

جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية -  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم قانون الأعمال

نهاية عقد الاعتماد الإجاري في القانون الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون  
تخصص: القانون العام للأعمال

تحت إشراف الأستاذ:  
د- عسالي عبد الكريم

إعداد الطلبة:  
جوادي سيهام  
غزو ليندة

لجنة المناقشة:

د- دموش حكيمة أستاذة محاضرة ب ..... رئيسة

د- عسالي عبد الكريم أستاذ محاضر أ ..... مشرفا و مقررا

أ- قاسي زينب أستاذة مساعدة أ ..... ممتحنة

تاريخ المناقشة

22 جوان 2017

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

« تَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّهَاءٍ وَتَنَزِّلُكَ كُلِّ يَوْمٍ عَلِيمٌ »

یوسفه الآیة 76

# كلمة شكر وتقدير

الحمد لله حمد الشاكرين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين خلق الله المبعوث رحمة للعالمين وعلى صحبه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين.

نتقدم بالشكر والامتنان والتقدير لمن قدم يد العون بالإشراف والتوجيه والنصح والإرشاد لتخرج هذه المذكرة إلى حيز الوجود إلى الأستاذ المشرف "عسالي عبد الكريم" وقبوله الإشراف على هذا البحث.

إلى جميع أساتذتنا الأفاضل الذين تتلمذنا على أيديهم وسوف نبقى مدينين لهم بكل ما قدموه لنا من علم ونصح وإرشاد جزاهم الله خير جزاء.

# إهداء

إلى من ربباني ورسم لي طريق الحياة وأنار لي الدرب وأجزيا لي العطاء وعلماني أسمي معاني  
حب الخير والعلم، إلى من كان السجود لغير الله لسجدت إليهما أولا بعد سجودي لخالقي.

إلى من لا توجد عبارات تصف حبي وتقديري وشكري وامتناني لهما، إلى قرّة عيني ونجاحي أبي  
وأمي أطلب من الله عزوجل أن يحفظهما لي وأطال الله في عمرهما.

إلى زوجي ومصدر قوتي الذي كان السند الأيمن

إلى أختي وأخي اللذان أتمنى لهما النجاح والتفوق في مشوارهما الدراسي و المهني و في حياتهما  
اليومية.

إلى كل الأهل والأحباب وجميع أفراد عائلتي و عائلة زوجي.

إلى جميع صديقاتي.

إلى كل الذين قدموا يد العون والمساعدة.

«أهدي هذا العمل تقديرا وعرفانا لهم جميعا.»

# إهداء

أهدي ثمرة عملي إلى أمي وأبي خفضهما الله.

إلى أختي وأخوي.

إلى كل من أمدني بمساعدة بهمة أو بلمسة.

إلى كل أصدقائي وزملائي الذين رافقوني طيلة المشوار الدراسي من الابتدائي إلى الجامعة.

إلى كل أساتذة قسم قانون الأعمال بجامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية.

## قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ص: الصفحة

ص ص: من صفحة إلى صفحة

ج ر ج ج: جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية

د ب ن: دون بلد النشر

د س ن: دون سنة النشر

د د ن: دون دار النشر

ط: طبعة

ثانياً: باللغة الفرنسية

P : page

OP. CIT : ouvrage précédemment cité

B. E.A : Banque Extérieur d'Algérie

A.S.L : Algérie Saoudite leasing.

P.U.F : PRESSE UNIVERSITE FRANÇAISE

مقدمة

تعود بدايات ظهور نظام الاعتماد الإيجاري إلى ما بعد الحرب العالمية الثانية، حيث ظهر في الولايات المتحدة الأمريكية في بداية الخمسينات ثم انتشر في بداية الستينات في فرنسا وبعض دول أوروبا الغربية، ومنها انتقل إلى دول أخرى في مناطق جغرافية من العالم<sup>(1)</sup>.

وكثيرا ما تولد الصدفة أهم الفكر وأبلغ النظم، وميلاد الاعتماد الإيجاري خير دليل على ذلك، وقد ظهر الاعتماد الإيجاري في صورته الأصلية لدى رجل الصناعة يدعى DEL BOOTH JUNIOR الذي كان يملك مصنعا صغير الحجم لإنتاج بعض المواد الغذائية المحفوظة<sup>(2)</sup>.

وكانت تتسم منتجاته بالجودة العالية ما دفع الجيش الأمريكي وخلال الحرب الكورية عام 1950 إلى طلب التعاقد معه لتزويد الجيش بمنتجاته، إلا أن طاقة المصنع الإنتاجية كانت لا تكفي لإنتاج الكميات الكبيرة التي يحتاجها الجيش، ولم يوجد لديه رأسمال الكافي لشراء آلات ومعدات جديدة للمصنع، تستطيع إنتاج الكميات الكبيرة التي يحتاجها الجيش الأمريكي، مما أدى إلى عدم إتمام الصفقة<sup>(3)</sup>.

لذلك فكر في وسيلة للحصول على المعدات دون اقتناءها، فاقترح على أحد أصدقائه إنشاء شركة لتأجير المعدات مع منح خيار الشراء للمستأجر في نهاية فترة العقد، وهو ما تمّ في سنة 1952، أين أنشأت أول شركة تمويل إيجاري تحت تسمية United states leasing corporation<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، عقد التأجير التمويلي (مفهومه ونظامه القانوني)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عدن اليمن، 2001، ص 5.

<sup>2</sup> - عسالي عبد الكريم، ماهية عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 2010/02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 133.

<sup>3</sup> - إلياس ناصيف، سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، عقد الأليزنج في القانون المقارن، جزء 5، بدون دار النشر، بيروت، 1999، ص 16.

<sup>4</sup> - صفاء عمر خالد بلعوي، النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي (تنظيمه الضريبي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص منازعات ضريبية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، فلسطين، 2005، ص 12.

ومن هنا برزت فكرة الاعتماد الإيجاري وانتشر استخدامها في عدد من دول العالم وساعد على ذلك عدّة عوامل:

- تلبية حاجة المشروعات الاقتصادية من المعدات والآلات الاقتصادية ذات التقنية الحديثة دون الاضطرار إلى شراءها عند انقضاء العقد نظرا لاضمحلالها.
- استفادة المشروع الممول للمزايا الضريبية وذلك بخصم كامل الأقساط الإيجارية من الوعاء الضريبي للمستأجر التمويلي<sup>(1)</sup>.

أمّا في الجزائر فإنّ الاعتماد الإيجاري لم يكن معروفا خلال مرحلة الاقتصاد المخطط بالرغم من استعماله من طرف شركة الخطوط الجوية الجزائرية وكذلك الشركة الوطنية للنقل البحري، ويصدر قانون النقد والقرض 10/90<sup>(2)</sup>، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 11/03<sup>(3)</sup>، أصبح الاعتماد الإيجاري يدخل ضمن عمليات القرض التي تقوم بها البنوك والمؤسسات المالية.

وقد نصت المادة 112 من الأمر 10/90 على أنّه: "... تعتبر بمثابة عمليات قرض عمليات الإيجار المقرونة بحق خيار الشراء ولاسيما عمليات الإقراض مع إيجار"<sup>(4)</sup>.

إلا أنّ أول قانون خاص بتنظيم عقد الاعتماد الإيجاري قد صدر بموجب أمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996، والذي يعرفه في المادة الأولى على أنّه: "عملية مالية تجارية :

- تقوم بها البنوك، المؤسسات المالية أو شركات التأجير المؤهلة قانونا تجمعها بالمتعاملين الاقتصاديين سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين، تابعين للقانون الخاص أو العام.

<sup>1</sup> - ضياء خالد عمر محيرز، مرجع سابق، ص 6.

<sup>2</sup> - قانون رقم 10/90، مؤرخ في 14/04/1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 16، صادر في 18/04/1990 ملغى بالأمر رقم 11/03 .

<sup>3</sup> - أمر رقم 11/03، مؤرخ في 26/08/2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 52، صادر في 27/08/2003، معدل ومتمم .

<sup>4</sup> - المادة 112 من أمر رقم 10/90، يتعلق بالنقد والقرض، مرجع سابق.

- تكون قائمة على عقد الإيجار يمكن أن يتضمّن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر .
- يتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو المحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية<sup>(1)</sup>.

ظهرت في الجزائر أول شركة ليزينغ سنة 1990 من طرف البنك الخارجي BEA وشركة البركة السعودية لإنشاء شركة جزائرية سعودية متخصصة في عملية الاعتماد الإيجاري وهي شركة ASL<sup>(2)</sup>.

يعدّ عقد الاعتماد الإيجاري من بين أفضل وسائل التمويل خاصة بعد تزايد دور القطاع الخاص في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية<sup>(3)</sup>، فيعتبر هذا الأخير من الناحية الاقتصادية وسيلة جديدة لتمويل المشاريع فهو عقد مركب، يتكوّن من مزيج قانوني اندمجت فيه العديد من الالتزامات التعاقدية، وأنتجت لنا هذا العقد، ويتميّز أيضا بالعديد من الخصائص جعلت من الصعب إدراجه تحت أي طائفة من العقود المسماة التي نظّمها المشرع الجزائري، وقد اختلف الفقه في تحديد طبيعته القانونية وذلك نظرا لحدائته وعدم استقرار أحكامه، وكذا لتداخل العلاقات الناشئة عنه ولندرة المنازعات التي دارت حوله<sup>(4)</sup>.

يتمتّع عقد الاعتماد الإيجاري بأهمية بالغة بالنسبة للاقتصاد الوطني المتمثلة في تشجيع الاستثمار في المشاريع المتوسطة والصغيرة مع منح أصحاب هذه المشاريع فرصة الحصول على التمويل اللازم لشراء المعدّات والأجهزة والآلات مما ينعكس إيجابا على النشاط الاقتصادي الوطني هذا من جهة، ومن جهة أخرى يشكل الاعتماد الإيجاري بديلا مهما للاقتراض خاصة في الحالات

<sup>1</sup>- أمر رقم 09/96 صادر في 10 جانفي 1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر ج ج عدد 3، صادر في 14/01/1996.

<sup>2</sup>- بن ثيفراوين نوال، زقان وهيبية، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2012، ص 3.

<sup>3</sup> - Mario Giovanoli, Le crédit-bail, Leasing en Europe, Développement et nature juridiques, libraires techniques, paris, 1980,P 26 .

<sup>4</sup>- حوالمف عبد الصمد، الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزينغ)-دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 12.

التي لا تتوافر لدى المقترض أيّة ضمانات يقدمها من أجل الحصول على المال والمساهمة في النمو الاقتصادي عبر توجيه الائتمان وتوظيف الادخار لتمويل الاستثمارات الإنتاجية<sup>(1)</sup>.

وقد تمّ اختيار هذا الموضوع نظرا لما يكتسي من أهمية كبيرة نظرا لكونه حديث النشأة وكذا سرعته ومرونته سواء لأطراف العقد أو بالنسبة للتنمية الاقتصادية، كما يتميز عقد الاعتماد الإيجاري عن غيره من العقود من خلال الخيار الممنوح المستأجر التمويلي في نهاية مدّة العقد فهو كأى عقد محدد المدّة له بداية ونهاية.

فقد ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء المدّة المتفق عليها والمحددة في العقد أو قد ينتهي العقد قبل تمام تنفيذه، إما لأسباب عارضة، إمّا بالفسخ وهذا ما سنتولى دراسته في فصلين متتاليين:

- وبناء على ما تقدّم يمكن طرح إشكالية البحث وهي كالتالي: فيما تتمثل نهاية عقد الاعتماد الإيجاري؟

لدراسة نهاية عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري ارتئينا تقسيم المذكرة إلى فصلين، النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري (الفصل الأول) النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري (الفصل الثاني).

<sup>1</sup> - بسام أحمد مسلم حمدان، التزام المؤجر بضمان التعرّض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي - دراسة مقارنة- دار فنديل للنشر، ط1، عمان، 2010، ص 46.

# الفصل الأول

## النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإجاري

## الفصل الأول

## النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري

ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء المدة المتفق عليها والمحددة في العقد، وبذلك يكون هذا الأخير قد انتهى نهاية طبيعية بتمام التنفيذ، أي بأداء كل طرف من أطرافه الالتزامات الملقاة على عاتقه، وتتحدد مدة عقد الاعتماد الإيجاري على أساس العمر الاقتصادي المفترض للأصل المؤجر حسب نوع هذا الأصل، إذ تختلف المدة في المنقولات عن المدة في العقارات، ففي الأولى تتراوح بين 02 و 05 سنوات، وفي الثانية بين 10 و 15 سنة، ولذلك فإنّ المؤجر التمويلي عكس المؤجر العادي لا يحرص على استرداد الأصل المؤجر<sup>(1)</sup>، وإنما يمنح المستأجر التمويلي ثلاثة خيارات في نهاية تلك المدة، إمّا شراء الأصل المؤجر مقابل دفع القيمة المتبقية التي لم تغطيها أقساط الأجرة، وإمّا تجديد عقد الاعتماد الإيجاري لمدة أخرى بقيمة إيجارية منخفضة عن المدة السابقة، وإمّا رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي وذلك حسب ما نصت عليه المادة 16 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري<sup>(2)</sup>.

ولدراسة النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري سنتطرق إلى نهاية عقد الاعتماد الإيجاري بشراء الأصل المؤجر (المبحث الأول) وإمكانية تجديد أو رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - نجوى ابراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 214.

<sup>2</sup> - نصت المادة 16 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق، على أنه : "يمكن المستأجر عند انقضاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء وبتقدير منه فقط:

- إمّا أن يشتري الأصل المؤجر مقابل دفع قيمته المتبقية كما تم تحديدها في العقد.
- وإمّا أن يعيد تجديد الإيجار لفترة أخرى ومقابل إيجار تتفق عليه الأطراف.
- وإمّا أن يرد الأصل المؤجر للمؤجر".

## المبحث الأول

## نهاية عقد الاعتماد الإيجاري بشراء الأصل المؤجر

يعتبر خيار شراء الأصل المؤجر إحدى الخصائص التي تميّز عقد الاعتماد الإيجاري عن العقود الأخرى التي قد تتشابه معه ويعدّ هذا الخيار من أكثر الخيارات انتشاراً<sup>(1)</sup> كون المستأجر التمويلي غالباً ما يتجه إلى إعمال هذا الخيار لأنّ قيمة الأصل المؤجر تكون منخفضة مقارنة بقيمتها السوقية بكثير، نظراً للأخذ بعين الاعتبار قيمة الأقساط المدفوعة، والتي تكون غالباً مرتفعة نسبياً مقارنة بالقيمة الإيجارية في العقد العادي، كما يعتبر هذا الخيار تنفيذاً لوعده المؤجر التمويلي المنفرد بالبيع<sup>(2)</sup>.

ويلتزم بمقتضاه هذا الأخير ببيع الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي، إذا ما أعلن هذا الأخير عن رغبته بالشراء خلال المدة المحددة وبالشروط المعينة في العقد، ولا يستطيع المؤجر التمويلي الامتناع عن إبرام عقد الوعد بالبيع إذا ما أعلن المستأجر التمويلي عن رغبته في الشراء، وإلا كان من حق المستأجر التمويلي اللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم يقوم مقام عقد الوعد بالبيع بعد قيامه بجميع الالتزامات الملقاة على عاتقه<sup>(3)</sup>.

ويجب أن يتضمّن اتفاق الطرفين المسائل المتعلقة باستعمال خيار الشراء، من حيث تحديد ثمن الأصل المؤجر في العقد، مع مراعاة ما تمّ الوفاء به من أقساط الأجرة طوال مدة عقد الإيجار وكذلك ميعاد الوفاء<sup>(4)</sup>.

وسنعرض فيما يلي قواعد شراء الأصل المؤجر (المطلب الأول) وكذا كيفية أداء ثمن الأصل المؤجر ومكان الدفع (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 369 و 370.

<sup>2</sup> - حرة عماد، دور عقد الاعتماد الإيجاري في الاستثمار العقاري وفقاً للقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015، ص 43.

<sup>3</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 118.

<sup>4</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 370-371.

## المطلب الأول

## قواعد شراء الأصل المؤجر

لقد منح المشرع الجزائري في الأمر رقم 09/96 المتعلق بعقد الاعتماد الإيجاري، الحق للمستأجر التمويلي في شراء الأصل المؤجر عند انتهاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء<sup>(1)</sup>، مقابل دفع القيمة المتبقية التي تمّ تحديدها في العقد، وقد أخذ المشرع الفرنسي بنفس هذا الخيار، إذ منح للمستأجر التمويلي الحق في شراء الأصل المؤجر، لكنّه لم يفصل في كيفية الشراء، وحتى بالنسبة للمشرع المصري، فقد حذا بدوره حذو المشرعين الجزائري والفرنسي، لكنّه لم يشترط أن يشمل خيار الشراء كل الأصل المؤجر، بل أجاز للمستأجر التمويلي أن يرد اختياره على بعض الأصول فقط بما يتفق ومصلحته، المهم أن يكون هذا الأصل قابلا للتجزئة<sup>(2)</sup>.

وعلى كل حال يجب أن يتفق المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري على جميع المسائل الخاصة بإعمال خيار الشراء لاسيما، إعلان المستأجر التمويلي عن رغبته في شراء الأصل المؤجر والذي تطرقنا إليه في (الفرع الأول) وكذا كيفية تحديد ثمن شراء الأصل المؤجر (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

## إعلان المستأجر التمويلي عن رغبته في شراء الأصل المؤجر

ينبغي على المؤجر التمويلي و المستأجر التمويلي الاتفاق على تحديد الميعاد الذي يجب أن يتمّ خلاله إعلان هذا الأخير عن رغبته في استعمال خيار الشراء المقرر له<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - يقصد بالفترة غير القابلة للإلغاء، تلك الفترة التي لا يمكن خلالها إبطال الإيجار إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 3/10 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 119.

<sup>3</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 371.

وفي هذا الصدد نصت الفقرة الأولى من المادة 45 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإجاري على أنه: "إذا قرر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول، موجهة إلى المؤجر خمسة عشر (15) يوماً على الأقل قبل هذا التاريخ، يتعين على المتعاقدين الإثبات بعقد ناقل للملكية يحزر لدى الموثق والقيام بالإجراءات القانونية المتعلقة بالبيع والإشهار المنصوص عليها في القوانين المعمول بها"<sup>(1)</sup>، ويتبين من خلال هذه المادة أنه يجب الاتفاق بين المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي على تحديد موعد إعلان الرغبة في شراء الأصول المؤجرة، ويكون هذا الموعد مثلاً شهر أو شهران أو أكثر أو أقل، وإلا اعتبر المستأجر التمويلي متنازلاً عن حقه في خيار الشراء، أما إذا لم يتفق الطرفان على هذا الموعد، جاز للمستأجر التمويلي أن يعلن عن رغبته في شراء الأصل المؤجر ولكن يجب أن يكون ذلك قبل نهاية العقد بمدة كافية، حتى يتسنى للمؤجر التمويلي أخذ الاحتياطات اللازمة بالنسبة لأصول المؤجرة<sup>(2)</sup>.

وبإمكان المؤجر التمويلي توجيه إعلان إلى المستأجر التمويلي قبل انتهاء مدة العقد كي يحدد هذا الأخير موقفه من الأصل المؤجر، إلا أن هذا الإعلان لا يلغي حق المستأجر التمويلي في استعمال خيار الشراء ما دامت مدة العقد المحددة لم تنتهي بعد، ويمكن الاتفاق على الطريقة التي يتم بها إعلان المستأجر التمويلي رغبته في استعمال خيار الشراء المقرر له، إذ يمكن أن تتم عن طريق المحضرين أو بخطاب موصى عليه بعلم الوصول أو بحضور المستأجر التمويلي شخصياً إلى المؤجر التمويلي لإعلامه بتلك الرغبة، وفي حالة عدم اتفاقهم على ذلك يمكن للمستأجر التمويلي استعمال أي طريقة من الطرق السابقة<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 45 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 119.

