الذي اعتبر التمويل الاجاري عقد زمني فوري. ومن الآثار المترتبة عليه في حالة أنه تم تنفيذ العقد و أريد لسبب أو لآخر الرجوع منه، استحالة ذلك لأن الفترة من الزمن التي تعد فيها العقد قد انتهت و بالتالي يصبح العقد نهائيا لا يمكن الرجوع فيه لأنه لا يسري على الماضي أي ما نفذ منه لا يمكن اعادته كما أن فسخه لا يترتب أثره الا بالنسبة للمستقبل².

4. عقد التمويل الاجاري من عقود المعاوضة:

ونقصد به أن كل من المتعاقدين يأخذ ما يقبله فكل طرف يسعى لتحقيق مصلحة أو غاية معينة من أجل ابرامه للعقد، وهذا ما أكدته المشرع الجزائري في قوله: "العقد الذي يلتزم كل واحد من الطرفين اعطاء أو فعل شيء ما"³.

وبالتالي فهو يقوم على أساس المبادلة في التزامات طرفيه فالمؤجر يقوم بتمويل المعدات او الأجهزة أو العقارات مقابل الحصول على بدل الايجار في المقابل يقوم المستأجر بانتفاع بالعين المؤجرة وذلك بدفع بدل ايجار مع امكانية ممارسة الخيارات الممنوحة له في نهاية العقد⁴.

ثانيا: الخصائص الخاصة لعقد التمويل الاجاري.

¹ .محمود قنيدح محمد، مرجع سابق، ص205.

² . بسام هلال مسلم القلاب، مرجع سابق، ص24.

³ .مادة 58 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم

05-07 المؤرخ في 13 ماي 2007، صادر في جريدة الرسمية لسنة2007، ع31.

⁴ .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص41.

يتميز عقد التمويل الايجاري بطابع قانوني خاص والتي لا نجدها في باقي العقود الاخرى التي تميزه عن العقود المدنية والتجارية فهذه الخصائص تعكس طبيعته المركبة واهدافه التمويلية وتبرز موقعه ضمن العقود التي تستجيب لحاجات الاستثمار، مما يستدعي تطرق اليها لفهم الاسس التي يقوم عليها هذا العقد لذلك ارتأينا إلى تقسيمها إلى طابع ثلاثي لعقد التمويل الايجاري و طابع الخيار الثلاثي لعقد التمويل الايجاري المالي وعقد شخصي و عقد كأداة لتمويل والطابع التجاري.

1. الطابع الثلاثي لعقد التمويل الايجاري:

ونقصد بعلاقة تمويل مركبة ذات أبعاد ثلاثة على أنها تشمل ثلاثة أطراف أساسية وكل طرف يقوم بدوره مع العلم أن التمويل الايجاري من الناحية القانونية هي عملية ثنائية، أما من الناحية الواقعية فهي عملية ثلاثية و بالتالي فان الطرف الثالث يتدخل في تنفيذه (الوسيط)، ولدراسة هذه الخاصية يجب تحديد الأطراف الثلاثة المتداخلة في هذه العملية والتي تتمثل في:

- **المستأجر:** وهو الذي يرغب في تطوير طاقته الانتاجية بالتوسع و الاحلال و الحصول على الأصل بالتفاوض مع البائع أي المورد أو المقاول كما سعي للحصول على الأجهزة و الآلات التي تحقق ذلك وهذا من دون أن تكون له الموارد المالية الكافية لتمويل استثماراته¹، ويكون المستأجر حسب المشرع الجزائري إما متعاملا اقتصاديا جزائريا أو أجنبي سواء كان تابع للقانون العام أو الخاص².

- **المورد أو المنتج للسلع الانتاجية (المقاول):** وهذا الذي يرغب في تسويق السلع الانتاجية من أجهزة و آلات و غيرها وزيادة بيعها و انتاجه منها و بالتالي حصوله على الأصول محل العقد بعد سداد ثمنها وطبقا للمواصفات المحددة من قبل المستأجر³، فالمورد هو الطرف في عقد البيع الذي يتم بينه و بين المؤجر بأخذ مركز المشتري و يحصل منه علي الاصل موضوع عقد التمويل الايجاري⁴.

¹ .هوارى معراج، مرجع سابق، ص85.

² .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص42.

³ .هوارى معراج، مرجع سابق، ص85.

⁴ .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص42.

- الوسيط المالي أو المصرف المتخصص (المؤجر): وهو كل شخص اعتباري يباشر عملية عن طريق شراء الأصول الانتاجية أو أن يكون البائع يبحث عن وسيلة لتوظيف مدخراته و تأجيرها للمستأجر للحصول على عوائد و عادة تكون مرتفعة.

2. طابع الخيار الثلاثي لعقد التمويل الاجاري المالي:

يتمتع المستأجر عند انقضاء المدة المحددة للعقد بالخيارات الثلاثة والتي تتمثل في شراء الأصل المؤجر او تجديد العقد او رد الاصل المؤجر وهذا ما جاء في المادة 16 من الأمر 96-09 التي تنص على أنه: "يمكن للمستأجر عند انقضاء فترة الايجار غير القابلة للإلغاء و بتقدير منه فقط، والتي تتمثل في شراء الأصل المؤجرة، أو تجديد العقد، أو رد الأصل المؤجر".

✓ شراء الأموال المؤجرة: وذلك من خلال أن يعلن المستأجر عن رغبته الي المؤجر مقابل دفع قيمته المتبقية وفقا للشروط المتفق عليها بين الطرفين، كما أن الثمن يكون محدد بالعقد وفي غالب الأحيان يكون أقل من سعر السوق و في حالة تخلفه يترتب عليه عدم اعتباره عقد التمويل الاجاري.

✓ تجديد العقد: أي إعادة تجديده لفترة ومقابل دفع ايجار يتفق عليه الأطراف¹.

✓ رد الأموال المؤجرة للمؤجر: أي أن المستأجر اذ لم يكن في حاجة إلى المأجور فإنه يتعين عليه رد المأجور بالحالة المتفق عليها في العقد.

3. عقد التمويل الاجاري يقوم على الاعتبار الشخصي:

اي أنه عقد كغيره من العقود الائتمان التي تقوم على اعتبارات معينة حيث يراعي كل طرف الصفات الشخصية والفنية والمالية للطرف الاخر وعادة ما تقوم الشركات التمويل الاجاري إلى مطالبة المتعاملين معها بتقديم الوراق والمستندات التي تظهر صفاته الشخصية و طبيعة نشاطه و حجم أعماله والقروض التي حصل عليها وذلك لمدى قدرته على إظهار أو تقوية الثقة كأمانته وسمعته ادبية وضمان قدرته على ادارة المشروع².

4. عقد التمويل الاجاري أداة لتمويل:

¹ .بسام هلال، مرجع سابق، ص25.

² .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص43.

إن عقد التمويل الاجاري من العقود المبتكرة لأسلوب جديد الغاية منه هو تمويل المستفيد الذي لا تتوفر لديه السيولة النقدية أو الذي تتوفر عنده لكنه لا يستخدمها الا للحاجة الماسة و بالتالي فهو تمويل عيني و ليس تمويلا نقديا لأن المؤجر يقوم بشراء الأموال أو بناء العقار الذي يطلبه المستأجر لمشروعه اقتصادي بدلا من تقديم مالا نقديا له أي تمكين المستأجر من الانتفاع مقابل الحصول على بدلات إيجار، كما أن المستأجر قد يهدف من هذا التمويل اما لاكتساب ملكية أو بغرض الاستعمال حيث نصت المادة 02 من الامر 96-09 على أنها: "تعتبر عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل اقتناء الصول المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه أو استعمالها" وبالتالي فان اكتساب المستأجر لملكية الأصل المؤجر هو الهدف الأساسي من هذه العملية فمعنى هذا تمتع المستأجر بحق خيار شراء قبل انتهاء مدة العقد للاقتناء العقار.

5. الطابع المالي لعقد التمويل الاجاري:

إن عقد التمويل الاجاري وخاصة مالية يقوم على مبدأ الائتمان وذلك من خلال حرص المؤجر على استرجاع كامل رأس المال الذي استثمرها في شراء أو بناء الأصل المؤجر مضافا اليها النفقات والمصاريف و هامش الربح وهذا من خلال تحديد قيمة الأقساط التي يلتزم المستأجر بدفعها دوريا كبدلات ايجار¹ خلال مدة العقد حيث تتجلى الطبيعة المالية لهذا العقد في جعل المدة ثابتة غير قابلة للإلغاء، وهذا بهدف التنفيذ للعقد من قبل المستأجر وحصول المؤجر على كامل بدلات الايجار التي تعتبر ضمانا للاسترداد رأس ماله و بالتالي لا يجوز لأي من الطرفين انهاء العقد قبل انقضاء المدة المتفق عليها -عقد التمويل الاجاري المالي- ولتحقيق ذلك غالبا ما يتضمن العقد شرطا جزائيا يتمثل في التزام المستأجر مخالف بالتزامه بدفع جميع الأقساط المستحقة غير المسددة والأقساط المتبقية التي لم يحن أجلها بعد²، حيث قدم لها المشرع الجزائري أهمية في اعتبار أن عمليات التمويل هي عمليات قرض وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 02 من الأمر 96/09 كما عرفت المادة 70 من القانون النقدي المصرفي على أنها: "يشكل عملية قرض في مفهوم هذا القانون، كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما أو يعد بوضع أموال تحت تصرف شخص آخر، أو يأخذ بموجبه لصالح

¹ .خدوش الدراجي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الاجاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، لسنة 2008/2009، ص135-136.

² .فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص45.

الشخص الآخر التزاما بالتوقيع كضمان الاحتياطي أو الكفالة أو الضمان"، وتعتبر بمثابة عمليات قرض، عمليات التخصيم، وعمليات الايجار وعمليات الايجار المقرونة بحق خيار بالشراء، لا سيما عمليات القرض الايجاري، وتمارس صلاحيات المجلس إزاء العمليات المنصوص عليها في هذه المادة¹.

6. الطابع التجاري لعقد التمويل الايجاري:

يعتبر التمويل الايجاري من العقود التجارية الحديثة التي تتسم بطبيعة مركبة و هذا ما نصت عليه المادة الاولى من الامر 96-09 على أنه: "يعتبر اعتماد تجاري موضوع هذا الامر عملية تجارية"²، وبالتالي فهو يعتبر عملية تجارية بالنسبة للمؤجر الذي لا يمكن ان يكون الا بنكا أو مؤسسة مالية أو شركة تمويل تجاري³، ومنه يجب التفريق بين الصفة التجارية لهذا العقد بالنسبة للمؤجر وبالنسبة للمستأجر.

- طابع التجاري لعقد التمويل الايجاري بالنسبة للمؤجر:

حدد المشرع الجزائري الجهات التي تمتلك صلاحية القيام بعمليات التمويل الايجاري وهذا ما تم توضيحه سابقا.

ان البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري تأخذ شركات المساهمة أي تتمتع بصفة التاجر باعتباره أنها شريكة تجارية، حيث لم تحدد طبيعة شركة تمويل تجاري الا بصدر الأمر 96-06 و ذلك بنص المادة 03 على أنه: "لا يمكن تأسيس شركة تمويل الايجاري منصوص عليها في المادة

¹ الامر رقم 09-23 المؤرخ في 21 يونيو 2023، المتضمن القانون النقدي والمصرفي، جريدة رسمية، عدد 24، الملغي للأمر رقم 03/11.

² المادة الاولى من الأمر 96-09 المذكورة والتي تنص على أنه: "يعتبر الاعتماد الايجاري، موضوع هذا الامر، عملية تجارية ومالية، يتم تخفيفها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو شركة التأجير مؤهلة قانونا و معتمدة صراحة بهذه الصفة..."

³ المادة 68 من الأمر 09-23، تتضمن العمليات المصرفية "تلقى الأموال من الجمهور" وعمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل.

الثانية أعلاه الا على شكل شريكة مساهمة طبقا لشروط المحددة في التشريع والتنظيم المعمول به¹، أي أن عقد التمويل الايجاري يعد عملا تجاريا بحسب الشكل وهذا طبقا للمادة 03 من القانون التجاري حيث تنص على أنه: "يعد عملا تجاريا بحسب شكله...الشركات التجارية"².

- طابع التجاري لعقد التمويل الايجاري بالنسبة للمستأجر:

نفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: حيث نصت المادة 4 من القانون التجاري على أنه: "يعتبر العقد تجاريا متى كان الطرف الثاني تاجرا او مشروع تجاري وابرم هذا العقد لممارسة تجارته وهذا طبقا لنظرية الاعمال التجارية بالتبعية".

الحالة الثانية: اذا كان المستأجر احد اصحاب المهن الحرة او المشروع المستفيد من العقد هو مشروع زراعي فان العقد يكون مدنيا بالنسبة له وبالتالي لا يكسبه صفة تاجر حتى ولو كان عملا تجاريا بالنسبة للمؤجر، وفي هذه الحالة يعتبر عملا مختلطا فيعد بالنسبة للمؤجر عمل تجاريا واما بالنسبة للمستأجر عملا مدني³.

المطلب الثاني: أنواع عقد التمويل الايجاري.

شهد عقد التمويل الايجاري تطورا ملحوظا في انواعه وتطبيقاته بما يتلاءم مع طبيعة المعاملات الاقتصادية وحاجات اطراف المتعاقدة، وقد ادى هذا التطور إلى ظهور انواع متعددة من هذا العقد، تختلف من دولة لأخرى، ومن خلال هذا المطلب قمنا بتسليط الضوء عليها علما ان طريقة تقسيم

¹ الأمر 96-06 المتعلق بتحديد كيفية تأسيس شركات الاعتماد الايجاري وشروط اعتمادها المؤرخ في 03 جويلية 1996، ج. ر، عدد 66.

² الأمر رقم 75-59 المتعلق بالقانون التجاري والمؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.

³ . فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص44.

المشرع الجزائري لأنواع عقد التمويل الاجاري كانت مختلفة نوعا ما عن طريقة التقسيم في النظم الانجلوسكسونية واللاتينية بحيث تم تقسيمه إلى عقد التمويل الاجاري وفقا للتشريع الجزائري وفي الدول الانجلوسكسونية وفي الدول اللاتينية، سوف نتطرق لها عبر التقسيم الى ثلاثة فروع الفرع الأول بعنوان : انواع عقد التمويل الإيجاري حسب التشريع الجزائري الفرع الثاني بعنوان : عقد التمويل الإيجاري في الدول الأنجلوسكسونية الفرع الثالث بعنوان عقد التمويل الإيجاري في الدول اللاتينية

الفرع الاول: أنواع عقد التمويل الاجاري وفقا للتشريع الجزائري.

اعتمد المشرع الجزائري عقد التمويل الاجاري كوسيلة قانونية لدعم الاستثمار وتحريك الدورة الاقتصادية، حيث نظم احكامه بموجب الامر رقم 09/96، وبين من خلاله مختلف انواعه وقد جاءت هذه الانواع استجابة لطبيعة العملية التعاقدية، سواء تعلقت بالأصول المنقولة او العقارية ولهذا تطرقنا إلى التمويل الاجاري المالي والعملي وتمويل الاجاري على اساس طبيعة الاصل المؤجر وحسب اقامة أطراف العقد. وقد ارتأينا الى تقسيم الفرع اول الى (اولا) تمويل للإيجار المالي والعملي (ثانيا) تمويل ايجاري على اساس طبيعة الاصل المؤجر (ثالثا) تمويل الاجاري حسب جنسيه الاطراف العقد

أولا: التمويل الاجاري المالي و العملي

حيث يعتبر اول انواع التي جاءت في المادة 02 من الامر 09-96 والتي سنتطرق لها فيما يلي:

1. التمويل الاجاري المالي:

حيث نصت المادة 2/02 من الامر 09-96 على اعتبار تمويل تجاري مالي في حالة ما اذا نص عقد التمويل الاجاري على تحويل لصالح المستأجر كل الحقوق والالتزامات والمنافع والمساوى، والمخاطر المرتبطة بملكية الاصل الممول عن طريق تمويل الاجاري، وفي حالة ما اذا لم يكن فسخ عقد او في حالة ما اذا ضمن هذا الاخير للمؤجر حق باستعادة نفقاته من راس المال والحصول على مكافأة من الاموال المستثمرة، وبالتالي فان المستأجر تقع عليه المسؤولية الكلية من حقوق وواجبات ومنافع ومساوى التي تتعلق بالعقد، في المقابل فان المؤجر يضمن له المدة الكافية لاسترجاع نفقاته وحصوله على المكافأة من الاموال المستثمرة.

2. التمويل الاجاري العملي:

حيث نصت المادة 3/02 من الامر 96-09 على ان التمويل الاجاري العملي يعتبر في حالة ما اذا لم يحول لصالح المستأجر كل او تقريبا كل الحقوق والالتزامات، والمنافع والمساوى والمخاطر المرتبطة بحق ملكية الاصل الممول والتي تبقى لصالح المؤجر او على نفقاته، ويفهم من هذه الفقرة ان المشرع الجزائري خفف من مسؤوليات المستأجر وتحويل جزء منها الى المؤجر فتكون بعض الحقوق والمنافع له وبعض المساوى والواجبات على نفقاته¹.

➤ ونستخلص من خلال هذا تعريف هذين النوعين انا المشرع الجزائري ميز بينهما من خلال حجم المسؤولية الملقاة على عاتق كل من الطرفين (مؤجر مستأجر) والتي تختلف من نوع اخر.

ثانيا: التمويل الاجاري على أساس طبيعة الأصل المؤجر.

حيث انه يتنوع حسب النوع محله الى منقول او عقار وذلك فيما يلي:

1. التمويل الاجاري على أساس أنه منقول.

حيث نصت المادة 03 من الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الاجاري على انه: "يعرف التمويل الاجاري على اساس انه منقول عندما يخص اموالا منقولة تتشكل من تجهيزات او موارد او ادوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي"، وبالتالي فانه يتم عندما يكون محل اموال التي يريد المستثمر تأجيرها اموالا منقولة.

2. التمويل الاجاري على أساس أنه عقار.

حيث نصت المادة 04 من الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الاجاري على انه: "يعرف الاعتماد الاجاري على اساس انه غير منقول عندما يخص أصولا عقارية مبنية او ستنبنى لسد الحاجات المهنية الخاصة بالمتعامل الاقتصادي"، أي أنه يتحقق اذا ما كانت الاموال محل عقد عقارية دون التمييز سواء كانت مبنية او ستنبنى مستقبلا².

ثالثا: التمويل الاجاري حسب إقامة الأطراف العقد.

¹ أمال بن بريح، عقد الاعتماد الاجاري كآلية قانونية لتمويل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/2015، ص31-32.

² الامر 96-09، المتعلق بالاعتماد الاجاري، سبق ذكره.

إن المشرع الجزائري لم يميز بين المستثمر وطني وأجنبي في تنظيمه وذلك قصد جلب المستثمرين بالجزائر، وهذا من خلال المادة 5 من الامر 96-09 والتي سنتناولها فيما يلي:

1. التمويل الاجاري الوطني:

حيث نصت المادة 5 من الامر 96-09 المتعلقة بالاعتماد الاجاري على أنه: "يعرف التمويل الاجاري على أساس أنه وطني عندما تجمع العملية شركة تأجير، أو بنكاً أو مؤسسة مالية بمتعامل اقتصادي، وكلاهما مقيمان في الجزائر".

➤ معناه ان محل التمويل الاجاري الوطني هو الاقامة، كذلك يعتبر إذا ما كان أطراف عقد مقيمون بالجزائر وهذا طبقاً لتشريع والتنظيم المعمول بهما في الجزائر مادة 5 ف الاخيرة من الأمر 96-09.

2. التمويل الاجاري الدولي:

نصت المادة 2/5 من الأمر 96-09 على حالتين وذلك كما يلي: "يعرف التمويل الاجاري على أساس أنه دولي عندما يكون العقد الذي يركز عليه، اما ممضي بين متعامل اقتصادي مقيم في الجزائر وشركة تأجير أو بنك أو مؤسسة مالية غير مقيمة في الجزائر، واما ممضي بين متعامل اقتصادي غير مقيم في الجزائر وشركة تأجير أو بنك أو مؤسسة مالية مقيمة في الجزائر".

➤ ومعناه يكفي أن تكون اقامة أحد طرفي العقد خارج الجزائر سواء كان المتعامل الاقتصادي أو بنك أو شركة تأجير أو المؤسسة مالية لاعتباره دولياً.

الفرع الثاني: أنواع عقد التمويل الاجاري في الدول الانجلوسكسونية.

تميزت الدول الانجلوسكسونية، وعلى رأسها الولايات المتحدة الامريكية بتطوير نماذج متنوعة لعقد التمويل الاجاري، انسجاماً مع مرونتها القانونية وطبيعة انظمتها الاقتصادية، وقد أدى هذا التطور إلى ظهور تصنيفات متعددة لهذا العقد تختلف من حيث طبيعة المخاطر ومدة العقد وخيارات التملك ولهذا قمنا بدراسة الايجار التمليكي والتمويل الاجاري متعدد الاطراف والتمويل الاجاري التشغيلي والتمويل الاجاري البدلي والتمويل الاجاري بضمان الاصل و التمويل الاجاري مع الاشتراك في ناتج بيع الأصل، حيث تم تقسيم الفرع الثاني الى : (اولاً) الايجار التمليكي (ثانياً) التأجير تمويل متعدد الاطراف (ثالثاً) لتمويل الاجاري التشغيلي (رابعاً) تمويل الاجاري بضمان الاصل (خامساً) تمويل الاجاري البدلي (سادساً) تمويل الاجاري مع الاشتراك في ناتج بيع الاصل

أولاً: الايجار التمليكى¹.

الايجار التمليكى هو عقد تكتسب بموجبه المؤسسة المالية المؤجرة ملكية الأصل الانتاجي، وتقوم بتأجيريه إلى المستأجر، حيث يتعهد هذا الأخير بتسديد دفعات نقدية يزيد مجموعها على ثمن شراء الأصل، وذلك طول مدة استعمالها، والتي يتفق الطرفان على عدم قابليتها للإلغاء، فتحدد مدة العقد على أساس العمر الاقتصادي للأموال (الأصل).

ويتم احتساب مقدار الأجرة أو البذل على نحو يسمح لشركة التمويل الايجاري باسترجاع ما أوفته على سبيل ثمن شراء الأصل، بالإضافة الي الفائدة جزاء رؤوس الأموال المستثمرة، ويكون للمستفيد في نهاية مدة الاتفاق خيار تملك الأموال.

ثانياً: التمويل الايجاري متعدد الأطراف.

في هذا النوع تكون العلاقة غير مباشرة بين شركة التمويل الايجاري والمشروع المستفيد ، حيث يحصل المؤجر على القدر الأكبر من رؤوس الأموال اللازمة لشراء الأموال موضوع العقد عن طريق الاقتراض من الغير، ومعنى هذا أن العلاقة هنا لا تقتصر على شركة التمويل الايجاري والمستأجر، وانما يتدخل طرف آخر والذي يكون في الغالب بنكاً أو مصرفاً، لتغطية ثمن شراء هذا الأصل بنسبة تتراوح بين 60% و 80% من قيمة هذه الصفقة، فيحصل المقرض أي دائناً ممتاز على رهن من المرتبة الأولى على الأموال التي يتم شراؤها والتي تكون محل العقد، وهو رهن غير حيازي بطبيعة الحال ويلجأ بعض المؤجرين إلى هذا النوع من التمويل الايجاري في حالة ارتفاع تكلفة الأصول المؤجرة كالسفن، والطائرات والحاويات، وزيادة المخاطر المحتملة لعملية التمويل والتي تتجاوز طاقة المؤجر الواحد، لذلك يتم تنفيذ العملية بتدخل عدة أطراف يكونون اتحاداً مالياً لتمويل الايجاري، على ان يرأسهم مدير الدين ومدير الملكية، فمدير الدين هو الشخص الذي يتولى عملية رهن الأصل محل العقد لمصلحة المقرضين وتسليم كل منهم ما يخصه من فوائد أقساط الأجرة التي يقوم بتحصيلها من المستأجر، كما يسلم ما تبقى من البذل إلى مدير الملكية بعد استقطاع العمولة أو الاجر المقرر له، والتي يحصل عليها من مجموعة الدائنين، ويكون ذلك بموجب عقد وكالة يتضمن الأمور المفوض فيها

¹ محمود قديح محمد، مرجع سابق، ص 68-69.

وحدود وكالته، أما مدير الملكية فهو شخص مفوض من الملاك ليتولى ادارة الأصل لمصلحتهم أي ادارة المال لمصلحة مالكة، وتمثيلهم كملاك مؤجرين في الاتفاقات وتسوية المنازعات، فيقوم بتأجير ذلك المال إلى المستأجر المستفيد، ويرهنه لمدير الدين الذي يتولى بدوره عملية توزيع الفوائد المقررة للمقرضين كل حسب نصيبه من أقساط الأجرة التي حصل عليها من مدير الدين بعد استقطاع العمولة المقررة له و المصروفات التي انفقها¹.

وبهذا يكون عقد التمويل الاجاري متعدد الأطراف الذي عرفه القانون الأمريكي باعتباره رائد للنظم الأنجلو سكسونية فهو يعتبر أكثر صور التمويل الاجاري تعبيراً عن حقيقته، ذلك أنه يبرز بوضوح عنصر التمويل ودور الملكية في توفير الضمان كمقابل للحصول على الائتمان، وعنصر استعمال المستفيد للأصل المؤجر ومكونات الأجرة "البدلات" التي يجب أن تغطي النفقات المالية والعمالة، و ثمن شراء الأموال وهامش الربح المؤجر، حيث نلاحظ أن هذه العناصر سبق وتطرقنا لها فهي تجتمع أيضا في الاجار التملكي غير أنها لا تظهر بصورة واضحة لاقتصار علاقة التمويل على شركة التمويل الاجاري "المؤسسة المالية" المؤجرة، والمستفيد "المستأجر"².

ثالثا: التمويل الاجاري التشغيلي.

يصنف هذا النوع في امريكا ضمن عمليات التمويل الاجاري، وهي عبارة عن عقد ايجار يبرم غالبا لمدة قصيرة تكون قابلة للفسخ بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد "المستأجر" حيث تؤول ملكية الأصل المؤجر الي المؤجر التمويلي عند نهاية مدة العقد الاجار، ولا يتمتع المستفيد بالحق في اختيار شراء هذا الأصل عند نهاية تلك المدة، كما يمكن أن يتتابع على هذا العقد أكثر من مستفيد، وفيه تتحمل شركة التمويل الاجاري الأعباء ملكية الأموال وصيانتها، لذا يراعي ذلك عند تقدير الأجرة، حيث أنها لا تتحدد مدة الاجار على ضوء العمر الاقتصادي المفترض للأموال المؤجرة في الاعتبار، كما لا تسمح القيمة الإيجارية باسترداد ثمن شراء الأصل المؤجر وذلك لقصر مدة الاجار التشغيلي³، حيث يطلق على القيمة الإيجارية بالتسمية

1. أمال بن بريخ، مرجع سابق، ص35.

2. محمود قنيدح محمد، مرجع سابق، ص70.

3. أمال بن بريخ، مرجع سابق، ص36.

Nome pay-out lease، وبالتالي فإن من مصلحة المستفيد أن يلجأ إلى هذا النوع لأنه يجنبه مخاطر الاضمحلال الاقتصادي¹ والتقادم التقني، فعقد التمويل الايجاري هو عبارة عن تقنية لتمويل الحصول على أصول خاصة (كالشاحنات والآلات الالكترونية، معدات وغيرها)، يبرم عادة لمدة قصيرة دون الحاجة لشراء مسبق للأصول المؤجرة لأنها يمكن أن تكون مملوكة مسبقاً للمؤجر².

رابعاً: التمويل الايجاري بضمان الأصل.

