

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministry of High Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الابراهيمى برج بو عريريج

University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba

كلية الحقوق والعلوم السياسية

Faculty of Law and Political Sciences



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموسومة بـ

التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري

اشراف الأستاذة:

- بلقسام مريم

إعداد الطالبين :

- بن ساعد زكريا

- رحالي محب الدين

لجنة المناقشة

رئيسا	أستاذ محاضر -أ-	بكيس عبد الحفيظ
مشرفا	أستاذ مساعد -أ-	بلقسام مريم
ممتحنا	أستاذ محاضر -أ-	طاجين نسيمة

السنة الجامعية: 2022/2021

شكر وعرّفان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
(أَقْرَأُ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ.....)

صدق الله العظيم

سورة العلق الآية رقم 01 من القرآن الكريم

بعد الانتهاء من هذا البحث بفضل الله وعونه، واعترافاً بالفضل والجميل نتوجه بالشكر إلى أستاذتنا المشرفة "بلقسام مريم"، التي أشرفت على هذا العمل وساعدتنا وتبعتنا فيه بالنصائح والإرشادات، طيلة مراحل انجاز هذا العمل المتواضع إلى غاية استكمالها. كما نتقدم بالشكر والاحترام لكل أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم قراءة الموضوع وتقييمه. بن ساعد زكريا ورحالي محب الدين

إهداء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
قال تعالى: (..... أَنْ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ.....).

صدق الله العظيم

سورة لقمان الآية 14 من القرآن الكريم

إهداء

إلى من أضاء دربي بالدعاء

أبي الغالي أمي الحنونة

أطال الله عمرهما

إلى من أشد بهم أزرى

أخوتي الأعزاء

إلى بنات أخي جنات فردوس ودعاء

إلى كل الأهل من قريب وبعيد

إلى كل الأصدقاء كل باسمه ورفقاء العمل

إلى كل من يعرفني

إلى كل من قدم لي يد العون والمساعدة

أهدي هذا العمل تقديرا وعرافانا لهم جميعا

اهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى اما بعد:

الحمد لله الذي وفقى لتثمين هذه الخطوة في مسيرتي الدراسية بمذكرتي هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضلته تعالى مهداة إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأدامهما نورا لدربي لكل العائلة الكريمة الاي ساندتني ولا تزال ن اخوة واخوات خاصة اختي صغيرة

آلاء الرحمن

الى كل الأصدقاء والاحبة من قريب وبعيد وزملاء الدراسة كل باسمه

اهدي عملي هذا تقديرا وعرفانا لهم

محب الدين رحالي

قائمة المختصرات

أولا/ باللغة العربية:

ج.ج.د.ش: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ج.ر: الجريدة الرسمية

د.س.ن: دون ذكر سنة النشر

د.ط: دون طبعة

د.د.ن: دون ذكر دار النشر

ص: الصفحة

ط: الطبعة

ثانيا/ باللغة الفرنسية:

P: page

P.U.F: Presse Université Française

مقدمة

مقدمة:

التأجير التمويلي وسيلة حديثة نسبياً لتمويل استثمارات المشاريع الاقتصادية، حيث تتطلب هذه المشاريع أياً كان طبيعتها – صناعية أم زراعية أم تجارية – تجهيزها بمعدات إنتاج حديثة لممارسة أعمالها ونشاطاتها، أو لتطوير وسائل الإنتاج لديها بتزويدها بما هو حديث ومتطور من هذه الأجهزة والمعدات، ولجوء هذه المشاريع إلى وسائل التمويل التقليدية يشكل عائقاً أمام تقدمها وتسليحها بوسائل التكنولوجيا الحديثة، ونظراً لارتفاع أثمان هذه الأجهزة والمعدات فإن وسائل التمويل التقليدية تتطلب أن يقوم المشروع بتجميد جزء من رأس ماله أو تقديم ضمانات كبيرة من شأنها أن تعيق عمل المشروع إضافة إلى تعريضه لمخاطر السداد والإفلاس.⁽¹⁾

ولقد تعددت التعريفات والمصطلحات التي أطلقت على هذا النظام التمويلي نظراً لنشأته وتطوره مع الظروف الاقتصادية للعصر الحديث، حيث استقر الفقه الأنجلو-أمريكي على تسميته (عقد الليزنغ) (leasing)، أما الفقه الفرنسي فقد سماه (le crédit-bail)، ولدى ترجمة هذا المصطلح إلى اللغة العربية حصل اختلاف في تعريبه، حيث أطلق عليه البعض اسم الاعتماد بالتأجير أو التأجير التمويلي أو الإيجار المالي أو الائتمان الإيجاري أو الإيجار الائتماني، أما التسمية الأقرب إلى الصواب فهي عقد التأجير التمويلي تميزاً له عن عقد الإيجار العادي.⁽²⁾

ومع تعدد المصطلحات تعددت التعريفات لهذا النظام التمويلي، إلا أنها تتمحور حول

(1)- صخر أحمد الخصاونة، عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه

الإسلامي، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2005، ص 15.

(2)- بسام هلال مسلم القلاب، التأجير التمويلي، دراسة مقارنة، ط1، دار الرابحة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 13

المحتوى والمضمون نفسه فيمكن تحديد مفهومه بأنه: عقد كتابي يبرم بين مؤجر ومستأجر لاستئجار منقولات أو عقارات مخصصة لأغراض استثمارية اختارها المستأجر واكتسب المؤجر ملكيتها من طرف ثالث البائع أو المورد أو المقاول، ويمنح الحق باستغلالها نظير أجره محددة، خلال مدة معينة غير قابلة للإلغاء، ويكون له الخيار عند انتهاء المدة بين تملكها مقابل ثمن متفق عليه، أو إعادة استئجارها أو ردها إلى المؤجر. (1)

ويتضح من خلال هاذ التعريف الالتزام المتبادل بين المؤجر والمستأجر، والذي يترجم في قالب تطبيقي وفني باتفاق المتعاقدين على صيغة محددة تبين حقوق والتزامات كل من المستأجر والمؤجر والالتزام كل منهما بما وجب عليه للأخر، والملاحظ إن الالتزامات التي يترتبها هذا العقد غير متوازنة فأغلبها تقع على عاتق المستأجر من دفع لبدل الإيجار، وكل ما تعلق بالحفاظة على المأجور من صيانة وتأمين وضمان فاعلية الملكية وردها، بالإضافة إلى تحمل المستأجر نتائج إخلاله بهذه الالتزامات.

وتظهر أهمية الدراسة من خلال ما يلي:

01/ الاتجاه المتزايد لمشاريع إلى التمويل عن طريق الاعتماد الإيجاري، وذلك كبديل لطرق التقليدية للتمويل التي أصبحت تقيد نمو المشاريع على مختلف المستويات.

02/ الطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري تجعله يتميز بآثار خاصة تميزه عن عقود الإيجار الأخرى، خاصة ما تعلق بالمستأجر من ناحية الالتزامات الواقعة عليه.

03/ تحديد التزامات المستأجر في إطار عقد الاعتماد الإيجاري من شأنه أن يعطي صورة واضحة للراغبين في اللجوء إلى هذا النوع من التمويل.

(1) - بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 21.

وأسباب اختيارنا دراسة هذا الموضوع، ترجع إلى كونه موضوعا يستحق البحث لارتباطه بالاستثمار والاقتصاد وطرق تمويلها، التي من شأنها تحقيق التنمية في شتى المجالات.

معرفة الآثار المترتبة على المستفيد من الاعتماد الإيجاري (المستأجر) خاصة ما تعلق بالالتزامات.

أما بالنسبة للأهداف المرجوة هذا البحث فتمثل في:

01/ تحديد الالتزامات الواقعة على المستأجر في إطار عقد الاعتماد الإيجاري .

02/ تحديد نتائج إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية.

أما بالنسبة للدراسات السابقة فقد تناولت هذا الموضوع لكن بشكل عام غير مفصل، وذلك لأن الكثير من المؤلفات التي تطرقت إلى عقد الاعتماد الإيجاري، نجدها تطرقت إليه بصفة عامة وعدم تناول آثار عقد الاعتماد الإيجاري بصيغة مفصلة ومنفردة وعالجتها على أساس عنصر من موضوع عام، لذلك سنقوم بتحديد الآثار المترتبة على هذا النوع من التمويل خاصة الالتزامات المترتبة على المستفيد منه ونتائج خلاله بهذه الالتزامات بطريقة مفصلة.

وإعداد البحث لم يكن بالأمر الهين، نظرا لصعوبات التي واجهتنا والتي أهمها ما يلي:

01/ تزامن إعداد البحث مع الظروف الصحية الخاصة التي تعرفها من تفشي لفيروس

كورونا المستجد، الذي صعب عملية التنقل من أجل الحصول المعلومات والمراجع المختلفة المتعلقة بالموضوع.

02/ قلة المراجع المتخصصة في الموضوع نظرا لحدائته خاصة في الجزائر، وعدم

تناول الموضوع بصفة منفصلة.

وعلى ضوء ما تم تناوله سابقا يمكن طرح الإشكالية التالية: فيما تتمثل التزامات المستأجر واثـر الإخلال بها في إطار عقد الاعتماد الإيجاري؟

ولتحليل هذه الإشكالية، اتبعنا منهاجا علميا يتمثل في المنهج الوصفي-التحليلي، وذلك من خلال استقراء الالتزامات الواقعة على المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، وإظهار نتائج الإخلال بهذه الالتزامات وتحليلها.

وللإجابة عن الإشكالية السالفة الذكر، تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول: حيث تناولنا فيه مجموعة المسؤوليات الواقعة على المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، والذي بدوره تم تقسيمه إلى مبحثين الأول تناولنا فيه تقيد المستأجر بدفع الأجرة، أما الثاني فتناولنا فيه تعد المستأجر بحماية الملكية المؤجرة وردها.

الفصل الثاني: حيث تطرقنا فيه إلى النتائج المترتبة على إخلال المستأجر بالتزاماته العقدية، وتم بدوره تقسيمه إلى مبحثين الأول تناولنا فيه قيام شركة الاعتماد الإيجاري بفسخ العقد، والثاني تناولنا فيه الآثار المترتبة على فسخ العقد.

الفصل الأول

المسؤوليات الواقعة على المستأجر في عقد

الاعتماد الإيجاري

الفصل الأول

المسؤوليات الواقعة على المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري

يلعب المستأجر التمويلي دورا هاما وأساسيا في إتمام عملية الاعتماد الإيجاري، بحيث يقوم باختيار الأصول حسب حاجته لها وذلك حسب المواصفات التقنية والفنية التي يتطلبها نشاطه. يرتب الاعتماد الإيجاري في عائق المستأجر التمويلي العديد من الالتزامات، وذلك بمجرد تسلمه للأصل المؤجرة،⁽¹⁾ كالالتزام بأداء بدل الإيجار والالتزام بالمحافظة على المال محل العقد، واستعماله بحسب الغرض الذي اعد له، والالتزام برد المال المؤجرة،⁽²⁾ بالإضافة إلى القيام بالتأمين على المال المؤجرة وحمايتها.

وعليه سنتناول في هذا الفصل التزامات المستأجر من تقيد بالوفاء بالأجرة (المبحث الأول)، وتعهد المستأجر بحماية الملكية المؤجرة وردها (المبحث الثاني).

(1) - مجدوب ليديّة-مشوش تاكليث، الالتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019، ص 35.

(2) - حوالم عبد الصمد، الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج)، "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009/2008، ص 99.

المبحث الأول

تقيد المستأجر بالوفاء بالأجرة

يعتبر الوفاء بالأجرة من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر، وذلك لقاء انتفاعه بالأموال المؤجرة. وتمثل الأجرة إهلاك رأس مال الشركة من جهة، والفائدة المقررة لتوظيف رأس المال من جهة أخرى. ويجب أن تحدد الأجرة في عقد التأجير التمويلي⁽¹⁾ (المطلب الأول)، ولكي يطمئن المؤجر من قيام المستأجر بالتزامه بالوفاء بالأجرة يفرض على المستأجر بعض الضمانات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الأحكام المتعلقة بالوفاء بالأجرة

تدخل عدة عوامل في تحديد مقدار الأجرة وكيفية دفعها وتتعلق هذه العوامل بفكرة الاعتماد الإيجاري، إذ يخضع مقدار هذه الأجرة لقواعد العرض والطلب في سوق الإيجار،⁽²⁾ بالإضافة إلى عملية المساومة التي تكون بين المؤجر والمستأجر من أجل تحديد مقدار الأجرة (الفرع الأول)، وتحدد كيفية دفع أقساط الأجرة المتفق عليها في العقد (الفرع الثاني).

(1) - زياد أبو حصوة، عقد التأجير التمويلي، "دراسة مقارنة"، د ط، لبنان، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2005، ص 168.

(2) - طايبي كهينة-أولمي-أعمر، التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/09/28، ص 06.

الفرع الأول

تحديد قيمة بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري.

لتحديد قيمة بدل الإيجار التي يجب على المستأجر الوفاء بها، يستوجب معرفة العناصر المكونة لهذه الأجرة التي من شأنها أن تحدد قيمتها (أولاً)، بعد ذلك يجب تحديد طرق وأنماط دفع هذه الأجرة وكيفية تحديدها (ثانياً).

أولاً / العناصر الداخلة في تحديد الأجرة:

توجد عدة عناصر تدخل في تحديد الأجرة الواجب دفعها من طرف المستأجر نذكر أهمها فيما يلي:

01/ الأجرة كمقابل لاسترداد رأس مال شركة الاعتماد الإيجاري:

يقصد بالأجرة تسديد المبلغ الذي يلتزم المستأجر التمويلي بدفعه إلى المؤجر التمويلي للانتفاع بالأصل المؤجرة، فعند الوفاء بثمان الشراء الأصل المؤجرة، تكون شركة التأجير التمويلي قد قامت بتوظيف رأس مالها في تملك الأصل المؤجرة.⁽¹⁾

ومن هنا كان لابد للمؤجر من الاسترداد الكامل للقيمة خلال فترات استغلال المأجور ويسمى هذا المعيار (معيار فترة الاسترداد)، والفرضية التي يمثلها هذا المعيار أن المأجور يؤجر لفترة معينة ولكن تبقى إمكانية الانتفاع بالمأجور لفترات أخرى أي بعد انتهاء الفترة الأولى، وخلال هذه الفترة الأولى يفترض أن يحصل المؤجر على قيمة المأجور من خلال الأقساط الإيجارية أو بحد أدنى 90% من قيمة المأجور المحددة في العقد، وتستكمل القيمة المتبقية عن طريق البيع في نهاية مدة الإيجار أو عن طريق إعادة

(1) - بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 38.

