جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون أعمال

رقم: .....

إعداد الطالب:
..لباشرية أسماء، يعقوبي كريمة

يوم: .2022/06/28

عقد التأجير التمويلي في التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

جلول شيتور	أ.ت.ع	جامعة بسكرة	رئيسا
عليدحامنية	أ.مح أ	جامعة بسكرة	مشرفا ومقررا.
منى سلامي	أ.مح أ	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية: 2020 - 2021

شكر وتقدير.

بعد ان وفقنا الله سبحانه وتعالى لإتمام هذا البحث، لا يسعنا إلا أن نتقدم له بالحمد والشكر على ما رزقنا من فضل ونعمة وعلى ما أمدنا من صبر وقوة على إتمام هذا العمل، فهو نعم المولى ونعم النصير.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذنا الفاضل **علي دحا منية** الذي أضاء لنا الطريق على درب العلم والاجتهاد، والذي قدم لنا كل الإرشاد والنصح الذي دائما يحفزنا نفعنا الله بعمله وجزاه الله عنا خير الجزاء.

كما نتقدم بالشكر والتقدير لأعضاء اللجنة المناقشة على تفضلهم لمراجعة هذا العمل وتصويب أخطائه وإثرائه بآرائهم القيمة.

كما لا يفوتنا أن نشكر الذين صاغوا لنا عملهم حروف ومن فكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم والنجاح أساتذتنا الكرام بكلية الحقوق.

والشكر موصول كذلك لكل من موظفي وموظفات المكتبة بجامعة بسكرة.

وشكرنا العميق لكل زملائنا وزميلاتنا في العمل الذين ساندونا وشجعونا.

الاهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وآله أما بعد:

بدأنا بأكثر من يد وقاسينا اكثر من هم وعانينا الكثير من الصعوبات وها نحن اليوم نطوي سهر الليالي وتعب الأيام وخلاصة مشوارنا بين دفتي هذا العمل المتواضع. إلى منارة العلم الى سيدنا الخلق الى رسولنا الكريم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم. اهدي ثمرة جهدي هذا الى اعز واغلي إنسانة في حياتي، التي نارت بدربي بنصائحها، أمي الغالية. إلى من سعى وشقي لأنعم بالراحة والهناء الذي لم يبخل بشيء من أجل دفعي في طريق النجاح الذي علمني ان ارتقي سلم الحياة بحكمة وصبر أبي الغالي حفظك الله ورعاك. الى من حبهم يجري في عروقي ويلهج بذكراهم فؤادي الى أخواتي وأخي: مريم . جهيدة .عفاف. سهام. عبد الرحيم

الى من سرنا سويا ونحن نشق الطريق معا نحو النجاح والإيداع الى من تكافئنا بأيدينا وتعلمنا الى صديقاتي أمينة رجا، أنفال. زهرة .ندى. سارة. هدى. كريمة. الى من علمونا حروفا من ذهب وكلمات من درر وعبارات من اسمي وأجل عبارات في العلم من صاغو لنا علمهم حروفا ومن فكرهم منارة تنير لنا سيرة العلم والنجاح الى أساتذنا الكرام الزملاء الذين قدموا لنا المساعدة مهما كانت طبيعتها.

اهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى اما بعد:

الى اول من تلفظ لساني باسمها التي اعطتني الامل الذي أعيش له الى التي انارت لي السبيل امي الحبيبة حفظها الله.

الى من سعي وشقي لأنعم بالراحة والهناء إلى الذي لم يبخل علي بشيء من اجل دفعي الى طريق النجاح والدي العزيز.

الى بلسم روحي وحياتي وانس عمري اخي رعاه الله.

الى من سرنا سويا ونحن نشق الطريق معا نحو النجاح وكان لي معهم أغلى الذكريات وأجمل اللحظات الى صديقاتي شيماء- شيراز- اسماء- رجاء- امينة.

الى كل من حملته ذاكرتي ولم تحمله مذكرتي الى هؤلاء اهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع.

مقدمة

مقدمة

إن الاستثمار في المجال الصناعي أو التجاري يتطلب أمولا باهظة قد ليتوافر عليها المستثمر وبذلك لاستطيع القيام بمشاريعه لوحده كما أن الوسائل التقليدية لتمويله تكون عاجزة عن ذلك نتيجة المخاطر، لذلك ابتكر الفكر التمويلي تقنية حديثة للتمويل القيام بمؤسسته التمويل لشراء ما يتطلب من تجهيزات أو أصول إنتاجية وتضل المؤسسة محتفظة بملكية تلك الأموال، مما يمكنه من استيرادها بوصفها مالكة لها عندما يمتنع المستأجر عن الدفع بدلات الإيجار أو يتوقف عن الإيجار عن الاخلال بشروط العقد.

لذلك يعتبر الاعتماد الايجاري لأصول غير المنقولة ولذلك تم التنصيص عليه لأول مرة في قانون النقد والقرض 10/90 في المادة 112 منه والتي تطرقت إليه. وبذلك تدخل المشرع الجزائري من أجل الضمان لسهولة التموين. فيعتبر التأجير التمويلي تقنية حديثة للتمويل ومن ابتكار الفكر التمويلي والفكر القانوني ونتيجة لتزايد أحجام المشروعات وزيادة المنافسة تزايدت حاجاتها إلى مصادر تمويلية أكثر مرونة واستجابة للمتطلبات نموها وتوسعها في ظل ما يشهده العالم من تطورات سريعة في تكنولوجيا التشغيل والإنتاج والتسويق والتأمين ضد المخاطر وارتفاع تكلفة الحصول عليه.

أسباب اختيار الموضوع: هناك أسباب ذاتية دفعتنا إلى اختيار الموضوع وهي الرغبة النفسية في البحث في موضوع من الموضوعات البحثية ذات الصلة بالتخصص الدقيق الذي هو من موضوعات قانون الأعمال والثانية هو اتفاقنا كطالبتين على اختيار هذا الموضوع من بين الموضوعات المقترحة من الإدارة للبحث فية مشتركتين.

أما الأسباب الموضوعية فهي ترتبط بحداثة موضوع عقد الإيجار التمويلي واعتماده من قبل المشرع كآلية لتسهيل التمويل لمشروعات المهمة التي تساعد في تسريع وتيرة الإنتاج وتحريك المشاريع الضخمة المدرة للربح.

أهمية الموضوع:

إن الاعتماد الايجاري لأصول غير المنقولة هو صور من صور الاعتماد الايجاري الدي نص عليها المشرع في قانونا لنقد والقرض والملغى والساري المفعول 03/11 المتعلق بالأمر 06/11.

التأجير التمويلي يعتبر من العقود التمويلية الهامة والتي تحتاج إلى تكيف دقيق لها.

مشروعية عقد الإيجار التمويلي لها اثأر الاقتصادية كبيرة على المجتمعات فهو يوفر للمستأجر تمويل مشاريعهم بطريقة أمنة.

التأجير التمويلي يعطي دفعة قوية لنمو والتطوير النشاط الاقتصادي.

فتح الطريق للباحثين لاقتحام هذا الموضوع وشد انتباه رؤوس الأموال والصناعيين.

يحصى عقد الاعتماد الايجاري كوسيلة من الوسائل التمويل اهتمام العديد من العلوم

لعقد الاعتماد الايجاري دور مهم في ربط الصلة بين المؤسسات التي تملك مخزون كبير من وسائل الإنتاج التي يصعب على المتعاملين الاقتصاديين وبين المؤسسات التي تعاني صعوبات مالية تحول دون شراء هذه الوسائل .

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على مجال هام من مجالات تمويل المشاريع من خلال تحديد طبعة هذا التمويل والأحجام الممكن بلوغها فيه وآليات تفعيله ودوره الفعال في مجال المساهمة في مجابهة الندرة التمويلية للمشاريع ذات الأهمية الاقتصادية الواسعة في الدولة.

إشكالية البحث:

من خلال ما سبق تتبين الإشكالية التي سيعالجها موضوعنا وهي : **كيف نظم المشرع الجزائري أحكام عقد الاعتماد الايجاري التمويلي؟**

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي لما يوفره هذا المنهج من أدوات تعتمد بالأساس على تحليل النصوص القانونية واستنباط رغبة المشرع من خلال صياغته لمواد القانون حسب اختياره للمصطلحات.

تقسيمات البحث:

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا بحثنا إلى فصلين الفصل الأول تناولنا فيه ماهية عقد الإيجار التمويلي وقسمناه إلى ثلاث مباحث المبحث الأول المفاهيم المختلفة لعقد الإيجار التمويلي المبحث الثاني خصائص عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي وتمييزه عن باقي العقود المشابهة له، والمبحث الثالث الطبيعة القانونية وأنواع عقد الاعتماد الإيجاري وفق القوانين المقارنة.

أما الفصل الثاني فتناولنا فيه الشروط المرتبطة بأطراف عقد الاعتماد وطرق إنهائه، وتناولنا فيه في المبحث الأول الشروط المرتبطة بالمؤجر والمبحث الثاني الشروط المرتبطة بالمستأجر والمبحث الثالث طرق إنهاء عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي.

الفصل الأول:

ماهية عقد التأجير التمويلي

عقد التأجير التمويلي من العقود الحديثة نسبيا. إذا انه لم يظهر في الواقع العملي إلا بعد التطور الذي عرفته البيئة التجارية والعلاقات الناشئة عنها لذلك اختلف الفقه القانوني في تعريفه لهذا العقد نضرا لحداثته. واقترابه من غيره من العقود في الكثير من إحكامه وبالرغم من هذا إلا إن هناك إجماعا منهم على إن عقد التأجير التمويلي وسيلة من وسائل التمويل واستخدام أصول رأسمالية capital assents تتم بين الطرفين المؤجر الذي يتولى تمويل شراء الأصل الرأسمالي والمستأجر الذي يحق له استخدام وتشغيل هذا الأصل الرأسمالي مقابل أداة قيمة الايجاري يتفق عليها دون إلزامه بهذا بشراء هذا الأصل في نهاية مدة الاتفاق أو خلالها ولتعريف على هذا المفهوم لأبدا من تعريف التعريف بعقد التأجير التمويلي.

ويتم عقد الإيجار التمويلي من حيث واقعه العلمي عندما يرغب احد أصحاب المشاريع في شراء بعض الأجهزة والمعدات التي يحتاجها لممارسة نشاطه التجاري والصناعي او عندما يحتاج إلى تحديث معداته دون إن تكون لديه الأموال الأزمة لذلك، فيلجا لذلك إلى إحدى المؤسسات 1المتخصصة في التأجير التمويلي عارضا عليه وتتجلى ماهية عقد الإيجار التمويلي إلى عدت مفاهيم مختلفة وهذا ما ستنطرق إليه في موضوعنا: وعليه من خلال موضوعنا سنتطرق اللي التعاريف المختلفة لعقد الإيجار التمويلي في المبحث الأول والخصائص في المبحث الثاني والمبحث الثالث إلى الطبيعة القانونية لعقد الإيجار التمويلي.

المبحث الأول: المفاهيم المختلفة لعقد الإيجار التمويلي.

تقتضي دراسة تحديد المفهوم القانوني لعقد التأجير التمويلي بيان التعريفات التي أوردها الفقه القانوني حول عقد التأجير التمويلي والتعريفات التشريعية لهذا العقد وان دراستنا للتعريف بعقد التأجير التمويلي ستنقسم إلى مطلبين:

المطلب الأول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق القوانين المقارنة.

لازال عقد التأجير التمويلي في بداياته الأولى لم تحدد معالمه بشكل واضح إذا انه نشا وتطور في مجتمعات اقتصادية متغايرة أدت إلى اختلاف مفهومه تبعا لاختلاف نضرة كل تشريع وتتميز عن باقي العقود المعروفة من حيث العلاقات الناشئة عنه والتزاماته وما تضمنه من حقوق لطرفيه وخصوصيات انفرد بها من غيره من العقود أدت إلى اختلاف طبيعته عن كل القوالب القانونية المعروفة ويعتبر عقد الاعتماد الايجاري من احد أهم التنظيمات القانونية الحديثة، التي تعاظمت في نطاق الأعمال، وهو عبارة عن وجدة قانونية مركبة ، ومشروع يستمد مكوناته من علاقات تعاقدية معروفة، اندمجت فيما بينها لتنتج هذا النظام التعاقدي الجديد.[1]

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

[1] . صخر أحمد الحصاونة، التأجير التمويلي دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة الى أحكام الفقه الإسلامي ص 12.

المطلب الأول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق التشريع الجزائري.

سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وفق التشريع الجزائري وسنحاول من خلال هذا الفرع التطرق للتشريع الجزائري المنظم لعقد الاعتماد الايجاري من خلال تحليل نصوص الأمر الذي نظمه والمدون تحت 96-09 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتعلق بالاعتماد الايجاري.

حيث كانت أول الإشارة لعقد الاعتماد الايجاري من خلال القانون 90/10 المؤرخ في 1990/04/14 المتعلق بالنقد والقرض لكن تم إلغاؤه بموجب الأمر 09/11. ليأتي فيما بعد القانون رقم 91/26 الصادر في 18/12/1991 المتعلق بالبرنامج الوطني لسنة 1992. لكن كل هذه القوانين لم تكن لتوفر الدعامة التشريعية التي يحتاجها أطراف هذا العقد لحمايتهم.

لذلك جاء الأمر 09/96 المذكور سابقا. لينظم إحكام هذا العقد الذي عرفه من خلال المادة الأولى منه بقوله يعد الاعتماد الايجاري موضوع هذا لأمر. عملية تجارية ومالية يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذا الصفة. مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الاجانب. أشخاصا طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص. [1]

تكون هاته العملية التجارية والمالية قائمة على عقد الإيجار يمكن إن يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر تعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة. ذات الاستعمال المهني أو بمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية.

ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص ما يلي:

1 . طه محمد أبو العلا، التمويل الحقيقي للمعدات الإنتاجية ،منشأة المعارف، الاسكندرية 6992،ص62.

- المشرع الجزائري قد اقر الطابع الايجاري للعلاقة الناشئة بين فريقين الأول يتمثل في بنك أو مؤسسة مالية أو شركات تأجير مؤهلة ومعتمدة. اما الثاني فهو متعامل اقتصادي سواء كان جزائري ام أجنبيا طبيعيا أو معنويا أو خاضعا.
- وتولى المشرع الجزائري تعريف عقد الاعتماد الايجاري من خلال نص المادة الاولى من الأمر 09/96 والتي تنص على انه يعتبر الاعتماد الايجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية مالية.
- يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية وشركة التأجير المؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين الاجانب أشخاصا طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون.
- وما يلاحظ من التعريف الذي اخذ به المشرع الجزائري انه اعتبر من عمليات الاعتماد الايجاري هي عمليات تجارية ومالية كذلك قام بتحديد طبيعة كل من المؤجر والمستأجر، زد على ذلك كان المشرع الجزائري لم يشترط الشراء المسبق لأصول المراد تأجيرها[1].

المطلب الثاني: تعريف عقد الاعتماد الايجاري وفق الشريعة الإسلامية.

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

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

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

الفريق الثاني: وهو الفريق المؤيد للتعامل بالاعتماد الايجاري، ولكن على صورة الإجارة المنتهية بالتمليك، وحججهم في ذلك هو حاجة الناس إلى مثل هذا النوع من التعامل، وكونه يساهم في حل العديد من مشكلات الناس من حيث توفير السيولة المالية اللازمة للممارسة نشاط اقتصادي معين، وهو بوصفه نظاما قانونيا يغني الأفراد عن اللجوء إلى البنوك الربوية. وهناك من قال عملية الاعتماد الايجاري تحتاج إلى بعض الضوابط الشرعية والشرود والقيود الإسلامية، ليتم التوصل لبديل إسلامي يختلف عن صيغ القوانين الوضعية، وبناء عليه تم تطوير ما يسمى بعقد الإجارة المنتهية بالتمليك، لتكون مقابلا لاعتماد الايجاري في القوانين الوضعية.

إلا آن النتيجة التي يمكن الخروج بها في هذا المجال، هي أن هذا العقد عند فقهاء الشريعة الإسلامية جائز شرعا، ولكن بصورة الإجارة المنتهية بالتمليك وفق ضوابط معينة، واهم مبرر للقول بجواز التعامل بالاعتماد الايجاري، وهو حاجة الناس للماسة لمثل هذا النوع من العقود، وإيجاد بدائل إسلامية للتمويل، تغني المسلمين عن التمويل الربوي. [1]

[1]. شربن سلامة محاسنه، "التأجير التمويلي في القانون الأردني (مقارنة بالإجارة المنتهية بالتمليك)"، مقال منشور بمجلة الحقوق الصادرة عن المجلس، جامعة الكويت، العدد1، ص02.

[1] . علاء الدين زعتري ، المصاريف الإسلامية وما يجب أن يعرف عنها ،الطبعة الأولى ،دار غار حراء ،6999، ص01.

المبحث الثاني: خصائص الاعتماد الايجاري التمويلي وتميزه عن باقي العقود المشابهة له.

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

المطلب الأول: خصائص الاعتماد الايجاري التمويلي.

تبرز خصائص عقد الاعتماد الايجاري من وراء المراحل التي تمر بها عملية لإيجار التمويلي، ابتداء من طلب المستأجر تمويله ووصولا الى انتهاء مدة الايجار وتعدد التقنيات التي تستعمل خلال تلك المراحل. علما ان هذه الخصائص تختلف في النظم اللاتينية عنها في النظم الأنجلوسكسوني. وعليه من خلال هذا المطلب سنتطرق لخصائص عقد الاعتماد الايجاري عند كل من الدول اللاتينية الأنجلوسكسوني. على انه وفي كل مرة سنحاول التطرق الى موقف المشرع الجزائري من كل خاصية لهذا العقد عند كلا النظامين.

الفرع الأول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول اللاتينية.

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

أولا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع تمويلي عيني.

يتفق معظم الفقهاء ان هذا النوع من العقود ينطوي في جوهره على أسلوب جديد في التمويل، وان الهدف منه هو توفير وسيلة تمويلية. [1] كما ان التشريعات اللاتينية قد اعتبرته هي الأخرى انه عقد ذو طابع تمويلي، ولكن هذا التمويل هو تمويل ذو طابع عيني وليس تمويلي نقديا اذ ان هذه الوسيلة تمكن المشاريع الاقتصادية من الحصول على الأصول اللازمة لمزاولة نشاطها، بدلا من تقديم سبل التمويل النقدي لشرائها تلك الأصول. فعقد الاعتماد الايجاري حسب التشريعات اللاتينية يوفر للمشاريع الاقتصادية ما تحتاج اليه من أموال عينية، كالمعدات والتجهيزات وغيرها، مما يقظي على حاجتها الى التمويل النقدي للحصول على هذه الأموال، ونظرا لهذه الأهمية التي يكتسبها عقد الاعتماد الايجاري وفي دراسة أعدتها اللجنة الاقتصادية لشؤون أوروبا التابعة لمنظمة الأمم المتحدة. [2]

ظهر اتجاه يدعو الدول النامية الى تمويل استثمارات المشاريع فيها عن طريق الاعتماد الايجاري، بدلا من انخراطها في علاقات التبعية الاقتصادية الدولية، من خلال عقد نقل التكنولوجيا وذلك تخفيفا لسلبيات هذه العقود الأخيرة المتمثلة في التبعية المرهقة للدول النامية. نستنتج ان عقد الاعتماد الايجاري فيها هو عقد ذو طابع تمويلي محض، ولكن التمويل هذا تمويلي نقديا، وانما هو تمويل عيني مادي.

وقد اقر المشرع الجزائري ضمن المادة 03 فقرة01 من الامر رقم96_09 المتعلق بالاعتماد الايجاري بان العلاقة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد هي علاقة ذات طابع ايجاري مثله في ذلك مثل التشريعات اللاتينية، الا ان هذه العلاقة مع ذلك لا تخضع للأحكام القانونية التقليدية لعقد الايجار، والسبب في ذلك هو ان العلاقة تعطي للمستأجر

---

[1] . مروان كركبي ،"العقود المسمات "، ط3، المنشورات الحقوقية ،بيروت ،1998 ص374.

[2] . الياس ناصيف ،"عقد الاعتماد الإيجاري في القانون "، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص79.

في نهاية مدة الايجار الخيارات الثلاثة والتي تعطي للعقد اصالته القانونية واستقلاله والتي تعطي للعقد اصالته القانونية واستقلاله. وهذه الخيارات تشكل في نفس الوقت طرفا لانقضاء عقد الاعتماد الايجاري، والتي لا نلمسها ابدا في عقد الايجار العادي. [1]

ثانيا: عقد الاعتماد الايجاري يتميز بحق الخيار في نهايته.

ان عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات اللاتينية يسمح للمستأجر في نهاية العقد ان يستفيد من أحد الخيارات الثلاث الممنوحة له وهي اما شراء المال المؤجر او تجديد العقد او رد المال المؤجر وانهاء العقد. [2]

1-**خيار شراء الأصول المؤجرة(The option to purchase assets leased)**:

ومقتضى هذا الحق انه عند نهاية مدة عقد الاعتماد الايجاري يجوز للمستأجر ان يعلن للمؤجر عن رغبته في شراء الأصول المؤجرة كلها او بعضها على ان يتم الشراء وفقا للشروط المتفق عليها في العقد من حيث الثمن والموعد الذي يجب فيه على المستأجر ان يعلن عن رغبته بالشراء، لذلك إذا لم يتضمن العقد وعدا بالبيع فإننا لا نكون امام عقد اعتماد ايجاري وانما نكون امام عقد ايجار عادي بسيط حسب ما ذهبت اليه التشريعات اللاتينية وعلى راسها فرنسا التي قررت حق الشراء الاختياري للمستأجر عند نهاية مدة العقد. وعلى هذا النهج أدرجت بعض التشريعات العربية التي تنتهج النهج اللاتيني مثل التشريع المصري الذي اعترف هو الاخر بهذا الحق مع عدم الاخلال بأحكام قانون تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي، كما حظر تملك

[1].المادة 90، فقرة 0،الأمر 69_96, المتعلق بالاغتماد الايجاري.