إن التمويل الايجاري بضمان الأصل لا يختلف عن التمويل الايجاري التشغيلي باستثناء ما تعلق بنطاق التزامات المؤجر إذ يتعهد المؤجر بتأمين على الأصل المؤجر وهذا خلافاً للنوع السابق كما تختلف العقود فيما بينها في مدى تحميل المستفيد اقساط التأمين، ولكن في الغالب يتم تخصيص مبلغ التعويض الذي تدفعه شركة التأمين في حالة هلاك الأصل من أجل تأجير أصل بديل إلى المستأجر³.

خامساً: التمويل الايجاري البديلي.

إن التمويل الإيجار البديل أيضاً يعتبر نموذج للإيجار التشغيلي إلا أنه يختلف عنه في أن العقد يمنح للمستأجر طلب تغيير الأموال الجديدة بالأموال المؤجرة خلال مدة الإيجار وبالتالي فإن هذا النوع يسمح للمشاريع بالتجديد السريع لأموالها وأصولها الإنتاجية فهو يعتبر بديل لتقادي اهتراء الاقتصادي للأموال والأصول فيكون بدل الإيجار أكثر ارتفاعاً من التمويل الايجاري التشغيل.

سادساً: التمويل الايجاري مع الاشتراك في ناتج بيع الأصل.

إن هذا النوع يرد على السيارات بالأخص السيارات الخاصة بالأفراد كما يمكن أن ترد أيضاً لتمويل الحصول على العربات المخصصة لنقل البضائع أو لنقل الأشخاص وهي ظاهرة مقصودة في

¹ الاضمحلال الاقتصادي هو أن تصبح المعدة الانتاجية متخلفة تقنيا بسبب ظهور معدات أكثر تطوراً من الوجهة التقنية، مما يجعل الاستمرار في استخدام هذه المعدات حائلاً دون امكانية منافسة المشروعات الأخرى لاستخدامها معدات أكثر تطوراً.

² الياس ناصيف، العقود الحولية، عقد الليزينج أو عقد الايجار التمويلي في القانون للمقارن، لسنة 2008، ص 34.

³ مصطفى كمال طه، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الفكر الجامعي، 2016، ص 19-20.

الولايات المتحدة الأمريكية وهذا النوع غير منتشر على خلاف الأنواع السابقة التي انتشرت بنسب متفاوتة في الدول الاخرى.

وتأجير السيارات مع الاشتراك في ناتج بيعها هو في الأصل تمويل إيجاري حيث يسمح للمستأجر بفسخ العقد بمرور سنة من تاريخ إبرامه، ويتعين على المؤجر بيع السيارة بعد استرجاعها استردادها فإذا حصل البيع اشترك المستأجر في ناتج البيع بنسبة يحددها الاتفاق، وإن كانت بعض العقود تسمح للمستأجر بفسخ العقد بعد مرور سنة من تاريخ إبرامه غير أنها باشتراكه في ناتج بيع سيارة حيث ان كيفية تحديد الأجرة تختلف بينما اذا كان يحق للمستأجر الاشتراك في ناتج البيع السيارة او ليس له الحق في ذلك، وهذا نوع من تمويل ايجاري في الولايات المتحدة هو بلا شك يعبر عن القدرات الإبداعية لرأس المال الذي يخلق الفنون التعاقدية ويطوعها لكي تلبي أكثر من حاجة للمشروعات الإنتاجية ووضع في الاعتبار ظاهرة الرخاء المستمدة على وجه التحديد¹.

الفرع الثالث: أنواع عقد التمويل الاجاري في الدول اللاتينية

عرفت الدول اللاتينية تنوعا في التطبيقات عقد التمويل الاجاري، بما يعكس خصوصيتها القانونية والاقتصادية، وقد ادى هذا التنوع إلى ظهور عدة انواع من هذا العقد، تختلف من حيث طبيعة العملية والغرض منها، وهو ما يستدعى التطرق إلى ابرز هذه الانواع لفهم كيفية تنظيمها في هذه الدول، حيث قسمنا هذا الفرع الى: (اولا) تمويل ايجاري للمنقولات (ثانيا) تمويل ايجاري للعقارات (ثالثا) تمويل ايجاري اللاحق

أولا: التمويل الاجاري للمنقولات.

هو عبارة عن عمليات تأجير المعدات أو أدوات العمل التي تشتريها مشروعات لأجل تأجير وتظل مالكة لها أيا كانت طبيعتها القانونية تخول للمستأجر إمكانية تملك جميع الأموال المؤجرة أو بعضها مقابل الوفاء بثمن على أنه يعتد الاتفاق عند تحديده بما تم الوفاء به على سبيل الأجرة ولو بصفة جزئية²، فطبيعة العقد تعتبر علاقة ناشئة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستأجر ذو طبيعة إيجارية مرتبطة بإمكانية تملك المستفيد للمال المؤجر، غير أن هذه الامكانية ليست نتيجة نهائية حتمية

¹ .أمال بن بريح، مرجع سابق، ص37.

² .مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص27.

للعلاقة الناشئة بين المؤسسة المالية والمستفيد، حيث أنه يمكن للمستأجر انهاء العلاقة دون اعمال الخيار التملك المقرر له في نهاية مدة الايجار، حيث أن التمويل الإيجاري للمنقولات هو مقابل التأجير التمويل التملكي المعروف في الولايات المتحدة الأمريكية والنظام الانجلوسكسوني بصفة عامة لأن المؤسسة المالية لا تتدخل إلا بناء على طلب المستأجر، من أجل تمويل حصوله على آلة أو معدة، ويتقرر له حق تملكها في نهاية مدة الايجار التي لها أهمية في عملية التمويل الإيجاري ذات العناصر التي سبق وتطرقنا لها في الصيغة الأمريكية¹، كما أن المنقولات في هذا النوع من التمويل الإيجاري يكون المأجور غير قابل للاستهلاك لأنه يرد على المعدات الانتاجية أو أدوات العمل أو تجهيزات أو عقارات ذات طابع خاص لمباشرة نشاط انتاجي أو حرفي كما في المحاماة أو في الطب²، فطبيعة المنقولات التي يرد عليها تقتصر على المعدات الانتاجية حيث ان المعدات الإنتاجية هي كل آلة تسمح بإنتاج السلع استهلاكية كانت ام إنتاجية أو تسمح بتقديم خدمة من خدمات، أو فيما يتعلق بأدوات العمل فهي ما كان ميسرا في مجال النشاط الحرفي الذي يستعين بها في اداء عمله اما فيما يتعلق بالأنشطة الأخرى فهي ما كان مخصصا لمزاولة هذا النشاط وبذلك فإن المشرع اللاتيني قد استبعد من مجال تطبيقه لسلع الاستهلاكية على عكس المشرع الانجلوسكسوني الذي اوردها في نطاق تطبيقه، بالإضافة الى انه المشرع اللاتيني وسع من مجال تطبيقه فهو لم يتطرق فقط الى المنقولات المادية وانما ايضا المعنوية.

➤ نستنتج أن التمويل الإيجاري في الدول اللاتينية يرد على المعدات الانتاجية وأدوات العمل و المحال التجارية والحرفية وعناصرها المعنوية³، أي أنه يرد على المنقولات المادية أو المعنوية اللازمة لممارسة نشاط الإنتاجي والتي تقوم المؤسسة المالية بشرائها بناء على طلب المشرع المستفيد من اجل تأجيرها له لمدة تعادل العمر الاقتصادي للمنقولات وفي مقابل تعهد المستفيد بدفع كافة الاقساط الإيجارية خلال المدة المتفق عليها في العقد مع امكانية تخويله في نهاية مدة الاتفاق حق تملك هذه الاموال.

1. أمال بن بريح، مرجع سابق، ص38.

2. بسام هلال مسلم القلاب، مرجع سابق، ص56.

3. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص28-29.

ثانيا: التمويل الايجاري للعقارات.

ان التشريعات اللاتينية عرفت التمويل الايجاري للعقارات على انه عمليات تأجير الممتلكات او الاموال العقارية المخصصة لأغراض مهنية، والتي يتم شرائها بقصد التأجير بواسطة المؤسسات المؤجرة او يتم بناءها لحساب المستأجر وهذه العمليات اي كان طبيعتها القانونية فإنها تعطي لهذا الاخير امكانية اقتناء الجزء او الكل من الاموال المؤجرة¹، ويتم مقابل السعر المتفق عليه في اجل الاقصى انقضاء مدة الايجار، سواء كان ذلك عن طريق تنفيذ لوعده منفرد بالبيع او عن طريق الكسب المباشر او غير المباشر للأرض التي تقام عليها العقارات المؤجرة أو عن طريق انتقال ملكية المباني على الارض المملوكة للمستأجر بقوة القانون.

وخلاصة القول يمكن ان نقول ان عملية التمويل الايجاري للعقارات محل العقد تكون مخصصة لأغراض مهنية وذلك بغض النظر عن طبيعة النشاط الذي يمارسه المستأجر ذلك العقار وبالتالي استبعاد العقارات المخصصة للاستعمال الشخصي والسكني، باستثناء التي تأخذ شكل الشركة العقارية مخصصة لأغراض صناعية او تجارية فيمكن ان نقول بان العمل في فرنسا لا يشهد ابداء التمويل الإيجاري على الحقوق العينية العقارية لان مدلولها يشتمل على العقارات بطبيعتها والعقارات بالتخصيص².

ولكي يعتبر المال عقارا بالتخصيص لا بد ان يكون مملوكا لمالك العقار بطبيعته لأنه لا يمكن ان نتصور التمويل الإيجاري العقاري على عقار بالتخصيص اذا لم يرد على عقار بطبيعته فان اختلفت المؤسسة المالية المؤجرة اي "مالك العقار بالتخصيص" عن المستأجر "مالك العقار بطبيعته" فان المال يفقد وصفه كعقار بالتخصيص³،

ومنه يقسم التمويل الايجاري بدوره الى فريزين لا بد ان نميز بين التأجير العقار السابق بناءه والذي يراد بناؤه.

1. تأجير عقار سبق بناءه:

¹ . أمال بن بريخ، مرجع سابق، ص40.

² .مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص37.

³ .هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص62.

ان هذا النوع لا يختلف عن صورة التمويل الايجاري للمنقولات إذ تقوم المؤسسة المالية بشراء العقار بما يشمل من اراضي ومباني المقامة عليه ثم تمكين المستفيد من الانتفاع به وفق ما يتلاءم مع نشاطه بذات الاوضاع والشروط فيتقدم المستفيد بتقديم طلب تمويل الى المؤسسة المالية المؤجرة من اجل شراء هذا العقار، مقابل اداء قيمة ايجارية متفق عليها فلا بد ان يكون للمستأجر عند انقضاء مدة العقد الخيارات الثلاثة المعروفة في التمويل الايجاري والتي تتضمن خاصة امكانية شراء العقار محل العقد¹، حيث كلفت التشريعات اللاتينية الكيفية التي يتحقق بها انتقال ملكية العقار الى المستأجر على انها تنفيذ لوعده منفرد للبيع².

2. تأجير عقار يراد ببناءه:

ان هذا النوع من التأجير أكثر انتشارا في الدول اللاتينية فالمستفيد غالبا لا يجد عقار مبنيا يتفق مع طبيعة نشاطه فيلجئ بذلك للبحث عن تمويل لبناء عقار تتوافر فيه المزايا والمواصفات تتطابق مع طبيعة نشاطها حيث يجب ان يمر التمويل بناء العقار بمرحلتين لتوفيره وذلك بالحصول على الارض ثم بناء العقار ليتمكن المستفيد من الانتفاع بالعقار.

- الحصول على الأرض:

يجب التفريق بين نوعين الأول ملكية الغير للأرض اما الثاني ملكية المستأجر ذاته لهذه الارض: **الحالة الاولى:** اذا كانت الارض مملوكة للغير فان المؤسسة المالية المؤجرة تسعى لشرائها منه كما في حالة شرائها للمنقولات او العقارات المبنية فليس هناك مانع يشترط مباشرة المؤجر تعليق شرائه للأرض وحصوله على الترخيص الاداري اللازم للبناء وذلك من طرف الجهة المختصة بمنح الترخيص، وذلك حتى يتقاضي تملك الارض في حالة استحالة المضي في تنفيذ الاتفاق المبرم بينها وبين المستأجر³، وبالتالي سيبنى العقار بحساب المؤسسة المالية المؤجرة على ارض مملوكة لها. **الحالة الثانية:** اذا كانت الارض مملوكة للمستأجر ذاته فان دور المؤسسة المالية المؤجرة يقتصرها التمويل عملية البناء ويتحقق ذلك عن طريق ابرام الطرفين العقد خاص بإيجار بناء او حكره مع

¹ .أمال بن بريح، مرجع سابق، ص41.

² .معراج هواري، مرجع سابق، ص88.

³ .مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص31.

مالك الارض، وبالتالي فان في مثل هذه الحالة لن يكون باستطاعة المؤسسة المالية المؤجرة سوى تمكين المستفيد من اختيار شراء المباني دون الارض عند انقضاء مدة الايجار المتفق عليه وهذا النوع نوعا ما يبقى نظريا لأنه يشكل صعوبات قانونية وضريبية، كما قد تكون مملوكة للمستفيد رغما انه يملك هذه الارض الا انه لا يملك المال الكافي لبنائها فان دور المؤجرة اي شركة التمويل الاجاري قاصر عن تمويل عملية البناء كذلك في هذه الحالة يتحقق عند ابرام عقد خاص بالإيجار البنائي او الحكري فيمنح العقدان حقا على الارض المؤجرة لصالح المؤسسة الممولة، ويتضح لنا ان العقار يبني لحساب المؤسسة المالية المؤجرة على الارض تتمتع بحق عيني يخولها ملكية المباني. وخلاصة القول يعد ابرام عقد الايجار البنائي او الحكري بمثابة شرط واقف يجب تحقيقه لنفاذ العقد التمويل الاجاري ويكون ساري المفعول مما ينتج اثاره القانونية لان استمرار في تنفيذ عقد الايجار الارض يكون بمثابة شرط ضروري واساسي لاستمرار عقد تمويل ايجاري منتجا اثاره القانونية فيترتب عليه الفسخ بقوة القانون في حالة مخالفته او بما يترتب على ذلك من اتحاد الذمة فيصبح المستأجر مالكا للمباني المؤجرة اليه، مما يؤدي الى زوال عقد التمويل الإيجاري لان تأجير الارض لا تمثل سوى حلقة من حلقات موضع التنفيذ التمويل الاجاري لتمكين المؤجر من امتلاك المباني التي تشيد على الارض يملكها المستفيد "المستأجر" والا فلن يكون له سند قانوني لاستمرار العقد¹.

- بناء العقار:

بعد الحصول على الارض يبرم المستفيد والمؤسسة المالية المؤجرة اتفاق أوليا خاصا ببناء العقار حيث يعرف في فرنسا باسم *protocole d'accord*، ويتضمن هذا الاتفاق فضلا عن الشروط العامة للانتفاع بالعقار بعد تمام بنائه، الشروط والاوزاع التي يجب مراعاتها في مرحلة البناء بشكل تفصيلي²، وقد يلزم هذا اتفاق الاولي للمستأجر بأداء دفعات نقدية قبل البدء بالانتفاع بالعقار حيث يمتد طوال المدة التي سيستغرقها بناء العقار، وهذا خلاف القواعد التقليدية للإيجار لان المستأجر لا يلتزم بأداء الاجرة الا مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة وهذا ما يوضح عدم تكييف هذه الدفعات النقدية بانها اجرة، لكنه يطلق عليها مقدمات الاجرة فيلجأ الطرفان الى ا فراغ علاقتهما في قلب قانوني محدد يتمثل في عقد الوكالة يكون فيه المستفيد وكلاء عن المؤسسة المالية المؤجرة واما عقد المقاوله يكون فيها في

¹. أمال بن بريح، مرجع سابق، ص42.

². مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص32.

مركز المقاول في علاقته بالشركة التمويل الاجاري والشركة في مركز رب العمل، وفي معظم الاحوال لا يكون المستفيد مؤهلاً لتولي بناء العقار فيلجأ الى اهل الاختصاص في المقولة "المقاولين المختصين" وغالباً ما تختار شركة التمويل الاجاري مقاول بما ان عملية البناء تكون تحت الاشراف الكامل للمستفيد، فاذا ارتبط المستفيد بالمقاول بناء بموجب عقد مقولة فيكون الطرفان هما المؤسسة المالية المؤجرة والمقاول حيث تنشأ بينهما علاقة شخصية ومباشرة في حين اذا كان افراغ الاتفاق في اطار العقد الوكالة فيكون هنا المستأجر أصيلاً في العقد المبرم بينه وبين مقاول البناء ويصبح في مركز رب العمل ازاء المقاول كما يصبح المستأجر دائماً بضمان العيوب التي تهدد سلامة البناء وتجعله غير صالح للغرض المخصص له، الا ان هذا العقد في الحقيقة يأخذ وصف المقولة من الباطن فتكون المؤسسة المالية المؤجرة في مركز رب العمل والمستفيد في مركز المقاول اما المقاول البناء فيكون في مركز المقاول من الباطن¹.

حيث يلتزم المقاول بناء عموماً عند الانتهاء من العمليات البناء بتسليم العقار للمستفيد اما بوصفه وكيلاً او مقاولاً كما يلتزم المقاول بإعطاء المستفيد بياناً كتابياً يفيد صلاحية المباني ومطابقة التنفيذ للرسومات الهندسية ويتم تحرير محضر استلام يقوم يوقعه المستفيد والمقاول².

ثالثاً: التمويل الاجاري اللاحق.

لم تنص التشريعات اللاتينية بشكل صريح حول ما اذا كان التمويل الاجاري اللاحق يعد صورة من صوره حيث ان المشرع الفرنسي لم يتطرق الي تعريفه وانما اشترط ان يكون المال مؤجر قد سبق شرائه من الغير بصفة عامة، حيث قد تطرقت له محكمة النقد الفرنسية في الحكم لها الى تعريف التمويل الاجاري اللاحق انه "قرض مضمون برهن وارد على احدى المعدات لا يتخلى بموجبه المقترض عن حيازة هذه المعدات الانتاجية"³، أما الصندوق القومي لأسواق الدولة في فرنسا⁴ فعرفه

¹ أمال بن بريح، مرجع سابق، ص 42-43.

² مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 33.

³ محمود قديح، مرجع سابق، ص 102.

⁴ الصندوق القومي لأسواق الدولة في فرنسا: Caisse des dépôts et consignations مؤسسة مالية عامة تم انشائها سنة 1816 حيث يعتبر دعماً مالياً للدولة الفرنسية كما يلعب دور محورياً في تمويل السياسات العامة طويلة الأجل في المشاريع ذات البعد الاستراتيجي.

بانه "عملية ذات طابع مالي تسمح للمستفيد بالحصول على السيولة النقدية اللازمة له، مقابل النزول بصفة وقتية عن ملكية احدى ادوات الانتاج"¹، وما يلاحظ على هذا التعريف انه يبتعد تماما عن القوالب التعاقدية التي يتحقق بها التمويل الايجاري اللاحق بل اشار الى الانتقال الكامل لملكية الاصل الإنتاجي الى شركة التمويل الايجاري وهذا ما يثير تضاربات مع الرهن وطبيعته على اعتبار ان المال المرهون يبقى على ملك الراهن².

أما المشرع الجزائري فانه لم ينص على صورة التمويل الايجاري اللاحق وذلك لعدم وجود نص صريح وانما باستقراء المادة 9 من الأمر 96-09 نجده قد استبعدا من التطبيق حيث نصت على أنه: "... مع انعدام امكانية المستأجر في اعادة تأجير المحل التجاري أو هذه المؤسسة الحرفية لصاحب الملكية الأول".

المبحث الثاني: كيفية الاستفادة من عقد التمويل الايجاري.

يُعد عقد التمويل الإيجاري وسيلة فعالة لتمويل المشاريع دون الحاجة إلى التملك الفوري للأصل، مما يسمح للمستأجر باستخدام المعدات أو العقارات مقابل دفعات دورية. وتكمن الاستفادة منه في قدرته على دعم الاستثمار، تخفيف العبء المالي، وتوفير حلول مرنة للتمويل، بشرط الالتزام بالإطار القانوني المنظم له، خاصة كما حدده الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري. حيث قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين حيث تناولنا في المطلب الأول الشروط الموضوعية لعقد التمويل الايجاري والمطلب الثاني بعنوان الأركان الشكلية لعقد التمويل الإيجاري. **المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد التمويل الايجاري.**

تتطلب صحة عقد التمويل الإيجاري توفر شروط موضوعية أساسية، مثل رضا الأطراف، ووجود محل قابل للتمويل، وغرض مشروع. وتعد هذه الشروط جوهرية لضمان قانونية العقد وسلامة تنفيذه، خاصة في ظل التنظيم القانوني الخاص بهذا النوع من العقود وفقاً لأحكام الأمر 09/96.

¹ أمال بن بريح، مرجع سابق، ص46.

² فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص36.

وعلى هذا ارتئينا الى تقسيم هذا المطلب إلى الفرع الأول بعنوان الرضا في عقد التمويل الإيجاري الفرع الثاني بعنوان المحل في عقد التمويل الإيجاري الفرع الثالث بعنوان السبب في عقد التمويل الإيجاري

الفرع الأول: الرضا في عقد التمويل الاجاري.

ينعقد عقد التمويل الاجاري بتوافق إرادة الطرفين من خلال الإيجاب والقبول، شريطة توفر الأهلية القانونية وانتفاء أي عيب في الإرادة كالتدليس أو الإكراه. ويشمل صحة العقد تحديد طبيعته، ومحل المؤجر، ومدة الاتفاق، إضافةً إلى الأجرة.

وقد قسمنا هذا الفرع الى (اولا) أطراف العقد (ثانيا) تطابق الايجاب والقبول في عقد تمويل الاجاري (ثالثا) اهليه (رابعا) سلامه الإرادة من العيوب.

أولاً: أطراف العقد.

إن الاعتماد الاجاري يلعب دوراً مهماً في المجال الاقتصادي باعتباره وسيلة من وسائل تمويل الاستثمار لذا فان المشرع وضع شروطاً معينة في المؤجر وأخرى في المستأجر وبدون يتوفر هذه الشروط في احدهما فان اهلية ابرام العقد تنعدم أيضاً.

1. المستأجر:

لم يضع المشرع اللبناني شروطاً خاصة لاعتبار الشخص مستأجراً، مكتفياً بالقواعد العامة كالأهلية والسلامة العقلية، مما يتيح لأي شخص طبيعي أو معنوي، مواطن أو أجنبي، الاستئجار¹، وعلى النهج ذاته، تبنى المشرع الجزائري موقفاً مماثلاً، إذ سمح للأشخاص الطبيعيين والمعنويين، الجزائريين أو الأجانب، بإبرام العقد دون اشتراط صفة التاجر، طالما أن الهدف استثماري² في المقابل، اشترط المشرع التونسي أن يكون المستأجر تاجراً³.

يؤدي المستأجر دوراً أساسياً في العقد، حيث يتواصل مع المورد أو مالك المعدات، ويتفاوض حول تفاصيل الصفقة، ثم يتوجه إلى شركة التمويل الاجاري التي تدرس إمكانية إتمام العملية، إذا

¹نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزينغ (دراسة مقارنة)، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى ، طرابلس ،لبنان 2004 ، ص 93.

²لأمر رقم 96 – 09 المتعلق بالاعتماد الاجاري ،مصدر سابق.

³إلهام بكوش، طرفا عقد الاعتماد الاجاري، مجلة العلوم الانسانية ،عدد48 ديسمبر 2017 ، المجلد ب ، ص186.

وافقت الشركة، تدفع المبلغ المتفق عليه، ليتمكن المستأجر من استخدام المعدات وفقاً للعقد، أما بالنسبة للغاية من التأجير، فقد قيدها المشرع الجزائري والمصري والفرنسي بالاستخدام المهني والإنتاجي، بينما أبقاها المشرع اللبناني مفتوحة دون تقييد.

2. المؤجر:

يُعد المؤجر الممول الأساسي في عقد التمويل الايجاري، حيث يوفر التمويل اللازم لإتمام الصفقة. ولذلك، يجب أن يكون من المؤسسات المالية الكبرى التي تمتلك رؤوس أموال كافية للقيام بهذه المهمة، وعادةً ما تأخذ شكل شركات تجارية. وتتمثل مهامه في شراء المعدات المطلوبة وتأجيرها للمستأجر مقابل بدل إيجار، مع منحه خيار الشراء عند انتهاء العقد.

أما من حيث الجهات المخولة بممارسة هذا النشاط، فقد قصره المشرعان الفرنسي واللبناني على الشركات والمؤسسات المالية فقط، مستبعدين الأفراد الطبيعيين. بينما سمح المشرع المصري للأشخاص الطبيعيين والمعنويين بممارسته، بشرط التسجيل الرسمي. أما في الجزائر، فقد اشترط قانون 96/09 أن يكون المؤجر بنكاً أو مؤسسة مالية أو شركة تأجير مؤهلة ومعتمدة قانونياً.

3. البائع أو المورد:

يُعد البائع أو المورد الطرف الذي يتصرف في الأصل المنقول مقابل الحصول على ثمنه، وهو المسؤول عن تنفيذ التزامات عقد البيع لصالح المستأجر، قد يكون البائع مصنعاً، تاجراً، أو منشئاً للأصل موضوع التمويل الايجاري، وترتبط علاقته بالمؤجر باعتباره المشتري الفعلي للأصل، في حين تجمعها بالمستأجر علاقة تتعلق بالمواصفات، تاريخ التسليم، وضمان العيوب الخفية.

اختلفت الآراء حول اعتبار البائع طرفاً في عقد التمويل الايجاري، حيث يرى البعض أنه طرف أساسي نظراً لعلاقته بالمؤجر والمستأجر؛ إذ يتفاوض المستأجر معه على المواصفات والسعر، بينما يسدّد المؤجر الثمن لإتمام الصفقة قبل التأجير، في المقابل تجاهلت بعض التشريعات، مثل القانون الجزائري، ذكر البائع كطرف مباشر في العقد، رغم دوره المحوري في إتمام العملية.¹

ثانياً : تطابق الإيجاب والقبول في عقد الاعتماد الإيجاري.

¹ حسينة لعروسي، الاعتماد الايجاري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2018/2019 ، صص 42،44.

يمر التعبير عن الإرادة في عقد الاعتماد الإيجاري بمراحل متعددة، تبدأ بمرحلة تمهيدية قصيرة لتقييم مدى أهلية المستأجر وقدرته على السداد، حيث تقوم شركة الاعتماد الإيجاري بدراسة طلب التمويل والتحقق من جدوى المشروع ومدى توافقه مع معاييرها¹. بعد هذه المرحلة، تبدأ مرحلة التفاوض، حيث يقدم المستأجر طلب التمويل مرفقاً بالمستندات اللازمة، مثل البيانات المالية والدراسات التقنية، التي تساعد الشركة على اتخاذ قرارها عند موافقة الشركة، يتم التعبير عن القبول بطريقة تتطابق تماماً مع الإيجاب، أي أن شروط القبول يجب أن تكون متوافقة مع الشروط التي قدمها المستأجر في طلبه، مثل مبلغ التمويل، كيفية سداده، وقيمة الأقساط الإيجارية².

يتم بعد ذلك تحرير العقد بصيغة نهائية، متضمناً جميع البنود الأساسية مثل بيانات الأطراف، مدة الإيجار، الحقوق والالتزامات المتبادلة، إضافةً إلى خيار الشراء الممنوح للمستأجر عند نهاية العقد كما يشمل العقد تفاصيل حول كيفية تنفيذ الالتزامات، مثل مكان وزمان أداء الدفعات، ما يضمن وضوح العلاقة التعاقدية بين الطرفين³.
ثالثاً: الأهلية.

القاعدة العامة أن الإيجار من أعمال الإدارة الدائرة بين النفع والضرر، فيكفي لانعقاده أهلية الإدارة⁴، أما الأهلية في عقد الاعتماد الإيجاري فتتحدد وفقاً لنوع الطرف، فبالنسبة لـ:
✓ **أهلية المؤجر:** إذا كان شخصاً معنوياً، فإنه يمتلك أهلية التصرف بمجرد ثبوت شخصيته القانونية، ويتم إبرام العقد من قبل ممثله القانوني.