التأجير، وبالطبع فإن المؤجر يحصل عائد يحقق له الربح من خلال الأقساط الإيجارية.⁽¹⁾ أي أن تحديد مقدار الأجرة يتم استنادا إلى ثمن الأصل وتكلفة البناء،⁽²⁾ بالإضافة إلى نسبة معينة تقابل استهلاك الأموال موضوع العقد، وتكاليف إبرام العقد ونسبة معينة من الأرباح التي ترغب المؤسسات المالية المؤجرة في الحصول عليها عن طريق تمويل المشروع.⁽³⁾

يمكن أن يستحق المؤجر القيمة الإيجارية المتفق عليها في عقد الاعتماد الإيجاري كاملة، ولو لم ينتفع المشروع المستفيد بالأصل محل العقد، إذا تم الاتفاق بينه وبين المستأجر وكذا ألا يكون عدم الانتفاع بسبب راجع إلى المؤجر.⁽⁴⁾

02/ مدة عقد الاعتماد الإيجاري:

تعتبر مدة الإيجار من أهم الشروط المدرجة في عقد الاعتماد الإيجاري، والتي تتميز بـ:

أ/ تكون محددة:

تحديد المدة يتم باتفاق الأطراف المتعاقدين عند إبرام العقد، ويكون ذلك ببيان مقدار المدة وتاريخ ابتدائها وتاريخ انتهائها.⁽⁵⁾ أو حسب معايير اقتصادية، تبعا للعمر الاقتصادي، أو مالية حسب التشريع الجبائي المطبق على عمليات الاعتماد الإيجاري،⁽⁶⁾

(1)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 194.

(2)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 38.

(3)- حوالم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 101.

(4)- المرجع نفسه، ص 101.

(5)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 159.

(6)- مجدوب ليديّة-مشوش تاكليث، المرجع السابق، ص 37.

والطبيعة الخاصة لعقد التأجير التمويلي، تمنع عليهما الاتفاق على مدة تقل عن العمر الافتراضي للأصل، كما يمنع عليهما الاتفاق على مدة تتجاوز العمر الافتراضي للأصل، وذلك لأن الانتفاع بالمأجور يقضي قدرا من الاستقرار للمستأجر.⁽¹⁾

ب/ تكون غير قابلة للإلغاء:

الأصل في عقد التأجير التمويلي أن مدة الإيجار فيه تكون غير قابلة للإلغاء.⁽²⁾ أي لا يجوز لأي طرف إلغائها إلا بموافقة الطرف الآخر.⁽³⁾

لذلك يلتزم المستأجر بدفع بدل الأجرة طيلة مدة الانتفاع إلى حين انقضاء هذه المدة. والهدف من عدم قابلية مدة عقد التأجير للإلغاء، هو ضمان حصول المؤجر التمويلي على إجمالي الأجرة، وهو ما يؤكد أن هذه الأجرة في نظر المؤجر التمويلي هي دين لا يقبل الانقسام تتم ترجمتها قانونا بعدم قابلية مدة الإيجار للإلغاء.⁽⁴⁾

ثانيا/ أنماط تحديد أقساط الأجرة:

تدفع الأجرة في أقساط يحددها العقد فقد يكون تقدير هذه الأقساط بالشهر أو السنة، وتدفع في غالب الأحيان مقدما، ولا يشترط أن تكون أقساط الأجرة متساوية القيمة، فقد تختلف من فترة لأخرى.⁽⁵⁾ ويؤخذ بالاعتبار عند تقدير أقساط الأجرة مقدرة المشروع المستفيد على السداد الدوري، ومعدل السيولة النقدية المتوفرة لديه،⁽⁶⁾ وغالبا ما تحدد الدفعات بشكل تنازلي على اعتبار أن الأرباح في المرحلة الأولى للتشغيل تكون مرتفعة،

(1)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 159.

(2)- المرجع نفسه، ص 161.

(3)- نجوى إبراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 340 .

(4)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 161.

(5)- حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 101.

(6)- زياد أبو حصوة، المرجع السابق، ص 168.

ثم تبدأ بالانخفاض بفعل الهلاك الذي يصيب الأصل، حيث إن دخل الأموال المؤجرة يتغير بتغير عمرها الافتراضي، لذلك تكون الدفعات عادة مرتفعة في السنوات الأولى ومنخفضة في السنوات الأخيرة، لتتنزل الأقساط إلى الحد أدنى مستوياتها في حالة تجديد العقد، ويبدأ ذلك مع استلام المستأجر التمويلي للأموال المؤجرة.⁽¹⁾

ويترتب على أن الأموال المؤجرة بدفع ثمنها من عوائدها، إمكانية تعديل دفعات بدل الإيجار نتيجة تخفيض ثمن الأموال المؤجرة لأي سبب من الأسباب، ويشمل ذلك الزيادة والنقصان ويندرج هذا الشرط ضمن بنود عقد التأجير التمويلي، فإذا ما اشترط في العقد تخفيض قيمة دفعات بدل الإيجار نتيجة تخفيض ثمن المأجور، فإن هذا الشرط يعد نافذاً بحق المتعاقدين كونه لا يخالف النظام العام وغير ممنوع قانوناً.⁽²⁾

الفرع الثاني

استحقاق الأجرة

إن استحقاق قسط الإيجار يتحدد وفقاً لما تم الاتفاق عليه بين طرفي عقد الاعتماد الإيجاري، سواء تعلق الأمر بتاريخ الوفاء بقسط الإيجار (أولاً)، أو بمكان الذي يتم فيه هذا الوفاء (ثانياً)،⁽³⁾ بالإضافة إلى طريقة دفع بدل الأجرة⁽⁴⁾ (ثالثاً).

(1)- أسامة إسماعيل محمد عمايره، عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء، "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، أيار 2015، ص 60.

(2)- المرجع نفسه، ص 60 و 61.

(3)- طريحانت نسيم-سليمانى فطة كريمة، التوازن العقدي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019/10/08، ص 38.

(4)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 229.

أولا/ تاريخ الوفاء بقسط الإيجار:

تنص القواعد العامة على وجوب قيام المستأجر بدفع بدل الإيجار في المواعيد المتفق عليها، فإن لم يكن هناك اتفاق،⁽¹⁾ وهو أمر نادر الحدوث طبقت القواعد العامة المتمثلة في استحقاق الأجرة باستيفاء المنفعة أو بالقدرة على إستفائها.⁽²⁾

تنص عقود التأجير غالبا على استحقاق أول قسط من أقساط الأجرة منذ تاريخ استلام المستأجر للأصل المؤجرة، إذا كان الأصل المؤجر من المنقولات أو العقارات المبنية. أما إذا كان الأصل المؤجر بناء عقار فإن بعض العقود تنص على التزام المستأجر بدفع دفعات نقدية إلى المؤجر التمويلي طوال مدة البناء- أي قبل استلام الأصل وبدء سريان العقد- وتسمى هذه الدفعات بمقدمات الأجرة.⁽³⁾

ثانيا/ مكان الوفاء بالأجرة:

من حيث مكان الوفاء بالأجرة فإن عقود التأجير التمويلي تتضمن شرطا مفاده أن القسط بالأجرة محمول وليس منقول، بمعنى أنه يجب على المستفيد التوجه إلى شركة التأجير التمويلي للوفاء بكل قسط عند حلول أجله، وهكذا يعتبر مركز شركة التأجير التمويلي هو مكان الوفاء بالأجرة.⁽⁴⁾ وإذا اتفق الطرفين على مكان لدفع الأجرة، يتعين دفعها في هذا المكان، كأن يتفقا مثلا على دفع الأجرة في موطن المؤجر، فعند إذن يعمل بهذا الاتفاق ويجب على المستأجر التمويلي الوفاء بالأجرة في هذا الموطن، إلا إذا ثبت أو

(1)- طريحات نسيمه-سليمانى فطة كريمة، المرجع السابق، ص 38.

(2)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 230.

(3)- هانى محمد دويدار، النظام القانونى للتأجير التمويلي، ط 2، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 1998، ص 389.

(4)- قدرى عبد الفتاح الشهاوى، قانون التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 المعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001 ولائحته التنفيذية، "دراسة مقارنة"، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 81.

تعين أن المؤجر قد تنازل عن هذا الشرط بثبوت قيام المؤجر بعد الاتفاق باستيفاء الأجرة في موطن المستأجر.⁽¹⁾

ثالثاً/ طريقة دفع الأجرة:

لم يحدد قانون التأجير التمويلي طريقة معينة لدفع بدل الأجرة، وإنما ترك لاتفاق الطرفين، لذا فهي تدفع بالطريقة المتفق عليها سواء كان ذلك نقداً أم بواسطة شيك أم حوالة بنكية تسدد بإيداعها في حساب المؤجر التمويلي لدى البنك أو غير ذلك.⁽²⁾

المطلب الثاني

ضمانات دفع الأجرة

بالرغم من أن المؤجر يظل مالكا للأصول طيلة مدة العقد، وما يشكل لهذا الأخير من ضمانات ضد مخاطر إعسار المستفيد، إلا أن الواقع العملي بين شركات الاعتماد الإجاري تفرض على المستأجر بعض الضمانات الإضافية، من أجل تضمين حقها في الحصول على بدل الإيجار المتفق عليه.⁽³⁾

وبناء على ذلك سنستعرض إلى الضمانات القانونية(الفرع الأول)، والضمانات الاتفاقية (الفرع الثاني).

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 40.

(2)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 229.

(3)- قفي سعيد، الالتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد الإجاري ونتائج الإخلال بها، منكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، المسيلة، 2013/ 2014، ص 50.

الفرع الأول

الضمانات القانونية

يحتفظ المؤجر بالملكية المؤجرة على سبيل الضمان، فالملكية تعتبر ضمانا جوهريا ضد إعسار المستأجر،⁽¹⁾ وتتمتع شركة الاعتماد الإيجاري علاوة على ذلك بمركز قانوني متميز يمكنها من حماية مصالحها في مواجهة الغير خاصة دائني المشروع المستفيد،⁽²⁾ فهو يمثل ضمان خاص (أولا)، بالإضافة إلى ضمانات عامة (ثانيا).

أولا/ الضمانات الخاصة:

وتتمثل هذه الضمانات في حق الامتياز الذي يتمتع به المؤجر في استثناء دين الأجرة، فبالرجوع لأحكام عقد الاعتماد الإيجاري نجد أن المؤجر التمويلي يتمتع بحق امتياز عام على كل أصول المستأجر. وفي الحالة عدم قدرة المستأجر على الوفاء بالأجرة، تك إثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من الإيجار، أو في حالة حل بالتراضي أو حل قضائي أو تسوية قضائية أو إفلاس المستأجر، لا يخضع الأصل المؤجرة لأي متابعة من دائني المستأجر العاديين أو الامتيازيين مهما كان وضعهم القانوني وصفتهم.⁽³⁾

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعر، المرجع السابق، ص 14.

(2)- بن الشيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة باتنة 1، باتنة، 16 أفريل 2018، ص 198.

(3)- مجدوب ليدية-مشوش تاكليث، المرجع السابق، ص 43.

ثانيا/ الضمانات العامة:

وتتمثل هذه الضمانات في الجزاء القانوني المترتب على إخلال المستأجر في التزامه بدفع الأجرة، والذي تقرره القواعد العامة ويشمل حق المؤجر في طلب التنفيذ أو فسخ العقد مع حقه في طلب التعويض.⁽¹⁾

الفرع الثاني

الضمانات الاتفاقية

قد لا تكتفي شركات الاعتماد الإيجاري بالضمان الذي يتقرر لها من واقع ملكيتها للأصل من أجل ضمان وفاء المستأجر بأقساط الأجرة، وإنما تفرض على المستأجر بعض الضمانات للوفاء بالأجرة المنفق عليها.⁽²⁾

وتتمثل هذه الضمانات في التأمينات العينية (أولا)، والتأمينات الشخصية (ثانيا)، والتأمين على الحياة (ثالثا)، بالإضافة إلى تضمين عقد الاعتماد الإيجاري على الشرط الجزائي (رابعا).

أولا/ التأمينات العينية:

وهي ما يكثر استخدامها في عقود التأجير التمويلي نظرا لارتفاع أقساط الأجرة وطول مدة تسديدها، كأن تشترط شركة التأجير التمويلي على المستأجر إيداع مبلغ نقدي لدى أحد البنوك على أن يكون هذا المبلغ غير قابل للسحب، ويخصص لضمان وفاء المستأجر بدفعات بدل الإيجار، ويكون هذا المبلغ مساويا أو أن تشترط رهن أصل من أصوله العقارية أو المنقولة لمصلحتها.⁽³⁾

(1)- مجدوب ليدية-مشوش تاكليث، المرجع السابق، ص 43 .

(2)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 16 .

(3)- أسامة إسماعيل محمد عمايره، المرجع السابق، ص 63 .

ثانيا/ التأمينات الشخصية:

ويقصد بها ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي فيصبح لدائن بدلا من مدين واحد مدينان أو أكثر، كلهم مسؤولون عن الدين إما في وقت واحد أو عل التعاقب، فإذا أعسر المدين رجع الدائن على غيره من المسؤولين الآخرين عن حقه.⁽¹⁾ مثل اللجوء إلى الكفالة، وهي عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد الدائن بأن يفي لهذا الالتزام إذا لم يفي به المدين نفسه.⁽²⁾

قد يتم الاتفاق بين طرفي العقد على أن يتم تقديم كفالة مصرفية لضمان وفاء المستأجر بأقساط الأجرة والتي تقوم بها عادة البنوك التجارية.⁽³⁾

ثالثا/ التأمين على الحياة:

قد تشترط بعض شركات التأجير التمويلي على المستأجر إذا كان شخص طبيعيا التأمين على الحياة لمصلحة الشركة، لكون عقد التأجير التمويلي من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، فبتوفي المستأجر ينتهي عقد التأجير التمويلي، وتدفع شركة التأمين لشركة التأجير التمويلي المبلغ المحدد في عقد التأمين بمبلغ يعادل ثمن شراء الأموال المؤجرة.⁽⁴⁾

رابعا/ تضمين الشرط الجزائي:

من أجل الضغط على المستأجر لتنفيذ التزامه المتمثل في الوفاء بالأجرة، تلجأ عادة شركات الاعتماد الإجاري إلى تضمين العقد شرطا جزائيا الذي يقصد به نبلغ التعويض المحدد سابقا أثناء العقد أو في اتفاق لاحق عن الضرر الممكن وقوعه عند إخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه.⁽⁵⁾

(1)- مجدوب ليدية-مشوش تاكليث، المرجع السابق، ص 42.

(2)- المرجع نفسه، ص 42.

(3)- طايبي كهينة-أولمي أعمر، المرجع السابق، ص 20.

(4)- أسامة إسماعيل محمد عمائره، المرجع السابق، ص 64.

(5)- طايبي كهينة-أولمي أعمر، المرجع السابق، ص 21.

المبحث الثاني

تعهد المستأجر بحماية الملكية المؤجرة وردها

يفرض عقد الاعتماد الإيجاري مجموعة من الالتزامات تهدف في مجملها إلى المحافظة على الأصول المؤجرة وضمن فاعليتها⁽¹⁾ (المطلب الأول)، وكذلك هو ملزم برد الأموال المؤجرة في نهاية العقد إذا لم يعمل خيار الشراء أو إعادة الاستئجار⁽²⁾ (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المحافظة على الأصل المؤجرة

يلتزم المستأجر من اجل المحافظة على الأموال المؤجرة باستعمالها استعمالا عاديا وشخصيا⁽³⁾، وأعمال الصيانة التي يلتزم بها المستأجر للمحافظة على الأصل المؤجر وكذا الالتزام بالتأمين على الأصل⁽⁴⁾ (الفرع الأول)، بالإضافة إلى ضمان فاعليتها وتحمل المسؤولية المدنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الاستعمال العادي والشخصي للأصل وصيانتته وتأمينه

سنتطرق في هذا الفرع إلى الاستعمال العادي والشخصي للأصل كوسيلة للمحافظة على الأصل (أولا)، بالإضافة إلى القيام بعمليات الصيانة والتأمين (ثانيا)،

(1)- شيخاوي اليامنة، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة المسيلة، المسيلة، 2013/2012، ص 97.

