



المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي

-تيسميت-

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم القانون الخاص



عقد الإعتقاد الإيجاري

الوارد على العقار

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص : القانون العقاري

إشراف الأستاذة:

د.بن شوف فيروز

إعداد الطالب :

✓ لحياني فيصل

السنة الجامعية: 2018 / 2019 م

## شكر و عرفان

الحمد لله الذي بفضلہ تتم الصالحات

أتقدم بشكر إلي كل قدم لي يد المساعدة من قريب أو بعيد

لبلوغ هذا المقام المتواضع .

وأتوجه بشكر خاص إلي الأستاذة الفاضلة الدكتورة بن شنوف

فيروز على كل النصائح والإرشادات ومرافقة عملية البحث من

بدايتها إلي نهايتها ، فلها مني كل التقدير والاحترام وجزاها الله

عنا خير الجزاء.

شكرا جزيلاً

إهداء

إلى والدي الكريمة أطل الله في عمرها.

إلى كل إخوتي وأخواتي .

إلى كافة أبناء وبنات أخواتي الأعزاء .

إلى كافة أصدقائي الأكارم . إلى رفيق درب الدراسة الجامعية

الأخ والصديق "بربر فاروق "

إلى الصديق الحميم "واصيف محفوظ"

إلى كل من يعرفني

أهدي هذا الجهد المتواضع

## قائمة المختصرات

- ج. ر. ..... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- د. س. ن. ..... دون سنة نشر.
- د. ب. ن. ..... دون بلد نشر.
- د. ت. ن. ..... دون تاريخ نشر.
- ص. ..... صفحة.
- ق. إ. م. إ. ..... قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ق. م. ج. ..... القانون المدني الجزائري.
- ج. ..... جزء.
- ط. ..... طبعة.



# مقدمة

إن عملية التمويل تعتبر من أهم الأمور التي تشغل تفكير جميع المستثمرين وتعتبر من أكبر العوائق التي تعرقل عمليات استثمارهم ، سواء كانوا أشخاص يزاولون نشاطا تجاريا أو صناعيا ... الخ أو أشخاص تسيطر عليهم فكرة الاستثمار ويبقى هاجسهم الوحيد معلق بطرق تمويل مشروعاتهم، هذا إضافتا إلى عجز معظم المؤسسات في تمويل مشاريعها نظرا إلى التطور التكنولوجي الهائل الذي وصل إليه العالم والذي كان له الأثر البالغ في النمو الاقتصادي السريع خاصتا في دول أوروبا وأمريكا في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية .

ولقد أدى هذا العجز من طرف المؤسسات في تمويل مشروعاتها إلى التفكير والبحث عن طرق ومصادر تمويل خارجة عن أصل المؤسسة وطرق التمويل الذاتية.

ولقد تعددت صيغ التمويل القديمة والحديثة ولكل منها طابعها الخاصة الذي يميزها عن صيغ التمويل الأخرى ، ولكل منها قدرها المعين من الضمان .

ويعتبر عقد الاعتماد التجاري من أهم وافضل طرق التمويل بالنسبة لمالك الأصل (المؤجر) والمشروع المستفيد (المستأجر) وهو من وسائل التمويل المستحدثة لتلبية طلبات المشاريع المتزايدة يوما بعد يوم ، وهو موجه خصوصا للمؤسسات التي تتمتع بالاستقرار المالي ولكنها لا تملك القدرة علي تلبية متطلباتها المتزايدة. ويقوم هذا العقد علي فكرة التمويل العيني الذي من خلاله يستطيع المشروع الحصول علي أصول رأسمالية دون أن يلجأ إلي التمويل الذاتي واستنفاد الأصول الرأسمالية الخاصة من خلال شراء هذه الأصول ، اذ يمكن للمستأجر من خلال هذا العقد اللجوء الي احدي شركات الاعتماد التجاري وتنفيذ هذا العقد عمليا فبمقتضاه تلتزم هذه الأخيرة بشراء الأصول الرأسمالية التي يحددها المشروع المستفيد وتأجيرها له خلال مدة معينة وغالبا ما تكون هذه المدة طويلة الاجل ، بحيث تغطي سلسلة الدفعات النقدية (الاجرة) ، التي تشمل شراء الأصول المؤجرة ، مصاريف إتمام الصفقة، وهامش ربح خاص بشركة الاعتماد التجاري، وهذا ما يجعل مبلغ الإيجار فيها مرتفعا مقارنة بعقد الإيجار العادي، مع بقاء ملكية الأصول المؤجرة في حيازت شركة الاعتماد التجاري طوال مدة الإيجار .

وقد نظم المشرع الجزائري هذا العقد من خلال الأمر رقم 109/96 المؤرخ في 10/02/1996 المتعلق بالاعتماد التجاري، وكعلية تنظيمية لهذا العقد صدر المرسوم رقم 06/96 المؤرخ في 03/07/1996 المتعلق

1- الأمر رقم 96-09 مؤرخ في 10 يناير سنة 1996، يتعلق بالاعتماد التجاري، ج ر، عدد 3، ص 25.

بكيفيات تأسيس شركات الاعتماد الايجاري وشروط إعتمادها، ثم تلى صدور هذا الامر المرسومين التنفيذيين الأول 90/06 والثاني 91/06 المؤرخين في 20 فبراير 2006 المتعلقين بإشهار عملية الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة والغير منقولة علي التوالي<sup>1</sup>.

وإذا تعمقنا التاريخي للاعتماد الايجاري نجد ان الفقهاء قد اختلفوا حول المنشأ الحقيقي لهذا العقد ، لكن بالوقوف علي الطبيعة التمويلية لظاهرة الاعتماد الايجاري ، فقد ذهب الرأي الراجح إلي أن هذا النشاط ولد بالولايات المتحدة الامريكية في بدايات خمسينيات القرن العشرين في صورتها الاصلية والمعروف باصطلاح " leasing " لدي رجل الصناعة اسمه .D.P.BOOOTH JUNIOR.

حيث ان السيد « boothe » وهو بصدد ابرام صفقة ضخمة عرضت عليه اكتشف ان عملية تأجير المعدات الإنتاجية للمشروعات الاقتصادية الضخمة يمكن ان تكون مصدرا لتحقيق الربح الطائل. تتمثل هذه الصفقة في ان السيد boothe كان يملك مصنعا صغيرا لصناعة المواد الغذائية المحفوظة، واثناء حرب كوريا عام 1950م طلبت الولايات المتحدة الامريكية إلي السيد boothe توريد كميات ضخمة من الأغذية المحفوظة تفوق القدرة الإنتاجية الاعتيادية للمصنع.

ورغم ان الصفقة قد افلتت من يديه الي انه تمكن من اقناع مجموعة من أصدقائه بالفكرة التي اهتدي اليها وتم تأسيس أول شركات اعتماد ايجاري في الولايات المتحدة عام 1952، وعرفت باسم United states leasing corporation ، والتي سرعان ما تعاضمت أرباحها في فترة وجيزة جدا بزيادة الطلب على المعدات الإنتاجية<sup>2</sup>.

وبعد نهاية الحرب العالمية الثانية كان أول خروج لظاهرة الاعتماد الايجاري نحو أوروبا ، ولقد تأثرت بهذه العملية

الكثير من الدول الأوروبية ووعي راسها بريطانيا بانشاء فروع لشركات الاعتماد الايجاري leasing corporation

اما فرنسا فكانت السبابة الي تنظيم الاعتماد الايجاري في جملة من النصوص التشريعية والتنظيمية، حيث يعتبر القانون الفرنسي الصادر في 1957/07/02، أول تنظيم قانوني لتقنية الاعتماد الايجاري واطلق عليها اسم « Crédit-bail » وقد عرفت هذه العملية بعد ذلك تطورا وازدهارا واسعين واصبح يلجا اليها من طرف المؤسسات الاقتصادية بمختلف احجامها وطبائعها القانونية.

مرسوم تنفيذي مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، ج ر رقم 10. 1

2 هشام بن الشيخ ، الاعتماد الايجاري للعقارات ، رسالة ماجستير ، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرياح ، ورقطو، 2007، ص



أما بالنسبة لأهمية عقد الاعتماد الإيجاري العقاري فهو يتسم بخصوصية تختلف عن تمويل المنقولات وتلعب تقنية الاعتماد الإيجاري العقاري دورا هاما في التنمية الاقتصادية وتشجيعه علي الاستثمار والحد من ظاهرة التضخم علي تكلفة عملية التوسع الاقتصادي أو نشاء مشاريع جديدة .

وباعتبار موضوع البحث بخصوص عقد الاعتماد الإيجاري العقاري في التشريع الجزائري فانه يمكن طرح الإشكالية التالية :

كيف نظم المشرع الجزائري أحكام عقد الإيعتماد الإيجاري العقاري ، وفيما تتمثل خصوصية هذا العقد وما هي الاثار القانونية المترتبة عنه ؟

واستنادا لما تطلبه موضوع البحث من استخدام مناهج البحث فقد اعتمدنا في بعض المباحث على المنهج الوصفي خاصة فيما يتعلق بالمفاهيم الأساسية لعقد الاعتماد الإيجاري، وتمييزه عن العقود المشابهة له، مع اتباع المنهج المقارن بمناسبة مقارنة تنظيم عقد الاعتماد الإيجاري وفقا للتشريع الجزائري وبعض التشريعات المقارنة الأخرى، مع استخدام المنهج الاستقرائي التحلي، وذلك باستقراء جزئي لمواد القانون 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري الجزائري.

ولالإجابة على هذه التساؤلات اعتمدنا على خطة ثنائية تتكون من فصلين:

سنتطرق في الفصل الأول الي إبراز الأحكام العامة لعقد الإيعتماد الإيجاري العقاري، وقمنا بتقسيم هذا الفصل إلي مبحثين سنتعرض في المبحث الأول إلي ماهية عقد الإيعتماد الإيجاري العقاري أما في المبحث الثاني سنتكلم عن تكوين عقد الإيعتماد الإيجاري العقاري .

وخصصنا الفصل الثاني:للآثار القانونية لعقد الاعتماد الإيجاري العقاري وانقضائه من خلال مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى آثار عقد الاعتماد الإيجاري للعثارات، أما المبحث الثاني فقد سنتطرق فيه عن حالات انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري العقاري .

# الفصل الأول

الأحكام العامة لعقد الإعتقاد

الإيجاري العقاري .

بما أن عقد الاعتماد الإيجاري يعتبر من العقود الحديثة نسبياً، فإنه لم يظهر في الواقع العملي، إلا بعد التطور الذي عرفته البيئة الاقتصادية والتجارية والعلاقات الناشئة عنهما.

وهذا ما أدى إلى اختلاف الفقه القانوني حول تعريف هذا العقد نظراً لحدائته واقتزابه من غيره من العقود في الكثير من أحكامه، وباعتباره عقد كسائر العقود يتعين لإنعقاده إنعقاداً صحيحاً توافر الأركان الموضوعية العامة لصحة العقود، كما يتطلب شروط شكلية تتوافق مع الطبيعة الخاصة التي يتميز بها.

ولهذا سوف أتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول سوف أتطرق فيه إلى ماهية عقد الإيجار العقاري بصفة عامة وعقد الإيجار العقاري العقاري بصفة خاصة خلال مطلبين إثنيين،

أما المبحث الثاني سوف أتطرق فيه إلى تكوين عقد الاعتماد الإيجاري خلال مطلبين إثنيين.

### المبحث الأول: ماهية عقد الإعتماد الإيجاري العقاري..

بغيت تمييز عقد الاعتماد الإيجاري عن باقي العقود المشابه له يجب علينا ان نتطرق أولا الي مختلف التعاريف الفقهية، وإبراز اهم ما جاء في هذا الصدد من طرف المشرع الجزائري ، مما يسهل علينا ان نميزه عن باقي العقود المشابه له وهذا ما سنتطرق اليه من خلال هذا المبحث في مطلبين ، المطلب الأول خصصناه لتعاريف المختلفة لعقد الاعتماد الإيجاري وفي المطلب الثاني قمنا بتطرق الي التمييز بينه وبين باقي العقود المشابه له .

#### المطلب الأول: مفهوم عقد الإعتماد الإيجاري العقاري .

سنتطرق من خلال هذا المطلب الي تعريف عقد الاعتماد الإيجاري اصطلاحا ، والتعرض الي مختلف التعاريف الفقهية والتشريعية وذلك خلا الفروع الأتية

#### الفرع الأول: تعريف عقد الاعتماد الإيجاري العقاري .

#### أولا : لغويا: التسمية الشائعة للاعتماد الإيجاري هي التأجير التمويلي.

**التأجير:** أجر الشيء بمعنى أكره وفلان على العمل أعطاه اجرا، والله عبدا: بمعنى أثابه والأجر هو عوض العمل أو الإنتفاع، والأجر الحق من الناحية الاقتصادية هو ما يكفي العامل لعيش مريح بالأجر الحقيقي فهو القوة الشرائية لنقد الذي يحصل عليه العامل<sup>1</sup>.

**التمويل:** مول فلانا أي قدم له ما يحتاجه من المال، والمال هو كل ما يملكه الفرد أو الجماعة من متاع أو عروض تجارة أو عقار أو نقوء أو حيوان...إلخ.

#### ثانيا : التعاريف الفقهية

على إعتبار حداثة هذه التقنية وكذا أهميتها البالغة اقتصاديا وماليا فقد جلبت دراستها اهتماما بالغا من الفقهاء، ظهر هذا الاهتمام في محاولة إعطائها تعريفا دقيقا ملما بجوانبها الاقتصادية والمالية في الوقت نفسه، وسنذكر بعض هذه التعاريف.

فيقول في هذا الصدد الاستاذ "champaud" إن عقد الإعتماد الإيجاري هو طريقة لتمويل الاستثمارات الانتاجية مقولب في عملية قانونية مركبة<sup>2</sup>.

(1) قذري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة التأجير التمويلية، توزيع منشأة المعارف بالإسكندرية، 2003، ص11. وأنظر كذلك علي بن محمد السيد

الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، دار الفضيلة، بدون طبعة، القاهرة، 2004، ص12

(2) هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويلي، مكتبة الاشعاع القانونية ، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 1998، ص668.

وتعريف الأستاذ "champaud" يكرس نظريته في تكييف عقد الاعتماد الإيجاري قانونيا والتي تكيّفت على أساس أنه عقد مركب بمعنى أن تكوين عقد الاعتماد الإيجاري يدخل في عدة قوالب عقدية متعاقبة ترتب بحسب ترتب أثارها (وعد بالايجار ملزم لجانبين، وكالة، ايجار، وعد منفرد، بالبيع، بيع)<sup>1</sup>.

ويقول الفقيه "Richard" علي أنه: "عقد فيه يلتزم أحد الأطراف "المستأجر" بالتسديد لطرف الآخر "المؤجر" سلسلة من الدفعات الدورية التي مجملها يفوق ثمن شراء الأصل موضوع العقد، وعادة ما تمتد هذه الدفعات لتغطي الجزء الأكبر من الحياة الاقتصادية"<sup>2</sup>

والملاحظ هنا أن هذا التعريف ينطلق من فكرة ان عمليات التمويل أمر فرضته التطورات السريعة للمشاريع الاقتصادية وماينشأ عنها من علاقة اقتصادية، وهو أمر أصبح يعضم بالنظم التقليدية المتعلقة بملكية الأموال والانتفاع منها، خاصة في حالة انفصال شخص المنتفع بالمال عن شخص المالك له حيث أن الأمر تجاوز تقرير حق عيني للغير بالانتفاع أو الاستغلال إلى حد الاشتراك في إستغلال المال واستنفاد طاقته الانتاجية دون أن يحتم على المنتفع والمالك المشاركة في المشروع الاقتصادي نفسه وبتالي استحدثت فكرة الملكية الاقتصادية التي تخلق الملكية القانونية.

ويعرف الباحث الاقتصادي المصري محمد خليل الحمزوي على أنه علاقة تعاقدية بمقتضاها يقوم مالك الأصل محل العقد بمنح المستأجر حق إستخدام هذا الأصل فترة زمنية معينة مقابل دفع مبالغ معينة على نحو دوري (شهري، ربع سنوي، نصف سنوي، سنوي... الخ) خلال هذه الفترة التي يطلق عليها اسم الفترة الأولية أو السنوية بحيث يكون مجموع هذه المبالغ أو الاقساط كافي لاستهلاك الانفاق الرأسمالي لهذا الأصل وكذلك تغطية تكاليف الاقتراض من أحد البنوك بحيث يحقق قدرا من الارباح.<sup>3</sup>

وفي الفقه القانوني تولى الأستاذ هاني محمد دويدار تعريف عقد الاعتماد الإيجاري على أنه ذلك العقد الذي بمقتضاه يمول أحد الطرفين مالا معيناً لمصلحة الطرف الآخر بكامل اقساط التمويل وملحقاته. ويحتفظ المؤجر في ظل هذه العلاقة بحق ملكية الأصول الرأسمالية المؤجرة وهذا التعريف يكرس دور ملكية الاصل كوسيلة لضمان ضد مخاطر إعسار المستفيد من التمويل.<sup>4</sup>

(1) هاني محمد دويدار ، مرجع سابق، ص668.