¹ عبد الحق نابتي، عقد الاعتماد الإيجاري كوسيلة لتمويل الاستثمار في التشريع الجزائري، دراسة نظرية وتطبيقية من منظور قانوني اقتصادي، مقال منشور بمجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المجلد 5، العدد 01، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 2، 2019، ص 345.

² خدوش الدراجي، مرجع سابق، ص 69.

³ انظر المادة 11 من الأمر 96-09.

⁴ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في القانون المدني الجديد، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء الإيجار والعارية، مرجع سابق، ص 114.

✓ أهلية المستأجر : فإذا كان شخصاً طبيعياً، فيجب أن يكون بالغاً السن القانوني، متمتعاً بقواه العقلية، وغير محجور عليه، أما إذا كان شخصاً معنوياً، فيجب أن يكون قد تأسس وفقاً للشكل الذي يحدده القانون، ويتم إبرام العقد من قبل ممثله القانوني¹.

رابعاً: سلامة الإرادة من العيوب.

لا يكفي لانعقاد العقد اقتران الإيجاب بالقبول، لذا يجب أن يكون هذا الرضا صحيحاً، خالياً من أي عيب. قد تتدخل إرادة أحد الطرفين نتيجة الإكراه، التدليس أو الاستغلال، مما يجعل قابليته للإبطال لمصلحة من شاب رضاه بعيب.

وقد نص على هذا الأمر المشرع الجزائري في المواد من 81 إلى 91 من القانون المدني، متناولاً ما يقع من عيب في إرادة الطرفين لما لهم من خبرة.

الفرع الثاني: المحل في عقد التمويل الإيجاري.

المحل هو العملية القانونية التي يحددها طرفا العقد، والتي تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجره معينة ولمدة محددة²، يشترط القانون أن يكون المحل محققاً، معيناً بذاته أو بنوعه، وغير مستحيل أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة، وإلا كان العقد باطلاً³. يتميز محل عقد الاعتماد الإيجاري بطابعه التجاري، حيث يتعلق بأصول قابلة للاستعمال المهني، سواء في المحلات التجارية أو المؤسسات الحرفية، وفقاً لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 96، كما وسّع القانون تعريف المحل ليشمل العقارات والمنقولات المادية والمعنوية، مما يعزز دوره في تسهيل الأنشطة الاقتصادية.

وقد ارتينا الى تقسيم هذا الفرع الى (اولا) المنقولات (ثانيا) العقارات

أولاً: المنقولات.

¹ هشام بن شيخ، مرجع سابق، ص 54-55.

² بسمام القلاب، مرجع سابق، ص 147.

³ المادة 92-93 من القانون المدني الجزائري.

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً للمنقول، لكن بالرجوع إلى المادة 683 من القانون المدني نجدها تنص على أن: "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك فهو منقول...".

ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا أن المنقولات هي كل الأشياء الخارجة عن مفهوم العقار، أي كل الأشياء التي يمكن نقلها دون تلف. ومنه المنقولات التي تصلح لأن تكون محلاً لعقد الاعتماد الإيجاري تنقسم إلى:

✓ المنقولات المادية:

تشمل المنقولات المادية في عقد الاعتماد الإيجاري التجهيزات، العتاد، أو الأدوات اللازمة لمباشرة نشاط إنتاجي خاص بالمتعامل الاقتصادي¹، حيث تكون ذات استعمال مهني. ولا تعتمد طبيعة المنقول بحد ذاتها، بل الغاية من استخدامها وفقاً لنشاط المستأجر، ويعود تحديد ذلك للقاضي. وقد تبنى المشرع الفرنسي هذا المبدأ، إذا اشترط بالمنقولات أن تكون من الأصول الانتاجية وكافة تجهيزات اللازمة لمباشرة نشاط انتاجي سلمي أو خدمي سواء كانت تجارياً أو صناعياً وزراعياً أو حرفياً².

✓ المنقولات المعنوية:

بين المشرع الجزائري في النص المادة 9 من الأمر 09/96 أن: "يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بمحل تجاري أو مؤسسة حرفية سند يمنح من خلال طرف يدعى المتاجر على شكل تأجير مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة لصالح طرف يدعى المستأجر.....". كما اشترط المشرع الجزائري من خلال هذا النص أن يكون المحل التجاري أو المؤسسة الحرفية ملكاً ليتم تأجيرهما في إطار عقد الاعتماد الإيجاري، كما اعتبر عقد الاعتماد الإيجاري في هذه الحالة وعداً بالبيع من جانب واحد، مع عدم إمكانية تأجير المحل التجاري أو المؤسسة الحرفية لصالح المالك الأول. وبالتالي استبعد المشرع نهائياً الاعتماد الإيجاري اللاحق على المجال التجاري والمؤسسات الحرفية، خلافاً لما ذهب إليه كل من المشرع الفرنسي والمصري.

ثانياً: العقارات.

¹ المادة 3 من الأمر 09/96 : يعرف عقد الاعتماد الإيجاري على أساس أنه عقد منقول عندما يخص أصول المنقولة، تتشكل من تجهيزات، أو مواد أو أدوات ضرورية للنشاط المتعامل الاقتصادي.

² زياد أبو حصوة، التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، د ط، مؤسسة الوراقة للنشر والتوزيع، عمان، ص 147.

لا يقتصر محل عقد الاعتماد الإيجاري على الأموال المنقولة فقط، بل يشمل أيضاً الأصول غير المنقولة، كما نصت المادة 1/3، حيث استعمل المشرع الجزائري مصطلح "أصول غير منقولة"، مشابهاً للمشرع الفرنسي في القانون 455-66¹.

يشمل الاعتماد الإيجاري العقارات بطبيعتها، مثل الأراضي والمباني والمنشآت الثابتة، أما العقارات بالتخصيص فهي المنقولات التي يضعها مالك العقار لخدمته أو استغلاله. ولكي يعتبر المنقول عقاراً بالتخصيص²، يجب توفر شرطين:

- اتخاذ الملك أي ثبوت ملكية كل من المنقول والعقارات لشخص واحد.
- التخصيص أي أن يخصص لخدمة العقار أو استغلاله وإن لم يكن للتخصيص ضروريا لخدمة العقار أو استغلاله.

لكن لا يمكن أن يكون محل عقد الاعتماد الإيجاري عقاراً بالتخصيص بسبب عدم تحقق شرط "اتخاذ الملك"، مما يمنع تأجير المنقولات بشكل مستقل عن العقار، إلا إذا كانت مملوكة للمؤجر التمويلي مع العقار الذي وضعت فيه³.

الفرع الثالث: السبب في عقد التمويل الإيجاري.

فالسبب في عقد التمويل الإيجاري لا يقتصر على الغاية الاقتصادية للطرفين، بل يرتبط كذلك بوظيفة العقد في دعم الاستثمار وتجديد الوسائل الإنتاجية للمؤسسات، خاصة في ظل القيود المفروضة على التمويل البنكي التقليدي. ومن ثم، فإن دراسة السبب في هذا العقد تتيح لنا فهم طبيعة التزامات الأطراف، وتحديد مدى مشروعية الأغراض التي يسعى كل طرف إلى تحقيقها من خلال هذا التعاقد. وعليه، فإن هذا الفرع من البحث يهدف إلى تسليط الضوء على مفهوم السبب في عقد التمويل الإيجاري، وتحديد خصوصياته مقارنة بالعقود التقليدية، وكذا إبراز موقف التشريع الجزائري والاجتهاد القضائي من هذا الركن في إطار هذا النوع من العقود

¹ عيسى بخيت، طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراة، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011، ص 71.

² تنص المادة 2/683، ق م ج: غير أن المنقول الذي يضعه صاحبة في عقار يملكه، رصد على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص.

³ بسام هلال سلام القلاب، مرجع سبق ذكره، ص 155.

يكون عقد التأجير التمويلي غالباً متمثلاً في تحقيق الربح عن طريق تخصيص رؤوس الأموال للمشاريع الإنتاجية وكذا التجارية وليس للاستعمال الشخصي أو الاستهلاكي، لذا وجب أن يكون السبب في هذا العقد مشروعاً، أي لا يتنافى مع النظام القانوني للدولة والآداب العامة الخاصة بها، لأن عقد التأجير التمويلي عقد تجاري يهدف لتسيير مشاريع صناعية، تجارية، زراعية بهدف الربح¹، ومنه فيتحقق ركن السبب في عقد التأجير التمويلي بأن تتجه إرادة طرفي هذا العقد إلى تحقيق هدف معين و ان يكون الدافع أو الباعث إلى التعاقد مشروعاً وذلك لأن مخالفة النظام والآداب العامة يؤدي إلى بطلان العقد، فيعود السبب في لجوء المشروع المستفيد لإبرام عقد التأجير التمويلي في رغبته للحصول على أصول إنتاجية لعجز موارده الذاتية عن شرائها، أما شركة التأجير التمويلي فتلتجأ لعقود التأجير التمويلي لاستثمار أموالها في شراء ما يحتاج له أصحاب المشروعات وتأجيرها لهم لفترة زمنية معينة غير قابلة للإلغاء².

المطلب الثاني: الأركان الشكلية لعقد التمويل الإيجاري.

يعد العقد عمل قانوني بطبيعته ونظراً لأهمية بعض العقود كعقد التمويل الإيجاري، اهتم المشرع بتفريغه في طابع شكلي وأوجب توافره على بعض الشروط التي تتمثل في الشروط الشكلية منها الكتابة والتي قد تكون في شكل عرقي أو رسمي أو يعتبر ركن من أركان العقد الذي لا ينعقد إلا بتوافره وليس كوسيلة إثبات، كما قد يضيف المشرع إجراء آخر وهو الإشهار، بناء على ذلك لا بد من دراسة ما هو مطلوب في هذا المطلب، حيث ندرس في (الفرع الأول) ركن الكتابة، أما (الفرع الثاني) فسنستطرد فيه إلى البيانات الإلزامية الواجب تضمينها في عقد التمويل الإيجاري. قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول بعنوان كتابة في عقد التمويل الإيجاري الفرع الثاني بعنوان البيانات الإلزامية الواجب تضمينها في عقد التمويل الإيجاري.

الفرع الأول: كتابة عقد الاعتماد الإيجاري.

¹ هاني محمد دويدار، الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، دراسة في ضوء القانون رقم 95 لسنة 1995 ولائحته التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999، ص102.

² عقيل مجيد كاظم السعدي، عقد الإيجار التمويلي، مجلة أهل البيت، العدد الثامن، كلية القانون، جامعة كربلاء، ص100.

تعد الكتابة من المتطلبات الأساسية التي أوجبها العرف والتعامل التجاري في مجال الاعتماد الإيجاري، نظرا لطبيعة هذا العقد وتشابك أطرافه وكثرة الشروط والحقوق والالتزامات التي يتضمنها، وبالرغم من أن العديد من التشريعات لم تقرض شكلاً معيناً لإبرامه، إلا أن الحاجة لإثبات العقد، والقيام بإجراءاته القانونية من شهر وتسجيل، فرضت وجوده مكتوباً، كما أن كتابة العقد تسهّل الاحتجاج به في مواجهة الغير¹.

وقد قسمنا هذا الفرع الى (اولا) كتابة عقد الاعتماد الاجاري في التشريع الجزائري (ثانيا) كتابة عقد اعتماد الاجاري في التشريعات المقارنة.

أولاً: كتابة عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري.

اعتمد المشرع الجزائري الكتابة كركن رابع من أركان عقد الاعتماد الإيجاري، بحيث لا يقوم العقد ولا يترتب آثاره القانونية إلا بوجودها، وهو ما نصّت عليه المادة 10 من الأمر رقم 96-09، حيث ورد فيها:

" لا يمكن أن يدعى العقد الإيجاري كذلك، مهما كانت الأصول التي تعلق الأمر بها ومهما كان عنوان العقد، إلا إذا حُرر بكيفية تسمح بالتحقق دون غموض بأن"، وهو ما يدل على أن جميع العناصر الجوهرية للعقد يجب أن تكون مدونة كتابة، ولا يتصور أن تكون محل اتفاق شفهي بين الطرفين.

كما استعمل النص لفظ "يشير عقد الاعتماد الإيجاري"، وهي إشارة لا يمكن أن تتم إلا كتابة، مما يدل على أن الكتابة ليست فقط وسيلة إثبات بل شرط للانعقاد.

وفي ذات السياق، ألزم المشرع الجزائري كتابة عقد التمويل الإيجاري تمهيداً لنشره، وهو ما يظهر في القانون 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني، حيث اشترط وجود تاريخ ثابت للعقد، وإلا عدّ باطلاً، وقد فرّق التشريع الجزائري بين نوعي الأموال كما يلي:

¹علي أحمد محفوظ، " الشروط الشكلية في عقد التأجير التمويلي"، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية،

سلسلة العلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 37، العدد 5، سنة 2005

• بالنسبة للأموال المنقولة: يشترط أن يكون العقد عرفياً ومقيداً خلال 30 يوماً من تاريخ الإمضاء، ليكتسب حجية في الإثبات ولا يُطعن فيه بالتزوير، وفقاً لما ورد في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 190/06.

• أما بالنسبة للأموال العقارية: فقد نص المرسوم التنفيذي 63/76 على أن كل عقد يكون موضوع شهر في المحافظة العقارية يجب أن يُقدم في شكل رسمي، وبالتالي فإن الكتابة الرسمية تُعد ركناً جوهرياً في هذا النوع من العقود، ويترتب على غيابها البطلان المطلق للعقد. وقد أخضع المشرع الجزائري المحلات التجارية والمؤسسات الحرفية لنفس إجراءات شهر عقود التمويل الإيجاري الخاصة بالمنقولات، كما أن الطابع المركّب لعقد التمويل الإيجاري يجعل الإثبات بغير الكتابة غير ممكن، إذ لا يكفي فيه مجرد الرضائية أو الشهادة، خاصة فيما يتعلق بالمنقولات، في حين أن العقود الخاصة بالعقارات لا تتعقد إلا بالكتابة الرسمية، التي تُعتبر ركناً في العقد، ويترتب على غيابها البطلان المطلق.²

ثانياً: كتابة عقد الاعتماد الإيجاري في التشريعات المقارنة.

على غرار المشرع الجزائري، فإن المشرعين في فرنسا ومصر ولبنان لم ينصوا صراحة على شكلية خاصة لإبرام عقد الاعتماد الإيجاري، مما يعني أنه ليس من العقود الشكلية، غير أن العرف والمعاملات التجارية استقرت على ضرورة كتابة هذا العقد، نظراً لطبيعته المعقدة ولحاجة الأطراف إلى توثيق الشروط والتزاماتهم بدقة.

فرغم أن الكتابة لا تُعدّ ركناً من أركان العقد، فإنها تُعتبر من وسائل الإثبات وفق القواعد العامة، وهو ما جعل العديد من التشريعات تفرض شهر العقد بقيده في سجل خاص، مما يجعل الكتابة ضرورية عملياً حتى وإن لم تكن لازمة للانعقاد.

فالقانون الفرنسي رقم 66/355، والقانون المصري رقم 95/95، وكذلك القانون اللبناني رقم 99/160، كلها تشترط شهر العقد، وهو ما لا يتم إلا من خلال كتابة العقد. غير أن هذه الكتابة ليست شكلية أو رسمية، بل يمكن أن تكون عرفية، وتبقى وسيلة إثبات لا غير، ما دام الأصل هو أن العقود تكون رضائية ما لم ينص على خلاف ذلك.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 06/90 يحدد كفايات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، مصدر سابق.

² اليامنة شيخاوي، مرجع سبق ذكره، ص 73

والمشرع المصري مثلاً، لم يضع شكلاً معيناً لإبرام العقد، بل ترك الأمر للرضائية، معتبراً الشكلية استثناء لا يُعتد به إلا بنص صريح. ولذلك، فإن كتابة العقد، سواء كانت عرفية أو رسمية، لا تُعد ركناً في العقد، بل يمكن إثباته بكل طرق الإثبات المقررة قانوناً.¹ ومع ذلك، فإن حاجة الشهر تفرض وجود عقد مكتوب، وهو ما يجسد القاعدة الفقهية: "ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب"، فالاحتجاج بالعقد وشهره لا يمكن أن يتم إلا من خلال كتابته، مما يجعلها ضرورة عملية لا يمكن تجاوزها.

الفرع الثاني: البيانات الإلزامية الواجب تضمينها في عقد التمويل الإيجاري.

يعد عقد التمويل الإيجاري من العقود المركبة التي تتطلب، إلى جانب الكتابة، تضمين عدد من البيانات الأساسية التي تكشف عن طبيعته القانونية وخصائصه الفنية، وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة كالتمويل الإيجاري العادي أو البيع بالتقسيط. فالبيانات الإلزامية في عقد التمويل الإيجاري لا تمثل مجرد شكلية بل تعتبر عنصراً ضرورياً لضمان الشفافية وحماية أطراف العقد، وخاصة المستأجر، بالنظر إلى الطابع المالي للمسألة.

وقد قمنا بتقسيم هذا الفرع إلى: (أولاً) بيان أطراف العقد وتحديد صفتهم (ثانياً) تحديد محل العقد (ثالثاً) تحديد مدة العقد والخيارات المتاحة بنهايته (رابعاً) تحديد قيمه الإيجارية وشروط دفعها (خامساً) بيان ملكية المال ومآله القانوني (سادساً) الإشارة إلى الالتزامات التأمينية وصيانة. أولاً: بيان أطراف العقد وتحديد صفتهم.

يُشترط أن يتضمن عقد التمويل الإيجاري هوية الأطراف بدقة، سواء كان المؤجر شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وغالباً ما يكون مؤسسة مالية أو بنكية، بالإضافة إلى تحديد هوية المستأجر، الذي قد يكون مستهلكاً أو تاجراً أو مؤسسة، كما يجب توضيح صفة كل طرف وعنوانه القانوني، وهو ما يسمح بتحديد نطاق المسؤوليات والحقوق بدقة.²

ثانياً: تحديد محل العقد (المال محل التمويل).

ينبغي أن يرد وصف دقيق للمال موضوع التمويل الإيجاري، سواء كان منقولاً أو عقاراً، جديداً أو مستعملاً، مع تحديد طبيعته ومواصفاته الجوهرية. ويكتسي هذا البيان أهمية خاصة نظراً

¹ أنجوى إبراهيم البدالي، عقد الايجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص 267.

² فؤاد عبد الرزاق، القانون التجاري. الأعمال التجارية والمقاول التاجر، دار الجامعة الجديدة، 2018، ص. 230.

لتأثيره على تقدير القيمة الإيجارية وعلى المسؤولية في حال تلف المال أو هلاكه، كما يسهل تتبع المال في إطار الملكية القانونية للممول¹.

ثالثاً : تحديد مدة العقد والخيارات المتاحة بنهايته.

من بين البيانات الجوهرية التي يجب أن يتضمنها العقد، بيان صريح لمدة التمويل، والتي يجب ألا تقل عن المدة التي تتيح استهلاك الجزء الأكبر من قيمة المال محل العقد. كما يجب التخصيص على الخيارات التي تعود للمستأجر عند نهاية مدة العقد، كخيار اقتناء المال، أو تجديد العقد، أو إعادة المال للمؤجر، وذلك تطبيقاً للطابع الثلاثي لعقد التمويل الإيجاري².

رابعاً : تحديد القيمة الإيجارية وشروط دفعها.

تُعد القيمة الإيجارية من البيانات الأساسية التي يجب تحديدها بوضوح، سواء تم احتسابها على أساس شهري أو سنوي أو بحسب اتفاق الطرفين، ويتعين أن يتضمن العقد بياناً بأسلوب دفع الأقساط، وتاريخ استحقاقها، والغرامات أو الفوائد المحتملة عند التأخر، حتى لا تترك المسائل المالية للغموض، مما قد يؤدي إلى منازعات لاحقة³.

خامساً : بيان ملكية المال ومآله القانوني.

يجب أن ينص العقد بوضوح على أن المال يبقى مملوكاً للمؤجر طيلة مدة العقد، وأن للمستأجر حق استعماله فقط، كما يجب أن يبين مصير المال عند نهاية العقد، وذلك تقديراً لأي تأويل قد يُضفي على العقد طابعاً بيعياً لا إيجارياً. ويُعتبر هذا البيان من الخصائص المميزة لعقد التمويل الإيجاري، التي تُفرقه عن البيع بالتقسيط⁴.

¹ نادية بوشنافة، "عقد الإيجار التمويلي ودوره في تمويل المؤسسات"، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2012، ص. 45.

² سهيلة بن يعيش، "التمويل الإيجاري كوسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 10، 2020، ص. 102.

³ عبد الكريم زروقي، الوجيز في العقود الخاصة، الجزء الأول، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2016، ص. 341.

⁴ خالد عثمان، "التمويل الإيجاري بين النصوص القانونية والتطبيق العملي"، مجلة القانون والمجتمع، العدد 14، 2019، ص. 87.

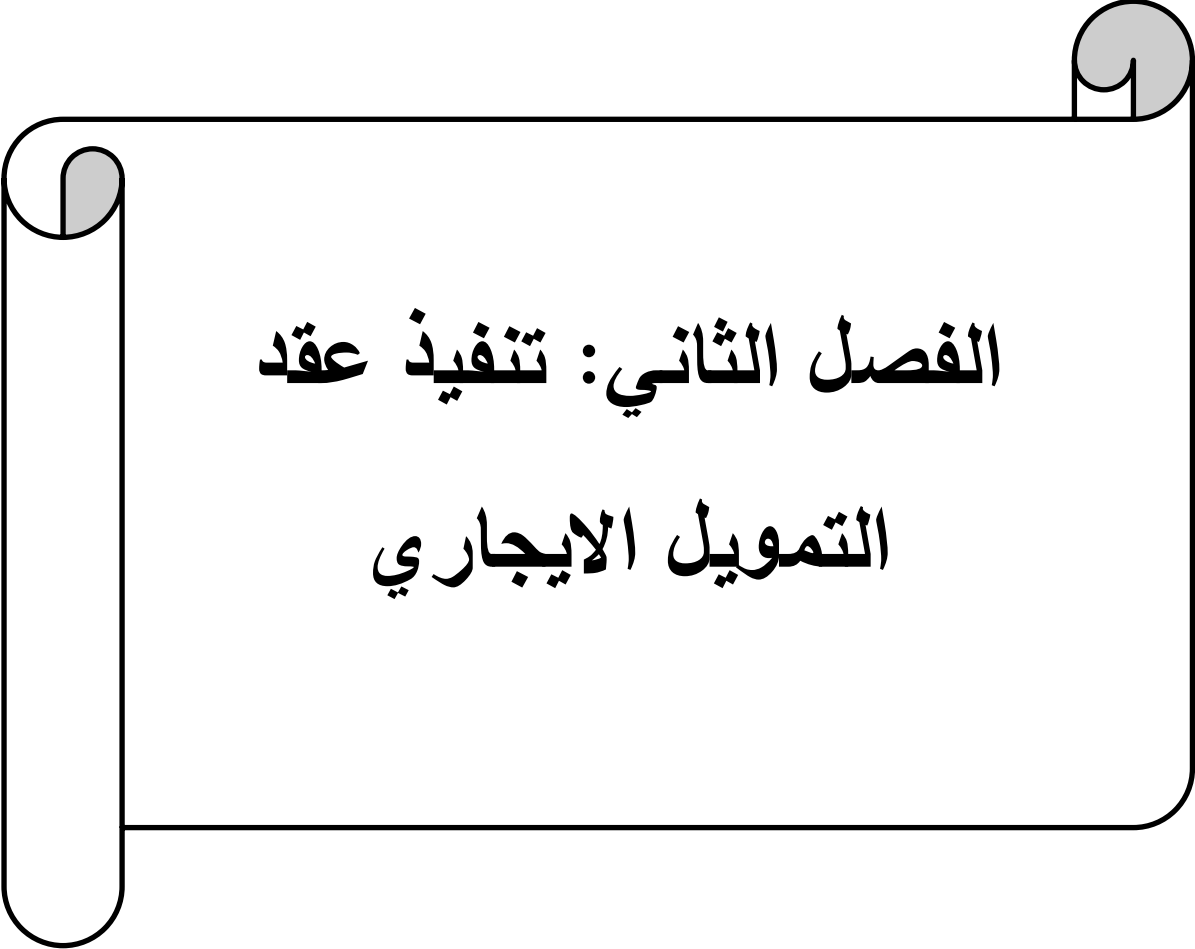
سادساً : الإشارة إلى الالتزامات التأمينية والصيانة.

غالباً ما يُشترط في عقد التمويل الإيجاري أن يقوم المستأجر بالتأمين على المال محل العقد، خصوصاً إذا تعلق الأمر بمنقولات صناعية أو مركبات، ويجب تحديد الجهة التي تتحمل مصاريف الصيانة والإصلاحات الجوهرية، إذ إن إغفال هذه النقطة قد يؤدي إلى نقل أعباء ثقيلة إلى أحد الطرفين دون توافق صريح¹.

¹ فاطمة الزهراء مرزوق، "الإيجار التمويلي في التشريع الجزائري"، مذكرة ماستر، جامعة قسنطينة، 2017، ص.

خلاصة الفصل:

ان التمويل الإيجاري هو عقد بموجبه يمكن للمؤجر ان يضع تحت تصرف المستأجر منقولاً او عقار لاستعماله مقابل اقساط دورية، مع إمكانية تملك الأصل عند نهاية مدة العقد، حيث يعد من الوسائل البديلة للتمويل كونه يتميز بجملة من الخصائص قانونية العامة والخاصة التي تجمع بين الإيجار والتمويل، مما يجعله اداة فعالة لتوفير التمويل دون الحاجة الي القرض التقليدي، حيث يعتبر من العقود المسماة له ذاتية و استقلالية يتميز بها، وللاستفادة من هذا العقد يشترط احترام الشروط الشكلية والموضوعية كضرورة ابرام العقد كتابة وتسجيله لدى الجهات المختصة بالإضافة الي وجوب توافق الارادة وتحديد محل العقد ومقابل المالي بوضوح، حيث ان المشرع الجزائري قد نظمه بموجب الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري من خلال ترخص بمزاولة النشاط في اطار قانوني يهدف لضمان حماية الحقوق وتحقيق التوازن بين الاطراف المتعاقدة.



الفصل الثاني: تنفيذ عقد التمويل الايجاري

تمهيد:

يعد عقد التمويل الايجاري من العقود المسماة وينشأ صحيحاً وقانونياً ذلك بمجرد استيفائه جميع الأركان وشروط اللازمة وبالتالي فإنه يترتب آثار قانونية على أطرافه باعتباره من العقود الملزمة لجانبين حيث تسري آثاره القانونية بالنسبة للمتعاقدین وذلك طبقاً لأحكام الأمر المتعلق بالتمويل الايجاري، ولهذا سوف نتطرق من خلال هذا الفصل إلى حقوق والتزامات الأطراف في المبحث الاول، وإلى انتهاء عقد التمويل الايجاري في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الآثار القانونية لعقد التمويل الايجاري.

يعد عقد التمويل الايجاري من العقود التي تترك اثار قانونية متميزة عن العقود التقليدية نظرا لطبيعته المركبة التي تجمع بين عناصر التمويل والتأجير، والتي تمس العلاقة التعاقدية بين الطرفين، اذ تنشأ التزامات متبادلة بين المؤجر والمستأجر تختلف باختلاف طبيعة العقد ومرحلة تنفيذه، ومن خلال هذه الآثار تتجلى الخصوصية القانونية لهذا النوع من العقود وما يترتب على ذلك من حماية قانونية للأطراف بما يضمن استقرار المعاملات ويحقق توازن العقدي بين المصالح المتقابلة في هذا المبحث الحقوق والتزامات المتعلقة بطرفي العقد والتي تنشأ بمجرد ابرام العقد طبقا للقواعد العامة سارية المفعول والأمر 09/96 المتعلقة بالاعتماد الايجاري.