[2]. الياس ناصيف ،"عقد الاعتماد الإيجاري في القانون المقارن "،المرجع السابق ص16.

الجانب للأراضي الزراعية، وكذلك اعترف بهذا الحق كل من التشريع اللبناني والأردني.[1]

الا ان المشرع الجزائري لم يسلك ما سلكه المشرع اللاتيني فيما يخص هذه النقطة بحيث انه لم يجعل من حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر شرطا لقيام عقد الاعتماد الايجاري بل تركه لحرية المتعاقدين. [2] ويقوم خيار المستأجر لشراء المال المؤجر على وعد بالبيع من جانب واحد وهو المؤجر الذي يعطي المستأجر إمكانية الحصول على المال المؤجر كله او بعضه.

2- تجديد عقد الاعتماد الايجاري (Renewal of the lease agreement):

إذا لم يرغب المستأجر بشراء الأموال المؤجرة عند نهاية مدة العقد، فله ان يستعمل الخيار الثاني الذي اقرته التشريعات اللاتينية والمتمثل في تجديد عقد الاعتماد الايجاري. وهنا تستمر حيازته للمال المؤجر والانتفاع به، وغالبا ما ينص العقد الأساسي على الشروط التي يتم على أساسها تجديد العقد إذا أعلن المستأجر رغبته في ذلك ولا سيما فيما يتعلق ببدل الايجار، مع الإشارة انه في هذا المجال غالبا ما يكون البدل الجديد اقل من البدل الذي كان يدفعه المستأجر في المدة الأولى من الايجار.

3- رد الأموال المؤجرة (Refund the rented mony):

حيث يرى المستأجر انه من الخير له عند نهاية مدة الايجار ان لا يشتري الأصول المؤجرة، وان لا يجدد العقد، بل ينهيه ويعيد هذه الأصول التي في حيازته الى المؤسسة

---

[1]. مصمودي مصطفى ،بن براهيم عبد الكريم ،عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي في التشريع الجزائري "،(مذكرة ماستر) تخصص قانون مؤسسات اقتصادية ،قسم الحقوق ،جامعة ادرار،2018، ص21.

[2]. فقرة 1، المادة 3، الأمر 69_09.

المالية المؤجرة، فيكون له ذلك وعندئذ تنتهي العلاقة التأجيرية التي كانت تربط طرفي العقد. هذا ولقد اعتبر الاجتهاد الفرنسي ان المستأجر الذي لم يستعمل خياره بالشراء او بالتجديد عند نهاية مدة العقد، ولم يرجع الأصول المؤجرة الى المؤسسة المالية المؤجرة يكون قد اقترف جريمة إساءة الائتمان.[1]

ثالثا: قيام عقد الاعتماد الايجاري على الاعتبار الشخصي.

تعتبر شخصية كل طرف من طرفي عقد الاعتماد الايجاري محل اعتبار لدى الطرف الاخر، فالمستأجر لا يتقدم الى شركة الاعتماد الايجاري الا إذا كانت موضوع ثقة وكذلك الحال بالنسبة لهذه الشركة، اذ لا تقبل التعاقد مع المستأجر الا إذا توفرت فيه عوامل الثقة التي ترجوها من عملائها، لذلك فان سمعة ومكانة كل من طرفي العقد امر بالغ الأهمية بالنسبة لقرار الطرف الاخر في الرفض او الموافقة على التعامل الذي ينبثق عنه قيام عقد الاعتماد الايجاري. وما يدل على أهمية الاعتبار الشخصي في هذا العقد، هو قيام كل من طرفيه بدراسة مكانة ومركز الطرف الاخر ومدى قدرته على الوفاء بالتزاماته الناشئة عن هذا العقد. حيث يلجا المستأجر الى شركة الاعتماد الايجاري التي تحوز السمعة والثقة التجارية العالمية، وذلك حرصا على مصالحه وتوفيرا لما يحتاج اليه من أموال لاستثماراته دون ان يرافق ذلك منازعات ومشاكل تمويلية وقانونية قد تكون السبب في ارهاقه وادخاله في صعوبات هو في غنى عن الخوض فيها.

رابعا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع ثلاثي.

إذا فانه يكفي لاعتبار الاعتماد الايجاري دوليا، ان تكون إقامة أحد طرفي العقد خارج الجزائر سواء كان المتعامل اقتصادي، او شركة تأجير او بنك، او مؤسسة مالية.

[1] . مروان كركبي، "العقود المسمات، المرجع السابق، ص011.

لإبراز الطابع الثلاثي لعقد الاعتماد الايجاري في التشريعات اللاتينية ولاسيما عند التشريعات التي اشترطت الشراء المسبق في الاعتماد الايجاري، يجب أولا تحديد اطرافه وبيان دور كل واحد منهم، وبراز طبيعة العلاقة القانونية الناشئة بينهم من اجراء هذه العملية.

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

2- المؤجر: وهو الذي يقوم بشراء الأصول المؤجرة من المنتج او البائع ليمكن المستفيد من الانتفاع بها. وانطلاقا من المبادئ العامة المتعلقة بحرية التعاقد، يمكن ان يكون المؤجر شخصا طبيعيا او معنويا[1] وهو ما أكده المشرع الجزائري بقوله انه يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية او شركة تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين او الأجانب، أشخاصا طبيعيين او معنويين تابعين للقانون العام او الخاص. [2] الا انه من الناحية العملية يلاحظ انه لا يستطيع القيام بتنفيذ عملية الاعتماد الايجاري بصفة مؤجر الا مؤسسة مالية ضخمة تتخذ شكل شركات تجارية بما تملكه من رؤوس أموال، وهو ما اخذت به التشريعات اللاتينية.

3- المنتج: هو الشخص الذي يبيع الأصول المؤجرة او يتولى عملية البناء وذلك مقابل الحصول على الثمن. يتدخل اذن كل هؤلاء حسب التشريعات اللاتينية للمساهمة بدور محدد في انجاز عملية الاعتماد الايجاري.[3]

[1]. ان،عدنانإبراهيمالسرح" شرحالقانونالمدني) العقودالمسمات(،دارالثقافةللنشروالتوزيع،6991،ص00.

[2]. المادة6،فقرة90،الأمر69_96الإيجاريالاعتماد،المتعلقب.

[3]. مصموديمصطفى،بنبراهيمعبدالكريم،" التمويليفيالتشريعالجزائريالإيجاريالاعتمادعقد" صالمرجعالسابق،61.

وعلى ضوء هذه المساهمة تتحدد لنا المراكز القانونية التي يتميع بها كل منهم. فالشخص الذي يورد المنقول او العقار الذي سبق بناؤه يكون في المركز القانوني للبائع، اذ يقوم بنقل ملكية الأصل الى المؤسسة المالية المؤجرة مقابل الحصول على الثمن[1].

الفرع الثاني: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول الانجلوسكسونية.

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

أولا: الطابع التمويلي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الانجلوسكسونية.

اذا تمعنا في عقد الاعتماد الايجاري عند النظم الانجلوسكسونية ولا سيما اذا دققنا جيدا في التعاريف التي أتت بها في التعاريف التي أتت بها لهذا العقد فانه يستخلص بانه وزيادة على كونه ذو طابع تمويلي، فهو أيضا عقد ذو طابع خدمي، وبالتالي دور المؤجر او المؤسسة المالية المؤجرة عند الأنظمة الانجلوسكسونية قد يكون دورا ذو طابع مالي، كما قد يكون دوره دورا ماديا كما هو الامر في عقد الايجار العادي، كقيام المؤجر بتحمل أعباء صيانة الأصل المؤجر وتحمل نفقات التامين عليها وغيرها من الخدمات الأخرى التي يقدمها الى المستأجر.

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

وإذا كان عقد الاعتماد الايجاري في النظام اللاتيني ليس وسيلة تمويل عيني فقط بل كذلك تمويل نقدي فان هذا العقد في النظام الأنجلوسكسوني هو وسيلة تمويل عيني فقط.

[1]. مصطفىمصمودي،بنبراهيمعبدالكريم،" عقدالاعتمادالإيجاريالتمويليفيالتشريعالجزائري"،المرجعالسابق،ص62.

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

جعلت التشريعات الانجلوسكسونية في بعض صور عقد الاعتماد الايجاري رد المستأجر للمال المؤجر هي نتيجة حتمية عند نهاية العقد للعلاقة الناشئة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستأجر الا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، عندئذ يكون الحكم لمبدأ سلطان الإرادة وليس لخصوصيات العقد. وبذلك يتم التوصل الى نتيجة هامة، وهي ان عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات الانجلوسكسونية هو وسيلة استعمال الأصل وليس وسيلة لشرائه او تملكه من قبل المستأجر. ومع ذلك فان النظم الانجلوسكسونية محل مقارنة، وان كانت لم تعترف بخيار الشراء المقرر للمستأجر عند نهاية مدة العقد، لا انها على ما يبدو اعترفت بهذا الحق ولكن بشكل اخر عندما منح المشرع الأنجلوسكسوني في الاعتماد الايجاري مع الاشتراك في ناتج البيع حقا للمستأجر في حال بيع الأصول عند انتهاء مدة العقد، فهنا يستحق المستأجر اغلب ثمن البيع وان لم يكن كامل الثمن. إذا هي اعترفت بالمقابل بحق المستأجر في اغلب او في كامل القيمة المتبقية للأصول محل العقد.

ثالثا: الطابع الثلاثي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الانجلوسكسونية.

إذا كانت التشريعات اللاتينية قد اعتبرت عقد الاعتماد الايجاري بانه عقد ثلاثي الأطراف، يتدخل لإنجازه كل من المؤجر والمستأجر والبائع ال المنتج فان عقد الاعتماد الايجاري في التشريعات الانجلوسكسونية قد يكون ثلاثي الأطراف كما هو الحال في الاعتماد الايجاري التمليكي، او تتعدد فيه الأطراف المتعاقدة كما هو الحال في الاعتماد الايجاري المتعدد الأطراف، وقد يكون عقد الاعتماد الايجاري حسب هذه التشريعات عقدا ثنائي الأطراف، كما هو الحال في باقي صور عقد الاعتماد الايجاري التي تعرفها التشريعات الانجلوسكسونية. وبعبارة أخرى: ان المشرع الأنجلوسكسوني لم يعتبر ان عقد الاعتماد الايجاري عقدا بالضرورة ثلاثي الأطراف وربا يرجع سبب ذلك الى ان المشرع

الأنجلوسكسوني لم يشرط الشراء المسبق للأصل المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري، بل اعترف بإيجار الات او معدات مملوكة مسبقا للمؤجر او هي من انتاجه وصنعه. كما يبدو جليا من خلال هذا ان التشريعات الانجلوسكسونية اعتبرت ان جوهر العملية يتمثل في العلاقة القانونية الناشئة بين المؤسسة المالية المؤجرة والمستفيد، في بذلك فصلت بين عملية الاعتماد الايجاري بشكل عام وعقد الاعتماد الايجاري وهذا بعكس المشرع اللاتيني.[1]

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

نظرا لتشابك العلاقات والأنظمة القانونية التي تخص عقد الاعتماد الايجاري سواء قبل ابرامه او عند تنفيذه او حتى عند انتهائه وكونه عقد يجمع بين الكثير من القواعد القانونية الخاصة ببعض العقود المنظمة قانونا، اذ هو يستمد احكامه من القواعد القانونية المنظمة للعديد من العقود المسماة كعقد البيع، عقد الايجار، عقد الوكالة، عقد القرض بالإضافة للقواعد القانونية العامة التي نظمت العقود بشكل عام، والتي يقضي تطبيقها في كل مالم يوجد بشأنه نص خاص. هذا ما جعل بعض الفقهاء يحاولون ادراجه ضمن عقد واحد من تلك العقود، وتطبيق احكامها غليه بالرغم من أوجه الاختلاف بين عقد الاعتماد الايجاري وبين العقود المسماة التي نضمها المشرع.

الفرع الأول: عقد الاعتماد الايجاري وعقد البيع.

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

[1]. زيادأبوحصوة،"عقدالإيجارالتمويلي) دراسةمقارنة("دارالرأيللنشروالتوزيع،6992،ص91.

يلتزم بمقتضاه البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا اخر في مقابل ثمن نقدي"[1].

اما التعريفات الفقهية فهي كثيرة في هذا الصدد، اذ يعرفه الفقيه السنهوري بانه: "عقد ملزم لجانبين" اذ هو يلزم البائع بان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا اخر، ويلزم المشتري بان يدفع للبائع مقابلا لذلك ثمنا نقديا. من خلال تعريف عقد البيع يتبين انه لا يتلاءم مع عقد الاعتماد الايجاري، اذ يوجد في العقدين تسليم ودفع لكن نقل الملكية ليس من العناصر الجوهرية لعقد الاعتماد الايجاري، على العكس بالنسبة لعقد البيع. فمن الظاهر جليا مدى الاختلاف بين العقدين، حيث يؤدي عقد البيع الى نقل ملكية المبيع للمشتري اما في عقد الاعتماد الايجاري فان ملكية الأشياء موضوع هذا العقد لا تنتقل الى الطرف الاخر الا إذا مارس حقه عند نهاية العقد بشراء تلك الأشياء. ما قبل ذلك فان ملكيتها تبقى لشركة الاعتماد الايجاري، ويحق لها ان تمارس عليها جميع حقوق الملكية بما لا يخالف عقد الاعتماد الايجاري بشكل يؤدي الى حرمان المستأجر من الانتفاع بها وفق ما تم الاتفاق عليه هذا بالإضافة الى اختلاف جوهر ومضمون كل من العقدين. ولكن بالرغم من الاختلاف الواضح بين العقدين، فان هناك بعض الأنواع من البيوع تتشابه مع عقد الاعتماد الايجاري في بعض النواحي، مثل البيع بالتقسيط والبيع الايجاري، والوعد بالبيع والبيع مع الاحتفاظ بالملكية.[2]

الفرع الثاني: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار.

ينعقد الايجار بمقتضى عقد بين المؤجر والمستأجر وقد عرفت المادة 467 من القانون رقم:05-07 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري هذا العقد بقولها "الايجار

[1]. لتمويليفيالتشريعالجزائريمصموديمصطفى،عقدالاعتمادالإيجاريا
[2]. المادة191،القانونالمدنيالجزائري

عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل ايجار معلوم. يجوز ان يحدد بدل الايجار نقدا او بتقديم أي عمل اخر"[1]

كما أصبحت الشكلية في عقد الايجار للانعقاد وليس للإثبات "ينعقد الايجار كتابة ويكون له تاريخ اثبات والا كان باطلا[2]، ويشكل الايجار عنصرا أساسيا من عناصر عقد الاعتماد الايجاري حيث تقوم شركة الاعتماد الايجاري بشراء الأموال موضوع العقد بقصد تأجيرها الى الطرف الاخر الذي يصبح مستأجرا، و يلتزم بدفع بدلات الايجار في المواعيد المتفق عليها ويمتنع عن التصرف بها، كما يلتزم بالمحافظة عليها وتبقى ملكية تلك الأموال لشركة الاعتماد الايجاري المؤجرة مع إعطاء المستأجر حق استعمالها واستغلالها من اجل تحقيق الغرض الاقتصادي المطلوب.

الا ان ذلك لا يعني اعتبار ان عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ايجار، فالمستأجر وان كان يلتزم بدفع بدلات ايجار فان بدل الايجار في عقد الاعتماد الايجاري يكون مرتفعا بشكل ملحوظ عن مثيله في عقد الايجار العادي. والسبب في ذلك هو ان بدل الايجار في الاعتماد الايجاري لا يقدر على أساس القيمة التأجيرية للماجور بل يقدر بالنسبة الى قيمة استهلاك راس المال. [3]

كذلك يختلف عقد الاعتماد الايجاري عقد الايجار العادي من ناحية الحقوق والالتزامات التي يرتبها كل عقد على ذمة طرفيه. إذا رأينا ان اغلبية الالتزامات الأساسية التي يرتبها عقد الايجار العادي.

على عاتق المؤجر ويتم نقلها في عقد الاعتماد الايجاري على عاتق المستأجر واعفاء المؤجر منها خاصة لجهة التزام تسليم المأجور والتزام تحمل المخاطر التي

[1].. المادة191مكرر،القانونالمدنيالجزائري

[2] . الانتماني،بحثمقدمإلىمؤتمرالجديدفيعملياتالمصارفمنالوجهتينالقانونيةابراهيمالدسوقيأبوالليل،تطوراتحديثةفيالتمويل صادية،جامعةبيروتالعربية،كليةالحقوق،والاقت6990ص،06.

[3].ابراهيمالدسوقيأبوالليل،المرجعالسابق،ص06

تتعرض لها الأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري، والتزام المحافظة على تلك الأموال وصيانتها. ويتميز عقد الاعتماد الايجاري ايضا عن عقد الايجار العادي بحق الخيار الممنوح للمستأجر اذ يحق له عند نهاية مدة العقد ان يختار بين شراء الأموال المؤجرة او ردها لشركة الاعتماد الايجاري او تجديد العقد بشروط جديدة.

وهذه الخيارات غير موجودة في عقد الايجار العادي حيث يلتزم المستأجر برد الأموال المؤجرة عند نهاية مدة الايجار هذا بالإضافة الى البنود الجزائرية المرتفعة التي تشترطها شركة الاعتماد الايجاري على المستأجر، والتي تفرض عليه عند اخلاله ببعض التزاماته إعادة الأموال المؤجرة الى المؤجر الى جانب التعويض المتمثل بالأقساط المتبقية والفوائد المحددة في العقد. [1]

الفرع الثالث: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار التشغيلي.

الايجار التشغيلي هو نوع من الايجار معروف في الولايات المتحدة الامريكية وفرنسا ويعتبر عقد الايجار التشغيلي شكلا جديدا متطورا من عقد الايجار. وهو عبارة عن ايجار عادي في شكل متطور يسمح للمشاريع التجارية او الصناعية بسد حاجاتها الضرورية من الآلات والأجهزة الإنتاجية عندما تكون أسعارها مرتفعة ولا تملك تلك الأموال اللازمة لشرائها. وتتم الاجارة لمدة قصيرة قابلة للتجديد، كما تؤجر الأموال الى عدة مؤسسات لان مدة الايجار في مدة عقد الايجار التشغيلي لا تؤدي الى استهلاك العمر الافتراضي ال القيمة الاقتصادية للماجور.[2]

وبذلك يختلف عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الايجار التشغيلي من ناحية مدة كل من العقدين، حيث تكون في الأول طويلة او متوسطة الاجل بشكل يؤدي الى استهلاك

– ابراهيمالدسوقيابواليل،"تطوراتحديثةفيالتمويلالائتماني" المرجعالسابق،ص06..

[2] . قانونالجزائريشيخاوياليامنة،النظامالقانونيلعقدالاعتمادالايجاريفي" ،مذكرةماستر،تخصصقانونأعمال،حقوق،قسمالحقوق، [1].
جامعةالمسيلة،6900/6906،ص10.

العمر الافتراضي للمال المؤجر، اما في العقد الثاني فان المدة تكون قصيرة مما يسمح بإعادة تأجيرها الى عدة مستأجرين.

كما يختلف عقد الاعتماد الايجاري عن عقد الايجار التشغيلي في ان هذا الأخير، يتحمل المؤجر مسؤولية المحافظة على محل الايجار وصيانته اما في عقد الاعتماد الايجاري فلا يتحمل المؤجر أيا من هذه الالتزامات على اعتبار ان المستأجر هو من قام باختيار تلك الأموال، اما في عقد الايجار التشغيلي، فان محل الايجار هو في الأساس ملك المؤجر. كما يختلف عنه من ناحية عدم تمتع المستأجر في هذا الأخير بحق الخيار بشراء الأموال، او تجديد العقد بشروط جديدة اقل قسوة من ان المستأجر ملزم عند انتهاء مدة العقد برد المأجور الى المؤجر مع إمكانية تجديد العقد بنفس الشروط او بشروط مختلفة وفق ما يتفق عليه الطرفان. اما في عقد الاعتماد الايجاري واضافة الى تمتع المستأجر بحق الخيار الممنوح في تحديد مصير المأجور بأحد الخيارات الممنوحة له، فان شراء الأموال المؤجرة او ردها للمؤجر او تجديد العقد يتم بالشروط المتفق عليها في العقد الأساسي أي بالشروط التي اتفق عليها الطرفان قبل توقيع ذلك العقد. ويمكن ان يكون موضوع عقد الايجار التشغيلي أموالا مملوكة للمؤجر، او من انتاجه بعكس عقد الاعتماد الايجاري الذي يشترط لوجوده ان يتم شراء تلك الأموال بغرض تأجيرها تمويليا.[1]

الفرع الرابع: عقد الاعتماد الايجاري وعقد القرض.

عرف المشرع الجزائري القرض الاستهلاكي هو عقد يلتزم به المقرض ان ينقل الى المقترض ملكية مبلغ من النقود على ان يرده اليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع والصفة والمقدار. [2]

[1]. الدسوقيحامدأبوزيد،عبدالفتاحالشربيني،" ادارةالبنوك" ،القاهرة،0666،ص01.
[2]. المادة129،القانونالمدنيالجزائري.

فهو يتشابه مع عقد الاعتماد الايجاري في كونهما يؤديان الغرض التمويلي نفسه لذلك اعتبر المشرع الجزائري عمليات الاعتماد الايجاري قرض لكونها تشكل طريقة اقتناء الأموال. [1] فالمستفيد يستبدل القرض النقدي بقرض عيني حيث يتحصل على القرض من شركة التأجير في شكل معدات وآلات. الا ان الفرق بينهما يكمن في ان القرض من العقود الواردة على الملكية حيث تنتقل ملكية الشيء الى المقترض ويتصرف فيها تصرف المالك وعليه لا يلزم برد نفس الأشياء التي اقترضها بل مثلها نوعا ومقدار وصفة اما في عقد الاعتماد الايجاري فان ملكية الأصول لا تنتقل الى المستأجر بل تبقى مملوكة للمؤجر لتشكل ضمان له لاسترداد التمويل ولا يكون للمستأجر حق التصرف فيها.[2]

[1] . المادة6،الأمر69-96المتعلقبالاعتمادالإيجاري،.