— حوالف عبد الصمد، الإبطار القانوني لعقد الإعتماد الإيجاري (الليزنج)دراسة مقارنة، مذكرة للمجستير تخصص عقود ومسؤولية، جامعة تلمسان، 2009، ص16.<sup>2</sup>  
(3)محمد خليل الحمزوي، اقتصاديات الائتماء المصري، دراسة تطبيقية النشاط الائتماني واهم محدداته، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ط الثانية، 2000، ص424.

(4) هاني محمد دويدار، مرجع نفسه ، ص694.

ثالثا : التعريف التشريعي .

لقد عرف المشرع الجزائري عقد الاعتماد الإيجاري، في المادة الأولى من الامر رقم 96-09 المؤرخ في 10 يناير 1996 والمتعلق بالاعتماد الإيجاري حيث جاء فيها يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوع هذا الامر عملية تجارية ومالية: يتم تحقيقها من قبل البنوك والمؤسسات المالية أو شركات تأجير مؤهلة قانونا ومعتمدة صراحة بهذه الصفة، مع المتعاملين الاقتصاديين الجزائريين أو الأجانب، أشخاص الطبيعيين أو معنويين كانوا تابعين للقانون الخاص أو العام<sup>1</sup>

تكون قائمة على عقد إيجار يمكن أن تتضمن أو لا تتضمن حق الخيار بشراء لصالح المستأجر.

- وتعلق فقط بأصول منقولة أو غير منقولة ذات الاستعمال المهني أو بالمحلات التجارية أو بمؤسسات حرفية، وهذا ما أشار اليه المشرع الجزائري من خلال المواد 7 و8 و9 من الامر السالف الذكر .

ويضيف المشرع في المادة الثانية من نفس الأمر: "تعتبر عمليات الإعتماد الإيجاري عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل وإقتناء الأصول المنصوص عليها في المادة الأولى أو استعمالها.

أما فيما يتعلق بالأصول غير منقولة فقد تحدثت عنه المادة الثامنة حيث عرفته على انه " يعتبر عقد الإعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة عقدا يمنح من خلاله ، طرف يدعى "المؤجر" وعلى شكل تأجير لصالح طرف آخر يدعى "المستأجر" مقابل الحصول على إيجارات ولمدة ثابتة، أصول ثابتة مهنية اشتراها أو بنية لحسابه، مع إمكانية المستأجر في الحصول على ملكية مجمل الأصول المؤجرة أو جزء منها في أجل أقصاه مدة الإيجار، ويتم ذلك في صيغة من الصيغ المذكورة أدناه .

— عن طريق التنازل تنفيذا للوعد بالبيع من جانب واحد.

— أو عن طريق الإكتتاب المباشر أو غير المباشر، حقوق ملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المشيدة .

— أو عن طريق التحويل قانونا ملكية الأصول التي تم تشييدها على الأرض والتي هي ملك للمستأجر<sup>2</sup>

ويتضح لنا من خلال نص المادة أن عقد الإعتماد الإيجاري هو عقد يبرم بين طرفين المؤجر والمستأجر علي أن يكون محل العقد عقارات سواء كانت مبنية أو غير مبنية ولمدة معينة مقابل دفع قيمة إيجارات محددة وتشمل هذه الصورة تأجير العقارات أو المنشأة المملوكة للمؤجر أو التي يقيمها على نفقته بقصد تأجيرها

الامر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، ج ر العدد 03 المؤرخة في 14 جانفي 1996<sup>1</sup>

انظر المادة الثامنة من نفس الأمر.<sup>2</sup>

للمستأجر بالقيمة الإيجارية المتفق عليها بينهما وبشروط والمواصفات التي يحددها المستأجر، كما يشمل أيضا حالتى ملكية المؤجر للأرض أو ملكية المستأجر لها أو أن يكون أيهما صاحب الحق القانوني عليها.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني : خصائص عقد الإيجار العقاري .

يتميز عقد الإيجار بعبء خصائص تسمح لنا بتمييزه عن العقود الأخرى ، من أهم هذه الخصائص نذكر ما يلي :

#### أولا : عقد الإيجار يقوم على الإعتبار الشخصي.

بما أن عقد الإيجار يعتبر من عقود الإئتمان فإنه يقوم على الإعتبار الشخصي أي أن كل طرف من الأطراف محل إعتبار لدى الطرف الآخر وهذا الإعتبار يكون مبنيا على مجموعة من العناصر التي تعمل على تعزيز ثقة المتعاقد الثاني وحمله على المضي قدما في إبرام العقد وتنفيذ ما يترتب في ذمته من آثار العقد ، هذه العناصر تقوم أساسا على سمعة المتعاقد من الناحيتين المالية والشخصية ومدى قدرته على الوفاء بالتزاماته المترتبة في عقد الإيجار وكذا تاريخه في المعاملات التجارية<sup>2</sup>

#### ثانيا: عقد الإيجار عقد ذو طابع مالي .

يعتبر عقد الإيجار أحد وسائل الإستثمارات من الناحية الاقتصادية ذلك أن المحرك الأساسي الذي يدفع الأطراف نحو إبرامه هو الرغبة الملحة في التمويل وهو ما ينعكس على تفسر قواعده وما ينشأ عنه من علاقات في ضوء هذا الهدف الاقتصادي الأساسي من العقد وتجد فيه الأطراف الوسيلة الأفضل التي تحقق للمشروع المستفيد إقتناء أحدث الوسائل والمعدات الضرورية لنجاح مشروعه الاقتصادي دون دفع التكاليف الباهظة المقابلة لتملكها والتي تكون متاحة له ، كما أنه يمثل وسيلة آمنة للإستثمار بالنسبة لشركة المؤجرة التي تضمن بكل أريحية إسترداد ما تنفقه من رأس مال في سبيل شراء الأصول محل العقد وتأجيرها للمستفيد ويتجسد الضمان الممنوح لها من خلال الإحتفاظ بملكية الأصل المؤجر طيلة مدة الإيجار<sup>3</sup>

#### ثالثا: الخيار الثلاثي الذي يتمتع به المستأجر في نهاية العقد .

بعد الخيار الثلاثي الذي يتمتع به المستفيد في عقود الإيجار من أهم العناصر الجوهرية التي تميزه عن بقية العقود التي قد تتشابه معه، حيث أن المستأجر لا يتمتع بحق الخيار الثلاثي في عقد الإيجار العادي

مراد لين، التنظيم القانوني لتنفيذ التمويل بألية الإيجار، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد10، بسكرة ، 2018، ص156. 1  
بن الشيخ هشام، عقد الإيجار للأموال غير المنقولة، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة باتنة، 2018، ص 242  
خومس عائشة، الإيجار العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، تخصص قانون عقاري، جامعة ابن خلدون تيارت، 2019، ص 11. 3

الذي يكون فيه المستأجر مجبرا برد العين المؤجرة إلى المؤجر في نهاية العقد ، أما في عقد الإيجار التجاري فإن المستأجر عند نهاية مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء يجد نفسه أمام ثلاث خيارات يمكنه إعمال أي منها وفق ما يتماشى مع مصلحته فله أن يملك الأصل المؤجر مقابل دفع ثمن التملك المتفق عليه سلفا مع الشركة المؤجرة ولا يكون الثمن مماثل لثمن الأصل في السوق بل يجب مراعات ما تم الوفاء به من أفساط الأجرة طوال مدة الإيجار .

ويكون الأساس القانوني لهذا التملك هو الوعد بالبيع من جانب واحد وهو الشركة المؤجرة والذي يقتضيه وجوبا بعقد الإيجار التجاري ، ويكون له كخيار ثاني أن يجدد مدة الإيجار على أن يكون ذلك بشروط جديدة أقل حدة من شروط الإيجار الأول من حيث مدة العقد وكذا قيمة قسط الأجرة ، وإذا لم يعمل أي من الخيارين السابقين فلا يكون عليه إلا رد الأصل المؤجر إلى الشركة المؤجرة باعتبارها لا زالت هي المالكة له.<sup>1</sup>

خومس عائشة ، مرجع سابق ، ص 121



**المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الإيجار للعقارات .**

يتسم عقد الاعتماد الإيجاري بطابع خاص يميزه عن باقي العقود المشابه له، مع اندماجه مع كثير من العقود في الكثير من المواصفات والخصائص، ولتبيين مركز عقد الاعتماد الإيجاري بين العقود المشابهة له، سنقوم في هذا المطلب بتمييزه عن عقد البيع وعقد الإيجار وعقد القرض، وهذا بإظهار أوجه الشبه والاختلاف بين كل منهم، مع إبراز الطبيعة الخاصة لعقد الإيجار للعقارات.

**الفرع الأول: تمييز عقد الإيجار العقاري عن العقود المشابه له.**

عقد الاعتماد الإيجاري كغيره من العقود يتميز بعدة خصائص تسمح لنا بتمييزه عن العقود الأخرى، من أهم هذه الخصائص نذكر ما يلي ؟

**أولاً: تمييز عقد الإيجار العقاري عن عقد الإيجار .**

يعتبر عقد الإيجار من العناصر الأساسية الداخلة في تكوين عملية الاعتماد الإيجاري وإذا كان عقد الإيجار العادي مقتصر على الانتفاع بالمال المؤجر فقط، وهذا من خلال عليه المادة 467 من القانون المدني الجزائري بقولها " هو عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم"<sup>1</sup> فإن في عقد الاعتماد الإيجاري الأمر يتعد ذلك إلى إمكانية تملك هذا المال باستعمال المستأجر الحق في الشراء المتاح له ضمن الخيارات التي يوفرها عقد الاعتماد الإيجاري له عند نهاية مدة الإيجار.

ولذلك فإن أقساط الاجرة في عملية الاعتماد الإيجاري لا تمثل مجرد مقابل الانتفاع بالمال المؤجر فقط وإنما تغطي ثمن الأصل المؤجر وكذا هامش الربح ومصاريف وإتمام صفقة الشراء، حيث أن الطرفين عند الاتفاق على بيع محل الاعتماد الإيجاري عند نهاية المدة يدخلون في ثمن البيع الأقساط المدفوعة بوصفها أجرة، ولذلك تكون القيمة الإيجارية في هذه الحالة أعلى من مثيلتها في عقد الإيجار العادي، وبما أن عقد الاعتماد الإيجاري من العقود المركبة فإن عقد الإيجار المقترن بالبيع يعد من العناصر الأساسية المكونة له.<sup>2</sup>

ومن خلال تعريف كلا العقدين يمكننا إبراز أوجه الشبه والاختلاف بين العقدين وهذا لتمييزهما عن بعضهما.

المادة 467 من الأمر 58\_75، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.<sup>1</sup>  
بن الشيخ هشام، عقد الإيجار الإيجاري للأموال غير المنقولة، مرجع سابق ص 242

1\_ أوجه الاختلاف بين عقد الاعتماد الإيجاري العقاري والإيجار العادي:

رغم الدور البالغ الذي يلعبه عقد الإيجار وقواعده العامة في عملية الاعتماد الإيجاري إلا أنه يمكن إدراج أوجه الاختلاف بين العمليتين والتي تتمثل في ما يلي:

\_ في عقد الاعتماد الإيجاري غالبا ما ينتهي العقد بتملك المستأجر (المستفيد) للأصل محل العقد إعمالا لحقه في خيار الشراء المقرر له كواحد من الخيارات الثلاثة بموجب العقد<sup>1</sup> وهذا خلافا للإيجار العادي الذي ينتهي دائما باسترداد المؤجر للعين المؤجرة.

\_ إن عقد الإيجار العادي يعتبر عقدا بسيطا مقتصر على علاقة بين طرفين هما المؤجر والمستأجر بموجبها يمكن الأول الثاني من الانتفاع بالعين المجرة مقابل الحصول على أجره يتفق عليها في حين يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري من العقود المركبة لأن وضعه موضع التنفيذ يستلزم تدخل أكثر من شخص.

\_ في الإيجار العادي يمتلك المؤجر العين التي سيأجرها للمستأجر قبل التعاقد، أما في الاعتماد الإيجاري فيمكن أن توقع شركة الاعتماد الإيجاري عقد تأجير أصول لا تمتلكها وقت التوقيع وإنما تقوم بشرائها لاحقا بناء لشروط يحددها المستفيد.

\_ إرتفاع قيمة الاجرة في الاعتماد الإيجاري عنها في الإيجار العادي، وهذا الامر طبيعي تقتضيه خصوصية الاعتماد الإيجاري الذي يعبر في جوهره ، عن عملية تمويل، فتغطي الاجرة قيمة شراء الأصل أو تكلفة بنائه إضاءة على نفقات إبرام الصفقة زائد هامش ربح مرضي، لأن هذه هي غاية شركة الاعتماد الإيجاري من إبرام العقد، في حين أنها في الإيجار العادي لا تتعدي أن تكون مقابل انتفاع المستأجر بالأصل.

\_ اختلاف أسس تحديد الأطراف لمدة العقد، ففي حين يحددها طرفي الإيجار العادي لمدة قصيرة حرصا من المؤجر على استرداد العين المؤجر لإعادة تأجيرها، بينما في عقد الاعتماد الإيجاري تتحدد بالنظر إلى العمر الاقتصادي للأصل إذا كان منقولاً، أما اذا كان عقارا فإنما تتراوح دائما بين 10 إلى 15 سنة وهذا لسماح باهلاك راس مال شركة الاعتماد الإيجاري خلال هذه المدة.

مما سبق يمكن أن نخلص إلى أن الإيجار يمثل عنصرا جوهريا ضمن جملة من العناصر القانونية اندمجت فيما بينها لتكوين عملية اقتصادية من خلال توفير أصول إنتاجية دون اللجوء إلى تجميد أموال ضخمة في سبيل الحصول عليها<sup>1</sup>.

(1) انظر المادة 16 من الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري .

## 2\_ أوجه الشبه بين عقد الإيجار وعقد الإيجار .

\_ كلا العقدين يحتويان على نفس الأركان من محل وسبب وتراضي إضافة الي العين المؤجرة والمدة والأجرة.  
\_ كلا العقدين يردان على المنفعة بحيث يمكن المؤجر المستأجر من الإنتفاع بمال، خلال مدة ومقابل أجرة يحددهما العقد .

\_ إن العقدين يتشابهان في بعض إلتزامات المؤجر والمستأجر، إذ يلتزم المستأجر في كلا العقدين بأداء الأجرة المتفق عليها طوال مدة العقد.<sup>2</sup>

## ثانيا: التمييز بين عقد الاعتماد الايجاري العقاري وعقد البيع .

إن إمكانية تحول الاعتماد الايجاري إلى بيع إمكانية مطروحة خاصة مع الخيار الذي يمنح للمشروع المستفيد عند نهاية مدة الايجار في الاعتماد الايجاري والذي يقضي بحق المستفيد في تملك الأصول المؤجرة إعمالا لخيار الشراء، وفق شروط وثن يتفق عليه الطرفان ويأخذ في الاعتبار ماتم الوفاء به من أقساط على سبيل الأجرة ولذلك يقتضي الأمر تميز عملية الاعتماد الايجاري عن عملية البيع خاصة مع تنوع صور البيع (البيع الايجاري، البيع بتقسيط، الوعد بالبيع).

## 1: عقد الاعتماد الايجاري والبيع الايجاري

عقد البيع الإيجاري هو الاتفاق الذي يتم بين المؤجر والمستأجر حيث يؤجر بموجبه الأول الثاني محلا للإنتفاع به مدة معينة مقابل أجرة دورية غالبا ماتكون شهرية، ويتعهد المؤجر بنقل ملكية هذا المحل إلى المستأجر مع تسديد آخر قسط في نهاية المدة المتفق عليها، ويتحول بتالي الايجار إلى بيع تعتبر فيه مجموع الأقساط ثمنا للبيع وهذا ما أقره المرسوم التنفيذي رقم 01\_105 المعدل والمتمم في مادته الأولى حيث جاء فيها تعريف البيع الإيجاري على أنه: " البيع بالإيجار صيغة تسمح بالحصول على مسكن بعد إقرار شرائه بملكية ثابتة بعد إنقضاء مدة الإيجار المحددة في إبطار عقد مكتوب"<sup>3</sup> وفي حالة امتناع المستأجر على دفع الأقساط يفسخ عقد الايجار ويسترد المؤجر العين المؤجرة ولا يمكن للمستأجر المطالبة بإسترجاع الأقساط المدفوعة لأنها هنا تعتبر بدلا للإنتفاعه بالشئى المؤجر.