إذ قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول بعنوان حقوق والتزامات المؤجر والمطلب الثاني حقوق والتزامات المستأجر.

المطلب الأول: حقوق والتزامات المؤجر.

ان للمؤجر باعتباره طرفا رئيسيا في عقد التمويل الايجاري، مجموعة من الحقوق التي يقرها له القانون بمجرد ابرام العقد، كما تترتب عليه في مقابل جملة من الالتزامات التي يتعين عليه احترامها اثناء تنفيذ العلاقة التعاقدية فبمجرد توقيع العقد، يتمتع المؤجر بحقوق محددة تضمن له الحفاظ على مصالحه، ويكون ملزما بواجبات تساهم في تحقيق التوازن بين طرفي العقد، حيث قسنا هذا المطلب الي فرعين، الفرع الاول متعلق بالحقوق المؤجر والفرع الثاني متمثل في التزامات المؤجر في عقد التمويل الايجاري.

الفرع الأول: حقوق المؤجر في عقد التمويل الإيجاري.

تتمتع شركة التمويل الإيجاري ببعض الحقوق والتي قسمناها إلى حق المؤجر في الاحتفاظ بملكية الأموال، وفي الحصول على بدل الايجار، ومراقبة حالة الأصل المؤجر، وقد تطرقنا في هذا الفرع الى: (اولا) حق المؤجر في الاحتفاظ بملكية الاموال (ثانيا) حق المؤجر في الحصول على بدل الإيجار (ثالثا) حق مراقبه حاله الاصل المؤجر
أولا: حق المؤجر في الاحتفاظ بملكية الأموال.

يعتبر هذا الحق من أهم الضمانات الأساسية المؤجرة لشركة التمويل الايجاري التي تمكن المؤجر من الاحتفاظ بملكية الأموال المؤجرة وقد أشارت له المادة 1/19 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري والتي تنص على أنه: "يبقى المؤجر صاحب ملكية الأصل المؤجر خلال كل مدة عقد الاعتماد الايجاري إلى غاية تحقيق شراء المستأجر هذا الأصل، في حالة ما إذا قرر هذا الأخير حق الخيار بالشراء عند انقضاء فترة الإيجار غير قابلة للإلغاء"، ان شركة التمويل الايجاري المتمثلة في المؤجر تستفيد من كل الحقوق القانونية التي لها علاقة بحق الملكية مقابل القيام بالالتزامات القانونية الملقاة على عاتق صاحب الملكية وهذا طبقا للشروط المنصوص عليها في العقد، لاسيما تلك المدرجة في البند والتي تعقد صاحب الملكية من المسؤولية المدنية كما تلزم المستأجر باحترام حق ملكية المؤجر للأموال موضوع العقد فلا تنتقل له الملكية الا إذا مارس حق خيار شراء تلك الأموال عند نهاية العقد أي ان المؤجر ان لم يبدي المستأجر رغبته فإنه يبقى محتفظا بملكية الأصل المؤجر حتى بعد انتهاء مدة العقد، وأيضا نص المشرع في المادة 06 من الأمر 96-09 القيام بعملية الإشهار فهو يجعل حق الاحتفاظ بالملكية فعالا وذو جدوى في مواجهة الغير ويترتب على تخلفه عدم نفاذ عقد التمويل الايجاري¹، وتظهر أهمية احتفاظ المؤجر بحق ملكية الأصل المؤجر "المعدات أو التجهيزات أو غيرها"، وذلك في الحالات التي سوف نتناولها فيما يلي:

1. حق المؤجر في استرداد الأصل المؤجر:

فالمؤجر له الحق في استرجاع الأصول المؤجرة وذلك في الحالات سوف نتناولها فيما يأتي:

✓ في حالة افلاس المستأجر: فإن المؤجر يحق له استرجاع تلك الأموال من تفليسة المستأجر المفلس، حيث لا يخضع الأصل المؤجر لأنه متابع من قبل هؤلاء الدائنين العاديين أو الامتيازيين وهذا طبقا لنص المادة 22 من الأمر 96-09 والتي تنص على أنه: "في حالة عدم قدرة المستأجر على الوفاء، تم إثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من الايجار، أو في حالة حل بالتراضي أو قضائي أو تسوية قضائية أو إفلاس المستأجر، لا يخضع الأصل المؤجر لأية متابعة من دائني المستأجر العاديين أو الامتيازيين مهما كان وضعهم القانوني وصفتهم، سواء أخذوا بعين الاعتبار بصفة فردية أو على شكل كتلة في إطار اجراء قضائي جماعي".

¹ فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص 88.

✓ في حالة انتهاء مدة العقد: يحق للمؤجر استعمال هذا الحق في حالة ما إذا لم يمارس المستأجر حق خيار شراء الأموال المؤجرة أو عدم تمسكه بتجديد العقد فيسترد المؤجر الأصل المؤجر بصفته المالك لهذه الملكية.

✓ في حالة عدم تسديد المستأجر قسط واحد من أقساط الأجرة: وهذا ما أشارت اليه المادة 20 من الأمر 09/96 والتي تنص على أنه: "يمكن للمؤجر، طول مدة عقد الاعتماد الايجاري وبعد اشعار مسبق و/أو اعدار لمدة 15 يوما كاملة، ان يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجرة 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 الايجار وفي هذه الحالة يمكن للمؤجر أن يتصرف في الأصل المسترجع عن طريق التأجير، أو البيع، أو رهن الحيازة، أو عن طريق أية وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية، ويعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الايجاري بندا غير محررا".

2. حق المؤجر في الاستفادة من الإهلاك الضريبي للأصل المؤجر:

وهذا ما أشارت له المادة 112 من قانون 96 المتضمن قانون المالية والتي تنص على أنه: "في عمليات الاعتماد الايجاري المالي أو الاعتماد الايجاري العملي يعد المؤجر من الناحية الجبائية متصرفا في الملكية القانونية للمالك المؤجر وهو بهذا صاحب الحق في ممارسة اهتلاك هذا الملك".¹

3. حق المؤجر في قبض التعويضات الخاصة بتأمين الأصل المؤجر في حالة الضياع الجزئي أو الكلي لها:

سواء تكفل المستأجر بأقساط التأمين المكتتبة أم لا²، وهذا ما جاء في المادة 26 من الأمر 96-09 التي تنص على أنه: "أن في حالة ضياع جزئي أو كلي للأصل المؤجر، يكون المؤجر وحده مؤهلا لقبض التعويضات الخاصة بتأمين الأصل المؤجر بغض النظر عن التكفل المستأجر بأقساط التأمين المكتتبة ودون الحاجة إلى تعويض خاص لهذا الغرض".

ثانيا: حق المؤجر في الحصول على بدل الايجار.

¹ أمر رقم 95-27 مؤرخ في 30-12-1995، يتعلق بقانون المالية لسنة 1996، جريدة رسمية، عدد 82.

² فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص 90.

اي أن المؤجر بصفته مانح للقرض فيحق له في اطار عملية التمويل الايجاري أن يتقدم على كل دائني المستأجر الاخرين لتحصيل ناتج وكذلك المبالغ المدفوعة لأن هدف من وراء إبرام العقد هو تحقيق ربح مع استرجاع قيمة التمويل الممنوحة للمستأجر وذلك من خلال قبضه للأجرة واستيفاء كل اقساطه بقدر المبالغ المستحقة عليه في أي وقت وأي مكان المتفق عليه في العقد وذلك في اطار عقد التمويل الايجاري.¹

ثالثا: حق مراقبة حالة الأصل المؤجر.

ان هدف من مراقبة الأصل المؤجر هو الوقوف على ما إذا كان المستأجر يقوم بالانتفاع به وكذا ضمان الحفاظ على الأصل المؤجر و صيانتته وادخال تحسينات عليه وفق ما تم الاتفاق عليه وهذا الحق أشارت له المادة 2/33 من الامر 96-209، حيث ان هذه الحقوق لا تعتبر من قبل التعرض الشخصي الصادر من المؤجر، بل تعتبر من صميم حقه المقرر قانونيا او اتفاقا بين المؤجر والمستأجر بشرط أن لا يسبب ضرر بانتفاع المستأجر.³

الفرع الثاني: التزامات المؤجر.

هناك جملة من الالتزامات الملقاة على عاتق المؤجر والتي قسمناها إلى اربع التزامات للمؤجر (بالتمويل، بالتسليم، بالصيانة، بالضمان).
تم اعتماد في هذا الفرع تقسيم كالتالي: (اولا) التزام المؤجر بالتمويل (ثانيا) التزام المؤجر بالتسليم (ثالثا) التزام المؤجر بالصيانة (رابعا) التزام المؤجر بضمان.
أولا: التزام المؤجر بالتمويل.

يعتبر عقد التمويل الايجاري أحد وسائل تمويل الاستثمار الحديثة التي يلجأ لها أصحاب المشاريع من أجل تلبية حاجياتهم الاقتصادية مما يحقق فوائد مالية له من خلال المكاسب المالية المتحصل عليها، فالمؤجر لا يملك الأشياء محل العقد بل يقوم بشرائها بناء على طلب المستأجر بما يتناسب مع متطلباته حيث أن عملية الشراء تتميز بخصوصية كون المستأجر هو الذي يقوم بعملية التفاوض مع

1. أنظر للمادة 28 من الأمر 96-09.

2. تنص المادة 2/33 من الامر 96-09 على: " يجب على المستأجر ان يسمح خلال مدة الايجار للمؤجر بالدخول إلى المحلات التي يوجد فيها الأصل المنقول المؤجر حتى يتسنى له ممارسة حقه في مراقبة حالة هذا الأصل".

3. فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص 90.

البائع نيابة عن المؤجر فيكون العقد المبرم بين الطرفين هو عقد بيع أو عقد مقاوله، فيلتزم المؤجر بتمويل عملية الشراء محل عقد التمويل الايجاري وقد اهتم الفقه الفرنسي بعنصر تمويل في عقد التمويل الايجاري، الا ان الخلاف يثور فيما بينهم حول مدى اعتباره ركن من أركان العقد حيث رأى بعض الفقهاء :¹ أنه يشكل من الناحية الاقتصادية عقد القرض يتم استهلاكه خلال مدة التأجير وذلك للدور التمويلي المهم الذي يقوم به المؤجر في العقد .

غير ان البعض الآخر:² اعتبره عقد قرض التي تلتزم به شركة التمويل الايجاري، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 1/2 من الأمر 09-96 على أنه : "تعتبر عمليات الاعتماد الايجاري عمليات قرض لكونها تشكل تمويل اقتناء الموال المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه أو استعمالها".

ثانيا: التزام المؤجر بالتسليم.

وفقا للقواعد العامة يعتبر التزام المؤجر بالتسليم المأجور الي المستأجر من أهم الواجبات التي يفرضها عقد الايجار العادي على عاتق المؤجر، إذا لا يستطيع المستفيد من العقد الانتفاع بالأصل المؤجر سواء تعلق الأمر بالعقار أو منقول، الا اذا تسلمها بهيئة صالحة لأداء الغرض الذي أجر من أجله وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 1/476 من القانون المدني³، بإضافة الي نص المادة 38 من الأمر 09-96 المذكورة على التزامات المؤجر بصفته مالك الأصل المؤجر والتي كانت من بينها الالتزام بتسليم الأصل المؤجر التي نصت على أنه: "يعتبر المؤجر ملزما بالقيام بالالتزامات الملقة على عاتق صاحب الملكية والمنصوص عليها في القانون المدني، مقابل حقه في الملكية على العقار المؤجر خلال مدة الايجار وما لم يوجد اتفاق بين المتعاقدين يقضي بخلاف ذلك لاسيما الالتزامات الاتية".

¹EL Mokhtar Bey et Gavalda Le Credit – Bail Immobilier ,Que Sais- je, presses Universitaire de France (P.U.F), 1983, p30.

² Calon Credit-Bail Immobilier et Statut des baux commerciaux, j.c.p? 1-2842,n°42-1971.

³. المادة 1/476 من القانون رقم 05-07 والمؤرخ في 13 مايو 2007 المعدل والمتمم للأمر 58-75 المتضمن القانون المدني، والتي تنص على أن: "المؤجر ملزم بتسليم العين المؤجر الي المستأجر في حالة تصلح للاستعمال المعد لها وفقا لما تم الاتفاق عليه في العقد".

- الالتزام بتسليم الاصل المؤجر طبقا للخصوصيات التقنية المعينة من قبل المستأجر في الحالة والتاريخ المتفق عليهما في عقد الاعتماد الايجاري، وطبقا للقواعد العامة يتحقق التسليم اما فعليا أو حكما، فالحكمي يكون عن طريق وضع المأجور تحت تصرف المستأجر لتمكينه من حيازتها والانتفاع بها دون عائق، وذلك حسب المادة 361 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وان يمتنع عن كل عمل من شأنه ان يحل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا"، وهذا ما نجده في عقد التمويل الايجاري اللاحق.

- أما التسليم الفعلي فيكون بوضع الأموال المؤجرة تحت تصرف المؤجر ليتمكن المستأجر من الانتفاع بها بحيث تكون صالحة للغرض المقصود منها والمحدد من الطرفين في العقد وذلك عن طريق ازالة العوائق و الموانع التي من شأنها ان تحول دون انتفاعه بها¹، فعقد الليزنج لا يشذ عما تقرره القواعد العامة في التزام المؤجر بتسليم المؤجر موضوع العقد، حيث تلتزم الشركة تسليم الاموال المؤجرة مع ملحقاتها بحالة يمكن للمستأجر الانتفاع بها².

ثالثا: التزام المؤجر بالصيانة.

وفقا للقواعد العامة فان المؤجر ملزم بصيانة الشيء المؤجر وملحقاته وهذا طبقا للمادة 479 من القانون المدني التي تنص على أنه: "يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة لتبقى على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم، ويجب عليه أن يقوم بالترميمات الضرورية أثناء مدة الايجار" أي ان المؤجر يتحمل مسؤولية الصيانة بالإضافة إلى كافة النفقات من اصلاح وصيانة وغيرها ليبقى على الحالة التي كان عليها عند ابرام العقد، وفي حالة عدم تنفيذه للالتزامات بعد اعذاره بموجب محرر غير قضائي من قبل المستأجر جاز لهذا الأخير المطالبة بفسخ العقد أو انقاص الايجار بالإضافة إلى التعويض إستثناءً في حالة وجود الاصلاحات المستعجلة يجوز له تنفيذها على حساب المؤجر³، الا انه بالرجوع إلى الطبيعة الخاصة لعقد التمويل الايجاري فان هذا الالتزام يقع على عاتق المستأجر فيتحمل

¹ فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص 92-93.

² EL Mokhtar Bey : le Symbiotique dans les leasing et credit –bail mobilie ,J.C.P,1973,p184.

³ . انظر للمادتين 480 و 497 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

بذلك تبعة الهلاك للشيء المؤجر لوحده وهذا طبقا للمادة 33 من الامر 09/96 المتضمن الاعتماد الاجاري¹.

رابعاً: التزام المؤجر بالضمان.

وفقا للقواعد العامة، فان التزام المؤجر في عقد الايجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالأموال المؤجرة طيلة فترة العقد فيضمن المؤجر للمستأجر عدم التعرض له في العين المؤجرة لتمكينه من الانتفاع بها، وهذا الضمان يشمل التعرض الصادر من المؤجر شخصيا مهما كانت صفته مادية أو قانونية، او التعرض الصادر من الغير اذا كان مبنى على سند قانوني فنجد أحكام التعرض نظمها المشرع الجزائري في القانون المدني من خلال نص المواد من 483 الى 488 والتي تنص على أنه: "...ولا يقتصر ضمان المؤجر على أفعال التي تصدر منه أو من تابعيه ، بل يمتد إلى كل ضرر أو بغرض قانوني صادر عن مستأجر أو اي شخص تلقى الحق عن المؤجر"²، اي أنه يشمل ضمان العيوب الخفية بشرط ألا تكون هذه العيوب مما جرى العرف على التسامح فيها، كما أن لا يكون المستأجر قد أخبر بها وكان يعلمها وقت التعاقد، بالإضافة إلى نص المادة 05/38 من الأمر 09/96 نجد أن المشرع الجزائري نص على الالتزام بضمان المستأجر ضد أي ضرر أو سبب قانوني من قبل المؤجر يحول دون انتفاع به أو انقاص من قيمة الأصل باستثناء العيوب التي سمح العرف بها أو التي علم بها المستأجر³، وهذا ما أكدته المادة 488 من القانون المدني، كما أن المادة 490 من القانون المدني نصت على أنه: "يبطل كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو التحديد من الضمان بسبب التعرض القانوني، أو الاعفاء أو تخفيف من ضمان العيوب التي أخفاها المؤجر غشا"، وهذا ما أكدت عليه المادة 31 من الأمر 96-09 التي تنص على أنه: "يضمن المؤجر المستأجر غير العاجز من كل سبب دون الانتفاع بالأصل المؤجر، والنتائج عنه أو عن شخص آخر".

¹ .المادة 33 من الامر 96-09 تنص على: "يمكن أن يضع العقد على عاتق المستأجر الالتزام بالحفاظ على الأصل المؤجر وصيانته في حالة اعتماد ايجاري للأصول المنقولة".

² . أنظر للمواد من 483 إلى 488 من القانون المدني.

³ . المادة 38 الفقرة 05 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الاجاري.

وفي حالة عجز المؤجر على القيام بالتزاماته المنصوص عليها يحق للمستأجر طلب تعويض من المؤجر واتخاذ الاجراءات التحفظية والتنفيذية على أمواله، بالإضافة إلى استثناء نصت عليه المادة 40 من الأمر 96-09 والمتمثل في تمكين المؤجر من نقل الالتزام بالضمان إلى الطرف الآخر¹. وفي حالة اخلال المؤجر بالتزاماته التعاقدية يحق للمستأجر الرجوع مباشرة على مورد أو مقاول باستثناء دعوى الفسخ في حالة اعفاء المؤجر من الضمان²، وهذا ما أكدته المادة 03 من القانون 95 لسنة 1995 متعلقة بالتأجير التمويلي والتي تنص على أنه: " للمستأجر ان يرجع مباشرة على المقاول بجمع الدعاوي التي تنشأ للمؤجر عن العقد المبرم بينه وبين المورد أو المقاول فيما عدا دعوى فسخ دون اخلال بحقوقه".

وهذه الخاصية صراحة لم يتطرق لها المشرع الجزائري.

المطلب الثاني: حقوق والتزامات المستأجر.

يعد المستأجر طرفا جوهريا في عقد التمويل الايجاري، اذ يكتسب بمجرد ابرام العقد مجموعة من الحقوق التي تخوله الانتفاع بالمحل المؤجر، وفي المقابل يلزم بمجموعة من الواجبات القانونية التي تهدف الي حماية التوازن التعاقدي وضمان استقرار العلاقة بين الطرفين، وتبعا لذلك سيتم في هذا المطلب التطرق الي ابرز حقوق المستأجر وما يقابلها من التزامات يتحملها طيلة مدة سريان العقد، حيث قسمنا هذا المطلب الي فرعين الفرع الاول بعنوان حقوق المستأجر والفرع الثاني بعنوان التزامات المستأجر

الفرع الاول: حقوق المستأجر.

في مقابل ما تحوزه شركة التمويل الايجاري باعتبارها المؤجر من حقوق والتزامات فان المستفيد هو المستأجر، له مجموعة من الحقوق (حرية اختيار الاموال اللازمة موضوع عقد التمويل الايجاري، في الرجوع مباشرة على البائع)، وسوف نحاول فيما يلي التطرق لها. قد قسمنا هذا الفرع الى: (اولا) حق المستأجر في حرية اختيار الاموال اللازمة موضوع عقد تمويل الايجاري (ثانيا) حق المستأجر في الرجوع مباشرة على البائع.

¹ أنظر للمادة 40 من الامر 96-09.

² سعيدة هامل، حنان ونوغي، النظام القانوني لعقد التأجير التمويلي، مذكرة ماستر، فرع حقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022/2021، ص 55.

اولا: حق المستأجر في حرية اختيار الاموال اللازمة موضوع عقد التمويل الايجاري.

ان اختيار المستأجر للأموال يكون حسب احتياجاته التي تتفق مع طبيعة نشاطه فيمكن له التفاوض مع البائع أو المورد دون احداث أي التزام أو اتفاق تجاهه، وعلى أثر ذلك ينصرف للبحث عن شركة المؤجرة تطابق شروط الموافقة القانونية مما ينشأ عقد الائتمان التجاري وذلك استنادا الي الاتفاق الحاصل بين المستأجر والشركة المؤجرة، وبذلك يتبين ان حق اختيار الأموال يعود للمستأجر، وتلتزم الشركة المؤجرة بشرائها والا فإن المستأجر يمكنه انهاء عقد التمويل الايجاري على مسؤولية هذه الشركة تطبيقا للقواعد العامة التي تحكم تنفيذ العقود¹، حيث اختلف الفقه والاجتهاد القضائية على الاساس القانوني الذي يمارس بموجبه المستأجر حقه هذا في عقد التمويل الايجاري فنجد فريقين:

✓ **الفريق الأول:** اعتبر ان هذا الحق يدخل ضمن نطاق ادارة الأعمال المستأجر، حيث يتم قبل التوجه إلى الشركة المؤجرة أي أنه يكون قبل إبرام العقد.

✓ **الفريق الثاني:** اعتبر أن المستأجر (المستفيد) هو الذي يقوم باختيار الأموال موضوع العقد بناء على وكالة صادرة له من الشركة المؤجرة حتى ولو كانت سابقة على إبرام العقد "وكالة ضمنية"².

ثانيا: حق المستأجر في الرجوع مباشرة على البائع "شركة التمويل الايجاري".

ويتمثل هذا الحق في توكيل المستفيد من عقد التمويل الايجاري في التفاوض مع المورد أو المقابل مباشرة على شروط الشراء، بالإضافة إلى أنه يتولى عملية استلام المال موضوع العقد نيابة عن المؤجر، فيتربط عليه منح المستأجر حق الرجوع المباشرة على المورد أو المقاول في كل حقوق المؤجر الناشئة عن عقد البيع المبرم بينه وبين المورد أو عقد المقاول المبرم مع المقاول مما يعتبر المستأجر أجنبي وليس طرفا في العقد وهذا ما أخذ به المشرع المصري على خلاف أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الحالة من خلال إقراره بعدم اخلاص بحقوق المؤجر في رجوعه على المقاول أو المورد أو تغيرات قد تطرأ على حق الملكية الأصل وهذا ما نصت عليه المادة 27 من

¹ . أي ان شركة لا تستطيع الزام المستأجر بأموال التي اختارتها أو التي تملكها حتى ولو تطابقت مواصفاتها بنفس التي يحتاجها.

² .سعيدة هامل، مرجع سابق، ص56.

الأمر 96-109¹، ولو كان المستأجر قد حدد مباشرة مع الغير خصائص الأصول التي ستأجر أو تبنى بقصد ايجارها عن طريق التمويل الايجاري أما المشرع الفرنسي فقد جرى على قبول شرط شركة التمويل الايجاري في عدم الرجوع عليها بالضمان متى سمح للمستأجر بالرجوع مباشرة على المورد أو المقاول وذلك بموجب شرط مدرج في العقد يضمن له ذلك.²

➤ وخلاصة القول برغم من وجود هذه الحقوق إلا أنه لا يمنع ان هناك حقوق اخرى للمستأجر التي أوردتها القواعد العامة المتعلقة بالإيجار العادي وأقرها الامر الخاص بالاعتماد الايجاري 96-09 المذكورة من خلال المواد 29 و 30 و 31 والمتمثلة في حق انتفاع المستأجر بالأصل المؤجرة و ضمانات هذا الحق من خلال المؤجر وذلك لتمييز عقد التمويل الايجاري عن عقد الايجار العادي فيما يخص حقوق المستأجر.

الفرع الثاني: التزامات المستأجر.

طبقا للقواعد العامة فإنه يترتب على المستفيد التزامات مخصصة لأغراض محددة التي قسمنها الى (بدفع بدل الايجار، بالحفاظ على الأصل المؤجر وصيانته وتأمينه، بالمسؤولية المدنية، خيارات الممنوحة للمستأجر إما خيار شراء أو رد الاصل عند نهاية العقد)، وعليه قمنا بتقسيم هذا الفرع الى: (أولا) التزامات المستأجر بدفع بدل الإيجار (ثانيا) التزام المستأجر بالحفاظ على العين المؤجرة وصيانته وتأمينه (ثالثا) التزام المستأجر بالمسؤولية المدنية (رابعا) خيارات الممنوحة للمستأجر عند نهاية العقد.

أولا: التزامات المستأجر بدفع بدل الايجار.

يعتبر الالتزام بدفع بدل الايجار من أهم الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق المستأجر باعتباره المستفيد من عقد التمويل الايجاري، لأن هذا الالتزام هو مقابل انتفاعه بالأصل المؤجرة سواء كانت

¹ .المادة 27 من الأمر 96-09 المتعلقة بالاعتماد الايجاري والتي تنص علي أنه: "لا يقبل حق ملكية المؤجر الأصل المؤجر أي تقييد أو تحديد من أي نوع كان سيب استعمالها من قبل المستأجر أو بسبب أن العقد يسمح للمستأجر بالتصرف بصفته وكيل المالك، في العمليات القانونية والتجارية مع الغير والمرتبطة بعملية الاعتماد الايجاري، ويطبق هذا بالأخص على التدخلات المستأجر في اطار العلاقات التي تربط المؤجر مع موردي أو مقاولي الأصل المخصص للإيجار عن طريق اعتماد ايجاري.

² . سعيدة هامل، مرجع سابق، ص57.

منقولة أو غير منقولة اذا أنه من الثابت أن البذل هو مقابل الانتفاع بالشيء المؤجر¹، فنجد ان المشرع الجزائري قد أورد هذا الالتزام في المادة 39 في الفقرة الثانية من الأمر 96-09 حيث نصت على أنه: "الالتزام بدفع الايجارات حسب السعر والمكان والتواريخ المتفق عليها"، وكذا جاء في المادة 32 من نفس الأمر والتي نصت على أنه: "يجب على المستأجر ان يدفع للمؤجر مقابل حق الانتفاع بالأصل المؤجر، وفي التواريخ المتفق عليها المبالغ المحددة كإيجارات في عقد الاعتماد الايجاري"، وبالرجوع إلى المادة 14 منه نجد أنها حددت ما يتضمنه بدل الايجار والتي جاء فيها: "... يتضمن مبلغ الايجارات الذي يجب ان يدفعه المستأجر للمؤجر ما يلي:

- سعر شراء الأصل المؤجر مقسم إلى مستحقات متساوية المبلغ تضاف اليها القيمة المتبقية التي يجب دفعها عند مزاولة حق الخيار بالشراء.
- أعباء استغلال المؤجر المتصلة بالأصل موضوع العقد.
- هامش يطابق الأرباح أو الفوائد المكافئة للمخاطر المترتبة على القرض والموارد الثابتة المخصصة لاحتياجات عملية "الاعتماد الايجاري".

وان تحديد بدل الايجار في العقد يتم على أساس مدة ذلك العقد بصورة تتناسب مع العمر الافتراضي للأعيان موضوع العقد²، فيضمن حقوقه من خلال استلام بدل الايجار وفي هذه الفترة تكون غير قابلة للإلغاء أو الإبطال الا اذا وجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك المادة 3/10 من الأمر 09/96.

فنجد ان قيمة الايجارات مرتفعة بالنسبة للعقود التمويل الايجاري مقارنة بقيمة الايجار العادي وان بدل الايجار حسب المادة 15 من الأمر 96-09 والتي نصت على أنه: "تحدد الايجارات حسب نمط متناقص أو خطي استنادا الي مناهج محددة عن طريق التشريع"³، اما وقت دفعها فيترك لإرادة

¹ . حسنة لعروسي، الاعتماد الايجاري، مرجع سابق، ص 69.