(2)- قفي سعيد، المرجع السابق، ص 46.

(3)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 22.

(4)- حوالم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 104.

أولاً: قيام المستأجر باستعمال الأصل استعمالاً عادياً وشخصياً.

يستوجب الحفاظ على المأجور استعماله وفقاً للغرض المعد له، ويتم تحديد هذا الغرض بموجب عقد التأجير التمويلي، حيث تتضمن هذه العقود في العادة بنوداً تلزم المستأجر بحسن استعمال المأجور والانتفاع به طبقاً لعرف المهنة التي يمتثلها ويستعمل بها المأجور.⁽¹⁾ وإذا لم يوجد اتفاق لذلك تستعمل حسب ما أعدت له ويلتزم بالتعليمات التي يوفرها له المورد عن كيفية الاستعمال والتركيب والصيانة وحفظ المعدات في ظروف تقنية ملائمة، وبالتالي على المستأجر أن يتخذ كافة التدابير اللازمة لاستعمال الأصل المؤجرة استعمالاً عادياً، ويبذل المستأجر في تنفيذ التزامه عناية رب الأسرة الحريص.⁽²⁾

ومن الالتزامات الفرعية التي تستتبع الحفاظ على المأجور التزام المستأجر بعدم إحداث تغيير في المأجور من شأنه أن يعدل في معالم المأجور، وهذا الالتزام تحدده القواعد العامة لعقد الإيجار.⁽³⁾ وعليه لا يجوز للمستأجر القيام بأي تغييرات في الأصول بدون إذن المؤجر، وإذا أحدث المستأجر تغييرات زادت في قيمة الأصول فإنها تعتبر ملكاً للمؤجر لا يمكن للمستأجر استردادها، كما تستوجب المحافظة على الأصول عدم نقلها إلى مكان لا يتوافر على ظروف تقنية لحفظ المنقول.⁽⁴⁾

وبالنظر إلى ما تنسم به عقود الاعتماد الإيجاري من اعتبار شخصي، إذ يلتزم المستأجر باستعمال الأصل استعمالاً شخصياً، فإنه يحظر عليه تأجيره من الباطن، أو

(1)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 197.

(2)- شيخاوي اليامنة، المرجع السابق، ص 97.

(3)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 200.

(4)- شيخاوي اليامنة، المرجع السابق، ص 98 و99.

استبداله أو اعارته إذ لا يمكن للمستأجر التصرف في المنقول أو رهنه،⁽¹⁾ إلا بعد موافقة صريحة من المؤجر، وإذا خالف ذلك يعد سببا لطلب فسخ العقد.⁽²⁾

ثانيا: الصيانة والتأمين

من بين الالتزامات التي تقع على المستأجر في إطار المحافظة على الأصل المؤجرة القيام بعمليات الصيانة (أولا)، والقيام بالتأمين على الأصل المؤجرة (ثانيا).

1- الالتزام بصيانة الأصل:

الأصل أن المؤجر يلتزم بصيانة المأجور وفقا للقواعد العامة، إلا أن هذه القاعدة تنقلب في عقد التأجير التمويلي إذ إن المشرع يحمل المستأجر مسؤولية صيانة المأجور وكافة النفقات المترتبة على أعمال الصيانة والإصلاح، بل أكثر من هذا إذ يتحمل المستأجر وحده تبعية هلاك المأجور.⁽³⁾

ويقصد بصيانة الأصل المؤجر القيام بالمتابعة الدورية له وفق ما تتطلبه ظروف استعماله وذلك تجنباً لحدوث أضرار بها وتفاقمها إذا كانت قد ظهرت، أما إصلاح الأصل فالمقصود به إعادته إلى سيرته في العمل بعد إزالة ما لحقه من ضرر أو تلف.⁽⁴⁾

كل هذا انطلاقاً من الدور المالي والأهداف الاستثمارية للشركة المؤجرة، فهي تحرص على عدم تحملها لأي التزام ذي طبيعة خاصة بالأموال المؤجرة. بالإضافة إلى

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 23.

(2)- المرجع نفسه، ص 23.

(3)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 208 و209.

(4)- بن الشيخ عقيلة-شعابه نسيم، مسؤولية المستفيد في عقد الاعتماد الإجاري في ظل التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية شعبة الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 16/06/2019، ص 27.

أن المستأجر هو الذي يقوم باستلام هذه الأموال مباشرة من البائع وهو الذي يقوم بالتأكد من صحتها وخلوها من العيوب التي تؤثر في استعمالها، فيلزم أيضا بصيانة وإصلاح الأصول موضوع العقد لما يتمتع به من خبرة في مجال تشغيلها وصيانتها أو في معرفة الأشخاص المختصة في ذلك.⁽¹⁾

وعليه لا يوجد مجال لإعمال التميز الذي تقرره قواعد الإيجار التقليدي، حيث يلزم المؤجر بالصيانة الضرورية للأصل في حين يتحمل المستأجر الالتزام بالصيانة التأجيرية، فشركات الاعتماد الإيجاري لم تكتفي بالنص على إعفائها من الالتزام بالصيانة، وإنما تفرض هذا الالتزام على المستفيد،⁽²⁾ فيكون كل ترميم يقوم به المستأجر سواء بتبديل بعض أجزاء أو إضافة قطع غيار للمنقول موضوع التأجير مملوك بصفة تلقائية للمؤجر دون أن يكون حق للمستفيد في استردادها، وكل هذا حرصا من شركة الاعتماد الإيجاري على بقاء العين المؤجرة صالحة لإعادة استئجاره عند استردادها لها.⁽³⁾

2- الالتزام بتأمين الأصل المؤجر:

تفرض عقود الاعتماد الإيجاري على المستأجر التزاما بتأمين الأصل المؤجرة، كونه يتحمل طبقا للنصوص العقد جميع تلف أو هلاك الأصل سواء جزئيا أو كلي ولو

(1)- بن ربيح أمال، عقد الاعتماد الإيجاري كآلية قانونية لتمويل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 28 ماي 2015، ص 202.

(2)- بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 06 جوان 2007، ص 111.

(3)- قواو عبد الحق، إلتزامات المؤجر والمستأجر أثناء تنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم والسياسية قسم الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2018/2017، ص 68.

كان السبب راجع إلى قوة قاهرة (01) مما يستوجب استحقاق التعويض في حالة الهلاك (02).⁽¹⁾

أ- مضمون التأمين:

يقع على عاتق المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري التزام بتأمين الأصل المؤجرة، وذلك باعتبار المستأجر ملزماً بحماية الأصل المؤجرة،⁽²⁾ كما جرت العادة في عقود التأجير التمويلي على أن يشترط المؤجر أن يتم التأمين على المأجور لمصلحته،⁽³⁾ تبرز أهمية وجود مثل هذا الشرط، إضافة إلى ضمان استيفاء المؤجر حقه في الأجرة في كونه يخفف من أعباء الهلاك التي يتحملها المستأجر، باعتبار أن المستأجر وحده من يتحمل هذه المخاطر ومنها تبعية الهلاك سواء كان كلياً أو جزئياً.⁽⁴⁾

غالباً ما يشترط المؤجر أن يتم التأمين بما يعادل القيمة الكاملة لاستبدال الأصل المؤجرة بمثله شريطة أن لا تقل قيمة التأمين تحت أي ظرف عن مجموع الأقساط الإيجارية غير المدفوعة.⁽⁵⁾

أما عن الشروط التي يجب أن تغطيها بوليصة التأمين فهي الأضرار أو الخسارة التي تنجم عن الحريق أو السرقة، أو الفيضان، أو الزلازل، أو الإعصار، أو أية حوادث

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 26، بتصرف.

(2)- بلهامل هشام، آثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2013/2014، ص 104.

(3)- عبد الحفيظ نبيل، آثار عقد الاعتماد الإيجاري والنتائج المترتبة عند الإخلال به، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية فرع الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/2019، ص 27.

(4)- بخيت عيسى، طبيعة عقد التأجير التمويلي وحدوده القانونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2010/2011، ص 115.

(5)- المرجع نفسه، ص 115.

طارئة، كما يمكن أن تغطي وثيقة التأمين المخاطر الناجمة عن حراسة هذه الأصول أو حيازتها، أو استعمالها وبالأخص المسؤولية المدنية للمالك أو الحائز أو المستعمل.⁽¹⁾

ب- استحقاق التعويض في حالة الهلاك:

يفترض استحقاق التعويض إذا كان الهلاك راجع إلى أحد الأسباب التي تغطيها وثيقة التأمين، وأن يكون المستأجر قد اتخذ جميع الإجراءات اللازمة لاستحقاق التعويض،⁽²⁾ أما في حالة عدم استحقاق مبلغ التعويض لأي سبب من الأسباب سواء كان الهلاك كلياً أو جزئياً، يتعين على المستأجر في هذه الحالة إعادة الأصل إلى الحالة التي كان عليها قبل الهلاك.⁽³⁾

أ/ حالة الهلاك الكلي:

يقصد بالهلاك الكلي للأصل المؤجرة زواله من الوجود كلياً أو عدم صلاحيته لأداء المنفعة المقصودة منه بصفة كلية، والهلاك قد يكون هلاك مادياً أو قد يكون هلاك قانونياً.⁽⁴⁾

وفي هذه الحالة نميز بين هلاك المنقول وهلاك العقار:

- إذا كان الأصل الأجر منقولاً:

في حالة هلاك المنقول كلياً يفسخ عقد الإيجاري من تلقاء نفسه وتقبل شركة الاعتماد الإيجاري مبلغ التأمين مباشرة من شركة التأمين.⁽⁵⁾

(1)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 205.

(2)- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 419.

(3)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 28.

(4)- قواو عبد الحق، المرجع السابق، ص 61.

(5)- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 420.

* / إذا كان الأصل المؤجر عقارا:

إذا كان المؤجر عقارا، يلتزم المستأجر بإعادة بناء العقار إذا تعرض للهلاك تحت مسؤوليته الكاملة، ويبقى العقد ساري المفعول فيتم تخصيص مبلغ للتعويض الذي تدفعه شركة التأمين لإعادة بناء هذا العقار، ويتحمل المستأجر وحده الفرق في حالة تجاوز تكلفة البناء الفعلية مبلغ التعويض المستحق من قبل شركة التأمين.⁽¹⁾

* / حالة الهلاك الجزئي:

الهلاك الجزئي للأصل المؤجر هو زوال جزء من أجزائه أو الحرمان من بعض منافعه، وهو كالهلاك الكلي حيث قد يكون ماديا، كما قد يكون قانونيا.⁽²⁾

في هذه الحالة لا مجال للتمييز فيما إذا كان الأصل المؤجر منقولاً أو عقارا فأحكامها واحدة إذ يلتزم المستأجر بإعادة الأصل المؤجر إلى حالة الأولى (قبل الهلاك) وذلك على نفقته.⁽³⁾

وفي حالة ما إذا قبضت شركة الاعتماد الإيجاري مبلغ التعويض عن الهلاك الجزئي من شركة التأمين، فإنه على المستأجر أن يرسل للشركة المؤجرة فواتير المبالغ التي أنفقتها في إصلاح الأصل المؤجرة، فتلتزم بذلك الشركة المؤجرة برد تلك النفقات من مبلغ التعويض الذي قبضته.⁽⁴⁾

(1) - بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 113.

(2) - قواو عبد الحق، المرجع السابق، ص 63.

(3) - هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 421.

(4) - طايبي كهيبة-أولمي أمير، المرجع السابق، ص 29.

الفرع الثاني

ضمان فاعلة حق الملكية وتحمل المسؤولية المدنية

بالإضافة إلى ما سبق من الالتزامات التي يلتزم بها المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، فهو يكفل فاعلية حق الملكية المؤجرة (أولا) ويتحمل أيضا المسؤولية المدنية (ثانيا).

أولا/ التزام المستأجر بضمان فاعلية حق الملكية:

يلتزم المستأجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري بضمان احترام وضع حق ملكية شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجرة ونميز ما يلي:

01/ التزامات المستأجر في حالة التصرف في محله التجاري:

أ/ حالة التصرف في المنقولات:

في مجال المنقولات، فإن تصرف المستأجر في محله التجاري قد يشمل المعدات المملوكة للشركة، وهذا ما يهدد أملاكها المؤجرة في المحل التجاري الموضوعة تحت حيازة المستأجر، إلا أن هذا الوضع يمكن تفتيده من خلال شهر عملية الاعتماد الإيجاري.⁽¹⁾

ب/ حالت التصرف في العقارات:

أما في مجال العقارات، فلا يدخل العقار ضمن عناصر المحل التجاري وبالتالي لا يمكن أن يشمل بيع المحل التجاري أو رهنه هذا من جانب، أما من جانب آخر تحول

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 30.

أحكام الشهر دون وقوع دائني المستأجر أو خلفه الخاص في غلط حول ملكية المستأجر للعقار. (1)

02/ التزامات المستأجر في حالة رهن الأصل المؤجرة:

باعتبار شركة الاعتماد الإيجاري مالكة للأصل فلها الحق في التصرف في أملاكها ورهنها لبعض دائنيها، لكن هنا يحدث اختلاف في التزامات المستأجر حيث ما إذا كان المال المرهون منقولا (01) أو عقارا (02).

أ/ رهن المنقول:

تحرص عقود الاعتماد الإيجاري للمنقولات على النص أن الشركة تحتفظ بحقها في رهن المنقول بالرغم مما هو ثابت لشركة الاعتماد الإيجاري من حق رهن المنقول المؤجر باعتبارها مالكة له. (2) فيمكن للشركة أن تشترط على المستأجر على أنها من حقها رهن المنقول، وتعيين الشخص المستفيد في تسليم المنقول المرهون رهنًا حيازيا. (3)

ب/ رهن العقار:

يمكن لشركة الاعتماد الإيجاري رهن العقار المملوك لها وذلك طبقا لأحكام الرهن الرسمي الذي لا يشترط الحيازة. (4) لكن وجه تأثر المستفيد في هذه الحالة يكون منطوق أن مآل العقار هو انتقال ملكيته إليه عند نهاية مدة عقد الاعتماد الإيجاري، ويصبح في هذه الحالة في وضع حائز العقار الذي يستطيع الدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون

(1) - هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 432.

(2) - المرجع نفسه، ص 435.

(3) - طايبي كهينة-أولمي-أعمر، المرجع السابق، ص 32.

(4) - المرجع نفسه، ص 33.

تحت يده.⁽¹⁾ ويمكن أن يتفادى المستفيد التنفيذ على العقار إذا ما أعمل الخيارات الممنوحة له طبقاً للقواعد العامة والمتمثلة في:

- قضاء الدين المضمون بالرهن.
- التخلي عن العقار.
- تطهير العقار.⁽²⁾

وفي حالت عدم إعماله لهذه الخيارات يبقى أمامه فقط الرجوع على شركة الاعتماد الإيجاري إما بوصفها المدين الذي تسبب في توقيع حجز العقار، أي تطبيق لأحكام الرهن الرسمي، وإما بوصفها بائعة العقار المستأجر أي تطبيقاً لأحكام ضمان الاستحقاق في عقد البيع.⁽³⁾

03/ التزامات المستأجر في حالة الحجز على الأصل المؤجرة:

توجد حالتان:

أ/ توقيع الحجز بناء على طلب دائن المستأجر:

في حالة توقيع الحجز على الأصل المؤجر من طرف دائني المستأجر، يلتزم هذا الأخير بإخطار شركة الاعتماد الإيجاري بمحاولة توقيع الحجز، وأياً كان نوع الحجز (تحفظي أو تنفيذي) وأياً كان طبيعة المال المؤجرة، كما يستلزم على المستأجر اتخاذ

(1)- بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 114.