(1) هشام بن الشيخ، الاعتماد الايجاري للعقارات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007، ص ص 19\_20 .

عسالي عبد الكريم، عقد الإيجار الدولي، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، 2015، ص 115.

(3) هناك من يصنف هذا العقد بأنه عقد إيجار، وإذا تم دفع كامل الاقساط انقلب لعقد البيع، أنظر عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1960، ص 67.

1\_ أوجه الشبه بين العقدين :

\_\_ يتشابه البيع الإيجاري مع الاعتماد الإيجاري في أن حياة الطرف الثاني (المشروع المستفيد أو المشتري) في كلا العقدين محل العقد يتكون بنية الانتفاع بوصفهما مستأجرا لمدة معينة مقابل الالتزام بدفع أقساط الأجرة المتفق عليها، كما أن كلا العقدين يتضمن وعدا بالبيع من جانب المؤجر للمستأجر، ولعل هذا هو السبب لتقرب بينهما. مع بقاء المؤجر بملكية العين المؤجرة في كلا العقدين إلا غاية إنتهاء مدة الإيجار.<sup>1</sup>

2\_ أوجه الاختلاف بين العقدين:

\_\_ إن الوعد بالبيع في البيع الإيجاري ملزم للجانبين، فبمجرد وفاء المستأجر بكل الأقساط المتفق عليها تنتقل ملكية المال المؤجر إليه، في حين أن الوعد بالبيع في الاعتماد الإيجاري ملزم لجانب واحد وهو شركة الاعتماد الإيجاري بصفتها مؤجرا، ذلك أن المشروع المستفيد المستأجر للأصل يبقى له خيار الشراء كأحد من ثلاث خيارات تمنح له عند نهاية المدة المتفق عليها.

\_\_ في الاعتماد الإيجاري يشترط إبداء المستفيد استعماله لخيار الشراء صراحة حتى تتم عملية البيع وانتقال ملكية الأصل المؤجر إليه، وعليه فالملكية تنتقل من تاريخ الاتفاق على البيع بعد استعمال خيار الشراء أي بعد نهاية مدة الإيجار، أما في البيع الإيجاري فالمستأجر لا يلتزم بإبداء إرادته في انتقال ملكية الشئ المؤجر إليه فالانتقال يكون بمجرد أدائه لكامل الأقساط المتفق عليها مستندا إلى تاريخ العقد.<sup>2</sup>

\_\_ في الاعتماد الإيجاري يشترط القانون أن يكون محله لازما لمباشرة نشاط انتاجي سلعي أو خدمي أو مخصصا لغرض مهني<sup>3</sup> أما في البيع الإيجاري فلا محل لمثل هذا الشرط.

2: عقد الاعتماد الإيجاري والبيع بالتقسيط

البيع بتقسيط نظام قانوني مؤداه أن يتم الاتفاق بين البائع والمشتري على انتقال ملكية الشئ المبيع وتسليمه في الحال إلى المشتري على ان يسدد ثمنه على أقساط دورية يتفق عليها حسب ظروف كل منهما. والملاحظ أن البيع بهذا المفهوم قد يعرض البائع إلى المخاطر عديدة منها مثلا حالة إفلاس أو إعسار المشتري، إذ يسقط حق البائع في الفسخ، في الامتياز في حالة إفلاس المشتري قبل سداد باقي الثمن: وبالتالي فهو يخل

نحوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 1391

<sup>2</sup>، مرجع نفسه، نفس الموضوع.

<sup>3</sup> انظر المادة 8 الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري .

كدائن عادي في تفليسة المشتري ويخضع لقسمة الغرماء، علاوة على إمكانية تصرف المشتري بالبيع إلى المشتري ثاني حسن النية مما يتعذر معه استرداد البائع للمبيع بعد حكم الفسخ.

ولتفادي كل هذه المخاطر أصبح يلجأ إلى إدراج شرط الاحتفاظ بالملكية الي حين أداء الثمن كله<sup>1</sup>.

### 1\_ أوجه الشبه بين العقدين :

\_ كلا العقدين هدفهما الحصول على الائتمان.

\_ كلا العقدين يتفق في مراعات سلسلة الدفعات النقدية التي تدفع طوال مدة الإيجار عند تحديد الثمن في

عقد الإعتقاد الإيجاري وكذلك في عقد البيع بالتقسيط إذ يتم حساب كل الأقساط.<sup>2</sup>

### 2\_ أوجه الاختلاف بين العقدين :

\_ في البيع بالتقسيط يتجه الطرفان في بداية إبرامه إلى التصرف بالبيع في محل العقد مع تأجيل الوفاء بالثمن أو

دفعه مقسطا، أما في الاعتقاد الإيجاري فلهدف الأساسي هو تمويل المشروع المستفيد بأصول لايقدر على

شراءها وهو يحتاجها في نفس الوقت مع منحه الخيار في تملكها عند نهاية مدة الإيجار وفق ثمن يتم الاتفاق

عليه مع مراعات مادفعه بوصفه أجرة.

\_ ان انتقال الملكية في عقد الاعتقاد الإيجاري متوقف على إبداء المشروع المستفيد على رغبة في الشراء، وعليه

فإن الملكية لا تنتقل الا من تاريخ استعماله لحق الشراء الممنوح له بموجب عقد الاعتقاد الإيجاري، وبعد أداء

الثمن المتفق عليه.

أما في البيع بالتقسيط فإن الأمر مختلف حيث أن الملكية تنتقل إلى المشتري منذ إبرام العقد حتى رغم الاتفاق

على تقسيط الثمن، الا إذا احتفظ الطرفان على احتفاظ البائع بالملكية، وبأداء المشتري لثمن كله يتحقق

الشرط وتنتقل الملكية إليه بأثر رجعي.

\_ يشترط في الاعتقاد الإيجاري أن تكون الاصول المأجرة لازمة لمباشرة نشاط إنتاجي سلعي أو مهني أما في

البيع بالتقسيط فهذا الشرط غير وارد.<sup>3</sup>

(1) محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان، دار الجامعة الجديدة لنشر، الاسكندرية، 2001، ص43.

خومس عائشة، مرجع سابق، ص15.

عسالي عبد الكلام، مرجع سابق، ص120.

### 3: عقد الاعتماد الإيجاري والوعد بالبيع

يتم البيع بالوعد الملزم لجانب واحد بأن يعد شخص أن يبيع لشخص آخر شيء معينة بثمن معلوم وفق شروط معينة إذا قبل الثاني بأن يشتري بهذه الشروط خلال مدة معينة، فيقبل الطرف الآخر أن يرتبط الأول بهذا الوعد دون أن يرتبط هو بشيء وعليه فإن الشخص الأول مالك الشيء المبيع هو وحده الملزم إذ أبدى الشخص الثاني إرادته بقبول الشراء فيتم البيع وإن رفض سقط الوعد بالبيع.

والملاحظ أن الوعد بالبيع يجد تطبيقاً له في حالة عقد الاعتماد الإيجاري ذلك أن شركة الاعتماد الإيجاري هي وحدها التي تلزم بنقل ملكية الأصل المؤجر عند نهاية مدة الإيجار وهذا في حال إعمال المستفيد خيار الشراء، في حين أن المشروع المستفيد لا يكون ملزماً بالشراء لأن هذا المستفيد يملك عند نهاية مدة الإيجار ثلاث خيارات إما شراء الأصل أو رده إلى المالك ممثلاً في شركة الاعتماد الإيجاري أو له طلب تجديد عقد الاعتماد الإيجاري وفق شروط جديدة يتم الإتفاق عليها، وفي حالة إستعمال المشروع المستفيد لحقه في شراء الأصل يتم إبرام عقد البيع الذي لا يخرج في خصائصه ولا في آثاره عن الأحكام العامة لعقد البيع، كل ما في الأمر أنه عند تجديد الثمن يجب مراعاة ماتم دفعه من مبالغ على سبيل الأجرة، حيث أن القيمة الإيجارية يتم تحديدها بشكل يسمح بتغطية ثمن شراء الأصل المؤجر وماتكبته شركة الاعتماد الإيجار من تكاليف لإتمام الصفقة إضافة إلى تحقيق هامش ربح مرضي<sup>1</sup>

#### ثالثاً: التمييز بين عقد الاعتماد الإيجاري العقاري و عقد القرض .

يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري من الناحية الاقتصادية قريباً جداً من عقد القرض ، حيث أن المشروع المستفيد بدلاً من أن يقترض من المؤسسة المالية مبلغاً من المال لشراء الأصول الإنتاجية التي يحتاجها ، ثم يرد لها هذا المبلغ على أقساط دورية مع الفوائد المستحقة ، يطلب منها أن تشتري له الأصول الإنتاجية ، ثم تأجرها له فترة معينة لقاء أجرة دورية تغطي الاستهلاك المالي للمبالغ التي قدمتها له هذه المؤسسة وسعر الفائدة وهامش الربح

إلا أن التفرقة بين عقد الاعتماد الإيجاري وعقد القرض من الناحية القانونية تبقى قائمة ، فالقرض من الناحية القانونية : "عقد يلتزم المقرض بمقتضاه أن ينقل الي المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء

هشام بن الشيخ، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مرجع سابق، ص 231

مثلي آخر ، علي أن يرد إليه المقرض في نهاية القرض نصيره من النوع ، والقدر ، والصفة " ، فالقرض من العقود الواردة علي الملكية<sup>1</sup>.

ومن ثم لا يلتزم المقرض برد الأشياء التي اقترضها بذاتها ، وإنما عليه ان يرد الأشياء مماثلة لها في المقدار ، النوع والصفة وعليه اذا ما تصرف المقرض في الأشياء الي اقترضها ، ليس عليه أي ذنب .

أما ملكية الأشياء المؤجرة في عقد الاعتماد الإيجاري ، لا تنتقل إلي المشروع المستفيد طوال مدة العقد ، وإنما تظل المؤسسة المالية محتفظة للأشياء محل العقد ، إلا إذا أعلن المستأجر رغبته في تملك هذه الأشياء عند إنقضاء عقد الاعتماد الإيجاري ودفع قيمتها المتبقية ، فإذا لم يرغب المستأجر في تملك العقارات المؤجرة ، ولم يجدد عقد الاعتماد الإيجاري ، فعليه حينئذ أن يرد العقارات المؤجرة بذاتها إلي المؤجر ، وإلا عد مرتكبا لجنحة خيانة الأمانة. ويعتبر المبلغ المحدد في عقد القرض له سقف محدد قانونا ، أما في عقد الاعتماد الإيجاري فلا توجد أي قيود تسقف مبلغ الإيجار<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: عقد الاعتماد الإيجاري عقد ذو طبيعة خاصة.

من خلال هذا الفرع سوف نبرز الطبيعة الخاصة لعقد الاعتماد الإيجاري التي منحها إياه المشرع الجزائري، ثم نتطرق الى النتائج المترتبة عليه.

#### أولا: خصوصية عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات .

عقد الاعتماد الإيجاري عقد ذو طبيعة قانونية خاصة إكتسبها من الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه ، وهو تمويل المشروعات الصناعية والتجارية فهو عقد ذو طابع مالي.<sup>3</sup>

إن المشرع الجزائري أقر لعقد الاعتماد الإيجاري بطابع الخصوصية من خلال نص المادة العاشرة من الأمر 09/96 علي ما يلي : " لا يمكن أن يدعى العقد الإيجاري كذلك ، مهما كانت الأصول التي تعلق الأمر بها ومهما كان عنوان العقد ، إلا إذا حرر بكيفية تسمح بتحقيق دون غموظ بأنه"  
 \_يضمن للمستأجر الإستعمال والإنتفاع بالأصل المؤجر خلال فترة دنيا وبسعر محدد مسبقا وكأنه صاحب ملكية هذا الأصل .

1 عسالي عبد الكريم، مرجع سابق، ص25.

2 خومس عائشة، مرجع سابق، ص16

بن الشيخ هشام، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مرجع سابق، ص 85<sup>3</sup>

يضمن للمؤجر قبض مبلغ معين من الإيجار مدة تدعى " فترة غير قابلة للإلغاء"، لا يمكن خلالها إبطال الإيجار إلا إذا إتفقا الطرفان على خلاف ذلك .

يسمح للمستأجر في حالة الإعتماد الإيجاري المالي فقط ، وعند إنقضاء الفترة الغير قابلة للإلغاء الخاصة بالإيجار ، أن يكتسب الأصول المؤجرة مقابل دفع قيمة متبقية تأخذ بعين الاعتبار الإيجارات التي تم قبضها ، في حالة ما إذا يقرر مزاوله حق الخيار في الشراء ، دون أن يجد ذلك من حق الأطراف المتعاقدة في تجديد الإيجار لفترة ومقابل قبض إيجار يتفق عليه، ولا من حق المستأجر في إسترجاع الأصل المؤجر عند نهاية الفترة الأولية من الإيجار"

ومن هنا نستنتج من نص المادة العاشرة أن المشرع الجزائري ، قد أبرز الطبيعة القانونية لعقد الإعتماد الإيجاري من خلال الخصائص المميزة لهذا العقد ، والتي تميزه عن العقود المشابهة له ، وكذا من خلال الإمتيازات الخاصة الذي يقرها هذا العقد بالنسبة لكل من المؤجر والمستأجر .<sup>1</sup>

ثانيا : النتائج المترتبة عن الطبيعة القانونية الخاصة لعقد الإعتماد الإيجاري العقاري .

يعتبر عقد الإعتماد الإيجاري العقاري للأصول غير المنقولة ظاهرة حديثة نسبيا عجزت القوالب العقدية التقليدية في تحديد طبيعتها التقليدية وبالتالي ذهب الكثير إلى إعتبره عقد ذو طبيعة قانونية تهدف بدرجة الأولى إلى توفير تمويل للمشروعات الاقتصادية ذات الإمكانات المحدودة وذلك باتخاذها لحق ملكية الأصل محل التمويل كضمان قوي وفعال ضد مخاطر إعسار وإفلاس المشروع الممول .

ويرتب على إستقلالية الأحكام القانونية لهذا العقد النتائج التالية :

1: إحتفاظ شركة الإعتماد الإيجاري بملكية الأصل .

تسعي شركات الإعتماد الإيجاري علي إبقاء ملكية الأصل الذي يطلب المشروع المستفيد توفيره سواء كان عقار يشترى أو يبنى.<sup>2</sup>

تبقى شركات الإعتماد الإيجاري هي المالكة للأموال المؤجرة طوال المدة المتفق عليها في العقد ، وهذا حتي بعد إنقضاء المدة ولم يعمل المستأجر لحق الشراء المقرر له .

ويرتب على ذلك أن لشركة الإعتماد الإيجاري الإحتجاج بملكيتها للأموال المؤجرة في مواجهة جماعة الدائنين ، ومؤدى ذلك أن شركة الإعتماد الإيجاري تستطيع إسترداد المال المؤجر من تفليسة المستأجر

حوالفعد الصمد، المرجع السابق، ص 48.<sup>1</sup>

خومس عائشة ، مرجع سابق، ص 24.<sup>2</sup>



باعتبارها مازالت محتفظتا بملكيتهما له، وبذلك تتجنب الدخول في التفليسة والخضوع لقسمة الغرماء ، لكي يقوم حق المؤجر في الإمتياز العام ، الذي نص عليه في المادة 23 من الأمر 09/96 إشتراط أن يقوم بتسجيل رهن أو رهن حيازي .<sup>1</sup>

#### الصفة التجارية لعقد الإيجار للعقارات .

طبقا للقواعد العامة يعتبر تأجير المنقولات و العقارات إذا تم على سبيل التكرار أو أخذ شكل مقابولة تضفي عليه الصفة التجارية لأنه يرمي الى المضاربة " تحقيق الربح " وإنحصر العمل التجاري للعقارات في فرضين هما مشروع شراء العقارات من أجل بيعها ومشروع الأشغال العقارية :

\_\_ إذا كان المشروع المستفيد تاجرا أو مشروعاً تجارياً أوصناعياً فإن العقد يكون عملاً تجارياً .

\_\_ وإذا كان المشروع المستفيد مشروعاً زراعياً أو أحد أصحاب المهن الحرة فإن العقد يكون عملاً مدنياً.<sup>2</sup>

أنظر المواد 6، 19، 22، من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.<sup>1</sup>  
خومس عائشة، الاعتماد الإيجاري العقاري في التشريع الجزائري، ص 25<sup>2</sup>

### المبحث الثاني: إنشاء عقد الاعتماد الإيجاري العقاري .

لإنعقاد عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات يستوجب توفر أركان موضوعية يشترطها القانون، ولهذا سنتطرق في المطلب الأول إلى دراسة أركان عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات، وسنتطرق في المطلب الثاني إلى دراسة الشروط الشكلية الواجب توفرها لإتمام عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات.