² . مبروك بن زيوش، نطاق القواعد العامة على التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري، مقال منشور بمجلة العلوم الانسانية، جامعة سطيف الجزائر، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، مجلد أ، ع28، ديسمبر 2009، ص 245-246.

³ . حيث أن التشريع المذكور في المادة 15 أعلاه هو قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة في المادة 02 من القانون رقم 02-12 المؤرخ في 2001 المتضمن قانون المالية التكميلي والمعدلة للمادة 141 منه أو صادر في الجريدة الرسمية، العدد 38 في 21 جويلية 2001 والتي تتضمن ما يلي: "في اطار عقد الاعتماد الايجاري المالي يرخص للبنوك والمؤسسات المالية وشركات الاعتماد الايجاري".

المؤجر والمستأجر باستعمال الإهلاك الخطي أو التنازلي للأصول الثابتة الي فترة تساوي مدة عقد الاعتماد الايجاري وهذا ما أكدته المادة 2/14 والتي جاء فيها: "تدفع الايجارات حسب دورية يختارها الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الايجاري"، كما تؤكد هذا الالتزام بالمادة 39 من نفس الأمر حين اعتبرت ان المستأجر ملزم بالقيام بالالتزامات الخاصة والتي نص عليها القانون المدني مقابل حق الانتفاع ممنوح من قبل المؤجر ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك بينهما كالاتزام بدفع الايجارات حسب السعر والمكان والتواريخ المتفق عليها¹، ومن هذا فانه يمكن للمؤجر في عقد التمويل الايجاري وطوال مدته ان يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي أو عن طريق أمر غير قابل للاستئناف يصدر بعريضة من رئيس محكمة مكان اقامة المؤجر وذلك في حالة عدم دفع المستأجر الأقساط فيمكن المؤجر من تصرف في الأصل المستأجر عن طريق التأجير أو البيع أو رهن الحيازة أو أي وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية وتكون هذه العقوبات سارية المفعول على المستأجر بعد تلقيه اشعار مسبق و/أو اذار لمدة 15 يوما، فيتحمل المسؤولية كاملة لكل ضرر يلحق المؤجر سبب اخلاله للإلتزامه وهذا ما أشارت له المواد 22، 23، 24، 25 من الأمر 09/96، ومن أجل أداء أحسن لأقساط الايجار أن يتفق الطرفان على ان يقدم المستأجر ضمانا عينيا كرهن عقار من عقارته أو تقديم ضمان شخصي كتقديم كفيل.

ثانيا: التزام المستأجر بالحفاظ على الأصل المؤجر وصيانته وتأمينه.

يفرض عقد التمويل الايجاري مجموعة من الالتزامات تهدف في مجملها الي المحافظة على الأصل المؤجر وضمان فعاليتها وهذا ما جاء في المادة 33 ف1 من الأمر 09/96 والتي تنص علي أنه: "يمكن ان يضع العقد على عاتق المستأجر الالتزام بالحفاظ على الأصل المؤجر وصيانته..."، ومن هذه الالتزامات ما يلي:

1. التزام بالمحافظة على الأصل المؤجر استعمالا عاديا وشخصيا دون احدث اي تغير فيه:

يلتزم المستأجر طبقا للقواعد العامة بالمحافظة على الأصول المؤجرة وحسن استعمالها والانتفاع بها في مقابل يجب ان يعمل المالك المؤجر بجميع التصرفات التي تستوجب تدخله في حالة وجود عيوب أو إصلاحات أو تعرض الغير لملكية العين المؤجرة خاصة بالمؤجر أو أي ضرر قد يصيب المال المؤجر، وان يبذل المستأجر في محافظة عليها ورعايتها عناية الرجل العادي واتخاذ جميع التدابير

¹ مبروك بن زيوش، نفس المرجع، ص244.

اللزامة واستعمالها للغرض الذي تم اتفاق عليه¹، وهذا ما نصت عليه المادة 35 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري²، وهذا خلاف للقواعد العامة التي تلزمه بعناية الرجل المعتاد، كما أن المستأجر لا يمكنه أن يتحمل من التزامه تجاه المؤجر حتى نهاية العقد وبالتالي فإنه ملزم بتحقيق نتيجة وليس بذل عناية لأن المستأجر مسؤول عن أي هلاك حتى ولو كان بسبب القوة القاهرة باستثناء ما تسبب فيه المؤجر وهذا خلاف للقواعد العامة المادة 38 من نفس الأمر بالإضافة إلى أن المستأجر ملزم باستعمال الأصل استعمالاً شخصياً وهذا ما جاء في المادة 39 ف10 من نفس الأمر والتي نصت علي أنه: "... يلتزم بعدم التنازل عن حقه في الانتفاع الإيجاري وعدم إعادة تأجير الأصل دون موافقة صريحة من المؤجر..."، وهذا ما أكدته القاعدة العامة في المادة 505 من ق المدي³، كما لا يجوز له تصرف فيه تصرف ناقل للملكية فحظر علي المستأجر التأجير من الباطن مثل: وضع مواد بالعقار قد تضر به كالمواد المتفجرة أو القابلة لالتهاب أو ما شابه ذلك⁴، فهو يعتبر من أعمال الإدارة والتي تخل بالتزام الشخصي وهذا ما أشارت إليه المادة 39 ف12 من الأمر 09/96 كما أن المستأجر يلتزم بعدم أحداث أي تغيير للأصل المؤجر طبقاً لنص المادة 492 ق م وتؤكد المادة 39 ف5 من الأمر 09/96 وعليه فإنه لا يجوز للمستأجر القيام بأي تغييرات دون أخذ إذن من المؤجر وأي تغيير يزيد في قيمة الأصل فإنه يعتبر ملكاً للمؤجر ولا يستطيع استرداده، أو نقله إلى مكان لا يتوفر على ظروف تقنية لحفظ المنقول وعلى المستأجر السماح للمؤجر خلال مدة الإيجار بالدخول للمحلات للمراقبة⁵، مادة 33 ف2 من نفس الأمر.

2. التزام المستأجر بالصيانة وإصلاح الأصل المؤجر:

¹ . الهاشمي جبارني، بلال بوعرورة، الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، 2022/2023، ص 52-53.

² . المادة 35 من الأمر 09/96 نصت على: يلتزم المستأجر خلال مدة الانتفاع بالأصل المؤجرة باستعمال هذا الأصل حسب الاستعمال المتفق عليه وأن يحافظ عليه مثل ما يفعله رب الأسرة الحريص".

³ . المادة 505 تنص على: "لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الإيجار أو يجري إيجاراً من الباطن دون موافقة المؤجر كتابياً ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك.

⁴ .cqss-civilm12 novembre1979 mbult-crim. 1979, n°312.

⁵ .اليامنة شيخاوي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري، تخصص قانون أعمال، جامعة مسيلة، مسيلة، 2012/2013، ص 97-98.

حيث تناولها المشرع الجزائري في المادة 33 ف1 والتي تكون على عاتق المستأجر وذلك للقيام بكل ما تحتاجه الأموال المؤجرة من صيانة واصلاح وفق ما يتفق مع طبيعتها، ففي الأصل تكون على عاتق المؤجر كما ان المشرع المصري أخذ بنفس ما أخذ به المشرع الجزائري من خلال المادة 09 من قانون 95 لسنة 1995 والتي جاء فيها: "يلتزم المستأجر باستعمال وصيانة واصلاح الأموال المؤجرة بما يتفق مع الاغراض التي اعدت لها وفقا للتعليمات التي يسلمها اليه المؤجر بشأن الأصول الفنية الواجب مراعاتها سواءا كانت مقررة بواسطته أو بواسطة المورد أو المقاول"، إضافة الي ذلك فقط تناولتها المادة 33 في فقراتها: 06، 08، 10، التي تستدعي قيام المستأجر بكافة الترميمات حتى الضرورية والتي عادة يتحملها المؤجر، كما أن هذه الأصول تشكل ضمان للمؤجر مما يلزم على المستأجر القيام بإشعاره بكل أمر يستدعي تدخله باعتباره صاحب الملكية ومن شأنه انقاص من قيمة الأصول التجارية وتقليل من انتفاع المستأجر بها لاسيما الترميمات المستعجلة حتى ولو قم بها المستأجر على نفقته.¹

3. التزام المستأجر بالتأمين:

على خلاف القواعد العامة يتحمل المستأجر في عقد التمويل الإيجاري كل مخاطر هلاك الأصول وتبعية ذلك حتى في حالة القوة القاهرة باستثناء الهلاك الذي تسبب فيه المؤجر أو أحد أتباعه حيث نصت المادة 34 من الأمر 09/96 على أنه: "يمكن أن يضع عقد الاعتماد الإيجاري على عاتق المستأجر التزام بتأمين الأصل المؤجر على حسابه، ضد المخاطر الاتلاف الكلي أو الجزئي والتي تحدد أو تمنع الاستعمال المتفق عليه"، كما أضافت المادة 39 ف07 من نفس الأمر والتي نصت على أن: "الالتزام بضمان المؤجر ضد مخاطر الحريق والتكفل بالخسائر التي تلحق الأصل المؤجر والتأمين ضد مثل هذه المخاطر".

والاكتتاب بالتأمين يكون لدي احدى شركات التأمين المتخصصة أو لدى الشركة التي يحيله عليها المؤجر، فيجب ألا يقل مبلغ التعويض على أقساط الأجرة غير المدفوعة، وان يكون لمصلحة المؤجر وهذا ما أكدته المادة 26²، حيث نفرق بين الهلاك الكلي والجزئي الذي تلتزم به شركة التأمين:

¹ .حسينة لعروسي، مرجع سابق، ص73.

² .المادة 26 من الأمر 09/96 نصت على: "... يكون المؤجر وحده مؤهلا لقبض التعويضات الخاصة بالتأمين الأصل المستأجر بأقساط التأمين المكتتبة ودون الحاجة لتفويض خاص بهذا الغرض.

✓ الهلاك الكلي:

- إذا كانت منقول فإنه يفسخ العقد ويتحصل المؤجر على التعويض من شركة التأمين، ويسقط التزام المستأجر برد الأصول في نهاية العقد، ويبقى متحملاً أي ضرر لا تتحمله شركة التأمين.
- أما إذا كانت عقار فإن شركة التأمين تدفع مباشرة تعويض يساوي مجموع الايجارات المستحقة والمتبقية للمؤجر، دون اعفاء المستأجر من دفع كل ايجار بالإضافة إلى القيمة المتبقية التي لم يغطيها مبلغ التعويض وهذا ما نصت عليه المادة 41 من الأمر 109/96.

✓ الهلاك الجزئي:

يتعين على المستفيد اعادة الحال إلى ما كانت عليه وعلى نفقته وبناء على الايصالات التي تؤكد قيامه بالإصلاحات، على أن يقدم المؤجر بتسليم المستأجر مبلغ التأمين مقابل الإصلاحات التي قام بها، وفي حالة عدم التزام المستأجر بالتأمين أو كانت وثيقة التأمين لا تغطي الضرر المؤدي للهلاك فإنه يكون في هذه الحالة بين خيارين: اما اعادة الأصول لحالتها الأصلية على نفقته أو دفع التعويض يساوي مجموع الأقساط المتبقية له، بالإضافة إلى قيمة الأصول عند نهاية العقد².

ثالثاً: إلتزام المستأجر بالمسؤولية المدنية.

حسب القواعد العامة في التشريعين الفرنسي والجزائري فإن مالك الشيء هو المسؤول عن أي ضرر يصيب الغير أو يحدثه تهدم البناء، حيث أن عقد التمويل الاجاري نص على امكانية اعفاء المؤجر من المسؤولية المدنية تجاه المستأجر أو أي طرف آخر متى كانت غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وتحميل المستأجر المسؤولية عن جميع المخاطر التي تنشأ عن الأصل المؤجر وهذا طبقاً للمادة 17 ف1، 2 من الأمر 96-309³، لتؤكد في نفس الحكم المادة 419⁴، ومن أهم صور هذه المسؤولية في القانون المدني هي:

1. أنظر للمادة 41 من الأمر 09/96.

2. اليامنة شيخاوي، مرجع سابق، ص101.

3. المادة 17 ف1، 2 التي تنص على أنه: "يمكن أن ينص عقد الاعتماد الاجار باختيار من الأطراف المتعاقدة على الشروط المتعلقة بما يأتي: التزام المستأجر بمنح المؤجر ضمانات أو تأمينات عينية أو فردية، اعفاء المؤجر من المسؤولية المدنية اتجاه المستأجر أو اتجاه طرف اخر في كل المرات التي لا يحدد فيها القانون هذه المسؤولية على أساس انها من النظام ويترتب عنها بطلان الشرط التعاقدي الخاص بها".

4. أنظر للمادة 19.

✓ مسؤولية حارس الشيء: تنص م 138 قانون مدني على أنه كل حارس لشيء وله قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء، الا إذا أثبت أن الضرر بسبب القوة القاهرة أو عمل الضحية أو الحالة الطارئة.

✓ مسؤولية مالك البناء: تنص المادة 140 قانون المدني: "على أنه مسؤولا عن أي ضرر ولو كان الانهيار جزئيا، ما لم يثبت أنه لا يرجع لإهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب ويجوز لمن يهدده ضرر أن يطالب المالك باتخاذ تدابير ضرورية للوقاية من الخطر، أما حائر العقار أو منقول فهو غير مسؤولا اذا ثبت ان الحريق ينسب إلى خطئه أو خطأ ممن هو مسؤولا عنهم"، لكن في عقد التمويل الايجاري فان المستأجر هو من يتحمل المسؤولية المدنية عن كل ضرر يصيب الغير الا إذا أثبت عدم تقصيره في واجب العناية والصيانة¹.

رابعا: خيارات الممنوحة للمستأجر إما خيار شراء أو رد الاصل عند نهاية العقد.

1. الالتزام بإقرار الخيار بالشراء.

ان المشرع الجزائري قد منح للمستأجر شراء الأصل المؤجر عند نهاية المدة الغير القابلة للإلغاء، مقابل دفع القيمة المتبقية التي تم تحديدها في العقد وحتى يتمكن من شراءه يجب عليه اعلان رغبته فيه وتبليغ المؤجر خلال 15 يوما عن طريق رسالة مضمونة الوصول قبل انتهاء الأجل وإلا يسقط حقه² كما وجب أن يتضمن تحديد الثمن المدفوع وأقساط الأجرة وهذا ضمانا للمستأجر في مواجهة التعسف المؤجر، حيث يتفق الأطراف عن كيفية أداء الثمن ومكان تسليمه فاذا لم يتفق بشأن هذا تطبق القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 378 قانون المدني، ومتى وفى المستأجر التزاماته وجب على المؤجر نقل ملكية هذا الأصل سواء كان منقولا أو عقارا³.

2. الالتزام برد الأموال المؤجرة عند نهاية العقد.

ففي حالة لم يقر المستأجر باستعمال حق الشراء يبقى رئيسا للمال المؤجر على سبيل الاجازة ويبقى المؤجر هو مالك للأصل المؤجر ففي نهاية عقد وجب على المستأجر ارجاع العين المؤجرة عند

¹ .اليامنة شيخاوي، مرجع سابق، ص102-103.

² ..المادة 45 ف1 من الأمر 96-09 والتي تنص على أنه: "إذا قرر المستأجر حق بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول مواجهة إلى المؤجر خمسة عشر يوما على الأقل قبل هذا التاريخ يتعين...".

³ . فاطمة الزهراء نعيمة، مرجع سابق، ص117-119.

انقضاء المدة فإذا أبقاها دون وجه حق عليه أن يدفع للمؤجر تعويضاً باعتبار القيمة الإيجارية للعين وما لحق المؤجر من ضرر¹، وهذا ما يقابل المادة 36 من الأمر 09/96 والتي نصت على أنه: "يجب على المستأجر عند انقضاء مدة أو في حالة عدم تجديد الإيجار، أن يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافقت حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي"، وأن يردده في حالة تعثره من إبرام عقد إيجار بشرط أن يكون خالي من أي شاغل للمكان أو تنبيه بالإخلاء إذا وقع إفلاس أو تصفية أو تسوية قضائية، وفي حالة الرفض يجوز للمؤجر اللجوء إلى القضاء الاستعجالي للاستصدار أمر بإخلاء المكان وهذا ما نصت عليه المادة 44 من نفس الأمر.

المبحث الثاني: حالات انتهاء العقد.

يخضع عقد الاعتماد الإيجاري في أسباب انتهائه، بوجه عام، للقواعد العامة المنطبقة على عقد الإيجار، فهو عقد زمني بطبيعته، ينقضي بانتهاء المدة المحددة له أو بانقضاء حق المستأجر في الاستعمال، وتُعد هذه النهاية الشكلية أو "الطبيعية" للعقد، التي تتحقق بمجرد تنفيذ الطرفين لالتزاماتهما التعاقدية دون إخلال.

غير أن هذا العقد كغيره من العقود الزمنية، قد يتعرض لظروف أو أسباب طارئة خلال فترة تنفيذه، وقبل بلوغ أجله المحدد، تؤدي إلى إنهائه بصورة مبكرة، وقد ترجع هذه الأسباب إما إلى بطلان العقد ذاته نتيجة اختلال أحد أركانه الجوهرية، وإما إلى إخلال أحد الأطراف بالتزاماته، ما يترتب عليه فسخ العقد، وتجدر الإشارة إلى أن الفسخ، في هذه الحالة، لا يعد مجرد إنهاء للعقد، بل يترتب عليه تحميل الطرف المُخل بالتزاماته نتائج قانونية قد تكون ذات طابع تعويضي أو جزائي، وفقاً لما يتفق عليه الطرفان أو ما تقرره المحكمة.

ونظراً لكون عقد الاعتماد الإيجاري يخضع من حيث البطلان، لأحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، فلا حاجة إلى تخصيص دراسة مستقلة لأحكام البطلان، إذ تكفي الإشارة إلى سريان المبادئ العامة في هذا الشأن.

¹ . المادة 502 من القانون المدني.

ومن هذا المنطلق سوف نحاول دراسة هذا المبحث في مطلبين انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري عن طريق الفسخ (مطلب أول)، انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري عند حلول الأجل (مطلب ثاني).

المطلب الأول: حالات انتهاء العقد عن طريق الفسخ.

قد ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري قبل حلول أجله الطبيعي نتيجة لإخلال أحد الطرفين بالتزاماته الجوهرية، أو بسبب ظروف خارجة عن إرادة الطرفين، مما يؤدي إلى فسخ العقد قبل أوانه، ونظراً لما قد ينجم عن ذلك من آثار قانونية ومادية جسيمة، فإن التشريعات المقارنة وكذا الفقه والقضاء قد أولت هذه المسألة عناية خاصة، إذ قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول بعنوان انتهاء العقد عن طريق الفسخ، والفرع الثاني بعنوان انتهاء العقد عن طريق الهلاك الكلي للمال المؤجر

الفرع الأول: انتهاء العقد عن طريق الفسخ.

يُعتبر الفسخ من أبرز أسباب انتهاء العقود الزمنية الملزمة للجانبين، في عقد الاعتماد الإيجاري، حيث يؤدي الإخلال بالتزامات الجوهرية إلى زوال الرابطة التعاقدية قبل الأجل المتفق عليه. وقد اعتمدنا تقسيم في هذا الفرع كالآتي: (أولاً) انتهاء العقد عن طريق الفسخ القانوني (ثانياً) انتهاء العقد عن طريق الفسخ الاتفاقي

أولاً: انتهاء العقد عن طريق الفسخ القانوني.

ينص القانون المدني الجزائري في المادة 119 على أن "العقد شريعة المتعاقدين"، غير أنه متى أخل أحد الطرفين بالتزاماته الجوهرية، يحق للطرف الآخر طلب الفسخ، وينطبق هذا الأصل على عقد الاعتماد الإيجاري، بوصفه عقدًا زمنياً ملزماً للجانبين، فإذا أخل أحدهما، جاز للآخر اللجوء إلى القضاء لطلب الفسخ القانوني.

1 . مفهوم الفسخ القانوني.

الفسخ القانوني هو جزاء لعدم تنفيذ أحد أطراف العقد لالتزاماته التعاقدية الجوهرية، ويتم بناء على حكم قضائي يصدر بعد ثبوت هذا الإخلال، ويؤدي إلى إنهاء العقد بأثر رجعي.

ويستند الفسخ القانوني إلى القاعدة العامة الواردة في المادة 119 من القانون المدني الجزائري، التي تقضي بأن تنفيذ العقد يجب أن يتم بحسن نية، كما أن المادة 119 مكرر تسمح بطلب الفسخ أمام القضاء إذا لم يتم تنفيذ الالتزامات²، ويشمل هذا الفسخ، في حالة الاعتماد الإيجاري، إخلال المستأجر بدفع الأقساط، أو رفضه صيانة المال المؤجر، أو استخدامه خلافاً للغرض المتفق عليه، كما يمكن أن يُبنى على إخلال المؤجر بالتزاماته كعدم تسليم الأصل أو عدم توفير الضمانات.¹

2 شروط الفسخ القانوني.

يشترط لقيام الفسخ القانوني عدة شروط، وهي:

✓ وجود التزام جوهرية غير منفذ: يجب أن يتعلق الإخلال بالتزام جوهرية في العقد، كإخلال المستأجر بالوفاء بالأقساط الدورية، أو إذا أخل المؤجر بالتزامه بنقل حيازة الأصل المؤجر، ويعتبر عدم السداد المنتظم للأقساط من أهم الأسباب القانونية للفسخ، إذ أن التأجير التمويلي يرتكز على التوازن المالي بين الدفعات مقابل استعمال الأصل.²

✓ توفر الإعذار: يشترط توجيه إعدار للطرف المخل ينذره بتنفيذ التزامه خلال أجل معين، فإذا لم يستجب خلال المهلة المحددة، جاز له اللجوء إلى القضاء. وهذا ما تؤكد المادة 119 مكرر من القانون المدني الجزائري³

✓ صدور حكم قضائي بالفسخ: الفسخ القانوني لا يتم تلقائياً، بل يحتاج إلى تدخل القضاء الذي يثبت من الإخلال وجسامته، ثم يُصدر حكماً مسبباً بفسخ العقد، وقد قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها بأن: "الفسخ لا يكون إلا بعد التأكد من الإخلال الجوهري وصدور حكم قضائي مسبب"⁴

3. إجراءات الفسخ القانوني وآثاره:

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، ج.1، ص. 945.

² أحمد شكري السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، الجزء الثاني، مطبعة النجاح، الدار البيضاء، 1990، ص. 274.

³ المادة 119 مكرر من القانون المدني الجزائري، المرسوم التشريعي رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005.

⁴ المادة 3 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 03 لسنة 1996.

يشترط لإجراء الفسخ القانوني إعدار الطرف المخل، إما عن طريق رسالة موصى عليها أو بموجب إنذار رسمي بواسطة محضر قضائي، ما لم ينص العقد على إعفاء من الإعدار¹، ويترتب عن الفسخ القانوني إنهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين، ويعود المال المؤجر إلى المؤجر، مع إمكانية مطالبة الطرف المضروب بالتعويضات عن الضرر المترتب عن الإخلال بالعقد. ويجوز للقاضي تقدير هذه التعويضات بحسب جسامه الضرر، بالإضافة إلى إزالة الالتزامات المستقبلية أيلاً تنفذ أي التزامات لاحقة بعد تاريخ الفسخ.²

ثانياً: انتهاء العقد عن طريق الفسخ الاتفاقي.

يُعد الفسخ الاتفاقي أحد الوسائل الهامة التي يمكن أن تؤدي إلى انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري، ويتميز عن الفسخ القانوني بكونه ناتجاً عن إرادة الأطراف، وليس عن تدخل القاضي، ويستند هذا النوع من الفسخ إلى قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" المنصوص عليها في المادة 106 من القانون المدني الجزائري، والتي تتيح للأطراف تنظيم آثار عقدهم وما يترتب عن الإخلال به بحرية، ما لم يكن ذلك مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة.

1 . مفهوم الفسخ الاتفاقي:

الفسخ الاتفاقي هو الاتفاق المسبق بين أطراف العقد على اعتبار العقد منفسخاً تلقائياً دون حاجة للجوء إلى القضاء عند تحقق إخلال معين. وهو ما يُعرف غالباً بـ "الشرط الفاسخ الصريح"، ويشترط لصحة هذا النوع من الفسخ أن يكون منصوصاً عليه صراحة في العقد، وأن يحدد الإخلال الذي يؤدي إلى الفسخ بدقة.

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص. 813.

² قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 384488، مؤرخ في 15/06/2005.

وقد عرّف الفقه هذا النوع من الفسخ بأنه: "الاتفاق على أن العقد ينحل من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى إنذار أو حكم قضائي إذا أخل أحد الطرفين بالتزاماته".¹

2. آليات تفعيل الشرط الفاسخ:

أجاز المشرع الجزائري إدراج شرط الفسخ في العقود، بشرط ألا يتعارض مع النظام العام أو يخالف القواعد الآمرة، وذلك في إطار حرية التعاقد المنصوص عليها في المادة 106 من القانون المدني، وقد أقر الفقه بإمكانية تضمين عقد الاعتماد الإيجاري شرطاً يجيز للمؤجر فسخ العقد تلقائياً ولضمان فاعلية الفسخ الاتفاقية، يجب أن تتوفر فيه شروط دقيقة نصاً وتطبيقاً، منها:

✓ **وجود شرط صريح في العقد:** لا يُعتد بالفسخ الاتفاقية إذا لم يكن منصوصاً عليه صراحة، فلا يُفترض هذا النوع من الفسخ ضمناً، بل يجب إدراجه في بند خاص، مع بيان الحالات التي يطبق فيها ومدى نطاقه.

✓ **تحديد نوع الإخلال الذي يؤدي إلى الفسخ:** من الضروري أن يحدد العقد بدقة نوع الإخلال الموجب للفسخ، كعدم دفع الأقساط لمدة معينة، أو عدم استعمال العين وفق الغرض المحدد، وذلك لتفادي الغموض والنزاعات القضائية.

✓ **الإنذار أو الإعذار:** رغم وجود شرط الفسخ الصريح، يذهب القضاء الجزائري إلى اشتراط توجيه إنذار للمُخل لإعطائه فرصة لتدارك الإخلال، ما لم يُنص صراحة على الإعفاء من هذا الإجراء.²

3. الآثار المترتبة على الفسخ الاتفاقية.

يترتب عن الفسخ الاتفاقية نفس الآثار الناتجة عن الفسخ القضائي، أي انحلال العقد بأثر رجعي، وعودة كل طرف إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، مع إمكانية المطالبة بالتعويض إذا تترتب عن الإخلال ضرر لأحد الطرفين، وقد أقر القضاء الجزائري هذه المبادئ في عدة قرارات، حيث جاء في

¹ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - الالتزام بإرادة المتعاقدين، دار النهضة العربية، القاهرة، ج1، ص 754.

² عبد الحميد الشواربي، شرح العقود المسماة في القانون المدني الجزائري - الإيجار، منشورات دار هومة، الجزائر، 2015، ص 321

أحدها: "إذا تم الاتفاق صراحة على فسخ العقد عند إخلال أحد الطرفين، فإن الفسخ يقع دون حاجة لحكم قضائي، ويحق للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به"¹.

الفرع الثاني: انتهاء العقد عن طريق الهلاك الكلي للمال المؤجر.

يعد الهلاك الكلي للمال المؤجر سبباً استثنائياً لانتهاء عقد الاعتماد الإيجاري، إذ يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام الأساسي للمؤجر والمتمثل في تمكين المستأجر من استعمال المال محل العقد، ويتميز هذا السبب عن الفسخ لكونه ناتجاً عن حادث مادي أو قوة قاهرة، لا عن إرادة أحد الأطراف، ما يجعل من إنهاء العقد نتيجة حتمية لاستحالة التنفيذ. وسنتطرق في تقسيم هذا الفرع إلى: (أولاً) مفهوم الهلاك الكلي وأساسه القانوني (ثانياً) آثار الهلاك الكلي للمال المؤجر.