(2)- المرجع نفسه، ص 114.

(3)- هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 440.

جميع التدابير لمنع توقيع الحجز أو لرفعه، ويكون ذلك عن طريق شهر عقد الاعتماد الإيجاري الذي يجعل حق ملكية الشركة المؤجرة للأصل نافذا في مواجهة دائنين.⁽¹⁾

وإذا تخلف الشهر يفرض عقد الاعتماد الإيجاري على المستأجر إقامة الدليل على علم الحائز بوجود هذه الحقوق المقررة لشركة الاعتماد الإيجاري على المال المحجوز مثل إطلاعه على اللوحة المعدنية المثبتة به، أو سبق إخطاره بهذه الحقوق.⁽²⁾

ب/ توقيع الحجز بناء على طلب دائن شركة الاعتماد الإيجاري:

تختلف التزامات المستأجر حسب المال إذا كان:

*** منقولاً:**

يلتزم المستأجر عند إخطاره بصدور قرار الحجز بإخطار شركة الاعتماد الإيجاري بمجرد إعلانه ويمتنع عن رد المنقول إلى الشركة المؤجرة.⁽³⁾

*** عقاراً:**

لا يتحمل المستأجر أي التزامات خاصة، إلا أن المستأجر يواجه خطراً حقيقياً في حالة تنفيذ دائني المؤجر على العقار، إما بموجب إجراء فردي أو في حالة شهر إفلاس شركة الاعتماد الإيجاري، وذلك في الفرض الذي يتخلف فيه شهر عقد الاعتماد الإيجاري.⁽⁴⁾

(1) - هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 425.

(2) - طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 34.

(3) - المرجع نفسه، ص 35، بتصرف.

(4) - هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 427.

ثانيا/ تحمل المستأجر للمسؤولية المدنية:

يتحمل المستأجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري بالمسؤولية المدنية الناجمة عن الأصل المؤجرة والتي تكون عن الأضرار التي تصيب الغير، حيث نميز ما يلي:

01/ المسؤولية الناشئة على تهم البناء:

يوجد شرطين واجب توفرهما لقيام هذا النوع من المسؤولية وهما:

أ/ ملكية البناء:

وفقا للقواعد العامة يكون المالك المسؤول أما في عقود الاعتماد الإيجاري لا يتحمل المسؤولية المالك، حيث تعتمد شركات الاعتماد الإيجاري التخلص من تحمل المسؤولية بإدراج شرط في عقودها يقضي بمسؤولية المستأجر عن الأضرار التي تنشأ عن التهم الكلي أو الجزئي لهذا العقار،⁽¹⁾ ويكون بالتالي المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري مسؤولا عن تعويض الضرر للغير بدلا من شركة الاعتماد الإيجاري.⁽²⁾

ب/ تهم البناء:

يشترط لقيام مسؤولية مالك البناء أن يحدث الضرر عن تهم البناء سواء كان التهم كليا أو جزئيا، وتتعدد في هذه الحالة مسؤولية هذا الحارس، على أساس افتراض خطئه في حراسة هذا البناء ولا تنفك عنه هذه المسؤولية، إلا إذا أثبت أن هذا التهم لا يرجع سببه إلى إهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه أو حدث بسبب قوة قاهرة، ويكفي أن يثبت الغير تضرر جراء تهم البناء.⁽³⁾

(1)- بخيت عيسى، المرجع السابق، ص117، بتصرف.

(2)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، 37.

(3)- حوالم عبد الصمد، المرجع السابق، ص109، بتصرف.

02/ مسؤولية المستأجر عن حراسة الشيء.

يكون المستأجر مسؤولاً عن كل ما ينشأ عن الأموال من أضرار استناداً إلى مسؤولية حارس الأشياء،⁽¹⁾ ولكي تقوم مسؤولية المستأجر في حراسة الأشياء يجب توفر شرطين:

أ/ حراسة الشيء:

حارس الشيء هو من كانت له القدرة في الاستعمال والتسيير والرقابة أي من له السلطة الفعلية على الشيء، وفي عقد الاعتماد الإيجاري يكون المستأجر حارساً للأصل المؤجرة.⁽²⁾ ويترتب عن ذلك أن يكون المستأجر مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق الغير بسبب الأصل.⁽³⁾

ب/ وقوع الضرر بفعل الشيء:

يجب لتحقيق مسؤولية حارس الأشياء غير الحية أن يكون الضرر راجعاً إلى فعل الشيء في إحداث الضرر للغير (fait de la chose)، فلا يتصور قيام مسؤولية الحارس عن ضرر كان الشيء على غير صلة به،⁽⁴⁾ إذ يجب أن تتوافر علاقة سببية بين الشيء والضرر، فتدخل الشيء في إحداث الضرر راجعاً إلى فعله.⁽⁵⁾

(1) - طايبي كهينة-أولمي أعمر، المرجع السابق، ص 37 .

(2) - بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 118 .

(3) - حوالم عبد الصمد، المرجع السابق، ص 110 .

(4) - بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 118 .

(5) - المرجع نفسه، ص 119 .

المطلب الثاني

التزام المستأجر برده الأموال المؤجرة

عند نهاية فترة الإيجار غير قابلة للإلغاء في عقد الاعتماد الإيجاري، يلتزم المستأجر برد الأشياء محل العقد إلى المؤجر، إذا لم يعلن عن رغبته في شراء المال المؤجرة. فالالتزام برد الأشياء المؤجرة هو التزام معلق على شرط واقف، هو عدم رغبة المشروع المستفيد المستأجرة في إعمال حقه في شراء المال المؤجرة، وبالتالي عدم الاستفادة من الوعد بالبيع من جانب المؤسسة المؤجرة.⁽¹⁾

قد يتفق أطراف عقد الاعتماد الإيجاري على تنظيم الأحكام الخاصة برد الأموال المؤجرة عند نهاية مدة الإيجار، فيتعين على المستأجر رد تلك الأموال بالحالة المتفق عليها وبحالتها الطبيعية وبشكل سليم،⁽²⁾ لكي يتم هذا الالتزام بالشكل المطلوب فإنه يجب مراعاة بعض الأمور، والمتعلقة خاصة في حالة الأصل عند رده، وكيفية الرد، (الفرع الأول).⁽³⁾ و زمان ومكان القيام بالالتزام بالرد.⁽⁴⁾ ويتحمل المستأجر كافة المصاريف والنفقات اللازمة لتسليم المال إلى الشركة المالكة (المؤجر) أو لمن تعينه ما لم يترتب على ذلك زيادة في نفقات التسليم وما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك⁽⁵⁾ (الفرع الثاني).

(1)- صدام مخلوف، عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017/2018، ص 38.

(2)- خنوف بوعلام، التزامات المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/2019، ص 50.

(3)- بلهامل هشام، المرجع السابق، ص 131.

(4)- المرجع نفسه، ص 131.

(5)- خنوف بوعلام، المرجع السابق، ص 50.

الفرع الأول

حالة الأصل وكيفية رده

سنتطرق في هذا الفرع إلى الحالة التي يجب أن يكون عليها الأصل عند رده (أولاً)، والكيفية التي يتم بها الرد (ثانياً).

أولاً/ حالة الأصل المؤجرة عند الرد:

يتم رد العين المؤجرة إلى المؤجر بنفس الحالة التي تسلمها، بمعنى يجب على المستأجر التمويلي أن يعيد الأصل المؤجر كما استلمه وفق ما هو مبين في بيان وصفي، أما إذا لم يوضع ذلك البيان فيقدر أن المستأجر استلم الأصل المؤجرة على حالة حسنة، ويجب عليه رده وهو في تلك الحالة، فتزد الأصول بالحالة الطبيعية وبشكل سليم، مع الأخذ بعين الاعتبار ما قد يطرأ عليها من تغيرات نتيجة استعمالها طوال مدة الإيجار.⁽¹⁾ كما تدرج بعض شركات الاعتماد الإيجاري المؤجرة في العقود التي تبرمها شروط تبين الحالة التي يجب أن تكون عليها الأموال المؤجرة عند ردها في نهاية العقد،⁽²⁾ وبالتالي إذا حصل أي تغير أو هلاك أو تلف أو غير ذلك، كان المستأجر مسؤولاً عن ذلك التغير، ولا يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه، إلا إذا أثبت أن هذا التغير قد حصل بسبب فعل المؤجر، كما ينص عقد الاعتماد الإيجاري غالباً على أنه في حالة قيام المستأجر بإجراء تحسينات على الأصل أو إضافات لبعض أجزاء المعدات والآلات محل العقد فإن المؤجر التمويلي، لا يلزم بردها إلى المستأجر أو التعويض عنها.⁽³⁾

(1) - مجدوب ليدية-مشوش تاكليث، المرجع السابق، ص 56.

(2) - بن ربيح أمال، المرجع السابق، ص 262.

(3) - عيشوش صابر، انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/ 2019، ص 22.

ثانيا/ كيفية الرد:

إن الطريقة التي يتم بها رد المأجور تشبه طريقة تسلمه، فيكون الرد فعليا بوضع المأجور تحت تصرف المؤجر التمويلي، بحيث يتمكن من وضع يده عليه دون مانع. ويختلف الرد الفعلي باختلاف طبيعة المأجور فإن كان منقولاً يكون الرد بالمناولة اليدوية وإن كان عقارا يكون الرد بإخلائه وتسليم مفاتيحه إلى المؤجر، ويجوز أن يكون الرد حكما. (1)

الفرع الثاني

زمان ومكان رد الأصل والنفقات المتعلقة بالرد

سنوضح في هذا الفرع الزمان الذي يتم رد المأجور فيه (أولا)، بالإضافة إلى المكان الذي تتم فيه عملية الرد (ثانيا)، والنفقات المتعلقة بالرد الأصل المؤجرة (ثالثا).

أولا/ زمان رد الأصل:

يكون موعد الرد في اليوم الموالي لانتهاء مدة الإيجار المحددة في العقد، وإذا صادف هذا اليوم إجازة رسمية، امتد ميعاد الرد إلى اليوم الموالي للإجازة الرسمية، هذا في حالة ما لم ينص العقد على ميعاد آخر لرد الأصل المؤجر. (2) وباعتبار التزام المستأجر هنا التزاما لتحقيق نتيجة، فإنه يعتبر مخلا بالتزامه في حالة التأخر في تنفيذه، ولا يستطيع التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، فإذا ما تضرر المؤجر من هذا التأخير كان له الحق في طلب التعويض. (3)

(1)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 246.

(2)- عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 22.

(3)- بلهامل هشام، المرجع السابق، ص 133.

ثانيا/ مكان رد الأصل:

يتم رد العين المؤجرة في المكان المتفق عليه، فلو لم يكن هناك اتفاق ولا عرف وجب تطبيق القواعد العامة، فإذا كانت العين المؤجرة عقارا وجب رده في مكان العقار، وإذا كان العين المؤجر منقولاً وجب رده في المكان المعين في العقد، فإذا لم يكن معين في العقد وجب رده في المكان الذي سلم فيه للمستأجر.⁽¹⁾

ثالثا/ النفقات المتعلقة برد المأجور

يتحمل المستأجر التمويلي جميع النفقات والمصاريف اللازمة لتسليم الأصول المؤجرة إلى المؤجر، ويكون لهذا المؤجر الحرية الكاملة في التصرف في الأصول محل العقد بعد استرداده لها،⁽²⁾ وغالبا ما يلجأ المؤجر التمويلي إلى بعض الشروط التعاقدية، حيث يضمن العقد شرطا مفاده إذا لم يكن المستفيد يرغب في اكتساب ملكية التجهيزات فإنه يجب عليه إرجاعها إلى المؤجر في المكان والتاريخ الذي يتم تحديده من طرف هذا الأخير كما يتحمل الأعباء الناتجة عن عملية التسليم.⁽³⁾

(1)- قفي سعيد، المرجع السابق، ص 73.

(2)- خنوف بوعلام، المرجع السابق، ص 50.

(3)- بسام هلال مسلم القلاب، المرجع السابق، ص 247.

الفصل الثاني

النتائج المترتبة على إخلال المستأجر

بالتزاماته العقدية

الفصل الثاني

النتائج المترتبة على إخلال المستأجر بالتزاماته العقدية

إن عقد الاعتماد الإيجاري عقد بموجبه يحق للمستأجر التمويل الانتفاع بالأصل المؤجرة، مقابل بدل إيجار يدفع للمؤجر التمويل،⁽¹⁾ إذا كان الهدف الأسمى من العقد هو أن ينفذ أطرافه الالتزامات الناشئة عنه، فإن تنفيذ هذه الالتزامات تؤدي إلى النهاية الطبيعية للعقد. إلا أن الأمور قد لا تسري في طريقها الطبيعي، ويحدث من العوارض ما يؤدي إلى إنهاء العقد قبل أن يصل إلى نهايته الطبيعية، فيتم فسخه.⁽²⁾

لا تكاد تخلو عقود التأجير التمويلي من شروط تجيز للمؤجر فسخ العقد، ولا سيما في الحالات التي يخل المستأجر بتنفيذ أحد الالتزامات المفروضة عليه، على الرغم من أن القواعد العامة تنضم أحكام الفسخ، إلا أن الأشخاص الذين يمارسون أعمال التأجير لم يتركوا أمر ذلك إلى ما تقره القواعد العامة، ويلاحظ أن التشريعات الحديثة التأجير التمويلي. درجت على ترديد ما جرى عليه العمل في عقود التأجير التمويلي حيث أعطت المؤجر الحق في فسخ العقد دون الحاجة إلى إنذار أو إشهار أو أية إجراءات قضائية في الحالات التي تتضمن إخلال المستأجر بتنفيذ التزاماته.⁽³⁾

وعليه سنتناول هذا في الفصل قيام شركة الاعتماد الإيجاري بفسخ العقد كنتيجة لإخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية (المبحث الأول)، والآثار المترتبة على فسخ العقد (المبحث الثاني).

(1) - عباس العيودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع بالإيجار، دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2009، ص 243.

(2) - حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 131.

(3) - صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 241.

المبحث الأول

قيام شركة الاعتماد بفسخ العقد

بالرجوع إلى عقد الاعتماد الإيجاري فإن الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر عديدة ومجال الإخلال بإحداها من قبله، وفي هذه الحالة يمكن لشركة الاعتماد الإيجاري فسخ العقد إعمالاً للشرط الفاسخ الصريح الذي يتضمنه عقد الاعتماد الإيجاري،⁽¹⁾ حيث يحدد هذا الشرط الحالات يتوجب اعتبار العقد فيها مفسوخاً دون اللجوء إلى القضاء.⁽²⁾

حيث سنتطرق في هذا المبحث إلى انتهاك المستأجر لالتزاماته العقدية التي تستوجب الفسخ (المطلب الأول)، وتفاقم مخاطر إفسار المستأجر التي تمكن شركة الاعتماد الإيجاري من فسخ العقد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

انتهاك المستأجر لالتزاماته العقدية

إن عقود الاعتماد الإيجاري طبقاً للقواعد العامة أدرجت نصوص تجيز للمؤجر التمويلي فسخ العقد قبل حلول أجله في حالة إخلال المستأجر التمويلي بأحد الالتزامات العالقة في ذمته.⁽³⁾

من خلال هذا سنتطرق إلى أهم الحالات التي تتمثل في عدم أداء المستأجر للأجرة المتفق عليها (الفرع الأول)، بالإضافة إلى المساس بالالتزامات الأخرى الواقعة للمستأجر (الفرع الثاني).