#### المطلب الأول: الأركان الموضوعية لعقد الاعتماد الإيجاري العقاري.

لإنعقاد عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات يجب توفر الأركان الموضوعية العامة المتمثلة أساسا في رضا صحيح خال من عيوب التراضي وصادر عن أشخاص يتمتعون بالاهلية القانونية اللازمة لإبرام هذا العقد وأيضا أن يكون المحل ممكنا ومشروعا، وبالنسبة لسبب يجب أن يكون ممكنا ومشروعا وغير مخالف للنظام العام والأداب العامة، وبهذا يكون عقد الاعتماد الإيجاري ورغم خصوصية طبيعة القانونية فهو لا يختلف عن سائر العقود وبذلك يمكن تطبيق القواعد العامة، إذا لم يرد نص خاص في القانون المنظم لهذا العقد.

#### الفرع الأول: الرضا

الرضا في مفهوم القانون هو تبادل أطراف العقد لإرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بنصوص القانونية.

#### أولا: اطراف العقد الاعتماد الإيجاري للعقارات

من الناحية العملية، نجد أن الاعتماد الإيجاري يضم ثلاثة أطراف: المورد (البائع)، المؤسسة المالية (المؤجر) والمستفيد (المستأجر)<sup>1</sup>.

أما من الناحية القانونية، فهؤلاء الأطراف الثلاثة لاتضمهم علاقة ثلاثية، وإنما يرتبطون بعلاقات ثنائية<sup>2</sup>. والعلاقة التي تمثها في هذا المقام، والتي تضمها المشرع، هي تلك التي تربط طرفي عقد الاعتماد الإيجاري، وهما المؤجر والمستأجر.

لذلك سوف نحاول، بحث الشروط الواجب توافرها في المؤجر والمستأجر.

(1) راجع المادة 59 من القانون المدني العدل والمتمم .

(2) هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص84.

## 1. المؤجر

جاء تعدد من له صفة المؤجر في عقد الإيعام الإيعاري، في المادة الأولى من الأمر رقم 09/96. إذ لا يمكن لأي شخص آخر، عدا البنوك والمؤسسات المالية وشركات التأجير المأهله قانونا والمعتمده صراحة بهذه الصفة، القيام بعمليات الإيعام الإيعاري.

### أ : البنك

يعرف البنك بأنه، منشأة تنصب عملياتها الرئيسية على تجميع النقود الفائضة عن حاجة الجمهور، أو منشآت الأعمال أو الدولة بغرض إقراضها للآخرين، وفق أسس معينة أو إستثمارها في أوراق مالية معينة. أما تعريف التشريع للبنك، ولقد نصت المادة 70 من الأمر رقم 03\_11 المتعلق بنقد والقرض ساري المفعول على أنه: " البنك محولة دون سواها بالقيام لجميع العمليات المبنية في المواد من 66 إلى 68 أعلاه بصفة مهنتها العادية".<sup>1</sup>

بينما يقتصر المشرع في الأمر رقم 11/03، على تعريف البنوك بحسب موضوعها بقوله: " البنوك محولة دون سواها، بالقيام بجميع العمليات المبنية في المواد من 66 إلى 68 أعلاه، بصفة مهنتها العادية".<sup>2</sup> والملاحظ من خلال إستقرائنا للمواد 66 إلى 68 من نفس الأمر، أن من بين العمليات التي تقوم بها هذه البنوك هي عمليات الإيعام الإيعاري التي اعتبرها هذا القانون عملية قرض.<sup>3</sup>

ويوجد في الجزائر ثلاثة أنواع من البنوك<sup>4</sup> وهي:

- البنوك العمومية ذات النظام القانوني الخاص .
- البنوك التجارية .
- البنوك ذات الطبيعة المختلطة.

حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 541

(2) أنظر المادة 70 من الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بقانون النقد والقرض، ج ر ، عدد 13 .

(3) تنص الفقرة الثانية من المادة 68 على أنه: " تعتبر بمثابة عمليات قرض، عمليات الإيعار المقرونة بحق خيار بالشراء، لاسيما عمليات القرض الإيعاري وتمارس صلاحيات المجلس إزاء العمليات المنصوص عليها في هذه المادة"

(4) Ammour Penhalima, Pratique De Techniques Bancaires, Référence Al'algérie, edition

dahleb, alger 1997, p30, 31. منقول عن حوالف عبد الصمد ، الإطار القانوني لعقد الإيعام الإيعاري ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة

الماجستير ، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009، ص54

يمكنهم القيام بعمليات الإعتماد الإيجاري ، متى تحصلت على ترخيص من مجلس النقد والقرض<sup>1</sup>.

**ب: المؤسسة المالية**

وهي النوع الثاني من المؤجرين في مفهوم الأمر رقم 09/96، وتعتبر المؤسسات كالبنوك مكانا لالتقاء الطلب مع العرض. وهي لا تتلقى الأموال من الجمهور في شكل ودائع، وبالتالي تمنح الإئتماء (القروض) من أموالها الذاتية أو ما تحصل عليه من قروض وإعتمادات<sup>2</sup>.

وقد ورد تعريف المؤسسات المالية في الأمر رقم 11/03 في المادة 71 منه بقولها: (لا يمكن للمؤسسات المالية تلقي الأموال من العموم، ولا إدارة وسائل الدفع أو وضعها تحت تصرف زبائنها، وبإمكانها القيام بسائر العمليات الأخرى).

وما قيل عن البنك، بخصوص حصوله على الترخيص لمزاولة الاعتماد الإيجاري بصفة اعتيادية، يقال عن المؤسسات المالية<sup>3</sup>.

**ج: شركة الاعتماد الإيجاري**

لقد أخضع المشرع الجزائري، شركات الاعتماد الإيجاري لأحكام قانون النقد والقرض. كما صدر أول نظام يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها<sup>4</sup>، حيث جاء في المادة الثانية أنه : "يمكن لشركات الاعتماد الإيجاري على غرار البنوك والمؤسسات المالية القيام بعمليات الاعتماد الإيجاري كما هو منصوص عليها في التشريع المعمول به".

(1) أنظر المادة 75 من الأمر 11/03، المتعلق بقانون النقد والقرض.

ومن بين البنوك التي تحصلت على ترخيص من مجلس النقد والقرض، وهي تزاوّل في الوقت الحالي هذا النوع من العمليات المصرفية، نذكر - بنك البركة الجزائري: وهو شركة مساهمة رأسمالها 2.500.000.000.00 دج خاضعة لأحكام الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بقانون النقد والقرض.

- بنك Natixis الجزائر وهو شركة مساهمة رأسماله 3.483.192.636.00 دج. ولقد نص كل بنك من هاذين البنكين في قوانينهما الأساسية، على أحكام خاصة لعقد الاعتماد الإيجاري بالاضافة إلى الأحكام العامة الموجودة في القانون 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، والملاحظ، أن هذه البنوك تتعامل في جميع الأموال التي نص عليها المشرع في القانون السالف الذكر الخاص بالاعتماد الإيجاري أي يتعامل في جميع الأموال سواء كانت منقولة أو غير منقولة.

(2) هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص 119.

(3) أنظر المادة 75 من الأمر 11/03.

(4) أنظر النظام 06/96 المؤرخ في 23 يوليو 1996 الذي يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الإيجاري وشروط اعتمادها، ج، ر، ع، 66 لسنة

ومثلها مثل البنوك والمؤسسات المالية، يجب أن تحصل شركات الاعتماد الإيجاري على ترخيص من مجلس النقد والقرض. بالإضافة إلى مجموعة من الشروط والإجراءات، المنصوص عليها في النظام السالف ذكره.

هذا بالنسبة للمؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري بالجزائر. أما في فرنسا، فمن المعروف تاريخياً، أنه قبل صدور قانون 1966 المتعلق بالاعتماد الإيجاري، لم يكن هذا النشاط خاضعاً لنظام قانوني خاص، فكانت القواعد العامة هي المطبقة. وعليه لم يكن هناك ما يمنع من مزاوله الشخص الطبيعي لنشاط الاعتماد الإيجاري.

وإذا كانت الشركة هي المزاوله لهذا النشاط، فإنها تخضع للقواعد العامة لإنشاء الشركات، إذ لا يوجد ما يحدد أو يقيد شكلها القانوني أو الحد الأدنى لرأس مالها. وقد لوحظ، أن الشركات التي كانت تمارس هذا النشاط، هي فروع لشركات مالية، كالبنوك وشركات التأمين الكبرى<sup>1</sup>.

ونظراً للعلاقة الوطيدة لهذا النشاط بسوق المال وتأثيره على نسبة التضخم الاقتصادي، فقد فرضت الدولة الفرنسية رقابتها على شركات الاعتماد الإيجاري، التي تمارس بصورة اعتيادية نشاط الاعتماد الإيجاري إلى القوانين الخاصة بالبنوك والمؤسسات المالية<sup>2</sup>.

والجدير بالملاحظة أنه حتى في مصر، كان المشرع يميز عمليات الإيجار التمويلي للأشخاص الطبيعية والاعتبارية، بعد القيد في سجل المؤجرين التمويلين بمصلحة الشركات<sup>3</sup>. لكن خطورة ما أقدم عليه المشرع المصري في قانون 1995 بسماحة للأشخاص الطبيعية، ممارسة نشاط الاعتماد الإيجاري على النظام الاقتصادي عموماً والمصري خصوصاً<sup>4</sup>.

كما يتضح من نص تلك المادة، أنه لا يجوز للبنك أن يزاول نشاط الاعتماد الإيجاري، إلا إذا كان مقيداً في سجل المؤجرين التمويلين، والحصول على ترخيص بذلك من مجلس إدارة البنك المركزي المصري<sup>5</sup>.

(1) هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص 119.

(2) انظر المادة 02 من قانون 445/66 المؤرخ في 02 جولية 1966 المتعلق بالاعتماد الإيجاري (الفرنسي)

(3) انظر الفقرة الثانية من المادة الأولى م قانون 95/95 في شأن عقد التأجير التمويلي، المؤرخ في 02 يونيو سنة 1995، ج رقم 22، المؤرخة في 02 يونيو 1995.

(4) عبد الرحمان السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة، القاهرة، 1997، ص 65.

(5) المستشار محمود فهمي، نظام التأجير التمويلي، الملامح الرئيسية للقانون الجديد، رقم 95 لسنة 1995، ولائحة تنفيذية، مجلة مصر المعاصرة، العددان 441، 442، القاهرة، افريل، ص 105.

## 2: المستأجر

المستأجرون حسب النص المادة الأول من الأمر 09/96 هم: المتعاملون الاقتصاديون الجزائريون أو الأجانب، أشخاصا طبيعيين كانوا أم معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص.

بالرجوع إلى النصوص المتعلقة بالنقد والقرض، وكذا الأمر 09/96، نجد أنها لم تتطرق إطلاقا إلى تحديد مفهوم المتعامل الاقتصادي. فهل كان يقصد المشرع به اصطلاح (العون الاقتصادي) الوارد في نص المادة 03 من الأمر 09/95 المتعلق بالمنافسة<sup>1</sup> أم كان للمشرع الجزائري منظور آخر من خلال هذه المادة.

أما المشرع الفرنسي والمصري، فقد اجتنبا استعمال المصطلحات الفضفاضة، واقتصرا على تسمية المستفيدين من عقد الاعتماد الإيجاري بالمستأجر، إذ يمكن أن يكون هذا المشروع المستفيد، مشروعًا تجاريًا أو صناعيًا أو زراعيًا أو أصحاب المهن الحرة كالأطباء والمحامين، اللذين قد يلجؤون إلى عقد الاعتماد الإيجاري للحصول على ما يحتاجون إليه من معدات، سواء عند تأسيس مشروعهم أو للقيام بعمليات الإحلال والتجديد لمواكبة التطور التقني. ويمكن أن يكون المشروع المستفيد، شخصا طبيعيا أو معنويا تاجرا أو غير تاجر<sup>2</sup>.

نخلص مما سبق، إلى أن المستأجر يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا، تاجرا أو غير تاجر، ويجب توافر أهلية التصرف لديه<sup>3</sup>. وأن يكون التأجير لغرض إنتاجي وليس استهلاكي، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد إتفق مع المشرعين الفرنسي والمصري في اشتراط الاعتماد الإيجاري لأغراض إنتاجية.

## 3: المورد أو المقاول .

المقصود بالمورد هو منتج الأصول الرأسمالية موضوع عملية الاعتماد الإيجاري حيث يقوم بتصنيعها طبقا للمواصفات التي يحددها المستأجر، ويوردها بناءا على طلب شركة الاعتماد الإيجاري بعد سداد الثمن في صبغة البيع<sup>4</sup>.

(1) الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق لـ 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 09.

(2) فايز نعم رضوان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 108.

(3) نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 265.

(4) sylvi MERY, crédit-bail mobilier, bail a loyer mobilier, juriss-class civil 2,1987 fasc 680

p11n 61. منقول عن هشام بن الشيخ، الاعتماد الإيجاري للعقارات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، مرجع سابق، ص 44.

وبما أن المورد لا يعتبر طرفاً في عقد الإيجار وإنما طرفاً في عقد البيع (بائع) المبرم بينه وبين المؤجر (شركة الاعتماد الإيجاري)، فإنه من الطبيعي ألا توجد علاقة مباشرة بين المورد والمستأجر المستفيد في عقد الاعتماد الإيجاري.

لكن رغم هذا فإن أغلب الرأي مستقر على حق المشروع المستفيد في الرجوع المباشر على المورد بموجب عقد الوكالة الذي يربطه (المشروع المستفيد) بصفته وكيلًا وبين شركة الاعتماد الإيجاري بصفته موكلًا. وعليه فيمكن للشركة المؤجرة باعتبارها دائنة بضمان البائع توكيل المشروع المستفيد في الرجوع على البائع (المورد) بالضمان<sup>1</sup> أو الرجوع على أساس الاشتراط لمصلحة الغير في حالة وجود عيب بالمبيع<sup>2</sup>.

ووجود المورد ليس شرطاً لصحة عقد الاعتماد الإيجاري، حيث يمكن تصور ملكية الأصول محل العقد للشركة المؤجر بذاتها، ومثال ذلك ما يستفاد من نص المادة الأولى الفقرة الثانية من القانون المصري رقم 95 لسنة 1995 المتعلق بالتأجير التمويلي<sup>3</sup>. وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي يشترط سبق شراء الأصل من شخص آخر (المورد/المقاول).

وكذلك حو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري وإن كان لم ينص على ذلك صراحة، إلا أن هذا ما يستشف من خلال نصه على وجوب أن يكون المؤجر كما سبق ورأينا بنكا أو مؤسسة مالية أو شركة متخصصة مؤهلة قانوناً، أي ليس مؤسسه محترفة في مجال التأجير والتصنيع... إلخ، وعليه فإن دور هذا الطرف فعال في إنتاج آثار عملية للاعتماد الإيجاري<sup>4</sup>.

أما المقاول فهو الطرف الذي يرتبط بشركة الاعتماد الإيجاري بعقد مقأولة يلتزم بموجبه بتشديد العقارات والمنشآت التي تكون محلاً لعقد الاعتماد الإيجاري وهذا طبقاً للمواصفات التي يحددها المستفيد. ويحصل من الشركة المؤجرة على مقابل لذلك، وعلاقة المقاول بشركة الاعتماد الإيجاري علاقة مباشرة في حين أنها غير مباشرة مع المشروع المستفيد، نظراً للتفاوض بينهما على العقار المطلوب إنشاؤه.

(1) د/هاني محمد دويدار، لنظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص334.

(2) د/ نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص179.

(3) تعرف هذه المادة التأجير التمويلي بأنه... "كل عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يؤجر إلى مستأجر أصولاً ملمومة له أو تلقاها من المورد استناداً إلى عقد من العقود..."

(4) بلعزام مبروك، الاعتماد الإيجاري للمنقولات، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2004، ص39.

وقد أورد القانون المصري رقم 95 لسنة 1995 في المادة الثامنة الفقرة الأولى أنه يجوز للمؤجر أن يأذن للمستأجر باستلام المال موضوع العقد مباشرة من المورد أو المقاول، وذلك بموجب محضر استلام تثبت فيه حالة المال المؤجر ومابه من عيوب إن وجدت. وللمستأجر حق رفض المال المؤجر إذا وجد به عيب. ورغم عدم وجود علاقة مباشرة بين المشروع المستفيد وبين المقاول، إلا أن القانون المصري أعطى للمستأجر حق الرجوع المباشر على المقاول أو المورد بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجر عن العقد المبرم بينه وبين المقاول أو المورد فيما عدا دعوى فسخ العقد<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن ما سبق تفصيله حول أطراف عقد الاعتماد الإيجاري يتعلق بالصورة العادية لهذا العقد حيث أنه في حالة ما يعرف بالاعتماد الإيجاري اللاحق لا يشهد سوى تدخل طرفين اثنين هما شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر)، والمشروع المستفيد (المستأجر)، ذلك أن هذا الأخير فضلاً عن كونه مستأجراً فهو يلعب في ذات الوقت دور البائع (المورد).