[2] . عيسبخيت،" طبيعةعقدالإيجارالتمويليوحدودهالقانونية" ،مذكرةماستر،تخصصعقودومسؤولية،كليةالحقوق،جامعةمحمدبوقرة. بومرداس،6900ص26.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية وأنواع لعقد الاعتماد الايجاري وفق القوانين المقارنة.

اعتمدت هذه التقنية في وقت زامن الأزمات الاقتصادية التي عرفتها المؤسسات الاقتصادية الجزائرية جراء توقف الدولة عن تمويلها عن طريق الخزينة العمومية فلجا المشرع الجزائري إلى فتح باب التمثيل الخارجي بنسبة 100 وهو ما يستشف من الفقرة فيما يتعلق بالمؤسسات التي تم إنشاؤها سابقا فان إعادة انكسارها يتطلب آليا تجديد وسائلها.[1]

جاءت هاته الفكرة قصد فك الخناق على المؤسسات ذات المخزون الكبير من وسائل الإنتاج التي يصعب على المتعاملين إفتاؤها وبالتالي مساعدة المؤسسات المشترية على ذلك دون اثقال كاهلها. توجه الجزائر نحو سياسة البحث عن بدائل المحروقات كمصدر للحصول على العملة الصعبة فعملت عن طريق الاصلاحات الاقتصادية بان يكون لها مؤسسا كبيرة قادرة على المنافسة وهذا ما تحققه فكرة الاعتماد الايجاري.

نظرا للنقائض والعيوب المسجلة على مستوى المؤسسات الجزائرية بعد انتهاج نظام اقتصاد السوق ولقدم وسائل الإنتاج والتي كان لابد من القضاء عليها من خلال تجديدها واستبدالها بوسائل حديثة ومتطورة وبالتالي كان على الجزائر اعتماد ذه التقنية قصد تحقيق هذه الاهداف وهوا ما يظهر جليا من خلال عرض الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري يتطلب اليا تجديد وسائل الإنتاج بسب تآكلها او بسب تفاوتها. اعتماد هذه التقنية كان بحتمية اعادة الهيكلة البنكية في الجزائر التي أقرت القانون بموجب 90-10 المتعلق بالنقد والقرض قصد توسيع مجال نشاطاتها وتنويع وظائفها بخلق منتجات بنكية جديدة الأمر الذي يؤدي ايضا الى تنوع المخاطر البنوك[2].

[1] القانون 09/69 الصادر بتاريخ 0669/09/01 نالنقدو القرض الصادر بالجريدة الرسمية رقم المتعلق بقانو 09 سنة 0669.

[2] اسباب صدور الأمر 96/69 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

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

المطلب الاول: عرض موجز لأمر 09/96 المؤرخ في 1996/01/10.

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

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

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

.بالعزاممبروك،المرجعالسابق،ص62.

المادة09،الأمر 96/69المتعلقبالاعتمادالايجاري

[1].

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

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

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

2– الاتفاق على تحديد مدة الايجار لفترة اخرى ومقابل قبض ايجار يتفق عليه وهذا إذا ما بقي المشروع المستفيد المستأجر بحاجة الى هذا الاصل.

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

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

الاعتماد الايجاري لأصول المنقولة وغير المنقولة والمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية

1

.

- الاعتماد الايجاري الدولي والوطني.
- الاعتماد الايجاري المالي والعملي الاعتماد المبرم مع اشخاص القانون الخاص
- الاعتماد الايجاري الدولي والوطني.
- الاعتماد الايجاري المالي والعلمي الاعتماد الايجاري المبرم مع اشخاص القانون واشخاص القانون العام .

قلة الاحالة الى التنظيم عدا ما نصت عليه احكام المادة السادسة المتعلقة بالإشهار وان كان في هذه الحالة لم يحدد ما المقصود بالتنظيم هو ما يصدر عن الحكومة عملا بأحكام الدستور، ام هوما يصدر عن البنك المركزي في شكل انظمة عملا بالقانون 90-10 وان كان الراجح ان المقصود وهو ما يصدر عن البنك المركزي لتعلق الامر بمحاسبة البنوك والمؤسسات المالية والشركات المؤهلة والمعتمدة من طرف ولتعلق الامر بمجال تقني يقتضي تنظيمه من ذوي الاختصاص[1]. يعتبر الامر 96-09 مهنيا منظما لمهمة بعينها يجعلها حكرا على مؤسسات محدد محترفة خارج عن نطاقها شراء الخواص لمستلزماتهم الشخصية والعائلية بموجب هذه التقنية.

من حيث تكيف العقد فقد سهل الامر 96-09 للقاضي كيفية تحديد العناصر الجوهرية التي من خلالها من يفهم العقد على عقد اعتماد الايجاري. ان غياب هذا النص كان سببا في جعل الجهات القضائية التي تطر امامها النزاعات المتعلقة بالاعتماد على قلتها ملزمة بالبحث في اسس قانونية اخرى لاسيما القانون المدني مع انه ليس لتللك النصوص اية رابطة او ترافق مع الطبيعة القانونية لاعتماد الايجاري الشي الذي ادى وجوود قرارات قانونية متضاربة من جهة قضائية. عرف المشرع المصري عقد الاعتماد الايجاري من خلال 02 من القانون رقم 95 لسنة 1995 المعدل حيث نصت على انه:

في تطبيق إحكام هذا القانون يعد التأجير التمويلي:

[1]. 96/6.،صفريدالطيب،المرجعالسابق01.

– كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر ان يؤجر الى المستأجر منقولات مملوكة له او تلقاها من المورد استنادا الى عقد من العقود ويكون التأجير مقابل قيمة إيجاريه يتفق عليها المؤجر مع المستأجر.

– كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بان يؤجر الى المستأجر عقارات او منشئات مملوكة للمؤجر او يقيمها على نفقته بقصد تأجيرها للمستأجر وذلك بالشروط والأوضاع والموصفات والقيمة الايجارية التي يحددها العقد.

– كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بتأجير مال للمستأجر تأجير تمويليا إذا كان هذا المال قد الت ملكيته الى المؤجر من المستأجر بموجب عقد يتوقف نقاده على إبرام عقد التأجير[1] وقد حددت الفقرة 7 من المادة الاولى 95/1995 المقصود بالمال محل عقد الاعتماد الايجاري بانه كل عقار او منقول مادي او معنوي يكون موضوعا لعقد التأجير التمويلي متى كان لازما لمباشرة نشاط إنتاجي سلعي او نشاط خدمي للمستأجر.

من خلال هذا التعريف نلاحظ ان المشرع المصري في تعريفه لعقد لاعتماد الايجاري اعتبر العلاقة بين المستفيد والمؤجر هي علاقة إيجاريه، كذللك اشترط ان يكون المؤجر مالك لأموال المنقولة او يكون تلقاها من المورد، وهذا عكس المشرع الفرنسي الذي اشترط ان تكون الاموال مشتراة بغرض هذا التأجير. كذلك اختلف المشرع المصري مع المشرع الامريكي في ان الاول سمح بتملك المستأجر للمال المؤجر عند نهاية مدة العقد اما الثاني فهو لم يعترفا طلاقا بهذه الإمكانية[2]. كما يجب إن تتوافق مدة العقد والعمر الاقتصادي للمال المؤجر وكذا ان تكون الإقساط المدفوعة كافية الوفاء بثمن الأصل يضاف إليه هامش الربح والفؤاد في حين يعتبر الفارق الأساسي بين النوعين هو استفادة من استعمال حق الخيار في الشراء.

[1] .ارجعالىعرضاسبابالأمر9

[2] المادة09،الامر96/69المتعلقبالاعتماداإيجاري.

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

– اعادة تأجيرها باعتبارها مؤسسة مالية او بنكية مؤهلة قانونا لعمليات الاعتماد الايجاري.

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

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

2– الاتفاق على تحديد مدة الايجار لفترة اخرى ومقابل قبض ايجار يتفق غليه وهذا إذا ما بقي المشروع المستفيد المستأجر بحاجة هذا الأصل.

رد الأصل الى الشركة المؤجرة وهذا يكون ف ي حالة ظهور معدات او الات أكثر تطورا من تلك التي كانت محلا لعقد الاعتماد الايجاري. ان الامر 09/96 لاختلف كثيرا مع ما نص عليه المشرع الفرنسي ماعدا بعض الفروقات البسيطة خاصة منها الجمع بين الاعتماد الايجاري المالي والعملي وعدم النص على إمكانية ورود الاعتماد الايجاري عنصر او أكثر من العناصر المعنوية للمحل التجاري.

[1].

فريدةالطيب،المرجعالسابق،ص01.

.

-96،المتعلقبالاعتمادالإيجاري.

المطلب الثاني: أنواع عقد الاعتماد الايجاري وفق التشريع الجزائري.

التقسيم في لقد كانت طريقة تقسيم المشرع الجزائري لأنواع عقد الاعتماد الايجاري مختلفة نوعا ما عن طريقة النظم الانجلوسكسونية واللاتينية بحيث فضل تقسيمه الى التقسيمات التالية:

الاعتماد الايجاري المالي والعملي. والاعتماد الايجاري على أساس انه منقول وغير منقول. وأخيرا الاعتماد الايجاري الوطني والدولي.

الفرع الأول: الاعتماد الايجاري المالي والعملي.

يعتبر الاعتماد الايجاري المالي والعملي اول الأنواع التي جاء بها الامر96 _09 وذلك من خلال المادة 2 منه.

اولا: الاعتماد الايجاري المالي.

يعد الاعتماد الايجاري المالي في حالة ما اذا نص عقد الاعتماد الايجاري على التحويل لصالح المستأجر كل الحقوق والالتزامات والمنافع والمساوئ، والمخاطر المرتبطة بملكية الأصل الممول عن طريق الاعتماد الايجاري، وفي حالة ما اذا ما لم يكن فسخ عقد الاعتماد الايجاري وكذا في حالة ما اذا ضمن هذا الأخير للمؤجر حق استعادة نفقاته من راس المال والحصول على مكافئة على الأموال المستثمرة. [1]

أي ان الاعتماد الايجاري المالي تنتقل فيه المسؤولية كلية الى المستأجر، حيث يتحول كل ما يتعلق بالعقد من حقوق وواجبات، ومنافع ومساوئ اليه كما يضمن هذا النوع من الاعتماد الايجاري للمؤجر المدة الكافية لاستعادة كل نفقات راس المال والحصول على مكافئة نتيجة الأموال المستثمرة.

-96،المتعلقبالاعتمادالايجاري.المادة96،فقرة6،الأمر69

ثانيا: الاعتماد الايجاري العملي.

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

وفي هذا النوع من الاعتماد الايجاري يخفف المشرع من مسؤولية المستأجر، حيث يحول جزء منها الى المؤجر فتكون بعض الحقوق والمنافع له، وبعض المساوئ والواجبات على نفقاته.

وما يلاحظ من خلال تعريف هذين النوعين من الاعتماد الايجاري، ان المشرع الجزائري استند في التمييز بينهما على حجم المسؤولية الملقاة على عاتق كل من المستأجر والمؤجر والتي تتغير من نوع لأخر من الاعتماد الايجاري.

الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري على أساس منقول وغير منقول.

عقد الاعتماد الايجاري يتنوع بحسب نوع محله إذا ما كان منقولا او عقارا.

أولا: الاعتماد الايجاري على أساس منقول.

عرفت المادة3 من الامر96_09 المتعلق بالاعتماد الايجاري، هذا النوع من الاعتماد الايجاري "يعرف الاعتماد الايجاري على أساس انه{منقول} عندما يخص أموالا منقولة تتشكل من تجهيزات او موارد او أدوات ضرورية لنشاط المتعامل الاقتصادي".

وعليه فان الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة. يتم عندما يكون محل الأموال التي يريد المستثمر تأجيرها أموالا منقولة.

[1] -96،المتعلقبالاعتمادالإيجاري.المادة6،فقرة90،الأمر69

ثانيا: الاعتماد الايجاري على أساس غير المنقول.

يعرف الاعتماد الايجاري على أساس انه {غير منقول} عندما يخص اصولا عقارية مبنية او ستبنى لسد الحاجات المهنية الخاصة بالمتعامل الاقتصادي.[1]

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

الفرع الثالث: الاعتماد الايجاري الوطني والدولي.

المشرع الجزائري فيما يخص عقد الاعتماد الايجاري وتنظيمه لم يفرق ما بين الوطني والاجنبي. إذا لم يجعل هذه الوسيلة التمويلية حكرا على المواطنين دون الأجانب وذلك من خلال المادة 5 من الامر96_09.

أولا: الاعتماد الايجاري الوطني.

نصت المادة5 فقرة1 من الامر96_09 المذكور على انه" يعرف الاعتماد الايجاري على أساس انه {وطني} عندما تجمع العملية شركة تأجير او بنكا، او مؤسسة مالية بمتعامل اقتصادي وكلاهما مقيمان في الجزائر".

اذن فالمعيار في اعتبار الاعتماد الايجاري وطنيا هو محل الإقامة، حيث يعتبر كذلك إذا ما كان أطراف عقد الاعتماد الايجاري مقيمون بالجزائر[2].

ثانيا: الاعتماد الايجاري الدولي.

يكون الاعتماد الايجاري دوليا في حالتين:

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

[1] . المادة1،الأمر69

[2]. المادةالفقرةالأخيرة،2الأمر،69-96،المتعلقبالاعتمادالايجاري.

–وإما ممضي بين متعامل اقتصادي غير مقيم في الجزائر، وشركة تأجير أو بنك أو مؤسسة مالية مقيمة في الجزائر[1].

إذا فإنه يكفي لاعتبار الاعتماد الايجاري دوليا، أن تكون إقامة أحد طرفي العقد خارج الجزائر سواء كان المتعامل الاقتصادي أو شركة تأجير أو بنك، أو مؤسسة مالية.

فقرة6المادة،2الامر،69-96.

الفصل الثاني:

الشروط المرتبطة بأطراف عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي وطرق انهائه.

1

والجدير بالملاحظة إن طرفي عقد الاعتماد الايجاري يأخذ أحدهما وصف المؤجر بينما يأخذ الأخر وصف المستأجر. فالمؤجر هو البنك أو المؤسسة المالية أو شركة الاعتماد الايجاري، اما المستأجر فهو المتعامل او العون الاقتصادي. ويعود صفتي المؤجر والمستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري بسبب قيامه على عقد الإيجار، بصريح نص المادة الاولى من الامر رقم 09/96، لكن يطرح السؤال حول معرفة هل يمكن إن يأخذ المورد صفة الطرف للتأكيد على إن الطابع الثلاثي la relation triangulaire يمس العقد ككل من الناحية الاقتصادية. فمن زاوية القانون يلاحظ إن المورد " le fournisseur"سيتم استبعاده كطرف من العقد. فالمشرع الجزائري لم بنص عليه كطرف في عقد الليزنغ ضمن الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري وحتى المشرع الفرنسي لم يجعل المورد طرفا في عقد، فالليزينغ وهو ما تبناه بعض الفقه الفرنسي، مستدلا في ذلك. بما ذهب اليه القضاء من خلال قرار الغرفة التجارية لمحكمة استئناف فرساي الصادر بتاريخ 05/06/1997. والذي أكد مضمونه على استقلالية عقد الليزينغ الذي يجمع المؤجر بالمستأجر، عن عقد البيع الذي يربط المورد بمؤسسة القرض.

فالمورد ولأنه أجنبي عن عقد الاعتماد الايجاري لا يمكنه اثارة شروط العقد التي تربط مؤسسة القرض بالمستأجر لإجبار المؤجر قبول العتاد ودفع ثمنه، بعد ان تراجع المستأجر عن الصفقة ورفض الاستلام العتاد.

المبحث الأول: الشروط المرتبطة بالمؤجر.

إن طبيعة عقد الليزينغ المختلفة عن عقد الإيجار في الشريعة العامة يؤكدها محتوى الأمر 09/96، الذي يعد نصا خاصا منظما لإحكام عقد الاعتماد الايجاري. فالبر غم من كون العقد قائم على عقد إيجار ن لم يمنع ذلك حيازته لمجموعة من الخصائص التي يتميز باه عنه ومن الطبيعي إن الاختلاف الذي يمس العقدين يمتد الى اطرافهما، مما يجعل المؤجر في عقد الليزينغ، يختلف عن المؤجر في القانون المدني. لهذا سيتم التطرق للشروط والضوابط التي وضعها المشرع الجزائري والزم بها كل من يرغب في الحصول على الصفة القانونية للمؤجر ضمن عقد الليزينغ. ولقد حدد الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري ومن هو المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري ومن خلال العبارة: ... يتم تحقيقها من البنوك والمؤسسات المالية او الشركة تأجير معتمدة صراحة بهذه الصفة مع المتعاملين الاقتصاديين[1] ويستنتج من هذا النص وجود طرفين المؤجر والمستأجر ضمن عقد الإيجار[2] لذلك ينبغي في بداية الأمر معرفة شروط تأهيل المؤجر واعتماده.

فلقد حصر المشرع صفة المؤجر في ثلاث أشخاص قانونية هي البنك، المؤسسة المالية وشركة الاعتماد الايجاري والتي يطلق عليها اصطلاحا مؤسسات القرض وهو المصطلح الذي سبق للمشرع استعماله منذ سنة 1984 وتجديدا ضمن القانون المدني، وذلك بدلا عن مصطلح المؤسسات المالية [2].

في حين تناول نص للمشرع الجزائري اهتم بتنظيم نشاط مؤسسات القرض هو القانون رقم 86-12 المتعلق بالنظام البنوك والقرض،[3] حيث ورد مصطلح مؤسسات القرض ضمن المادة 15 منه، ولذلك على الدلالة على البنوك والمؤسسات المالية. ولاحقان الغي القانون رقم

12/86 بموجب المادة 214 من القانون 90/10 المتعلق بالنقد والقرض[1]، هذا الاخير الذي على خلافه سابقا لم يستعمل مصطلح مؤسسات القرض على الإطلاق، وأيضا فعل القانون الذي خلفه اي القانون الحالي 11/03 المتعلق بالنقد، المعدل المتمم. لكن حافظ على هذا المصطلح النظام رقم 01/92 والمتضمن تنظيم مركزية الإخطار وعملها [2]، والصادر بناء على القانون 10/90 وأعلاه الذي جاء نص المادة الثانية فقرة 02 منه ما يلي: يقصد بمؤسسة قرض في مفهوم هذا النظام البنوك والمؤسسات المالية، وأية مؤسسة قرض أخرى.

إن المادة الاولى من الامر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري ن قد حدت وصف المؤجر ضمن عقد الليزينغ في ثلاثة اشخاص قانونية يمكنها جميعا إبرام هذا النوع من العقود، والتي تتم تسميتها مؤسسات القرض وتشمل البنوك المؤسسات المالية، وأية مؤسسة قرض أخرى[3].

إن المادة الاولى من الامر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري، قد حددت وصف المؤجر ضمن عقد الليزينغ في ثلاثة اشخاص قانونية يمكنها جميعا ابرام هذا النوع من العقود، والتي تتم تسميتها مؤسسات القرض وتشمل (البنوك، المؤسسات المالية وشركات الاعتماد الايجاري) فتشترك هذه الانواع ثلاثة من مؤسسات القرض في أن لها الحق في ابرام عمليات مصرفية. وان العملية المصرفية تشمل كل تعامل يتم بين البنوك أو المؤسسات المالية وبين زبائنها [4].

---

[1] .المادة الأولى من الأمر 96-09 المؤرخ في 10يناير 1996 ، المتعلق بالاعتماد الايجاري .

[2] . المادة 22 من القانون رقم 21/84 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984 المتضمن لقانون المالية لعام 1985 ، الجريدة الرسمية 1 ديسمبر 1984 ، عدد 72 ص 2544 ، والتي عدلت المادة 455 من الأمر 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني واستبدلت فيها مصطلح ، المؤسسات المالية بمصطلح مؤسسات القرض .

[3]. القانون 86-12 المؤرخ في أوت 1986 ، المتعلق بنظام البنوك والقرض الجريدة الرسمية 20 أوت 1986 ،عدد 34 ،ص 1425.

كما يندرج ضمن العمليات المصرفية ما يسمى بعمليات القرض[1] والتي يعتبر الاعتماد الايجاري أحد أنواعها[2] ومن هنا يظهر إن المؤجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري لا يقوم بعملية تأخير عادية. كما لا يمنح قرضا بالمفهوم التقليدي، فهو يجمع بين مفهوم القرض والاتجار، ولعل هذا ما يفسر تسمته بالقرض الايجاري ضمن الامر03/11.المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم.

أن جميع مؤسسات القرض تشترك في حق إبرام عقود الاعتماد الايجاري، لكنها تختلف من حيث انواعها. فبعض الفقه يرى البنك. يعرف فقط على أساس معيار النشاط الذي. بمزجيه يقوم بكل العمليات المصرفية.[3]

يعرف فقط على الأساس معيار النشاط الذي بموجبه يقوم بكل العمليات المصرفية (تلقي الأموال من الجمهور عمليات القرض، ادارة الوسائل الدفع ووضعها تحت تصرف الزبائن) وجعله البنوك تختص حصرا في القيام بها جميعها[4] والمشرع الفرنسي ايضا عدد أنواع العمليات المصرفية.[5] في حين إن المؤسسات المالية هي تلك التي لا يمكنها القيام بجميع العمليات المصرفية، ماعدا تلك المسندة لها بموجب إحكام تشريعية وتنظيمية،[6] وهو وهو ما يتوافق تماما مع ما جاء به المشرع الفرنسي ضمن القانون النقدي والمالي.[7]

[1] . القانون 90–10 المؤرخ في 14 أبريل 1990،المتعلق بالنقد والقرض، جريدة الرسمية 18 أبريل 1990 عدد 16، ص520 .

[2] . النظام رقم 01/92 المؤرخ في 22 مارس 1992 ، المتضمن تنظيم مركزية الإخطار وعملها ،جريدة الرسمية 07 فبراير 199 عدد 08 ، ص12.