(1)- طاببي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 40.

(2)- شيخاوي اليامنة، المرجع السابق، ص 112.

(3)- حمومراوي كاتية، فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019، ص 09.

الفرع الأول

عدم أداء المستأجر للأجرة المتفق عليها

يعتبر الوفاء بأقساط الأجرة أهم الالتزامات العالقة في ذمة المستأجر التمويلي باعتبار أن هذه الأقساط الوسيلة الوحيدة التي تمكن المؤجر من استرجاع رؤوس أمواله المنفقة في عملية التمويل بالإضافة إلى هامش الربح.⁽¹⁾

لذلك ينص الفاسخ الصريح الوارد في العقد، على اعتبار هذا الأخير مفسوخا في حالة إخلال المستفيد بتنفيذ الالتزامات التي يلقيها العقد على عاتقه، متى أعلنت شركة الاعتماد الإيجاري رغبتها في ترتيب هذا الأثر، وبالتالي تستطيع هذه الأخيرة أعمال الشرط الفاسخ الصرح إذا امتنع المستفيد عن دفع أقساط الأجرة المتفق عليها في مواعيدها.⁽²⁾

هذا وقد يرغب المؤجر التمويلي بالتنفيذ العيني فيطالب المستأجر بأداء البديل المستحق، فإذا لم يقد بذلك، كان للمؤجر التنفيذ على جميع أمواله.⁽³⁾

نلاحظ من خلال دراسة للعديد من عقود التأجير التمويلي أنها تتضمن منح مدة تتراوح بين خمسة أيام إلى خمسة وثلاثين يوما، أو تحدد بعدد الأقساط،⁽⁴⁾ وتكمن أهمية هذه المهلة برأينا أن من شأنها إعطاء المستأجر فرصة تجنب فسخ العقد بمجرد توقيفه عن دفع بدل الأجرة، بحيث يستطيع إعادة ترتيب أوضاعه المالية وسداد قيمة الأجرة المستحقة خلال هذه المهلة.⁽⁵⁾ وبالتالي إذا أعذرت شركة الاعتماد الإيجاري المشروع المستفيد، وانقضت المدة لتسديد الأجرة، يكون من حق شركة الاعتماد الإيجاري أن تتمسك بانفساخ

(1)- حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 10.

(2)- حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 133.

(3)- بن ربيح أمال، المرجع السابق، ص 218.

(4)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع السابق، ص 242.

(5)- صخر أحمد الخصاونة، المرجع نفسه، ص 242.

العقد، رغم عرض المستفيد لاحقا دفع الأجرة المستحقة عليه، ولا يمكن لهذا الأخير أن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من مواصلة الانتفاع بالأصل.⁽¹⁾

كما يمكن أن يتفق الأطراف على أن يكون الاعتماد الإيجاري مفسوخا حكما عندما يتأخر المستأجر عن دفع بدل الإيجار دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء، وهذا الشرط لا يغني عن توجيه إنذار يثبت عدم التنفيذ على وجه رسمي.⁽²⁾

هذا إلى جانب حق المؤجر في طلب إلزام المستأجر بدفع بدلات الإيجار المستحقة والتعويض عما لحقه من ضرر ناتج عن الامتناع عن الدفع.⁽³⁾

الفرع الثاني

المساس بالتزامات الأخرى

وفقا للقواعد العامة إذا ما أخل المتعاقد بأحد التزاماته جاز للطرف الآخر طلب فسخ العقد،⁽⁴⁾ وبالتالي ينص الشرط الفاسخ الصريح على اعتبار العقد مفسوخا إذا ما أخل المشروع المستفيد بتنفيذ الالتزامات الملقاة على عليه،⁽⁵⁾ ويمتد حق أعمال الشرط الفاسخ الصريح إلى إخلال المستفيد بأي التزام آخر ناشئ عن عقد الاعتماد الإيجاري،⁽⁶⁾ والتي أهمها الالتزام بالصيانة (أولا)، وعدم دفع أقساط التأمين (ثانيا)، وحالت التصرف في الأصول المستأجرة بنقل ملكيتها للغير (ثالثا)، وأخيرا حالة تغير المستأجر المكان المتفق عليه لوضع الأصول (رابعا).

(1)- بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 300.

(2)- بن ربيع أمال، المرجع السابق، ص 218.

(3)- المرجع نفسه، ص 218.

(4)- عبد الحفيظ نبيل، المرجع السابق، ص 44.

(5)- بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 299.

(6)- المرجع نفسه، ص 299.

أولا/ إخلال المستأجر بالالتزام بالصيانة:

في حالة إخلال المشروع المستفيد بالتزامه المتعلق بالصيانة، يتقرر لشركة الاعتماد الإيجاري أعمال حقها في فسخ العقد طبقا للشرط الفاسخ الصريح.⁽¹⁾

ثانيا/ عدم دفع أقساط التأمين:

يجب على المستأجر أن يدفع أقساط التأمين إلى شركة التأمين، وفي حالة امتناعه عن دفع هذه الأقساط تستطيع شركة الاعتماد الإيجاري أعمال الشرط الفاسخ الوارد في العقد، أما إذا كانت الشركة المؤجرة قد دفعت هذه الأقساط يحق لها الرجوع على المستأجر بهذه الأقساط التي دفعتها، وإذا لم يلتزم المستأجر برد هذه الأقساط للشركة، تفسخ هذه الأخيرة العقد ومن حقها طلب التعويض.⁽²⁾

ثالثا/ تصرف المستأجر في الأصول المستأجرة بنقل ملكيتها إلى الغير:

إن شركة التأجير التمويلي (المؤجر) تظل محتفظة بملكيتها للأصول محل عقد التأجير التمويلي طول مدة عقد الإيجار، فالمستأجر المستفيد لا يمكنه أن يتصرف في الأصول المؤجرة أو أن يرتب عليها حق للغير، ذلك لأن حيازته لتلك الأصول هي حيازة عرضية بصفته مستأجرا لها، ويترتب على ذلك لو أن المستأجر أجرى أي تصرف في هذا المال المؤجر أو رتب عليه حقا عينيا للغير يكون هذا التصرف باطلا.⁽³⁾

كما أن المحكمة الابتدائية " ليون " قضت بصحة أعمال الشرط الفاسخ الصريح لأن المستأجر أخل بالتزامه بعدم تأجير ما يزيد عن نصف مساحة العقار المؤجر تأجيرا من الباطن وكان المستأجر قد أجر الباطن كامل العقار.⁽⁴⁾

(1)- بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 131.

(2)- طايبي كهينة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 47.

(3)- بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 119 و 120.

(4)- Tribunal de commerce de LYON 01. Ordonnance de réfère du 26 octobre 1977, DALLOZ DALLOZ 1978.

رابعاً/ تغيير المستأجر لمكان المتفق عليه لوضع الأصول المؤجرة:

يتمتع المستأجر طبقاً للقواعد العامة في عقد الإيجار بحرية نقل الأشياء المؤجرة، عكس المستأجر طبقاً لعقد التأجير التمويلي الذي يلتزم بعدم دفع نقل الأصول المؤجرة من المكان المتفق عليه لوضعها أو تقديمها للغير بدون مقابل. إلا أنه يترتب على مخالفة المستأجر لهذا الالتزام فسخ عقد التأجير التمويلي إلا إذا نص على هذا الجراء صراحة في العقد. ومؤدى ذلك التزام المستأجر بتعويض شركة التأجير التمويلي عن الأضرار التي أصابت الأصول المؤجرة نظير نقلها من مكان لآخر أو إعارتها للغير.⁽¹⁾

المطلب الثاني

تفاقم مخاطر إفسار المستأجر

رغم أن القواعد العامة تقضي بعدم جواز طلب فسخ العقد طالما أن المتعاقد لم يخل بالتزاماته العقدية انتفاء الخطأ العقدي، إلا أن عقود الاعتماد الإيجاري تجيز لشركة الاعتماد الإيجاري أعمال الشرط الفاسخ الصريح في حالات تعتبرها الشركة بمثابة ناقوس الخطر لها، حالات تنبئ احتمال مواجهة إفسار المستفيد وعدم استيفاء الحقوق المالية المتمثلة في أساساً في أقساط الأجرة، وبالتالي يلعب أعمال الشرط الفاسخ الصريح الواقعي من مخاطر إفسار المستفيد.⁽²⁾

لذلك سنتطرق إلى زوال الاعتبار الشخصي للمستفيد في عقد الاعتماد الإيجاري (الفرع الأول)، وحالات فسخ العقد بزوال الاعتبار الشخصي (الفرع الثاني).

(1)- نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 348.

(2)- بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 132.

الفرع الأول

زوال الاعتبار الشخصي في عقد الاعتماد الإيجاري

لدراسة هذه النقطة يجب التطرق إلى مفهوم الاعتبار الشخصي (أولاً)، ومعرفة مدى اعتبار عقد الاعتماد الإيجاري من طائفة العقود القائمة على الاعتبار الشخصي (ثانياً).

أولاً/ مفهوم الاعتبار الشخصي:

مفهوم الاعتبار الشخصي في مجال العقود، أن مقومات المتعاقد الشخصية من حيث الكفاءة أو الخلق، أو الائتمان، (سمعة المتعاقد من الناحية المالية والشخصية ومدى قدرته على إيفاء التزاماته، وتاريخه في التعامل التجاري)، تلعب دوراً جوهرياً في نشأة الرابطة القانونية وتنفيذها.⁽¹⁾

ثانياً/ اعتبار عقد الاعتماد الإيجاري من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي:

عقد التأجير التمويلي يعد من العقود التي تبنى وتأسس على الاعتبار الشخصي، ومؤدى ذلك أن شخصية المشروع المستفيد (المستأجر) محل اعتبار لدى شركة التأجير التمويلي (المؤجر)، لأن الأخيرة لا تقبل تمويل مشروع المستفيد وإبرام عقد التأجير التمويلي إلا بعد فحص المعلومات والمستندات المرفقة بطلب الاستئجار المتعلقة بالمشروع المستفيد ونشاطه وأحواله المالية ومدى قدرته على الوفاء بالتزاماته، وخاصة الالتزام بدفع الأجرة، ومصاريف إتمام الصفقة، والفوائد، وهامش الربح.⁽²⁾

(1)- فيروز بن شنوف، النظام القانوني للاحتفاظ بالملكية في عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات، "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص 165.

(2)- نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 399.

الفرع الثاني

حالات فسخ العقد بزوال الاعتبار الشخصي

يعتبر عقد الاعتماد الإجاري من عقود الاعتبار الشخصي لكونه أن العلاقة التعاقدية،⁽¹⁾ تنقضي بمجرد بوفاة المستفيد أو شريكه المتضامن (أولاً)، أو بشهر إفلاس المستأجر أو تصفيته إذا كان شخصاً معنوياً (ثانياً).

أولاً/ وفاة المستفيد أو الشريك المتضامن:

ينفسخ عقد التأجير التمويلي بوفاة المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص المستأجرة، وهذا يمثل خروجاً على مبدأ انتقال العقد إلى الورثة وعلّة ذلك أن عقد الإيجار التمويلي ينعقد بالنظر للاعتبار الشخصي للمستأجر ومن ثم يكون من المنطقي أن ينتهي العقد الذي روعي فيه الاعتبار الشخصي في انعقاد العقد.⁽²⁾

أما بالنسبة للشخص المعنوي المتمثل في شركة الأشخاص وخاصة شركة التضامن فإن وفاة أحد الشركاء، يترتب عليه إنهاء الشركة لأنها تقوم على الاعتبار الشخصي أي الثقة المتبادلة بين الشركاء، وهذا الشرط شرط ابتداء وبقاء في نفس الوقت وبالتالي فإن عقد الإيجار يعتبر مفسوخاً لزوال الاعتبار الشخصي بموت الشريك المتضامن.⁽³⁾

وبالنسبة لفقدان الأهلية فهي تأخذ حكم الوفاة لإتحاد العلة بينهما لأنه يتعذر على المؤجر التمويلي، الاستمرار مع الشخص الذي ينوب عن المستأجر قانوناً، وكذلك الحال بالنسبة إلى المستأجر إذا كان شخصاً معنوياً سواء كان شركة أموال أم أشخاص، فإن العقد ينقضي بانقضاء الشخصية المعنوية للشركة، وهذا بمثابة الموت بالنسبة إلى الشخص

(1)- حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 12.

(2)- بخيت عيسى، المرجع السابق، ص 131 .

(3)- المرجع نفسه، ص 132.

الطبيعي، إذا لم يعد هناك مجال لاستمرار الشخص المعنوي، الذي يستمد وجوده من عقد الشركة.⁽¹⁾

ثانيا/ شهر إفلاس المستأجر أو تصفيته:

باعتبار الإفلاس والتصفية إحدى الحالات التي يمكن أن تقوم شركة التمويل الإيجاري فسخ العقد على إثرها، لذلك يجب أن نميز ما يلي:

01/ شهر إفلاس المستأجر:

ويعتبر الإفلاس طريقة للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف على سداد ديونه في ميعادها نتيجة اضطراب أعماله المالية، وبعد صدور حكم شهر الإفلاس، تغل يد المدين عن إدارة أمواله، أو التصرف فيها وتسليمها لوكيل التفليسة، ولا يستطيع المفلس المضي في تنفيذ التزاماته التعاقدية، إذ يحق للمتعاقد معه الدفع بعدم التنفيذ، وعلّة اعتبار الإفلاس والإعسار سببا لفسخ العقد، هو أن عقد الاعتماد الإيجاري يقوم على الاعتبار الشخصي للمستأجر، وهذا شرط ابتداء وبقاء، فشركة الاعتماد لا تقبل تقديم انتمائها للمستأجر، إلا بعد التحقق من توافر مجموعة من الضوابط، التي تؤكد وتضمن لها قدرة المستأجر على الوفاء بالتزاماته التعاقدية.⁽²⁾

تحرص شركات الاعتماد الإيجاري على إدراج شرط في عقد الاعتماد الإيجاري يكون لها بمقتضاه حق طلب فسخ العقد إذا أشهر إفلاس المستأجر، أو اعتبار العقد مفسوخا حكما دون اللجوء إلى القضاء أية معاملة قضائية أو غير قضائية إذا أعلن إفلاس المستأجر.⁽³⁾

(1)- عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 31 و32.

(2)- سميحة القليوبي، الموجز في أحكام الإفلاس، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 15.

(3)- بن ربيح أمال، المرجع السابق، ص 222.