ومهما يكن فيمكن القول في الأخير أن عملية الاعتماد الإيجاري للعقارات تظهر في شكل عقدين متميزين عقد بيع مبرم بين شركة الاعتماد الإيجاري وبين المورد (أو عقد مقاول بين شركة الاعتماد الإيجاري والمقاول في حالة ما إذا كان محل الاعتماد الإيجاري هو بناء عقارات لفائدة مشروع المستفيد) وعقد مالي ثاني يتمثل في عقد الاعتماد الإيجاري (وهو عقد إيجار) مبرم بين المشروع المستفيد وبين شركة الاعتماد الإيجاري.

وبالتالي فإن هذه العملية تنطوي على طبيعتين اقتصادية وقانونية، يكون في الأولى المشروع المستفيد هو محور العملية بالنظر إلى كون العملية تبدأ من حاجته إلى تمويل مشروعه بالأصول التي يحتاجها، وتكون شركة الاعتماد الإيجاري محور العملية من منظورها القانوني على اعتبار أنها طرف متعاقد في العقدين (عقد البيع أو المقاول وعقد الاعتماد الإيجاري)<sup>2</sup>.

(1) هذا مانص عليه في المادة 13 من القانون 95 لسنة 1995 بقولها: "للمستأجر أن يرجع مباشرة عن المورد أو المقاول بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجر عن العقد المبرم بينه وبين المورد أو المقاول فيما عدا دعوى فسخ العقد، وذلك دون إخلال بحقوق المؤجر في الرجوع على المورد أو المقاول في هذا الشأن".

(2) هشام بن شيخ، المرجع السابق، ص45.



### الفرع الثاني: المحل

حدد المحل في عقد الإعتماد الإيجاري عموما في القانون الجزائري بنص المادة الأولى في فقرتها الثالثة بقولها:

"يعتبر الإعتماد الإيجاري موضوع هذا الأمر عملية تجارية مالية..."

- وتتعلق بأصول منقولة أو غير منقولة ذات استعمال المهني...

والملاحظ استعمال التشريع الجزائري لمصطلح "أصول غير منقولة" أي الأموال العقارية، وهو بذلك قد حذا

حذو المشرع الفرنسي في القانون 455/66 المؤرخ في 02 حويليه 1996<sup>1</sup>.

ولتحديد المقصود من مصطلح (الأصول غير المنقولة/ العقارية) محل الإعتماد الإيجاري، يتوجب علينا

الرجوع إلى مفهوم الأموال العقارية في الفقه والقانون.

فيعرف العقار في الفقه أنه: (الشيء الثابت المستقر في مكانه غير القابل للنقل منه إلى مكان آخر بدون

تلف)<sup>2</sup> وعرفه التشريع أنه: "كل شيء مستقر بجيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل

ماعدا ذلك من شيء فهو منقول"<sup>3</sup>.

والعقارات عموما تنقسم إلى:

- عقارات بالطبيعة: وهي الأشياء المادية التي يكون لها موقع ثابت غير مستقل، وهي تشمل الأرض مهما

كانت طبيعتها زراعية رعوية، صحراوية... الخ والمباني والمنشآت المقامة على الأرض أو تحتها كالأبناق

وكذلك النباتات المتصلة في الأرض بغض النظر عن حجمها أو ارتفاعها.

- العقارات بحسب موضوعها : وقد عرفت المادة 684 من القانون المدني الجزائري: "يعتبر مالا عقاريا كل

حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار".

فالحقوق العينية الأصلية وكذلك التبعية متى كان موضوعها عقارا وكذا الدعاوى العقارية كلها تعتبر عقارات

بحسب موضوعها<sup>4</sup>.

### - العقارات بالتخصيص:

(1) Les Opérations Par Lesquelles Une Entreprise .Donne En Location Des Biens Immobiliers

"منقول عن هشام بن الشيخ ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، مرجع سابق، ص 49 à Usage Professionnel.

(2) د/ محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985، ص 200.

(3) المادة 683 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري.

(4) المحاضرة التي ألقاها الأستاذان: خدوش الدراجي/ سقاش ساسي بعنوان: الإعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، ضمن أعمال الملتقى الدولي

للترقية العقارية الواقع والآفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، أيام 07 و08 فبراير 2006، ص 55.

وهي المنقولات في الأصل يضعها صاحبها في عقار يملكه رسدا لخدمة هذا العقار واستغلاله<sup>1</sup>. ولكي تصبح هذه المنقولات عقارات بالتخصيص يستوجب توافر ثلاثة شروط:

- أن يكون هناك عقار بالطبيعة ومنقول بالطبيعة.

- اتخاذ ملكيتي المنقول والعقار في يد واحد.

- رصد المنقول لخدمة العقار واستغلاله.

**أولا : طبيعة العقارات التي يرد عليها الاعتماد الايجاري**

**1: تأجير العقار السابق بناؤه**

وهذا الفرض الذي نحن بصدده هو وجود عقار قائم (سبق بناؤه) على أرض مملوكة للغير ويريد المستفيد الحصول عليه عن طريق شركة اعتماد ايجاري. فهذا الفرض لا يختلف عن صورة الاعتماد الايجاري للمنقولات حيث تقوم شركة الاعتماد الايجاري بشراء العقار من ارض أو مبان ثم تمكن المستفيد من الانتفاع به فالمستفيد يساوم بائع العقار حول شرائه ويقدم طلبا لشركة الاعتماد الايجاري ويلتزم بكافة المعلومات والوثائق التي تحددها له الشركة ويتولى استلام العقار من البائع بوصفه وكيلًا عن شركة الاعتماد الايجاري ويؤجر له لمدة غير قابلة للإلغاء<sup>2</sup> ويلتزم بأداء الأجرة المتفق عليها ويتمتع بالخيار الثلاثي المميز لعمليات الاعتماد الايجاري عند نهاية مدة الإيجار المتفق عليها.

**2: تأجير العقار المراد بناؤه**

وهو الفرض الأكثر شيوعا ذلك أن المشروع المستفيد نادرا ما يجد العقار يوافق طبيعة نشاطه فيضطر بذلك إلى البحث عن التمويل من اجل بناء العقار. وتوفير هذا العقار يتطلب المرور بمرحلتين:

**توفير الأرض**

ويشهد العمل هنا أيضا وجود فرضين بالنظر إلى مالك الأرض الأول، فقد تكون الأرض ملكا للغير كما قد تكون ملكا للمستأجر (المستفيد) فإذا كانت الأرض مملوكة للغير فان شركة الاعتماد الايجاري تقوم بشرائها منه وهذه الحالة تشبه حالة الاعتماد الايجاري للمنقولات، وكذلك العقارات المبنية.

إما إذا كانت الأرض مملوكة للمشروع المستفيد فان دور شركة الاعتماد الايجاري (المؤجر) يكون قاصر على تمويل عملية بناء العقار، وفي فرنسا يلجأ في هذه الحالة إلى إبرام عقد إيجار خاص يسمى عقد إيجار بنائي

(1) أنظر المادة 683 فقرة 2 ق.م.ج.

(2) انظر المادة 10 من الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الايجاري.

أو عقد إيجار حكري والذي يعرف أن ذلك العقد الذي بمقتضاه يلتزم المستأجر بتشبيد مباني على الأرض المؤجرة والتي تكون مملوكة للمؤجر، وبالمحافظة على المباني المشيدة طوال المدة الإيجار<sup>1</sup>. وهو ما يخول لشركة الاعتماد الإيجاري -مستأجر الأرض- حقا على الأرض المؤجرة يتمثل في ملكية المباني المشيدة على الأرض طوال مدة الإيجار، وعند نهاية عقد الإيجار البنائي يمتلك المؤجر هذه المباني عند سكوت العقد على تنظيم هذه المسألة<sup>2</sup>.

وسواء كان البناء سيتم فوق أرض اشترت من الغير أو استأجرت من المستفيد فإن شركة الاعتماد الإيجاري تحرص دائما على تملك المباني التي تقوم بتأجيرها للمستفيد في صيغة عقد اعتماد إيجاري عقاري.

#### - بناء العقار

بعد الحصول على الأرض يقوم الطرفين "شركة الاعتماد الإيجاري، المشروع المستفيد" بإبرام اتفاق تمهيدي خاص ببناء العقار يتضمن مواصفات العقار الفنية والشروط العامة للانتفاع به، حيث تلتزم شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر) بمهمة تمويل عملية البناء في كل مراحله، في حين يتولى المستفيد إدارة عملية البناء في الوجهة الفنية.

وقد يكون القالب الذي يفرغ فيه الطرفان علاقتهما هذه إما عقد وكالة يكون فيه المستفيد وكيلًا عن شركة الاعتماد الإيجاري، وإما عقد مقاول يكون فيه المستفيد في مركز المقاول وشركة الاعتماد الإيجاري في مركز رب العمل<sup>3</sup>.

ونظرا لكون المشروع المستفيد غالبا مالا يكون مؤهلا لتولي بناء العقار فيلجأ إلى مقاول مؤهل لإتمام عملية بناء العقار وفق ماتم الاتفاق عليه، وعند الانتهاء، يستلم المستفيد العقار مباشرة من المقاول ويحضر محضرا بالاستلام

يثبت فيه حالة العقار المبني ومدى مطابقته للمواصفات المحددة في الاتفاق التمهيدي<sup>4</sup>.

#### - تحديد مدة الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات

(1) تعريف المشرع الفرنسي لعقد الإيجار البنائي الذي ورد في المادة 251/ ف01 من اللائحة رقم 621/78 الصادرة بتاريخ 31 ماي 1978.

(2) المادة 251/ ف02 من اللائحة الفرنسية رقم 621/78 المؤرخة في 31 ماي 1978.

(3) نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص48.

(4) هاني محمد دويدار، الأرض كموضوع لتأجير التمويلي، المرجع السابق، ص50.

إن الأصل في عقد الاعتماد الإيجاري هو عدم قابلية مدة الإيجار للإلغاء من أي من الطرفين<sup>1</sup> وبالتالي لا يجوز لأي طرف من الطرفين طلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته.

وتقرير عدم قابلية مدة الإيجار للإلغاء يشكل ضمانا لكلا الطرفين، وإن كان لصالح المؤجر بنسبة أكبر من المستأجر (المستفيد)، فإذا كان يوفر هذا الأخير ضمان الانتفاع بالأصل المؤجر طيلة مدة الإيجار المتفق عليها، فإنه بالنسبة لشركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر)، يضمن لها الحصول على إجمالي الأجرة وبالتالي استرداد رأسمالها المستثمر إما في شراء الأصل أو في بنائه، إضافة إلى ضمان تغطية نفقاته وتحقيق هامش ربح نقدي مرض.

وإن كان تحديد مدة الإيجار بالنسبة للاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة يتم بالنظر على عنصر العمر الاقتصادي المفترض للمعدة أو الآلة، وعنصر الاستهلاك الضريبي لمان فإن الأمر يصعب في مجال الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة، لصعوبة قياس مدة الاستهلاك الضريبي للمباني طبقا لأحكام الضريبة في هذا المجال<sup>2</sup>، ذلك أن هذه الأحكام إذا أعتدت بالعمر الاقتصادي للعقار (المبني) قد تصل المدة إلى خمسين أو ستين عاما وهو ما لا يتصور معه بقاء ارتباط شركة الاعتماد الإيجاري والمشروع المستفيد لهذه المدة الطويلة حيث قد تظل أموال الشركة دون استثمار طوال هذه المدة من جهة، وفرض أعباء مالية كبيرة على عاتق المستفيد من جهة أخرى.

لذلك عادت شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا إلى ممارسات البنوك ومؤسسات الائتمان في ما يتعلق بالقروض الطويلة الأجل المخصصة للاستثمارات العقارية، والتي تكون مضمونة عادة برهن رسمي على أحد العقارات المملوكة للمقترض، وأصبحت تتراوح بين خمسة عشر عاما وعشرين عاما، وقد اتجهت شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا إلى اعتبار مدة العقد مدة استهلاك مالي، أي المدة التي تسمح بتغطية رأسمالها المستثمر في شراء العقار أو نفقات بنائه<sup>3</sup>.

(1) انظر المادة 10 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

(2) د/هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص 101.

(3) د/نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 201.

### الفرع الثالث: السبب

تتمثل أسباب عقد الاعتماد الإيجاري، في الأسباب الاقتصادية. حيث أن التحليل الأخير لعملية الاعتماد الإيجاري لها عملية تمويل، فإذا نظرنا للسبب من ناحية المشروع المستفيد (المستأجر)، نلاحظ أنه يبتغي عن طريق عقد الاعتماد الإيجاري، تأمين حاجته في استعمال واستغلال العقارات، التي لا يقدر على شرائها بإمكانياته المالية المحدودة.

ومن ناحية المورد أو المنتج، فهو إلزام المشتري بدفع ثمن الأشياء المشتراة. أما من ناحية المؤسسة المالية المؤجرة، فسبب العقد هو استثمار أموال هذه المؤسسة، حيث تقوم بشراء الأموال والمبالغ المدفوعة مع فوائدها والأرباح، عن طريق بدلات الإيجار طول مدة العقد<sup>1</sup>. والسبب في العقد الاعتماد الإيجاري، كغيره من العقود، يجب أن يكون مشروعاً، أي أن يكون الباعث الدافع إلى التعاقد مشروعاً. ومؤدى ذلك، أن انعدام السبب أو مخالفته للنظام العام والآداب، يؤدي إلى بطلان العقد. ويعد ذلك، تطبيقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 97 من القانون المدني<sup>2</sup>.

### الفرع الرابع: الأهلية

إن طرفي عقد الاعتماد الإيجاري، هما شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر)، والمشروع المستفيد (المستأجر).

#### أولاً: بالنسبة لشركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر)

كما كانت القواعد العامة في عقد الإيجار تقضي، بأن عقد الإيجار "من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر" وتعتبر من أعمال الإدارة. فإنه يكفي توافر أهلية الأداء<sup>3</sup> في المؤجر، لأن عقد الإيجار لا يتعرض بملكية العين المؤجرة، وإنما استثمارها عن طريق تمكين الغير من الانتفاع بها لمدة محددة، مقابل القيمة الإيجارية التي تم الاتفاق عليها، واسترداد المؤجر للعين المؤجرة في نهاية المدة المتفق عليها في العقد. في عقد الاعتماد الإيجاري، فقد لا يعود الأصل المؤجر إلى شركة الاعتماد الإيجاري (المؤجر) بعد انتهاء المدة المتفق عليها في العقد، إذا أعمل المستأجر خيار الشراء المقرر له<sup>4</sup>.

(1) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 226-227.

(2) نص المادة 97 من القانون المدني: "إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً، أنظر نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 107.

(3) د/ نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 245.

(4) أنظر، المادة 10 فقرة 3 من الأمر 09/96.

ويمكن للمستأجر إعمال هذا الخيار، بناء على الوعد المنفرد بالبيع من جانب شركة الاعتماد الإيجاري. لذا يجب توافر أهلية التصرف في شركة الاعتماد الإيجاري، باعتبارها تلتزم بتنفيذ الوعد بالبيع في عقد الاعتماد الإيجاري، إذا أعمل المشروع المستفيد (المستأجر) خيار الشراء المقرر له، وخاصة أنه يراعي في تقدير الثمن ماتم دفعه من أقساط الأجرة طوال مدة عقد الإيجار<sup>1</sup>.

#### ثانياً: بالنسبة للمشروع المستفيد (المستأجر)

قد يكون المستأجر شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فإذا كان شخصاً طبيعياً، يجب أن تتوفر لديه الأهلية اللازمة لمباشرة التصرفات القانونية، أي أهلية التصرف، لأنه يقوم أثناء فترة الإيجار بسداد أقساط الأجرة، التي غالباً ماتكون مرتفعة على القيمة الإيجارية في عقد الإيجار العادي، كما يمكن للمستأجر أن يقوم بإعمال خيار شراء الأصل المؤجر<sup>2</sup>.