<sup>3</sup> - عبد الرحمن السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 153.

## الفرع الثاني

## كيفية تحديد ثمن شراء الأصل المؤجر

غالباً ما يحدّد طرفي عقد الاعتماد الإيجاري في العقد الثمن الذي يلتزم المستأجر التمويلي بدفعه إلى المؤجر التمويلي في حالة شراؤه للأصول المؤجرة، أو على الأقل يتفق الطرفان على الأسس التي يتم بها تحديد هذا الثمن بواسطة القضاء في حالة اللجوء إليه، أو عن طريق الخبراء أو المحكمين، لأنّ هذا التحديد يعتبر وسيلة من وسائل الضمان بالنسبة للمستأجر التمويلي، إذ لولا هذا التحديد لفرض المؤجر التمويلي إرادته على المستأجر التمويلي عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري في حالة ما إذا طلب هذا الأخير من الأول بيع الأصل المؤجر له، حيث يمكن أن يطلب ثمناً مرتفعاً مما يضطر المستأجر التمويلي عن العزوف في استعمال خيار الشراء، وهو الذي لجأ إلى هذا النوع من التمويل وتحمل طوال فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء بدلات الإيجار المرتفعة على أمل تملك هذه الأصول في نهاية العقد<sup>(1)</sup>.

ويتّضح مما سبق ضرورة النص في عقد الاعتماد الإيجاري على الثمن الذي يلتزم المستأجر التمويلي بتسديده للمؤجر التمويلي في حالة استعمال خيار الشراء<sup>(2)</sup>، كما يجب مراعاة أقساط الأجرة التي أداها طوال مدة عقد الإيجار، فمن الجدير بالذكر أنّ بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري يكون مرتفعاً نسبياً مقارنة بعقد الإيجار العادي لأنه ليس مقابل الانتفاع فقط كما في عقد الإيجار العادي.

وإنّما يشمل ثمن شراء الأصل المؤجر خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، وكذلك نفقات إتمام الصفقة وهامش من الربح والفوائد، لذا يقبل المستأجر التمويلي على استعمال خيار الشراء لأنّه يتمّ مقابل دفع القيمة المتبقية<sup>(3)</sup>، التي لم تغطّيها أقساط الأجرة وهي في الغالب تدور ما بين 05 أو

<sup>1</sup> - إلياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزينغ أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن، منشورات الحلبي القانونية، بيروت، 2008، ص 365.

<sup>2</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 372.

<sup>3</sup> - المادة 14 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

06% من تكلفة الشراء<sup>(1)</sup>، وبذلك يكون الثمن المتبقي غير المدفوع في هذه الأصول أقل بكثير من القيمة السوقية لها.

كما يستفيد المستأجر التمويلي من الحوافز الضريبية في حالة استعمال حقه في الشراء، من خلال إعفائه من دفع رسوم التسجيل الواردة على الأصول غير المنقولة، والاستفادة من خصم القيمة الإيجارية من الأرباح الخاضعة للضريبة، بالإضافة إلى التخفيف التدريجي من عبئ الرسم على القيمة المضافة، بحيث تقسم قيمة هذا الرسم على مدار مدة العقد ويتم دفعها من خلال الأقساط الإيجارية<sup>(2)</sup>.

## المطلب الثاني

### كيفية أداء ثمن شراء الأصل المؤجر ومكان الدفع

يتم الاتفاق بين طرفي عقد الاعتماد الإيجاري على كيفية أداء ثمن شراء الأصل المؤجر ومكان الدفع، وفي حالة عدم الاتفاق، تطبق القواعد العامة لعقد البيع المنصوص عليها في المادة 387 من القانون المدني الجزائري والتي تقضي بأنه: "يدفع ثمن البيع في مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك"<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> -BEY El- Mokhtar et GAVALDA Christian, Le crédit-bail mobilier, collection que suis-je ? P.U.F ; Paris, 1981, p 220.

<sup>2</sup> - كولوجي فضيلة، الاعتماد الإيجاري: آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 87 و 88.

<sup>3</sup> - هذا إذا كان المال المؤجر منقول أو محل تجاري أو مؤسسة حرفية، أما إذا كان المال المؤجر عقار فإن حصول المؤجر على ملكية الأصل المؤجر أو جزء منه يتم تنفيذًا لصيغة من الصيغ الثالثة:

- عن طريق التنازل تنفيذًا للوعد بالبيع من جانب واحد.  
- أو عن طريق الاكتساب المباشر أو غير المباشر لحقوق ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المؤجرة، أو عن طريق التحويل قانونًا ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المؤجرة.  
- أنظر المادة 08 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

وتحتوي عقود الاعتماد الإيجاري شرطا جوهريا بمقتضاه تكون أقساط الأجرة محمولة لا مطلوبة، بمعنى أنه يتوجب على المستأجر التمويلي التوجه إلى المؤجر التمويلي للوفاء بكل قسط عند حلول أجله، ولذا يعتبر مركز المؤجر التمويلي هو مكان الوفاء بالأجرة<sup>(1)</sup>.

## الفرع الأول

### إبرام عقد البيع

في حالة إعلان المستأجر التمويلي عن رغبته في شراء الأصل المؤجر وذلك مقابل دفع الثمن المتفق عليه والمحدد في العقد، يتم إبرام عقد البيع الذي يتم استنادا إلى عقد الاعتماد الإيجاري طبقا للقواعد العامة لعقد البيع المنصوص عليها في القانون المدني، من حيث الأركان الموضوعية العامة المكوّنة من رضا صحيح وخالي من عيوب الإرادة ومحل وسبب مشروعين وغير مخالفين للنظام العام والآداب العامة وكذا الآثار المترتبة عن عقد البيع<sup>(2)</sup>.

أولاً- امتناع المؤجر التمويلي عن نقل ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي إلا بعد أداء الثمن المحدد في العقد كاملاً:

طبقا للقواعد العامة يلتزم البائع بموجب عقد البيع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري إذا قام هذا الأخير بدفع ثمن المبيع، و هذا ما نصت عليه المادة 351 من القانون المدني الجزائري: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخرا في مقابل ثمن نقدي"<sup>(3)</sup>.

إلا أنّ طريقة نقل الملكية تختلف بحسب ما إذا كان الشيء المبيع منقولاً أم عقاراً، وقد نظمّ التقنين المدني الجزائري نقل الملكية في مواد متفرقة منها المادة 165 منه و التي نصت

<sup>1</sup>- أنظر نص المادة 2/498 من الأمر رقم 58/75، مؤرخ في 1975/09/26، يتضمّن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78 صادر في 1975/09/30، معدل ومتمم.

<sup>2</sup>- عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، ص 154.

<sup>3</sup>- المادة 351 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

على أن: "الالتزام بنقل الملكية، أو أي حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون الملكية أو الحق العيني، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم، وذلك مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإشهار العقاري"<sup>(1)</sup>، وأكدته المادة 792 من نفس التقنين المدني بنصها على: "تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في العقار بالعقد متى كان الشيء مملوكاً للمتصرف طبقاً للمادة 164..."<sup>(2)</sup>، ويتضح من نص تلك المادة التزام البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري، فإذا كان الشيء المبيع منقولاً معيناً بالذات انتقلت ملكيته إلى المشتري بمجرد تمام العقد، أما إذا كان الشيء المبيع منقولاً معيناً بالنوع فإن ملكيته لا تنتقل إلا بالإفراز<sup>(3)</sup>.

أما بالنسبة للعقار، فلا تنتقل ملكيته إلى المستأجر التمويلي إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل في الشهر العقاري<sup>(4)</sup>.

وبالعودة إلى عقد الاعتماد الإيجاري، نجد أن المؤجر التمويلي يقع على عاتقه نقل ملكية الشيء المبيع إلى المستأجر التمويلي إعمالاً لخيار الشراء إذا ما رغب هذا الأخير بإعماله، نظراً للهدف الذي يحققه المؤجر التمويلي من خيار الشراء والمتمثل في الحصول على مبلغ أكبر مما لو قرر المستأجر التمويلي رد الأصول المؤجرة، وذلك لكون هاتين الأخيرتين تنقص قيمتهما في نهاية مدة العقد مقارنة بقيمتها السوقية وقت الشراء، فالمستأجر التمويلي يدفع فقط القيمة المتبقية (المحاسبية) مما يحثه على إعمال خيار الشراء، وكما للمؤجر التمويلي مصلحة في نقل ملكية الأصول المؤجرة إلى المستأجر التمويلي، فإن لهذا الأخير كذلك مصلحة تكمن في تملك هذه الأصول<sup>(5)</sup> فانقال

<sup>1</sup> - المادة 165 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 792 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع نفسه.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 420.

<sup>4</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 122.

<sup>5</sup> - بشار جمال نمر، عقد التأجير التمويلي (طبيعته وآثاره)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون التجاري، كلية الدراسات العليا، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2000، ص 143.

ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي يمثل مصلحة مشتركة لكلا طرفي العقد<sup>(1)</sup>، تتمثل في سداد الأعباء المالية الثقيلة التي قام المستأجر التمويلي بدفعها طوال مدة الإيجار، وعليه فإنّ هذا الأخير يفضل دفع القيمة المتبقية بدلا من رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي<sup>(2)</sup>.

### ثانيا - قيام المؤجر التمويلي بنقل ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي:

يترتب على إعلان المستأجر التمويلي رغبته في شراء الأصل محل عقد الاعتماد الإيجاري ومقابل دفع الثمن المتفق عليه والمحدد في العقد، إبرام عقد البيع الذي يتم طبقا للقواعد العامة المتعلقة بالبيع والشهر في القوانين المعمول بها<sup>(3)</sup>.

وبالرجوع إلى نص المادة 08 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، نجد أنّ المشرع الجزائري ينص على أنّ نقل ملكية الأصل المؤجر عند نهاية العقد يكون في صيغة من الصيغ التالية:

- عن طريق التنازل تنفيذا للوعد بالبيع من جانب واحد، وهذا في الحالة التي تكون فيها ملكية العقار والأرض التي تبنى عليها مجتمعة في يد واحدة، هي شركة الاعتماد الإيجاري.
- عن طريق الاكتساب المباشر أو غير المباشر لحقوق ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المؤجرة.
- عن طريق التحوّل قانونا ملكية الأصول التي تمّ تشييدها على الأرض والتي هي ملك المستأجر<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - حنان كمال الدين جمال ضبان، عقد التأجير التمويلي وتطبيقاته المعاصرة، دراسة فقهية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2015، ص 85.

<sup>2</sup> - هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، سنة 1994، ص 367.

<sup>3</sup> - بن الشيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007، ص 121.

<sup>4</sup> - المادة 08 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

وقد تمّ ذكر هذه الآلية في القسم الثالث من الفصل الثاني المتعلّق بطرق اكتساب الملكية تحت عنوان الحقوق العينية الأصلية وذلك في القانون المدني الجزائري، في المادة 778 منه باسم الالتصاق بالعقار والتي تنص على أنّ: "الأرض التي تتكون من طمي يجلبه النهر بطريقة تدريجية غير محسوسة تكون للمالكين المجاورين" (1).

وبالتالي تنتقل الملكية إلى المستأجر التمويلي في هذه الحالة دون الحاجة إلى إعلان إرادي من جانبه، وهو ما يسمح ببناء العقار على أرض مملوكة للمستأجر التمويلي، حيث لا مجال للحديث هنا عن خيار الشراء الذي يتمّ به هذا الأخير فضلا عن انتقال كل إمكانية لتمديد عقد الإيجار أورد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي (2).

**ثالثا- قيد عقد البيع الذي يتمّ استنادا إلى عقد الاعتماد الإيجاري في سجل العقود لدى مصلحة الشركات:**

يتمّ قيد عقد البيع الذي يتمّ استنادا إلى عقد الاعتماد الإيجاري في سجل قيد العقود لدى مصلحة الشركات، باعتبارها الجهة الإدارية المختصة وذلك بناء على طلب يقدم للمصلحة على النموذج المعد لذلك من قبلها، فإذا كان الأصل محل عقد الاعتماد الإيجاري عقارا فإنّه بالإضافة إلى قيده في سجل العقود لدى مصلحة الشركات، يجب اتخاذ إجراءات التسجيل اللازمة لنقل ملكية العقار محل عقد الاعتماد الإيجاري إلى المستأجر التمويلي طبقا للقواعد العامة في نقل ملكية العقار أمام الشهر العقاري، باعتبار أنّ الملكية في العقارات لا تنتقل إلا بالتسجيل (3)، ولقد نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91/06 على أنّه: "يتعيّن على المؤجر أن يقوم بنشر كل عقد

1- أنظر المادة 778 وما بعدها من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

2- هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، مكتبة الإشعاع القانونية، ط2، القاهرة، 1998، ص 54.

3- نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 383.

إيجاري للأصول غير المنقولة المذكورة في المادة 02 أعلاه، لدى المحافظة التابع له العقار المعني بعملية الاعتماد الإيجاري<sup>(1)</sup>.

ويتضح من خلال ما سبق اشتراط المشرع الجزائري قيد عقد البيع الذي يتم استنادا لعقد الاعتماد الإيجاري، ولكنه لم ينص في المادة 06 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري إلا على حجية عقد الاعتماد الإيجاري دون الإشارة إلى القيمة القانونية لقيد عقد البيع الذي يبرم استنادا للعقد السالف الذكر.

## الفرع الثاني

### إجراءات قيد عقد البيع

يقيد عقد البيع الذي يتم استنادا إلى عقد الاعتماد الإيجاري في سجل العقود على أن يتضمن طلب القيد بصفة خاصة البيانات الآتية:

- اسم طالب القيد
- بيان عن البائع من واقع قيده في سجل المؤجرين.
- بيانات المشتري (الاسم والسن والجنسية ومحل الإقامة).
- وإذا كان الشخص اعتباريا فيتبين شكله القانوني وسند إنشائه واسم ممثله القانوني.
- بيان سند ملكية البائع للأصل محل عقد البيع أو السند الذي يخوله حق البيع.
- وصف الأصل المؤجر سواء كان عقارا أو منقولا، على النحو المبين في قيد عقد الاعتماد الإيجاري.
- بيان الثمن ونظام تملك المال.

ويرفق بطلب القيد ما يلي:

<sup>1</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 91/06، مؤرخ في 20/02/2006، المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، ج ر ج ج عدد 10، صادر في 26 /02/ 2006.

- صورة عقد البيع، صورة عقد ملكية البائع للأصل أو السند الذي يخول حق بيعه، إيصال سداد رسوم القيد<sup>(1)</sup>.

---

<sup>1</sup>- نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 384.

## المبحث الثاني

## إمكانية تجديد أو رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي

تعد إمكانية تجديد عقد الاعتماد الإيجاري الخيار الثاني الممنوح للمستأجر التمويلي عند نهاية العقد<sup>(1)</sup>، والذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 16 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري "وإمّا أن يعيد تجديد الإيجار"<sup>(2)</sup>، بحيث إذا انتهت مدة الإيجار ولم يرغب المستأجر التمويلي في شراء الأصول المؤجرة وتبين له أنّه يحتاج إلى الأصل المؤجر لمدة أخرى، فيمكنه أن يطلب تجديد الإيجار وعليه أن يبدي رغبته في ذلك قبل انتهاء المدة.

وهناك خيار ثالث يتمتع به المستأجر التمويلي إذا لم يتم شراء الأصل المؤجر أو تجديد العقد وهو رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي و عادة ما يلجأ إلى هذا الخيار إذا ما أصبحت الآلات أو المعدات المؤجرة قديمة لا تواكب التطور التكنولوجي رغبة منه في الحصول على معدات حديثة ومتطورة بدلا منها<sup>(3)</sup>، فالالتزام بالرد هو التزام بتحقيق نتيجة إذ يجب أن يرد الأصول المؤجرة وفقا لحالتها الأولى وبكل ملحقاتها، وهذا ما تم الإشارة إليه في المادة 1/36 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، وعند رد الأصول المؤجرة فإن العلاقة التعاقدية تنتهي بين الطرفين، ويحق عندئذ للمؤجر التمويلي التصرف في محل العقد الذي كان مؤجرا سواء بإعادة تأجيره أو بيعه أو أي تصرف قانوني آخر دون اعتراض من المستأجر التمويلي<sup>(4)</sup>.

سنقوم في هذا المبحث بدراسة تجديد عقد الاعتماد الإيجاري(المطلب الأول)، و رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي(المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - نادر عبد العزيز الشافي، عقد الأئزئغ -دراسة مقارنة- الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2004، ص 382.

<sup>2</sup> - المادة 16 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - نابت أسماء، موساوي كهئنة، اختلال التوازن في التزامات أطراف عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015، ص 69.

<sup>4</sup> - المادة 01/36 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

## المطلب الأول

## تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

لا يعتبر تجديد العقد امتدادا للعقد الأول، لأن شروط العقد الجديد تختلف عن شروط العقد الأول، وهو يعدّ بذلك عقدا جديدا وبشروط جديدة، حيث تكون مدّته أقل، وأجرته كذلك نظرا للاهتلاك<sup>(1)</sup>، أو الاضمحلال الاقتصادي للأصل المؤجر<sup>(2)</sup>، كذلك لأنّ المستأجر التمويلي يكون قد سدد الجانب الأعظم من ثمن شراء الأصل المؤجر وتكاليف إتمام الصفقة من خلال المدفوعات النقدية التي أداها طوال مدة الإيجار الأول، إذ أنّ القيمة الإيجارية لا تمثل فقط مقابل الانتفاع وإنما يدخل في تقديرها ثمن شراء الأصل المؤجر وهامش من الربح والفوائد، فإذا كان المستأجر التمويلي قد سدد جزءا كبيرا من ذلك في المدة الأولى، يكون من الطبيعي والعادل تخفيض القيمة الإيجارية في المدة الثانية لإعطاء المستأجر التمويلي فرصة للإنتفاع بهذا الأصل الذي سدد معظم ثمنه في الفترة الأولى<sup>(3)</sup>.

سنقوم في هذا المبحث بدراسة شروط تجديد عقد الاعتماد الإيجاري (الفرع الأول)، وتحرير وإشهار عقد الاعتماد الإيجاري المجدد (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - نسير رفيق، نظرية التصرف القانوني الثلاثي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 87.

<sup>2</sup> - يقصد بالاضمحلال الاقتصادي: اعتبار المعدات أو الآلات متخلفة تقنيا بسبب ظهور أخرى أكثر تطورا من الناحية التقنية مما يفقد المشروعات المالكة لهذه الأصول القدرة التنافسية التي تستلزم في العادة امتلاكها لأحدث المعدات الإنتاجية.

<sup>3</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 385.

## الفرع الأول

## شروط تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

يجب على المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي أن يتفقا على شروط التجديد وذلك في العقد المجدد لأنه لا يعتبر امتداد لعقد الاعتماد الإيجاري الأول<sup>(1)</sup>، ومن المستحسن أن يتضمن عقد الاعتماد الإيجاري الأسس التي يتم بناءا عليها تجديد العقد، لما يوفره ذلك من حماية للمستأجر التمويلي<sup>(2)</sup>.

وقد يكون التجديد بمدة أخرى مماثلة للمدة الأولى أو أقل أو أكثر حسب ما يتم الاتفاق عليه بين الطرفين، أما فيما يخص التزام المستأجر التمويلي بدفع الأجرة فيكون أقل بكثير في العقد المجدد مقارنة بالأجرة في العقد الأصلي، ذلك لأنه قد سدّد الجانب الأكبر من ثمن شراء الأصل المؤجر وتكاليف إتمام الصفقة من خلال الأقساط الإيجارية التي أداها طوال مدة عقد الإيجار الأول، إذ أنّ القيمة الإيجارية لا تمثل فقط مقابل الانتفاع وإنما يدخل في تقديرها ثمن شراء الأصل المؤجر وهامش ربح والفوائد<sup>(3)</sup>.