[3] . المادة الثانية من النظام رقم 03/09 المؤرخ في 26 مايو 2006 ، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية ،جريدة رسمية 12 سبتمبر 2009، عدد5 ، ص24 .

[4] . المادة 66 من الأمر رقم 11–03 المتعلق بالنقد والقرض ،المعدل والمتمم .

1 المادة 92 من الأمر 69–96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري .

2:LES 33LANGE ET moyen contaminé–Raynaud "EN ce sens v jeanne –louis RIVED 3 elle que"BONQUED DE Définissent seulumem, t par le critère de de l'active

3 .المادتين 66-37من الأمر 11-73، المرجع السابق .

4. les opérations de banque comprennent la réception de fonds du "V. Art. L11-1 du c. Fr. mon. Fin "public .les opération de crédit. Ainsi que les services bancaires de paiement

[5] V. ART L 5 11-9 C. FR MON fin * les banques peuvent effecteur toutes les opérations de banque
[6] Cf. ETIENNE Michelle. Banque établissement s de crédit .REP .COM .DALLOZ . AVERIL 1994. N 191.
[7]-V. ART. L515-1 DU C.FR MON. FIN "" …LES SOCIETES financières ne peuvent effectuer que les opérations de banque … "

في حين إن المشرع الجزائري ومن بين جميع العمليات المصرفية ابقي للمؤسسات المالية عمليات القرض لكنه منعها من تلقي الأموال من العموم وإدارة او وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن [1].

أخيرا فان شركات الاعتماد الايجاري متخصصة من نوع واحد من عمليات القرض التي تختص بها المؤسسات المالية عموما وهوا الاعتماد الايجاري، اي إن لها مجال نشاط أضيق من ذلك المخصص مبدئيا للمؤسسات المالية ن لكنها تعتبر رغم ذلك المخصص مبدئيا للمؤسسات المالية، لكنها تعتبر رغم ذلك مؤسسات مالية بدليل إدراجها قانونا ضمن هذه الفئة [2].

وعموما ؟ بعد ان تم التعرف على من هو المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري، والذي ليس في الواقع المؤسسة القرض مأخوذة في أحد أنواعها الثلاثة أي البنوك أو المؤسسات المالية أو الشركات الاعتماد الايجاري، بقي معرفة ماهي الشروط المرتبطة باكتساب صفة المؤجر ومن خلال معرف شروط تأسسيه ونشاطه.

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بمرحلة النشاط.

إن استيفاء الملتمس لجميع الشروط القانونية التي تمكنه من الحصول على الترخيص تأسيس بنك او مؤسسة مالية يمكنه من قيد الشركة في السجل التجاري، لكنه غير كافي للبدء الفعلي بالنشاط المصرفي. فلا بد من الحصول على الاعتماد كمؤسسة قرض سواء تعلق او بنك او مؤسسة مالية لاسيما شركات الاعتماد الايجاري. كما يجب المحافظة على هذا الاعتماد طيلة لاستمرار مؤسسة القرض حتى يمكنها مواصلة نشاطها في هذا المجال. أيضا المساس العنصر الاعتياد في ممارسة النشاط المصرفي وذلك بتجاوز الفترة الزمنية المسموح بها قانونا الى سحب الاعتماد.

[1]. المادة 17 من الأمر 77 ،المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم .

[2].على سبيل المثال رقم 79–97 المؤرخ في 21 يناير 2979 ،المتضمن في نشر قائمة البنوك وقائمة المؤسسات المالية المعتمدة في الجزائر ج.ر فبراير 2979 عدد 77 ص 44 .

واخيرا يبرز دور الاعتماد من خلال حماية الاحتكار القانوني للتسمية المقرر لمؤسسات القرض، اضافة إلى الاحتكار في ممارسة العمليات المصرفية وهذا سواء كان الاحتكار عاما في مواجهة الغير، القرض خاصة فيما بين المؤسسات بحسب أنواعها.

الفرع الأول: الحصول على الاعتماد لبدء النشاط.

لقد سبق القول إن الترخيص يسمح للطرف الذي يريد القيام بعمليات مصرفية من إن يقوم بالقيد في السجل التجاري، كما يجب على هذا الطرف إن يتخذ وجوبا الشكل القانوني لشركة المساهمة.[1]

كما انه وبالرغم من إن الترخيص الصادر عن مجلس النقد والقرض يعتبر ضروري لتأسيس شركة المساهمة كمؤسسة قرض لكنه غير كافي لبدء نشاطها، ذلك انه وفي غياب الاعتماد يمنع القيام بالعمليات المصرفية.[2]

فقبل الاعتماد يوجد فقط مشروع بنك او مؤسسة مالية، بدليل طبقا للمادة 04 من النظام 02/06 فانه حال تقرر نشر اي معلومة بشأن أحدهما، وجب التأكيد على أن الامر يتعلق" بمشروع في مرحلة النشاط"، ودون استعمال أي صفة أو تسمية توحي بغير ذلك، لتجنب اللبس الذي حظرته المادة 81 من الأمر 11/03 السالف الذكر.

وعموما بمجرد الترخيص حيز التنفيذ بتبليغه للملتمس بموجب المادة 06 من النظام 02/06 أعلاه يتعين على هذا الأخير بعد تأسيس الشركة ان يرسل طلب الاعتماد مرفقا بالمستندات والمعلومات المتطلبة قانونا، مع ما يثبت تحصيله على الترخيص وذلك في اجل 12 شهرا من تاريخ تبليغه قانونا بالترخيص.[3]

[1].الأمر 77/94 المتعلق بالنقد والقرض ،المعدل والمتمم .

[2]. المادة 99 فقرة أخيرة من النظام رقم 92/99 المؤرخ في 21 سبتمبر 2999 ، المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية . وشروط إقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية .

[3] المادة 9 ، الفقرة 92 ، من النظام 99/ 94 ، المصدر السابق .

وتجدر الملاحظة بان الاعتماد يصدر. بمقرر عن محافظ بنك الجزائر وينشر بالجريدة الرسمية طبقا للمادة 92 من الامر 11/3 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم ويرتب الاعتماد الأثار القانونية التالية:

– انه يسمح بممارسة العمليات المصرفية في حدود الترخيص الذي يشكل إطار القانوني، مع الأخذ بعين الاعتبار مجال النشاط لكل مؤسسة من مؤسسات القرض على حدى، مع إمكانية تحديد مجالها[1] ضمن فئتها.

– انه يسمح لكل مؤسسة قرض طلب الحصول على صفة الوسيط المعتمد، ر جوازي يمكنها القيام بعمليات الصرف والتجارة الخارجية. [2]

ان الاعتماد يشكل تتويجا لاستيفاء الملتمس لكل الشروط القانونية التي تمكنه ان يجوز صفة مؤسسة قرض. اذ يقدم المسيرون طلب الاعتماد باسم المؤسسة الراغبة في الحصول على المركز القانوني لمؤسسة القرض الى لجنة مؤسسات القرض ومؤسسات الاستثمار، والتي تفصل في الطلب غضون اجل اقصاه 12 شهرا من تاريخ لاستسلام الطلب. فإذا رفض الطلب، فان قرار رفض يبلغ قانونا للطرف الملتمس، وتختلف الحالات التي تستدعي الرفض منها ما يتعلق بشرفية المسيرين او قدرتهم وكفاءتهم وخبرتهم الغير متناسبة مع وظائفهم قرار الرفض بوصفه ويبقى للملتمس في هذه الحالة اللجوء على القضاء الإداري للطعن في عملا إداريا وذلك من خلال دعوى تجاوز السلطة. اما في حالة الموافقة وصدور الاعتماد فيجب ان يتضمن هذا الخير الفئة التي تنتج لها مؤسسة القرض المعتمدة والتي تكون محل نشر في الجريدة الرسمية [3]، وفي هذا يظهر ان الحكام المتعلقة بالترخيص في القانون الجزائري متشابهة نوعا بالأحكام المتعلق بالاعتماد في

[1] . المادة 6 ، الفقرة الثانية من النظام رقم 99–92 ، المرجع السابق .

[2] . المادة 77 ، النظام رقم 91 /97 المؤرخ في 4 فبراير 2991، يتعلق بقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الجريدة 74 ماي 2991 ،عدد 47 ص 79 .

[3] الياس ناصيف ، المرجع السابق ،ص 241 .

القانون الفرنسي، لاسيما من حيث الاجراءات والآجال واختصاص القضاء الاداري بنظر الطعون في قرارات الرفض.

الفرع الثاني: الحفاظ على الاعتماد لاستمرار النشاط.

لقد سبق التأكيد على ان ممارسة نشاط الاعتماد الايجاري بوصفه نشاط مصرفيا يخضع لضرورة الحصول على الاعتماد، في حين يخضع هذا الأخير لمدى صلاحية الترخيص فالنسبة للترخيص يجب احترام 12 شهرا من تاريخ التبليغ بمقرر الترخيص لتشكيل طلب الاعتماد. وبمفهوم المخالفة تجاوز هذه المدة يؤدي الى سقوط الحق في طلب الاعتماد بفقدان مقرر الترخيص قوته وأثره القوانين. وبالتالي ليمكن مبدئيا في هذه الحالة تأسيس البنك او المؤسسة المالية. كما ان مؤسسة القرض المعتمدة تفقد حقها في القيام بالعمليات المصرفية بمجرد سحب الاعتماد منها وذلك في الحالات التالية :[1]

- اما بناء على طلبها او تلقائيا في الحالات التالية:
- ان لم تصبح الشروط التي يخضع لها لاعتماد متوفرة.
- ان لم يستغل الاعتماد لمدة 12 شهرا.
- إذا توقف النشاط موضوع لاعتماد لمدة 6 شهر.
- من طرف اللجنة المصرفية التي يرأسها محافظ بنك الجزائر [2]، وذلك بالحد من نشاط مؤسسة القرض، او حتى سحب الاعتماد منها طبقا للمادة 114 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، المعد والمتمم، وذلك من طرف اللجنة المصرفية، المؤهلة على وجه الخصوص، بمراقبة الاحترام البنوك والمؤسسات المالية لأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة عليها. ويؤدي سحب الاعتماد إلى موضع مؤسسة القرض قيد

1/2 . المادة 60 ، الأمر 77–94 ، المؤرخ في 29 أوت 2994 ،المتعلق بالنقد والقرض ، المعدل والمتمم

. المادة 790 وما يليها ، الأمر 77–94.

.

التصفية، وهو ذات الجزاء الذي يطبق أيضا على المؤسسات التي تنشط في المجال المصرفي دون اعتمادها قانونا. [1]

بالنسبة للمشرع الفرنسي، وبموجب المادة 15-511 من القانون النقدي والمادي، فان سحب الاعتماد يتم من لجنة مؤسسات القرض ومؤسسات الاستثمار، وذلك ما يطلب من مؤسسة القرض او تلقائيا من اللجنة في حالة ما تعد مؤسسة القرض تستوفي الشروط او الالتزامات التي على اساسها منحت الاعتماد. كما يتم سحب الاعتماد من مؤسسة القرض التي تبدأ بالنشاط بعد 12 شهرا من اعتمادها او توقفت عن النشاط لمدة 6 أشهر على الاقل[2]. اما سحب الاعتماد كجزاء تأديبي فيتم من اللجنة المركزية البنكية بشطب مؤسسة القرض وفقا للمادة 511/17 من القانون النقدي والمالي.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بمرحلة التأسيس.

إن المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري ماهر إلا مؤسسة القرض، وطالما انه ليس لأي شخص قانوني بالنظر إن يكون مؤسسة القرض، بالنظر إلى الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم هذه الأخيرة، وجب معرفة من يحق له التمتع بوصف مؤسسة القرض حتى يجوز الحق بان يوصف بالمؤجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري.

الفرع الأول: الشروط العامة.

ان الشروط العامة تتعلق بتحديد نوعية الأشخاص القانونية التي يحق لها من حيث المبدأ التمتع بوصف المؤجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري. وفي هذا الإطار يتم التطرق أولا للأشخاص الطبيعية، وثانيا للأشخاص المعنوية التي يمكنها ذلك.

1 . المادة 770 ، الأمر 77-94 ، المصدر السابق.

2 .

أولا: استبعاد الأشخاص الطبيعية لصالح الأشخاص المعنوية.

إن المبادئ العامة المتعلقة بحرية التعاقد تسمح بان يكون المؤجر شخصا طبيعيا او معنويا [1]، لكن الأمر يختلف مبدئيا بالنسبة لعقد الاعتماد الايجاري، وذلك حسب تنظيم كل مشرع لهذا العقد.

فالمشرع الجزائري من خلال الامر 09/96 حصر صفة المؤجر في أشخاص البنوك والمؤسسات المالية. بما فيها شركات التأجير المؤهلة قانونا والمعتمدة صراحة بهذه الصفة [2]، هذه الاخيرة التي افرد لها نص خاص بها [3]. وبالتالي لا يستبعد قانونا الشخص الطبيعي فقط بل أكثر من ذلك يتطلب مبدئيا ان يتخذ الشخص المعنوي وصف الشركة التجاري وهو ما يكسب صفة التاجر بالشكر في إطار النظام القانوني للشركات التجارية ضمن قانون التجاري. [4]

كما يلاحظ انه ليس اي شركة تجاري يمكنها إن تكون مؤجرا ضمن عقد الليزينغ، إذا تستبعد الشركات ذات المسؤولية المحدودة ومن باب أولى المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، إضافة الى استبعاد شركات التضامن وشركات التوصية بلاسهم او التوصية البسيطة. فهذه الشركات التجارية والتي طبقا لأحكام القانون التجاري [5] ادرجت ضمن الاعمال التجارية بحسب شكلها [6]، دون الحاجة للبحث في موضوعنا، كم تؤكد المادة 544 من القانون التجاري. غير ان مشرعنا خص نوعا واحد

CF. STEPHANE PIEDELIEVERkk OPCIT.p8

منها ليجوز صفة المؤجر–كمؤسسة قرض – في عقود الاعتماد الايجاري وهو شركات المساهمة [1].

اما المشرع الفرنسي ومنذ صدور القانون 66–455 [2]، وتحديدا في المادة الثانية منه قبل إن تدمج الإحكام المتعلقة لاعتماد الايجاري، ضمن التقنين النقدي والمالي الفرنسي حصر القيام بعمليات الاعتماد الايجاري على الشركات التجارية. وفرض على التي تقوم منها بهذه العمليات على وجه الاعتياد، ان تتخذ وجوبا شكل البنك او المؤسسة مالية.[3] وذلك تحت طائلة الحكم ببطلان العقد قضاء بسعي من المستأجر وهو ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر عن الغرفة التجارية بتاريخ 19/11/1991.

ثانيا: اشتراط الشكل القانوني للشركات في الشخص المعنوي.

ان الشرط المتعلق بوجوب كون المؤجر شخصا معنويا تاجرا مؤسس في شكل الشركة تجارية، يعد ضروريا لكنه غير كافي، بدليل اشتراط المشرع الجزائري ان يتم تكوين هذه الشركة – مؤسسة القرض بنكا او مؤسسة مالية – حصرا في الشكل القانوني لشركة المساهمة.[4] ان هذا الشرط القانوني مؤسس بالنظر لأمر رقم 03/11. المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.[5] وتتعلق به احكام الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري،[6] وكذا النظام رقم 96/06 المتعلق بكيفيات تأسيس شركات الاعتماد الايجاري، الايجاري، وشروط اعتمادها.[7]

---

[1]. الياس نصيف، المرجع السابق ص 159 .

[2]. المادة 1، الأمر 96 –06 ،المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري ،ج .ر 14 يناير 1996 ،عدد 03 ،ص 25.

[3]. المادة 3 ،من النظام 96– 06 المؤرخ في يوليو 1996 ،المحدد لكيفيات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها ، ج. ر 3 نوفمبر 1996 ،عدد 66،ص15

[4]. المادة 544 ، الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ،المتضمن القانون التجاري .

[5]. المادة 3 ،الأمر 75–59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون التجاري ،المعدل والمتمم .

[6]. فرحة زرقاوي صالح، الأعمال التجارية (التاجر الحرفي)، ص 91 .

[1] . المادة 83 ،الأمر 03–11 ،المتعلق بالنقد والقرض ،المعدل والمتمم .

[2].v.la loi, 66 -455 du 2 juillet 1966 réaltine aux entreprises pratiquant le crédit –bail J.O.R.F. du Juliet 1966 p 5652

[3]. الياس ناصيف ،المرجع السابق ،ص 160 .

[4] . فرحة زرقاوي صالح ،الأعمال التجارية ،المرجع السابق ،ص 226 .

[5]. المادة 83 ،الأمر 03/11 المؤرخ في 26 أوت 2003 ،بالنقد المتعلق بالنقد والقرض ،المعدل والمتمم .

[6] . المادة 1 ،الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 يناير 1996 ،المتعلق بالاعتماد الإيجاري ،ج.ر 14 يناير 1996 عدد 03 ص 25.

[7] . المادة 3 ،النظام رقم 09/96 المؤرخ في 03 يوليو 1996 ،المحدد لكيفيات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها ، ج .ر 03 نوفمبر 1996 ،عدد 66 ،ص 15 .

كما ان شركات المساهمة تلك، ملزمة من الناحية القانونية باحترام كل الاحكام القانونية المقررة لها وتجنب تلك المحضورة عليها بصفتها تلك، لاسيما الالتزام بشروط التأسيس العامة بوصفها شركة تجارية او تلك الخاصة بوصفها شركة مساهمة، مع ما يترتب عليها من التزامات كتنظيم وثائقها الحسابية [1]. او الزامها بمسك محاسبة مالية بما انها شركة خاضعة لأحكام القانون التجاري [2]. ايضا، تلزم شركات المساهمة باحترام القواعد المطبقة على الممارسات التجارية [3]، وتلك الخاصة بشروط ممارسة الانشطة التجارية لاسيما واجب القيد في السجل التجاري لاكتساب الحق في الممارسة الحرة.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة.

ان مؤسسات القرض باختلاف نوعيها تعتبر الإطار القانوني الوحيد للقول بوجود المؤجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري. وفي هاذ الشأن يخضع تأسيس البنك او المؤسسة المالية لمجموعة من الشروط الخاصة والتي يجب على الملتمس استيفائها قبل تقديم طلب الترخيص بالتأسيس الى مجلس النقد والقرض، المختص في ذلك بموجب المادة 62 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم.

اولا – التزام الشروط القانونية لطلب تأسيس البنوك او المؤسسات المالية او اقامة فروعها الاجنبية.

ان النظام رقم 02/06 المحدد لشروط تأسيس البنك ومؤسسة مالية، وشروط اقامة فرع بنك ومؤسسة مالية اجنبية، يمثل الإطار العام لتأسيس ونشاط مؤسسات القرض وفروع تلك وفروع تلك الاجنبية منها. وعموما، فان اغلب الشروط التي تخضع لها

---

[1] . المواد 716 وما يليها، الأمر رقم 75–59، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

[2]. المادة 4، القانون 07/11 المؤرخ في 25 نوفمبر 2007، المتضمن النظام المحاسبي المالي، جريدة 25 نوفمبر 2007 عدد 74، ص 03.

[3]. القانون رقم 04/02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

مؤسسات القرض التي يقع مقرها الاجتماعي الرئيسي بالجزائر تخضع لها ايضا فروع مؤسسات القرض الاجنبية العامة العاملة بالجزائر، تقديم مشروع قانونها الاساسي [1]. لكن مصطلح مشروع القانون الاساسي بالنسبة لشركات المساهمة يتعلق اساسا بتلك التي تلجا منها الادخار العلني في تأسيسها قبل ان تعرض مشروع قانونها الاساسي للتصويت عليه من طرف الجمعية العامة التأسيسية [2].

في حين لا يمكن تصور تأسيس بنك او مؤسسة مالية في الجزائر باللجوء العلني لادخار وذلك في ضل الاشتراط مشرعنا للتحرير الكلي لراس المالي بموجب المادة 88 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد القرض، المعدل والمتمم، اما فرع مؤسسة القرض الاجنبية فيلزم بتقديم القانون الاساسي للشركة الام، في السجل التجاري حسب ما تفرضه المادة 06 من القانون 08/04 المتعلق بالشروط ممارسة الانشطة التجارية، مع خضوع الترخيص بإقامة فروع مؤسسات القرض الاجنبية لمبدأ المعاملة بالمثل.[3]

1) القوانين الاساسية وتعديلها:

ان مشرعنا بموجب النظام رقم 02/06 سالف الذكر، اشترط على مؤسسات القرض التي تتأسس بالجزائر تقديم مشاريع قوانينها الاساسية فيما تلزم تلك الكائن مركزها الرئيسي بالخارج والراغبة بإقامة فروع لها بالجزائر تقديم القوانين الأساسية للمؤسسة الام[4] لأجل ادراجها ضمن طلب الترخيص الذي يمكنها من التأسيس[5]. وفي حالة الموافقة على الطلب يدخل مقرر الترخيص. حيز التنفيذ بمجرد تبليغه قانونا[6].

[1] En ce sens et sur la nation de projet de statut v. Francis LEMEUNIER_1 anonyme .édition Dalloz .Dalloz .2001 p 139

[2]. المادتين 595 و600، الأمر 59/75، المؤرخ في26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

[3] . الياس ناصيف ،المرجع السابق ،ص168 .

[4] . المادة 3 ،النظام رقم 02/06 المؤرخ في 24 سبتمبر 2006 ،المحدد لشروط تأسيس بنك أو مؤسسة مالية وشروط اقامة فرع بنك أو مؤسسة مالية أجنبية ج.ز،02 ديسمبر 2006 ،عدد 77،ص67.

[5] . المادة 6، النظام رقم 06/02.

[6] . المادة 10، الفقرة الأولى ،من النظام رقم 02/06.

كما ان التعديلات في القوانين الاساسية التي تطرأ بعد الحصول على الترخيص وقبل او بعد الاعتماد بالنسبة لموضوع لشركات الام اي مؤسسات القرض الاجنبية التي لها فروع بالجزائر.

2) راس المال الاجتماعي لمؤسسة القرض.