وإذا كان شخصاً معنوياً، يجب أن يكون قد تم تأسيسه وفقاً للشكل الذي حدده القانون. ويقوم بإبرام عقد الاعتماد الإيجاري ممثل عن الشخص المعنوي "المستأجر"، يكون مزوداً بصلاحيات إبرام العقود بإسمه. وتكفي بالنسبة للممثل القانوني أهلية الإدارة، على اعتبار أن الالتزامات التي يربتها عقد الاعتماد الإيجاري تنصرف إلى الذمة المالية للشخص المعنوي المستأجر، الذي يتمتع بالاستقلال الإداري والمالي.

وقد يثور التساؤل، حول أهلية الوكيل المتصرف القضائي في إبرام عقد الاعتماد الإيجاري باسم الشخص المعنوي في أثناء توليه مهام تصفية المشروع، وقد استقر الفقه<sup>3</sup>، على عدم أهليته لإبرام عقد الاعتماد الإيجاري إذ في هذه الحالة يعتبر وكيلاً عن جماعة الدائنين، ولا يمثل المشروع المستأجر.

وعليه يتضح مما سبق، أنه ونظراً لخصوصية عقد الاعتماد الإيجاري. فإن القواعد العامة تقضي بأن عقد الإيجار، من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، وباعتباره من أعمال الإدارة وليس من أعمال التصرف، يكفي توافر أهلية الإدارة لدى المؤجر، عكس المؤجر التمويلي، يجب أن تتوفر فيه أهلية التصرف، لأن ملكية المال المؤجر، قد تنتقل إلى المشروع المستفيد (المستأجر) في نهاية عقد الاعتماد الإيجاري، إذا أعمل الأخير خيار الشراء المقرر له، بناء على وعد منفرد بالبيع من جانب شركة الاعتماد الإيجاري<sup>4</sup>.

(1) د/ نجوى ابراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 245-246.

(2) د/ نجوى ابراهيم البدالي، المرجع نفسه، ص 246.

(3) فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص 108.

(4) د/ نجوى ابراهيم البدالي، المرجع اسبق، ص 268.

### المطلب الثاني: الأركان الشكلية لعقد الاعتماد الإيجاري للعقارات

بعد التطرق الي الحديث عن عن الأركان الموضوعية الداخلة في إنشاء عقد الاعتماد الإيجاري ، وبعد أن يكون العقد ملما بكافة هذه الأركان علي الوجه الصحيح من الناحية القانونية ، يجب لإتمام عقد الاعتماد الإيجاري العقاري الأركان الشكلية الخاصة بهذا العقد وهذا ما سوف نتطرق اليه في هذا المطلب .

#### الفرع الأول: شرط الكتابة الرسمية

رغم أن عقد الاعتماد الإيجاري يعتبر من العقود الرضائية إلا أن ضرورة إفراغه في شكل عقد رسمي مكتوب أمر تحتمه طبيعة المال محل هذا العقد. ذلك أن أغلب التشريعات تقضي بضرورة خضوع أي تصرف يكون محله عقار إلى إجراءات الشهر العقاري. ولما كان شهر التصرف يفترض وجود عقد مكتوب فان الكتابة الرسمية أصبحت ضرورية. عملا بالقاعدة الأصولية التي تقضي بان: «كلما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب»<sup>1</sup>.

وطبقا للقواعد العامة في الشهر العقاري في فرنسا. فإنه لا يجوز شهر التصرفات العقارية مالم يتم إفراغها في قالب كتابي. ويشترط المشرع الفرنسي في المحرر الذي يفرغها فيه التصرف أن يكون محرر رسميا. ومؤدى ذلك وجوب أن يكون عقد الاعتماد الإيجاري العقاري مفرغ في عقد رسمي<sup>2</sup>. وهذا هو الحال كذلك في التشريع الجزائري. وإن كان القانون الجزائري يجعل من الكتابة الرسمية من مكانة الركن الواجب للانعقاد<sup>3</sup>.

والعقد الرسمي هو ذلك العقد الذي يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ماتم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته. ويشترط في العقد الرسمي عموما جملة من الشروط إذ يجب أن يصدر من سلطة عامة ويجب ذكر كل البيانات والشروط الخاصة بتعيين العقارات وهوية الأطراف تعيينا دقيقا.

(1) د/نجوى ابراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 168

(2) د/هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتجير التمويلي، المرجع السابق، ص 194.

(3) حيث تنص المادة 324 مكرر 1 من ق.م.ج: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون باخضاعها الى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان. تحرير العقود التي تتضمن ملكية عقار أو حقوق عقارية في شكل رسمي...." أنظر كذلك في هذا الأمر المادة 61 من المرسوم 63/76 الصادر في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري.

وفيما يتعلق بعقد الاعتماد الإيجاري للأصول العقارية. فقد نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة على أن يبين العقد زيادة على تلك العناصر المحددة في المادة 08 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري جملة من البيانات منها:

- تعيين الموثق المحرر عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة.
- تاريخ عقد الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة.
- تعريف المستفيد من القرض.
- مدة الاعتماد الإيجاري للأصول الغير المنقولة.
- المعدل الإجمالي للمبالغ الواجب تسديدها بعنوان الإيجار.
- النص على إمكانية خيار الشراء لصالح المستفيد من القرض عند الاقتضاء.
- التاريخ الأقصى المحدد لتبليغ خيار الشراء عند الاقتضاء.

#### الفرع الثاني: شهر عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات.

يعرف نظام الشهر العقاري أنه ذلك الذي يرمي إلى إعلان التصرفات القانونية التي تهدف إلى إنشاء الحقوق العينية العقارية أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها. ويتم هذا الشهر بإثبات التصرفات القانونية المذكورة في سجلات يمكن الاطلاع عليها من قبل الغير وأخذ إفادات بما جاء فيها من بيانات وبنود<sup>1</sup>. وبالتالي فالشهر العقاري لا يعد ركنا في التصرف الذي يعتبر قائما وصحيحا. كل ما في الأمر أن هذا التصرف لا ينتج أي أثر إلا بعد إتمام إجراءات شهره<sup>2</sup>.

وفيما يتعلق بعقود الاعتماد الإيجاري للعقارات وشهرها، فقد أخضع المشرع الجزائري في الأمر رقم 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري عمليات الاعتماد الإيجاري بنوعيتها (المنقول، العقار) إلى عمليات الإشهار حين نصت المادة 06 من الأمر على: "تخضع عمليات الاعتماد الإيجاري إلى إشهار، تحدد كلفياته عن طريق التنظيم".

وهذا التنظيم الذي تأجل صدوره إلى غاية 2006 صدر على شكل مرسومين تنفيذيين هما:

(1) د/حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د.ت، ص 11.

(2) تنص المادة 16 من الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري: "إن العقود الإرادية... لا يكون لها أي أثر حتى يبين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموع البطاقات العقارية."



- المرسوم التنفيذي رقم 90/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006 يحدد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول المنقولة الصادر بالجريدة الرسمية العدد 10 لسنة 2006.

- المرسوم التنفيذي رقم 91/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006 يحدد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة الصادر أيضا بالجريدة الرسمية العدد 10 لسنة 2006.

أولاً: إجراءات شهر عقود الاعتماد الإيجاري للعقارات: بالنسبة للمشرع الجزائري قد أحالة المادة السادسة من الأمر رقم 09/96 على خضوع عمليات الاعتماد الإيجاري لتنظيم يحدد كفاءات إشهارها وهذا التنظيم<sup>1</sup> أحال بدوره إلى قوانين الشهر العقاري خاصة مايتعلق بالأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي وتأسيس السجل العقاري وكذا المرسومين التنفيذيين له رقم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25. المتضمن إعداد مسح الأراضي العام والمرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تسجيل السجل العقاري.

فان عملية إشهار عقود الاعتماد الإيجاري تكون خاضعة للتقيد في سجلات المحافظة العقارية المخصصة للعقار محل الاعتماد الإيجاري طالما أن مدته تتراوح بين 15 و 20 سنة فهي لا تكون نافذة لابين طرفيها ولا حتى في مواجهة الغير ما لم تتم عملية شهرها<sup>2</sup>.

اما في فرنسا ترجع الحكمة من وجوب قيد عقود الاعتماد الإيجاري للعقارات في فرنسا ضمن سجل الرهون الرسمية إلى ربط المشرع الفرنسي بين شهر عقد الاعتماد الإيجاري العقاري ودور الملكية في إطار هذه العملية إذ تعد الضمان الرئيسي. الذي يتقرر لشركة الاعتماد الإيجاري لمواجهة مخاطر إعسار المستفيد.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن التصرف الذي تكتسب بموجبه شركة الاعتماد الإيجاري ملكية العقار محل الاعتماد الإيجاري يلزم بداية شهره حتى يكون نقل الملكية نافذا في مواجهة الكافة. وهذا طبقا لما يعرف في نظام الشهر العقاري بقاعدة الشهر المسبق أو مايعرف كذلك بمبدأ الأثر الإضافي للشهر<sup>3</sup>.

(1) المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ في 20/02/2006 الذي يحدد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الإيجاري للأصول غير المنقولة.

(2) أنظر المادة 17 من الأمر 74/75 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العامة وتأسيس السجل العقاري

(3) تنص المادة 88 من المرسوم 63/67: "لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية، في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي".

ثانيا: جزاء تخلف شهر عقد الاعتماد الإيجاري العقاري

حددت المادة 11 من اللائحة رقم 665/72 الصادر في 04 جويلية 1972<sup>1</sup> الجزاء المترتب عن تخلف إجراء شهر عقد الاعتماد الإيجاري العقاري فقضت في هذا الصدد أنه في شأن تطبيق المادة الأولى الفقرة 03 من قانون 1966 يؤدي تخلف الشهر إلى عدم النفاذ طبقا لأحكام الواردة في المادة 30 من لائحة 1955/01/04 وبالرجوع إلى نص المادة 30 هذه. فإن الجزاء المترتب هو عدم الاحتجاج بالعقد غير المشهر في مواجهة الغير وهنا يكمن الفرق بين الجزاء المقرر عن تخلف الشهر بين كل من عقد الاعتماد الإيجاري للمنقولات وعقد الاعتماد الإيجاري للعقارات ذلك أن الجزاء في الأول وفق ما أقرته لائحة 655 /72 في المادة الثامنة على أن الجزاء هنا هو عدم نفاذ حق الملكية الشراكة المؤجرة (شركة الاعتماد الإيجاري) بمعنى أنه في حال إفلاس المستفيد ولم تقم شركة الاعتماد الإيجاري للعقار بإجراءات شهر العقد فإن الجزاء المترتب هو عدم نفاذ حق الملكية أي لا يمكنها استرداد المال المؤجر من التفليسة رغم إمكانية دخولها إلى التفليسة بما لها من حقوق في ذمة المشروع المستفيد (أقساط الأجرة، التعويض المتمثل في الشرط الجزائي في حالة فسخ العقد لعدم الوفاء).

بينما يكون الجزاء في حالة عدم شهر عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات هو عدم نفاذ أحكام العقد في مواجهة الغير دون المساس بالحقوق العينية المقررة للشركة المؤجرة على العقار المؤجر<sup>2</sup>.

<sup>(1)</sup>Part 11 du décret n° 72-665 du 4 juillet 1972 : « pour l'application de l'article 1<sup>er</sup> 3 de la loi du 2 juillet 1966, le défaut de publicité entraine l'inopposabilité aux tiers dans les conditions prévues : a l'article décret précité du 4 janvier 1955.

<sup>(2)</sup>د/ نجوى إبراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 294.

### خاتمة الفصل الأول:

من خلال دراستنا للفصل الأول وهو الأحكام العامة لعقد الاعتماد الإيجاري العقاري، نستخلص ان المشرع الجزائري اعطي تعريفا لهذا العقد من خلال ثلاث صور وهي:

عقد الاعتماد الإيجاري لأصول غير منقولة.

عقد الاعتماد الإيجاري لأصول منقولة.

عقد الاعتماد الإيجاري المتعلق بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية.

كما أن المشرع الجزائري لم يميز للمؤجر ممارسة عمليات الاعتماد الإيجاري الا للبنوك أو المؤسسات المالية أو شركات الاعتماد الإيجاري المتمثلة في شركات المساهمة التي رخص لها القانون القيام بذلك، اما فيما يتعلق بالمستأجر فإن المشرع الجزائري من خلال الامر 09/96 والمتعلق بالاعتماد الإيجاري قد سمح له ان يكون شخصا طبيعيا أو معنويا الا انه يشترط فيه ان يكون متعاملا اقتصاديا، اما بالنسبة لمحل العقد في مجال دراستنا فلكونه عقارا كان لزاما لخضوعه للكتابة الرسمية والشهر العقاري.

## الفصل الثاني :

أثار عقد الإعتماد الإيجاري

العقاري وطرق إنقضائه .

بما أن عقد الإعتدال الإيجاري يعتبر من العقود الملزمة للجانبين، شركة الإعتدال الإيجاري (المؤجر) والمشروع المستفيد (المستأجر) فإنه يترتب علي عاتق كل طرف منهم مجموعة من الالتمارات متمثلة في الاثار القانونية المنبثقة عن عقد الاعتدال الإيجاري بالنسبة لطرفين.

أما بالنسبة لهذا العقد فيكون انقضائه إما بطريقة طبيعية وهو بحلول أجله "انتهاء الأجل المتفق عليه"، كما يمكن أن ينتهي قبل حلول أجله جراء إخلال أحد المتعاقدين بالالتزامات التعاقدية مما يستعدي بطرف الآخر الي المطالبة بفسخ العقد، الا انا خصوصية هذا العقد تظهر في الانتهاء الطبيعي من خلال الخيارات الثلاث الممنوحة للمستفيد والمتمثلة في:

شراء الأصل المؤجر، تجديد العقد، رد المال المؤجر.

ومن خلال ذلك ستكون دراسة هذا الفصل مقسمة الي مبحثين:

المبحث الأول سنتطرق الي اثار عقد الاعتدال الإيجاري من خلال استعراض التزامات كل من الطرفين.

أما المبحث الثاني فسوف أخصه الي طرق الطبيعية والغير الطبيعية لانقضاء العقد.

## المبحث الأول:

### أثار عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات.

يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري من العقود الملزمة للجانبين، بحيث يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالأصل المؤجر ، ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة المتفق عليها مقابل إنتفاعه بهذا الأصل ، ولكن لا تنتهي الالتزامات الملقاة علي عاتق كل من المؤجر والمستأجر وهذا نظرا لطبيعة الخاصة لهذا العقد ، وفيما يلي كانت دراستنا في هذا المبحث علي النحو التالي .

المطلب الأول: التزامات المؤجر.

المطلب الثاني: التزامات المستأجر.

### المطلب الأول:

#### إلتزامات شركة الإعتدال الإيجاري (المؤجر).

بتمام ابرام عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات، فان المؤجر تقع علي عاتقه جملة من الالتزامات، وفيما يلي سأقوم بدراسة الالتزامات الملقاة على عاتق المؤجر في فروع مختلفة.

#### الفرع الأول: الإلتزام المؤجر بالتمويل

يعتبر عقد الاعتماد الإيجاري أحد وسائل تمويل الاستثمار الحديثة التي يلجأ لها أصحاب المشاريع من أجل تلبية حاجياتهم الاقتصادية، كما يحقق هذا العقد فوائد مالية للممول (شركة الاعتماد الإيجاري) من خلال المكاسب المالية التي يريد الحصول عليها.

فشركة الاعتماد الإيجاري المؤجرة لا تقوم بشراء الأصول موضوع العقد إلا إذا طلب منها المستأجر ذلك على عكس ما هي عليه الحال في عقد الإيجار العادي، حيث يكون المؤجر مالكا لتلك الأموال أو يشتريها دون طلب من احد.

ففي عقد الاعتماد الإيجاري تقوم بشراء الأموال بقصد تأجيرها بناء على طلب المستأجر الذي يختار ما يحتاج إليه أو ما يتناسب مع متطلباته، ثم يتولى المؤجر (شركة الاعتماد الإيجاري) تمويل عملية الشراء عن طريق دفع ثمن الأموال المحددة في عقد الاعتماد الإيجاري، وذلك مقابل حصوله على بدل إيجار.

ويركز الفقهاء<sup>1</sup> على الطابع المالي لعقد الاعتماد الإيجاري الذي يظهر، من خلال حرص الشركة المؤجرة على استرداد كامل رأس مالها الذي استثمارته في شراء الأموال موضوع هذا العقد بالإضافة إلى الفوائد والزيادات المالية التي تحصل عليها مقابل تقديم الخدمة التمويلية للمستثمر المستفيد من ذلك العقد.

وبذلك يظهر الالتزام الأساسي الملقى على عاتق المؤجر والمتمثل في القيام بالتمويل عن طريق شراء العقارات موضوع العقد ودفع ثمنها.