## أولا- إعلان المستأجر صراحة عن رغبته في تجديد عقد الاعتماد الإيجاري:

يتجدد عقد الإيجار التقليدي (الكلاسيكي) ضمنا دون حاجة إلى إعلان صريح من المستأجر<sup>(4)</sup>، إلا أنّ خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري وطبيعته المالية تدفع إلى استثنائه من تطبيق هذه القاعدة، فقد نص المشرع الجزائري في المادة 44 من الأمر رقم 09/96 المتعلق

<sup>1</sup> - حوالف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 122.

<sup>2</sup> - حمادي تيزيري، غانم مريم، الخيارات المتاحة للمستأجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016، ص 37.

<sup>3</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 385.

<sup>4</sup> - تنص المادة 509 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، 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 تجدد على هذا الوجه".

بالاعتماد الإيجاري على ضرورة تجديد عقد الليزينغ صراحة، وهو ما أخذ به المشرع المصري أيضا الذي منع صراحة تجديد عقد الاعتماد الإيجاري تجديدا ضمنيا<sup>(1)</sup>، فإدراج خيار تجديد العقد ضمن ثلاث خيارات محددة ممنوحة للمستأجر التمويلي عند نهاية العقد، أمر يحتم على هذا الأخير، أن يعلن صراحة وقبل انتهاء مدة العقد بوقت كاف عن موقفه من الأصل المؤجر، إما بشرائه أو بإعادة تأجيره أوردّه، وذلك حتى يكون للمؤجر التمويلي وقت للتفكير في كيفية التصرف في الأصل المؤجر، إضافة إلى ذلك لا يجوز للمستأجر التمويلي الأخذ بالتجديد الضمني المنصوص عليه في المادة 509 من القانون المدني الجزائري لأنه مخالف لطبيعة عقد الاعتماد الإيجاري وشروطه ولا يخدم أيضا المستأجر التمويلي، كون التجديد الضمني يكون بنفس الشروط وقيمة العقد الأول على عكس الاعتماد الإيجاري الذي يكون العقد الثاني أقل بشكل كبير جدا في القيمة الإيجارية<sup>(2)</sup>.

فبدلات الإيجار تكون عادة أقل من تلك التي كان يدفعها المستأجر التمويلي خلال مدة الإيجار الأولى، ولكن ليس بالضرورة أن تكون أقل من ذلك خصوصا في إيجار العقارات، إذ قد تكون الأقساط أعلى عكس المنقولات<sup>(3)</sup>.

### ثانيا-العقد الجديد أقل حدة من العقد الأصلي:

إذا اختار المستأجر التمويلي استعمال حقه في تجديد العقد فإن شروط العقد الجديد تختلف عن شروط العقد الأصلي<sup>(4)</sup>، بحيث تكون أقل تعقيدا و لاسيما فيما يتعلّق ببدلات الإيجار، ويبقى المستأجر التمويلي ملزما بالقيام بالالتزامات التي كانت على عاتقه في العقد الأصلي، كقيامه

<sup>1</sup> - تنص المادة 02/05 من القانون رقم 95/95، الصادر في 01/06/1995، بتعلق بعقد التأجير التمويلي، ج ر ج م عدد 22، صادرة في 02/06/1995، على أنه: "وفي جميع الأحوال لا يتجدد العقد تجديدا ضمنيا ولا يمتد، سواها تم التنبية على المستأجر بانتهاء مدة العقد أو لم يتم".

<sup>2</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 122.

<sup>3</sup> - بسام أحمد مسلم حمدان، مرجع سابق، ص 62.

<sup>4</sup> - بن تيفراوين نوال، زقان وهيبية، مرجع سابق، ص 57.

بالتأمين على الأصل المؤجر، وكذا التأمين على المسؤولية المدنية<sup>(1)</sup>، أمّا عن مدة تجديد العقد فقد تكون مساوية للمدة الأولى أو مختلفة عنها بالزيادة أو النقصان، وإذا لم يتضمّن العقد مدة محددة فيعتبر العقد لفترة مماثلة للمدة الأولى<sup>(2)</sup>.

فيعد المؤجر التمويلي في المدة الأولى لعقد الاعتماد الإجاري إلى اتّخاذ جميع الاحتياطات اللازمة من أجل استرداد أكبر قدر ممكن من تكاليف عملية التمويل التي قام بها<sup>(3)</sup>، ويعود السبب في كون شروط تجديد عقد الاعتماد الإجاري أقل حدة كبدايات الإيجار مثلا التي تكون منخفضة بالمقارنة مع بدلات الإيجار في العقد الأصلي نظرا للحالة الفنية والتقنية للأصول محل عقد الاعتماد الإجاري التي تكون قد أصابها بعض التلف في عقد الاعتماد الإجاري الأول، إضافة إلى أن المؤجر التمويلي يكون قد استردّ الأموال التي دفعها في عملية تمويل المستأجر التمويلي بالأموال محل عقد الاعتماد الإجاري<sup>(4)</sup>.

فيحدد بدل الإيجار في العقد الأول على أساس ثمن الشراء أو التكلفة في حين يحدّد في العقد الجديد على أساس القيمة المتبقية، وهي بطبيعة الحال تكون أقل من الثمن الأصلي المحدد في العقد الأول، وكذا انخفاض قيمة الأصول المؤجرة نتيجة للاستعمال، وبالتالي تكون أقساط إعادة تأمينها أقل من الأقساط الأولى، وبترتّب على كل ما تقدّم أنّ القيمة المتبقية الجديدة تكون أيضا ضئيلة<sup>(5)</sup>.

وكما تختلف شروط عقد الاعتماد الإجاري المجدد عن شروط العقد الأصلي من ناحية البند الجزائي الذي يفرض على المستأجر التمويلي في حالة عدم احترامه لالتزاماته الأساسية، بالإضافة

<sup>1</sup> - بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 124.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 44 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 125.

<sup>4</sup> - بن بريح أمال، عقد الاعتماد الإجاري كآلية قانونية للتمويل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 126.

<sup>5</sup> - خدروش الدراجي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 163.

إلى ذلك يمكن أن يتفق طرفي عقد الاعتماد الإيجاري على رد بعض الأموال أو الاحتفاظ ببعض الآخر أورد جزء محدد منها كل فترة زمنية معينة، حيث يترك للأطراف حرية تحديد الشروط المناسبة للتعاقد<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### تحرير وإشهار عقد الاعتماد الإيجاري المجدد

إنّ الأصل في العقود الرضائية أنها تتعدّد بمجرد تراضي طرفي العقد دون الحاجة إلى شكل معين، وهو المبدأ الغالب في مجال العقود التجارية والذي يحكم تكوين عقد الاعتماد الإيجاري، فيكفي اقتران الإيجاب بالقبول لإبرام العقد<sup>(2)</sup>.

ونظرا لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري عن سائر العقود الأخرى، فقد أخضعه المشرع الجزائري لإجراءات شهر معينة، وخاصة العقود الواردة على المنقولات حماية لدائني المستأجر التمويلي، الذين قد يندفعون بحياسة هذا الأخير للأصول الإنتاجية محل عقد الاعتماد الإيجاري، فقد يدخل في اعتقاد هؤلاء الدائنين أنّ هذه المنقولات مملوكة له إعمالا لقاعدة "الحياسة في المنقول سند الملكية" فيمنحونه ائتمانهم، وإذا ما طلبوا التنفيذ على أمواله وجدوا أنّها ليست له، لذلك نص المشرع المصري ومن قبله المشرع الفرنسي على وجوب شهر عقود الاعتماد الإيجاري، سواء كانت واردة على المنقولات أو على العقارات<sup>(3)</sup>.

أمّا بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد نصت المادة 06 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على وجوب شهر عمليات الاعتماد الإيجاري، يحدّد كميّاته عن طريق التنظيم<sup>(4)</sup>، وبالفعل صدر مرسومين تنفيذيين لوضع هذه المادة حيّز التنفيذ الأوّل، الأمر رقم 90/06 والذي

<sup>1</sup> - نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، 380.

<sup>2</sup> - علي السيد قاسم، الجوانب القانونية للإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 110.

<sup>3</sup> - حوالف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 68.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 06 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

يحدّد كميّات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة<sup>(1)</sup>، أما الثّاني الأمر رقم 91/06 والذي يحدّد كميّات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة<sup>(2)</sup>.

#### أولاً- وجوب تحرير عقد الاعتماد الإيجاري المجدّد:

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

كما أنّ إخضاع عقد الاعتماد الإيجاري لإجراءات الشهر<sup>(3)</sup>، يجعل من كتابته المقدمة الضرورية للشهر، إذ سيتعدّر استكمال هذه الإجراءات ما لم يفرغ في محرّر مكتوب، ومن بين الأسباب التي تجعل من الكتابة أمراً ضرورياً احتواء العقد للعناصر التي لا يمكن اعتبار العقد اعتماداً إيجارياً إلّا إذا احتواها، كأن يحتوي على بند يضمن للمؤجر التمويلي قبض مبلغ معين من الإيجار في المدة غير قابلة للإلغاء، وبند يسمح للمستأجر التمويلي اكتساب الأصول المؤجرة في نهاية مدة العقد في مقابل دفع ثمن رمزي.

وتكمن أهمية الكتابة إلى وجود شروط تفصيلية كثيرة في عقد الاعتماد الإيجاري يستحسن عدم تركها، كمدة العقد وتشعب الالتزامات وتشابكها، ولكن لا يشترط أن تكون كتابة العقد رسمية، بل يكفي أن تكون كتابة عادية تحول دون إثارة إشكالات ومنازعات حول مضمون شروط العقد<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup>-المرسوم التنفيذي رقم 90/06، المؤرخ في 20/02/2006، المحدد لكميّات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، ج ج ج ج عدد 10، صادر في 26/02/2006.

<sup>2</sup>- المرسوم التنفيذي رقم 91/06، المحدد لكميّات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- تنص المادة 06 من الأمر رقم 09/96، بتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق، على أنه: "تخضع عمليات الاعتماد الإيجاري إلى إشهار تحدد كميّاته عن طريق التنظيم".

<sup>4</sup>- نسير رفيق، مرجع سابق، ص 75.

ثانيا- إجراءات شهر عقد الاعتماد الإيجاري المجدد:

قبل تنظيم عقد الاعتماد الإيجاري، واجهت المؤجر التمويلي عدّة مشاكل من حيث حماية ملكيته للأصول محل عقد الاعتماد الإيجاري خاصة الأصول المنقولة<sup>(1)</sup>، وكذا حيازة المستأجر التمويلي للأصل المؤجر يظهر عليها بمظهر المالك ممّا يهدّد بالنتيجة مصالح المؤجر التمويلي، حيث أنّ الغير قد يقوم بشراء هذه المعدات أو ارتهاؤها أو منح المستأجر التمويلي ائتمانا بضمانها، فيبرز هنا دور الشهر والذي من نتائجه عدم قدرة الغير عن الاحتجاج في مواجهة المؤجر التمويلي بقاعدة الحيازة في المنقولات سند الملكية، وقد ذكر المشرع الجزائري شهر عقد الاعتماد الإيجاري في المادة 06 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بعقد الاعتماد الإيجاري.

وبذلك يحفظ الشهر حق المؤجر التمويلي في الملكية كما يحفظ حق المستأجر التمويلي، إذ لا يستطيع المؤجر التمويلي التصرف في الأصل المؤجر خلال مدة العقد و بالتالي يصبح مصدر ائتمان واطمئنان للمستأجر التمويلي<sup>(2)</sup>، ونجد أنّ مختلف التشريعات التي نظّمت هذا العقد أوجبت شهره، فالمشرع المصري أوجب إجراءات الشهر عن طريق التأشير بالتجديد على هامش قيد العقد الأصلي<sup>(3)</sup>، وقد صدر مرسوم تنفيذيين المرسوم التنفيذي رقم 90/06 الذي يحدّد كيفيات إشهار عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات والمرسوم التنفيذي رقم 91/06 الذي يحدد كيفيات إشهار عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات.

<sup>1</sup>- بن سخري عبد الحليم، الاعتماد الإيجاري آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015، ص 23.

<sup>2</sup>- زياد أبو حصوة، عقد التأجير التمويلي -دراسة مقارنة- الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 103.

<sup>3</sup>- تنص المادة 02/31 من اللائحة التنفيذية لقانون رقم 95/95، يتعلق بعقد التأجير التمويلي، مرجع سابق، على أنّه: "... ولا يقبل أي طلب لاعتبار العقد مجددا بما يخالف البيانات المقيدة في السجل، إلا إذا كان الطلب مقدما وموافقا عليه من أصحاب العقد أو مصدقا على توقيعاتهم فيه".

فبالنسبة للأصول المنقولة والمؤسسات الحرفية والمحلات التجارية: فقد نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90/06 على أنه: "يتعين على المؤجر..."<sup>(1)</sup>، وفقا لهذه المادة كل ما يدخل في تعريف المنقول سواء كانت معدّات أو آلات وكذا المؤسسات الحرفية والمحلات التجارية يجب أن يخضعوا للشهر، ويتم الشهر على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري الذي تم فيه تسجيل الأصل المؤجر ويتم القيد طبقا لما جاء في المادة 03 فقرة 2 في أجل 30 يوما ابتداء من يوم إبرام العقد<sup>(2)</sup>.

أمّا بالنسبة للأصول غير المنقولة نصت عليها المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 91/06 "يتعين على المؤجر أن يقوم بنشر كل عقد إجاري للأصول غير المنقولة المذكورة في المادة 02، لدى المحافظة العقارية التابع له العقار المعني بعملية الاعتماد الإجاري"<sup>(3)</sup>، ففي حالة التّجديد لا بدّ من التأشير على هامش القيد الأصلي في سجل قيد عقود الاعتماد الإجاري<sup>(4)</sup>، الموجود على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري، وبهذا التعديل في القيد يكون العقد حجة على الغير، فالتّجديد لا يفصل العقد الجديد عن العقد الأصلي، لذا لم يشترط المشرع إشهار التّجديد بذات إجراءات العقد الأصلي وإنما اكتفى بالتأشير على هذا التعديل الموجود على مستوى ملحقة المركز الوطني للسجل التجاري في هامش العقد الأصلي<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90/06، المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - المادة 02/03 من المرسوم التنفيذي رقم 90/06، المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - حدادي ريم شهاب، الوسائل القانونية الجديدة لتمويل المؤسسات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 30.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 01/05 من المرسوم التنفيذي رقم 90/06، المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص 378.

### ثالثاً- جزاء تخلف شهر عقد الاعتماد الإيجاري المجدد:

في حالة عدم شهر عقد الاعتماد الإيجاري للمنقول فإنّ الجزاء هو عدم نفاذ حق ملكية المؤجر التمويلي في مواجهة الغير، بمعنى أنه في حالة إفلاس المستأجر التمويلي ولم يقم المؤجر التمويلي بشهر عقد الاعتماد الإيجاري للمنقول، فإنه لا يمكن له استرداد الأصل المؤجر من التقلية رغم إمكانية دخوله التقلية بما له من حقوق في ذمة المستأجر التمويلي (أقساط الأجرة، التعويض المتمثل في الشرط الجزائي في حالة فسخ العقد لعدم الوفاء)، أمّا في حالة العقار فإنّ الجزاء يتمثل في عدم نفاذ العقد في مواجهة الغير دون أن يمس بالحقوق العينية المقررة للمؤجر التمويلي على العقار المؤجر و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 793 من القانون المدني الجزائري<sup>(1)</sup>.

ويعتبر عقد الاعتماد الإيجاري المجدد عقداً جديداً وهو بهذه الكيفية يخوّل للمستأجر التمويلي عند نهايته الخيارات الثلاث التي كانت ممنوحة له في العقد الأصلي، وهي إما شراء الأصل محل العقد، أو تجديد العقد لفترة أخرى، أورد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثاني

#### رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي

إذا اختار المستأجر التمويلي عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي، فيخضع في هذه الحالة رد الأصول المؤجر إلى القواعد العامة التي تحكم رد الشيء المؤجر<sup>(3)</sup>، بحيث على المستأجر التمويلي أن يرد الأصول المؤجر إذا لم يقم بتجديد العقد أو

<sup>1</sup> - أنظر المادة 793 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - آيت ساعد كاهنة، الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة - دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 60-61.

<sup>3</sup> - كولوغلي فضيلة، مرجع سابق، ص 57.

لم يقدّم براءة الأصل المؤجر وهذا ما نصت عليه المادة 36 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإجاري<sup>(1)</sup>.

أما المادة 39 الفقرة 14 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإجاري فصلت فيما يتعلق بالأصول العقارية<sup>(2)</sup>، وهو يتوافق لما تنص عليه القواعد العامة، إذ أنّ المادة 502 من القانون المدني الجزائري توجب على المستأجر رد العين المؤجرة عند انتهاء مدة الإيجار، وإلاّ عدّ مخالفاً بالتزامه ويقع كذلك على الوكيل المتصرف القضائي الذي يتابع تنفيذ العقد<sup>(3)</sup>.

سنوضح في هذا المبحث الالتزام برد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي (الفرع الأول) ثم جزء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الالتزام برد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي

يعتبر خيار رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي آخر ما يطرح أمام المستأجر التمويلي عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإجاري<sup>(4)</sup>، ويجب ردها وهي على حالتها الطبيعية بالنظر إلى مدة الاستغلال المرتبطة بالعقد، ولتجنب أي نزاع حول الاستغلال الغير العادي للأصول المؤجرة يلجأ إلى تضمين العقد شرط التحكيم، وعادة ما يتم تعيين أو الاستعانة بخبرة البائع الفنية في تحديد مدة تعرض الأصول المؤجرة إلى الاستهلاك غير العادي<sup>(5)</sup>، وإذا أثبت ذلك يحكم بتعويض المؤجر

<sup>1</sup> - المادة 36 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الاجباري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - تنص المادة 14/39 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري، مرجع نفسه، على أنه: "الالتزام باسترجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه، إذا لم يقرر المستأجر حق الخيار بالشراء"، ولمزيد من التفاصيل أنظر بلهامل هشام، آثار عقد الاعتماد الإجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2014، ص 134.

<sup>3</sup> - محمد عبد الحميد المجالي، التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري - دراسة مقارنة - رسالة مقدمة إلى عمادة الدراسات العليا استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الحقوق، قسم القانون الخاص، جامعة مؤتة عمادة الدراسات العليا، د.ب.ن، 2005، ص 26.

<sup>4</sup> - نادر عبد العزيز الشافي، عقد الليزينغ، مرجع سابق، ص 382.

<sup>5</sup> - كولوغني فضيلة، مرجع سابق، ص 57.

التمويلي، ويتحمل المستأجر التمويلي كافة النفقات والمصاريف اللازمة لردّها إلى المؤجر التمويلي، ولهذا الأخير مطلق الحرية في التصرف فيها<sup>(1)</sup>.

فيقع على عاتق المستأجر التمويلي رد الأصول المؤجرة في التاريخ المتفق عليه دون أي تأخير وإن لم يتم الاتفاق على تاريخ للرد، يكون اليوم الموالي لآخر يوم من مدة العقد هو تاريخ الرد وإذا صادف يوم إجازة رسمية كان اليوم الموالي للإجازة هو موعد الرد، ومن المقرر قانوناً أن المستأجر التمويلي هو من يتحمل تكاليف رد الأصول المؤجرة، وأي تأخير يجعله ملزماً بأداء تعويض مالي للمؤجر التمويلي عن الأضرار التي لحقتة طبقاً للقواعد العامة<sup>(2)</sup>.