يشترط بالنسبة لمؤسسة القرض ان يتم التحرير الكامل براس المال ونقدا دون ان يقل عن الحد الادنى المشترط قانونا عند تأسيس او اقامة فروع المؤسسة قرض اجنبية، اضافة الى ان الأسهم – والتي تمثل جزء من رأسمال الشركة [1]. لأيتم التصرف فيها بحرية خلاف المبدأ العام [2]، إذا تخضع في ذلك لقيود قانونية مرتبطة يكون شركة المساهمة تلك، عبارة عن مؤسسة قرض. وذلل كان كل تعديل يمس القوانين الاساسية للبنوك او المؤسسات المالية يخضع لترخيص مسبق من محافظ بنك الجزائر المساهمين فيه، مادام لا يمس رأسمال الشركة او المساهمين فيها غرضها الاجتماعي[3].

3) مدى حرية التصرف في الأسهم والتحكم في نوعية والمساهمين

ان الأسهم تمثل جزء من رأسمال شركات المساهمة والمبدأ العام الوارد في القانون التجاري بحرية تداول الأسهم [4]. لكن الامر بالنسبة للشركات المساهمة متى كانت مؤسسات قرض. إذا لا لابد من احترام عدد من الشروط القانونية منها على وجه الخصوص.[5]

عدم إمكانية التنازل عن اي أسهم دون ترخيص مسبق من محافظ بنك الجزائر وان كل تنازل يتم خارج التراب الوطني وخلاف التشريع المعمول به يعد لا غيا وعدم

---

[1]. المادة 715 مكرر 40، الأمر 75–59،المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري ،المعدل والمتمم.

[2] . Mohamed salah .la valeur mobiliéres émises par la société par actions .EDIK .2001p 42

[3] . المادة 94 ، الأمر رقم 03/11 ،المرجع السابق.

[4] .C f. Thierry BONNEAU.Op.cit. p 126

[5] . المادة 6 ، الأمر 04/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 ،يعدل ويتمم الأمر 11/03 في 26 أوت 2003 ،المتعلق بالنقد والقرض 01 سبتمبر 2010 ،عدد 50 ،ص 12.

الأثر. كما انه لا يمكن الترخيص للمساهمين في البنوك او المؤسسات المالية رهن أسهم، وكذا وجوب حفظ حق الدولة في الشفعة على تنازل عن الأسهم او السندات المماثلة من طرف البنوك او مؤسسة مالية يجب ان يكون محل طلب الترخيص مسبب يوجه لرئيس مجلس النقد والقرض[1]. وهذا ما يجعل صفة المساهم الجديد تخضع للتدقيق الشديد من طرف مشرعنا.

ان المساهمات LES participations تمثل الاجراء الذي بموجبه تقوم الشركة المساهمة بامتلاك نسبة مساوية او تقل عن 50/ في رأسمال الشركة أخرى. لكن المشرع الجزائري منع الترخيص بالمساهمات الخارجية في مؤسسات القرض التي يحكمها القانون الجزائري إذا تمت خارج إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51 على الأقل من رأسمال 160. وهذا معناه انه لا يمكن لمؤسسات القرض او فروع تلك الاجنبية ان تكون شركات تابعة Des filialesلشركات اجنبية تحوز أكثر من 50/ من رأسمالها.

ولقد تم إدخال هذا الشرط على الامر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، في المادة 83 منه وذلك بموجب ثاني تعديله له. ليتماشى مع شرط المساهمة الوطنية المقيمة بنسبة 51/ على الأقل من رأسمال الاجتماعي في إطار الاستثمارات الاجنبية المنجزة بالجزائر والمدرج بموجب قانون المالية التكميلي لعام 2009 ، ضمن الفقرة الثانية من المادة 04 مكرر من 01 /03 المتعلق بتطوير الاستثمار، المعدل والمتمم. تعرض على مجلس الإدارة مجلس النقد والقرض لأجل نفاذها بالجزائر. التي تقيمها مؤسسات القرض الأجنبي فإنها تمتع بالاستقلال مالي عنها، لذلك فأية مساهمة مالية في الفرع تخض حتما لشرط المساهمة الوطنية المقيمة.

4) المسيرين: ان المسيرين في مؤسسة القرض هم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم بسلطة التوقيع[2] وبما ان مؤسسة القرض هي الأساس

[1].المادة 61 ، الفقرة الاخيرة ، الامر 94/77.

[2] . المادة 791، الأمر 94/77 المصدر السابق، المعدل والمتمم.

شركة مساهمة ، فلابد من التطرق لشروطهم الواردة بالشريعة مع تللك الخاصة بهم لما يتعلق الامر بمؤسسات القرض .لكن المشكلة بالنسبة لهاته الفئة هي انه تم اعتبارهم تجارا من الناحية القانونية بحكم المناصب التي يشغلونها في الشركة ، اذا ان القول بانهم تجار يجعلهم يلتزمون بكل ما على التجار من التزامات قانونية ، لاسيما تفادي الموانع القانونية بالنسبة للمحكوم عليهم جزئيا ، وتجنب حالات التنافي[1] والتي لا تكون الا بالنص [2] ... وغيرها من الشروط القانونية.

وعموما وكبدا عام لابد لكل شخص معنوي من نائب يعبر عن ارادته [3]. لكن مادام الامر يتعلق بمؤسسات القرض والواجب تأسيسها ضمن الشكل القانوني لشركة المساهمة دون تميز بين نظام ومن الشروط القانونية المتطلبة فيه ما يتعلق الامر بمؤسسة قرض.

أ) شروطهم العامة المتعلقة بصفتهم التجارية.

ان معرفة الصفة القانونية التي يتمتع بها المسيرين لمؤسسة القرض بوصفها شركة المساهمة، تساعد في التعرف على الشروط القانونية المتعلقة بهم والمتطلبة فيهم بعنوان ممارسة مهامهم، باسم ولحساب المعنوي الدي يمثلونه في علاقاته مع الغير.

ان المشرع الجزائري من خلال المادة 31 من القانون 90/22 [4]، المتعلق بالسجل التجاري، المعدل والمتمم، اعتبر اعضاء مجلس الادارة ومجلس المراقبة في الشركات التجارية لهم صفة التاجر. رغم ان اعضاء مجلس الادارة لا يملكون في الواقع صفة التاجر فهم لا يديرون الشركة، بل ينتمون لهيئة ادارية جماعية. فلا يحق لهم تمثيل الشركة او اتخاذ القرارات بشكل الفردي. كما ان رئيس الادارة يتولى الادارة العامة

[1]. المادتين 8 و 9 ،القانون 04/08 المؤرخ في 14 اوت 2004 ،المتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، المعدل والمتمم.

[2] .الأمر 01/07 المؤرخ في 01 مارس 2007 ، المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف ج.ر 7 مارس 2007 ،عدد 16 ص03.

[3]. المادة 50 ،الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم .

[4]. فرحة زراوي صالح ، الأعمال التجارية ، المرجع السابق ص171 .

للشركة وتمثيلها في علاقاتها مع الغير بان يتصرف باسمها طبقا للمادة 638 من القانون التجاري. وهو ليس بتاجر كونه لا يمارس التجارة باسمه ولحسابه الشخصي بل باسم ولحساب الشخص المعنوي شركة المساهمة التي تتمتع بالصفة التجارية بحسب الشكل.

ب) شروطهم الخاصة بكفاءتهم وشرفيتهم.

ان المسيرين حسب الامر03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم، هم المؤسسين، اعضاء مجلس الادارة المتمثلون والأشخاص المخول لهم حق التوقيع اما النظام رقم 05/92 المتعلق بالشروط التي يجب تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية، ومبررتها وتمثيلها، فقد جاء في مادته الثانية بمجموعة من التعريفات منها:

1- مؤسسات: شركات المساهمة التي تتمثل مهمتها في الاعمال المصرفية او المؤسسات المالية ....

2- المؤسسون: هم الاشخاص الطبيعيون، وممثلو الاشخاص المعنويين، الذين يشاركون مشاركة مباشرة، او غير مباشرة في اي عمل غرضه تأسيس مؤسسة.

3- المتصرفون الاداريون: هم الاشخاص الطبيعيين، الاعضاء في مجلس ادارة المؤسسات والاشخاص الطبيعيون الذين يمثلون الاشخاص المعنوي، في مجلس الادارة مثل هذه المؤسسات ورؤسائها.

4- المسير: وهو كل شخص طبيعي، له دور تسيري، في مؤسسة ... يتمتع بسلطة اتخاذ باسم المؤسسة، التزامات تصل الى صرف الأموال او المجازفة، او **الاوامر** بالصرف ...

5- الممثل: " كل شخص يمثل مؤسسة ولو مؤقتا، سواء كان له الحق التوقيع ام لا"

6-المستخدمون المسيرون : هم مجموع الاشخاص، المنصوص عليهم 03/11.

وعليه يظهر من خلال الاحكام 03/11 والنظام رقم 05/92اعلاه، ان صفة المسير تشمل المؤسسين وكل من له دور في تسير او تمثيل الشركة او له الحق في التوقيع باسمها ولحسابها. اما المادة 04 من النظام 05/92 فقد اكدت على ضرورة ان توفر في الفئات المذكورة أعلاه الشروط العامة المطلوبة بالقانون التجاري بخصوص المؤسسين والمستخدمين المسيرين للشركات، اضافة الشروط الخاصة – عدم مخالفة القانون او صدور إحكام الجزائية في حقهم – الواردة بالمادة 125 من القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض. وأيضا شروط أخرى واردة بالمادتين 05 و06 من النظام رقم 05/92 اعلاه، ومتعلقة بكفاءتهم وشرفيتهم[1].

ج_ اعتماد قائمة المسيرين.

ان القرض يفرض ضرورة اعتماد المسيرين، ويتم ذلك بإرسال قائمة اعضاء مجلس الادارة او مجلس المراقبة الذين عينوا من الجمعية التأسيسية للبنوك المالية مرفقة بسيرهم المهنية وبملفتهم الاداري الى محافظ بنك الجزائر، وذلك قصد اعتمادهم وتتم المصادقة على صفة عضو في مجلس الادارة او في مجلس المراقبة حسب الحالة، قبل تسليم الترخيص بإنشاء مؤسسة. وان اي تعديل يمس هذه القائمة قبل او بعد الحصول مؤسسة القرض على مقرر الاعتماد يجب ان يكون محل مصادفة مسبقة من محافظ بنك الجزائر [2]. ان مشرعنا يوجب قبل اعتماد المسيرين ان تتوفر فيهم الشروط المتعلقة بقيدهم في السجل التجاري بوصفهم تجار، تماما كما بالشأن بالنسبة لمسيري شركات المساهمة في القانون التجاري. لكنه لم يقف بعين الاعتبار هؤلاء التجار بحكم الوظائف القائمين عليها، بل راح مزج بين وظيفة التسيير وظيفة الرقابة المختلفين تماما عن بعضهما وذلك بان جعل اعتماد المسيرين يشمل اعضاء مجلس المراقبة في لمؤسسة

[1]. 126C F. THIERRY B ONNEAU. OPCIT P 125 Et

[2]. ،النظام رقم 92/99 ،المصدر السابق.

المادة

القرض المؤسسة ضمن الشكل القانوني لشركة المساهمة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة. لذلك فمشرعنا قرار اعتماد المسيرين.

د_ شرط تعيين شخصين على الأقل لتحمل أعباء التسيير.

لولا استدراك، الواردة بالمادة 13 من النظام 02/06 اعلاه، الذي أدرج اعضاء مجلس المديرين ضمن قائمة المسيرين الخاضعة بالاعتماد محافظ بنك الجزائر، لكن الالتزام المتعلق بضرورة ان يتولى شخصان عللا الاقل تحمل اعباء التسيير[1].

يشمل اعضاء مجلس المراقبة يجبرهم على القيام بمهام التسيير. بما يناقض احكام القانون التجاري. ذلك انه بموجب المادة 90من الامر 11-03 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم. فان البنوك والمؤسسات المالية. بما فيها فروع الاجنبية منها، ملزمة بتعين شخصين على الاقل، يتوليان تحديد الاتجاهات الفعلية لنشاط البنوك والمؤسسات المالية ويتحملان أعباء التسيير. لكن طالما القانون يشترط تأسيس البنوك او المؤسسات المالية وفق الشكل القانوني لشركة المساهمة، وان هذه الاخيرة قائمة على نضام ادارة جماعي سواء تعلق الامر بالنظام الكلاسيكي او الحديث. فان شرط تحديد شخصين لتحمل أعباء التسيير يبدو وكأنه يهدف فقط لحصر المسؤولية المباشرة لهاذين الشخصين، وذلك بدل تبديدها بين اعضاء مجلس الادارة او مجلس المديرين حسب الحالة. كما انه وحسب التعليمة رقم 2000/05 الصادر عن البنك الجزائر، والمتضمنة شروط ممارسة مهام مسيري البنوك والمؤسسات المالية وكذا الممثلات وفروع البنوك والمؤسسات المالية الاجنبية. فانه تم تحديد من يمكنه التمتع بصفة المسير وذلك اعتمادا على النظام رقم 05/92 سالف الذكر واعتمادا على نظام الادارة المعتمدة من شركة المساهمة. وان على هؤلاء المتمتعين بصفة المسير لحصول عللا الترخيص من محافظ بنك الجزائر قبل بدء مهامهم، ومنهم ريس مجلس الادارة وعلى الأقل احد المديرين العامين المساعدين له

[1] المادة

[1]. 69 ،الأمر 77–94 ،المتعلق بالنقد والقرض ،المعدل والمتمم .

بالنسبة لشركة المساهمة ذات مجلس الادارة، او رئيس مجلس المديرين وباقي الاعضاء الذين يقاسمونه سلطة الادارة بالتساوي طبقا للمادة 653 من القانون التجاري بالنسبة لشركة المساهمة ذات مجلس المديرين ومجلس المراقبة كما انه المسيرين تقديم بحسب ما تحدده هذه التعليمة. وتجدر الاشارة الى عدد مسيري شركات المساهمة ذات النظام الكلاسيكي يشمل ما بين 03 كحد ادنى الى 12 عضوا على الاكثر في مجلس الادارة.

اما في شركة المساهمة ذات النظام الحديث فعدد المسيرين اعضاء مجلس المديرين يقع بين اعضاء او 5 اعضاء.[1]

ه –شرط المقيم بالنسبة للمسيرين.

بموجب المادة 90 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم 03 من النظام02/06 سالف الذكر، فانه يجب ان يتمتع الشخصان القائمان بالتسيير بصفة مقيمين فوفقا للشريعة العامة، لاسيما نص القانون 11/08 المتعلق بشروط دخول الاجانب الى الجزائر وإقامتهم بها، تم تقديم عدة تعريفات يستنتج منها ان الشخص الطبيعي الاجنبي والذي تم تعريفه بانه كل فر يحمل جنسية غير جنسية او عديم الجنسية[2]. هو فقط من يتمتع بصفة المقيم. ذلل كان صفة المقيم le ridaient تطلق على الاجنبي الذي يرغب في تثبت اقامته الفعلية والمعتادة والدائمة في الجزائر، ورخص له ذلك بتسليم بطاقته المقيم مدة صلاحيتها سنتان،[3] والذي عليه لكي يفقد صفة المقيم ان لا يغيب بعدها عن الإقليم بصفة مستمرة لمدة سنة.[4]

المادة

[1] . المادتين 610 و643 ،الأمر75–59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون التجاري ،المعدل والمتمم .

[2]. المادة 11 ،فقرة 3، القانون 11/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008، المتعلق بشروط دخول الأجانب الى الجزائر واقامتهم بها وتنقلهم فيها، ج. ر 02 يوليو 2008، عدد من القانون 11/08، عدد من القانون 11/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008. المتعلق بشروط دخول الأجانب الى الجزائر واقامتهم وتنقلهم فيها، ج. ر 02 يوليو 2008، عدد 36، ص 05 .

[3] . المادة 16، القانون 08–11.

[4] . 21، القانون رقم 08–11.

المادة

اما غير المقيم فهو الأجنبي العابر الاقليم الجزائري، او الذي يأتي إليه لإقامة به لمدة لا تتجاوز 90 يوم دون ان يكون له القصد في تثبيت اقامته او ممارسة نشاط مهني او نشاط ماجور به [1]. وعليه فان الشرط المقيم وفقا للشريعة العامة لا يطبق الا بكون المسيرين الاجانب، وهو أمر غير ممنوع مبدئيا، لكن بشرط ان يكون على الاقل، اثنان بين المسرين الرئيسين يتمتعان بصفة مقيم.

اما بالنسبة لأحكام القانونية الخاصة، لاسيما تلك الواردة ضمن الامر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والتمم، فان المقيم في الجزائر، هو كل شخص طبيعي او معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر. في حين ان غير المقيم في الجزائر. في حين ان غير المقيم في الجزائر، وهو كل شخص طبيعي او معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته خارج الجزائر [2].

وعموما الإشكال القانوني الذي يطرحه شرط المقيم بالنسبة للمسيرين، قد يرجع للنظام رقم 02-06 المحدد لشروط تأسيس بنك او مؤسسة وشروط اقامة فرع بنك ومؤسسة مالية اجنبية.[3] واللاحق في تاريخ صدوره عن الأمر رقم03/11. المذكور اعلاه، حين اكتفى باشتراط تمتع المسيرين الرئيسين بصفة " مقيمين" لكن دون اشتراط ان تكون الإقامة بالجزائر.

لهذا هل يطبق شرط المقيم على المسيرين، حسب معيار الجنسية القواعد القانون 08-11المتعلق بدخول الاجانب الى الجزائر وذلك على أساس انه يمس فقط بدخول الى الجزائر وذلك على أساس انه يمس فقط الاشخاص الطبيعية فالإجابة بنعم تتلاءم مع كون كل أعضاء مجلس المديرين أشخاص طبيعية [4]. بقوة القانون طبقا للمادة 644 من القانون التجاري. وذلك في حال كانت مؤسسة القرض شركة مساهمة القرض شركة مساهمة ذات

---

[1]. المادة 10 ، القانون رقم 08-11.

[2] . المادة 125 ، الأمر 03-11.

[3] . المادة 3 ، فقرة 8 ،النظام رقم 06-02.

[4] cf. George Ripert et Renne ROBLOT. Op.cit . Tome 1. Volume n 2 p 459.

المديرين ومجلس المراقبة. مما سبق يبدو بان مشرعنا يشترط الجنسية الجزائرية بشكل غير مباشر في المسيرين المذكورين. ذلك انه ولو تم الاتخاذ بمعيار المركز الرئيسي للنشاط الاقتصادي في تحديد من هو المسير المقيم.

وهو المعيار الذي لا يفرق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي حسب ما نص الذي لا يفرق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي حسب نص المادة 125من الامر11 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم فانه يلاحظ من جهة عدم إمكانية تطبيق هذا المعيار لان المسير لا يمارس نشاطا اقتصاديا باسمه ولحسابه الخاص. ومن جهة اخرى، فان التعريف الوارد بنفس هذه المادة يقتصر فقط على الكتاب السابع من ذات الامر والمعنون الصرف وحركات رؤوس الاموال وبالتالي هذا التعريف الوارد بنفس هذه المادة يقتصر فقط على الكتاب السابع من الامر والمعنون الصرف وحركات رؤوس الاموال وبالتالي هذا التعريف يخص عمليات الصرف ولا يطبق على المسير لمؤسسة القرض، الا كيف يفسر مطابقته لتعريف المقيم والوارد بالنظام رقم 01/07 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة[1].

ثانيا: الحصول على الترخيص لإجراء القيد في السجل.

ان العمليات المصرفية تعد جوهر نشاط مؤسسات القرض وتعد عملا تجاريا بحسب موضوعه طبقا للمادة 02 من الامر رقم 59/75 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم في حين ان الشركات التجارية – لاسيما شركات المساهمة كإطار قانوني وحيد لمؤسسات القرض، تعد عملا تجاريا بالشكل. طبقا للمادة 03 من نفس القانون. ومنطقي ان هذا العمل التجاري الصادر عن تاجر يستوجب منه الخضوع لاهم التزامات التاجر لاسيما القيد في التجاري. لكن تبقى الاشارة الى ان القيد في السجل التجاري المؤجل بموجب القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية ، المعدل والمتمم، ينتج عنه مبدئيا الحق في مزاولة النشاط التجاري المرغوب فيه.

.

[1] . Cf. George Ripert ET Rêne ROBLOT. Op.cit. .Tome 1. Volume 2 p 444

المبحث الثاني: الشروط المرتبطة بالمستأجر.

لقد تم التعرف على المؤجر بوصفه الطرف الأول في عقد الاعتماد الايجاري وكذا الشروط المتعلقة به، وبقي التطرق الى المستأجر بوصفه الطرف الثاني في هذا العقد القائم أساسا على الايجاري، وذلك بتحديد الشروط القانونية المتطلبة فيه حتى يحوز الصفة القانونية. وقد حددت المادة الأولى من الامر 96_09 المتعلق بالاعتماد الايجاري المستأجر بان وصفته بالمتعامل الاقتصادي، اذ تنص: "يعتبر الاعتماد الايجاري، موضوع هذا الامر، عملية تجارية ومالية: بتم تحقيقها من البنوك والمؤسسات المالية او شركة تأجير معتمدة صراحة بهذه الصفة مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين او الأجانب، أشخاصا طبيعيين او معنويين، تابعين للقانون العام او الخاص

_تكوين قائمة على عقد ايجار يمكن ان يتضمن او لا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر....".

ويتضح من هذا النص ان مشرعنا لم يفرق بين كون المستأجر مواطن او أجنبي، شخص طبيعي او معنوي، خاضع للقانون الخاص او العام. كما انه لم يعرف المستأجر بشكل واضح كما فعل بالنسبة للمؤجر.

المطلب الأول: شرط صفة المتعامل الاقتصادي.

من خلال الامر 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري، استعمل عبارة "المتعامل الاقتصادي" وهي عبارة تبدو عامة، خاصة في غياب تعريف قانوني لها.

لكن يوجد تعريف للعون الاقتصادي الذي يعتبر مختلف عنه في التسمية لكنه الأقرب اليه في الوظيفة ضمن القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم والذي حاء فيه:" عون اقتصادي: كل منتج او تاجر او حرفي او مقدم

خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي او بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من اجلها ". [1]

كما ان ذات القانون رقم04_02 وبموجب المادة2 فانه يطبق على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يمارسها اي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته القانونية.