هذا وقد اهتم الفقه الفرنسي بالالتزام بالتمويل في عقد الاعتماد الإيجاري حيث رأى بعض الفقهاء<sup>1</sup>، أن عقد الاعتماد الإيجاري يشكل من الناحية الاقتصادية، عقد قرض يتم استهلاكه خلال هذا التأجير وذلك نظرا للدور التمويلي المهم الذي يقوم به المؤجر في ذلك العقد.

وقد اعتنق المشرع الجزائري هذا الرأي من خلال نص المادة 2 من الأمر 96-09 المذكور والتي نصت الفقرة الأولى منها على انه: (تعتبر عمليات الاعتماد الإيجاري عمليات قرض لكونها تشكل طريقة تمويل اقتناء الأموال المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، أو استعمالها).<sup>2</sup>

إن عنصر التمويل هو الالتزام الرئيسي الذي تقوم به الشركة المؤجرة، حيث تتعهد بشراء الأموال موضوع العقد ودفع ثمنها، وبذلك يترتب هذا العقد التزام التمويل على عاتق الشركة المؤجرة.

وينشأ هذا الالتزام على عاتق المؤجر بمجرد موافقته على عقد الاعتماد الإيجاري، أي قانونا من تاريخ إبرام هذا العقد لان هذا العقد يتضمن التزاما من الطرفين بالتأجير.

ولكي تتمكن شركة الاعتماد الإيجاري من تحقيق التزامها يجب عليها أن تمتلك الأموال موضوع ذلك العقد لكي تصبح قادرة على تأجيرها، وهذا يعني انه يتوجب عليها شراء تلك الأموال ودفع ثمنها، وإلا كانت مسؤولة على الإخلال بتنفيذ التزامها بالتأجير.

ويخضع عقد شراء الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري للأحكام العامة لعقد البيع من حيث الشروط القانونية العامة والخاصة، ويكون طرفا عقد البيع المذكور هما البائع وشركة الاعتماد الإيجاري التي تصبح مؤجرا للمستفيد (المستأجر) بموجب عقد الاعتماد الإيجاري.

(1): بلهامل هشام ، اثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة،

2014، ص 55

بن بريح امال، المرجع السابق، ص 159<sup>2</sup>

ويبرز هذا دخول شخص ثالث هو بائع الأموال موضوع عقد الإعتقاد الإيجاري، وهذا ما جعل بعض الفقهاء<sup>1</sup> يعتقدون أن هذا العقد ثلاثي الأطراف ، انطلاقا من الاعتقاد بان بائع الأموال هو طرف ثالث في العقد.

لكن عقد الاعتقاد الإيجاري هو عقد ثنائي الأطراف، وطرفاه هما شركة الإعتقاد الإيجاري (المؤجرة) والمستفيد (المستأجر)، أما البائع فيتدخل في المرحلة الأولى في تنفيذ العقد لإمداد الشركة المؤجرة بالأموال موضوع العقد لكي تقوم بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن هذا العقد، التي أبرمتها مع المستأجر، وذلك بوضع تلك الأموال تحت تصرف المستفيد على سبيل الإيجار.

وانطلاقا من ذلك لا يعتبر البائع طرفا في عقد الإعتقاد الإيجاري، بالرغم من أن من يقوم بالتفاوض مع البائع ويختار الأموال اللازمة التي تصبح موضوعا للعقد هو المستفيد من هذا العقد والذي يتخذ فيه صفة المستأجر حيث يقوم هذا الأخير بالحصول على عرض بالبيع مكتمل الشروط القانونية، ويكون موجها من البائع المحتمل إلى شركة الإعتقاد الإيجاري التي يكون لها حرية اتخاذ القرار بالقبول أو الرفض وفق ما تمليه عليها مصالحها المالية، أي إن ذلك العرض يبقى غير ملزم لهذه الشركة.

وقد ترفض الشركة المؤجرة القيام بالتزام التمويل، وتمتنع عن شراء المعدات أو غيرها ولا تدفع ثمنها، فيؤدي ذلك إلى امتناع البائع عن تسليم تلك الأموال التي يحتاجها صاحب المشروع.

يميز الفقهاء<sup>2</sup> في مسؤولية الشركة المؤجرة عن عدم القيام بالتزام التمويل بين حالتين:

**أولا : رفض شركة الإعتقاد الإيجاري القيام بالتزام التمويل قبل إبرام عقد الإعتقاد الإيجاري:**

ولا تكون في هذه الحالة مسئولة عن ذلك الرفض مالم تكن ملزمة بتنفيذ العقد قبل إبرامه، إلا إذا تبين أنها أساءت استعمال حقها في عدم إبرام العقد، وتكون مسؤوليتها هذه تقصيري، وقد تترتب المسؤولية في هذه الحالة على المستفيد اتجاه البائع إذا تبين انه طلب الأموال التي كانت موضوع عقد الإعتقاد الإيجاري المحتمل قبل إبرامه والموافقة عليه من قبل الشركة المؤجرة.

**ثانيا : رفض شركة الإعتقاد الإيجاري القيام بالتزام التمويل بعد إبرام عقد الإعتقاد الإيجاري :**

<sup>1</sup>:القاضي حبيب مزهر، الطبعة القانونية لعقد اللينغ، الجديد في أعمال المعارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي، كلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، ج 2، الجديد في التمويل المصرفي، منشورات الحلبي القانونية، بيروت 2002، ص82.

<sup>2</sup>: الياس ناصيف، مرجع سابق، ص300.



هنا تتحمل الشركة المذكورة المسؤولية اتجاه المستأجر استنادا إلى عقد الاعتماد الإيجاري، وإتجاه البائع استنادا لعقد البيع، إذا كانت قد وافقت عليه أو فوضت إلى المستأجر الموافقة عليه و إبرامه بالوكالة عنها مع البائع .و تكون مسؤولية الشركة في هذه الحالة مسؤولية تعاقدية وفقا للقواعد القانونية العامة .

### الفرع الثاني: التزام المؤجر بالتسليم ونقل الملكية .

#### أولا : إلتزام المؤجر بتسليم

يعتبر التزام المؤجر بتسليم العقار المؤجر إلى المستأجر من أهم الالتزامات التي يفرضها عقد الإيجار العادي وفقا للقواعد العامة وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 476 من القانون رقم 59/07<sup>1</sup>.

وبذلك فرضت القواعد العامة في عقد الإيجار العادي على المؤجر تسليم الشيء بذاته، فلا يلزم المستأجر باستلام شيء آخر و لو كان أفضل منه، و كذلك لا يلزم المؤجر بتسليم ملحقات المأجور من اجل السماح للمستأجر باستعمال العقار المؤجر وفقا للغرض المقصود منه، بحسب ماهيته أو التخصيص الذي اتفق عليه المتعاقدان . كما نصت المادة 38 من الأمر 96\_09 المذكور على التزامات المؤجر بصفته مالك الأصل المؤجرة و التي كانت من بينها الالتزام بتسليم الأصل المؤجر و ذلك كما يلي :

(يعتبر المؤجر ملزما بالقيام بالالتزامات الملقاة على عاتق صاحب الملكية و المنصوص عليها في القانون المدني، مقابل حقه في الملكية على العقار المؤجر خلال كل مدة الإيجار و مالم يوجد اتفاق بين المتعاقدين يقضي بخلاف ذلك لا سيما الالتزامات الآتية:

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

\_ الالتزام بدفع الرسوم والضرائب والتكاليف الأخرى من هذا القبيل، والتي تترتب على العقار المؤجر.

\_ الالتزام بان تضمن للمستأجر الصفات التي تعهد بها المؤجر صراحة في عقد الاعتماد الإيجاري أو الصفات المطلوبة حسب استعمال الأصل المؤجر.

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

<sup>1</sup> القانون رقم 59\_07 المؤرخ في 13 ماي 2007، المعدل والتتم للأمر 58/75 و المتضمن تعديل القانون المدني .

\_\_ الالتزام بالامتناع عن أي عمل قد يترتب عليه اتخاذ إجراء من قبل السلطة الإدارية المؤهلة، يؤدي إلى إنقضائه إلغاء انتفاع المستأجر بالأصل المؤجر.

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

ويتحقق التسليم عن طريق وضع المأجور تحت تصرف المستأجر، بحيث يتمكن من حيازته زمن الانتفاع به من دون عائق وذلك حسب المادة 361 من القانون المدني الجزائري والتي تنص: ( يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وان يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيرا أو مستحيلا) وهو الشيء الذي يطبق على نقل المأجور.

ولا يشذ عقد الاعتماد الإيجاري عما تفرضه القواعد العامة في التزام المؤجر بتسليم المأجور موضوع العقد حيث تلتزم شركة الاعتماد الإيجاري بان تسلم الأموال المؤجرة مع ملحقاتها بحالة يتسنى معها للمستأجر الانتفاع بها، وبحيث يكون صالحا للغرض المقصود منه والمحدد من الطرفين في العقد<sup>1</sup>.

وفي حالة عدم وجود بند ينص على ذلك في عقد الاعتماد الإيجاري، يطبق على التزام تسليم الأموال المؤجرة القواعد العامة في عقد الإيجار، أي القواعد التي أحالت بدورها هذا الشأن إلى القواعد التي تنظم تسليم المبيع وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة الواجب تسليمها وملحقاتها فيجب أن يسلم المأجور في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وان يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسليم، وهذا ما لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسليم المأجور، طبقا لنص المادة 39 من القانون المدني الجزائري.

أما زمان تسليم المال المؤجر، فيجب أن يكون في الوقت المعين له في العقد، وإذا لم يعين وقت التسليم يجب أن يتم فور إنشاء العقد ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، أو كانت ما هية المال المؤجر أو العرف يقضيان بغير ذلك، وفقا لنفس المادة (394 ق م ج )، ويستوي في ذلك أن يكون المال المؤجر موجودا في حيازة المؤجر فيسلمه للمستأجر، ويكون لدى شخص آخر (كالبائع) فيقوم باستلامه ثم تسليمه للمستأجر.

<sup>1</sup>: مروان كركي، العقود المسماة، المنشورات الحقوقية، بيروت، ط03، 1998، ص419.

كما قد يكون المأجور موجودا لدى المستأجر نفسه بموجب عقد إعاره أو وديعة أو غير ذلك، فلا يحتاج إلى قيام المؤجر بتسليمه للمستأجر، ولكن حياة المستأجر للمال المؤجر تصبح حياة إيجار لا حياة مستعير أو مودع لديه، بل اعتباره مستأجرا بموجب عقد الإعتداد الإيجاري.

ولكن ما يجري عليه التعامل في عقد الإعتداد الإيجاري هو نقل التزام التسليم ليصبح على عاتق المستأجر (المستفيد) من ذلك العقد، فبعد أن يكون المؤجر ملزما بتسليم العقار المؤجر إلى المستأجر، يصبح المستأجر ملزما باستلام المأجور من البائع مباشرة.

فإذا كان التزام المؤجر بتسليم الأموال المؤجرة يشكل أساس وجوه عقد الإيجار، وفي حال غيابه تصبح التزامات المستأجر دون سبب مما يؤدي إلى بطلان العقد، كما اعتبر بعض الفقهاء أن تخلف المؤجر عن تسليم المأجور يجعل عقد الإيجار دون اثر ويؤدي إلى إلغائه وإعادة الطرفين إلى ما كانا عليه قبل إبرام العقد.

إلا أن هذا الالتزام الجوهرى اتخذ منحى آخر في عقود الإعتداد الإيجاري، أي أن اختيار المال المؤجر وبائع ذلك المال يتم من قبل المستأجر، حيث يقوم هذا الأخير باختيار الأموال التي يحتاجها،

وعند إبرام العقد تفوض إليه الشركة المؤجرة عادة إبرام عقد شراء تلك الأموال واستلامها من البائع نيابة عنها.

ولذلك لا تلتزم الشركة المؤجرة بتسليم العقار موضوع عقد الإعتداد الإيجاري، حيث يقوم المستفيد المستأجر باستلامها مباشرة من البائع نيابة عن هذه الشركة، فلا تصل تلك العقارات إلى الشركة لكي تلتزم بتسليمها للمستأجر بموجب عقد الإعتداد الإيجاري<sup>1</sup>.

#### ثانيا : الالتزام بنقل الملكية .

يعد تمكين المستفيد من تملك الأصل المؤجر في نهاية مدة الإيجار، ركنا جوهريا في عقد الإعتداد الإيجاري. وهذا ما نص عليه الامر 09/96 علي انه تكون شركة الإعتداد الإيجاري ملزمة بنقل ملكية الأصل الي المشروع المستفيد في نهاية مدة الإيجار إذا عمل خيار الشراء ، ويعتبر إلتزام المؤجر بنقل ملكية الأصل المؤجر في نهاية العقد للمستأجر، شرطا جوهريا في عقد التاجير التمويلي ، حيث يكون المؤجر التمويلي ملزما بنقل ملكية الأصل خاليا من القيود والحقوق العينية التبعية التي تنقله إلي المستأجر بالوفاء بجميع الأقساط المتبقية ودفع قيمة التملك (القيمة المتبقية)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>: نادر عبد العزيز شافي، عقد اليزنغ، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس، لبنان، 2004، ص 209.

<sup>2</sup>: بن الشيخ هشام ، مرجع سابق ، ص 183

ويؤسس الفقه الحديث ومن ورائه النصوص التشريعية عموما، إلتزام المؤسسات المؤجرة بنقل ملكية الأصل المؤجر الي المشروع المستفيد<sup>1</sup> وإذا ما أعلن هذا الأخير رغبته في تملك الأصل، ذلك أن خيار التملك ليس هو الوحيد المطروح أمام المستاجر،<sup>2</sup> ويلعب الوعد بالبيع دورا مختلفا ومتميزا في عقد الإعتقاد الإيجاري عنه في القواعد العامة عنه وإن كان الأصل ان الوعد بالتعاقد يعتبر تمهيدا لإبرام العقد الموعود به فهو في مجال عقود الإعتقاد الإيجاري يعتبر سبيلا لانقضائه<sup>3</sup> ويمكن القول ان الإلتزام المفروض علي عاتق الشركة المؤجرة يعبر عن كلا الطرفين المتعاقدين، ونصت المادة 19 من الأمر 09/96 المتعلق بالإعتقاد الإيجاري علي أن: " يبقى المؤجر صاحب ملكية الأصل المؤجر خلال كل مدة عقد الإعتقاد الإيجاري الي غاية تحقيق شراء المستاجر هذا الأصل، في حالة ما إذا قرر هذا الأخير حق الخيار في بالشراء عند إنقضاء فترة الإيجار غير القابلة للإلغاء، ويستفيد المؤجر من كل الحقوق القانونية المرتبطة بالملكية ويقوم بكل الإلتزامات الملقاة علي عاتق صاحب الملكية...".

ونستنتج من نص المادة أن المشرع الجزائري إكتفي بتقرير بقاء ملكية الأصل المؤجر في يد شركة الإعتقاد الإيجاري طيلة مدة الإيجار غير القابلة للإلغاء وتقرير خيار الشراء للمستفيد علي أن تتمتع الشركة المؤجرة خلال هذه المدة بجميع الحقوق القانونية التي يقرها حق الملكية لصاحبه.<sup>4</sup>

1 خموس عائشة، مرجع سابق، ص 47

2 حوالف عبد الصمد، المرجع السابق، ص 97

3 بن بريح أمال، مرجع السابق، ص 173

4 خموس عائشة، المرجع السابق، ص 47

## الفرع الثالث: التزام المؤجر بضمان التعرض و الصيانة .

أولاً : إلتزام المؤجر بضمان التعرض.

فيما يخص الاعتماد الإيجاري الوارد على الأصول غير المنقولة فقد أحال المشرع إحكامه إلى قانون المدني في حالة عدم تحديدها في إطار عقد الاعتماد الإيجاري وذلك من خلال نص المادة 37 من نفس الأمر بقوله: (إن الإلتزامات والحقوق المتبادلة بين المستأجر والمؤجر، في إطار اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة ، هي تلك المحددة في إطار عقد الاعتماد الإيجاري، وفي حالة سكوت العقد، فهي تلك المقبولة من طرف القانون المدني في مجال الإيجار، إلا إذا وجدت استثناءات منصوص عليها في هذا الأمر أو عدم تلاءم بعض أحكام القانون المدني مع طبيعة عقد الاعتماد الإيجاري الذي يعتبر كعملية قرض حسب المفهوم المحدد بمقتضى هذا الأمر). أما فيما يخص التزام ضمان التعرض، فلم ينص عليه القانون الجزائري بشكل واضح في التشريع الخاص بالاعتماد الإيجاري، وذلك على عكس ما فعله المشرع المصري الذي نص في المادة 14 من القانون رقم 95/95 المذكور على انه : ( يكون المؤجر مسؤولاً عن أفعاله وتصرفاته التي تؤدي إلى غلط في اختيار الأموال المؤجرة أو تمكين المورد أو المقاول أو الغير من التعرض للمستأجر على أي وجه في الانتفاع بالأموال المؤجرة).<sup>1</sup>

فيكون المشرع المصري بذلك قد طبق على عقد الاعتماد الإيجاري القواعد العامة المتعلقة بضمان التعرض إلا انه قام بصياغة الإلتزام بصورة تتفق مع الظروف المحيطة بهذا العقد، فقد ألقى على المؤجر التزام ضمان التعرض الناشئ عن أفعاله أو تصرفاته التي تؤدي إلى غلط في اختيار الأموال المؤجرة إذا كانت غير صالحة لتأدية الغرض المنصوص عليه في عقد الاعتماد الإيجاري، وذلك في حالة قيام المؤجر باختيار المال المؤجر بنفسه فيتحمل هذا الأخير مسؤولية الغلط في اختيار المال المؤجر.