سنبيّن كيفية رد المستأجر التمويلي للأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي (الفرع الأول) ثم المحكمة المختصة بالفصل في رد الأصول المؤجرة (الفرع الثاني).

#### أولاً- كيفية رد المستأجر التمويلي للأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي:

يخضع رد الأصول المؤجرة إلى القواعد العامة التي تحكم رد الشيء المؤجر بحيث يتم ردّها في اليوم الموالي لانتهاؤ مدة العقد إلا إذا حدد تاريخ آخر، وكما يتعيّن على المستأجر التمويلي رد الأصول المؤجرة وفقاً للحالة المتفق عليها في العقد بعد أن يكون قد وفى بجميع التزاماته القانونية والتعاقدية، وهذا ما نصت عليه المادة 1/36 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري<sup>(3)</sup>، ويتوجب على المستأجر التمويلي إعادة الأصول المؤجرة دون الحاجة إلى التنبيه

<sup>1</sup> حسام الدين عبد الغني الصغير، مرجع سابق، ص 52.

<sup>2</sup> نصت المادة 502 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: " يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجر عند انتهاء مدة الإيجار فإذا أبقاها تحت يده دون حق وجب عليه أن يدفع للمؤجر تعويضاً...".

<sup>3</sup> تنص المادة 01/36 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق، على أنه: " يجب على المستأجر عند انقضاء مدة الإيجار، في حالة ما لم يقرر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه أو في حالة عدم تجديد الإيجار أن يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافق حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي".

بالإخلاء<sup>(1)</sup>، ويتم ردها عندما يكون المستأجر التمويلي قد حقق الغاية من عقد الاعتماد الإيجاري واستفاد من مزاياه ولا يريد أن يكون مالكا لها<sup>(2)</sup>.

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

أما بالنسبة للرد الحكمي<sup>(3)</sup> فإن طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري لا تتوافق معه، ذلك أنّ استمرار حياة المستأجر التمويلي للأصل المؤجر لا تتأثّر إلاّ بإعماله خيار الشراء، فيصبح هنا مالكا له، وينقضي التزامه بالشراء أو بتجديد الإيجار، فيبقى مستأجراً بعقد الاعتماد الإيجاري ولا يكون عليه الردّ إلا في نهاية العقد، إلاّ أنّه يمكن أن يتم الردّ بشكل حكمي في الصورة التي يقوم فيها المؤجر التمويلي بتأجير الأصل المؤجر لمستأجر جديد، فيسلم المستأجر الأول الأصل للمستأجر الثاني، ممّا يجعل قبض المستأجر الجديد للأصل تسلماً فعلياً بالنسبة إلى عقد الإيجار الجديد، ورّداً حكماً بالنسبة لعقد الإيجار القديم<sup>(4)</sup>، وعند رد الأصل المؤجر يقوم المستأجر التمويلي بتحرير محضر يبيّن فيه حالة الأصل المؤجر عند الرد وذلك حسب ما تنص عليه المادة 1/503 من القانون المدني الجزائري<sup>(5)</sup>، فإذا تم رد الأصل المؤجر دون تحرير محضر أو

<sup>1</sup> - بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 208.

<sup>2</sup> - تنص المادة 20 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق، على أنّه: "يمكن للمؤجر طوال مدة الاعتماد الإيجاري....".

<sup>3</sup> - مثال عن الرد الحكمي: أحمد مؤجر تمويلي قام بتأجير الأصول لعلي (المستأجر التمويلي) وبعد انتهاء المدة لم يختر هذا الأخير لا الشراء ولا التجديد، فأجر أحمد تلك الأصول المؤجرة لمصطفى، فقام علي برد الأصول إلى مصطفى بذلك يعتبر مصطفى قد تسلّم الأصول المؤجرة فعلياً من علي بالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري الجديد، كما يعتبر علي قد رد الأصول المؤجرة لأحمد رداً حكماً بالنسبة للعقد القديم.

<sup>4</sup> - بلهامل هشام، آثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 20 أوت، 1955، سكيكدة، 2014، ص 133.

<sup>5</sup> - تنص المادة 01/503 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنّه: "يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي كانت عليها وقت تسلمها، ويحرر وجاهياً محضر أو بيان وصفي بذلك....".

دون بيان وصفه، فإنه يفترض أن المؤجر التمويلي استرده في حالة حسنة ما لم يثبت العكس، حسب نص المادة 2/503 من القانون المدني الجزائري (1).

### ثانياً - المحكمة المختصة بالفصل في رد الأصول المؤجرة:

إذا تقاعس المستأجر التمويلي عن أداء أو تنفيذ التزامه بإرجاع الأصول المؤجرة بالرغم من أنه لم يعلن رغبته في شراء هاتئ الأخريرة، ولم يجدد العقد وأبقى عليها، فهنا يمكن للمؤجر التمويلي اللجوء إلى القضاء بدعوى استرداد طالما أنه هو المالك الرئيسي لهذه الأصول المؤجرة (2).

وذلك باللجوء إلى قضاء الأمور المستعجلة لإلزام المستأجر التمويلي برد الأصول المؤجرة في حالة عدم ردها في المدة المحددة في العقد، إذ يصبح في هذه الحالة احتفاظ المستأجر التمويلي بملكية تلك الأصول المؤجرة بدون سند قانوني، وهذا يعدّ تعدياً على حقوق المؤجر التمويلي في الانتفاع والتصرف بتلك الأصول باعتبارها ملكاً له (3).

فلقد أعطى المشرع الجزائري الحق للمؤجر التمويلي بمطالبة المستأجر التمويلي بإخلاء المكان الذي يشغله في إطار عملية الاعتماد الإجاري وذلك باللجوء إلى القضاء المستعجل للمطالبة برد الأصول المؤجرة، لكن هذه الإمكانية الممنوحة له تكون في حالة الاعتماد الإجاري للأصول غير المنقولة فقط دون الاعتماد الإجاري للأصول المنقولة (4)، وهذه الميزة تكمن في منع المستأجر التمويلي المماثلة في رد الأصول المؤجرة ذلك باللجوء إلى القاضي الاستعجالي

<sup>1</sup> - تنص المادة 02/503 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع نفسه، على أنه "إذا تم رد العين المؤجرة دون تحرير محضر أو دون بيان وصفها، يفترض في المؤجر أنه استردها في حالة حسنة، ما لم يثبت عكس ذلك".

<sup>2</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 124.

<sup>3</sup> - بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 260.

<sup>4</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 127.

للمحكمة المختصة إقليمياً إعمالاً بنص المادة 44 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإجاري<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### جزاء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي

إنَّ أهمية العقود بصفة عامة لا تقتصر على المجال الاقتصادي فقط بل أصبحت محل اهتمام قانون العقوبات أيضاً<sup>(2)</sup>، بما أنَّ المؤجر التمويلي مالك لمحل عملية التمويل طوال مدة العقد فإنَّ المستأجر التمويلي لا يمكن له أن يتصرف في هذه الأشياء، فإذا بدَّدها قبل انقضاء مدة الإيجار المتفق عليها فإنَّه يكون مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة<sup>(3)</sup>.

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أنَّ المؤجر التمويلي من حقه رفع دعوى جزائية ضد المستأجر التمويلي إذا لم يرد الأصول المؤجر عند انتهاء مدة العقد<sup>(4)</sup>، وقد نص المشرع الجزائري على جريمة خيانة الأمانة في المادة 376 من قانون العقوبات<sup>(5)</sup>، الذي لم يشر إلى أنَّ عقد الاعتماد الإجاري من ضمن العقود المعنية بجريمة خيانة الأمانة، لكن الرأي مستقر على حق المؤجر التمويلي في رفع دعوى جزائية ضد المستأجر التمويلي إذا امتنع عن رد الأصول المؤجرة

<sup>1</sup> - جاء في نص المادة 44 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري في فقرتها الأخيرة، مرجع سابق، على أنه: "... وفي حالة رفض المستأجر إخلاء المكان يمكن المؤجر أن يلزمه بذلك بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالمحكمة المؤهلة إقليمياً".

<sup>2</sup> - عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإجاري الدولي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 157.

<sup>3</sup> - بشرول هناء، شحات فيصل، الاعتماد الإجاري كآلية لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في إدارة أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، 2014-2015، ص 91/90.

<sup>4</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 124.

<sup>5</sup> - الأمر رقم 156/66، مؤرخ في 07/08 /1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 49، صادر في 11/06/1966، معدل ومتمم .

عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، ويمكن للمؤجر التمويلي طلب التعويض من المستأجر التمويلي في حالة ما إذا أصاب الأصل المؤجر تلف<sup>(1)</sup>.

سنتناول في هذا المطلب قيام جريمة خيانة الأمانة (الفرع الأول) ثم استرداد الأصل المؤجر عن طريق رفع دعوى قضائية (الفرع الثاني).

### أولاً- قيام جريمة خيانة الأمانة:

إذا تقاعس المستأجر التمويلي عن رد الأصول المؤجرة ولم يستعمل لا خيار الشراء ولا تجديد العقد عدّ مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة، وبالتالي تقع جريمة خيانة الأمانة إذا كان الشيء موضوع الجريمة مسلماً على سبيل الإجارة وفي هذه الحالة لا بدّ أن يكون العقد القائم عقد إيجار، وهو عقد يلتزم فيه المستأجر التمويلي بالانتفاع بمنافع الشيء المؤجر وفق مدة وأجرة معينة<sup>(2)</sup>، وقد نص قانون العقوبات الجزائري على هذه الجريمة في المادة 376 منه والتي تنص على أنه: "كل من اختلس أو بدّد بسوء نية أوراق تجارية أو نقوداً أو بضائع أو أوراقاً مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمّن أو تثبت التزاماً أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضراراً بمالكها أو واضعي اليد عليها أو حائز لها يعدّ مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة"<sup>(3)</sup>، فمن خلال هذه المادة نستخلص أنّ المشرع الجزائري حدّد لنا ما هي الشروط والأركان التي يجب توفرها لقيام جريمة خيانة الأمانة.

فجريمة خيانة الأمانة لا يمكن أن تنصب إلا على منقولات مادية ولا شك أن معدات الإنتاج تدخل بالضرورة ضمن الأشياء المنقولة "سَلْع"<sup>(4)</sup>، أمّا بالنسبة لتسليم الأشياء لمرتكب الجريمة فإنّه

<sup>1</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 128.

<sup>2</sup> - عبد الحميد الشواربي، التجريم والعقاب في جرائم خيانة الأمانة في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص 34.

<sup>3</sup> - المادة 376 من الأمر رقم 156/66، يتضمّن قانون العقوبات، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - فخري رياض، الآليات القانونية المميزة لعقد الإيجار التمويلي "دراسة تحليلية"، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، د.س.ن، ص 247.

ثابت ولا مجال للشك في عقد الاعتماد الإيجاري، إذ يتسّم الجاني الأصل المؤجر من البائع أو المنتج باعتباره وكيلا عن المؤجر التمويلي من خلال محضر الاستلام الذي يحرره المستأجر التمويلي مع البائع في إطار علاقة إيجار تجمعهما، وقد ذكرت المادة 376 من قانون العقوبات حالة الإجارة كإحدى طرق تسليم الأشياء لمرتكب الجريمة<sup>(1)</sup>.

كما وضحنا سابقا فإنّ ملكية الأصول المؤجرة تظلّ للمؤجر التمويلي، فالحيازة انتقلت إلى المستأجر التمويلي على سبيل الانتفاع فقط وليس بغرض التملك، لذلك لا يمكن لهذا الأخير أن يتصرّف في هذه الأشياء وإذا حدث وأن بدّدها عدّ مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة والتي تعاقب عليها مختلف التشريعات الأجنبية الأخرى، عكس المشرع الجزائري الذي لم ينص على جريمة خيانة الأمانة في الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري<sup>(2)</sup>.

#### أ- شروط قيام جريمة خيانة الأمانة:

نستنتج هذه الشروط من خلال المادة 376 من قانون العقوبات السالف الذكر وهي:

- يجب أن يكون الشيء المختلس منقولاً، لأنّ الهدف من هذا النص هو حماية الملكية في المنقولات أمّا العقارات فمالكها يتمتع بحق التتبع.
- أن يكون المنقول قد سلّم لمرتكب الجريمة، وأن يكون التسليم بقصد نقل الحيازة المؤقتة لكي تكون إمّا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل.
- توفر عنصر سوء النية وهو الذي يتمثّل في العنصر المعنوي في الجريمة<sup>(3)</sup>.

#### ب- أركان جريمة خيانة الأمانة:

وتتمثّل في الركن المادي والمعنوي:

<sup>1</sup>- عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، مرجع سابق، ص 158.

<sup>2</sup>- عسالي عبد الكريم، الطبيعة الخاصة والمميزة لعقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني،

عدد 01-2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 58.

<sup>3</sup>- عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، مرجع سابق، ص 158.

## 1- الركن المادي:

هو قيام المستأجر التمويلي بتنفيذ خطوات خيانة الأمانة سواء بالاستيلاء أو التّبديد أو الاختلاس للأصول المؤجرة محل عقد الاعتماد الإيجاري، لأنّه بفعله تقع جريمة خيانة الأمانة ويتطلب ضرورة ارتكاب الفعل (الاستيلاء، الاختلاس، التّبديد) لوقوع هذه الجريمة<sup>(1)</sup>، إذا العنصر المادي يتمثّل في التّبديد والاختلاس، فالمستأجر التمويلي الذي تسلم الأصل المؤجر على سبيل الحيازة المؤقتة المتمثّلة في الإيجار، إذا ما بدّد أو اختلس الأصل المؤجر في نهاية مدة العقد ورفض رده مع عدم تحريك خيار الشراء يكون قد أضّرّ بالمالك، والمستأجر التمويلي من خلال تصرّفه في الأصل يوحي بأنّه هو المالك في الوقت الذي لم يكن له سوى الانتفاع الحريص بالأصل المؤجر حسب ما خصها له بصفته حائزاً مؤقتاً، ففي عقود الاعتماد الإيجاري بمجرد ما يتصرّف الحائز المؤقت في الأصل المؤجر وكأنّه مالك له، أي قام بممارسة أحد حقوق التصرف في الأصل بالبيع، التّدمير، التّخلي يصبح التّبديد أو الاختلاس ثابتاً<sup>(2)</sup>.

## 2- الركن المعنوي:

وهو سوء نية المستأجر التمويلي أي يمتنع عن رد الأصل المؤجر إرادياً، ويمكن استخلاص القصد الجنائي من الظروف ومن ملاحظة فعل الاختلاس، وهنا يجوز الذكر بأنّ الخلل المالي الذي يمكن أن يصيب المستأجر التمويلي ويؤدي به إلى التخلّف عن تسديد الأجرة يمكن أن يكون دليل على سوء النية<sup>(3)</sup>، وهذا يعني توفر القصد الجنائي - سوء النية- لخيانة الأمانة من خلال توجيه قصده وتبنيه للتّبديد أو اتّفاق أو عدم التّقيّد بتعليمات المالك والاستيلاء على ما أوّتمن عليه، والنية هي قصد الفعل وتعده بإرادة حرة مدركة واعية.

<sup>1</sup> - عبد المحسن بن فهد الحسين، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص: التشريع

الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، 2007، ص 50.

<sup>2</sup> - فخري رياض، مرجع سابق، ص 249 و 250.

<sup>3</sup> - عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، مرجع سابق، ص 159.

والقانون الجنائي لا يعاقب المستأجر التمويلي على كل إخلال بالتزاماته الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري، فهو لا يختص إلا بالتزام رد الأصل المؤجر<sup>(1)</sup>.

ولا تطبق عقوبة خيانة الأمانة في كل الحالات التي يتأخر فيها المستأجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري عن رد الآلات والمعدات محل العقد، إذ قد لا يصاحب هذا التأخير تلف أو هلاك لها فهنا ينتفي الركن المادي للجريمة، في هذه الحالة الذي يشترط إصابة الآلات أو المعدات محل العقد بتلف أو هلاك ناتج عن تأخر المستأجر التمويلي في رد هذه الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي، فيقتصر الأمر هنا على المسؤولية المدنية المتمثلة في التعويض عن الأضرار التي لحقت للمؤجر التمويلي من جراء التأخير في الرد فقط، دون توفر أركان المسؤولية الجنائية<sup>(2)</sup>، إذن لا تطبق عقوبة جريمة خيانة الأمانة، إنما يقع على عاتق المستأجر التمويلي التعويض فقط للمؤجر التمويلي عن الأضرار التي لحقت به جراء ذلك التأخير<sup>(3)</sup>، وينصب التعويض عما لحق للمؤجر التمويلي من ضرر وما فاتته من كسب لتأخر المستأجر التمويلي عن تنفيذ التزامه بردّ الأصل المؤجر أو عدم رده في الحالة التي اتفق عليها الطرفين في عقد الاعتماد الإيجاري<sup>(4)</sup>.

### ثانياً - استرداد الأصل المؤجر عن طريق رفع الدعوى القضائية:

من حق المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري رفع دعوى الرد ضد المستأجر التمويلي إذا لم يرد الأصول المؤجرة محل العقد عند انتهاء مدة عقد الاعتماد الإيجاري، وإذا لم يرغب في شرائها طبقاً للوعد بالبيع من جانب المؤجر التمويلي، حيث تلك الأصول المؤجرة كانت في حيازة المستأجر التمويلي على سبيل الإيجار<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 35.

<sup>2</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 129.

<sup>3</sup> - نادر عبد العزيز الشافي، عقد اللّيزينغ، مرجع سابق، ص 386.

<sup>4</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 124.

<sup>5</sup> - حمادي تيزيري، غانم مريم، مرجع سابق، ص 57.

فالجبهة المختصة بدعوى الرد التي يرفعها المؤجر التمويلي على المستأجر التمويلي التي يطالبه فيها برد الأصول المؤجرة في حالة عدم إعمال الخيارات الأخرى هي محكمة قاضي الأمور المستعجلة بالرغم من عدم توفر شرط الاستعجال<sup>(1)</sup>، فالتشريعات المقارنة أجازت للمؤجر التمويلي برفع دعواه أمام القاضي الاستعجالي<sup>(2)</sup>.

أما المشرع الجزائري فنص على حق المؤجر التمويلي في اللجوء إلى القضاء المستعجل لمطالبة المستأجر التمويلي بإخلاء المكان الذي يشغله في إطار عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة فقط<sup>(3)</sup> دون الأصول المنقولة، إلا أن الرأي مستقر على حق المؤجر التمويلي في رفع دعوى جريمة خيانة الأمانة لأنّ عقد الاعتماد الإيجاري هو عقد إيجار<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - حول شروط الاستعجال في الدعوى أنظر محمد براهيم، القضاء المستعجل، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن، 2007، ص 91.

<sup>2</sup> - أنظر نص المادة 20 من القانون رقم 95/95، يتعلق بعقد التأجير التمويلي المصري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - أنظر نص المادة 44 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 126.

# الفصل الثاني

## النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإجاري

## الفصل الثاني

## النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإجاري

إنّ عقد الاعتماد الإجاري من العقود الملزمة للجانبين فهو يرتب التزامات على ذمة كلا طرفيه<sup>(1)</sup>، فيمكن للمستأجر التمويلي طلب فسخ هذا العقد وما هذا إلاّ تطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني، وقد يكون الفسخ بناءً على طلب المؤجر التمويلي إعمالاً للشرط الفاسخ الذي يحرص هذا الأخير على إدراجه في العقد، مع ملاحظة أنّ إعمال الشرط الفاسخ الصريح، قد يؤدي إلى إعمال الشرط الجزائي الذي يحرص المؤجر التمويلي<sup>(2)</sup> على إدراجه في نموذج العقد وهذا ما يسمى بالفسخ القضائي.