كما انه من خلال هده التعريفات يظهر المفهوم الموسع للعون الاقتصادي الذي يقوم بعمليات الإنتاج والتوزيع والخدمات ويشمل وجوبا أحد أربعة اشخاص قانونية وهم: المنتج التاجر، الحرفي، او مقدم الخدمات، كما يمكن ان يكون شخص طبيعي او معنوي وهي كلها صفات لا تتعارض مع وصف المتعامل الاقتصادي كمستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري. مما يجعل وصف العون الاقتصادي ضمن القانون.

04-02 أعلاه يتطابق مع وصف المتعامل الاقتصادي الوارد بالأمررقم96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري.

لهذا يبدو من الضروري القاء نظرة سريعة وباختصار شديد على بعض أنواع المتعاملين الاقتصاديين الذين يصلحون لان يحوزوا صفة المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري، وذلك وفق التعريف الذي قدمه القانون للعون الاقتصادي.

الفرع الأول: التاجر.

لقد قام المشرع بتعريف التاجر ضمن القانون التجاري على النحو التالي:" يعد تاجر كل شخص طبيعي او معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك".[2]

[1]. فقرة 7، المادة 4، القانون 91-92 المؤرخ في 24 يونيو 2991 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر ،عدد 17 ،ص 1.

[2]. المادة 7 ،الأمر رقم 10-06 المؤرخ في 29 سبتمبر 7610 ،المتضمن القانون التجاري ،المعدل والمتمم .

[1] . المادة 4 ،الأمر رقم 10-06 ،المصدر السابق .

[2]. فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية) ، القسم الأول ، نشر وتوزيع ابن خلدون ، الجزائر ،2997 ، ص 429 و ما يليها .

كما يكتسب الصفة التجارية المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري الواقع على المحل التجاري والمؤسسات الحرفية للمحل التجاري بسبب تأجيره يعد من العمليات التي تدخل ضمن فئة العمال التجارية بالشكل. [1]

لا سيما تأجير التسيير الذي يعد السند الوحيد لاستغلاله باسم ولصالح المستأجر والذي يكتسب صفة التاجر ويخضع للقيد في السجل التجاري.

وعموما يحظر على من يحوز صفة التاجر او يرغب بذلك ان يقع ضمن حالات التنافي والتي تتعارض مع ممارسة التجارة كما هو الحال بالنسبة للموظفين العموميين والقضاة وكتاب الضبط، وكذا أصحاب المهن الحرة كالمحامين والموثقين والمحضرين والمترجمين والمحاسبين...[2]

ويتبين انه مهما كانت صفة التاجر شخص طبيعي او معنوي تابع للقانون العام او الخاص، وسواء اكتسبها على سبيل المثال نتيجة قيامه بأعمال تجارية بحسب الشكل كما بالنسبة للشركات التجارية باختلاف اغراضها الاجتماعية، او إثر القيام بأحد العمليات المتعلقة بالمحل التجاري لاسيما تأجيره المتوافق مع الاعتماد الايجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية. فان التاجر كعون اقتصادي كما صفه القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، يمكنه وفقا للأمر96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري ان يكون طرفا ضمن عقد الاعتماد الايجاري ويأخذ وصف المستأجر، لا سيما وان هذا الأخير يستطيع تلبية متطلبات تجارته من خلال هذا العقد.

. فرحة زراوي صالح ، الأعمال التجارية ، المرجع السابق، ص 029.

الفرع الثاني: الحرفي.

ان المشرع الجزائري وضمن الامر رقم 96_01 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، قام أولا بتعريف الصناعة التقليدية والحرف ضمن المادة 5منه كالتالي:"...كل نشاط انتاج او ابداع او تحويل او ترميم فني او صيانة او تصليح او أداء خدمة يطغى عليه العمل اليدوي ويمارس:

– بصفة رئيسية ودائمة، في شكل مستقر، او منتقل، او معرضي، في أحد مجالات النشاطات الاتية:

- ✓ الصناعة التقليدية، والصناعة التقليدية الفنية.
- ✓ الصناعة التقليدية الحرفية لإنتاج المواد.
- ✓ الصناعة التقليدية الحرفية للخدمات.

– وحسب الكيفيات الاتية:

اما فرديا.

واما ضمن تعاونية للصناعة التقليدية والحرف.

واما ضمن مقاولة للصناعة التقليدية والحرف.

ثم عرف لاحقا الحرفي الشخص الطبيعي[1] ضمن المادة 10 من ذات الامر بقوله:" حسب مفهوم هذا الامر تمنح صفة:

– حرفي: كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف، يمارس نشاطا تقليديا كما هو محدد في المادة 5 من هذا الامر، يثبت تأهيلا ويتولى بنفسه مباشرة العمل وتنفيذه، وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤوليته.

1

– حرفي معلم في حرفته: كل حرفي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف، يتمتع بمهارة تقنية خاصة وتأهيل عال في حرفته، وثقافة مهنية.

– صانع: كل عامل اجير له تأهيل مهني مثبت...

يرى بعض الفقه بان مشرعنا من خلال الامر رقم 96_01 أعلاه، قد ابدى بعض الليونة بشأن الشخص الطبيعي الحرفي والذي أجاز له امتلاك أداة العمل وتأجير تسييرها كما يتميز الحرفي بانه ذلك العامل الذي يمتلك المؤهلات المهنية لممارسة مهنة يدوية بصفة مستقلة أي بتحمل المخاطر الناجمة عنها. [1]

اما الحرفي الشخص المعنوي اما شكل التعاونية الفلاحية وهي شركة اشخاص ذات طابع مدني ورأسمال غير قار ويتمتع جميع أعضائها بصفة الحرفي[2]، واما شكل مقاولة الصناعة التقليدية والحرف والتي بدورها تشمل نوعان كلاهما يخضع في تأسيسه لاحد اشكال الشركات التجارية. [3] المنصوص عليها ضمن المادة544 فقرة2 من القانون التجاري.

وعموما فان الحرفي بوصفه عونا اقتصاديا في الأساس بموجب احكام القانون رقم04–02 المجدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، يمكنه ان يكون طرفا .

ضمن عقد الاعتماد الايجاري على سواء تعلق الامر بالاعتماد الايجاري المتعلق بالمؤسسات الحرفية. او ضمن الأنواع الأخرى من الاعتماد الايجاري التي يلجا لها الحرفي الشخص المعنوي بوصفه تاجرا، كما هو الحال بالنسبة لمقاولة الصناعة التقليدية والحرف بنوعيها.

الفرع الثالث: المنتج.

ان المنتج هو كل من يقوم بعملية الإنتاج. وحسب مفهوم القانون رقم09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فان الإنتاج هو:" العمليات التي تتمثل في تربية المواشي، جمع الحصول، الجني، الصيد البحري، الذبح، المعالجة، التصنيع، التحويل، التركيب وتوضيب المنتوج، بما في ذلك تخزينه اثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول"[1].

وعليه يكون المنتج كل من يقوم بعملية او أكثر من عمليات الإنتاج أعلاه، كما وسع المشرع بموجب تعديله للقانون رقم 04_02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، من نطاق عمليات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يمارسها العون الاقتصادي ومهما كانت طبيعته القانونية، فأصبحت نشاطات الإنتاج تشمل النشاطات الفلاحية وتربية المواشي. اما نشاطات التوزيع فتشمل إعادة بيع السلع على حالها من المستوردين والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، إضافة الى نشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري. [2]

– وعليه فان المستثمر الفلاحي الشخص الطبيعي او المعنوي يعتبر عونا اقتصاديا بموجب القانون رقم 04_02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كما يمكنه ان يكون طرفا ضمن عقد الاعتماد الايجاري وذلك بصريح نص المادة 85 من القانون رقم 08_16 المتعلق بالتوجيه الفلاحي والتي تنص:" يتشكل تمويل الفلاحة على الخصوص مما يأتي: الدعم المالي للدولة التمويل التعاضدي، القرض البنكي". فكما سبق التأكيد عليه، فان الاعتماد الايجاري يعتبر قرضا وهو يدخل بذلك ضمن الأدوات المالية لتمويل عمليات الإنتاج الفلاحي،

[1]. فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق، ص026..

[2]. المادة 74، الأمر رقم 69–97، المؤرخ في 79 يناير 7669، المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف.

[3]. المادتين 29–27 ، الأمر 69–97.

[1]. المادة 4،فقرة 6،القانون رقم 96–94 المؤرخ في 20 فبراير 2996 ،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،ج. ر 9 مارس 2996 ،عدد70،ص71 .

[2]. المادة 2 ،القانون رقم 79–99 المؤرخ في 70 أوت 2979 ،المعدل والمتمم ،يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،ج.ر 79 أوت 2979 ،عدد19 ،ص72.

.

بل أكثر من ذلك فالتجهيزات الفلاحية المقتناة في إطار القرض الايجاري تخضع للإعفاء من الرسم على القيمة المضافة. [1]

وبالرجوع للقواعد العامة يظهر بان مقاولات الإنتاج والتي تكفلت المادة2 من القانون التجاري بإدراجها ضمن الاعمال التجارية بحسب موضوعها، تدخل ضمن مجال اختصاص العون الاقتصادي التاجر. ويرى جانب من الفقه في هذا المجال بان مثلا مقاولات المصانع تندرج ضمن مقاولات التحويل والتي تتميز بكونها ذات الطابع التجاري.

الفرع الرابع: مقدم الخدمات.

ان الأنشطة المتعلقة بتقديم الخدمات يصعب حصرها، لكنها مبدئيا قسمان، النوع الأول ذو طبيعة تجارية ويخضع فيه مؤدي الخدمات للقيد في السجل التجاري[2] والذي يشمل نشاطات النقل، التأمينات، الفندقة والسياحة والاسفار، مخابر تحليل النوعية، أيضا تقديم الخدمات على سبيل الوساطة كالوكيل المعتمد لدى الجمارك ووسيط التامين...، اما النوع الثاني من مقدمي الخدمات فيشمل المهن غير التجارية، كالمهن الحرة من أطباء ومحامين ومهندسين معماريين... [3]

كما ان مقدم الخدمات وكما تدل عليه تسميته فهو يقوم بتقديم خدمة، وبالرجوع للقانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لاسيما المادة3 منه والتي جاءت بتعاريف لعدد من المصطلحات ومنها:"... السلعة: كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل او مجانا... الخدمة: هي كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا او مدعما للخدمة المقدمة...إلخ"

---

[1] . حسني صلاح الدين، شروط تكوين عقد الاعتماد الإيجاري (دراسة مقارنة)، مذكرة نيل شهادة الماجستير، تخصص قانون، الأعمال المقارن، جامعة وهران 2011، ص95.

[2] . المادة 4 ،المرسوم التنفيذي رقم 97-41 المؤرخ في 18 يناير 1997 ،المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري المعدل والمتمم .

[3] حسني صلاح الدين، المرجع السابق، ص 100.

.

.

ويظهر من خلال هذه التعريفات ان الخدمة تماما كالسلعة وانه سواء تم التنازل عنها بمقابل او مجانا فهي تعتبر منتوجا غير ان السلعة تعتبر ذات طبيعة مادية. وذلك على خلاف الخدمة والتي تشمل كل عمل مقدم من غير تسليم السلعة ولو كان هذا التسليم تابعا او مدعما للخدمة المقدمة. ومن هذه التعريفات يستخلص بان مقدم الخدمة هو كل من يقدم عملا ماعدا تسليم السلعة. [1].

وعموما ومهما تعددت الطبيعة القانونية للعون الاقتصادي بوصفه المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري، فانه يمنع عليه ان يكون مسيرا أي مؤسس، عضو مجلس إدارة، ممثل او شخص له سلطة التوقيع، او مساهما او زوجا قريبا من الدرجة الأولى لأحدهما او كليهما، حتى يمنح قرضا من البنك او المؤسسة المالية. [2] ويسري هذا الشرط على الاعتماد الايجاري بوصفه قرضا بصريح نص القانون. [3]

المطلب الثاني: شرط الاستعمال المهني للأصل.

لقد سبق التطرق لشرط المتعامل او العون الاقتصادي، بوصفه يمثل المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري. لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الإطار يتجلى في معرفة ما إذا كان توفر صفة العون الاقتصادي يعد سببا كافيا للقول بتوفر الصفة القانونية في المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري؟ للإجابة عن هذا السؤال، فان المادة3 فقرة أولى من القانون رقم04_02 المجدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، تحمل شرطين جامعين من حيث تطبيقهما. فانه لا يكفي ان تتوفر صفة التاجر او الحرفي او المنتج او المقدم الخدمات في العون الاقتصادي، بل يجب إضافة الى ذلك ان ترتبط صفته تلك بممارسته لنشاطه المهني العادي أي الاعتيادي بالنسبة للشخص الطبيعي، او في إطار تحقيق الغاية التي تأسس من اجلها بالنسبة للشخص المعنوي. وهذا

---

[1]. الفقرات 10-16-17 ، المادة 3 ، القانون رقم 09-03.

[2] . المادة 104 ، الأمر رقم 03- 11 .

[3] المادة 02 ، الأمر 96-09.

.

معناه انتفاء صفة المهنية عن العون الاقتصادي كلما كان نشاطه غير مهني أي شخصي او عائلي مثلا، وبالتالي لا يمكنه في هذه الحالة ان يحوز وصف المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري. طالما ان هذا العقد يهدف أساسا الى تلبية الحاجات المهنية للأشخاص المهنيين، ذلك ان مخالفة شرط الاستعمال المهني للأصل موضوع عقد الاعتماد الايجاري تجعل من العون الاقتصادي مجرد مستهلك.[1]

ويترتب على تعليق الاعتماد الايجاري طبقا للمادة الأولى من الامر رقم 96_09 فقط على

الأصول المنقولة او غير المنقولة ذات الاستعمال المهني، او بالمحلات التجارية او بالمؤسسات الحرفية النتائج التالية:

1- ان شرط العون الاقتصادي، حسب التعريف الوارد بالقانون رقم04_02 المجدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، يكون اقرب لمفهوم المتعامل الاقتصادي المطلوب كشرط في شخص المستأجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري، حسب الامر رقم96_09 المتعلق به وذلك بناءا على عنصر الاستعمال المهني لموضوع العقد، والذي لا يمكن ان يصدر مبدئيا الا من طرف شخص مهني وان الصور الأربعة لصفة المستأجر مأخوذة في شخص المنتج، الحرفي، التاجر، ومقدم الخدمات، تؤكد على مهنيتهم وأنهم ليسوا بأي حال من الأحوال مجرد مستهلكين.[2]

2- ان عقد الاعتماد الايجاري يتعلق بالاستعمال المهني للأصل المنقول او غير المنقول. ومن ثم لا يمكن تصوره يصدر عن مجرد مستهلك يسعى أصلا لتلبية حاجاته الشخصية،

[1]. المادة 4 ،فقرة 2 ،القانون رقم 91–92.

[2] حسني صلاح الدين، المرجع السابق، ص791.

الا ان يصدر عن مهني يستعمل الأصل لغايات
عمال النهائي للسلعة او الخدمة. [1]

حلات التجارية بوصفها مجموعة أموال منقولة
تجاري[2] يؤكد ان الغاية من تأجير هذه الأصول
الاحتراف، وبالتالي تختلف عن غايات المستهلك
بالمؤسسات الحرفية. [3]

اد L313_7 وما بعدها من القانون النقدي والمالي
ب الايجار في عقد الاعتماد الايجاري حصرا على
ة الاعتماد الايجاري. وان هذا الاستعمال المهني
الحرفية او أحد عناصرهما، نظرا لطبيعتهم المهنية

ي من خلال المادة2 من اللائحة التنفيذية للقانون
اد والتجارة الخارجية تحت رقم846_95، وجوب
نشاط انتاجي خدمي او سلعي للمستأجر. وهو ما
للمال المؤجر[5]، طالما ان نفس اللائحة التنفيذية
انه:" كل عقار او منقول مادي او معنوي يكون
زما لمباشرة نشاط انتاجي سلعي او خدمي..."

اما المشرع اللبناني، فلم يشترط وجوب القيام بعمليات الايجار التمويلي لتمويل المشاريع الإنتاجية، مما يجعل تعاقدهم بخصوصه لتلبية حاجاتهم الإنتاجية او استعمالهم الشخصي على حد سواء. [1]

لقد تم التطرق الى الركن الأول في عقد الاعتماد الايجاري وهو أطراف العقد مأخوذين في الشخص المؤجر، والمستأجر. كما تم تعريف المؤجر ضمن عقد الاعتماد الايجاري بوصفه مؤسسة قرض، وهي امي قرض او مؤسسة مالية بما فيها شركات الاعتماد الايجاري والتي تخضع للشروط الخاصة التي اوجبها له المشرع بسبب خصوصية المجال المصرفي، الذي تتولى الدولة سلطة ضبطه من حيث التأسيس والنشاط.

. نادر عبد الشافعي، المرجع السابق، ص 797.

اما المستأجر والذي يمثل الطرف الثاني في عقد الاعتماد الايجاري، فصفته كتاجر او مقدم خدمات او حرفي او منتج ضمن القطاع الزراعي او الصناعي او الصيد البحري...او موزع، تجعل من الصعب حصر جميع انواعه لاسيما ما تعلق بقطاع الخدمات[2]. كما انه من غير المجدي تكرار القواعد العامة المتعلقة بكل عون اقتصادي لاسيما التاجر والحرفي.

---

[1] . المادة 3 ،فقرة 1 ،القانون رقم 09-03، المصدر السابق .

[2] . فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 2.

[3] . حسني صلاح الدين ، المرجع السابق ،ص 105.

[4] . المرجع نفسه، ص106.

[5] نادر عبد الشافعي ،عقد الليزينغ (دراسة مقارنة)، ج1 ،المؤسسات الحديثة للكتاب ،2004 ،ص 99.

1 2

.

المبحث الثالث: طرق إنهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي.

تعترض هذا العقد ظروف طارئة تؤدي الى زواله قبل حلول الأجل المحددة لذلك وعليه مادام عقد الاعتماد الايجاري من العقد ظروف طارئة تؤدي الى زواله قبل حلول الآجال المحددة لذلك. وعليه مادام عقد الاعتماد الايجاري من العقود الملزمة لجانبين فانه يرتب في ذمة كل طرف من اطرافه حقوقا والتزامات كما ان امتناع أحد هذه الاطراف عن تنفيذ التزاماته يخول الاطراف الأخر في طلب فسخ العقد ومما لا شك فيه ان لهذه الأخير العديد من الأسباب.

المطلب الاول: اسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري.

عالج المشرع الجزائري أسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري في المادة 13 من الأمر 96-09 التي تنص على ان فسخ العقد الاعتماد الايجاري خلال الفترة على ان فسخ عقد الاعتماد الايجاري خلال الفترة غير قابلة لإلغاء من قبل طرف من الأطراف، تمنح الطرف الأخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، او في حالة انعدام ذلك عن طرف الجهة القضائية المختصة وفقا لأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي للعقود. ماعدا القوة القاهرة او حالة تسوية قضائية او إفلاس او حل مسبق للمستأجر ينجز عنه تصفية هذا الأخير، عندما يتعلق الأمر بشخص معنوي ، وبصفة عامة ماعدا حالة عدم قدرة الحقيقة للمستأجر على الوفاء ، شخصا طبيعيا كان او معنويا ، فانه يترتب عن فسخ عقد الاعتماد الايجاري خلال الفترة غير قابلة لإلغاء، وفي حالة اذا تسبب فيه المستأجر دفع التعويضات المنصوص عليها في الفترة السابقة لصالح المؤجر، بحيث لا يمكن ان يقل مبلغ التعويضات عن المبلغ الخاص بالإيجارات المستحقة المتبقية الا اذا اتفقت الاطراف على خلاف ذلك ضمن العقد .وتنص المادة 20 من نفس الأمر يقولها يمكن المؤجر طول مدة عقد الاعتماد الايجاري ويعد وإشعار مسبق او اعذار مدة 15 يوما كاملة ان يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر وذلك في

. خدوش داجي ، المرجع السابق ، ص 790. [1]

حالة عدم دفع المستأجر قسطا واحدا من الإيجار، ويشكل ..... لا يمكن المستأجر ان يتمسك بعقد الاعتماد الايجاري لاستفادة من مواصلة الايجار وفقا لشروط المحددة في الفقرة السابقة، ماعدا حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر وبشكل عد دفع قسط من الا يجار فسخا تعسفيا لهذا العقد.

على ضوء مضمون المادتين تتضح لنا أسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري والمتمثلة في:

الفرع الاول: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بناء على طلب أحد الطرفين او كلاهما.

تنص المادة 119 من القانون المدني: في العقود الملزمة لجانبين إذا لم يوفى أحد المتعاقدين بالتزاماته جاز للمتعاقد الأخر بعد اعذار المدين ان يطالب بتنفيذ العقد او فسخه مع التعويض في الحالتين إذا الحال ذلك.

من خلال ما سبق يتبين لنا انه يحق لكلا إطراف العقد المطالبة بفسخ العقد، فإذا لم يلتزم أحد الاطراف بتنفيذ الالتزامات المفروضة عليه يجوز للمتعاقد الأخر طلب الفسخ.

وهذا ما جاءت به المادة 1 سالف التي تناولت اجراءات الفسخ عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا لأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي للعقود.

كان انه بإمكانه المتعاقدين ايضا الاتفاق على فسخ العقد بالإرادة المشتركة وهذا ما يسمى بالتقابل والتفاسخ. الا ان هذا الأخير غير منصوص عليه صراحة ضمن نصوص القانون المدني ولا حتى الأمر المتعلق بالاعتماد الايجاري. لكنه معمول به في القانون المدني تطبيقا للقواعد العامة واعمالا لتطابق الإرادتين في نقض العقد وإزالته في الحدود التي تلحق الضرر بالغبير بطبيعة الحال[1].