وبالتالي فإن إشهار إفلاس المستأجر يسمح للشركة المؤجرة بممارسة حقها في طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري أو اعتباره مفسوخا حكما دون ضرورة اتخاذ إجراءات قضائية أو غير قضائية، وكذلك الحق باسترداد الأموال المؤجرة موضوع العقد والمطالبة ببطلات الإيجار. ويشترط في ذلك أن يكون الحكم بإشهار إفلاس المستأجر نهائيا، وذلك حتى لا ينهار نشاط المستأجر بموجب حكم قابل للطعن ومن المحتمل إلغاءه.⁽¹⁾

02/ تصفية المستأجر إذا كان شخصا معنويا:

أما التصفية فهي مرحلة يمر بها شخص اعتباري بعد انقضائه فيتم خلالها تحديد ما له من حقوق فيقوم المصفي باستيفائها وما عليه من ديون فيقوم بسدادها للدائنين.⁽²⁾

وبينما أن التصفية تتطلب إجراء بعض التصرفات القانونية، فهذا يستلزم بالضرورة أن تبقى الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طيلة فترة التصفية، وبالقدر اللازم لهذه التصفية، ولا تنتهي الشخصية إلا بانتهاء التصفية وتقديم المصفي حساب التصفية لأن لاستمرار الشخصية المعنوية أهمية بالغة، باعتبارها ليست عملية فورية، ولأن هناك ديون يجب دفعها وعقود يجب تنفيذها، ولكن نظرا للطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري والتي تقوم على الاعتبار الشخصي بين المؤجر والمستأجر، فإن وجود المصفي قد يخل بهذا الاعتبار لذلك أعطى المشرع الحق للمؤجر في فسخ العقد.⁽³⁾

(1)- بن ربيع أمال، المرجع السابق، ص 225.

(2)- عبد الحفيظ نبيل، المرجع السابق، ص 45.

(3)- عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 30.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على فسخ العقد

يترتب على فسخ العقود كقاعدة عامة إعادة المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها، قبل التعاقد وإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض، لكن هذا الأثر يستحيل تطبيقه على في عقود المدة كعقد الاعتماد الإيجاري، لذلك لا يكون لفسخ عقد الاعتماد الإيجاري أثر سوى عند الحكم بالفسخ إذا كان الفسخ قضائياً أو من وقت تحقق سبب الفسخ إذا كان إعمال لشرط الفاسخ أو من يوم هلاك الشيء إذا كان الفسخ بقوة القانون دون أثر رجعي حيث يبقى المؤجر محتفظاً بالأقساط السابقة عن الفسخ، ويبقى المستأجر محتفظاً بما انتفع به.⁽¹⁾

وتعتبر عقود التأجير التمويلي من العقود الزمنية أو عقود المدة التي لا ينصرف أثر الفسخ إلا بالنسبة للمستقبل، فعلى سبيل المثال عند فسخ عقد التأجير التمويلي من قبل المؤجر نتيجة إخلال المستأجر بأي من الالتزامات المترتبة عليه فيترتب على المستأجر إعادة العين المؤجرة إلى المؤجر، وذلك نتيجة لفسخ العقد الموقع بين الطرفين.⁽²⁾ مع استحقاقه لتعويض عن الفسخ الذي يعتبره المشرع تعسفياً خلال فترة الإيجار غير قابلة للإلغاء.⁽³⁾

من خلال ذلك سنتطرق إلى آثار فسخ عقد الاعتماد الإيجاري من استرداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجرة (المطلب الأول)، وقيام المستأجر بدفع التعويض عن الفسخ (المطلب الثاني).

(1)- شيخاوي اليامنة، المرجع السابق، ص 114 و115.

(2)- لميس محمد باسم-محمد امين أبو حمدي، فسخ عقد الإيجار التمويلي في القانون الفلسطيني، "دراسة مقارنة"، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2019، ص 67.

(3)- عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 36.

المطلب الأول

استرداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجرة

إن شركة الاعتماد الإيجاري أو الليزنغ هي المالك الوحيد للأموال المؤجرة لذا فإنه من الطبيعي بعد فسخ عقد الاعتماد الإيجاري ولأي سبب من الأسباب يقوم المؤجر بإعادة الأموال موضوع العقد إلى الشركة وذلك لأنه يصبح ومنذ لحظة فسخ عقد الاعتماد الإيجاري حائزا لها بصفة غير شرعية.⁽¹⁾

مما يقتضي إعادة الأموال موضوع هذا العقد بالإضافة إلى البدلات المستحقة، ويعود للمحاكم صلاحية الحكم بغرامة إكراهية على التأخير في إعادة تلك الأموال وفقا للظروف والوقائع المعروضة عليها.⁽²⁾

كما يتوجب على المستأجر إرجاع الأصل المؤجرة في حالة جيدة وسليمة من التصرف فيه بالبيع أو الإيجار.⁽³⁾

لذلك سنتطرق إلى أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجرة وقت الاسترداد (الفرع الأول)، ومساهمة بائع المنقول في التصرف فيه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجرة وقت الاسترداد

يعتبر المستأجر التمويلي مسؤولا وضامنا للأصول المؤجرة، إذ هو ملزم بردها بشكل فعلي وفي حالة جيدة، لذا فبالنسبة لملكية الأصل المؤجرة التي يحتفظ بها المؤجر

(1)- لعروسي حسينة، الاعتماد الإيجاري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/06/23، ص 85.

(2)- مصمودي مصطفى-بن براهيم عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري التمويلي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، أدرار، 2019/2018، ص 57.

(3)- صدام مخلوف، المرجع السابق، ص 43.

التمويلي طوال مدة العقد تلعب دوراً خاصاً في توفير الضمان عند استرداد الأصل المؤجرة الذي يعتبر في الحقيقة استئثار بالقيمة السوقية للأصل المؤجرة وضامناً فعلياً ضد مخاطر إفسار أو إفلاس المستأجر التمويلي.⁽¹⁾

يترتب على فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، استرداد الشركة المؤجرة للأصل المؤجرة، باعتبارها مالكة لها، إلا أن هذا لا يهمل هذه الأخيرة بقدر ما تهملها القيمة السوقية عند الاسترداد.⁽²⁾

لذلك يجب التمييز بين الأهمية السوقية للعقارات (أولاً)، والمنقولات (ثانياً).

أولاً/ العقارات:

يكون معدل اضمحلال المباني بطيئاً جداً مقارنة بمعدل اضمحلال المنقولات في عقود الاعتماد الإيجاري فضلاً على أن الأرض تحافظ على قيمتها ثابتة رغم مرور الزمن لعدم تعرضها للاضمحلال.

وينتج على ذلك أن قيمة الأصل السوقية تبقى بالغة الأهمية في أي مرحلة يكون فيها عقد الاعتماد الإيجاري وحتى عند نهاية مدة العقد.⁽³⁾

إن ذات الأمر جعل البعض يلجأ إلى القول أن عجز المستأجر التمويلي عن مواجهة الأعباء المالية والاستمرار في تنفيذ العقد، ما يسمح للمؤجر التمويلي بتحصيل عوائد مالية معتبرة تفوق بكثير العوائد التي يتحصل عليها في حالة انقضاء العقد نهاية طبيعية، وما يسمح بذلك هو إعادة تسويق العقار عند استرداده في ظروف وشروط جيدة.⁽⁴⁾

(1) - حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 36.

(2) - عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 38.

(3) - بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 137 و 138.

(4) - حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 39.

بالإضافة إلى ذلك رأينا أن شركات الاعتماد الإجاري تحدد عند التعاقد ضوابط تخص أوصاف محل عقد الاعتماد الإجاري، واضعة في الحساب وقتئذ فرضا مفاده أن ملكية العقار لا تنتقل إلى المستفيد بسبب فسخ العقد، أو بسبب عدم إعمال المستفيد حقه في خيار الشراء الممنوح له عند نهاية مدة العقد، وبالتالي تكون قد درست كيفية التصرف في العقار في هذه الحالات مما يجعلها محتاطة لفرض استرداد العقار والتصرف فيه عند فسخ عقد الاعتماد الإجاري.⁽¹⁾

ثانيا/ المنقولات:

تختلف القيمة السوقية للأصل المؤجرة أثناء الفسخ بحسب طبيعة ذلك الأصل. فإذا تعلق الأمر بالمنقولات، فإن أهمية قيمتها تظهر بالنسبة للشركة المؤجرة، كلما أعملت الشرط الفاسخ الصريح الوارد في العقد مبكرا، أي بمرور وقت ضئيل فقط على العمر الاقتصادي للمنقول، لأن مرور وقت طويل على ذلك يؤدي إلى اضمحلاله اقتصاديا، وبالتالي تنقص قيمته السوقية بالمقارنة مع القيمة المتبقية لتملك المستأجر للأصل، في حالة إعماله لخيار الشراء في نهاية مدة الإيجار، بما أن هذه الأخيرة تكون غالبا ضئيلة بالمقارنة مع ثمن تملك الشركة للأصل ابتداء،⁽²⁾ حيث وإن كان العمر الاقتصادي للمنقول يتضاءل ومدة العقد تقل عنه، فإنه تصبح قيمة الأصل المؤجرة عند انقضاء مدة العقد أقل بكثير من قيمتها وقت الشراء،⁽³⁾ إذ تتراوح القيمة المحاسبية المتبقية في المعدات الإنتاجية ما بين 05% - 10% من قيمة ثمن الشراء المقدم من طرف المؤجر التمويلي في بداية الأمر.

ويمكن أن نستنتج على ما تقدم أن المنقول إذا كانت له قيمة سوقية ذات أهمية يمكن من خلالها أن تحمل المستأجر على تملكه (مع الأخذ بعين الاعتبار معدل الاضمحلال

(1)- بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 309.

(2)- آيت ساعد كهينة، اختلال توازن الالتزامات في عقد الاعتماد الإجاري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/05/29، ص 137 و 138.

(3)- حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 37.

الاقتصادي)، فإنه من باب أولى أن تكون لهذه القيمة السوقية أهميتها عند فسخ العقد أي قبل مضي وقت طويل على العمر الاقتصادي للمنقول ومن ثم فإنه كلما قانت شركة الاعتماد الإيجاري بإعمال الشرط الفاسخ الصريح مبكرا وقبل مرور وقت طويل من نفاذ العقد، كلما ازدادت قيمة المنقول السوقية، مما يزيد في فائدته التي تستأثر بها.⁽¹⁾

الفرع الثاني

مساهمة بائع المنقول في التصرف فيه

يحقق الاتفاق المبرم بين شركات الاعتماد الإيجاري وبائع المنقول مصالح كلا الطرفين، إذ تساهم من جهة في التخفيف من حدة المخاطر التي تتعرض لها شركات الاعتماد الإيجاري عند تسويقها للأصل المسترجع، وبالتالي تمكّنها من بيعه أو تأجيره بأفضل شروط ممكنة،⁽²⁾ والبائع عند تعامله مع شركة الاعتماد الإيجاري إنما يتعامل مع جهة لا يثور أي شك حول يسارها وبذلك يتفادى مخاطر إعسار أو إفلاس المستفيد، لأن ممولته هي من تتحمل عنه إعساره مع البائع.⁽³⁾

ونتيجة وجود علاقة وثيقة بين مصالح بائع المنقول وتدخل شركة الاعتماد الإيجاري، فقد نشأت بينهما علاقات عمل، وتتجلى بقيام البائع باقتراح على المستفيد باللجوء إلى شركة الاعتماد الإيجاري لتمويل شراء المنقول، ويعرف من الناحية العمالية إبرام الكثير من الاتفاقيات بين شركة الاعتماد الإيجاري وبائع المنقول، تهدف المساهمة هذا الأخير في التصرف المنقول عند استرداده من طرف شركة الاعتماد الإيجاري،⁽⁴⁾

(1)- بن زيوش مبروك، الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008/2007، ص 231.

(2)- BEY EL -Mokhtar, De la symbiotique dans le leasing et crédit-bail mobiliers, Librairie, Paris, 1970, p 115.

(3)- M Bey et Gavalda, le crédit-bail immobilier que sais je presse universitaire de France P.U.F 1983.p 19.

(4)- طايبي كهيبة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 61.

والهدف من ذلك كما سبق بيانه هو إيجاد مشتر أو مستأجر للمنقول الذي تم استرداده، بعد فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بأفضل الشروط الممكنة.⁽¹⁾

أما في مجال العقارات، فإنه نادرا ما يكون لها تطبيقات في حالة شرائها من أجل تأجيرها في شكل اعتماد إيجاري.⁽²⁾

وتكون مساهمة البائع في التصرف في المنقول إما بالتعهد بالتعاون مع شركة الاعتماد الإيجاري بالبحث عن مشتر أو مستأجر للمنقول (أولا)، أو بالتعهد باسترداد المنقول لحسابه الخاص (ثانيا).

أولا/ تعهد البائع بالتعاون مع شركة الاعتماد الإيجاري لإيجاد مشتر أو مستأجر:

يتعهد البائع بمقتضى الوعد بالتعاون تجاه شركة الاعتماد الإيجاري بالمساهمة ومن خلال ما يملك من تجارب وخبرات وإمكانيات فنية في البحث عن مشتري أو مستأجر للمنقول، وبالشروط التي تتلاءم مع شركة الاعتماد الإيجاري.⁽³⁾ كونها لا تتوافر على الخبرة اللازمة لذلك، على أن يبذل البائع في سبيل تنفيذ وعده بالتعاون عناية الرجل المعتاد، مقابل أجر يتفق عليه مع الشركة المؤجرة يمكن أن يمثل نسبة من الربح الناتج عن البيع أو الإيجار المنقول عند التصرف.⁽⁴⁾

وإذا بذل البائع عناية ولم يوفق في إيجاد مشتر أو مستأجر فلا يأخذ شيئا من المال، إذا تم الاتفاق على ذلك ومن إلى هذا الاتفاق يتحول البائع من التزام ببذل عناية إلى التزام بتحقيق نتيجة والبائع في الأصل لا يضمن في كل الحالات تنفيذ عقد البيع أو الإيجار ويقتررب مركزه من مركز السمسار.⁽⁵⁾

(1)- بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 234.

(2)- آيت ساحن كهيبة، المرجع السابق، ص 140.

(3)- بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 235.

(4)- آيت ساحن كهيبة، المرجع السابق، ص 140.

(5)- بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 235.

ثانياً/ تعهد البائع باسترداد الأصل لحسابه الخاص:

يعتبر هذا التعهد أكثر فعالية من الوعد بالتعاون، إذ أن البائع لا يلتزم بالتعاون مع شركة الاعتماد الإيجاري من أجل بيع أو إعادة تأجير المنقول بل يتعهد باسترداد المنقول لحسابه الخاص عند فسخ العقد الاعتماد الإيجاري.⁽¹⁾

بحيث يكون ذلك إما على سبيل الاسترداد البات (01) أو على سبيل الإيجار (02).

01/ التعهد بالاسترداد البات:

تعمل شركات الاعتماد الإيجاري من أجل التخلص نهائياً من مخاطر تسويق الأصل المسترجع على الحصول على تعهد بات من البائع باسترداد المنقول على سبيل التملك على إثر فسخ عقد الاعتماد الإيجاري. وفي هذه الحالة لا يتحدد ثمن المنقول المسترد غالباً على أساس قيمته السوقية وقت الفسخ، وإنما يتم تحديده بالأخذ في الاعتبار ثمن تملك الشركة المؤجرة له أثناء شرائه من البائع، وما تم سداه من أقساط الإيجار إلى غاية تقرير فسخ العقد.⁽²⁾

تستطيع شركة الاعتماد الإيجاري الامتناع عن تنفيذ تعهداها بالاسترداد، وهو حق لها بإمكانها إعماله أو التنازل عنه، إلا إن الشركة لا تلجأ كثيراً إلى الامتناع بالتعهد بالاسترداد البات إلا إذا وجدت مشتر للمنقول وبشروط أفضل من تلك التي عرضها البائع.⁽³⁾

ويعتبر تعهد البائع بالاسترداد البات متميزاً عن عقد البيع المبرم مع شركة الاعتماد الإيجاري، ويكيف على أنه وعد بالشراء في حال إعلان شركة الاعتماد رغبتها في البيع، مع توفير الشرط الواقف وهو فسخ العقد الاعتماد الإيجاري.⁽⁴⁾

(1)- طايبي كهيبة-أولمي أمير، المرجع السابق، ص 63.