وقد يكون انقضاء عقد الاعتماد الإجاري اتفاقاً، إذ يجوز للطرفين المتعاقدين الاتفاق فيما بينهما على أنّ العقد عند عدم التنفيذ يلغى حتماً بدون اللجوء إلى القضاء، كما ينقضي عقد الاعتماد الإجاري بقوة القانون ويسمى في هذه الحالة انفساخاً<sup>(3)</sup>، دون صرف النظر عن فسخ العقد نتيجة لاستحالة إبرام عقد البيع.

وسوف نقوم بدراسة هذا الفصل من خلال مبحثين متتاليين، فندرس فسخ عقد الاعتماد الإجاري (المبحث الأول)، ثم الآثار المترتبة عن فسخ عقد الاعتماد الإجاري (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - بحيث عيسى، مرجع سابق، ص 127.

<sup>2</sup> - هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 463 و464.

<sup>3</sup> - تنص المادة 121 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة وينفسخ العقد بحكم القانون".

## المبحث الأول

### فسخ عقد الاعتماد الإجاري

الأصل أنّ عقد الاعتماد الإجاري ينتهي بانتهاء المدة المحددة له، عندما ينفذ كل طرف من أطرافه ما رتبّه عليه العقد من التزامات، وبذلك يكون العقد قد انتهى نهاية طبيعية، لكن قد يشوب تنفيذ العقد من قبل أطرافه خلل من شأنه أن يؤدي إلى انقضاء العقد قبل نهاية مدته، وهذا ما يعرف بالفسخ<sup>(1)</sup>.

إذ يعتبر الفسخ جزءاً على عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لما رتبّه العقد من التزامات في ذمّته، أو هو حق كل متعاقد في العقد الملزم للجانبين إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ التزامه، أن يطلب حل الرابطة العقدية وزوال أثرها بأثر رجعي<sup>(2)</sup>، حيث يجب لقيام الحق في الفسخ توفّر ثلاث (03) شروط، ذلك طبقاً لنص المادة 1/119 من القانون المدني وهي :

- أن يكون العقد ملزماً للجانبين.

- أن يكون أحد المتعاقدين قد أخلّ بالتزاماته.

- ألا يكون طالب الفسخ مقصراً في تنفيذ التزامه<sup>(3)</sup>.

من خلال هذا التعريف، سندرس فسخ عقد الاعتماد الإجاري بطلب من المؤجر التمويلي أو المستأجر التمويلي (المطلب الأول) وانفساخ عقد الاعتماد الإجاري بقوة القانون (المطلب الثاني) ثم فسخ عقد الاعتماد الإجاري بفسخ عقد البيع (المطلب الثالث).

<sup>1</sup>- بسام أحمد مسلم حمدان، مرجع سابق، ص 250.

<sup>2</sup>- بلعبيور عبد الكريم، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 125.

<sup>3</sup>- أنظر نص المادة 01/119 من الأمر رقم 58/75 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

## المطلب الأول

## فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي أو المستأجر التمويلي

بما أنّ عقد الاعتماد الإيجاري عقد ملزم للجانبين، فكل طرف يقع على عاتقه جملة من الالتزامات، التي إن أخلّ بأحدها منح للطرف الآخر طلب فسخ العقد وكذا المطالبة بالتعويض<sup>(1)</sup>.

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

وكذلك فإن تضمين عقد الاعتماد الإيجاري شرطاً يجيز للمستأجر التمويلي فسخ العقد قبل أوانه، قد يؤدي إلى حرمان المؤجر التمويلي من أخطاء الإيجار عن المدة المتبقية مما يترتب عليه خسارة لجزء من رأسماله الذي وظّفه للممارسة هذا النشاط<sup>(2)</sup>.

بالتالي يمكن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي (الفرع الأول) أو بطلب من المستأجر التمويلي (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - تنص المادة 119 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض إذا اقتضى الحال ذلك".

<sup>2</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 132.

## الفرع الأول

### فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي

لقد اعتبرت شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا العقد مفسوخا في حالة إخلال المستأجر التمويلي بتنفيذ الالتزامات الملقاة على عاتقه، وبناءا على ذلك يكون لشركة الاعتماد الإيجاري إعمال الشرط الفاسخ الصريح إذا امتنع المستأجر التمويلي عن دفع الأجرة في مواعيدها المحددة، ويمتد هذا الحق إلى إخلال المستأجر التمويلي بأيّ من التزاماته التي تنشأ عن عقد الاعتماد الإيجاري<sup>(1)</sup>.

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

#### أولاً- عدم دفع أقساط الإيجار المتفق عليها:

يعتبر الوفاء بأقساط الأجرة أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر التمويلي كونها الوسيلة التي يمكن للمؤجر التمويلي أن يسترجع من خلالها المبالغ التي أنفقها في عملية التمويل إضافة إلى هامش من الربح<sup>(2)</sup>.

وبالعودة إلى نص المادة 20 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، التي من خلالها ينص المشرع صراحة على أنّ تخلف المستأجر التمويلي عن دفع قسط واحد من الإيجار يعتبر فسحا تعسفيا، ممّا يمنح الحق للمؤجر التمويلي بأن يضع حدا لانتفاع المستأجر التمويلي بالأصل المؤجر، حيث يتم استرجاعه بالتراضي أو عن طريق أمر على ذيل عريضة صادر عن رئيس لمحكمة مكان إقامة المؤجر التمويلي، ممّا يمنحه الحق بعد ذلك في التصرف بالأصل المؤجر بكل حرية سواء بالبيع أو رهن الحيازة أو أيّ وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية، كما لا يجوز للمستأجر التمويلي أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري قصد مواصلة الإيجار إلا من خلال

<sup>1</sup>- زياد أبو حصوة، مرجع سابق، ص 194، 195.

<sup>2</sup>- حرة عماد، مرجع سابق، ص 49.

موافقة صريحة من المؤجر على ذلك<sup>(1)</sup>، لكن هناك شرط إذ يجب على المؤجر التمويلي أن يخطر المستأجر التمويلي في مدة خمسة عشر (15) يوم كاملة من أجل تدارك الوضع ودفع الإيجار، وعند تحقيق الشرط واستمرار المستأجر التمويلي في عدم دفع بدلات الإيجار، يحق للمؤجر التمويلي فسخ العقد واسترجاع الأصول المؤجرة، والطرفان يمكن أن يتفقا على منح المستأجر التمويلي مهلة من أجل الوفاء بالتزامه خاصة وأن مصلحة المؤجر التمويلي تقتضي في مواصلة تنفيذ العقد<sup>(2)</sup>.

### ثانياً - شهر إفلاس المستأجر التمويلي أو إعلان إفلاسه:

ينتج عن إفلاس المستأجر التمويلي عجزه عن مواجهة الأعباء المالية الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري، فنجد التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والتشريع الأردني قد نصت على اعتبار العقد مفسوخا في حالة شهر إفلاس المستأجر التمويلي أو إعساره، وعليه يترتب على إشهار إفلاس المستأجر التمويلي أو إعلان إعساره فسخ العقد والسبب في ذلك أنه يقوم على الاعتبار الشخصي.

ومفهوم الاعتبار الشخصي للمستأجر التمويلي في مجال العقود أن مقومات المتعاقد الشخصية من حيث الكفاءة والخلق والائتمان تلعب دورا جوهريا في نشأة الرابطة العقدية وتنفيذها. وتوفر الاعتبار الشخصي لدى المستأجر التمويلي يعتبر شرطا ضروريا لمنحه التمويل من قبل المؤجر التمويلي، فهذا الأخير لا يقبل منح ائتمانه للمستأجر التمويلي<sup>(3)</sup>، إلا من بعد التحقق من توفر مجموعة من الضوابط التي تؤكد وتضمن لها قدرة المستأجر التمويلي على الوفاء

<sup>1</sup> - تنص المادة 20 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق، على أنه: "يمكن المؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد إشعار مسبق و/ أو إذار لمدة خمسة عشر (15) يوما كاملا، أن يضع حدا لحق المستأجر الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بديل العريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر، وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسما واحدا من الإيجار،.... لهذا العقد"

<sup>2</sup> - بن سخري عبد الحليم، مرجع سابق، ص 45.

<sup>3</sup> - نادر عبد العزيز شافي، مرجع سابق، ص 322.

بالتزاماته التعاقدية، ووفاء المستأجر التمويلي المفلس بالتزاماته التعاقدية يكاد يكون معدوماً لأنّ الحكم بشهر الإفلاس يغل يد المستأجر التمويلي المفلس من إدارة أمواله<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً - وفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن في الشركة:

عقد الاعتماد الإيجاري عقد يمكن تضمينه شرط، يكون للمؤجر التمويلي بموجبه الحق في فسخ العقد إذا ما توفي المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن في الشركة، وهذا من أجل الحفاظ على خاصية هذا العقد، لأنّه عقد انتمان قائم على الاعتبار الشخصي، فهو يقوم على علاقة تمويلية في جوهره، و هي من بين العلاقات المبنية على عنصر الثقة<sup>(2)</sup>.

حيث يفسخ عقد الاعتماد الإيجاري بوفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن وهذا يمثل خروجاً على مبدأ انتقال العقد إلى الورثة<sup>(3)</sup>، ومن ثم يكون من المنطقي أن ينتهي هذا العقد لأنّه يقوم على الاعتبار الشخصي، وهذا الحكم لا ينطبق على الشريك المتضامن في حالة استقالته من الإدارة أو عند فصله بموجب حكم قضائي.

أمّا بالنسبة للشخص المعنوي المتمثل في شركة الأشخاص وخاصة شركة التضامن<sup>(4)</sup>، فإنّ وفاة أحد الشركاء يترتب عليه انتهاء الشركة لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر نص المادة 244 من الأمر رقم 59/75، مؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج عدد 101 صادر في 19/12/1975، معدل ومتمم .

<sup>2</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 143، 144.

<sup>3</sup> - أنظر نص المادة 469 مكرر 2 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - نص المشرع الجزائري على أحكام شركة التضامن من المادة 551 إلى 563 من الأمر رقم 59/75، يتضمن القانون التجاري، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - يوسف فنيحة، أحكام الشركات التجارية وفقاً للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، دار العرب للنشر والتوزيع، الجزائر، د.س.ن، ص 100.

رابعاً- تصفية المستأجر التمويلي إذا كان شخصاً معنوياً:

التصفية عبارة عن مجموعة من الأعمال التي يقوم بها شخص يدعى المصفي بهدف إنهاء العمليات الجارية للشركة، وتحصيل حقوقها، وتسديد ديونها لتحديد صافي موجوداتها وتوزيعها على الشركاء بطريق القسمة<sup>(1)</sup>.

ويترتب على انقضاء الشخص الاعتباري تصفيته، فالأصل أنّ التصفية تتم طبقاً لما تمّ الاتفاق عليه في عقد تأسيس الشركة، وفي حالة عدم الاتفاق على ذلك تطبق القواعد المنصوص عليها في المواد 765 وما بعدها من القانون التجاري والمواد 443 وما بعدها من القانون المدني، ويتم تعيين المصفي طبقاً للمادة 782 من القانون التجاري، حيث يتولّى هذا الأخير القيام بجميع الأعمال اللازمة لتصفية الشركة من تحصيل الحقوق وسداد الديون لاستخراج الصافي من أموالها لقسمة على الشركاء<sup>(2)</sup>.

تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية إلى أن يتحدّد الصافي من أموالها وهذا بعد تحصيل حقوقها وتسديد ديونها، ويترتب على احتفاظها بشخصيتها القانونية استمرار المصفي في تنفيذ العقود التي يلزم استمرارها لتصفية أعمالها ومنها عقد الاعتماد الإيجاري، ولما كان هذا الأخير من العقود التي تبنى على الاعتبار الشخصي، فإنّ وجود المصفي قد يتعارض مع هذا الاعتبار بالنسبة للمؤجر التمويلي، كذلك أوجبت المادة 13 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري أن يضمن طرفي عقد الاعتماد الإيجاري شرطاً خاصاً يخول لأحدهما طلب فسخ العقد إذا كان الآخر شخصاً معنوياً في حالة التصفية<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة- دراسة مقارنة- دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 1999، ص 58.

<sup>2</sup> عيسى بخيت، مرجع سابق، ص 130.

<sup>3</sup> خالد عبد النور، مقراني رياض، الضمانات الممنوحة للمؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016، ص 56.

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

- ضرورة قيام المؤجر التمويلي بإرسال إخطار مع الإشعار بالوصول إلى المستأجر التمويلي يعلمه بموجبه ارتكابه للمخالفة.
- امتناع المستأجر التمويلي عن تصحيح تلك المخالفة خلال 10 أيام ابتداء من اليوم التالي لتاريخ تبليغه الإخطار<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المستأجر التمويلي

يحقّ للمستأجر التمويلي طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب إخلال المؤجر التمويلي بتنفيذ التزاماته العقدية<sup>(2)</sup>.

كما قد يطلب الفسخ إعمالاً لشرط التّقابل المدرج في العقد لمصلحته<sup>(3)</sup>. وتجدر الإشارة إلى أنّ طلب الفسخ الأوّل يكون عن طريق القضاء تطبيقاً للقواعد العامة، أمّا طلب الفسخ الثّاني فلا يحتاج إلى اللّجوء للقضاء إذ يتقرّر الفسخ اتّفاقاً بناءً على إرادة المستأجر التمويلي المنفردة.

#### أولاً- فسخ العقد طبقاً للقواعد العامة (قضائياً):

طبقاً للقواعد العامة الواردة في القانون المدني<sup>(4)</sup>، يستطيع المستأجر التمويلي طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري في حالة ما إذا أخلّ المؤجر التمويلي بأحد التزاماته، إلّا أنّه عملياً نجد أنّ هذا

<sup>1</sup> - عبير الصفدي الطوال، التّأجير التمويلي، (مستقبل صناعة التمويل)، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، 2013.

<sup>2</sup> - بن تيفروين نوال، زقان وهيبية، مرجع سابق، ص 61.

<sup>3</sup> - يقصد بشرط التّقابل المدرج في العقد لمصلحة المستأجر التمويلي تحت طائلة البطلان: أنّها تلك الشروط التي يتفق عليها الطرفان ويتمّ ادراجها في العقد، وشرط التّقابل واجب الإدراج في عقود الاعتماد الإيجاري للعقارات بخلاف عقود الاعتماد الإيجاري للمنفقولات أين يعد إدراجها جوازياً.

<sup>4</sup> - هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 464.

الأخير لم يكلف نفسه أيّ مسؤولية يمكن أن يسأل عنها، ما عدا التّعرض الصادر منه أو التّعرض القانوني الصادر عن الغير، حتى عملية تسلّم وتسليم الأصل المؤجر يبقى نفسه بعيدا عنها ويبقى الأمر بين البائع أو المقاول والمستأجر التمويلي، وعليه فالأمر الوحيد الذي يمكن أن يسأل عليه المؤجر التمويلي هو امتناعه عن إبرام أو تنفيذ عقد البيع، وبالرغم من أنّ عقد البيع لا يحتمل المؤجر التمويلي التزاما صريحا إلا أنّ عليه تمكين المستأجر التمويلي من الانتفاع بالأصل المؤجر، كما قد يسأل عن هذا الأمر في حال امتناع البائع عن تسليم العقار رغم إبرام العقد بسبب راجع للمؤجر التمويلي، كونه من الناحية العملية لا يتدخل في عملية التسليم والتسلّم ممّا يجعله بعيدا عن أيّ مسؤولية قد تثار طبقا للقواعد العامة<sup>(1)</sup>.

### ثانيا - فسخ العقد إعمالا للشرط المدرج في العقد (اتفاقيا):

منح القانون للمستأجر التمويلي حقا من خلاله يستطيع فسخ عقد الاعتماد الإيجاري دون اللجوء إلى القضاء بناء على إرادته المنفردة<sup>(2)</sup>.

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

يكتفي المشرع الفرنسي بوجوب السماح للمستأجر التمويلي بطلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ويترك للأطراف الاتفاق على شروط إعماله، وما يجري عليه العمل في هذا الشأن هو اشتراط مدة طويلة قبل جواز إعمال هذا الشرط من قبل المستأجر التمويلي لا تقل عن عشر

<sup>1</sup> - حرة عماد، مرجع سابق، ص 47.

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

سنوات، كما يجب على المستأجر التمويلي تعويض المؤجر التمويلي عن الفسخ، ويتم تحديد قيمة التعويض بمجموع الأقساط المتبقية من الأجرة<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني

#### انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون

قد يتم فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون مثل سائر العقود الأخرى وهو ما يسمى

بالانفساخ، وبذلك تزول الرابطة القانونية التي تربط بين المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي<sup>(2)</sup>.

طبقاً للقواعد العامة في عقد الإيجار يترتب على الهلاك الكلي للعين المؤجرة فسخ العقد بحكم القانون، ويتحمل المؤجر التمويلي تبعه الهلاك باعتباره مدينا بالالتزام بضمان وجود العين المؤجرة للمستأجر التمويلي وتمكينه من الانتفاع بها، أما إذا هلكت العين المؤجرة فيستحيل عليه في هذه الحالة تنفيذ التزامه وبالتالي تنقضي الالتزامات المقابلة وينفسخ العقد بقوة القانون لاستحالة التنفيذ.

أما بالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري نجد أن المشرع الجزائري لم ينظم هذه الحالة في الأمر 06/96 المتعلق بالإعتماد الإيجاري إنما ترك الأمر للقواعد العامة<sup>(3)</sup>، واعتبر العقد مفسوخاً بقوة القانون إذا هلك الأصل المؤجر أياً كان سبب هذا الهلاك، سواء كان راجعاً إلى قوة قاهرة أو خطأ المؤجر التمويلي أو خطأ الغير<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 128.

<sup>2</sup> - بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 232.

<sup>3</sup> - حوالمف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 145.

<sup>4</sup> - تنص المادة 127 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك".

والجدير بالذكر أنه في حالة لجوء الأطراف المتعاقدة إلى القضاء فإنّ حكم القضاء في هذه الحالة يكون مقرراً لا منشئاً<sup>(1)</sup>، إذ أنّ الفسخ يتمّ بقوة القانون من يوم الهلاك، ويترتب على الانفساخ انقضاء الرابطة العقدية بين الطرفين، أمّا إذا كان الهلاك الذي لحق بالأصل المؤجر هلاكاً جزئياً فهذا لا يؤدي إلى فسخ العقد بقوة القانون، لأنّه ليس من شأنه أن يعدم موضوع الاعتماد الإجاري ولكنّه يدخل في نطاق التزام المستأجر التمويلي بحفظ هذا الأصل وصيانته وإصلاحه<sup>(2)</sup>.

أمّا بالنسبة لتبعية الهلاك فإنّ المؤجر التمويلي الذي يتحمّل تبعة الهلاك بشرط أن يكون الهلاك لسبب لا دخل للمستأجر التمويلي فيه.

طبقاً للقواعد العامة تقع تبعة الهلاك على عاتق المدين بالالتزام وهو المؤجر التمويلي، باعتبار أنّه ملزم بضمان وجود الأصل المؤجر وتمكين المستأجر التمويلي من الانتفاع به على الوجه الذي تمّ الاتفاق عليه، وإذا هلك الأصل المؤجر هلاكاً كلياً ينقضي العقد لاستحالة التنفيذ<sup>(3)</sup>.

### المطلب الثالث

#### انفساخ عقد الاعتماد الإجاري بسبب فسخ عقد البيع

هناك حالة أخرى تعتبر سبباً لفسخ عقد الاعتماد الإجاري لأنه هناك علاقتان قانونيتان<sup>(4)</sup>، الأولى علاقة ما بين المؤجر التمويلي والبائع والثانية هي علاقة الاعتماد الإجاري التي تربطه

<sup>1</sup> - عبد الرحمان السيد قرمان، مرجع سابق، ص 147.