. حالف عبد الصمد ،المرجع السابق ،ص744. [1]

الفرع الثاني: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بقوة القانون.

نصت المادة 481 من القانون المدني انه في حالة هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا اثناء فترة الإيجار فانه يفسخ بقوة القانون. اما إذا كان الهلاك جزئيا وكان بسبب خارج عن إرادة المستأجر جاز لهذا الأخير إذا لم يقم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة الى حالة التي كانت عليها سابقا ان يطلب حسب الحالة اما بتخفيض بدل الايجار او فسخ العقد. اما بالنسبة لعقد الاعتماد الايجاري نجد ان المادة 13/1 من الامر 96 – 09 قد عبرت عن الفسخ بقوة القانون في حالة تدخل القوة القاهرة مسبق للمستأجر ينجز عنه تصفية هذا الاخير.

الفرع الثالث: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بسبب عدم دفع قسط وأحد بدلات الايجار.

يعتبر الالتزام بدفع الاجرة من بين الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المستأجر. وبالتالي يترتب على اختلاله بتنفيذ هذا الالتزام حق المؤجر في طلب افسخ العقد الاعتماد الايجاري [1]. وهذا منظمته المادة 20 من الامر 96–09 يقولها اذا لم يقم المستأجر بدفع قسط واحد من الايجار للمؤجر جاز للمؤجر طوال مدة عقد الايجار وبعد إشعار مسبق او اعذار لمدة 15 عشر يوما كاملة ان يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه عن طريق التراضي او عن طريق مجرد امر غير قابل للاستئناف يصدر بذيل العرضة عن رئيس المحكمة المختصة ، كما يمكن له ايضا ان يتصرف في المال موضوع العقد عن طريق تأجيره او بيعه او رهنه رهنا حيازيا ان عن طريق أية وسيلة قانونية اخرى لنقل الملكية .....وخلافا لما جاء به المشرع الجزائري فان المشرع المصري اعتبر بموجب المادة 19 فقرة ثانية من قانون 95 لسنة1995، عقد الاعتماد الايجاري مفسوخا دون الحاجة لأعذار المستأجر عند قيامه بسداد الاجرة المتفق عليها في العقد بعد فوات 30 يوما على مدة العقد.

الفرع الرابع: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بسبب الإفلاس المستأجر أو إعلان إعساره.

تعتبر حالة إفلاس المستأجر او إعلان حالة إعساره من بين المظاهر التي تثبت عجزه وعدم قدرته على تسديد التكاليف المالية الناشئة بموجب عقد الاعتماد الايجاري. وهذا ما يهدف بالشركات المالية المؤجرة على تضمين العقد بشرط فاسخ صريح مفاده إذا أفلس المستأجر او أعلن اعساره فانه يكون حق المؤجر المطالبة بفسخ العقد.

وعليه اعتبار الافلاس او الإعسار سببا لفسخ عقد الاعتماد الايجاري هو ان هذا الاخير قائم على الاعتبار الشخصي [1].

ان المشرع الجزائري لم ينص على افلاس المستأجر او إعلان إعساره ونص فقط على عدم خضوع الأصل المؤجر لأية متابعة من دائنين المستأجر العاديين او الامتيازين مهما كان وضعه القانوني وصفتهم سواء اخذوا بعين الاعتبار بصفة فردية او على شكل كتلة في إطار إجراء قضائي جماعي في حالة عدم القدرة المستأجر على الوفاء، تم إثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من الايجار، او في حالة حل بالتراضي او قضائي او تسوية قضائية او إفلاس المستأجر[2].

بالرجوع الى القواعد العامة المذكورة في القانون التجاري [3]. نجد المادة 298 تجيز لوكيل التفليسة الاستمرار في الايجار او التنازل عنه شريطة دفع الأجرة عن المدة المتبقية. اما بخصوص الامر المتعلق بالاعتماد الايجاري فان المشرع أغفل هذا الامر ولم يتطرق إليه. مما يتطلب تدخل المشرع الجزائري لتنظيم هذه المسالة وذلك متى طلب منه الوكيل القضائي ذلك لاسيما هناك من بادر الى تنظيم هذه المسالة ومنهم المشرع المصري حيث تناولها بموجب المادة 19 من قانون 95 لسنة 1995 التي اجازت لأمين التفليسة ان يخطر المؤجر بكتاب

---

[1]. عيسى بخيت ،المرجع السابق ،ص 129.

[2] . المادة 22،الأمر 96-09 ،المرجع السابق .

[3] . الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري ،المعدل والمتمم .

مسجل ثلاثين يوما من تاريخ الحكم الصادر بإشهار الإفلاس برغبته في استمرار العقد وفي هذه الحالة يستمر العقد قائما بشرط اداة القيمة الايجارية في مواعيدها.

الفرع الخامس: تصفية المستأجر إذا كان شخصا معنويا.

ينجم على انقضاء الشخص الاعتباري تصفيته، وذلك لمعرفة ماله من حقوق وما عليه من ديون.[1] فالتصفية اذن يعتبر مجموعة من الاعمال التي تسعى الى إنهاء العمليات التي بدايتها الشركة تحديد مالها من حقوق. وما عليها من ديون بهدف تحديد الاموال الصافية بعد تسوية الديون لقسمتها بين الشركاء[2]، والتصفية تعد آثرا مترتبا بقوة القانون على زوال الشركة [3].

والأصل ان التصفية تتم طبقا لما هو متفق عليه تأسيس الشركة ففي حالة عدم الاتفاق على ذلك تطبق أحكام القانون المدني المواد 443 وما يليها، وأحكام القانون التجاري 765 وما يليها، مع مراعاة قاعدة الخاص يقيد العام.

ويتم تعين المصفى بموجب المادة 782 من القانون التجاري بنصها: يعين مصفي واحد او أكثر من طرق الشركاء إذا حصل الانحلال مما تضمنه القانون الاساسي او إذا قرره الشركاء. يعين المصفى:

1- بإجماع الشركاء في شركة التضامن.
2- بالأغلبية لرأس مال الشركاء في الشركات ذات المسؤولية المحدودة.
3- وبشروط النصاب القانونية فيما يخص الجمعيات العامة العادية في الشركات المساهمة.

[1]. نجوى ابراهيم البدالي، المرجع السابق، ص191.

[2] . محمد فريد العريني، القانون التجاري(الشركات التجارية وشركات الأشخاص والأموال)، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ،7661، ص67.

[3] . سميحة اليلوبي، الشركات التجارية، الجزء الأول، النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص، الطبعة الثالثة ،دار النهضة العربية، القاهرة 7662، ص 764.

ويتولى المصفى أداء جميع الاعمال الأزمة لتصفية الشركة من تحصيل الحقوق وسداد الديون لاستخراج الصافي من أموالها لقسمته على الشركاء.[1] وإذا كان الشخص المعنوي يبقى محتفظا بشخصيته القانونية طوال فترة التصفية بالقدر اللازم لإعمالها.[2] فان أمواله تبقى مملوكة له وليست ملكا شائع للشركات فيها، كما يجب شهر أمر تعيين المصفين في النشرة الرسمية لإعلانات القانونية وكذا جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة من أجل 4 أشهر.[3]

ولما كان الفسخ يعد النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الايجاري فإنه يرتب أثار ونتائج سنحاول الفصل فيها على النحو التالي.

المطلب الثاني: انتهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي بحلول الاجل.

عقد الاعتماد الايجاري من عقود المدة، حيث يتم الاتفاق بين طرفيه على مدة مخصصة له ولذلك ينتهي بانتهاء مدته، أي بحلول اجله وهذه هي النهاية الطبيعية لعقود المدة وغالبا ما تكون هذه المدة تتناسب مع العمر الافتراضي للأصل المؤجر، وهذا ما أكدته المادة 12 من الامر96_09:" يتم تحديد مدة الايجار الموافقة للفترة غير القابلة للإلغاء باتفاق مشترك بين الأطراف". يمكن ان توافق مدة الايجار المدة المتوقعة للعمر الاقتصادي للأصل المؤجر، كما يمكن ان تحدد استنادا الى قواعد الاستهلاك المحاسبية او الجبائية المحددة عن طريق التشريع والمتعلقة بالعمليات الخاصة بالاعتماد الايجاري. [4]

ونظرا لخصوصية عقد الاعتماد الايجاري فان انقضاء العقد نتيجة انتهاء مدته المحددة في العقد تمنح للمستأجر ثلاثة خيارات، اذ له شراء الأصل المؤجر او تجديد العقد

---

[1] . سميحة القيلوبي ،المرجع السابق ، ص 202 .

[2] . نجوى ابراهيم البدالي ،المرجع السابق، ص 408.

[3] . المادة 767 من الأمر 58/75, المصدر السابق.

[4]. فاطمة الزهراء نعيجة ،جهينة زغبة ،النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون ،تخصص قانون أعمال ،جامعة قالمة ،2019،ص116،117.

لمدة أخرى او رد الأصل المؤجر. ويتبين من مختلف نصوص الامر 96_09 ان هذه الخيارات تخص عقود الاعتماد الايجاري التي توافق الاعتماد الايجاري المالي للأصول المنقولة وتعد معيار لتكييف عقد الاعتماد الايجاري التمويلي للأصول غير المنقولة، وكذلك عقود الاعتماد الايجاري للمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية اما الأصناف الأخرى من الاعتماد الايجاري فهذه الخيارات غير متاحة فيها للمستأجر. [1]

وفيما يلي سنتناول الخيارات الثلاثة الممنوحة للمستأجر عند حلول اجل عقد الاعتماد الايجاري.

الفرع الأول: شراء الأصل المؤجر.

يعتبر هذا الخيار احدى الخصائص التي يتميز بها عقد الاعتماد الايجاري عن باقي العقود التي قد تتشابه معه، وهذا الخيار الممنوح للمستأجر هو الخيار الغالب والأكثر وقوعا في مثل هذه العقود، وذلك لان قيمة شراء الأصل المؤجر تكون منخفضة عن القيمة السوقية بكثير وهذا لأخذ أقساط الأجرة المدفوعة بعين الاعتبار. فان عقد الاعتماد الايجاري يتضمن وعدا منفرد بالبيع من جانب المؤجر[2]1 اذ يلتزم بمقتضاه هذا الأخير ببيع المال المؤجر الى المستأجر إذا ما أعلن عن رغبته في الشراء خلال المدة المحددة والشروط المعنية في العقد، وهذا الحق المقرر للمستأجر لا يمكن التنازل عنه للغير وذلك لقيام العقد على الاعتبار الشخصي.[3]

لكن التساؤل المطروح هو حول كيفية شراء هذا الأصل المؤجر؟

لقد منح المشرع الجزائري في الامر 96_09 الحق للمستأجر في شراء الأصل المؤجر عند انتهاء فترة الايجار الغير قابلة للإلغاء، مقابل دفع القيمة المتبقية التي تم تحديدها في العقد.

---

[1]. خدوش الدراجي النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،جامعة قسنطينة ،2008،ص 154و155.

[2]. المادة71، القانون المدني الجزائري.

[3]. هاني دويدار، "النظام القانوني للتأجير التمويلي (دراسة نقدية في القانون الفرنسي)"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،1994، ص484 .

لكنه لم يفصل في كيفية الشراء وكذلك لم يشترط على المستأجر اكتساب الأصول المؤجرة كاملة، بل أجاز له اكتساب جزء منها فقط متى كانت تقبل التجزئة وهذا ما جاء في نص المادة7 بقولها:"... كما يترك لهذا الشخص إمكانية اكتساب كليا او جزئيا، الأصول المؤجرة عن طريق دفع سعر متفق عليه والذي يأخذ بعين الاعتبار، على الأقل جزئيا الأقساط التي تم دفعها بموجب الايجار". وكذا نص المادة8 التي تقرر نفس الحكم بالنسبة للأصول غير المنقولة اذ يمنح من خلال عقد الاعتماد الايجاري للمستأجر مقابل للحصول على ايجارات ولمدة ثابتة اصولا ثابتة مهنية اشتراها او بنيت لحسابه مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة او جزء منها في اجل أقصاه انقضاء مدة الايجار.

حتى يتمكن المستأجر من شراء هذا الأصل محل عقد الاعتماد الايجاري يجب ان يعلن رغبته في شرائه، اذ يجب على طرفي العقد ان يحددا الميعاد الذي يجب على المستأجر فيه ابداء رغبته في الشراء وهذا ما نصت عليه المادة 45 فقرة1 من الامر 96_09 بقولها:" اذا قرر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه عن طريق رسالة مضمونة الوصول موجهة الى المؤجر خمسة عشر يوما على الأقل قبل هذا التاريخ يتعين..." يتضح من خلال هذه المادة ان المشرع اوجب على المستأجر ان يعلن قراره المتعلق بشراء الأصل المؤجر وتبليغه الى المؤجر حلال خمسة عشر يوما على الأقل قبل انتهاء الاجل المحدد في العقد،1 والا سقط حقه في الخيار2، فاذا تم تبليغ الإعلان الى المؤجر ووصل الاجل يتم عقد البيع. لكن قبل ذلك نطرح مسالة الثمن وكيفية أدائه؟

يجب ان يتضمن عقد الاعتماد الايجاري تجديد الثمن الذي يلتزم المستأجر بدفعه للمؤجر في حالة شرائه للأصول المؤجرة، فاذا لم يتم تحديد هذا الثمن فعلى الأقل يحددان الأسس التي يمكن عن طريقها تحديد ثمن الشراء، ويعتبر تحديد ثمن الشراء ضمانة للمستأجر في مواجهة تعسف المؤجر في تضخيم ثمن الشراء3 ، كما يجب مراعاة أقساط الأجرة التي سيؤديها المستأجر للمؤجر طوال فترة الايجار اذ ان القيمة الايجارية في عقد الاعتماد الايجاري

---

[1]. خدروش الدراجي،" النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري"، المرجع السابق، ص156..

[2]. فقرة 13، المادة39، الامر96_09، المرجع السابق.

[3]. عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص235.

تكون مرتفعة نسبيا مقارنة بعقد الايجار العادي لأنه ليس مقابل انتفاع فقط بل يشمل ثمن شراء الأصل المؤجر وكذلك نفقات إتمام صفقة وربح، لذلك يكون ثمن الشراء مقابل القيمة المتبقية التي لم تغذيها أقساط الأجرة وتكون حوالي 5% او 6% من تكلفة الشراء.[1]

وبذلك يكون الثمن المتبقي غير مدفوع اقل بكثير من القيمة السوقية لها. اما طريقة أداء الثمن ومكان تسليمه فقد سكت المشرع عن ذكرها فاذا حدد الأطراف مكان تسليم الثمن في العقد التزم المستأجر به، اما إذا لم يتم تحديد مكان التسليم يطبق بشأن ذلك القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 378 من القانون المدني.

متى وفى المستأجر بجميع التزاماته التعاقدية، وأعلن عن رغبته في الشراء يكون المؤجر ملزم بنقل ملكية الأصل المؤجر سواء كان منقولا او عقارا.

أولا: الأصل المؤجر منقولا.

كأصل عام يخضع بيع المنقول لمبدأ الرضائية، وحرية الأطراف في التعاقد، بينما إذا تعلق الامر ببيع محل تجاري او مؤسسة حرفية فان الأطراف ملزمون باحترام الشكلية اللازمة[2]طبقا للمادة 324 مكرر1 من القانون المدني " زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها الى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار او حقوق عقارية او محلات تجارية او صناعية او كل عنصر من عناصرها"

بمجرد توقيع عقد البيع ينقضي عقد الاعتماد الايجاري ليحل محله عقد البيع، وان نقل الملكية يكون من تاريخ توقيع عقد البيع وهذا ما نصت عليه المادة 45 من الامر96_09

[1]. حوالف عبد الصمد" الإطار القانوني لعقد الاعتماد الايجاري"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة تلمسان، 2999، ص729 .

[2]. المادة 9 ، الامر رقم 69_96.

ثانيا: الأصل المؤجر عقارا.

نصت المادة8 من الامر96_09 على ثلاث صيغ لتملك المستأجر للأصول غير المؤجرة بقولها:" يعتبر عقد الاعتماد الايجاري للأصول غير المنقولة عقدا يمنح من خلاله طرف يدعى المؤجر وعلى شكل تأجير لصالح طرف اخر يدعى المستأجر مقابل الحصول على ايجارات ولمدة ثابتة اصولا ثابتة مهنية اشتراها او بنيت لحسابه مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة او جزء منها في اجل أقصاه انقضاء مدة الايجار ويتم ذلك في صيغة من الصيغ المذكورة ادناه:

_ عن طريق التنازل تنفيذا للوعد.

_ عن طريق الاكتساب المباشر او غير المباشر حقوق ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة او العمارات المؤجرة.

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

الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الايجاري.

إذا لم يبد المستأجر رغبته في شراء الأصل المؤجر رغم ان حاجته لهذا المال مازالت قائمة، يمكنه ان يختار تجديد عقد الاعتماد الايجاري وقد خوله هذا الحق المشرع في الامر 96_09 من خلال المواد 10 و16.

ولا يعتبر عقد التجديد امتدادا لعقد الاعتماد الايجاري الأول، أي لا يفترض التجديد الضمني حسبما هو معروف في القواعد العامة لذلك لا بد من اتفاق على شروط التجديد بين المؤجر والمستأجر، ومن الأفضل ان يتضمن العقد الأسس التي يتم بناء عليها تجديد العقد، ذلك لما يوفره من حماية للمستأجر.

ومن المنطق ان يكون العقد الجديد اقل وطأة من العقد الأصلي ولاسيما فيما يتعلق ببدلات الايجار، اذ تكون الأجرة في الفترة الثانية اقل بكثير من بدلات الايجار في الفترة

الأولى[1]. ويبقى المستأجر ملزما بالقيام بالالتزامات التي كانت على عاتقه في العقد الأصلي اما عن مدة تجديد العقد فقد تكون مساوية للمدة الأولى او مختلفة عنها في الزيادة او النقصان.

ويعود سبب تخفيف شروط تجديد العقد الى ما يلي:

_ ان المؤجر قد استرد راس المال الذي استثمره وكذا الفوائد.

_ الأصل المؤجر يكون قد اهتلك نتيجة الاستعمال السابق، بالإضافة الى انخفاض مردوديته

_ ان بدلات الايجار في العقد الجديد تكون اقل وذلك على أساس القيمة المتبقية وهي اقل من الثمن الأصلي.

_ ان الأصل المؤجر انخفضت قيمته بالاستعمال وبالتالي تكون أقساط إعادة التامين اقل من الأقساط الأولى.

الاحتجاج بتجديد عقد الاعتماد الايجاري لابد من اشهاره حيث يخضع للإشهار وفقا للكيفيات المبينة سابقا وذلك لضمان نفاذه في مواجهة الغير.[2]

الفرع الثالث: رد الأصل المؤجر.

إذا انتهت مدة عقد الاعتماد الايجاري ولم يمارس المستأجر حقه في شراء الأصول المؤجرة ولا تجديد العقد، يكون ملزما بردها الى المؤجر باعتباره مالكا لها.

وقد يلجا المستأجر الى اعمال هذا الخيار حين لا يرى مصلحة من شراء هذا المال او تجديد العقد، او عندما يرى ان هذه الآلات او المعدات المؤجرة أصبحت قديمة لا تواكب التطور الصناعي والتكنولوجي. ويخضع التزام المستأجر برد الأصول المؤجرة فيما

---

[1]. وليد علي ماهر،" عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)"، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص165–166.

[2]. خدروش الدراجي، المرجع السابق، ص163.

يخص المنقول لنص المادة36 من الامر رقم96_09 والتي تنص على:" يجب على المستأجر عند انقضاء مدة الايجار في حالة مالم يقرر حق الخيار بالشراء بالتاريخ المتفق عليه او في حالة عدم تجديد الايجار ان يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافق حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي. ولا يمكن للمستأجر في أي حال من الأحوال ان يطالب بحق حبس الأصل المؤجر لأي سبب كان"

اما الأصول المؤجرة غير المنقولة فقد نصت المادة 39 فقرة أخيرة من نفس الامر على:" الالتزام باسترجاع الأصل المؤجر في التاريخ المتفق عليه إذا لم يقرر المستأجر حق الخيار بالشراء".[1]

كما قد تنضم عقود الاعتماد الايجاري الاحكام الخاصة برد الأصول المؤجرة عند نهاية مدة الايجار، فيلتزم المستأجر برد تلك الأموال بالحالة والشروط المتفق عليها في العقد[2]، حيث ترد الأموال المؤجرة بالحالة الطبيعية وبالشكل السليم مع الاخذ بعين الاعتبار ما قد يطرا عليها من تغييرات نتيجة استعمالها طوال مدة الايجار، لذلك يتم الاستعانة بخبراء لتقييم ومعاينة حالة الأصل المؤجر عند ردها والتحقق مما اذا كانت بحالة جيدة ام لا، فاذا كانت في حالة استهلاك غير عادي وغير مألوف يلزم المستأجر بالتعويض[3]، وكذلك في حالة تأخره عن رد الأموال المؤجرة في المدة المحددة فهو ملزم بالتعويض لان احتفاظه بهذه الأموال لا يستند الى سبب قانوني.

وجدير بالذكر ان المشرع الجزائري نص على حق المؤجر في اللجوء الى القضاء المستعجل لمطالبة المستأجر بإخلاء المكان الذي يشغله في إطار الاعتماد الايجاري [4] وبذلك يكون المشرع قد اعطى الحق للمؤجر في اللجوء للقضاء المستعجل للمطالبة

---

[1]. فاطمة الزهراء نعيجة، المرجع السابق، ص124

[2]. وليد علي ماهر، «عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص167.

[3]. بن بريح امال، "عقد الاعتماد الايجاري كلية قانونية للتمويل"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة تيزي وزو،2014، ص161.

[4]. عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي"، مرجع سابق، ص241.

باسترداد العين المؤجر، لكن هذه الامكانية التي منحها المشرع تكون في حالة الاعتماد الايجاري للأصول غير المنقولة فقط.[1]

وبانتهاء عقد الاعتماد الايجاري يكون للمؤجر مطلق الحق في التصرف في الأصول التي كانت موضوع عقد الاعتماد الايجاري.