أولاً: مفهوم الهلاك الكلي وأساسه القانوني.

1. تعريف الهلاك الكلي:

الهلاك الكلي هو فقدان المال المؤجر بشكل نهائي، سواء بسبب حادث مفاجئ (كالحريق أو السرقة أو الانفجار) أو قوة قاهرة (كالزلازل والفيضانات)، بحيث يصبح من غير الممكن استعمال المال موضوع العقد على النحو المتفق عليه. ويشمل هذا الهلاك أيضاً فقدان العين المؤجرة قانونياً، كما لو تم نزعها للمنفعة العامة أو مصادرتها قضائياً.

وقد عرف الفقه الهلاك الكلي بأنه: "زوال محل الالتزام بشكل نهائي يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام من قبل المدين، سواء مادياً أو قانونياً"².

2. الأساس القانوني للهلاك كسبب لانقضاء العقد:

يستند الهلاك الكلي إلى القاعدة العامة في القانون المدني الجزائري، والتي تنص في المادة 338 على أنه: "ينقضي الالتزام إذا أصبح تنفيذه مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه".

وما دام عقد الاعتماد الإيجاري هو عقد من عقود الإيجار، فإن فقدان المال المؤجر يؤدي إلى انقضاء العقد تلقائياً، وذلك لزوال المحل محل الاستعمال.

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 310524، مؤرخ في 10/03/2011، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 2012، ص 118

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، الجزء الثاني، ص 1227.

ثانياً: آثار الهلاك الكلي للمال المؤجر.

1. انتهاء العقد بقوة القانون:

بمجرد تحقق الهلاك الكلي، ينتهي العقد دون حاجة إلى أي إجراء قضائي، طالما ثبت أن المال المؤجر قد هلك بشكل نهائي، وأن الهلاك لم يكن بسبب خطأ أحد الطرفين ويترتب على ذلك انقضاء التزامات الطرفين، خاصة التزام المستأجر بدفع الأقساط المستقبلية لانقضاء سببها. وقد أكد القضاء الجزائري هذا الاتجاه، إذ جاء في أحد قرارات المحكمة العليا: "يؤدي هلاك محل العقد إلى استحالة تنفيذه، مما يجعل العقد منتهياً بقوة القانون دون تعويض، ما لم يكن هناك خطأ من أحد الطرفين تسبب في الهلاك"¹.

2. استحقاق التعويض في حالة الخطأ:

إذا ثبت أن الهلاك ناجم عن خطأ المستأجر (مثلاً نتيجة الإهمال أو الاستعمال غير المشروع)، فإن هذا الأخير يتحمل المسؤولية، ويطلب منه تعويض المؤجر عن الخسائر الناتجة عن الهلاك، بما فيها قيمة المال المؤجر أو الأقساط المتبقية، ويخضع هذا التقدير لمبدأ المسؤولية المدنية عن الفعل الضار (المادتان 124 و138 من القانون المدني الجزائري). أما إذا كان الهلاك ناتجاً عن قوة قاهرة أو حادث فجائي دون خطأ، فلا مسؤولية على أي من الطرفين، وينتهي العقد دون تعويض.

3. مصير التأمين إن وجد:

غالباً ما يشترط المؤجر على المستأجر في عقود الاعتماد الإيجاري التأمين الإجباري على المال المؤجر ضد الأخطار (كالسرقة، الحريق، التلف الكلي) وفي هذه الحالة، يستفيد المؤجر من مبلغ التأمين، وقد يعفى المستأجر من دفع التعويض إذا سُدَّت قيمة المال المؤمن عليه لصالح المؤجر، ويُعتبر التأمين وسيلة هامة لتقليل آثار الهلاك الكلي، شريطة أن يُدرج صراحة في العقد، ويُراعى فيه تحديد المستفيد من مبلغ التأمين، وغالباً ما يكون هو المؤجر².

¹ قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 422789، مؤرخ في 2006/07/12، المجلة القضائية، عدد خاص، سنة 2007، ص 241.

² إسماعيل عبد الباقي، القانون المدني الجزائري: عقد الإيجار والاعتماد الإيجاري، دار هومة، الجزائر، 2018، ص176.

المطلب الثاني: حالات انتهاء العقد عن طريق حلول أجله.

يعد انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بانقضاء المدة المحددة له من أبرز صور الانتهاء الطبيعي للعقد، باعتباره عقداً محدد المدة بطبيعته، ويتسم بكونه زمنياً ومرتبباً بفترة محددة يتفق عليها الطرفان منذ بداية العلاقة التعاقدية، ويترتب على حلول الأجل المحدد انقضاء التزامات الأطراف، مع إمكانية التفاوض بشأن مصير المال المؤجر.

وقد قمنا بتجزئة هذا المطلب على النحو الآتي: ثلاث فروع، الفرع الأول بعنوان شراء الأصل المؤجر، الفرع الثاني بعنوان تجديد عقد التمويل الإيجاري، الفرع الثالث رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر.

الفرع الأول: شراء الأصل المؤجر.

إن عقد التمويل الإيجاري قد أعطى للمستأجر حق شراء الأصل موضوع العقد عند انتهاء المدة المتفق عليها في ذلك العقد، ويعتبر المستأجر للأصل المؤجر هو المرجح الخيار الغالب والأكثر وقوعاً في هذه العقود¹.

حيث نصت التشريعات التي نظمت عقود التمويل الإيجاري على حق المستأجر في الشراء عند نهاية العقد، حيث أن المادة 1/16 من الأمر 09/96 التي تنص على أنه: "يمكن للمستأجر عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء أن يشتري الأصل المؤجر مقابل دفع قيمته المتبقية كما تم تحديدها في العقد"².

وكذلك المادة 45 من نفس الأمر حددت شروط نقل حق الملكية عند إقرار حق الخيار بالشراء غير أن المشرع الجزائري فيما يخص حق المستأجر في شراء الأموال محل عقد التمويل الإيجاري فإن المادة 10 الفقرة الرابعة قد أقرت ضد الحق في حالة التمويل الإيجاري المالي فقط والتي نصت 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 الإجراءات التي تم قبضها، في حالة ما إذا قرر مزاولة حق الخيار بالشراء، دون أن يحد ذلك من حق

¹ الهاشمي حيارني، بوعزوزة بلال، الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 55.

² المادة 16 من الأمر 96 . 09 المؤرخ في 10 يناير سنة 1996، المتضمن قانون الاعتماد الإيجاري.

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".¹

أما إذا أعلن المستأجر عند نهاية مدة عقد التمويل الإيجاري عن رغبته في شراء الأموال موضوع العقد، تنتقل ملكية تلك الأموال إلى المستأجر إذا قام بالوفاء بالثمن المتفق عليه في العقد أو في اتفاق لاحق، ويترتب على ذلك انتقال ملكية الأموال المؤجرة إلى المستأجر يتوقف على إعلان إرادته من جانبه في نهاية مدة العقد، أما شركة التمويل الإيجاري المؤجرة تكون ملزمة بنقل ملكية هذه الأموال للمستأجر، إذ يتجه الفقه الفرنسي إلى اعتبار أن التمويل الإيجاري إيجار مقترن بوعده منفرد بالبيع لا يكون ملزماً للشركة المؤجرة.²

أما بالنسبة للتمويل الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية فقد أشارت إليه المادة 09 من الأمر 09/96 المذكورة والتي نصت على أنه: "يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بمحل تجاري أو بمؤسسة حرفية سنداً يمنح من خلاله طرف يدعى المؤجر على شكل تأجير مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة لصالح طرف يدعى المستأجر، محلاً تجارياً 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 جزئياً، الأقساط التي تم دفعها بموجب الإيجارات مع انعدام إمكانية المستأجر في إعادة تأجير المحل التجاري أو هذه المؤسسة الحرفية لصاحب الملكية الأول".³

و حسب ما نصت عليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 09/96 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة على أنه: "يجب أن يبين عقد اكتساب العقار ... زيادة على تلك العناصر المحددة في المادة 08 من الأمر 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري مجموعة من العناصر تتمثل فيما يلي:

✓ تعيين الموثق محرر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة.

✓ تاريخ عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة ورقمه.

¹ المادة 10 الأمر 96 . 09، مرجع سابق.

² مصطفى مصمودي، عبد الكريم بن براهيم، عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2019، ص 61.

³ المادة 09 من الأمر 09/96 مرجع سابق.

✓ تعريف المستفيد من القرض.

✓ مدة عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة.

✓ المعدل الإجمالي للمبالغ الواجب تسديدها بعنوان الإيجار.

✓ النص على إمكانية خيار الشراء لصالح المستفيد من القرض، عند الاقتضاء.

✓ التاريخ الأقصى المحدد لتبليغ خيار الشراء، عند الاقتضاء¹.

و جاء في المادة 3: يتعين على المؤجر أن يقوم بنشر كل عقد اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة المذكور في المادة 2 أعلاه، لدى الحفظ العقاري التابع له العقار المعني بعملية الاعتماد الإيجاري.

يجب أن يجري إشهار كل عملية اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة لدى الحفظ العقاري في الآجال المنصوص عليها في التشريع المعمول به.²

الفرع الثاني: تجديد عقد التمويل الإيجاري.

إن حق المستأجر في تجديد عقد التمويل الإيجاري يعتبر الخيار الثاني الذي منحت له المادة 16 ف 2 من الأمر 09/96 المذكورة التي نصت على أنه: "... وإما أن يعيد تحديد الإيجار لفترة ومقابل دفع إيجار تتفق عليه الأطراف".

حيث أن المستأجر يلجأ الى تجديد عقد التمويل الإيجاري عندما لا يرغب في شراء الأصول المؤجرة عند انقضاء مدة الإيجار رغم أنه مازال بحاجة إليها، فيمارس هذا الخيار بتجديد العقد قبل انتهائه.

¹ المادة 02 من مرسوم تنفيذي رقم 91-06 الذي يحدد كليات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، مصدر سابق.

² المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91 - 06، مصدر سابق.

ولا تلزم شركة التمويل الإيجاري المؤجرة بتجديد العقد إلا إذا نص عليه العقد الأساسي بصورة صريحة وحازمة مع تجديد الشروط الأساسية للعقد، لاسيما ما يتعلق ببذل الإيجار الجديد وقيمتة وكيفية دفعه.

كما يمكن للطرفي الاتفاق على تجديد العقد بالرغم من عدم وجود نص على ذلك، إلا أنه وجب أن ينص العقد الأساسي على حق التجديد، وذلك لحماية المستأجر¹.

من احتمال تعسف شركة التمويل الإيجاري المؤجرة بفرض شروط مرهقة إضافة إلى الشروط السابقة التي تقع على عاتق المستأجر بموجب العقد الأساسي.

بالإضافة إلى أنه يجب أن يكون تجديد عقد التمويل الإيجاري صريحا لأنه لا يمكن الأخذ بالتجديد الضمني في عقود التمويل الإيجاري، هذا ما لم يوجد اتفاق بين طرفي العقد يقضي بخلاف ذلك، واعتبار أن العقد مجدد حكما في حالة عدم ممارسة حق الخيار بشراء الأصول المؤجرة أو بتجديده خلال فترة معينة قبل انتهائه حيث أن المشرع الجزائري قد منع التجديد الضمني في المادة 20 ف2 من الأمر 09/96 التي تنص على أنه: "لا يمكن للمستأجر أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من مواصلة الإيجار وفقا للشروط المحددة في الفقرة السابقة، ماعدا حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر، ويشكل عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسحا تعسفيا لهذا العقد". كذلك المادة 05 من القانون المصري رقم 95.95 نصت على أن: "للمستأجر الحق في شراء المال المؤجر كله أو بعضه في الموعد وبالثمن المحدد في العقد، على أن يراعي في تحديد الثمن مبالغ الأجرة التي أداها"، كما أن المادة 509 من القانون المدني² والخاصة بالتجديد الضمني لعقد الإيجار قد وردت

¹ عبد المالك أومانة، عمارة بن معمر، خيارات المستأجر عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، فرع الحقوق، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2020، ص 36.

² المادة 509 من القانون المدني نصت على أنه: "إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة مع علم المؤجر، اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير محددة وتسري على الإيجار المادة 474 إذا تحدد على هذا الوجه".

ملغاة بموجب تعديل القانون المدني رقم 05.07 المؤرخ في 2007 وكذلك المادة 474.

ضمن المواد المخالفة لعقد التمويل الإيجاري وذلك من خلال المادة 42 من الأمر رقم 09/96 متعلق بالاعتماد الإيجاري¹.

ويعتبر تجديد عقد التمويل الإيجاري عقداً جديداً مستقلاً عن العقد الأساسي تبعاً لاختلاف شروط كل منها، حيث لا يعتبر هذا التجديد امتداداً للعقد الأول، بل تختلف شروط العقد الجديد عن العقد الأصلي². حيث أن المادة 44 من الأمر رقم 09/96 نصت على أنه: "لا يمكن للمستأجر أن يطالب بحق البقاء في الأمكنة المؤجرة عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء المحددة في عقد التمويل الإيجاري، إلا إذا تم الاتفاق على عقد إيجار جديد مع المؤجر يحدد مدة الإيجار الجديد وثمانه، إذ تعذر على الطرفين أن يبرما عقد لإيجار فهذا 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، وفي حالة رفض المستأجر إخلاء المكان، يمكن للمؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالمحكمة المؤهلة إقليمياً".

الفرع الثالث: رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر

إذا انقضت فترة عقد التمويل الإيجاري ولم يمارس المستأجر حقه في شراء الأصول المؤجرة أو في تحديد العقد، يصبح ملزماً برد تلك الأموال إلى شركة التمويل الإيجاري المؤجرة باعتبارها مالكة لها³، وفي هذه الحالة يصبح المستأجر حائزاً لتلك الأموال بدون أي سند قانوني تبعاً لانتهاء مدة الإيجار وعدم ممارسة الحقوق المخولة له بمقتضى القانون أو العقد.

ففي حالة عدم اختيار المستأجر شراء الأصول المؤجرة أو تجديد العقد، يصبح الخيار الثالث أمر طبعياً وهو رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر، وهذا طبقاً للمادة 16 الفقرة الأخيرة من الأمر 09/96 المذكورة والتي تنص على أنه: "... وإما أن يرد الأصل المؤجر للمؤجر". كما يخضع التزام المستأجر برد الأموال المؤجرة الواقع على الأصول المنقولة للمادة 36 الفقرة الأخيرة من نفس الأمر 09/96

¹ المادة 42 من الأمر 09/96 نصت على أنه: "لا تخضع العلاقات بين المؤجر والمستأجر المندرجة في إطار عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة إلى الأحكام المنصوص عليها في المادة 509 من القانون المدني.

² عيد المالك أومية، مرجع سابق، ص 38.

³ مصطفى مصمودي، عيد الكريم بن براهيم، مرجع سابق، ص 63.

المذكورة¹ والمادة 39 الفقرة الأخيرة من نفس الأمر² فيما يخص الأصول غير المنقولة وفي حالة عدم وجود نص عليها في القانون الخاص بالاعتماد الإيجاري فإن التزام المستأجر برد الأصول المؤجرة يخضع للقواعد العامة التي تراعي التزام رد المأجور في عقد الإيجار العادي عند انتهاء فترة العقد، بالإضافة إلى التزام المستأجر برد الأموال بالحالة والشروط المتفق عليها في العقد، وتكون بالحالة الطبيعية وبالشكل السليم، مع الأخذ بعين الاعتبار ما قد يطرأ عليها من تغيرات نتيجة استعمالها خلال تلك الفترة من الإيجار، حيث أن هناك شركات التمويل الإيجاري المؤجرة تدرج في العقود التي تبرمها شروط تبين الحالة التي يجب أن تكون عليها الأموال المؤجرة عند ردها في نهاية العقد، كما قد تسمح لها تلك الشروط بالاستعانة بخبراء لتقييم ومعاينة حالة الأصول المؤجرة والتحقق منها إذا كانت بحالة جيدة أم لا³، فإذا وجدتھا بغير الحالة المتفق عليها تلزم المستأجر بالتعويض⁴.

وفي الوقت المنصوص عليه، فإذا تأجر جاز على المستأجر الحكم بالتعويض عن التأخر في رد الأصل المؤجر، وكذلك بالنسبة إذا امتنع المستأجر عن رد الأصول.

وفي هذه الحالة يمكن اللجوء إلى قضاء الأموال المستعجلة لإلزام المستأجر برد الأصول المؤجرة عند انقضاء فترة العقد بدون سند شرعي يعتبر انتهاك على حقوق شركة التمويل الإيجاري المؤجرة في الانتفاع والتصرف بتلك الأموال باعتبارها مالكة لها.

وبانقضاء عقد التمويل الإيجاري يكون للشركة المؤجرة مطلق الحق في التصرف بالأصول التي كانت موضوعاً لهذا العقد بعد استردادها أي إعادة الحال إلى ما كانت عليه، فيجوز للشركة المؤجرة تأجير الأصل أو بيعه، ولا يكون للمستأجر أي حقوق في حصوله على بدلات عقد الإيجار الجديد أو ثمن البيع⁵.

¹ المادة 36 الفقرة الأخيرة من نفس الأمر 09/96 المذكورة التي تنص على أنه: "...ولا يمكن للمستأجر في أي حال من الأحوال، أن يطالب بحق حبس المؤجر لأي سبب كان".

² المادة 39 الفقرة الأخيرة من نفس الأمر تنص على أنه: "الالتزام باسترجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه إذا لم يقرر المستأجر حق الشراء".

³ مصطفى مصمودي، عبد الكريم بن براهيم، مرجع سابق، ص 64.

⁴ المادة 03/502 من القانون المدني نصت على أنه: "المستأجر مسؤول عما يلحق العين المؤجرة من هلاك أو تلف ما لم يثبت أنه لا ينسب إليه".

⁵ عبد العزيز شافي نادر، عقد الليزنغ. دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004، ص 386.

خلاصة الفصل:

يتبين من خلال ما سبق ان عقد التمويل الايجاري يرتب مجموعة من الآثار القانونية الهامة التي تنظم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فلكل طرف حقوق والتزامات تحدد طبيعة استخدام المال المؤجر

وحماية مصالح الطرفين، فالمؤجر يحتفظ بالملكية ويضمن تسليم الأصل في الحالة التي كان عليها، بينما يطالب المستأجر بالانتفاع وفق الشروط ودوافع الاقساط في آجالها، بالإضافة الي ان العقد يمكن ان ينقضي بحلول أجله، وفي هذه الحالة يمكن ان يرد الاصل او يجدد العقد أو تنتقل ملكيته حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في الأمر 09/96، كما يمكن ان يفسخ عند الاخلال بالالتزامات خاصة من طرف المستأجر، مما قد يترتب عليه الزامه بالتعويض، وهذا ما يعكس خصوصية عقد التمويل الايجاري وضرورة احاطته بتنظيم قانوني دقيق يوازن بين مصالح طرفيه.

الخاتمة

خاتمة:

ختاماً وعلى ضوء ما تم عرضه وتحليله في هذه الدراسة يتضح أن التمويل الإيجاري (leassing) يعتبر من الأساليب القانونية تجمع بين مزايا الإيجار وخصائص البيع المؤجل لتلبية حاجات المتعاملين الاقتصاديين في إطار تحقيق التوازن بين متطلبات التمويل وضرورة التمليك، وقد أظهر هذا النظام فعالية ملحوظة كبديل عن القرض الكلاسيكي لما يوفره من مرونة وسلاسة في تسير الأموال وتطوير القدرة الاستثمارية وتوسيعها، دون انتقال فوري للملكية الأصل.

من خلال الدراسة المتعمقة لأحكام عقد التمويل الإيجاري في التشريع الجزائري، يتبين أن الإطار القانوني المعتمد يظهر توجهاً نحو تحقيق التوازن بين مصالح أطراف العقد، لاسيما من خلال تنظيم العلاقة التعاقدية وتحديد الحقوق والالتزامات بشكل عام. ومع ذلك، فإن فعالية هذا الإطار تظل محدودة نسبياً، نتيجة لعدة عوامل، من أبرزها غياب قانون خاص ومفصل ينظم عقد التمويل الإيجاري بصورة دقيقة، مما يؤدي إلى اعتماد كبير على النصوص العامة وعلى الاجتهاد الفقهي والقضائي.

كما أن بعض الجوانب لا تزال تفتقر إلى الحماية الكافية، خصوصاً فيما يتعلق بضمانات المستأجر، والرقابة على شروط العقد، وآليات تسوية النزاعات، الأمر الذي قد يخل بالتوازن المنشود بين الطرفين. لذلك يمكن القول إن الإطار القانوني الحالي يشكل خطوة أولى نحو تنظيم هذا العقد، إلا أنه يحتاج إلى تعزيز وتحديث، سواء من خلال إصدار نص تشريعي خاص أو عبر إدراج تعديلات تشريعية تضمن وضوحاً أكبر وفعالية أعلى في حماية أطراف العقد وتحقيق مبدأ التوازن التعاقدي.

النتائج:

من خلال هذه الدراسة تبين أن عقد التمويل الإيجاري يشكل آلية قانونية ومالية تمكن المتعامل الاقتصادي من استغلال الأصول دون الحاجة إلى تملك فوري، ما يجعله من انجح ادوات التمويل المعاصرة، وقد أفرزت الدراسة جملة من النتائج يمكن تلخيصها فيما يلي:

التمويل الإيجاري يعدو عقد ذو طبيعة خاصة أي انه يجمع بين عناصر الإيجار والبيع، دون ان يكون مندرجا ضمنا العقود المسماة في القانون المدني الجزائري، وهذا ما يجعل تحديد طبيعته القانونية محل تنازع الفقهي.

يتميز عقد التمويل الإيجاري بخصائص مزدوجة تجمع بين خصائص عقد الإيجار وعقد البيع، مما يضيف عليه طابعاً مركباً يستلزم تأصيلاً قانونياً خاصاً.

المنظومة القانونية الجزائرية نظمت التمويل الإيجاري بشكل خاص بموجب الأمر 09-96 والمرسومين التنفيذيين 288-06 و 289-06، مما يدل على اهتمام المشرع بهذا النوع من التمويل ودوره التنموي.

لا يزال الإطار التشريعي والتنظيمي للتمويل الإيجاري في الجزائر بحاجة إلى تطوير، خاصة في ظل بعض الثغرات المتعلقة بحماية أطراف العقد، وآليات إنهاء العقد، وتسوية النزاعات. نجد أن المشرع الجزائري في أحكام الأمر 09-96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري أنه تطرق إلى نوع من الاعتماد الإيجاري المتعلقة بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية ضمن مادة واحدة لا غير ولم يتم بالتفصيل فيها كما فعل في باقي الأنواع ولعل ذلك راجع إلى غياب هذا الصنف في الواقع العملي. يواجه التمويل الإيجاري في التطبيق العملي صعوبات تقنية وقانونية، منها ما يتعلق بنقص الثقافة القانونية لدى المتعاملين، ومنها ما يرتبط بتعقيد الإجراءات الإدارية وتعدد السلطات المتدخلة. التمويل الإيجاري لا يزال يعاني من ضعف في الانتشار والفعالية مقارنة بالأدوات التمويلية الأخرى، نتيجة غياب التحفيزات الجبائية الواضحة وضعف التأطير المؤسسي.

توصيات:

وما يمكن اقتراحه من توصيات فما يخص التنظيم التشريعي لعقد التمويل الإيجاري ما يلي:

ضرورة تعديل وتحيين النصوص القانونية المنظمة للتمويل الإيجاري بما يضمن التوازن بين مصالح الممول والمستأجر، ويضبط إجراءات الفسخ والاسترداد بشكل أكثر دقة وعدالة.

توسيع نطاق تطبيق التمويل الإيجاري ليشمل مجالات جديدة، كالعقارات السكنية والقطاع الفلاحي، وعدم قصره على التجهيزات الصناعية فقط.

تعزيز دور الهيئات الرقابية والإشرافية لضمان الشفافية والفعالية في عمليات التمويل الإيجاري، خاصة من طرف بنك الجزائر وسوق رؤوس الأموال.

إطلاق برامج توعوية وتكوينية لفائدة المتعاملين الاقتصاديين والمحامين والقضاة حول طبيعة التمويل الإيجاري وأبعاده القانونية والمالية.

تحسين التحفيزات الجبائية المتعلقة بعقود التمويل الإيجاري، لجذب المزيد من المؤسسات نحو هذا النوع من التمويل، وتخفيف العبء الضريبي على المستثمرين.

تشجيع الابتكار في أدوات التمويل الإيجاري وتكييفها مع التحول الرقمي، مثل إدخال العقود الإلكترونية وتبسيط إجراءات المصادقة والرقابة.

دراسة إمكانية إدماج التمويل الإيجاري في سياسات التمويل العمومي كوسيلة لدعم المشاريع التنموية
والبنية التحتية دون إثقال كاهل الخزينة العمومية.



قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

باللغة العربية:

أولاً: المصادر

1- النصوص القانونية

- 1-الأمر 58/75 المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر. العدد 78 .
- 2-الأمر رقم 59-75 والمؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر العدد 101.
- 3-الامر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المتعلق بالاعتماد الايجاري ج. ر، العدد 03 ونشر في 14 جانفي.
- 4-الأمر 06-96 المتعلق بتحديد كيفية تأسيس شركات الاعتماد الايجاري وشروط اعتمادها المؤرخ في 03 جويلية 1996، جريدة رسمية، عدد 66.
- 5-القانون رقم 05-07 المؤرخ في: 13 ماي 2007 المعدل والتمم للأمر 58/75، المتضمن قانون المدني ج.ر. عدد 31.
- 6-قانون رقم 09-23 المؤرخ في 21 يونيو 2023، المتضمن القانون النقدي والمصرفي، جريدة رسمية، عدد 24، المعدل والمتمم بالأمر رقم 03/11.

2/ التنظيمات:

- 1-المرسوم التنفيذي رقم 06-90 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفايات اشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة، ج ر، العدد 10.
- 2-المرسوم التنفيذي رقم 06-91 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يحدد كفايات اشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول الغير المنقولة، ج ر، العدد 10.

3/ النصوص التشريعية والتنظيمية المقارنة:

القانون المصري رقم 95/ 95 خاص بعمليات التأجير التمويلي المعدل بالقانون رقم 16، 2001 وقرار رئيس المجلس الوزراء رقم 2002/498، ج.ر. العدد 22 مكرر.

ثانيا: المراجع

1: الكتب.

إسماعيل عبد الباقي، القانون المدني الجزائري: عقد الإيجار والاعتماد الإيجاري، دار هومة، الجزائر، 2018.

إلياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزنج أو عقد الإيجار التمويلي في القانون للمقارن، لسنة 2008.

بسام هلال مسلم القلاب، التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة 1، عمان، 2009.

زياد أبو حصوة، التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، د ط، مؤسسة الوراقة للنشر والتوزيع، عمان.

عبد الحميد الشواربي، شرح العقود المسماة في القانون المدني الجزائري - الإيجار، منشورات دار هومة، الجزائر، 2015.

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - الالتزام بإرادة المتعاقدين، دار النهضة العربية، القاهرة، ج 1.

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - نظرية الالتزام بوجه عام، دار النهضة العربية، القاهرة، الجزء الثاني.

عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.

عبد العزيز شافي نادر، عقد الليزنج. دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004.