<sup>2</sup> - إلياس ناصيف، العقود الدولية، عقد التوزيع أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 401.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 816.

<sup>4</sup> - بن بريح أمال، مرجع سابق، ص 235.

بالمستأجر التمويلي، فمن الناحية القانونية قد تتأثر العلاقتان في حالة ما إذا أصاب علاقة المؤجر التمويلي بالبائع عارض من العوارض، كأن يحكم ببطلان أو فسخ عقد البيع<sup>(1)</sup>.

الأمر الذي يثير التساؤل في هذا الصدد هو مدى أثر فسخ العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع على العلاقة الثانية القائمة بين المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي؟

وسنجيب عن هذا التساؤل من خلال دراسة الاتجاهات الفقهية والقضائية في فرنسا، حول أثر عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع على عقد الاعتماد الإجاري، في انفساخ هذا الأخير جراء فسخ عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع (الفرع الأول) وسريان عقد الاعتماد الإجاري رغم فسخ عقد البيع (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### انفساخ عقد الاعتماد الإجاري جراء فسخ عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع

اتفق أصحاب هذا الاتجاه على مبدأ انفساخ عقد الاعتماد الإجاري جراء فسخ العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع، إلا أنهم اختلفوا في التسيب<sup>(2)</sup>.

#### أولاً- بطلان عقد الاعتماد الإجاري:

استند هذا الرأي إلى نظرية السبب سواء كانت بمعناه التقليدي كسبب للالتزام أو بمعناه الواسع في المجال العقدي، فالسبب بالمعنى التقليدي واحد لا يتغير بالنسبة لكل طائفة، ففي العقود الملزمة للجانبين يكون التزام كل طرف في العقد هو التزام المتعاقد الآخر، فالمؤجر التمويلي يكون

<sup>1</sup> - تنص المادة 1/103 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله، فإن كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل....".

<sup>2</sup> - صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي -دراسة مقارنة - في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، دار وائل للنشر و التوزيع، د. ب. ن، 2005، ص 272.

ملزما بوضع الأصول المؤجرة تحت تصرف المستأجر التمويلي لينتفع بها خلال فترة الإيجار، والسبب في ذلك راجع لالتزام المستأجر التمويلي بدفع بدل الإيجار خلال هذه الفترة.

وبموجب هذا الرأي ينقضي سبب التزام المستأجر التمويلي بدفع الأجرة، ذلك لفسخ العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع، وبالتالي بطلان عقد الاعتماد الإيجاري تطبيقاً للقواعد العامة التي بمقتضاها يكون العقد باطلاً إذا لم يكن له سبب<sup>(1)</sup>.

فتأثر الدائرة المدنية بفرنسا بهذا الاتجاه يبدو واضحاً، حيث نقضت المحكمة القرار الصادر من محكمة الاستئناف والذي يقضي بالإبقاء على عقد الاعتماد الإيجاري رغم فسخ عقد الشراء، إذ قررت: "إنّ فسخ عقد الشراء يترتب عليه انتفاء السبب بالنسبة لعقد التأجير التمويلي، ومن ثم فإنّه لا يوجد مسوغ التزام المستأجر بدفع أقساط الأجرة"<sup>(2)</sup>.

لكن هذا الرأي يبدو أنّه غير مستقيم قانوناً، لأنّ أقساط الأجرة لا تكون فقط مقابل الانتفاع بالأصل المؤجر، وإنما تكون مقابلاً لإمكانية شراء هذه الأصول المؤجرة في نهاية العقد، لذلك سبب التزام المستأجر التمويلي بدفع أقساط الأجرة لا يتمثل فقط في التزام المؤجر التمويلي بتمكين المستأجر التمويلي من الانتفاع بالأصول المؤجرة، بل يتمثل كذلك في التزام المؤجر التمويلي ببيع هذه الأصول المؤجرة إلى المستأجر التمويلي في نهاية العقد إذا أعلن هذا الأخير رغبته في الشراء.

أمّا السبب في معناه الواسع فإنّ الأستاذ (SUCHUTZ) يقول: "إنّ هذه العقود تهدف جميعاً إلى تحقيق غاية أو هدف واحد، مما يستلزم معه تحديد الغرض من إبرام كل عقد منها في إطار هذه الغاية، إذ أنّ العقود داخل هذه المجموعة تتفاعل ويترايط بعضها مع البعض الآخر ترايطاً وثيقاً، بحيث يكون كل عقد سبباً للآخر، وعليه فإنّ الارتباط الاقتصادي بين عقد الاعتماد الإيجاري وعقد الشراء، يؤدّي بالضرورة إلى انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري لانعدام سببه".

<sup>1</sup> - بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 138.

<sup>2</sup> - هذا الحكم أشار إليه سخر أحمد الخصاونة، مرجع سابق، ص 273.

### ثانيا: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري

يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي إلى أن العقد يفسخ نتيجة لعدم تنفيذ المتعاقد الآخر لالتزاماته التعاقدية وعقد الاعتماد الإيجاري باعتباره من العقود الملزمة للجانبين فإنه يخضع للحكم ذاته، فعند زوال عقد الشراء وإعادة الأصول المؤجرة إلى البائع فإنّ المؤجر التمويلي لا يمكنه عندئذ تنفيذ التزامه في مواجهة المستأجر التمويلي، مما يؤدي بالنتيجة إلى فسخ العقد الذي يكون له أثر رجعي إلى يوم انعقاده، مما يثير تساؤل حول تطبيق هذه القاعدة على عقد الاعتماد الإيجاري، بمعنى هل تزول جميع آثار هذا العقد منذ لحظة إبرامه نتيجة لزوال عقد الشراء؟

كقاعدة عامة فإنّ للفسخ أثر رجعي في العقود الفورية وليس له هذا الأثر في العقود المستمرة، إذ يقتصر أثر الفسخ فيها على المستقبل فقط لأنّ ما ينفذ منها لا يمكن إرجاعه.

على اعتبار أن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود المستمرة التّنفيد فإنّ الفسخ لا يسري أثره إلى الماضي بل يسري بالنسبة للمستقبل فقط، لأنّه من آثار الفسخ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، وهذا لا يمكن تحقيقه في العقود المستمرة، وعليه فإنّه لا يمكن إرجاع المنفعة التي تحققت للمستأجر التمويلي طوال مدة الإيجار وإن كان يمكن استرداد قيمتها عن طريق التعويض<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني

#### سريان عقد الاعتماد الإيجاري رغم فسخ عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع

حسب الفقيه BONNEAU فإنّ عقد الاعتماد الإيجاري لا يتأثر بفسخ عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي و البائع واستند في تبرير رأيه على الشروط التي يدرجها المؤجر التمويلي في العقد ، إذ بمقتضاه يلتزم المستأجر التمويلي بعدم الرجوع على المؤجر التمويلي<sup>(2)</sup>، حيث أنّ هذا الأخير ينقل بموجب هذا الشرط جميع حقوقه تجاه البائع إلى المستأجر التمويلي، فإنّ زوال عقد

<sup>1</sup> - بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 139.

<sup>2</sup> - BONNEAU Thierry, Droit bancaire, collection domat, Montchrestien, LGDJ, 2° édition, Paris, 1995, N° 532, p 322.

الشراء لا يفقد التزام المستأجر التمويلي لسبب ما، ما دام أنّ هذا الأخير يظل مستفيدا من خلال نقل مقاضاة البائع لمصلحته مقابل تنازله على الرجوع ضد المؤجر التمويلي<sup>(1)</sup>.

أمّا بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يتعرّض لأثر العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع على عقد الاعتماد الإيجاري، وبهذا الموقف فإنّ ما أثير من مسائل اختلف فيها الفقه الفرنسي قد تتأثر بمناسبة فسخ العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع، وأحسن ما فعل المشرع المصري حينما فصل في هذه المسألة، حيث لم يترتب على بطلان أو فسخ العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع أثر على العقد المبرم بين المؤجر التمويلي والمستأجر التمويلي، فلم يربط بين مصير العقدين ببعضها البعض<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - صخر أحمد الخصاصنة، مرجع سابق، ص 275.

<sup>2</sup> - نصت المادة 01/22 من القانون رقم 95/ 95، يتعلق بالتأجير التمويلي المصري، مرجع سابق، على أنه: "لا يترتب على الحكم ببطلان أو بفسخ العقد المبرم بين المورد أو المقاول وبين المؤجر أثر على العقود المبرمة بين المؤجر والمستأجر"

## المبحث الثاني

## آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري

بالرجوع إلى القواعد العامة التي تحكم آثار فسخ العقد، نصت المادة 122 من القانون المدني على أنه: " إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض"<sup>(1)</sup>، ويتضح من نص المادة أنّ الأثر المترتب على فسخ العقد، هو إرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد دون النظر إلى سبب الفسخ، أي سواء كان فسخاً قضائياً أو اتفاقياً أو انفساخاً بقوة القانون<sup>(2)</sup>.

ومؤدى ذلك التزام كل طرف من طرفي العقد أن يرد للطرف الآخر ما حصل عليه بموجب هذا العقد، أي أنّ هذا العقد ينحل بأثر رجعي، ويعتبر كأنه لم يكن سواء بالنسبة لطرفي العقد أو بالنسبة للغير.<sup>(3)</sup>

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

## المطلب الأول

## استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر وأهمية قيمته السوقية

بحكم أنّ عقد الاعتماد الإيجاري يعتبر من العقود المستمرة يرتكز على عقد الإيجار، فإنّ وجه الاستمرارية في تنفيذه أنّه طيلة مدة العقد يستمر المستأجر التمويلي بدفع أقساط الأجرة، وفي المقابل يبقى منتقياً بالأصل المؤجر، إلّا أنّه متى تمّ فسخه فإنه يترتب على ذلك آثار، وبالتالي

<sup>1</sup> - المادة 122 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 826.

<sup>3</sup> - عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، ص 202.

سندرس آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري من خلال استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر (الفرع الأول) وأهمية القيمة السوقية للأصل وقت الاسترداد (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر

لا يخفى أنّ احتفاظ المؤجر التمويلي بملكية الأصل المؤجر طيلة مدّة العقد، تلعب دورا خاصا يتمثل في توفير الضمان ضد مخاطر إفسار المستأجر التمويلي أو عدم قدرته على مواجهة الأعباء المالية الناشئة عن العقد، ويتمّ إعمال هذا الضمان عند فسخ العقد من خلال استرداد الأصل<sup>(1)</sup>.

وقد تعرّض المشرع الجزائري في المادة 20 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري<sup>(2)</sup> إلى إمكانية استرجاع المؤجر التمويلي للأصل المؤجر بعد إشعار وإخطار المستأجر التمويلي لمدة 15 يوما، وذلك بعد أن يضع حدا له في الانتفاع بالأصل باعتبار المؤجر التمويلي صاحب الملكية، ويكون هذا الاسترجاع بالتراضي أو بواسطة أمر على ذيل عريضة غير قابل للاستئناف يصدر عن رئيس المحكمة، وأنه ليس من حق المستأجر التمويلي أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من الاستمرار ومواصلة عقد الإيجار وفقا للشروط التي تمّ الاتفاق عليها<sup>(3)</sup>، هذا الاسترداد لا يمثّل استعادة المؤجر التمويلي لما يملك بقدر ما هو استئثار بالقيمة السوقية للأصل المؤجر التي تسمح بإهلاك ما لم يتم إهلاكه من رأسمال الشركة من خلال أقساط الأجرة وهذا بالتّصرف فيه سواء بالبيع أو التّأجير أو غير ذلك<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بن الشيخ هشام ، مرجع سابق، ص 137.

<sup>2</sup> - أنظر نص المادة 20 من الأمر رقم 09/96، يتعلّق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - نادر عبد العزيز الشافي، مرجع سابق، ص 349.

<sup>4</sup> - Bey El- Mokhtar et Gavalda Chrisian, op-cit, p 36.

## الفرع الثاني

## أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجر وقت الاسترداد

تمثل القيمة السوقية للأصل المسترد ضمانا فعليا للمؤجر التمويلي ضدّ مخاطر إعسار أو إفلاس المستأجر التمويلي<sup>(1)</sup>.

## أولاً- أهمية القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد:

لا تظهر القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد إلا إذا استطاع المؤجر التمويلي أن يتصرّف في الأصل المستردّ ببيعه أو تأجيره من جديد لمستأجر آخر، و إذا كان العمر الاقتصادي للمنقول يتضاءل ومدة العقد تقلّ عنه، فإنّه يترتب عن ذلك أن تكون قيمة الأصل في نهاية مدة العقد أقلّ بكثير من قيمتها وقت الشراء وتتراوح عادة القيمة المتبقية (المحاسبية) في المعدّات الإنتاجية ما بين 5% و 10% من ثمن الشراء المدفوع من قبل المؤجر التمويلي في بادئ الأمر.

وقد يكون من نتيجة انخفاض القيمة المتبقية للأصل المؤجر سببا قويا لاختيار المستأجر التمويلي شراء الأصل المؤجر وتملكه عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، والمنقول إذا كانت له قيمة سوقية ذات أهمية، يمكن من خلالها أن يلجأ المستأجر التمويلي إلى أعمال خيار الشراء (مع الأخذ بعين الاعتبار معدل الاضمحلال الاقتصادي)، فإنّه من باب أولى أن تكون لهذه القيمة السوقية أهميتها عند فسخ العقد أي قبل مضي وقت طويل من العمر الاقتصادي للمنقول، ومن ثمّ فإنّه كلما قام المؤجر التمويلي بأعمال الشرط الفاسخ الصريح مبكرا وقبل مرور وقت طويل من نفاذ العقد، كلّما ازدادت قيمة المنقول السوقية، ممّا يزيد في فائدته التي يستأثر بها<sup>(2)</sup>.

وفي الغالب يرتبط انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بانتهاء العمر الاقتصادي المفترض للأصل المؤجر، ومن ثمّ لا يعلّق المؤجر التمويلي أهمية كبيرة على استرداد الآلات والمعدّات في نهاية مدة العقد، بل يفضل بيعها للمستأجر التمويلي بسعر منخفض، ويرجع السبب في ذلك إلى أنّ

<sup>1</sup> -Cabriallac, Michel : leasing, encyclopédie, dalloz, droit civil, N° 131, Paris, 1973.

<sup>2</sup> - هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 495.

استرداد هذه الأصول المتهاكلة وإعدادها بشكل يصلح لبيعها أو إعادة تأجيرها للغير يكبده مبالغ طائلة، كما يحتاج إلى خبرات فنية متخصصة لا تتوفر لديه.

ويعتبر المستأجر التمويلي ملزماً برد الأصول المؤجرة بشكل فعلي وبحالة جيدة وبقى مسؤولاً عنها وضامناً لها إلى حين إعادتها<sup>(1)</sup>.

### ثانياً - أهمية القيمة السوقية للعقار وقت الاسترداد:

يكون معدل اضمحلال المباني بطيئاً جداً مقارنة بمعدل اضمحلال المنقولات في عقود الاعتماد الإيجاري، فضلاً على أن الأرض تحافظ على قيمتها ثابتة رغم مرور الزمن لعدم تعرضها للاهلاك، وينتج على ذلك أن قيمة الأصل السوقية تبقى بالغة الأهمية في أي مرحلة يكون فيها عقد الاعتماد الإيجاري وحتى عند نهاية مدة العقد.

هذا الأمر أدى بالبعض إلى القول أن عجز المستأجر التمويلي عن مواجهة الأعباء المالية والاستمرار في تنفيذ العقد، يسمح للمؤجر التمويلي بتحصيل عوائد مالية أكثر بكثير مما لو انتهى العقد نهاية طبيعية، والأمر متوقف في ذلك على إعادة تسويق العقار عند استرداده في ظروف وشروط جيدة، وإن كانت السمعة التجارية للمؤجر التمويلي تمنعه من اختلاق عجز المستأجر التمويلي عن الاستمرار في تنفيذ العقد، إلا أن مجرد النظر إلى اتساع نطاق الالتزامات التي يتحملها المستأجر التمويلي تجعل من هذا العجز أمر محتمل دون الحاجة إلى اختلاقه<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثاني

#### التزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ

تنص المادة 13 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري: "إنّ فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف، تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، أو في حالة انعدام ذلك عن

<sup>1</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، مرجع سابق، ص 45.

<sup>2</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 138.

طريق الجهة القضائية المختصة وفقا للأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي على العقود<sup>(1)</sup>.

يتضح من خلال هذه المادة أنّ فسخ عقد الاعتماد الإجاري يترتب إضافة إلى استرداد الأصل التزاما بدفع التعويض، وإن كانت المادة قد منحت حق المطالبة بالتعويض لكل طرف من طرفي العقد، إلا أنّ الطبيعة المالية لهذا العقد تجعل من المؤجر التمويلي الطرف الأكثر تضررا من الفسخ، ويؤيد ذلك الجانب العملي في فرنسا الذي يبين أنّ المنازعات المتعلقة بتعويض المؤجر التمويلي من خلال أعمال الشرط الجزائي تتصدر قائمة النزاعات التي تثيرها عقود الاعتماد الإجاري إلى جانب إشكالات ضمان العيوب الخفية<sup>(2)</sup>، وهو الأمر الذي أدى بهذا الأخير إلى تضمين الشرط الجزائي ضمن الشروط العامة النموذجية لعقد الاعتماد الإجاري<sup>(3)</sup>.

من خلال ما تطرقنا إليه سنخصص الفرع الأول من الدراسة للتعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي) ثم ننتقل في الفرع الثاني للتعويض القضائي.

## الفرع الأول

### التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي)

تقضي القواعد العامة أنّ طرفا العقد يستطيعان تحديد قيمة التعويض ضمن نصوص العقد<sup>(4)</sup>

<sup>1</sup> - أنظر نص المادة 13 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 513.

<sup>3</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 139.

<sup>4</sup> - تنص المادة 187 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، على أنه : "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق، وتطبق في هذه الأحكام المواد 176 إلى 181.

وهو ما يعرف بالشرط الجزائي<sup>(1)</sup>.

### أولاً- مضمون الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري:

تتمثل الغاية من وراء إدراج الشرط الجزائي في العقد في مواجهة ما يثار من مسؤولية ناتجة عن إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية وما قد يترتب عليه فسخ العقد من قبل الطرف الآخر، ويملك الأطراف الحرية في تحديد التعويض اتّفاقاً على النحو الذي يريانه أكثر ملائمة لجبر الضرر الذي قد يلحق بأيّ منهما، ويكون الاتّفاق على الشرط الجزائي في العقد ذاته، أو في اتّفاق لاحق، شرط أن يتمّ هذا الاتّفاق اللاحق قبل الفسخ حتى لا يعتبر صلحاً<sup>(2)</sup>.

#### أ- كيفية تحديد التعويض الاتفاقي عن الفسخ:

تتحدّد قيمة التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي) في عقود الاعتماد الإيجاري غالباً على أساس أقساط الأجرة المتبقية، والتي كان المستأجر التمويلي سيدفعها لولا انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري قبل انقضاء مدته بالفسخ، وإن كانت بعض عقود الاعتماد الإيجاري في فرنسا قد اتّجهت لاحقاً إلى تحديد قيمة التعويض بنسبة محددة من تلك الأقساط غالباً ما تكون 80% وأحياناً 75% إلاّ أنّها نادراً ما تتحدّد بنصف مجموع تلك الأقساط، ولا يستحقّ التعويض الاتفاقي لفائدة المؤجر التمويلي إلاّ في حالة فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب إخلال المستأجر التمويلي بأحد التزاماته التعاقدية، وبالتالي فإنّ فسخ العقد بسبب وجود ما يدّل على تقادم مخاطر إعسار المستأجر التمويلي - على نحو ما فصلنا سابقاً- كزوال الاعتبار الشخصي لا يلزم هذا الأخير بدفع التعويض الاتفاقي لأنّ الفسخ لم يستند إلى خطأ تعاقدية منه.