او في حالة تسوية قضائية او افلاس او حل.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على فسخ عقد الاعتماد الايجاري.

بالرجوع الى قواعد القانون المدني الجزائري نجد المادة 122 تنص على: إذا فسخ العقد يعاد المتعاقدان الى حالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة ان تحكم بالتعويض، باستقراء نص المادة يتبين لنا ان الأثر المفسخ تترتب عن فسخ العقد يتمثل في عودة المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل إبرامه مع التزام كل طرف برد ما كان له جراء تنفيذ هذا العقد والتعويض في حالة استحالة ذلك. اما بالنسبة العقد الاعتماد الايجاري فقد عبرت المادة 13 على انه إذا فسخ عقد الاعتماد الايجاري خلال فترة غير القابلة لإلغاء من قبل طرف من الاطراف جاز للطرف الأخر حق التعويض، وهذا ما سيتم التطرق إليه في هذا الفرع، حيث نتناول استرداد المؤجر لأصل المؤجر (أولا) ثم نتحدث عن التعويض عن الفسخ (ثانيا).

الفرع الأول: استرداد المؤجر لأصل المؤجر.

منع المشرع الجزائري للمؤجر الحق في استرجاع الأصل المؤجر وفقا لطريقتين اثنين هما: استرجاعه عن طريق التراضي او عن طريق القضائي وذلك في حالة تفاعل المستأجر عن دفع قسط واحد من إقساط الايجار او تماطله عن الدفع يعد إخطاره من قبل

[1] المادة11، الامر69_96، المرجع السابق.

المؤجر[1].وعليه اذا فسخ عقد الاعتماد الايجاري فالمستأجر ملزم بإعادة الاموال محل العقد ويبقى مسؤولا عنها الى حين إعادتها الى المؤجر، وفي حالة عدم إعادته لتلك الاعيان حينئذ يكون ملزما بدفع بدل إيجار أخر وذلك تعويضا عن الاستغلال غير المشروع الذي قام به الى غاية تسليمه للمال وتكون قيمة التعويض مماثلة لبدل الايجار المتفق عليها سابقا في العقد[2].

الفرع الثاني: التعويض عن الفسخ إعمالا للشرط الجزائي.

يعتبر البند الجزائي وسيلة من وسائل عند إخلال المديين عن تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه في العقد، كما يتمثل ايضا في كونه عقوبة رادعة تحول دون تهرب المدين من التنفيذ واضطرار الدائن عن ملاحقته بغية إجباره على التنفيذ او مطالبته بالتعويض [3]. كما يعتبر البند الجزائي من أهم الضمانات الاتفاقية التي تلجا إليها شركات الاعتماد الايجاري والتي تضمن تنفيذ العقد [4]. وللشرط الجزائي تعريفات عديدة في الفقه والقضاء لذلك سأكتفي بذكر بعضها فيما يلي:

تعريف الأستاذ محمد شتى أبو سعد" الشرط جزائي هو بند عقدي يدرجه المتعاقدان في عقدهما او في اتفاق لاحق لضمان احترام العقد وكفالة تنفيذه، بحيث إذا أخلى المتعاقد بالالتزامات أدى للمبلغ المعين فهو في الحقيقة تقدير اتفاق لتعويض"[5]. وبالرجوع الى القانون الجزائري وخاصة القانون المدني نده لم يتطرق الى تعريف الشرط الجزائي لكنه أكد عليه ضمن المواد 176.178.179.180.181.182.183.184.185إذا تنص المادة

[1]. المادة 29 ،الأمر 69–96 ، المصدر السابق.

[2] بن بريح أمال، المرجع السابق ، ص 217.

[3] قحموس نوال، المرجع السابق ، ص96.

[4] . المرجع نفسه ،ص 224.

[5]. قارص بوبكر ،الشرط الجزائي وسلطة القاضي في تعديله على ضوء القانون المدني الجزائري ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص عقود مسؤولية مدنية ،جامعة حاج لخضر ،باتنة 2974،ص 74.

1 . بن بريح أمال، المرجع السابق، ص 211.
2 . ليلى بعطاش، المرجع السابق، ص 249.

183 على: "يجوز للمتعاقدين ان يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد، او في اتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة احكام المواد 176.الى 181".

أما بالنسبة لأمر 09/96 موضوع هذه الدراسة – فنصت المادة 13 على: "ان فسخ العقد عقد الاعتماد الايجاري خلال فترة غير قابلة لإلغاء من قبل طرف من الاطراف، تمنح الطرف الأخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص، او في حالة انعدام ذلك. عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقا لآكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي للعقود".

والجدير بالملاحظة ان شركات الاعتماد الايجاري اعتادت على إدراج بند جزائي في عقد الاعتماد الايجاري تلزم بموجبه المستأجر بان يدفع للمؤجر تعويضا يفوق قيمة بدلات الايجار المستحقة جراء الضرر الذي اصابه بسبب فسخ العقد [1].

فالمشرع الجزائري منع للمؤجر الحق في استرجاع الاصل المؤجر مضافا إليه التكاليف والفوائد والمصاريف وكذا ممارسة امتيازه على أصول المستأجر القابلة للتحويل نقدا، وعند استحالة ذلك الحصول على أمواله الخاصة وذلك من اجل استرجاع بدلات الإيجارات المستحقة غير المدفوعة والتي ستستحق في المستقبل[2].

الخاتمة

وفي نهاية هذه الدراسة يمكن استخلاص ان عقد الاعتماد الايجاري، يعتبر من العقود التي استحدثها الواقع التجاري لتلبية الحاجات الاقتصادية والمالية للمشاريع الانتاجية، من اجل مواكبة التطور التكنولوجي الهائل والسريع في وسائل الانتاج.

وقد ظهر هذا العقد باعتباره وسيلة تمويلية من احدث وسائل التمويل العصرية التي تجنب المشاريع الكثيرة عن عراقيل ومخاطر التمويل التقليدية مثل القرض والشراء بالتقسيط وغيرها.

وكان للمزايا التي يحققها عقد الاعتماد الايجاري لأطرافه من جهة، ولاقتصاد بوجه عام دور بارز في انتشاره لدى أغلبية الدول المتقدمة والنامية.

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

كما يساهم عقد الاعتماد الايجاري في دفع عجلة التنمية الاقتصادية من خلال زيادة عدد المشاريع وإيجاد فرص عمل جديدة ، اذا ان الرغبة في التمويل هي المحور الاساسي الذي تدور حوله أحكام هذا العقد الذي يلجا إليه الاشخاص باعتباره من أفضل وسائل التمويل التي تحقق مصلحة طالب التمويل، ومانح التمويل والمنتج على حد سواء.

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

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

لكن يجب ان لايفهم ان نظام الاعتماد الايجاري هو العلاج الأنجح لكل وسائل التمويل او انه الوسيلة التي ليس بعدها وسيلة، أو انه الطريقة المثلى الوحيدة التي يجب اعتمادها من

طرف كافة الشركات او المشاريع الاستثمارية أو غيرها في سبيل النجاح او الاستمرار لان هذا النظام كغيره من الأنظمة، فيه ما يحسب له ما يؤخذ عليه.

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

ويمكن القول ان نجاح عقد الاعتماد الايجاري، كوسيلة تمويلية يعتمد على تفاعل عدة عوامل اهمها توفير البيئة القانونية والاقتصادية، وحسن إدارة شركات الاعتماد الايجاري، وتوفير التمويل اللازم.

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

وكما سبق ذكره فإن عقد الاعتماد الايجاري ينشا عن علاقات قانونية متشابكة، حيث يتدخل في تكوينه اكثر من طرفين ، خلافا للعقد التقليدي الذي يقتصر على وجود طرفين.

إذ بالإضافة إلى طالب التمويل (المستأجر) وشركة الاعتماد الايجاري (المؤجرة) يلعب المالك الأساسي لأموال موضوع عقد الاعتماد الايجاري (البائع) دورا مهما في تكوين هذا العقد.

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

فيعتبر عقد الاعتماد الايجاري من العقود الأكثر تداول في المعاملات التجارية. بحيث يلعب دور كبير في تمويل المشروعات الاقتصادية باعتباره عملية تجارية ومالية يتم من قبل البنوك او المؤسسات المالية او شركة تأجير مؤهلة قانونا والإبرام هذا العقد لابد من تحديد

طبيعة إطراف عقد الاعتماد الايجاري المتمثلة في كل من المؤجر والمستأجر التمويلي وكل طرف من إطراف العقد لديه حقوق وعليه الالتزامات والطرف المتضرر من هذا العقد هو المستأجر التمويلي لان معظم الالتزامات تقع على عاتقه والمتمثلة في الالتزام بالوفاء بالأجرة وبتامين الأصل المؤجرة.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر.

1) القوانين:

1_القانون المدني الجزائري، رقم 75_58، المؤرخ في 26سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

2_القانون التجاري الجزائري، رقم 75_95 المؤرخ في 26سبتمبر1975، المعدل والمتمم.

3_القانون رقم 84_21 المؤرخ في 24_12_1984، المتضمن لقانون المالية، ج.ر.عدد72.

4_القانون رقم 86_12 المؤرخ في اوت1986، المتعلق بنظام البنوك والقرض، ج.ر.عدد34.

5_القانون رقم 90_10 المؤرخ في 14 افريل1990، المتعلق بقانون النقد والقرض، ج.ر.عدد16.

6_القانون رقم 04_08 المؤرخ في 14اوت2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

7_القانون رقم 11_07 المؤرخ في 25نوفمبر2007، المتضمن النظام المحاسبي المالي، ج.ر.عدد74.

8_القانون رقم 08_11 المؤرخ في 25جوان2008، المتعلق بشروط دخول الأجانب الى الجزائر واقامتهم بها وتنقلهم فيها.

9_القانون رقم 09_03 المؤرخ في 25فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.عدد15.

2) الاوامر والمراسيم:

1_الامر رقم96_09المؤرخ في10يناير1996، المتعلق بالاعتماد الايجاري، ج.ر عدد3.

2_الامر رقم 96_01 المؤرخ في 10 يناير1996، المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، الصادر في9فيفري 2005، ج.ر عدد11.

3_الامر رقم11_03 المؤرخ في 26غشت2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد52.

4_الامر رقم07_01 المؤرخ في 1مارس2007، المتعلق المتعلق بحالات التنافي والالتزامات ببعض المناصب والوظائف، ج.ر عدد16.

3) المراسيم التنفيذية:

1_المرسوم التنفيذي رقم97_41 المؤرخ في18يناير1997،المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري

4) الانظمة:

1_النظام رقم92_01 المؤرخ في22مارس1992، المتضمن تنظيم مركزية الاخطار وعملها،ج.ر عدد8.

2_النظام رقم96_06 المؤرخ في يولي1996، المحدد لكيفيات تأسيس شركات الاعتماد الايجاري وشروط اعتمادها،ج.ر عدد66.

3_النظام رقم09_03 المؤرخ في 26مايو2006، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بشروط البنوك المطبقة على العمليات المصرفية،ج.ر عدد5.

4_النظام رقم06_02 المؤرخ في 24سبتمبر2006، المحدد لشروط تأسيس بنك او مؤسسة مالية وشروط إقامة فرع بنك او مؤسسة مالية اجنبية،ج.ر عدد

5_النظام رقم07_01 المؤرخ في 3فبراير 2007، المتعلق بالقواعد المطبقة على العمليات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة،ج.ر عدد31.

ثانيا: المراجع.

1) الكتب:

1_الياس ناصيف، "عقد الاعتماد الايجاري في القانون المقارن"، منشورات الحلبي الحقوقية،2008.

2_الدسوقي حامد أبو زيد، عبد الفتاح الشربيني، "إدارة البنوك"، القاهرة،1990.

3 بسام احمد مسلم حمدان، "الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق في عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والمصري)، ط1، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

4_زياد أبو حصوة، "عقد الايجار التمويلي (دراسة مقارنة)، دار الراي للنشر والتوزيع، 2005.

5_سميحة اليلوبي، "الشركات التجارية (النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص)"، ج1، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

6_صخر احمد الخواصنة "التأجير التمويلي (دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة الى احكام الفقه الإسلامي)".

7_فرحة زرقاوي الصالح،"الاعمال التجارية"، القسم الأول، نشر وتوزيع ابن خلدون، الجزائر، 2001.

8_طه محمد أبو العلا "التمويل الحقيقي للمعدات الإنتاجية"، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2005.

9_محمد فريد العريني،"القانون التجاري (الشركات التجارية وشركات الأشخاص والأصول)"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1997.

10_نادر عبد الشافعي "عقد الليزينغ (دراسة مقارنة)"، ج1، المؤسسة الحديثة للكتاب،2004.

11_نجوى إبراهيم الدالي، "عقد الايجار التمويلي"، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

12_عايد الشوابكة، "عقد التأجير التمويلي (دراسة نقدية)"، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

13_عدنان إبراهيم السرحان، "شرح القانون المدني (العقود المسمات)"، دار الثقافة للنشر والتوزيع،2008 .

14_علاء الدين زعتري، "المصارف الإسلامية وما يجب ان يعرف عنها"، ط1، دار غار حراء، 2006.

15 هاني دويدار، النظام القانوني للتاجيرالتمويلي(دراسة نقدية للقانون الفرنسي)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1994.

16_وليد علي ماهر، "عقد التأجير التمويلي (دراسة مقارنة)"، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.

2)الرسائل الجامعية:

1_مصطفى مصمودي، بن براهيم عبد الكريم،"عقد الاعتماد الايجاري التمويلي في التشريع الجزائري"، (مذكرة ماستر)، تخصص قانون مؤسسات اقتصادية، قسم حقوق، جامعة ادرار،2008.

2_شيخاوي اليامنة، "النظام القانوني لعقد الاعتماد الايجاري في القانون الجزائري"، (مذكرة ماستر)، تخصص قانون اعمال، قسم حقوق، جامعة المسيلة،2012.

3_عيسى بخيت، «طبيعة عقد الايجار التمويلي وحدوده القانونية"، (مذكرة ماستر)، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس،2011.

4_ابراهيم الدسوقي أبو الليل،"تطورات حديثة في التمويل الائتماني، (بحث مقدم الى المؤتمر الجديد في عمليات المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، جامعة بيروت العربية كلية الحقوق، بيروت، 2001.

3) المقالات:

1_شيرين سلامة محاسنة "التأجير التمويلي في القانون الأردني (مقارنة بالإجارة المنتهية بالتمليك)"، مقال منشور بمجلة الحقوق الصادر عن المجلس جامعة الكويت، ص4، عدد128.

4)الرسائل الالكترونية:

1. FatchaTaleb op. cit

2. Stéphanepivedelieverk op.cit.p8
3. Français lemeunier.socié anonyme. Edition dalloz.2001
4. Mohamed salah.la valeur mobilières émises par la société par actions.edik.2001
5. Thierry Bonneau. Op cit.p126

6. 6Etienne Michelle. Banque établissements de crédit.rep.com.dalloz.avril1994 –

7. _7George Ripert et renneroblot op.cit.tome1 volume 42p459

5) النصوص التشريعية الأجنبية:

_1ART.L11-1 du c.fr.mon.fin
_2ART.L511-9 c.FR.mon.fin
_3ART.L515-1 du c.fr.mon

المحتويات	رقم صفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول: ماهية عقد الايجاري التمويلي.	50
المبحث الأول: المفاهيم المختلفة لعقد الايجار التمويلي.	50
المطلب الأول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري في التشريع الجزائري.	50
المطلب الثاني: تعريف عقد الاعتماد الإيجاري في الشريعة الإسلامية.	50
المبحث الثاني: خصائص عقد الاعتماد الايجاري التمويلي وتمييزه عن باقي العقود المشابه له.	05
المطلب الأول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري التمويلي.	05
الفرع الاول: خصائص عقد الاعتماد الايجاري في الدول اللاتينية.	05
اولا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع تمويلي عيني.	00
ثانيا: عقد الاعتماد الايجاري يتميز بحق الخيار في نهايته.	01
ثالثا: قيام عقد الاعتماد الايجاري على اعتبار شخصي.	01
رابعا: عقد الاعتماد الايجاري هو عقد ذو طابع ثلاثي.	01
الفرع الثاني: خصائص عقد الاعتماد الايجاري الدول الانجلوسكسونية.	00
اولا: الطابع التمويلي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الانجلوسكسونية.	00
ثانيا: اختفاء الخيارات الثلاثة في عقد الاعتماد الايجاري عند التشريعات الانجلوسكسونية.	00
ثالثا: الطابع الثلاثي لعقد الاعتماد الايجاري عند الدول الانجلوسكسونية.	00
المطلب الثاني: تمييز عقد الاعتماد الايجاري عن باقي العقود المشابه له.	00
الفرع الأول: عقد الاعتماد الايجاري وعقد البيع.	00
الفرع الثاني: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار.	01

الفرع الثالث: عقد الاعتماد الايجاري وعقد الايجار التشغيلي.	10
الفرع الرابع: عقد الاعتماد الايجاري وعقد القرض.	11
المبحث الثالث: الطبيعة القانونية وأنواع عقد الاعتماد الايجاري وفق القوانين المقارنة.	11
المطلب الأول: عرض موجز لأمر51/10 المؤرخ0110/50/50المتعلق بالاعتماد الايجاري.	10
المطلب الثاني: أنواع عقد الاعتماد الايجاري وفق التشريع الجزائري.	05
الفرع الاول: عقد الاعتماد الايجاري المالي والعملي.	05
اولا: اعتماد الايجاري المالي.	05
ثانيا: اعتماد الايجاري العملي.	00
الفرع الثاني: الاعتماد الايجاري على اساس منقول وغير منقول.	00
أولا: اعتماد الايجاري على اساس منقول.	00
ثانيا: الاعتماد الايجاري غير منقول.	01
الفرع الثالث: الاعتماد الإيجاري الوطني والدولي.	01
اولا: الاعتماد الايجاري الوطني.	01
ثانيا: الاعتماد الايجاري لدولي.	01
الفصل الثاني: الشروط المرتبطة بأطراف عقد الاعتماد وطرق انهائه.	00
المبحث الأول: الشروط المرتبطة بالمؤجر.	00
المطلب الأول: الشروط المتعلقة بمرحلة النشاط.	01
الفرع الأول: الحصول على الاعتماد لبدا النشاط.	15
الفرع الثاني: الحفاظ على الاعتماد لاستمرار النشاط.	11
المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بمرحلة التأسيس.	10
الفرع الأول: الشروط العامة.	10
أولا: استبعاد الاشخاص الطبعية لصالح الاشخاص المعنوية.	11

ثانيا: اشتراك الشكل القانوني للشركات لشخص المعنوي.	10
الفرع الثاني: الشروط الخاصة.	10
أولا: التزام الشروط القانونية لطلب تأسيس البنوك او مؤسسات مالية او اقامة فروعها الأجنبية.	10
ثانيا: الحصول على الترخيص لإجراء القيد في السجل.	00
المبحث الثاني: الشروط المرتبطة بالمستأجر.	00
المطلب الأول: شرط صفة المتعامل الاقتصادي.	00
الفرع الأول: التاجر.	00
الفرع الثاني: الحرفي.	05
الفرع الثالث: المنتج.	01
الفرع الرابع: مقدم الخدمات.	00
المطلب الثاني: شرط الاستعمال المهني الأصل.	01
المبحث الثالث: طرق انهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي.	00
المطلب الأول: أسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري.	00
الفرع الأول: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بناءا على طلب أحد الطرفين اوكلاهما.	01
الفرع الثاني: فسخ الاعتماد الايجاري بقوة القانون.	05
الفرع الثالث: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بسبب عدم دفع قسط واجد بدلات الايجار.	05
الفرع الرابع: فسخ عقد الاعتماد الايجاري بسبب إفلاس المستأجر او اعلان إعساره.	00
الفرع الخامس: تصفية المستأجر إذا كان شخصا معنويا.	01
المطلب الثاني: انتهاء عقد الاعتماد الايجاري التمويلي بحلول الاجل.	00
الفرع الاول: شراء الاصل المؤجر.	01
اولا: الاصل المؤجر منقولا.	00
ثانيا: الاصل المؤجر عقارا.	00

الفرع الثاني: تجديد عقد الاعتماد الايجاري.	00
الفرع الثالث: رد الاصل المؤجر.	00
المطلب الثالث: الاثار المترتبة على فسخ عقد الاعتماد الايجاري.	05
الفرع الأول: استرداد المؤجر للأصل المؤجر.	05
الفرع الثاني: التعويض عن الفسخ اعمالا للشرط الجزائي.	00
الخاتمة.	01
قائمة المصادر والمراجع.	00
فهرس المحتويات.	10

الملخص

يعتبر العقد التمويلي الإيجاري وسيلة تمويلية من أحدث وسائل التمويل العصرية التي تجنب العراقيل ومخاطر التمويل التقليدية مثل القرض والشراء بالتقسيط وغيرها. ومن المزايا التي يحققها عقد الاعتماد الايجاري لأطرافه من جهة ولاقتصاديات الدول بوجه عام دور بارز في انتشاره لدى أغلبية الدول المتقدمة والنامية. فهو يعتبر من وسائل التمويل الأقل خطورة بالنسبة للممول مقارنة مع وسائل التمويل الأخرى، ويوفر للمشاريع التمويل الكامل واللازم لتوسيع نشاطها وتطويره أو إنشاء استثمارات جديدة. ويساهم في دفع عجلة التنمية الاقتصادية من خلال زيادة عدد المشاريع وإيجاد فرص عمل جديدة.

abstract

The leasefinancingcontractis one of the most modern financingmethodsthatavoids the obstacles and risks of traditionalfinancing, such as the loan, purchase in installments, and others. Among the advantagesachieved by the leasecontract for its parties on the one hand, and the economies of countries in general, is a prominentrole in itsspread in the majority of developed and developing countries. It isconsidered one of the least riskyfinancingmethods for the financier compared to otherfinancingmethods, and providesprojectswith the full financingnecessary to expand and developtheiractivity or create new investments. It contributes to advancingeconomicdevelopment by increasing the number of projects and creating new job opportunities.