- عبد الكريم زروقي، الوجيز في العقود الخاصة، الجزء الأول، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2016.
- فاطمة الزهراء نعيمة، جهيئة زغبة، النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في القانون الجزائري، مذكرة ماستر.
- فؤاد عبد الرزاق، القانون التجاري . الأعمال التجارية والمقاول التاجر، دار الجامعة الجديدة، 2018.
- محمد عايد الشوابكة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
- محمود قديدح محمد، الطبيعة القانونية لعقد الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2018.
- مصطفى كمال طه، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الفكر الجامعي، 2016.
- نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزينغ (دراسة مقارنة)، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى ، طرابلس ،لبنان 2004.
- نجوى إبراهيم البدالي، عقد الايجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.
- نجوي إبراهيم البدالي ، عقد الايجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ، 2005.
- هاني محمد دودار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1994.
- هاني محمد دويدار ، الأرض كموضوع للتأجير التمويلي ، دراسة في ضوء القانون رقم 95 لسنة 1995 ولائحته التنفيذية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1999.
- هواري معراج، التمويل التأجيري، المفاهيم و الأسس، دار كنوز المعرفة العلمية للنشر والتوزيع، عمان -الاردن، ط1، 2013.

2/ الرسائل والمذكرات.

أمال بن بريح، عقد الاعتماد الايجاري كآلية قانونية لتمويل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/2015.

خدوش الدراجي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، لسنة 2008/2009.

عبد المالك أومانة، عمارة بن معمر، خيارات المستأجر عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، فرع الحقوق، تخصص القانون العام الاقتصادي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020.

عيسي بخيت، طبيعة عقد الايجار التمويلي وحدوده القانونية دراسة مقارنة ، مذكرة ماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراة ، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011.

فاطمة الزهراء مرزوق، "الإيجار التمويلي في التشريع الجزائري"، مذكرة ماستر، جامعة قسنطينة، 2017.

لعروسي حسنية ، الاعتماد الايجاري ، مذكرة ماستر ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2018/2019

مصطفى مصمودي، عبد الكريم بن براهيم، عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، قسم الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2019.

الهاشمي حيارني، بلال بوعرورة، الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لاستكمال شهادة ماستر اكايمي في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022/2023.

اليامنة شيخاوي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في القانون الجزائري، تخصص قانون أعمال، جامعة مسيلة، مسيلة، 2012/2013.

نادية بوشنافة، "عقد الإيجار التمويلي ودوره في تمويل المؤسسات"، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2012.

3/ المجالات والمقالات.

الهام بكوش، طرفا عقد الاعتماد الايجاري، مجلة العلوم الانسانية، عدد 48 ديسمبر 2017، المجلد ب. خالد عثمان، "التمويل الإيجاري بين النصوص القانونية والتطبيق العملي"، مجلة القانون والمجتمع، العدد 14، 2019.

خدروش الدراجي، الإعتماد الإيجاري للأصول غير منقولة، الملتقى الدولي حول الترقية العقارية "الواقع والأفاق"، جامعة ورقلة 2006.

سهيلة بن يعيش، "التمويل الإيجاري كوسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 10، 2020.

عقيل مجيد كاظم السعدي، عقد الإيجار التمويلي، مجلة أهل البيت، العدد الثامن، كلية القانون، جامعة كربلاء.

عقيل مجيد كاظم السعدي، عقد الإيجار التمويلي، مجلة أهل البيت، العدد الثامن، كلية القانون، جامعة كربلاء.

علي أحمد محفوظ، "الشروط الشكلية في عقد التأجير التمويلي"، مجلة جامعة تشرين للبحوث والدراسات العلمية، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 37، العدد 5، سنة 2005.

ليلى بعتاش، "عقد الإعتماد الإيجاري"، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة باتنة الجزائر، العدد 33، جوان 2010.

نابتي عبد الحق، عقد الاعتماد الإيجاري كوسيلة لتمويل الاستثمار في التشريع الجزائري، دراسة نظرية وتطبيقية من منظور قانوني اقتصادي، مقال منشور بمجلة ميلاف للبحوث والدراسات، المجلد 5، العدد 01، جامعة عبد الحميد مهري قسنطينة 2، 2019.

4/ قرارات واجتهادات قضائية.

قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 384488، مؤرخ في 2005/06/15.

قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 422789، مؤرخ في 2006/07/12، المجلة القضائية، عدد خاص، سنة 2007، ص 241.

قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 310524، مؤرخ في 2011/03/10، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 2012.

باللغة الأجنبية

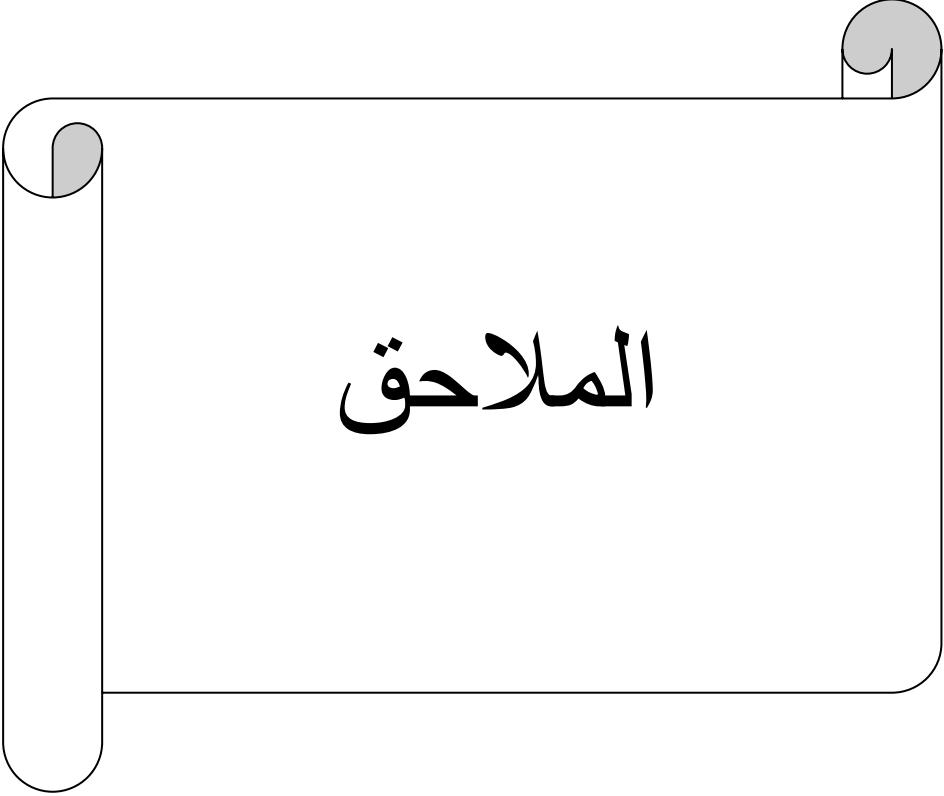
Les lois :

journal official.29.9.1966 p9695. Dallas. Sirey.1967. legislation.378.

Ouvrages :

EL Mokhtar Bey et Gavalda Le Credit – Bail Immobilier ,Que Sais– je, presses Universitaire de France (P.U.F), 1983.

Calon Credit–Bail Immobilier et Statut des baux commerciaux, j.c.p? 1–2842,n°42–1971



الملاحق

- وبعد مصادقة المجلس الوطني الانتقالي،

يصدر الأمر الآتي نصه:

الباب الأول

أحكام عامة تتعلق بالاعتماد الإجاري

الفصل الأول

تعريف عمليات الاعتماد الإجاري

المادة الأولى : يعتبر الاعتماد الإجاري، 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 كانوا أم معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص،

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

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

المادة 2 : تعتبر عمليات الاعتماد الإجاري عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل اقتناء الأصول المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، أو استعمالها.

تدعى عمليات الاعتماد الإجاري "باعتداد إجاري" مالي في حالة ما إذا نص عقد الاعتماد الإجاري على تحويل، لصالح المستأجر، كل الحقوق والالتزامات والمنافع والمساوي والمخاطر المرتبطة بملكية الأصل الممول عن طريق الاعتماد الإجاري، وفي حالة ما إذا لم يمكن فسخ عقد الاعتماد الإجاري وكذا في حالة ما إذا يضمن هذا الأخير للمؤجر حق استعادة نفقاته من رأس المال والحصول على مكافأة على الأموال المستثمرة.

تدعى عمليات الاعتماد الإجاري "باعتداد إجاري" عملي في حالة ما إذا لم يحوّل، لصالح المستأجر، كل أو تقريبا كل الحقوق والالتزامات والمنافع والمساوي والمخاطر المرتبطة بحق ملكية الأصل الممول، والتي تبقى لصالح المؤجر أو على نفقاته.



أمر رقم 96 - 09 مؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996،
يتعلق بالاعتماد الإجاري.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لاسيما المادتان 115 و117 منه،

- وبناء على الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، لاسيما المواد 5 و25 و26 (الفقرة 5) منها،

- وبمقتضى الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتعم،

- وبمقتضى الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتعم،

- وبمقتضى الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتعم،

- وبمقتضى القانون رقم 90-10 المؤرخ في 19 رمضان عام 1410 الموافق 14 أبريل سنة 1990 والمتعلق بالنقد والقرض،

المؤسسة المالية المسماة "المؤجر"، على شكل تأجير، مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة، أصولا متشكلة من تجهيزات أو عتاد أو أدوات ذات الاستعمال المهني لمعامل اقتصادي، شخصا طبيعيا كان أو معنويا، يدعى "المستأجر". كما يترك لهذا الشخص إمكانية اكتساب، كلياً أو جزئياً، الأصول المؤجرة عن طريق دفع سعر متفق عليه والذي يأخذ بعين الاعتبار، على الأقل جزئياً، الانقضاء التي تم دفعها بموجب الإيجار.

القسم الثاني

عقد الاعتماد الإيجاري للأصول

غير المنقولة

المادة 8 : يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة عقدا يمنح، من خلاله، طرف يدعى "المؤجر" وعلى شكل تأجير لصالح طرف آخر يدعى "المستأجر" مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة، أصولا ثابتة مهنية اشتراها أو بنيت لحسابه، مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة أو جزء منها في أجل أقصاه انقضاء مدة الإيجار. ويتم ذلك في صيغة من الصيغ المذكورة أدناه:

- عن طريق التنازل تنفيذا للوعد بالبيع من جانب واحد،

- أو عن طريق الاكتساب المباشر أو غير المباشر، حقوق ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المؤجرة،

- أو عن طريق التحويل قانونا ملكية الأصول التي تم تشييدها على الأرض والتي هي ملك المستأجر.

القسم الثالث

عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق

بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية

المادة 9 : يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بمحل تجاري أو بمؤسسة حرفية سندا يمنح، من خلاله، طرف يدعى "المؤجر"، على شكل تأجير، مقابل الحصول

المادة 3 : يعرف الاعتماد الإيجاري على أساس أنه "منقول" عندما يخص أصولا منقولة، تتشكل من تجهيزات، أو مواد أو أدوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي.

المادة 4 : يعرف الاعتماد الإيجاري على أساس أنه "غير منقول" عندما يخص أصولا عقارية مبنية أو ستبنى لسد الحاجات المهنية الخاصة بالمتعامل الاقتصادي.

المادة 5 : يعرف الاعتماد الإيجاري:

- على أساس أنه "وطني" عندما تجمع العملية شركة تأجير، أو بنكاً أو مؤسسة مالية بمتعامل اقتصادي، وكلاهما مقيمان في الجزائر،

- على أساس أنه "دولي" عندما يكون العقد الذي يرتكز عليه:

* إما معضًى بين متعامل اقتصادي مقيم في الجزائر وشركة تأجير، أو بنك أو مؤسسة مالية غير مقيمة في الجزائر،

* وإما معضًى بين متعامل اقتصادي غير مقيم في الجزائر وشركة تأجير، أو بنك أو مؤسسة مالية مقيمة في الجزائر.

إن صفتي المقيم وغير المقيم في الجزائر هما المحددتان في التشريع والتنظيم المعمول بهما في الجزائر.

المادة 6 : تخضع عمليات الاعتماد الإيجاري إلى إشهار، تحدد كميّاته عن طريق التنظيم.

الفصل الثاني

عقد الاعتماد الإيجاري

القسم الأول

عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة

المادة 7: يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة عقدا يمنح، من خلاله، شركة التأجير، البنك أو

القسم الثاني
البند الملزمة في عقد الاعتماد
الإيجاري للأصول المنقولة

المادة 11 : يجب أن يشير عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة الموافق للاعتماد الإيجاري المالي، تحت طائلة فقد هذه الصفة، إلى مدة الإيجار ومبلغ الإيجار وحق الخيار بالشراء الممنوح للمستأجر عند انتهاء العقد، وكذا إلى القيمة المتبقية من سعر اقتناء الأصل المؤجر.

*** مدة الإيجار وعدم قابلية إلغاء العقد**

المادة 12 : يتم تحديد مدة الإيجار الموافقة للفترة غير القابلة للإلغاء باتفاق مشترك بين الأطراف.

يمكن أن توافق مدة الإيجار المدة المتوقعة للعمر الاقتصادي للأصل المؤجر، كما يمكن أن تحدّد استنادا إلى قواعد الاستهلاك المحاسبية و/أو الجبائية المحددة عن طريق التشريع والمتعلقة بالعمليات الخاصة بالاعتماد الإيجاري.

*** عقوبة فسخ العقد خلال فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء**

المادة 13 : إن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف، تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديده مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، أو في حالة انعدام ذلك، عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي للعقد.

* ما عدا القوة القاهرة أو حالة تسوية قضائية أو إفلاس أو حل مسبق للمستأجر ينجر عنه تصفية هذا الأخير، عندما يتعلق الأمر بشخص معنوي، وبصفة عامة، ماعدا 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 تسبّب فيه المستأجر، دفع التعويضات المنصوص عليها في الفقرة السابقة لصالح المؤجر، بحيث لا يمكن أن يقلّ مبلغ التعويضات عن

على إيجارات ولمدة 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، الانقضاء التي تم دفعها بموجب الإيجارات، مع انعدام إمكانية المستأجر في إعادة تأجير المحل التجاري أو هذه المؤسسة الحرفية لصاحب الملكية الأول.

الفصل الثالث

التكليف القانوني لعقد الاعتماد

الإيجاري - خصائصه ومحتواه

القسم الأول

التكليف القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري

المادة 10 : لا يمكن أن يدعى العقد الإيجاري كذلك، مهما كانت الأصول التي تعلق الأمر بها ومهما كان عنوان العقد، إلا إذا حرّر بكيفية تسمح بالتحقق دون غموض بأنه:

- يضمن للمستأجر الاستعمال والانتفاع بالأصل المؤجر خلال فترة دنيا وبسعر محدّد 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،

- 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 ما إذا 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.

- وإما أن يعيد تجديد الإيجار لفترة ومقابل دفع إيجار تتفق عليه الأطراف،

- وإما أن يرد الأصل المؤجر للمؤجر.

القسم الثالث

الشروط الاختيارية الخاصة

في عقد اعتماد إيجاري للأصول المنقولة

المادة 17: يمكن أن ينص عقد الاعتماد الإيجاري، باختيار من الأطراف المتعاقدة، على الشروط المتعلقة بما يأتي:

- التزام المستأجر بمنع المؤجر ضمانات أو تأمينات عينية أو فردية،

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

- إعفاء المؤجر من الالتزامات الملقاة عادة على عاتق صاحب ملكية الأصل المؤجر، وبصفة عامة، يعد مقبولا قانونا كل بند يجعل من المستأجر يتكفل بوضع الأصل المؤجر ويتحمل النفقات والمخاطر كذلك الالتزام بصيانة هذا الأصل وإصلاحه والالتزام باكتتاب تأمين.

المادة 18: يمكن أن يحتوي عقد الاعتماد الإيجاري أيضا اشتراط ماياتي:

- تنازل المستأجر عند فسخ الإيجار أو تخفيض سعر الإيجار في حالة إتلاف الأصل المؤجر لأسباب عارضة أو بسبب الغير،

- تنازل المستأجر عن ضمان الاستحقاق وعن ضمان العيوب الخفية،

- إمكانية المستأجر بمطالبة المؤجر بتبديل الأصل المؤجر في حالة ملاحظة قدم طرازه خلال مدة عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة.

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 امتيازها على أصول المستأجر القابلة للتحويل نقدا، وعند الاقتضاء، على أمواله الخاصة، قصد استرداد الإيجارات المستحقة غير المدفوعة والتي ستستحق في المستقبل.

* الإيجارات والقيمة المتبقية للأصل المؤجر

المادة 14: ماعدا وجود اتفاق مخالف بين الأطراف، ومهما كانت مدة الفترة غير القابلة للإلغاء الواردة في المادة 12 من هذا الأمر، يتضمن مبلغ الإيجارات الذي يجب أن يدفعه المستأجر للمؤجر ماياتي:

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

- أعباء استغلال المؤجر المتصلة بالأصل، موضوع العقد،

- هامش يطابق الأرباح أو الفوائد المكافئة للمخاطر المترتبة على القرض والموارد الثابتة المخصصة لاحتياجات عملية الاعتماد الإيجاري.

المادة 15: تحدد الإيجارات حسب نمط متناقص أو خطي استنادا إلى مناهج محددة عن طريق التشريع. تدفع الإيجارات حسب دورية تختارها الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الإيجاري.

* الاختيار الممنوح للمستأجر عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء

المادة 16: يمكن للمستأجر، عند انقضاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء، وب تقدير منه فقط:

- إما أن يشتري الأصل المؤجر مقابل دفع قيمته المتبقية كما تم تحديدها في العقد،

المادة 21 : يلجأ المؤجر إلى القضاء في حالة الفسخ التّعسفي لعقد الاعتماد الإيجاري الصادر من المستأجر.

يفصل القاضي في دفع الإيجارات المتبقية والمستحقة وكذا التّعويض المغطى للخسائر المحتملة وما فاتته من كسب حسب مفهوم المادة 182 من القانون المدني.

القسم الثاني امتيازات المؤجر القانونية

المادة 22 : في حالة عدم قدرة المستأجر على الوفاء، تم إثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من الإيجار، أو في حالة حل بالتراضي أو قضائي أو تسوية قضائية أو إفلاس المستأجر، لا يخضع الأصل المؤجر لأية متابعة من دائني المستأجر العاديين أو الامتيازيين مهما كان وضعهم القانوني وصفتهم، سواء أخذوا بعين الاعتبار بصفة فردية أو على شكل كتلة في إطار إجراء قضائي جماعي.

المادة 23 : في الحالات المذكورة في المادة السابقة، وبالإضافة إلى الضمانات التعاقدية المتحصل عليها، عند اللزوم، يتمتع المؤجر، من أجل تحصيل مستحقاته الناشئة عن عقد اعتماد إيجاري لأصل وملحقات، بحق امتياز عام على كل الأصول المنقولة وغير المنقولة التي هي للمستأجر ومستحقاته والأموال الموجودة بحسابه، حيث يلي هذا الامتياز مباشرة الامتيازات المنصوص عليها في المادتين 990 و 991 من القانون المدني والامتيازات الخاصة بالأجراء، وذلك بالنسبة للحصة غير القابلة للحجز من الرواتب. وعليه، وبمجرد ممارسة امتياز، يدفع للمؤجر مستحقاته قبل أي دائن آخر في إطار أي إجراء قضائي مع الغير أو أي إجراء قضائي جماعي يرمي إلى تصفية أموال المستأجر.

المادة 24 : يمكن ممارسة حق الامتياز المنصوص عليه في المادة 23 من هذا الأمر في أي وقت خلال سريان مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد انقضائه، عن طريق تسجيل رهن أو رهن حيازي خاص على منقولات المستأجر لدى كتابة ضبط المحكمة المؤهلة إقليميا أو بقيد الرهن القانوني على كل عقار يمتلكه المستأجر في مستوى حفظ الرهن.

الباب الثاني

**حقوق والتزامات الأطراف المعنية
بعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة
وغير المنقولة**

الفصل الأول

حقوق المؤجر وامتيازاته القانونية

القسم الأول

**قواعد الحفاظ على حق ملكية المؤجر
على الأصل المؤجر**

المادة 19 : يبقى المؤجر صاحب ملكية الأصل المؤجر خلال كل مدة عقد الاعتماد الإيجاري إلى غاية تحقيق شراء المستأجر هذا الأصل، في حالة ما إذا قرر هذا الأخير حق الخيار بالشراء عند انقضاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء.

يستفيد المؤجر من كل الحقوق القانونية المرتبطة بحق الملكية ويقوم بكل الالتزامات القانونية الملقاة على عاتق صاحب الملكية وفقا للشروط والحدود الواردة في عقد الاعتماد الإيجاري، لاسيما تلك المنشئة للبندون التي تعفي صاحب الملكية من المسؤولية المدنية.

المادة 20 : يمكن المؤجر، طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد إشعار مسبق و/أو إعدار لمدة خمسة عشر (15) يوما كاملة، أن يضع حداً لعق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بذييل العريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر، وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسما واحدا من الإيجار، وفي هذه الحالة، يمكن المؤجر أن يتصرف في الأصل المسترجع، عن طريق تأجير، أو بيع أو رهن الحيازة أو عن طريق أية وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية، ويعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الإيجاري بندا غير محرر.

لا يمكن المستأجر 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، ماعدا حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر، ويشكل عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسخا تعسفيا لهذا العقد.

الفصل الثاني

حقوق المتعاقدين والتزاماتهم

في إطار عقد اعتماد إيجاري للأصول المنقولة

القسم الأول

حق انتفاع المستأجر وضمانات هذا الحق من قبل المؤجر

المادة 29 : يتمتع المستأجر بحق الانتفاع بالأصل المؤجر بمقتضى عقد اعتماد إيجاري ابتداء من تاريخ تسليم الأصل المؤجر من قبل المؤجر والمحدد في العقد.

المادة 30 : يمارس المستأجر حق الانتفاع خلال المدة التعاقدية للإيجار والتي تنقضي عند التاريخ المحدد لإعادة الأصل المؤجر للمؤجر، وعند الاقتضاء، بعد تجديد الإيجار.

المادة 31 : يضمن المؤجر المستأجر غير العاجز من كل سبب يحول دون الانتفاع بالأصل المؤجر، والناتج عنه أو عن شخص آخر.

وفي حالة عجز المؤجر على القيام بالتزاماته كما هو منصوص عليها في عقد الاعتماد الإيجاري، يحق للمستأجر أن يطالب المؤجر بتعويض وأن يتخذ كل الإجراءات التحفظية والإجراءات التنفيذية على أموال هذا الأخير ومن بينها الأصل المؤجر، إذا كان المؤجر مازال يمتلكه، وذلك قبل أو بعد إثبات حقه في الحصول على تعويض بمقتضى حكم قضائي يكتسب قوة الشيء المقضي به.

القسم الثاني

الالتزام بدفع الإيجار

المادة 32 : يجب على المستأجر أن يدفع للمؤجر مقابل حق الانتفاع بالأصل المؤجر، وفي التواريخ المتفق عليها، المبالغ المحددة كإيجارات في عقد الاعتماد الإيجاري.

أما فيما يتعلق بالأموال المودعة في الحسابات، والمستحقات والمنقولات الخاصة بالمستأجر، فيمارس حق الامتياز القانوني للمؤجر بمجرد اعتراض أو حجز نهائي أو حجز تحفظي أو إنذار يوجه للمستأجر أو الغير الحائز أو الغير المدين عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع الإخطار بالاستلام أو عن طريق محضر بعده محضر.

المادة 25 : يمكن المؤجر، محافظة على مستحقاته على المستأجر، أن يتخذ جميع إجراءات الحجز التحفظي على منقولات المستأجر وعقاراته حسب الأشكال الأخرى المنصوص عليها في القانون.

المادة 26 : في حالة ضياع جزئي أو كلي للأصل المؤجر، يكون المؤجر وحده مؤهلا لقبض التعويضات الخاصة بتأمين الأصل المؤجر بغض النظر عن تكفل المستأجر بأقساط التأمين المكتتبة ودون الحاجة إلى تفويض خاص لهذا الغرض.

المادة 27 : لا يقبل حق ملكية المؤجر الأصل المؤجر أي تقييد أو تحديد من أي نوع كان بسبب استعماله من قبل المستأجر أو بسبب أن العقد يسمح للمستأجر بالتصرف، بصفته وكيل المالك، في العمليات القانونية والتجارية مع الغير والمرتبطة بعملية الاعتماد الإيجاري.

ويطبق هذا، بالأخص على تدخلات المستأجر في إطار العلاقات التي تربط المؤجر مع موردي أو مقاولي الأصل المخصص للإيجار عن طريق اعتماد إيجاري، ولو كان المستأجر قد حدد مباشرة مع الغير خصائص الأصول التي ستستأجر أو تبني بقصد إيجارها عن طريق اعتماد إيجاري.

المادة 28 : يحق للمؤجر، بصفته مانع القرض في إطار عملية اعتماد إيجاري، أن يتقدم على كل دائني المستأجر الآخرين لتحصيل ناتج تحقيق الضمانات العينية المكونة لصالحه وكذا المبالغ المدفوعة بكفالات فردية وتضامنية للمستأجر، وذلك بقدر المبالغ المستحقة عليه، في أي وقت، في إطار عقد الاعتماد الإيجاري.

تلازم بعض أحكام القانون المدني مع طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري الذي يعتبر كعملية قرض حسب المفهوم المحدد بمقتضى هذا الأمر.

القسم الأول

التزامات المؤجر بصفته مالك الأصل المؤجر

المادة 38 : يعتبر المؤجر ملزما بالقيام بالالتزامات الملقاة على عاتق صاحب الملكية والمنصوص عليها في القانون المدني، مقابل حقه في الملكية على العقار المؤجر خلال كل مدة الإيجار وما لم يوجد اتفاق بين المتعاقدين يقضي بخلاف ذلك، لا سيما الالتزامات الآتية :

- الالتزام بتسليم الأصل المؤجر طبقا للخصوصيات التقنية المعينة من قبل المستأجر في الحالة وفي التاريخ المتفق عليهما في عقد الاعتماد الإيجاري،

- الالتزام بدفع الرسوم والضرائب والتكاليف الأخرى من هذا القبيل ، والتي تترتب على الأصل المؤجر،

- الالتزام بأن تضمن للمستأجر، الصفات التي تعهد بها المؤجر صراحة في عقد الاعتماد الإيجاري أو الصفات المطلوبة حسب استعمال الأصل المؤجر،

- الالتزام بعدم إلحاق أي سبب يحول دون انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر، وبعدم إحداث، للأصل المؤجر أو لممتلكاته، أي تغيير يقلل من هذا الانتفاع، وكذا الالتزام بضمان المستأجر ضد أي أضرار أو سبب قانوني من قبل المؤجر، باستثناء أي سبب بفعل الغير، غير مدع لأي حق على الأصل المؤجر،

- الالتزام بالامتناع عن أي عمل قد يترتب عليه اتخاذ إجراء من قبل السلطة الإدارية المؤهلة، يؤدي إلى إنقاص أو إلغاء انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر ،

- الالتزام بضمان المستأجر ضد جميع عيوب الأصل المؤجر أو نقائصه والتي تحول دون الانتفاع به أو تنقص، بصفة ملموسة، من قيمة هذا الأصل، باستثناء العيوب والنقائص التي يسمح العرف بها أو التي أعلم بها المستأجر وكان هذا الأخير على علم بها وقت إبرام عقد الاعتماد الإيجاري .

القسم الثالث

الالتزام بصيانة الأصل المؤجر وتأمينه ورده

المادة 33 : يمكن أن يضع العقد على عاتق المستأجر الالتزام بالحفاظ على الأصل المؤجر وصيانتها، في حالة اعتماد إيجاري للأصول المنقولة.

يجب على المستأجر أن يسمح، خلال مدة الإيجار، للمؤجر بالدخول إلى المحلات التي يوجد فيها الأصل المنقول المؤجر حتى يتسنى له ممارسة حقه في مراقبة حالة هذا الأصل.

المادة 34 : يمكن أن يضع عقد الاعتماد الإيجاري أيضا على عاتق المستأجر التزام تأمين الأصل المؤجر على حسابه، ضد مخاطر الإتلاف الكلي أو الجزئي والتي تحد أو تمنع الاستعمال المتفق عليه.