<sup>1</sup>- يقصد بالشرط الجزائي "الاتفاق المسبق بين المتعاقدين على تقدير مبلغ تعويض الذي يستحقه الدائن عند عدم تنفيذ المدين لالتزامه أو عند التأخر فيه، ويستوي أن يرد هذا الاتّفاق في صلب العقد الأصلي أو في اتّفاق لاحق، بشرط أن يتمّ هذا الأخير قبل الفسخ حتى لا يعتبر صلحاً"، وللمزيد من التفاصيل أنظر بسام أحمد مسلم حمدان، التزام المؤجر التمويلي بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي -دراسة مقارنة- دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 267.

<sup>2</sup>- نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 421.

ويعتبر تحديد التعويض الاتفاقي بجميع أقساط الأجرة المتبقية دليلا على حرص المؤجر التمويلي على تحقيق إهلاك كامل لرأسماله والحصول على عوائده<sup>(1)</sup>.

### ب- أهمية الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري:

تكمن أهمية الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري في تجسيد الدور الاقتصادي لهذا العقد، ذلك أنّ المؤجر التمويلي في تعامله بعمليات الاعتماد الإيجاري قد يتعرّض لمخاطر جدية تكبده خسائر باهضة في حالة عدم تنفيذ العقد بصورة كاملة، لذا تنصّب أهمية الشرط الجزائي في تجنبه هذه الخسائر لو أقدم المستأجر التمويلي على فسخ العقد<sup>(2)</sup>.

فيلعب كل من استرداد الأصل المؤجر تمهيدا للتصرّف فيه والتعويض الاتفاقي دورا واحدا، يتمثل في ضمان إهلاك كامل رأسمال المؤجر التمويلي مع مراعاة أنّ لكل أمر من الأمرين مخاطره التي يواجهها، فاسترداد الأصل المؤجر قد يواجه مخاطر السوق، في حين قد يواجه التعويض الاتفاقي مخاطر إعسار المستأجر التمويلي<sup>(3)</sup>.

### ثانيا- موقف التشريعات المقارنة من الشرط الجزائي:

للشرط الجزائي أهمية بالغة، ولعدم تنظيمه في قوانين الاعتماد الإيجاري فلا بد من معالجته وفقا للقواعد العامة وفي التشريعات المقارنة.

#### أ- الشرط الجزائي في القانون الجزائري:

طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري و ذلك في المادة 183 والمقابلة للمادة 223 من القانون المدني المصري، أجازت لطرفي العقد الاتفاق مقدما على قيمة التعويض، ويتم إدراج هذا الاتفاق في العقد ذاته أو في اتفاق لاحق، بشرط أن يتم الاتفاق قبل الفسخ حتّى لا يعتبر صلحا والأصل أنّ الشرط الجزائي يطبق بصدد المسؤولية العقدية.

<sup>1</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 140.

<sup>2</sup> - خالد عبد النور، مقراني رياض، مرجع سابق، ص 60.

<sup>3</sup> - هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 518.

أما بالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري المنظم من طرف المشرع الجزائري أو المصري لا توجد ثمة إشارة للشرط الجزائي سواء بالحضر أو بالإباحة، لذا تطبق القواعد العامة التي تجيز على التعويض، وبالتالي إذا ورد هذا الشرط في العقد كان صحيحا وطبقت عليه القواعد العامة في القانون المدني باعتباره تعويضا اتفاقيا طبقا للمادة 183 من القانون المدني والمادة 223 من القانون المدني المصري<sup>(1)</sup>.

فالقانون الجزائري والمصري يمنحان القاضي سلطة تقديرية في تطبيق الشرط الجزائي، فلا يجوز للأطراف الاتفاق على حرمانه منها باتفاق خاص، فكل اتفاق على ذلك يعد باطلا، فالقاضي له أن يعدل الشرط الجزائي بالتخفيض إذا أثبت المستأجر التمويلي أنّ التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة<sup>(2)</sup> أو أنّ الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه، كما يمكن له تعديل الشرط الجزائي بالزيادة إذا تجاوز الضرر قيمة التعويض أو إذا أثبت المؤجر التمويلي أنّ المستأجر التمويلي ارتكب غشا أو خطأ جسيما<sup>(3)</sup>، أو عدم استحقاقه التعويض في حالة إثبات المستأجر التمويلي أنّ المؤجر التمويلي لم يلحقه ضررا من فسخ عقد الاعتماد الإيجاري<sup>(4)</sup>.

#### ب- الشرط الجزائي في القانون الفرنسي:

عمدت شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا على إدراج شرط جزائي صريح في عقود الاعتماد الإيجاري، يلتزم بموجبه المستأجر التمويلي بدفع تعويض لهذه الشركة عن الفسخ، وتحدد قيمة هذا التعويض بشرط جزائي ينص عليه صراحة في العقد، وهو دفع باقي أقساط الأجرة عن المدة المتبقية من الإيجار في حالة عدم أداء المستأجر التمويلي للقيمة الإيجارية المتفق عليها في مواعيدها ولجوء المؤجر التمويلي إلى فسخ العقد<sup>(5)</sup>، إذ أنّ دفع المستأجر التمويلي لأقساط الأجرة

<sup>1</sup> المادة 183 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>2</sup> بخيت عيسى، مرجع سابق، ص 134.

<sup>3</sup> المادة 185 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>4</sup> المادة 1/124 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع نفسه.

<sup>5</sup> عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، ص 177، ولمزيد من التفاصيل أنظر: رياض فخرى الآليات القانونية المميزة لعقد الإيجار التمويلي، ص 468 و 469.

في المدّة المتبقّية من العقد رغم فسخه يمثل تعويضا اتّفاقيا للمؤجر التمويلي عما يلحقه من أضرار نتيجة فسخ العقد، والهدف من ذلك هو حماية مصالح المؤجر التمويلي من خطر فسخ المستأجر التمويلي للعقد قبل انتهاء مدته، لأنّ المؤجر التمويلي يحرص على استرداد رأسماله المستثمر في شراء الأصل المؤجر محل العملية التمويلية والفوائد وهامش الربح وتكاليف إتمام الصفقة من خلال أقساط الأجرة، التي يلتزم المستأجر التمويلي بدفعها طوال مدة عقد الإيجار، لذا ينص على شرط جزائي لجبر الضرر الذي يلحقه من فسخ العقد قبل نهاية المدة التي لم تغطيها أقساط الإيجار<sup>(1)</sup>.

### ثالثا - سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي في القانون الفرنسي:

إنّ القضاء الفرنسي اتجه إلى تطبيق مبدأ عدم جواز تعديل الشرط الجزائي تطبيقا صارما، ذلك قبل تعديل المادة 1152 من التقنين المدني الفرنسي لعام 1975 القاضية بمبدأ عدم جواز تعديل الشرط الجزائي<sup>(2)</sup>، فقد حاول البعض الاستناد إلى طبيعة الإذعان<sup>(3)</sup> للمطالبة بخفض التعويض الاتفاقي، في حين استند البعض الآخر إلى أحكام المادة 1231 من التقنين المدني الفرنسي التي تجيز تدخل القاضي لخفض التعويض الاتفاقي بالنظر إلى ما قد نفّذه المستأجر التمويلي بصفة جزئية.

### أ - الإذعان:

تتجلى طبيعة الإذعان في عقود الاعتماد الإيجاري من خلال ما يفرضه المؤجر التمويلي على المستأجر التمويلي من شروط ما كان هذا الأخير ليقبل بها لو سمح له بالمساومة عليها، من ذلك إلزام المستأجر التمويلي بجميع أعمال الصيانة، تحمل عبئ تأمين الأصل المؤجر، تقديم ضمانات عديدة للوفاء بالأجرة، تحمّل الالتزامات المتعلقة بضمان فعالية حق الملكية... إلخ

<sup>1</sup> - نجوى إبراهيم البدالي، مرجع سابق، ص 422 و ما بعدها .

<sup>2</sup> - بختيت عيسى، مرجع سابق، ص 135.

<sup>3</sup> - يقصد بالإذعان "العقد الذي ينفرد فيه أحد المتعاقدين بوضع شروط بحيث لا يكون للمتعاقد الآخر إلا أن يقبل هذه الشروط كلها أو يرفضها كلها ومن أمثلة عقود الإذعان عقود الاشتراك في الكهرباء والغاز والمياه والتأمين والعمل في المشروعات الكبرى... إلخ ولمزيد من التفاصيل أنظر بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

ويرجع تبرير قبول المستأجر التمويلي لكل هذه الشروط إلى حاجته الملحة للتمويل، مما يمكن القول معه بوجود تفاوت في القوة الاقتصادية وهذا ما يستند إليه أنصار الإذعان في عقد الاعتماد الإيجاري<sup>(1)</sup>.

لكن على النقيض من ذلك يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي غياب طابع الإذعان في عقد الاعتماد الإيجاري، ذلك أنه لا يمكن القول بسلب حرية المستأجر التمويلي من المشاركة في تحديد المضمون الاتفاقي للعقد، وهو الذي يختار الأصل المؤجر ويحدّد أوصافه ومصدر الحصول عليه بكامل حريته ودون تدخل من الشركة الممولة<sup>(2)</sup>.

### ب- تنفيذ المستأجر التمويلي التزامه تنفيذًا جزئيًا:

نظرا لصرامة القضاء الفرنسي في تطبيق الأحكام المتضمنة لمبدأ عدم جواز تعديل الشرط الجزائي، رأى بعض الفقه أن تدخل القاضي لخفض التعويض الاتفاقي قد يفي بالغرض المراد للحد من آثار الشرط الجزائي الوارد في عقود الاعتماد الإيجاري، إذا نفذ المستأجر التمويلي الالتزام الأصلي تنفيذًا جزئيًا، واستقرّ القضاء في فرنسا على أنّ تدخل القاضي لخفض التعويض الاتفاقي يكون على الالتزامات القابلة للانقسام، حيث في هذه الحالة يكون التعويض بالكامل مبررا إذا نفذ الالتزام في جزء منه<sup>(3)</sup>.

وقد تزعم الأستاذ "BEY" هذه الفكرة حيث قال: "أنّ الأجرة في عقود الاعتماد الإيجاري تتعدى أن تكون مجرد مقابل انتفاع المستأجر التمويلي بالأصل، فبالنسبة لشركة الاعتماد الإيجاري تسمح بإهلاك رأس المال، وتغطية النفقات وتحقيق الربح.."، ولهذا لا يمكن أن تكون التزامات المستأجر التمويلي قابلة للانقسام<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بن الشيخ هشام ، مرجع سابق، ص 144.

<sup>2</sup> - هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص 541.

<sup>3</sup> - هاني محمد دويدار، مرجع نفسه، ص 545.

<sup>4</sup> - Bey EL Mokhtar et Gavalda Chritian, op. cit, p 40.

وقد تضاربت أحكام القضاء الفرنسي بين مؤيد لهذا الطرح ومعارض له، إلا أنّ محكمة النقض الفرنسية وفي أحكام مختلفة أقرت بعدم جواز تعديل الشرط الجزائي، إذا كان طرفا العقد يحددان قيمة التعويض على ضوء قيمة الأقساط المتبقية من الأجرة، لأنّ هذا لا يعني أنّهما قد تعرضا لفرض التنفيذ الجزائي للالتزام بدفع الأجرة<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً - موقف المشرع الجزائري من الشرط الجزائي:

لقد نص المشرع الجزائري على الشرط الجزائي في المادة 1/13 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري بقوله: "إنّ 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".

فالمشرع الجزائري سمح بإعمال الشرط الجزائي من خلال جواز الحكم بالتعويض المحدد بالعقد بمقتضى بند خاص لفائدة الطرف الذي لم يقم بالفسخ خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، وعند خلو العقد من الشرط الجزائي فإنّ جهة القضاء هي التي تتولى تحديده حسب الأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي<sup>(2)</sup>.

وقد جاءت المادة 2/13 من نفس الأمر لتحديد التعويض الواجب دفعه للمؤجر التمويلي إن كان الفسخ قد تسبّب فيه المستأجر التمويلي، ليكون مقدار ما يتقاضاه المؤجر التمويلي من تعويضات لا يقل عن مبلغ الإيجارات المستحقة التعويض المتبقية دون حرمانه من حق استرداد الأصل المؤجر وحقه في ممارسة امتيازاته على أصول المستأجر التمويلي، وعند الاقتضاء على أمواله الخاصة قصد استرداد الإيجارات غير المدفوعة والتي ستستحق في المستقبل، ولكن كل ذلك مشروط تطبيقه بانعدام الاتفاق على خلافه، ومما يلاحظ على موقف المشرع الجزائري أنّه استثنى حالات الفسخ لا تستوجب تطبيق الشرط الجزائي، وهي حالة القوة القاهرة والتسوية القضائية والإفلاس أو الحل المسبق للمستأجر التمويلي الذي ينجم عند التصفية وكذلك عدم قدرة المستأجر

<sup>1</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 145.

<sup>2</sup> - أنظر نص المادة 01/13 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

التمويلي حقيقة على الوفاء، مما يؤكد أنّ المشرع الجزائري قد راعى وضع المستأجر في مثل هذه الحالات التي لا يوجد أي خطأ منه ولم يتسبب في حدوثها<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### التعويض القضائي

بالرجوع إلى الأحكام العامة في القانون المدني الجزائري والتي تنص صراحة على أن تقدير التعويض يختص به القضاء كأصل عام سواء تعلّق الأمر بالمسؤولية التقصيرية أو العقدية وذلك من خلال المواد 131، 182، 182 مكرر<sup>(2)</sup>.

وبالرغم من أنّ التعويض مقرر للطرفين إلاّ أنّه عمليا نجد أنّ المستفيد من التعويض هو المؤجر التمويلي كونه المعرّض الأكبر لمخاطر هذه العملية، وعليه نص المشرع الجزائري في المادة 21 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإجاري على قيمة التعويض التي يفصل القاضي فيها، والتي يلتزم المستأجر التمويلي بدفعها للمؤجر التمويلي في حين لم يتعرّض للعكس<sup>(3)</sup>.

والقانون يشترط للحكم بالفسخ أن يكون الدائن قد قام بإعذار المدين ذلك لمطالبته بالوفاء بالتزامه الذي تخلف في تنفيذه، وتوجيه الإعذار ليس شرطا من شروط قبول دعوى الفسخ، لكنه شرط للحكم بالفسخ<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، ص 178.

<sup>2</sup> - تنص المادة 131 من الأمر رقم 58/75، يتعلق بالقانون المدني، مرجع سابق، على أنه: "يقدّر القاضي مدى التعويض الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملائمة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

<sup>3</sup> - تنص المادة 02/21 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإجاري، مرجع سابق، على أنه: "... يفصل القاضي في دفع الإجراءات المتبقية والمستحقة وكذا التعويض المغطى للخسائر المحتملة وما فاتته من كسب من مفهوم المادة 182 من القانون المدني".

<sup>4</sup> - محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009، ص 406، 407.

أولاً- شروط الحكم بالتعويض القضائي:

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

- أ- أن لا يتم تحديد التعويض اتفاقاً في شكل شرط جزائي، لأنه لو تم ذلك لوجب على الأطراف التنفيذ بما تم الاتفاق عليه.
- ب- أن يتم الفسخ تعسفاً خلال الفترة غير القابلة للإلغاء، ويعد كذلك عدم دفع قسط واحد من الإيجارات من طرف المستأجر، فسحاً تعسفاً لهذا العقد.
- ج- أن يكون الفسخ بسبب من المستأجر ولخفاً منه (وفي الغالب بامتناعه عن دفع أقساط الإيجار) بمعنى أن لا يكون الفسخ ناتجاً عن قوة قاهرة أو إفلاس أو تصفية المستأجر<sup>(1)</sup>.

ثانياً- كيفية تقدير التعويض القضائي:

لم يترك المشرع الجزائري للقاضي الحرية المطلقة في تحديد قيمة التعويض حسب هواه أو تقديره، بل قيده بجملة من المعايير والقيود، وبالرجوع إلى نص المادة 182 من القانون المدني التي تنص على أنه: "يشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب..."<sup>(2)</sup>، وعليه فإن تقدير القاضي للتعويض مقيد بما أصاب المتضرر من ضرر دون زيادة أو نقصان، يكون معياره في المسؤولية ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب<sup>(3)</sup>.

وحسب المادة 21 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري نجد أن المشرع الجزائري قد انحاز إلى حد كبير إلى المؤجر التمويلي من خلال تمكينه من التنفيذ العيني المتمثل

<sup>1</sup>- أنظر نص المواد 13، 20، 21 من الأمر رقم 09/96، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- أنظر نص المادة 182 من الأمر رقم 58/75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

<sup>3</sup>- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 216.

في الزام المستأجر التمويلي من دفع الأقساط المتبقية بعد الفسخ بالإضافة إلى التعويض حسب نص المادة 182 من القانون المدني، رغم أنّ المؤجر التمويلي كما ذكرنا سابقا يستفيد من القيمة السوقية للعقار المؤجر الذي يحافظ على قيمته السوقية بنسبة كبيرة، كما يغطي جانبا كبيرا من الخسارة التي لحقت، ومن خلال ذلك نجد أن المؤجر التمويلي يحقق أرباح عند فسخ العقد أكبر بكثير من التي كان سيحققها عند انتهاء العقد انتهاء طبيعيا، مما قد يجعل البعض منهم قد يسعى بطريقة أو بأخرى إلى إفسار المستأجر التمويلي قصد فسخ العقد لتحقيق ربح أكبر<sup>(1)</sup>.

ولا يستقيم القول بدفع أقساط الأجرة المتبقية والحكم بالتعويض عن ما لحق المؤجر التمويلي من خسارة وما فاته من كسب، وإن كان يمكن تصوّر ذلك في حالة عدم تمكن المؤجر التمويلي من استرداد الأصل لإخلال المستأجر التمويلي بتنفيذ التزامه بالرد، إلا أنّه وفي هذا الغرض لا يعتبر التعويض المستحق للمؤجر التمويلي ناتجا عن فسخ العقد وإنما هو تعويض عن إخلال المستأجر التمويلي بالتزامه بالرد<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - حرة عماد، مرجع سابق، ص 53.

<sup>2</sup> - بن الشيخ هشام، مرجع سابق، ص 149.

خاتمة

يعتبر موضوع عقد الليزينغ تجاري ومالي بحت، فهو من العقود التي استحدثها الواقع التجاري لتلبية الحاجات الاقتصادية والمالية للمشاريع الإنتاجية من أجل مواكبة التطور التكنولوجي الهائل والسريع في وسائل الإنتاج، فقد ظهر هذا العقد باعتباره وسيلة تمويلية من أحدث وسائل التمويل العصرية التي تجنّب المشاريع الكثيرة من عراقيل ومخاطر التمويل التقليدية مثل القرض والشراء بالتقسيط وغيرها...

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

إنّ عقد الاعتماد الإيجاري مثله مثل سائر العقود الأخرى له بداية ونهاية، حيث ينقضي نهاية طبيعية بنهاية المدة المتفق عليها بين طرفي العقد وبأداء كل طرف الالتزامات الملقاة على عاتقه، وهنا تكمن ميزة عقد الاعتماد الإيجاري لأنّه في هذه الحالة يمنح للمستأجر التمويلي عند نهايته 3 خيارات:

إمّا شراء الأصل المؤجر وذلك بموجب وعد منفرد بالبيع من قبل المؤجر التمويلي، وإمّا تجديد العقد لمدة أخرى وبشروط جديدة تختلف عن العقد الأول، حيث تكون مدّته أقل وأجرته كذلك نظرا لإهلاك الأصل المؤجر من جهة، وكذا لاسترداد المؤجر التمويلي لنسبة كبيرة من المصاريف التي أنفقها في عملية الشراء، وأخيرا رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي كنتيجة لانتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين.