(2)- آيت ساحن كهيبة، المرجع السابق، ص 141.

(3)- بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 231.

(4)- طايبي كهيبة-أولمي أمير، المرجع السابق، ص 64، بتصرف.

02/ التعهد بالاسترداد على سبيل الإيجار:

لم تكتف شركات الاعتماد الإيجاري بحقها في فسخ العقد في حالة إخلال المستأجر بالتزاماته، وإنما تعهد في بعض الحالات إلى إبرام اتفاقيات عادة مع بائع المنقول باسترداد المنقول على سبيل الإيجار، إذا ما تم فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، فيتعهد البائع بالقيام بكل الالتزامات التي كانت على عاتق المستأجر أصلاً بموجب عقد الاعتماد الإيجاري. (1) وبناء على ذلك، فإنه يتعين على البائع الالتزام بدفع أقساط الأجرة والوفاء بنفس التزامات المستأجر الأصلي من حيث صيانة الأصل المؤجرة وتأمينه وغيرها من الالتزامات الأخرى، وفي المقابل يكون للبائع الانتفاع بالمنقول طوال المدة المتبقية لعقد الاعتماد الإيجاري ابتداء من تاريخ فسخه، ويمنح له شأنه شأن المستأجر الأصلي الخيارات المعروفة عند انتهاء مدته. (2)

المطلب الثاني

قيام المستأجر بدفع التعويض عن الفسخ

التعويض عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري إما أن يكون تعويض اتفاقياً، أو تعويض قضائياً، (3) تتضمن عقود التأجير التمويلي في كثير منها، شروط تضمن لها قيمة الخسائر التي قد تتعرض لها جراء فسخ العقد، وذلك من خلال الشرط الجزائي، (4) وتكمن أهمية هذا الشرط في عقود التأجير التمويلي تجسيد للدور الاقتصادي لهذا العقد، حيث أن الشركات في تعاملها بعمليات التأجير التمويلي تتعرض لمخاطر جدية تكبدها نفقات

(1)- آيت ساحن كهيبة، المرجع السابق، ص 64، بتصرف.

(2)- بن زيوش مبروك، المرجع السابق، ص 238.

(3)- مسمودي مصطفى-بن براهيم عبد الكريم، المرجع السابق، ص 59.

(4)- بلباشة نور اليقين، التأجير التمويلي في الشريعة والقانون، مذكرة مقدمة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين سطيف2، سطيف، 2014/2015، ص 85.

باهضة في حالة عدم تنفيذ العقد بصورة كاملة، لذلك كانت أهمية وجود الشرط الجزائي الذي يجنبها هذه الخسائر لو أقدم المستأجر على فسخ العقد.⁽¹⁾

لذلك سنتطرق إلى التعويض الإتفاقي وهو الشرط الجزائي (الفرع الأول)،
والتعويض القضائي في حالة عدم تحديد التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعويض الإتفاقي (الشرط الجزائي)

تقتضي القواعد العامة أن طرفا العقد يستطيعان تحديد قيمة التعويض ضمن نصوص العقد وهو ما يعرف بالشرط الجزائي.

تتمثل الغاية من وراء إدراج الشرط الجزائي في العقد في مواجهة ما يثار من مسؤولية ناشئة عن إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية وما قد ترتبه فسخ العقد من قبل الطرف الآخر.⁽²⁾

لذلك سنتطرق إلى مضمون الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري (أولا)،
وتعديل الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري (ثانيا).

أولا/ مضمون الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري:

ويعرف الشرط الجزائي على أنه اشتراط تعاقدي، بموجبه يضمن الشخص تنفيذ التزام أصلي عن طريق التزامه في شكل جزاء بتقديم شيء معين في حالة عدم تنفيذ هذا الالتزام.⁽³⁾

(1)- بخت عيسى، المرجع السابق، ص 133 و134.

(2)- وانجلي د بهية-محاليبي ميليسة، آثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 02 جويلية 2018، ص 57.

(3)- بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 311.

لذلك سنتطرق إلى كيفية تحديد التعويض الإتفاقي عن الفسخ (01)، ودور الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري (02).

01/ كيفية تحديد التعويض الإتفاقي عن الفسخ:

إن التعويض الإتفاقي لفائدة المؤجر التمويلي لا يستحق إلا في حالة فسخ عقد الاعتماد الإيجاري بسبب عدم وفاء المستأجر التمويلي لأحد التزاماته التعاقدية، لذا فإن فسخ العقد لسبب تفاقم إفسار المستأجر التمويلي كزوال الاعتبار الشخصي، لا يلزم هذا الأخير بدفع التعويض الإتفاقي باعتبار أن الفسخ لم يقع نتيجة خطأ تعاقدية من المستأجر التمويلي.⁽¹⁾

تحدد قيمة التعويض الإتفاقي (الشرط الجزائي) في عقود الاعتماد الإيجاري غالبا على أساس أقساط الأجرة المتبقية والتي كان المستفيد سيدفعها لولا انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري قبل انقضاء مدته بالفسخ وإن كانت بعض عقود الاعتماد الإيجاري في فرنسا قد اتجهت لاحقا إلى تحديد قيمة التعويض بنسبة محددة من تلك الأقساط غالبا ما تكون 80% وأحيانا 75% لأنها نادرا ما تحدد بنصف مجموع تلك الأقساط.⁽²⁾

02/ دور الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري:

تسعى شركات الاعتماد الإيجاري من خلال تنفيذ عقد الاعتماد إلى تحقيق هدفها الجوهري الذي يتمثل في إهلاك كامل لرأس مالها المستثمر والحصول على عوائد تسمح لها بتحقيق الربح وتعتبر أقساط الأجرة الإيجارية سبيلها في ذلك.⁽³⁾

(1) - حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 42 و 43.

(2) - بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 140.

(3) - عيشوش صابر، المرجع السابق، ص 41.

لم يوضع البند الجزائي في عقد الليزنغ لتحقيق إثراء مشروع للشركة المؤجرة بل لضمان حقوقها.(1)

يتحقق إهلاك رأس مال شركات الاعتماد الإيجاري بمضيها في تنفيذ العقد لذلك يمكن أن تواجه مخاطر كلما تم فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، الأمر الذي يدفعها إلى التزام المستأجر بدفع التعويض بموجب الشرط الجزائي الوارد في العقد من أجل ضمان إهلاك رأسمالها، إضافة إلى استرداد الأصل المؤجرة نتيجة فسخ العقد.(2)

ثانيا/ تعديل الشرط الجزائي في عقود الاعتماد الإيجاري:

إزاء قساوة البنود الجزائية في عقود الليزنغ، كان لزاما على قضاة الأساس أن يخفضوا المبلغ المشترط، بتقدير عادل للضرر اللاحق بالدائن.(3)

كان للشرط الجزائي المتضمن في عقود الاعتماد الإيجاري أثر كبير أدى إلى ظهور منازعات عديدة، حاول من خلالها عملاء شركات الاعتماد الإيجاري أن يضعوا حد لهذه الآثار فاختلقت بذلك مطالبهم من المطالبة بإبطاله إلى المطالبة بحفظه وتعديله.(4)

فحتى الذين لم يقبلوه، بادئ الأمر، بتخفيض قيمة البند الجزائي، بصورة عامة، قبلوا بهذا التخفيض في حالتها التنفيذية الجزائي اعتباره بمثابة غرامة إكراهية. والذين قبلوا بالتخفيض ظلوا معتبرين أن البند الجزائي وسيلة اتفاقية لتقدير التعويض، وإن كان يعود للقاضي الحق بتخفيضه.(5)

(1)- الياس ناصيف، البند الجزائي في القانون المقارن وفي عقد الليزنغ، "سلسلة أبحاث قانونية"، د ط، الجزء الأول، د ن، بيروت 1991، ص 154.

(2)- آيت ساعد كهيبة، المرجع السابق، ص 146.

(3)- الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 154.

(4)- طايبي كهيبة-أولمي أعمار، المرجع السابق، ص 68.

(5)- الياس ناصيف، المرجع السابق، ص 172.

طبقاً للقواعد العامة يجوز للقاضي أن يخفض مبلغ التعويض الإتفاقي إذا أثبت المستفيد أن الدائن لم يلحقه أي ضرر، وهذه السلطة المقررة للقاضي في تخفيض مقدار الشرط الجزائي في حالتين: الأولى هي تعيين غرامة إكراهية مبالغ فيها، والثانية هي حالة التنفيذ الجزئي للالتزام الأصلي الذي يؤدي الإخلال به إلى تطبيق الشرط الجزائي وعلى القاضي عندما يخفض البند الجزائي أن يبرر ذلك التخفيض ويعطي الدليل على أنه متجاوز للحد المألوف.⁽¹⁾

الفرع الثاني

التعويض القضائي

إذا أحل المستأجر بالتزامه برد الأصل المؤجر أو تأخر في رده أو برده ناقصاً أو تلفاً، أو برده في غير المكان الذي يجب فيه الرد أو بعدم استيفاء ما يجب للرد من إجراءات، كان للمؤجر أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الإخلال الواقع من المستأجر.⁽²⁾

والأصل أن يتم التعويض قضائياً، أي أن يتم تقديره من قبل السلطة التقديرية للقاضي، إلا أنه يترتب على الطرف المتضرر طلب التعويض في دعوى فسخ العقد، حيث أن القاضي لا يحكم بهذا التعويض من تلقاء نفسه، ويكون هذا التعويض لجبر الضرر الحاصل نتيجة الإخلال بالالتزام المترتب على الطرف المخل بالتزامه.⁽³⁾

تنص المادة 131: يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن

(1)- شيخاوي اليامنة، المرجع السابق، ص 117.

(2)- أوماية عبد المالك-بن معمر عمارة، خيارات المستأجر عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2020/2019، ص 56.

(3)- لميس محمد باسم-محمد امين أبو حمدي، ص 72.

يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير. (1)

تنص المادة 13: إن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير قابلة للإلغاء من قبل طرف من الأطراف، تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار خاص، أو حالة انعدام ذلك، عن طريق الجهة القضائية المختصة وفقاً للأحكام القانونية المطبقة على الفسخ التعسفي للعقود. (2)

والحقيقة أن لا مفر من الحكم بالتعويض في جميع الحالات، وذلك لأن عدم التنفيذ يمثل خطأ في جانب المدين يسأل عنه، كما أن فسخ العقد في حد ذاته يلحق ضرراً بالدائن يجب التعويض عنه، وهو الشيء الذي أكدته المشرع الجزائري من خلال الأمر المتعلق بالاعتماد الإيجاري، حيث جاء فيه أن في حالة عدم وجود بند في عقد الاعتماد الإيجاري، يتضمن على مقدار التعويض المستحق في حالة فسخ العقد أو في اتفاق لاحق له، فإنه يجوز للطرف المضروب أن يلجأ للقضاء طالب الحكم بالتعويض الأضرار التي أصابته نتيجة الفسخ. (3)

لذلك سنتطرق إلى الشروط الواجب توافرها من طرف المؤجر من أجل أن يحق له المطالبة بحقه في التعويض (أولاً)، ومن بعد ذلك نتطرق إلى كيفية تقدير هذا التعويض من طرف القاضي (ثانياً).

(1) - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، ج ج د ش، العدد 78، 1975، ص 997.

(2) - أمر رقم 96-09 مؤرخ في 19 شعبان 1416 الموافق 10 يناير 1996، يتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر، ج ج د ش، العدد 03، ص 23.

(3) - قفي سعيد، المرجع السابق، ص 109.

أولاً/ شروط الحكم بالتعويض القضائي:

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

يفصل القاضي في دفع الإيجارات المتبقية والمستحقة وكذا التعويض المغطي للخسائر المحتملة وما فاتته من كسب حسب مفهوم المادة 182 من القانون المدني.⁽¹⁾

وفقاً لأحكام المادتين 13 و 21 من الأمر 96-09 السابقتين الذكر يمكن حصر أهم الشروط التي يجب توافرها حتى يتمكن المؤجر من اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض وتقديره فيما يلي:

_ أن لا يتم تحديد التعويض اتفاقياً في شكل شرط جزائي، لو تم ذلك لوجب على الأطراف التنفيذ بما تم الاتفاق عليه.⁽²⁾

_ أن يتم الفسخ تعسفياً خلال الفترة غير قابلة للإلغاء، ويعد كذلك عدم دفع قسط واد من الإيجارات من طرف المستأجر فسخاً تعسفياً لهذا العقد.⁽³⁾

_ أن يكون الفسخ بسبب من المستأجر وبخطأ منه (وفي الغالب يكون الخطأ بامتناعه عن دفع أقساط الإيجار) بمعنى أن لا يكون الفسخ ناتجاً عن قوة قاهرة أو إفلاس أو تصفية المستفيد.⁽⁴⁾

أما بخصوص ذكر المشرع الجزائري لحالة الفسخ التي يسببها المستأجر، دون ذكر لحالة الفسخ التي يسببها المؤجر، في نص المادة 21 المذكورة أعلاه، فإنني أرى أن كرد ذلك إلى أن أغلب حالات الفسخ تكون بسبب المستأجر، أما المؤجر فليس من مصلحته

(1)- أمر رقم 96-09، المرجع السابق، ص 29.

(2)- بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 148.

(3)- وانجلي د يهية-محالي ميليسة، المرجع السابق، ص 60.

(4)- المرجع نفسه، ص 60.

السعي إلى فسخ العقد، هذا ما جعل المشرع يركز على حالة الفسخ التي يسببها المستأجر، حتى يبعث الطمأنينة لدى شركات الاعتماد الإيجاري، كي تقبل على إبرام هذه العقود، لأن لها دور كبير في تحريك عجلة التنمية.⁽¹⁾

ثانيا/ كيفية تقدير التعويض:

ولكن لم يترك المشرع الجزائري للقاضي الحرية المطلقة في تحديد قيمة التعويض حسب هواه أو تقديره، بل قيده بجملة من المعايير والقيود.⁽²⁾

تنص المادة 182 من القانون المدني على أنه:

إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به. ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد.⁽³⁾

وعليه فإن تقدير القاضي لتعويض مقيد بما أصاب المتضرر من ضرر دون زيادة أو نقصان، يكون معياره في المسؤولية المدنية ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب.⁽⁴⁾

(1)- قفي سعيد، المرجع السابق، ص 110.

(2)- وانجلي د يهية-محالبي ميليسة، المرجع السابق، ص 60.

(3)- أمر رقم 75-58، المرجع السابق، ص 1000.

(4)- وانجلي د يهية-محالبي ميليسة، المرجع السابق، ص 60.