المادة 35 : يلتزم المستأجر، خلال مدة الانتفاع بالأصل المؤجر، باستعمال هذا الأصل حسب الاستعمال المتفق عليه وأن يحافظ عليه مثلما يفعل ربه الأسرة الحريص.

المادة 36 : يجب على المستأجر، عند انقضاء مدة الإيجار، في حالة مالم يقرر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه أو في حالة عدم تجديد الإيجار، أن يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافقت حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي .

ولا يمكن للمستأجر، في أي حال من الأحوال، أن يطالب بحق حبس الأصل المؤجر لأي سبب كان.

الفصل الثالث

حقوق المتعاقدين والتزاماتهم

في إطار عقد اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة

المادة 37 : إن الالتزامات والحقوق المتبادلة بين المستأجر والمؤجر، في إطار اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة، هي تلك المحددة في إطار عقد الاعتماد الإيجاري ، وفي حالة سكوت العقد، فهي تلك المقبولة من طرف القانون المدني في مجال الإيجار، إلا إذا وجدت استثناءات منصوص عليها في هذا الأمر أو عدم

القسم الثاني التزامات المستأجر

المادة 39 : يعتبر المستأجر ملزما بالقيام بالالتزامات الخاصة بالمستأجر والتي ينص عليها القانون المدني مقابل حق الانتفاع الذي يمنحه إياه المؤجر ضمن عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، ومالم يوجد اتفاق بين المتعاقدين يقضي بخلاف ذلك، لاسيما الالتزامات الآتية :

- الالتزام بدفع الإيجارات حسب السعر والمكان والتواريخ المتفق عليها،

- الالتزام بالسماح للمؤجر بإجراء كل الترميمات التي تتطلب تدخله المستعجل حتى يحفظ الأصل المؤجر، ولو منعت هذه الترميمات كلياً أو جزئياً من الانتفاع بالأصل المؤجر،

- الالتزام باستعمال الأصل المؤجر حسب ما وقع الاتفاق عليه وبطريقة مطابقة لغرضه، وذلك في حالة سكوت عقد الاعتماد الإيجاري عن الموضوع،

- الالتزام بعدم إحداث أي تغيير للأصل المؤجر، أو تجهيز بدون إذن المؤجر، مهما كانت الأسباب التي تدعو لذلك، لاسيما إذا كانت هذه التغييرات أو التجهيزات تهدد سلامة العقار المؤجر وتنقص من قيمته التجارية،

- الالتزام بالقيام بالترميمات الإيجارية المحددة من قبل التشريع والتنظيم والقواعد المتعلقة بالملكية المشتركة والعرف،

- الالتزام بالاعتناء بالأصل المؤجر والمحافظة عليه مثلما يفعله رب الأسرة الحريص، وتحمل المسؤولية فيما يلحق الأصل المؤجر، أثناء انتفاعه به، من إتلاف أو هلاك غير ناتج عن استعماله استعمالاً عادياً أو متفق عليه،

- الالتزام بضمان المؤجر ضد مخاطر الحريق والتكفل بالخسائر التي تلحق الأصل المؤجر والتأمين ضد مثل هذه المخاطر،

- الالتزام بإشعار المؤجر، فوراً، بكل أمر يستدعي تدخله بصفته صاحب الملكية والذي من شأنه أن ينقص

من انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر أو أن ينقص من قيمته التجارية، لاسيما في حالات الترميمات المستعجلة أو اكتشاف عيوب فيه أو اغتصاب أو سبب أضرار من فعل الغير يصيب الأصل المؤجر، حتى وإن أخذ المستأجر على عاتقه النفقات أو الآثار القانونية والمالية الناجمة عن مثل هذه الحالات أو تنازل عن حقه في طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري أو تخفيض ثمن الإيجار أو تنازل عن مطالبة مسؤولية المؤجر،

- الالتزام بالقيام، على نفقته، بكل الترميمات التي لم يضعها القانون صراحة على عاتق المؤجر والتكفل بالاتاوى الخاصة بالكهرباء والماء والغاز،

- الالتزام بعدم التنازل عن حقه في الانتفاع وعدم إعادة تأجير الأصل المؤجر دون موافقة صريحة من المؤجر،

- الالتزام بضمان التنفيذ للمؤجر، من قبل المتنازل له، لالتزاماته، في حالة التنازل عن الأصل المؤجر بموافقة المؤجر،

- الالتزام بإقرار حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه وإلا سقط حقه في الخيار، إذا مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه،

- الالتزام باسترجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه إذا لم يقرر المستأجر حق الخيار بالشراء.

القسم الثالث

شروط اختيارية خاصة

بعقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة

المادة 40 : بغض النظر عن أحكام المادتين 38 و 39 من هذا الأمر، يمكن الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الإيجاري أن تتفق فيما بينها ليتكفل المستأجر، مقابل حقه في الانتفاع الذي يمنحه إياه المؤجر، بالالتزام أو عدد من الالتزامات المتعلقة بالمؤجر، وأن يتنازل عن الضمانات الخاصة بسبب فعلي أو بوجود عائق أو عيوب أو عدم مطابقة الأصل المؤجر أو أن تكون هذه الضمانات محدودة. وتبعاً لذلك، يتنازل المستأجر عن المطالبة بفسخ عقد الاعتماد الإيجاري أو تخفيض ثمن الإيجار بموجب هذه الضمانات.

إذا تعذر على الطرفين أن يبرما عقد الإيجار 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.

وفي حالة رفض المستأجر إخلاء المكان، يمكن المؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالحكمة المؤهلة إقليمياً.

القسم الخامس

شروط نقل حق الملكية عند إقرار حق الخيار بالشراء بالنسبة للمؤجر

المادة 45: إذا قرّر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول، موجهة إلى المؤجر خمسة عشر (15) يوما على الأقل قبل هذا التاريخ، يتعين على المتعاقدين الإثبات بعقد ناقل للملكية، يحرّر لدى الموثق والقيام بالإجراءات القانونية المتعلقة بالبيع والإشهار المنصوص عليها في القوانين المعمول بها.

وفي هذه الحالة، يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري قد انتهى، بشرط أن يكون المتعاقدان قد أوفيا بالتزاماتهما. ويعتبر بيع الأصل المؤجر قد تمّ فعلا عند تاريخ تحرير العقد الرسمي المتعلق به، بغض النظر عن عدم القيام بإجراءات الإشهار التي يبقى الطرفان، البائع والمشتري، ملزمين بها.

وابتداء من التاريخ المذكور أعلاه، تحل محلّ العلاقات التي كانت تربط المؤجر بالمستأجر، علاقات تربط مشتري العقار ببائعه وتخضع لأحكام القانون المدني المتعلقة ببيع العقارات.

المادة 46: ينشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996.

اليامين زروال

المادة 41: يمكن الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة أن تتفق كذلك على أن يتكفل المستأجر بمصاريف تأمين الأصل المؤجر، وفي حالة وقوع ضرر، يدفع تعويض التأمين مباشرة إلى المؤجر تصفية للإيجارات المستحقة أو التي ستستحق وللقيمة المتبقية للأصل المؤجر، دون أن يعني ذلك المستأجر من التزامه بدفع كل إيجار، بالإضافة إلى القيمة المتبقية والتي لم يغطها تعويض التأمين.

القسم الرابع

أحكام مخالفة خاصة

المادة 42: لا تخضع العلاقات بين المؤجر والمستأجر المدرجة في إطار عقد اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة إلى الأحكام المنصوص عليها في المواد الآتية من القانون المدني وهي: 467 - 469 - 470 - 472 - 474 - 475 - 478 - 499 - 508 - 509 إلى 513 و 522 و 524 إلى 537.

المادة 43: لا تطبق على علاقات المؤجر مع المستأجر المواد الآتية من القانون التجاري:

- المواد من 79 إلى 167، ما عدا أحكامها الموافقة لبيع المحلات التجارية المؤجرة بمقتضى عقد اعتماد إيجاري،

- المواد من 169 إلى 214 المتعلقة بعقود الإيجار التجارية، والتسيير الحرّ وتاجير التسيير.

المادة 44: لا يمكن للمستأجر أن يطالب بحق البقاء في الأمكنة المؤجرة عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء، المحددة في عقد الاعتماد الإيجاري، إلا إذا تمّ الاتفاق على عقد إيجار جديد مع المؤجر، يحدد مدة الإيجار الجديد وثمنه.

إذا تعذر على الطرفين أن يبرما عقد الإيجار 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.

وفي حالة رفض المستأجر إخلاء المكان، يمكن المؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالحكمة المؤهلة إقليمياً.

القسم الخامس

شروط نقل حق الملكية عند إقرار حق الخيار بالشراء بالنسبة للمؤجر

المادة 45: إذا قرّر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول، موجهة إلى المؤجر خمسة عشر (15) يوما على الأقل قبل هذا التاريخ، يتعين على المتعاقدين الإثبات بعقد ناقل للملكية، يحرر لدى الموثق والقيام بالإجراءات القانونية المتعلقة بالبيع والإشهار المنصوص عليها في القوانين المعمول بها.

وفي هذه الحالة، يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري قد انتهى، بشرط أن يكون المتعاقدان قد أوفيا بالتزاماتهما، ويعتبر بيع الأصل المؤجر قد تمّ فعلا عند تاريخ تحرير العقد الرسمي المتعلق به، بغض النظر عن عدم القيام بإجراءات الإشهار التي يبقى الطرفان، البائع والمشتري، ملزمين بها.

وابتداء من التاريخ المذكور أعلاه، تحل محلّ العلاقات التي كانت تربط المؤجر بالمستأجر، علاقات تربط مشتري العقار ببائعه وتخضع لأحكام القانون المدني المتعلقة ببيع العقارات.

المادة 46: ينشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996.

اليامين زروال

المادة 41: يمكن الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة أن تتفق كذلك على أن يتكفل المستأجر بمصاريف تأمين الأصل المؤجر، وفي حالة وقوع ضرر، يدفع تعويض التأمين مباشرة إلى المؤجر تصفية للإيجارات المستحقة أو التي ستستحق وللقيمة المتبقية للأصل المؤجر، دون أن يعفي ذلك المستأجر من التزامه بدفع كل إيجار، بالإضافة إلى القيمة المتبقية والتي لم يغطها تعويض التأمين.

القسم الرابع

أحكام مخالفة خاصة

المادة 42: لا تخضع العلاقات بين المؤجر والمستأجر المدرجة في إطار عقد اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة إلى الأحكام المنصوص عليها في المواد الآتية من القانون المدني وهي: 467 - 469 - 470 - 472 - 474 - 475 - 478 - 499 - 508 - 509 - 513 إلى 522 و 524 إلى 537.

المادة 43: لا تطبق على علاقات المؤجر مع المستأجر المواد الآتية من القانون التجاري:

- المواد من 79 إلى 167، ما عدا أحكامها الموافقة لبيع المحلات التجارية المؤجرة بمقتضى عقد اعتماد إيجاري،

- المواد من 169 إلى 214 المتعلقة بعقود الإيجار التجارية، والتسيير الحر وتاجير التسيير.

المادة 44: لا يمكن المستأجر أن يطالب بحق البقاء في الأمكنة المؤجرة عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء، المحددة في عقد الاعتماد الإيجاري، إلا إذا تمّ الاتفاق على عقد إيجار جديد مع المؤجر، يحدد مدة الإيجار الجديد وشمته.

مرسوم تنفيذي رقم 90-06 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يحدد كيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإداري للأصول المنقولة.

إن رئيس الحكومة،

- بناء على تقرير وزير المالية،

- وبناء على الدستور، لاسيما المادتان 85-4 و 125 (الفقرة 2) منه،

- وبمقتضى الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتم، لاسيما المواد 11 و 21 و 22 منه،

- وبمقتضى الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمتعلق بالاعتماد الإداري، لاسيما المادة 6 منه،

- وبمقتضى الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003 والمتعلق بالنقد والقرض،

- وبمقتضى القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية،

- وبمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 04-136 المؤرخ في 29 صفر عام 1425 الموافق 19 أبريل سنة 2004 والمتضمن تعيين رئيس الحكومة،

- وبمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 05-161 المؤرخ في 22 ربيع الأول عام 1426 الموافق أول مايو سنة 2005 والمتضمن تعيين أعضاء الحكومة،

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92-68 المؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بالمركز الوطني للسجل التجاري وتنظيمه، المعدل والمتم،

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92-69 المؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بأمور المركز الوطني للسجل التجاري، المعدل والمتم،

مرسوم رئاسي رقم 06 - 89 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 ، يتضمن منح وسام برتبة "شهيد" من مصف الاستحقاق الوطني.

إن رئيس الجمهورية،

- بناء على الدستور، لاسيما المادتان 77 (6 و 10) و 125 (الفقرة الأولى) منه،

- وبمقتضى القانون رقم 84 - 02 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1404 الموافق 2 يناير سنة 1984 والمتضمن إنشاء مصف الاستحقاق الوطني، لاسيما المادتان 7 و 8 (الفقرة 2) منه،

- وبمقتضى المرسوم رقم 84 - 87 المؤرخ في 19 رجب عام 1404 الموافق 21 أبريل سنة 1984 والمتضمن تنظيم مجلس مصف الاستحقاق الوطني وعمله، المعدل والمتم،

يرسم ما يأتي :

المادة الأولى : يمنح وسام برتبة "شهيد" من مصف الاستحقاق الوطني للسيد عبد المجيد سيدي السعيد.

المادة 2 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006.

عبد العزيز بوتفليقة

يجب أن يتم القيد في أجل ثلاثين (30) يوم عمل ابتداء من تاريخ إمضاء العقد.

المادة 4 : يجب أن يقدم طلب تسجيل عقود الاعتماد الإيجاري المذكور في المادة 2 أعلاه، على جداول طبقا للنماذج المحددة في الملحقين الأول والثاني بهذا المرسوم.

المادة 5 : يجب أن تذكر كل التعديلات المتعلقة بالبيانات التي تم قيدها في السجل المذكور في المادة 2 أعلاه، على هامش التسجيلات الموجودة.

وعندما تؤدي التعديلات الواردة إلى تغيير الاختصاص الإقليمي للمركز الوطني للسجل التجاري، يجب على المؤجر أن يقوم بقيد التعديلات في سجلات ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري المختصة إقليميا.

المادة 6 : تشطب التسجيلات :

- بناء على إثبات اتفاق الطرفين،

- بموجب حكم أو قرار حاز قوة الشيء المقضي فيه،

- بانقضاء الإيجار عن طريق التنازل تنفيذيا للوعد بالبيع من جانب واحد،

- في الحالات المذكورة في المادة 45 من الأمر رقم 09-96 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمذكور أعلاه.

المادة 7 : يجب أن تكون عقود الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة الجاري تنفيذها محل قيد في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ نشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

المادة 8 : يخضع قيد عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة لنفس التعريفات المطبقة على قيد الرهن الحيازي للمحلات التجارية والتجهيزات.

المادة 9 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006.

أحمد أويحيى

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 92-70 المؤرخ في 14 شعبان عام 1412 الموافق 18 فبراير سنة 1992 والمتعلق بالنشرة الرسمية للإعلانات القانونية، المعدل والمتمم،

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97-90 المؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1417 الموافق 17 مارس سنة 1997 الذي يضع المركز الوطني للسجل التجاري تحت إشراف وزير التجارة،

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 98-109 المؤرخ في 7 ذي الحجة عام 1418 الموافق 4 أبريل سنة 1998 الذي يحدد كفاءات تحويل الصلاحيات المخولة لمكاتب الضبط وكتاب الضبط وأمناء كتاب الضبط في المحاكم والمتعلقة بمسك السجلات العمومية للبيوع و رهون حيازة المحلات التجارية وإجراءات قيد الامتيازات المتصلة بها إلى المركز الوطني للسجل التجاري ومأموري المركز الوطني للسجل التجاري،

يرسم ما يأتي :

المادة الأولى : تطبيقا لأحكام المادة 6 من الأمر رقم 09-96 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمذكور أعلاه، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة.

المادة 2 : يكلف المركز الوطني للسجل التجاري لضمان الشهر القانوني لعمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة والاعتماد الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية، في مفهوم المادتين 7 و 9 من الأمر رقم 09-96 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمذكور أعلاه، بما يأتي :

- إعداد سجل عمومي لعمليات الاعتماد الإيجاري ومسكه،

- مسك هذه السجلات وإطلاع الجمهور عليها، تحت السلطة المباشرة لأعوان الملحقات المحلية للمركز وتنظيم ذلك.

المادة 3 : يتعين على المؤجر أن يقوم بقيد كل عقد للاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة في السجل المفتوح لهذا الغرض على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري، التي تم لديها تسجيل المؤجر.

- وبمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 01-112 المؤرخ في 11 صفر عام 1422 الموافق 5 مايو سنة 2001 الذي يحدد نسب ومبالغ أتاوى الملاحة الجوية وكيفيات توزيعها، المعدل والمتمم،

يرسم ما يأتي :

المادة الأولى : يعدل هذا المرسوم المرسوم التنفيذي رقم 01-112 المؤرخ في 11 صفر عام 1422 الموافق 5 مايو سنة 2001، المعدل والمتمم والمذكور أعلاه.

المادة 2 : تعدل أحكام المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 01-112 المؤرخ في 11 صفر عام 1422 الموافق 5 مايو سنة 2001، المعدل والمتمم والمذكور أعلاه، كما يأتي :

المادة 8 : تحدد مبالغ الإتاوة الخاصة باستعمال المنشآت المهيأة لاستقبال المسافرين كما يأتي :

-

- بانقضاء الإيجار عن طريق التنازل تنفيذاً للوعد بالبيع من جانب واحد،

- في الحالات المذكورة في المادة 45 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمذكور أعلاه.

المادة 6 : يجب أن تتقيد عقود الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة المبرمة قبل سن كيفيات الإشهار موضوع هذا المرسوم، بهذا الإجراء في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

المادة 7 : عند انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، وفي حال رفع خيار الشراء، تطبق المادة 45 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996 والمذكور أعلاه، يجري نقل الملكية طبقاً للتشريع المعمول به.

المادة 8 : ينشر هذا المرسوم في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

حرر بالجزائر في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006.

أحمد أويحيى



الصفحة	العنوان
5-1	مقدمة عامة
الفصل الأول: ماهية عقد التمويل الايجاري	
9	تمهيد
من 10 الى 34	المبحث الأول: مفهوم عقد التمويل الايجاري
10	المطلب الأول: تعريف عقد التمويل الإيجاري و خصائصه
10	الفرع الاول: تعريف عقد التمويل الايجاري
10	أولا: تعريف عقد التمويل الايجاري فقها
10	ثانيا: تعريف عقد التمويل الايجاري قانونا
16	الفرع الثاني: خصائص عقد التمويل الايجاري
16	أولا: الخصائص العامة لتمويل الايجاري
19	ثانيا: الخصائص الخاصة لعقد التمويل الايجاري
23	المطلب الثاني: أنواع عقد التمويل الايجاري
23	الفرع الاول: أنواع عقد التمويل الايجاري وفقا للتشريع الجزائري
23	أولا: التمويل الايجاري المالي و العملي
24	ثانيا: التمويل الايجاري على أساس طبيعة الأصل المؤجر
25	ثالثا: التمويل الايجاري حسب جنسية أطراف العقد

26	الفرع الثاني: أنواع عقد التمويل الايجاري في الدول الانجلوسكسونية
26	أولاً: الايجار التمليكي
26	ثانياً: التمويل الايجاري متعدد الأطراف
27	ثالثاً: التمويل الايجاري التشغيلي
28	رابعاً: التمويل الايجاري بضمان الأصل
28	خامساً: التمويل الايجاري البدلي
28	سادساً: التمويل الايجاري مع الاشتراك في ناتج بيع الأصل
29	الفرع الثالث: أنواع عقد التمويل الايجاري في الدول اللاتينية
29	أولاً: التمويل الايجاري للمنتقولات
30	ثانياً: التمويل الايجاري للعقارات
34	ثالثاً: التمويل الايجاري اللاحق
من 35 الى 46	المبحث الثاني: كيفية الاستفادة من عقد التمويل الايجاري
35	المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد التمويل الايجاري
35	الفرع الأول: الرضا في عقد التمويل الايجاري
35	أولاً: أطراف العقد
37	ثانياً: تطابق الايجاب والقبول في عقد التمويل الايجاري
37	ثالثاً: الأهلية

38	رابعاً: سلامة الارادة من العيوب
38	الفرع الثاني: المحل في عقد التمويل الايجاري
39	أولاً: المنقولات
40	ثانياً: العقارات
40	الفرع الثالث: السبب في عقد التمويل الايجاري
41	المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد التمويل الإيجاري
41	الفرع الأول: الكتابة في عقد التمويل الايجاري
42	أولاً: كتابة عقد الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري
43	ثانياً: كتابة عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات المقارنة
44	الفرع الثاني: البيانات الإلزامية الواجب تضمينها في عقد التمويل الإيجاري
44	أولاً: بيان أطراف العقد وتحديد صفتهم
44	ثانياً: تحديد محل العقد
44	ثالثاً: تحديد مدة العقد والخيارات المتاحة بالنهاية
45	رابعاً: تحديد القيمة الإيجارية وشروط دفعها
45	خامساً: بيان ملكية المال وماله القانوني
46	سادساً: الإشارة إلى الالتزامات التأمينية والصيانة
47	خلاصة

الفصل الثاني: تنفيذ عقد التمويل الإيجاري	
49	تمهيد
من 50 الى 65	المبحث الأول: الآثار القانونية لعقد التمويل الإيجاري
50	المطلب الأول: حقوق والتزامات المؤجر
50	الفرع الأول: حقوق المؤجر في عقد التمويل الإيجاري
50	أولاً: حق المؤجر في الاحتفاظ بملكية الأموال
52	ثانياً: حق المؤجر في الحصول على بدل الإيجار
52	ثالثاً: حق مراقبة حالة الأصل المؤجر
53	الفرع الثاني: التزامات المؤجر
53	أولاً: التزام المؤجر بالتمويل
54	ثانياً: التزام المؤجر بالتسليم
55	ثالثاً: الالتزام المؤجر بالصيانة
55	رابعاً: الالتزام المؤجر بالضمان
57	المطلب الثاني: حقوق والتزامات المستأجر
57	الفرع الأول: حقوق المستأجر
57	أولاً: حق المستأجر في حرية اختيار الأموال اللازمة موضوع عقد التمويل الإيجاري
58	ثانياً: حق المستأجر في الرجوع مباشرة على البائع

59	الفرع الثاني: التزامات المستأجر
59	أولاً: التزامات المستأجر بدفع بدل الايجار
61	ثانياً: التزام المستأجر بالحفاظ على العين المؤجرة وصيانتها وتأمينه
64	ثالثاً: إلتزام المستأجر بالمسؤولية المدنية
65	رابعاً: خيارات الممنوحة للمستأجر إما خيار شراء أو رد الاصل عند نهاية العقد
من 66 الى 76	المبحث الثاني: حالات انتهاء العقد
66	المطلب الأول: حالة انتهائه عن طريق الفسخ
67	الفرع الأول: انتهاء عن طريق الفسخ القانوني
67	أولاً: انتهاء العقد عن طريق الفسخ القانوني
67	ثانياً: انتهاء العقد عن طريق الفسخ الاتفاقي
70	الفرع الثاني: انتهاء العقد عن طريق الفسخ الاتفاقي
70	أولاً: مفهوم الهلاك الكلي وأساسه القانوني
71	ثانياً: آثار الهلاك الكلي للمال المؤجر
72	المطلب الثاني: حالة انتهاء عن طريق حلول أجله
72	الفرع الاول: شراء الأصل المؤجر
75	الفرع الثاني: تجديد عقد التمويل الايجاري
76	الفرع الثالث: رد الأصل المال المؤجر

79	الخلاصة
	الخاتمة
	قائمة المراجع
	الملاحق
	الفهرس
	الملخص

ملخص:

يعد عقد التمويل الايجاري Leasing من ابرز الوسائل الحديثة التي كانت سائدة ومعروفة منذ زمن بعيد ،حيث يعتبر وسيلة لتمويل المشاريع الاقتصادية ،حيث يقتصر دوره على اداء اقساط في شكل بدلات ايجار ،ويتم دفعها الي الشركة المانحة للتمويل والتي رخصت لمزاولة هذا النشاط "بنك او مؤسسة مالية او شركة تأجير مؤهلة قانون ،والتي نظمها الأمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري ،حيث يمكن للمؤسسات والمتعاملين الاقتصاديين الحصول على الأصول منقولة او عقارية دون الحاجة إلى تملكها الفوري ،حيث ان للمستأجر خيارات ممنوحة أقرها المشرع الجزائري في حالات معينة تمكنه من شراء الأصل او رده او تجديد العقد في نهاية مدته.

وبالتالي فإن التمويل الايجاري في جوهره هو نظام مالي خاص ،الهدف منه تمويل المشاريع مهما كانت طبيعتها وضمان شفافية التعاملات.

وقد تناولنا في دراسة هذا الموضوع مختلف الجوانب القانونية لهذا العقد من خلال فصلين اساسيين ،حيث تم تخصيص الفصل الأول بعنوان ماهية عقد التمويل الايجاري حيث من خلال تعريفه وخصائصه وانواعه مع بيان شروط انعقاده الشكلية و الموضوعية .

اما الفصل الثاني فقد خصص لتحليل الآثار القانونية للعقد من خلال الحقوق والالتزامات كل من المؤجر والمستأجر ،بإضافة الي التطرق لحالات انتهاء العقد سواء عن طريق الفسخ او عن طريق حلول اجله.

Résume :

Le contrat de leasing est l'une des méthodes modernes les plus importantes, répandue et connue depuis longtemps, car il est considéré comme un moyen de financement de projets économiques, car son rôle se limite au paiement de versements sous forme d'indemnités de loyer, qui sont versées à la société qui accorde le financement et qui dispose d'une licence pour exercer cette activité, une banque, une institution financière ou une société de leasing légalement qualifiée, réglementée par l'ordonnance 09- 96 relatif au crédit-bail, par lequel l'institution et les opérations économiques peuvent obtenir des biens meubles ou immeubles sans avoir besoin d'une propriété immédiate, car le preneur dispose d'options accordées par le législateur algérien dans certains cas qui lui permettent d'acheter le bien, de le restituer ou de renouveler le contrat à la fin de son terme .

Dans le cadre de l'étude de ce sujet, nous avons abordé les différents aspects juridiques de ce contrat à travers deux chapitres principaux. Le premier chapitre était consacré à la nature du contrat de crédit-bail, à travers sa définition, ses caractéristiques et ses types, avec un exposé des conditions de forme et de fond de sa conclusion.

Le deuxième chapitre a été consacré à l'analyse des effets juridiques du contrat à travers les droits et obligations tant du bailleur que du locataire, en plus d'aborder les cas de résiliation du contrat, que ce soit par résiliation ou par expiration de son terme.

Summary :

The leasing contract is one of the most important modern methods, widespread and known for a long time, as it is considered a means of financing economic projects, since its role is limited to the payment of installments in the form of rental compensation, which are paid to the company that provides the financing and has a license to carry out this activity, a bank, a financial institution or a legally qualified leasing company, regulated by the ordinance 09-96 Related to leasing, institutions, operators, and economists can acquire movable or real estate assets without the need for immediate ownership. The lessee has the option, approved by Algerian law in certain cases, to purchase the asset, return it, or renew the contract at the end of its term. Therefore, leasing financing is, at its core, a special financial system, the goal of which is to finance projects of all kinds and ensure the transparency of transactions.

As part of the study of this subject, we addressed the various legal aspects of this contract through two main chapters. The first chapter was devoted to the nature of the leasing contract, through its definition, characteristics and types, with an outline of the formal and substantive conditions for its conclusion.

The second chapter was devoted to the analysis of the legal effects of the contract through the rights and obligations of both the lessor and the lessee, in addition to addressing the cases of termination of the contract, whether by termination or by expiration of its term.