وقد ينقضي عقد الاعتماد الإيجاري نهاية غير طبيعية إذا ألمّ به عارض يؤدي إلى انتهائه قبل مدته فيحلّ ما نسميه فسخا للعقد، إمّا بطلب من المؤجر التمويلي كنتيجة طبيعية لتخلف المستأجر التمويلي عن تنفيذ التزاماته التعاقدية، كتوقفه عن دفع الأجرة أو تفاقم مخاطر إعساره،

وإما بطلب من المستأجر التمويلي لعدم تمكنه من الانتفاع بالأصل المؤجر أو لامتناع المؤجر التمويلي عن إبرام أو تنفيذ عقد البيع، كما يمكن أن ينتهي عقد الاعتماد الإيجاري بسبب زوال عقد البيع نظرا لارتباطهما ببعض، وعدم قيام العقد الأول لاستحالة تنفيذ العقد الثاني.

أما الحالة الأخيرة التي تطرقنا إليها فهي الانسحاب بقوة القانون، ذلك بسبب الهلاك الكلي للأصل المؤجر، وغالبا ما تتضمن عقود الاعتماد الإيجاري لمواجهة هذه الحالة شرطا جزائيا يكون بمثابة التعويض عن الفسخ.

وبالرغم من أن عملية الاعتماد الإيجاري تبدو محتملة بالمزايا والفوائد لمن يلجأ إليها كوسيلة لتمويل مشاريعه، إلا أن عدم توازن العلاقات التعاقدية تبدو جليا، فاختلال التوازن يظهر من خلال الانتفاع بدلات الإيجار التي لا تتناسب مع الانتفاع بالأصل المؤجر، وتحمل المستأجر التمويلي لعبئ الإصلاحات الكبرى والصغرى، ويظهر كذلك عدم التوازن من خلال إعفاء المؤجر التمويلي من أي ضمان وكذا الخاصية الانفرادية للشرط الفاسخ وغياب الشرط الفاسخ بخطأ من المؤجر التمويلي، كما أن هناك مبالغة في تحديد التعويض من خلال الشرط الجزائي المدرج في العقد وطابع الإذعان واضح وجلي لأن هذه العقود غالبا ما تكون في مثال العقد النموذجي لدى المؤجر التمويلي.

فالمستأجر التمويلي الذي يرغب في تمويل استثماراته بهذه الصيغة لا يمكن له مناقشة شروط هذا العقد، فله أن يأخذها جملة أو يدعها جملة دون أخذ أو عطاء وهذا فيه سيطرة للطرف الآخر.

وما يمكن اقتراحه من توصيات بالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري ما يلي

- كان لزاما على المشرع الجزائري أن يتدخل ليعيد التوازن لعقد الاعتماد الإيجاري، لكي لا يتعسف المؤجر التمويلي و يقوم بإملاء شروطه في مواجهة المستأجر التمويلي.

- تدخّل القاضي لتعديل الشّروط التّعسّفية فيه وخاصة الشّروط الجزائي المتعلّق بالتّعويض في حالة فسخ العقد وذلك بالحدّ من هذه الشروط إمّا بإلغائها أو تعديل هذه الشروط بما يوجبه تنفيذ العقود بحسن النية.

- تحديد أثر انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري بشكل واضح، إذ لم يتّخذ الأمر رقم 09/96 المذكور موقفا من مسألة تأثير انتهاء عقد البيع على عقد الاعتماد الإيجاري بالرغم من وجود جدل فقهي وقضائي في فرنسا حول هذه المسألة.

ونستنتج من خلال ما تطرقنا إليه في هذا البحث خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري مقارنة بغيره من العقود كالإيجار، وتكمن هذه الخصوصية في منح 03 خيارات للمستأجر التمويلي عند انقضاء العقد، إمّا شراء الأصل المؤجر نظرا لقيمة الأصل المؤجر التي تكون منخفضة مقارنة بقيمتها السوقية للأخذ بعين الاعتبار الأقساط المدفوعة.

إمّا تجديد العقد لمدة جديدة لأنه في هذه الحالة تكون شروط العقد الجديد أقلّ حدة من شروط العقد الأصلي، كالمدة وبدل الإيجار الذي يكون منخفضا لأنه روعي فيه اهتلاك الأصل المؤجر وكذا لاسترداد المؤجر التمويلي لنسبة كبيرة من المصاريف التي أنفقها في عملية الشراء.

وفي حالة عدم اختيار المستأجر التمويلي شراء الأصل المؤجر أو تجديد العقد، يكون ملزما برد الأصول المؤجرة، ويمكن أن يرجع السبب في ذلك إلى ظهور أصول أكثر تطورا أو رغبة منه في إنهاء نشاطه أو لاهتلاك الأصل المؤجر.

كذلك توصلنا إلى أنّ المستأجر التمويلي يقع على عاتقه جملة من الالتزامات مقارنة بالمؤجر التمويلي مثلا في حالة الفسخ، نجد أنّ المستأجر التمويلي يكون ملزما بالتعويض سواء تمّ الفسخ بطلب منه أو بطلب من المؤجر التمويلي وهذا فيه إجحاف في حقه.

# قائمة المراجع

1- باللغة العربية

أولاً: الكتب

1. إلياس ناصيف، سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، عقد الليزنج في القانون المقارن، جزء 5، د.د.ن، بيروت، 1999.
2. إلياس ناصيف، العقود الدولية، عقد الليزنج أو عقد الإيجار التمويلي في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
3. بسام أحمد مسلم حمدان، التزام المؤجر بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي- دراسة مقارنة- دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
4. بلعبور عبد الكريم، نظرية فسخ العقد في القانون المدني الجزائري المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.
5. بلحاج العربي، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، جزء1، التصرف القانوني (العقود الإدارة المنفردة)، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
6. حسام الدين عبد الغني الصغير، التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
7. زياد أبو حصوة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
8. صخر أحمد الخصاونة، عقود التأجير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، دار وائل للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2005.
9. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.
10. عبيد الصفدي الطوال، التأجير التمويلي، (مستقبل صناعة التمويل)، دار المناهج للنشر و التوزيع، عمان، 2013.
11. عبد الحميد الشواربي، التجريم والعقاب في جرائم خيانة الأمانة في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن.

12. عبد الرحمن السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
13. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
14. علي السيد قاسم، الجوانب القانونية للإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
15. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة-دراسة مقارنة- دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 1999.
16. محمد ابراهيمي، القضاء المستعجل، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ب.ن، 2007.
17. محمد حسين منصور، العقود الدولية ، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2009.
18. نادر عبد العزيز الشافي، عقد اليزنغ- دراسة مقارنة- الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2004.
19. نجوى ابراهيم البدالي، عقد التأجير التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2008.
20. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، دراسة نقدية في القانون الفرنسي، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 1994.
21. هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، ط2، مكتبة ومطبعة الإشعاع القانونية، مصر 1998.
22. يوسف فتيحة، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، د. ط، دار العرب للنشر والتوزيع، د. س. ن، الجزائر.

ثانيا: رسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

1. بن بريح أمال، عقد الاعتماد الإيجاري كآلية قانونية للتمويل، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
2. فخري رياض، الآليات القانونية المميزة لعقد الإيجار التمويلي (دراسة تحليلية)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، د.س.ن.
3. عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
4. نسير رفيق، نظرية التصرف القانوني الثلاثي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

ب- المذكرات الجامعية

• مذكرات الماجستير:

1. آيت ساعد كهينة، الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة- دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
2. بخيث عيسى، طبيعة عقد الإيجار التمويلي وحدوده القانونية-دراسة مقارنة- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2011.
3. بشار جمال نمر، عقد التأجير التمويلي (طبيعته وآثاره)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون التجاري، مصر، الحقوق، كلية الدراسات العليا، جامعة بيروت، فلسطين، 2000.

4. بلهامل هشام، أثار عقد الاعتماد الإجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2014.
5. حوالف عبد الصمد الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإجاري (الليزنج)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2009.
6. حدادي ريم شهاب، الوسائل القانونية الجديدة لتمويل المؤسسات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2011.
7. حنان كمال الدين جمال ضبان، عقد التأجير التمويلي وتطبيقاته المعاصرة، دراسة فقهية، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2015.
8. خدروش الدراجي، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون خاص، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.
9. صفاء عمر خالد بلعاوي، النواحي القانونية في عقد التأجير التمويلي وتنظيمه الضريبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص منازعات ضريبية، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح، فلسطين، 2005.
10. ضياء خالد عمر محيرز، عقد التأجير التمويلي (مفهومه ونظامه القانوني)، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة عدن، اليمن، 2001.
11. عبد المحسن بن فهد الحسين، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، 2007.
12. كولوغلي فضيلة، الاعتماد الإجاري آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

13. بن الشيخ هشام ، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2007.

• **مذكرات الماستر:**

1. بشرول هناء، شحات فيصل، الاعتماد الإيجاري كآلية لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في إدارة أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015

2. بن تيفراوين نوال، زقان وهيبية، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013.

3. بن سخري عبد الحليم، الاعتماد الإيجاري آلية بديلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015.

4. حرة عماد، دور عقد الاعتماد الإيجاري في الإستثمار العقاري وفقا للقانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2015.

5. حماي ثيزيري، غانم مريم، الخيارات المتاحة للمستأجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016.

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

7. نابت أسماء، موساوي كهينة، اختلال التوازن في التزامات أطراف عقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2015.

### ثالثا: المقالات

1- عسالي عبد الكريم، ماهية عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 02 لسنة 2010، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص ص 133، 141.

2- عسالي عبد الكريم، الطبيعة الخاصة والمميزة لعقد الاعتماد الإيجاري الدولي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01 لسنة 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص ص 49، 62.

### رابعا: النصوص القانونية

#### أ- النصوص القانونية الوطنية

#### ❖ النصوص التشريعية

- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 08/06/1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 49 صادر في 11/06/1966، معدل و متمم.
- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26/09/1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج عدد 78 صادر في 30/09/1975، معدل و متمم.
- أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26/09/1975، يتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج عدد 101 صادر في 19/12/1975، معدل و متمم.
- قانون رقم 10/90، مؤرخ في 14/04/1989، متعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 16، صادر في 18/04/1989، ملغى بالأمر رقم 11/03.

- أمر رقم 09/96 صادر في 10/01/1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر ج ج عدد 03 صادر في 14/01/1996.

- الأمر رقم 11/03، مؤرخ في 26/08/2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر ج ج عدد 52، صادر في 27/08/2003، معدل ومتمم.

#### ❖ النصوص التنظيمية

\_ مرسوم تنفيذي رقم 90/06، مؤرخ في 20/08/2006، يحدد كفاءات إظهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، ج ر ج ج عدد 10 صادر في 26/02/2006.

\_ مرسوم تنفيذي رقم 91/06، مؤرخ في 20/02/2006 يحدد كفاءات إظهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، ج ر ج ج عدد 10، صادر في 26/02/2006.

#### ❖ النصوص القانونية الأجنبية

- قانون رقم 95/95، مؤرخ في 01/06/1995، يتعلق بالتأجير التمويلي المصري، ج ر ج م، عدد 22، صادر في 02/06/1995.

## II- باللغة الفرنسية

### ❖ Les Ouvrages

- BEY EL - Mokhtar et GAVALDA Chrisian, Le crédit bail. Mobilier collection que suis-je ? P.U.F, Paris 1<sup>er</sup> édition 1981.
- BONNEAU Thierry, Droit bancaire, Collection domat, Montchrestien, LGDJ, 2<sup>e</sup> édition, Paris, 1995, N° 532.
- CABRIALLAC Michel, Leasing, encyclopédie, Dalloz, droit civil, N°131, Paris, 1973.
- MARIO Giovanoli, Le crédit-bail « leasing » en Europe, Développement et Nature juridique, Librairies techniques, Paris, 1980.

# الفهرس

02	.....	مقدمة
07	.....	الفصل الأول: النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري
08	.....	المبحث الأول: نهاية عقد الاعتماد الإيجاري بشراء الأصل المؤجر
09	.....	المطلب الأول: قواعد شراء الأصل المؤجر
09	.....	الفرع الأول: إعلان المستأجر التمويلي عن رغبته في شراء الأصل المؤجر
11	.....	الفرع الثاني: كيفية تحديد ثمن شراء الأصل المؤجر
12	.....	المطلب الثاني: كيفية أداء ثمن شراء الأصل المؤجر ومكان الدفع
13	.....	الفرع الأول: إبرام عقد البيع
		—أولاً: امتناع المؤجر التمويلي عن نقل ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي
13	.....	إلا بعد أداء الثمن المحدد في العقد كاملاً
15	.....	—ثانياً: قيام المؤجر التمويلي بنقل ملكية الأصل المؤجر إلى المستأجر التمويلي
		—ثالثاً: قيد عقد البيع الذي يتم استناداً إلى عقد الاعتماد الإيجاري في سجل العقود
16	.....	لدى مصلحة الشركات
17	.....	الفرع الثاني: إجراءات قيد عقد البيع
19	.....	المبحث الثاني: إمكانية تجديد أو رد الأصل المؤجر إلى المؤجر التمويلي
20	.....	المطلب الأول: تجديد عقد الاعتماد الإيجاري
21	.....	الفرع الأول: شروط تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

- 21 -أولاً: إعلان المستأجر صراحة عن رغبته في تجديد عقد الاعتماد الإيجاري.....
- 22 -ثانياً: العقد الجديد أقل حدة من العقد الأصلي.....
- 24 الفرع الثاني: تحرير وإشهار عقد الاعتماد الإيجاري المجدد .....
- 25 -أولاً: وجوب تحرير عقد الاعتماد الإيجاري المجدد.....
- 26 -ثانياً: إجراءات شهر عقد الاعتماد الإيجاري المجدد.....
- 28 -ثالثاً: جزاء تخلف شهر عقد الاعتماد الإيجاري المجدد .....
- 28 المطلب الثاني: رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
- 29 الفرع الأول: الالتزام برد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
- 30 -أولاً: كيفية رد المستأجر التمويلي للأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
- 32 -ثانياً: المحكمة المختصة بالفصل في رد الأصول المؤجرة.....
- 33 الفرع الثاني: جزاء الإخلال بعدم رد الأصول المؤجرة إلى المؤجر التمويلي.....
- 34 -أولاً: قيام جريمة خيانة الأمانة .....
- 35 أ- شروط قيام جريمة خيانة الأمانة.....
- 35 ب- أركان جريمة خيانة الأمانة .....
- 36 1-الركن المادي.....
- 36 2-الركن المعنوي.....
- 37 -ثانياً: استرداد الأصل المؤجر عن طريق رفع الدعوى القضائية.....
- 40 الفصل الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري .....
- 41 المبحث الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري.....

المطلب الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي

أو المستأجر التمويلي..... 42

الفرع الأول: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المؤجر التمويلي..... 43

- أولاً: عدم دفع أقساط الإيجار المتفق عليها ..... 43

- ثانياً: شهر إفلاس المستأجر التمويلي أو إعلان إفلاسه..... 44

- ثالثاً: وفاة المستأجر التمويلي أو الشريك المتضامن في الشركة ..... 45

- رابعاً: تصفية المستأجر التمويلي إذا كان شخص معنوياً..... 46

الفرع الثاني: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بطلب من المستأجر التمويلي..... 47

- أولاً: فسخ العقد طبقاً للقواعد العامة (قضائياً)..... 47

- ثانياً: فسخ العقد إعمالاً للشرط المدرج في العقد اتفاقياً..... 48

المطلب الثاني: إنفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بقوة القانون..... 49

المطلب الثالث: انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب فسخ عقد البيع..... 50

الفرع الأول: انفساخ عقد الاعتماد الإيجاري جراء زوال العقد البيع المبرم بين المؤجر

التمويلي والبائع..... 51

- أولاً: بطلان عقد الاعتماد الإيجاري ..... 51

- ثانياً: فسخ عقد الاعتماد الإيجاري..... 53

الفرع الثاني: سريان عقد الاعتماد الإيجاري رغم فسخ عقد البيع المبرم بين المؤجر

التمويلي والبائع..... 53

المبحث الثاني: آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ..... 55

- المطلب الأول: استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر وأهمية قيمته السوقية ..... 55
- الفرع الأول: استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر ..... 56
- الفرع الثاني: أهمية القيمة السوقية للأصل وقت الاسترداد ..... 57
- أولاً: أهمية القيمة السوقية للمنقول وقت الاسترداد ..... 57
- ثانياً: أهمية القيمة السوقية للعقار وقت الاسترداد ..... 58
- المطلب الثاني: التزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ ..... 58
- الفرع الأول: التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي) ..... 59
- أولاً: مضمون الشرط الجزائي في عقد الاعتماد الإيجاري ..... 60
- أ- كيفية تحديد تعويض الإتفاقي عن الفسخ ..... 60
- ب - أهمية الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجار ..... 61
- ثانياً: موقف التشريعات المقارنة من الشرط الجزائي ..... 61
- أ- الشرط الجزائي في القانون الجزائري ..... 61
- ب- الشرط الجزائي في القانون الفرنسي ..... 62
- ثالثاً: سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي في القانون الفرنسي ..... 63
- أ- الإذعان ..... 63
- ب- تنفيذ المستأجر التمويلي بالتزامه تنفيذاً جزئياً ..... 64
- رابعاً: موقف المشرع الجزائري من الشرط الجزائي ..... 65
- الفرع الثاني: التعويض القضائي ..... 66
- أولاً: شروط الحكم بالتعويض القضائي ..... 67
- ثانياً: كيفية تقدير التعويض القضائي ..... 67

70.....	خاتمة
74.....	قائمة المراجع
82.....	الفهرس

## ملخص

إنّ عقد الاعتماد الايجاري من العقود المستمرة كونه يرتكز على عقد الإيجار، فهو عقد ملزم للجانبين، يرتب حقوق والتزامات على كلا الطرفين.

ينتهي نهاية طبيعة بانتهااء المدّة المتفق عليها والمحددة في العقد، وفي هذه الحالة للمستأجر التمويلي ثلاثة خيارات تتمثل في شراء الأصل المؤجر أو تجديده أو رده للمؤجر التمويلي.

وقد ينتهي نهاية غير طبيعية وذلك قبل تمام تنفيذه عن طريق الفسخ، سواء بطلب من المؤجر التمويلي أو من المستأجر التمويلي أو بسبب خارج عن إرادتهما وهو ما يسمى بالإفصاخ بقوة القانون، وكذا بسبب انتهاء عقد البيع المبرم بين المؤجر التمويلي والبائع.

ولفسخ عقد الاعتماد الايجاري آثار تتمثل في استرداد المؤجر التمويلي للأصل المؤجر وكذا التزام المستأجر التمويلي بالتعويض عن الفسخ سواء تعويض اتّفاقي أو قضائي.

## Résumé

Le contrat de crédit- bail et un contrat incessant puisqu'il est basé sur le bail. Il est un contrat synallagmatique qui classe les droit et obligations des deux parties.

Le contrat de crédit- bail arrive à échéance à la fin de la durée précisée dans le contrat. Ainsi, le crédit preneur a trois options : acheter le bien loué, renouveler le contrat pour une autre durée ou restituer le bien loué.

Il sera interrompu avant la fin de la période déterminée par une résiliation émise par le crédit bailleur ou par le crédit preneur, ou bien un motif indépendant de leurs volonté (plein droit), ainsi qu'au motif de l'expiration de l'acte de vente conclu entre le crédit bailleur et le vendeur.

La résiliation d'un crédit-bail résulte par la restitution du bien loué au crédit bailleur, ainsi que l'obligation du crédit preneur à indemniser cette résiliation par le biais d'un accord ou par voie de justice.