ويكون تقدير التعويض لشركة الاعتماد الإيجاري ما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب، فخسارة الشركة تتمثل في عدم اكتمال هلاك رأس مالها بسبب عدم استيفاء أقساط الأجرة المتبقية، في حين يتحدد ما فات الشركة من كسب في هوامش الربح والفوائد التي تتضمنها أقساط الأجرة المتبقية.⁽¹⁾

أما بالنسبة للمادة 21 من أمر 96-09 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، وعند إمعان النظر فيها نجد أن المشرع الجزائري منحاز إلى حد لا يعقل إلى المؤجر التمويلي أو الشركة، وذلك من خلال تمكينه من التنفيذ العيني، أي يلزم المستأجر التمويلي بدفع الأقساط المتبقية بعد الفسخ إضافة إلى التعويض المقرر قانوناً طبقاً لنص المادة 182 من القانون المدني، بالرغم من أن المؤجر التمويلي كما سبق التطرق إليه يستفيد من القيمة السوقية للأصول المؤجرة الذي يحافظ على قيمته السوقية بنسبة كبيرة، ويغطي جزءاً كبيراً من الخسارة التي لحقت به، مما يسمح بالتأكيد أن المؤجر التمويلي اعتباراً من هذا فإنه يحقق أرباحاً عند فسخ العقد تفوق بكثير الأرباح التي يستحقها لو أنها العقد نهاية طبيعية، مما قد يحفز البعض على العمل على إعسار المستأجر التمويلي لأجل فسخ العقد لتحقيق ربح أكبر.⁽²⁾

ولتقييم الخسارة بصورة فعلية يجب الوقوف على جانب رأس المال الذي لم يهلك بعد سواء من خلال أقساط الأجرة أو ثمن التملك المقرر في العقد، غير أن ما يمنحه استرداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل من مزية لإكمال إهلاك رأس المال عن طريق التصرف فيه يكون لزاماً خصم القيمة السوقية للأصل وقت الاسترداد من قيمة المال الذي لم يهلك من وخلال عقد الاعتماد الإيجاري قبل الفسخ حتى يتحدد قدر الخسارة التي لحقت شركة الاعتماد الإيجاري على وجه التدقيق.⁽³⁾

(1)- طايبي كهينة-أولمي أعمر، المرجع السابق، ص 74.

(2)- حمومراوي كاتية، المرجع السابق، ص 52 و 53.

(3)- بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 324.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن القضاء في تقديره للضرر الفعلي الذي يلحق شركة الاعتماد الإيجاري يأخذ ما تم الوفاء به من أقساط الأجرة قبل الفسخ فضلا عن القيمة السوقية للأصل وقت الاسترداد.

وبالتالي يقدر الضرر على نحو المعادلة: (ك+ف)-(ق+ل)

ك: رأس المال المستثمر.

ف: مجموعة الفائدة الإجمالية إلى غاية نهاية العقد.

ق: القيمة السوقية للأصل وقت الاسترداد.

ل: قيمة أقساط الأجرة التي تم الوفاء بها.⁽¹⁾

وعلى ضوء هذه المعادلة لا يستقيم القول بدفع أقساط الأجرة المتبقية والحكم بالتعويض عن ما لحق الشركة من خسارة وما فاتها من كسب، وإن كان يمكن تصور ذلك في حالة عدم تمكن شركة الاعتماد الإيجاري من استرداد الأصل لإخلال المستفيد التزامه بالرد إلا أنه وفي هذا الفرض لا يعتبر التعويض المستحق لشركة الاعتماد الإيجاري ناتجا عن فسخ العقد وإنما هو تعويض عن إخلال المستفيد بتنفيذ التزامه بالرد.⁽²⁾

(1) - بن شيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، المرجع السابق، ص 149.

(2) - بن شيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، المرجع السابق، ص 325.

خاتمة

خاتمة

يعد عقد الاعتماد الإيجاري وسيلة تمويل حديثة استحدثت من أجل تلبية حاجيات المشاريع الاقتصادية، بهدف مواكبة التطور التكنولوجي السريع في وسائل الإنتاج، وتجنب اللجوء إلى الوسائل التقليدية لتمويل الحصول على هذه الوسائل مثل القروض والشراء بالتقسيط وغيرها.

كيف عقد الاعتماد الإيجاري بعقد إيجار، لذلك يتحمل كل من أطرافه الإلتزامات الملقاة على عاتقه، ونضرا للوظيفة المالية التي تتميز بها عملية الاعتماد الإيجاري، نجد أن المستأجر يتحمل معظم الإلتزامات التي تقع أصلا على عاتق المؤجر الذي يعفا منها، فنجد أن المستأجر إلى جانب التزامه بدفع بدل الإيجار ملزم بصيانة الأصول وترميمها وكذا اكتتاب عقد تأمين بخصوصها وعلى عاتقه ولصالح الشرطة المؤجرة، بالإضافة إلى التزامات تضمن الحماية الفعلية لملكية شركة الاعتماد الإيجاري للأصول المؤجرة طوال مدة الإيجار، سواء بين المتعاقدين أو في مواجهة الغير. ونجد أيضا أن المستفيد هو من يتحمل المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي قد تحدثها الأصول منقولة كانت أو ثابتة (المسؤولية المدنية).

بالمقابل نجد أن شركة الاعتماد الإيجاري تسعى إلى تحقيق أهدافها المسطرة من تمويل الشروع المستفيد وحمايتها بكل الطرق المتاحة لها، في حالة إخلال المستأجر بالتزاماته الواقعة عليه، من خلال فسخ العقد عند تخلفه عن دفع الأجرة أو تفاقم مخاطر إعساره أو إخلاله بالتزاماته الأخرى، فتقوم باسترجاع الأصل المؤجرة مع المطالبة بالحصول على التعويض المقرر في الشرط الجزائي (التعويض الإتفاقي) الذي تضمنه في عقودها، أو عن طريق التعويض القضائي.

فبين هذه الإلتزامات وبين وضع المشروع المستفيد الذي يسعى للنهوض بنفسه ومسايرة التطور الكبير، نجد أن عقد الاعتماد الإيجاري لا يكاد يخدم مصالح المشروع

المستفيد كبديل عن الوسائل التقليدية للتمويل، التي هي أفضل له في بعض الأحيان من التمويل بالإيجار والشروط المتشددة التي يتضمنها.

مما سبق يمكن اقتراح وجهة نظرنا المتواضعة من اجل معالجة اختلال التوازن العقدي في عقود الإيجار التمويلي، وذلك من خلال تحرير المستأجر من الشروط التعسفية التي تفرضها الشركات المؤجرة، وكذلك التخفيف من التزامات المشروع المستفيد وإعادة التوازن لهذا العقد، حتى يلقي إقبال من المشاريع والمؤسسات الاقتصادية التي تريد الاستثمار والتطور خاصة المؤسسات الصغيرة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

1. باللغة العربية

• الأوامر

- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، ج ج د ش، العدد 78، 1975.

2- أمر رقم 96-09 مؤرخ في 19 شعبان 1416 الموافق 10 يناير 1996، يتعلق بالاعتماد الإجاري، ج ر، ج ج د ش، العدد 03.

• الكتب

1- الياس ناصيف، **البند الجزائي في القانون المقارن وفي عقد الليزنغ**، "سلسلة أبحاث قانونية"، الجزء الأول، دون ذكر دار النشر، بيروت 1991.

2- بسام هلال مسلم القلاب، **التأجير التمويلي**، "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

3- زياد أبو حصوة، **عقد التأجير التمويلي**، "دراسة مقارنة"، لبنان، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2005.

- سميحة القليوبي، **الموجز في أحكام الإفلاس**، دار النهضة العربية، مصر، 2003.

2- عباس العيودي، **شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني**، البيع بالإيجار، "دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية"، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2009.

4- قدرى عبد الفتاح الشهاوي، **قانون التأجير التمويلي رقم 95 لسنة 1995 المعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2001 ولائحته التنفيذية**، "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

5- نجوى إبراهيم البدالي، عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

6- هاني محمد دويدار، النظام القانوني للتأجير التمويلي، الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 1998.

• الرسائل والأطروحات والمذكرات

أولاً/ رسائل الدكتوراه

1- آيت ساعد كهينة، اختلال توازن الالتزامات في عقد الاعتماد الإيجاري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/05/29.

2- بن الشيخ هشام، عقد الاعتماد الإيجاري للأموال غير المنقولة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة باتنة 1، باتنة، 16 أفريل 2018.

3- بن ربيح أمال، عقد الاعتماد الإيجاري كآلية قانونية لتمويل، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 28 ماي 2015.

4- بن زيوش مبروك، الاحتفاظ بملكية المنقول المادي في عقد الاعتماد الإيجاري، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008/2007.

5- فيروز بن شنوف، النظام القانوني للاحتفاظ بالملكية في عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات، "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.

ثانيا/ أطروحات الماجستير

1- أسامة إسماعيل محمد عمایره، **عقد التأجير التمويلي في فلسطين: الأحكام والانقضاء**، "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، أيار 2015.

2- بلهامل هشام، **آثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2013/ 2014.

3- بخيت عيسى، **طبيعة عقد التأجير التمويلي وحدوده القانونية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق في إطار مدرسة الدكتوراه، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس ، 2010/2011.

4- بن شيخ هشام، **الاعتماد الإيجاري للعقارات**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 06 جوان 2007.

5- حوالف عبد الصمد، **الإطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري (الليزنج)**، "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008/2009.

6- لميس محمد باسم-محمد امين أبو حمديّة، **فسخ عقد الإيجار التمويلي في القانون الفلسطيني**، "دراسة مقارنة"، قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والإدارة العامة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2019.

ثالثا/ مذكرات الماستر

1- أوماية عبد المالك-بن معمر عمارة، **خيارات المستأجر عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري**، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، تخصص القانون العام

الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،
2020/2019.

2- بن الشيخ عقيلة-شعابه نسيمه، مسؤولية المستفيد في عقد الاعتماد الإيجاري في ظل
التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر، تخصص قانون
الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية شعبة الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،
2019/06/16 .

3- بلباشة نور اليقين، التأجير التمويلي في الشريعة والقانون، مذكرة مقدمة من
مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم
السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين سطيف2، سطيف، 2015/2014.

4- حمومراوي كاتية، فسخ عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في
القانون، تخصص القانون العام الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون
العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019.

5- خنوف بوعلام، التزامات المؤجر التمويلي في عقد الاعتماد الإيجاري للأصول
المنقولة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق
والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019/ 2018.

6- شيخاوي اليامنة، النظام القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري في القانون الجزائري،
مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم
السياسية قسم الحقوق ، جامعة المسيلة، المسيلة، 2013/2012.

7- صدام مخلوف، عقد الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة في التشريع الجزائري،
مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم
السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/ 2017.

- 8- طريحانت نسيمة-سليمانى فطة كريمة، التوازن العقدي في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019/10/08.
- 9- طايبي كهينة-أولمي أعمار، التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص القانون الخاص الداخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/09/28.
- 10- عبد الحفيظ نبيل، آثار عقد الاعتماد الإيجاري والنتائج المترتبة عند الإخلال به، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية فرع الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019/08/20.
- 11- عيشوش صابر، انقضاء عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019/ 2018.
- 12- قواو عبد الحق، إلتزامات المؤجر والمستأجر أثناء تنفيذ عقد الاعتماد الإيجاري، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم والسياسية قسم الحقوق، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2018/2017.
- 13- قفي سعيد، الإلتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد الإيجاري ونتائج الإخلال بها، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، المسيلة، 2014 /2013.
- 14- لعروسي حسينة، الاعتماد الإيجاري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/06/23.

15- مجدوب ليدية-مشوش تاكليث، الالتزامات الناشئة عن عقد الاعتماد الإجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2020/2019.

16- مصمودي مصطفى-بن براهيم عبد الكريم، عقد الاعتماد الإجاري التمويلي في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون المؤسسات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة احمد دراية، أدرار، 2019/2018.

17- وانجلي د يهية-محالبي ميليسة، آثار عقد الاعتماد الإجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 02 جويلية 2018.

2. باللغة الفرنسية

A/ Ouvrages

1- BEY EL –Mokhtar, De la symbiotique dans le leasing et crédit-bail mobiliers, Librairie, Paris, 1970.

B/ Articles

1- M Bey et Gavalda, le crédit-bail immobilier que sais je presse universitaire de France P.U.F 1983

C/ La jurisprudence

1- Tribunal de commerce de LYON 01. Ordonnance de réfère du 26 octobre 1977, DALLOZ 1978.

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	شكر
1-4	مقدمة
الفصل الأول:	
المسؤوليات الواقعة على المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري	
7	المبحث الأول: تقيد المستأجر بالوفاء بالأجرة
7	المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بالوفاء بالأجرة
8	الفرع الأول: تحديد قيمة بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري
11	الفرع الثاني: استحقاق الأجرة
13	المطلب الثاني: ضمانات دفع الأجرة
14	الفرع الأول: الضمانات القانونية
15	الفرع الثاني: الضمانات الاتفاقية
17	المبحث الثاني: تعهد المستأجر بحماية الملكية المؤجرة وردها
17	المطلب الأول: المحافظة على الأصل المؤجرة
17	الفرع الأول: الاستعمال العادي والشخصي للأصل وصيانته وتأمينه
24	الفرع الثاني: ضمان فاعلية حق الملكية وتحمل المسؤولية المدنية
30	المطلب الثاني: التزام المستأجر برده الأموال المؤجرة
31	الفرع الأول: حالة الأصل وكيفية رده
32	الفرع الثاني: زمان ومكان رد الأصل والنفقات المتعلقة بالرد
الفصل الثاني:	
النتائج المترتبة على إخلال المستأجر بالتزاماته العقدية	
36	المبحث الأول: قيام شركة الاعتماد بفسخ العقد
36	المطلب الأول: انتهاك المستأجر لالتزاماته العقدية
37	الفرع الأول: عدم أداء المستأجر للأجرة المنفق عليها

الفهرس

38	الفرع الثاني: المساس بالالتزامات الأخرى
40	المطلب الثاني: تفاقم مخاطر إعسار المستأجر
41	الفرع الأول: زوال الاعتبار الشخصي في عقد الاعتماد الإيجاري
42	الفرع الثاني: حالات فسخ العقد بزوال الاعتبار الشخصي
45	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على فسخ العقد
46	المطلب الأول: استرداد شركة الاعتماد الإيجاري للأصل المؤجرة
46	الفرع الأول: أهمية القيمة السوقية للأصل المؤجرة وقت الاسترداد
49	الفرع الثاني: مساهمة بائع المنقول في التصرف فيه
52	المطلب الثاني: قيام المستأجر بدفع التعويض عن الفسخ
53	الفرع الأول: التعويض الإتفاقي (الشرط الجزائي)
56	الفرع الثاني: التعويض القضائي
63	خاتمة
66	قائمة المراجع
73	فهرس المحتويات
	ملخص

الملخص:

تميزت الدراسة الموسومة بالتزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري، بتقيده بدفع الأجرة وحماية الملكية المؤجرة وردها، وتوفير الضمانات اللازمة لتنفيذ هذه الالتزامات على أفضل حال، وفي حالة ما إذا أخل المستأجر بالتزاماته التعاقدية تقوم الشركة المؤجرة بفسخ العقد كنتيجة لذلك، وتقوم باسترداد الأصل المؤجرة مع حماية مصالحها بالمطالبة على الحصول على التعويض إما عن طريق الشرط الجزائي (التعويض الإتفاقي)، أو عن طريق التعويض القضائي.

Resume:

L'étude étiquetée des obligations du locataire dans le contrat d'agrément locatif se caractérisait par son engagement à payer le loyer, à protéger le bien loué et à le restituer, et à fournir les garanties nécessaires pour mettre en œuvre au mieux ces obligations dans ses intérêts en réclamant une indemnité soit soit par une clause pénale (indemnisation consensuelle), soit par une indemnisation judiciaire.