كما فرض المشرع المصري أيضاً على المؤجر في هذا العقد إلتزام ضمان التعرض الصادر عن المورد أو المقاول أو الغير إذا كان من شأنه أن يعيق انتفاع المستأجر بالأموال المؤجرة على النحو المتفق عليه في العقد، كان يمتنع المؤجر عن دفع ثمن الأموال المؤجرة إلى المورد أو المقاول، فيطلب هذا الأخير فسخ العقد، ويترتب على ذلك استرداد المورد أو المقاول للمال المؤجر من تحت يد المستأجر.<sup>2</sup>

حوالف عبد الصمد ، مرجع سابق ، ص 881  
<sup>2</sup>: عبد الرحمن السيد فورمان، مرجع سابق، ص 102.

هذا وقد حددت نصوص القانون المدني التزامات البائع اتجاه المشتري فاعتبرت انه على البائع واجبين أساسيين هما تسليم المبيع وضمأن المبيع، حيث يلتزم البائع بان يضمن للمشتري ما يصيبه من استحقاق الغير المبيع كله أو لقسم منه ( وسوف تأتي فيما بعد لتحديد نوع مسؤولية البائع اتجاه المستأجر).

ومادام المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري لا يتحمل الالتزامات التي تقع على عاتق البائع، وان هذا الأخير ملزم بضمأن التعرض والاستحقاق وضمأن العيوب الخفية في المال موضوع العقد ( عقد الاعتماد الايجاري) فان المؤجر يكون بالتالي معفيا من التزام ضمأن التعرض، ما لم يصدر التعرض عن المؤجر نفسه ويؤدي إلى منع المستأجر من الانتفاع بالمال المؤجر وفق ما هو متفق عليه في العقد، أو إذا كان المؤجر قد أخفى غشا سبب ذلك التعرض.<sup>1</sup>

وما يبرز إعفاء المؤجر من التزام الضمأن في هذا انه لا يلعب دورا أساسيا في تحديد مواصفات المال المؤجر بل إن من يقوم بذلك هو المستأجر نفسه ، أو يقتصر دور المؤجر على تمويل عملية الاعتماد الايجاري فيقوم بشراء الأموال التي اختارها المستأجر وعلى مسؤوليته، ثم يعيد المؤجر تأجيرها للمستأجر بناء على عقد الاعتماد الايجاري المتفق عليه.

إذ أن المستأجر هو من يقوم بعملية معاينة وفحص الأموال المؤجرة واستلامها من البائع مباشرة لكي يتأكد من مطابقتها للمواصفات التي طلبها ، فيكون المؤجر بعيدا عن اختيار المال المؤجر، وغالبا ما لا يراه أو يعاينه عند الاستلام.

هذا وقد اعتادت شركات الاعتماد الايجاري على إدراج بنود في عقد الاعتماد الايجاري تعفيها من الالتزام بالضمأن ونقله ليصبح على عاتق المستأجر، وهو ما أقرته المادتان 17 و18 من الامر 96-09 المذكور.

#### ثانيا : إلتزام المؤجر بصيانة.

تجدر الإشارة إلى انه لا المشرع الجزائري ولا التشريعات محل المقارنة في البحث لم تنص بشكل صريح على التزام المؤجر بصيانة الأصل المؤجر في عقد الاعتماد الايجاري.

ولذلك سيتم هذا الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الصدد لمعرفة ما إذا كانت المؤسسة المالية المؤجرة تلتزم بكل أنواع الصيانة في عقد الاعتماد الايجاري أم لا.

عبد الرحمان السيد قرمان ، مرجع سابق ، ص 102<sup>1</sup>

طبقا للقواعد العامة فان المؤسسة المالية المؤجرة لا تلتزم بكل أنواع الصيانة، وإنما فقط بالإصلاحات الضرورية ويكون لها الحق في القيام هذا المؤجر بالترميمات الضرورية لانقضاء المستأجر بالعين المؤجرة الانتفاع الكامل.<sup>1</sup> أما الترميمات التجارية البسيطة فوفقا لما جرى عليه العرف تقع على عاتق المستأجر وليس المؤجر، وهذا لحاجتها الشديدة بالانتفاع بالعين المؤجرة أكثر من بقائها أو حفظها.<sup>2</sup>

لكن ما يلاحظ على القواعد العامة في هذا الصدد أنها لم تتدخل لوضع معيار دقيق يستند عليه من اجل معرفة متى يعتبر الإصلاح أو الترميم ضروريا ومتى يعتبر تأجيريا، إلا انه على ما يبدو فانه قد تركت السلطة التقديرية للقاضي لتحديد في كل حالة على حدة ما يعتبر من الإصلاحات والترميمات الضرورية فيقع على عاتق المؤجر، وما يعتبر من الترميمات التأجيرية فيلتزم بها المستأجر.

وإذا كان المؤجر وطبقا للقواعد العامة يلتزم بصيانة العين المؤجرة وترميمها باعتباره المالك لها ، فانه بهذه الصفة أيضا يتحمل ما يطرأ عليها من هلاك كلي أو جزئي من جراء تعرضها لتهدم أو تلف في حالة القوة القاهرة والظرف الطارئ.

إلا انه وككل مرة تأتي شركات الاعتماد الايجاري وتسارع إلى نقل هذا الالتزام من على عاتق المؤجر إلى عاتق المستأجر ليقوم به هذا الأخير كالتزام عليه، وذلك بموجب شرط صريح في العقد، وتحميلا لمستأجر كل ما يترتب على ذلك من نفقات ومصاريف ورسوم وضرائب وغيرها.<sup>3</sup>

### المطلب الثاني:

#### إلتزامات المستأجر في عقد الاعتماد الايجاري.

يترتب على عقد الاعتماد الايجاري للعقارات على المستأجر العديد من الإلتزامات ، وذلك طبقا للقواعد العامة في عقد الإيجار العادي، بالإضافة إلى الإلتزامات التي تلقىها شركة الاعتماد الايجاري على عاتق المستأجر ، وسنقوم في هذا المطلب بدراسة كل من الإلتزامات التي يفرضها واقع العقد الايجاري العادي ، والإلتزامات المتولدة عن طابع الخصوصية لعقد الإيعتماد الإيجاري .

خومس عائشة ، مرجع سابق ، ص 48<sup>1</sup>

<sup>2</sup>: عبد الرزاق حسن فرج، الإلتزام بصيانة العين المؤجرة في القانون المدني وفي القوانين الخاصة بالإيجارات، دراسة مقارنة، بدون ذكر بلد النشر، سنة 1999، ص 10 وما بعدها.

<sup>3</sup>: المادة 04 من القانون المصري 95/95 المذكولا والمتعلق بتأجير التمويلي ".... ويتعهد المستأجر بحماية وصيانة المال المؤجر طبقا للأصول الفنية الواجب مراعاتها ويتحمل مصروفات صيانة وحماية المال المؤجر طول مدة سريان العقد.

### الفرع الأول: الإلزام بدفع بدل الإيجار.

يعتبر الالتزام بدفع بدل الإيجار من أهم الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق المستأجر باعتباره المستفيد من عقد الاعتماد الإيجاري.

فهذا الالتزام هو مقابل انتفاعه بالأصل المؤجرة سواء كانت منقولة أو غير منقولة، إذ انه من الثابت إن البدل هو مقابل الانتفاع<sup>1</sup>.

والأجرة في الإيجار التقليدي هي المال الذي يلتزم المستأجر بإعطائه للمؤجر مقابل الانتفاع بالشيء المؤجر. ومن ذلك يتضح أن الأجرة هي محل التزام المستأجر، ويلتزم بالوفاء بها كمقابل لانتفاعه حتى ينتهي الإيجار. وإذا لم يتم الاتفاق على ذلك صراحة أو ضمناً فالإيجار لا ينعقد ويعتبر العقد عارية.

أما من الوجهة الاقتصادية، يسمى الدخل الذي يحصل عليه مالك أصل ما مقابل السماح للغير باستعماله ريع، ومن الناحية القانونية يحق للمؤجر الحصول على الأجرة كثمار مدنية للشيء محل الإيجار<sup>2</sup>. وقد أكدت ذلك المادة 2/39 من الامر 09/96 بالنسبة للأصول غير المنقولة .

كما إن القواعد العامة لعقد الإيجار العادي اعتبرت إن بدل الإيجار من الأركان الأساسية لذلك العقد. وتطبق تلك القواعد العامة على عقد الاعتماد الإيجاري، حيث يعود لطرفيه حرية تحديد البدل وقيمه ومواعيد ومكان وكيفية دفعه والتاريخ الذي يبدأ فيه تنفيذ هذا الالتزام على أن تراعي طبيعة هذا العقد باعتباره وسيلة من وسائل التمويل، كما تراعى الحياة الاقتصادية للأموال موضوع ذلك العقد إذ يرتفع أو ينخفض البدل تبعاً لنسبة استهلاك تلك الأموال.

ويتم تحديد بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري على أساس مدة ذلك العقد بشكل يتناسب مع العمر الافتراضي الاستهلاكي للأصول موضوع العقد.

ويتفق المستأجر والمؤجر ( شركة الاعتماد الإيجاري) على قيمة بدلات الإيجار، بحيث يكون مجموع هذه البدلات كافي لاسترجاع ثمن الأصل المؤجر مخصوماً منه قيمته المتبقية بعد الاستهلاك، مع الأخذ بعين الاعتبار الأرباح المالية التي تتوخاها الشركة المؤجرة من عملية التمويل<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>: مروان كركي، مرجع سابق، ص442.

<sup>2</sup>: رياض فخري، عقد الإيجار التمويلي، الطبعة القانونية والتوازن العقدي، منشورات مجلة الحقوق المغربية، سلسلة الدراسات والأبحاث، دار الافاق لنشر والتوزيع، ط الاولى، الدار البيضاء، المغرب، 2011، ص166.

<sup>3</sup>: هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، مرجع سابق، ص378.



كما يتفق طرفا عقد الاعتماد الإيجاري على مواعيد سداد بدلات الإيجار أقساطا شهرية أو فصلية أو سنوية وفقا لما يتناسب مع إمكانية وقدرة المستأجر على الدفع في أوقات معينة تتوافق مع عملية الاستثمار التي يقوم بها.

فمثلا المواعيد التي يستطيع فيها المستأجر المزارع دفع بدلات الإيجار تختلف بحسب الأوقات التي تتم فيها عملية حصاد الموسم وتصريفه، حيث تكون فصلية، خلافا للطبيب الذي يتقاضى أتعابه من زبائنه بصورة يومية أو شهرية.

وغالبا ما يكون دفع بدل الإيجار مقدما، أي أنه يبدأ مع استلام المستأجر للأموال المؤجرة موضوع عقد الاعتماد الإيجاري<sup>1</sup>.

ولا يشترط أن تكون أقساط بدلات الإيجار متساوية القيمة، فقد تختلف من فترة لأخرى، كأن تبدأ بأقساط صغيرة ثم تتدرج قيمتها صعودا حتى نهاية مدة العقد أو العكس.

ويجب على المستأجر تسديد بدلات الإيجار في المواعيد المحددة في العقد حيث نصت 1،2،3/10 من الأمر 09-96 المذكور على انه: ( لايمكن أن يدعى العقد الإيجاري كذلك مهما كانت الأصول التي تعلق الأمر بها ومهما كان عنوان العقد، إلا إذا حرر بكيفية تسمح بالتحقق دون غموض بأنه:

يضمن للمستأجر الاستعمال والانتفاع بالأصل المؤجر خلال فترة دنيا وبسعر محدد مسبقا، وكأنه صاحب ملكية هذا الأصل.

يضمن للمؤجر قبض مبلغ معين من الإيجار مدة تدعى " الفترة غير القابلة للإلغاء"، لايمكن خلالها إبطال الإيجار إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك).

ويؤدي عدم قيام المستأجر بأداء بدلات الإيجار في المواعيد المقررة لها إلى اعتباره محلا بالتزامه بالدفع ولو كان قسطا واحدا مما يجعله يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة 20 من الأمر 09-96 المذكور.<sup>2</sup>

حيث يمكن للمؤجر في عقد الاعتماد الإيجاري وطوال مدته أن يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بذيل العريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر، وذلك في حالة عدم دفع المستأجر ولو قسطا واحدا من الإيجار، وفي هذه الحالة، يمكن

<sup>1</sup>:Garrido Erie, Credit- bail,OP CIT,P73. 194 ص مرجع سابق، رسالة دكتوراء، مرجع سابق، ص 194

هشام بن الشيخ ، الاعتماد الإيجاري للأصول غير منقولة ...، مرجع سابق ص130<sup>2</sup>

للمؤجر أن يتصرف في الأصل المسترجع عن طريق تأجير أو بيع أو رهن الحياة أو عن طريق أية وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية.

لكن كل هته العقوبات لا يمكن أن تطبق على المستأجر إلا بعد إشعار مسبق أو أعدار لمدة خمسة عشر يوما.

كما يعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الإيجاري بندا غير محرر، وهذا حسب في المادة 1/20 من الأمر 96-09 المذكور.

وإذا مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر وفقا للشروط السابق ذكرها فلا يمكن للمستأجر إن يتمسك بعقد الاعتماد الإيجاري للاستفادة من مواصلة الإيجار وفقا للشروط المتفق عليها أوليا. إلا في حالة وجود موافقة صريحة من المؤجر. ليس هذا فحسب بل يعد عدم دفع قسط واحد من الإيجار فسحا تعسفيا لعقد الاعتماد الإيجاري وهذا حسب في المادة 2/20 من الأمر 96-09 المذكور.

كما أعطت المادة 21 من نفس الأمر الحق للمؤجر باللجوء إلى القضاء في حالة الفسخ التعسفي لعقد الاعتماد الإيجاري الصادر من المستأجر.<sup>1</sup>

كما أرجعت نفس المادة فصل القاضي في دفع الإيجارات المتبقية والمستحقة وكذا التعويض المغطى للخسائر المحتملة وكل ما فاته من كسب إلى القواعد العامة.<sup>2</sup>

هذا ويلاحظ أن بدل الإيجار في عقد الاعتماد الإيجاري يكون مرتفعا إذا ما قورن بمثليه في عقد الإيجار العادي وهذا أمر منطقي وواقعي نظرا للوظيفة التمويلية لهذا العقد، قد يدخل في تقدير بدل الإيجار ما تم تحديده في المادة 14 من الأمر 96-09 المذكور والخاصة بالإيجارات والقيمة المتبقية للأصل المؤجر فيما يخص الأصول المنقولة وذلك بالقول: ( ما عدا وجود اتفاق مخالف بين الأطراف، ومهما كانت مدة الفترة غير القابلة للإلغاء الواردة في المادة 12 من هذا الأمر، يتضمن مبلغ الإيجارات التي يجب أن يدفعه المستأجر للمؤجر ما يأتي:

— سعر شراء الأصل المؤجر مقسما إلى مستحقات متساوية المبلغ تضاف إليه القيمة المتبقية التي يجب دفعها عند مزأولة حق الخيار بالشراء.

— أعباء استغلال المؤجر المتصلة بالأصل ، موضوع العقد.

<sup>1</sup> خموس عائشة ، مرجع سابق، ص 52  
<sup>2</sup>: انظر المادة 182 من القانون المدني الجزائري.

— هامش يطابق الأرباح أو الفوائد المكافئة للمخاطر المترتبة على القارض و الموارد الثابتة المخصصة لاحتياجات عملية الاعتماد الايجاري).

كما حددت المادة 15 من نفس الأمر كيفية دفع الإيجارات الخاصة بالأموال المنقولة وذلك حسب نمط متناقض أو خطي استنادا إلى مناهج محددة عن طريق التشريع. على أن تدفع الإيجارات حسب دورية تختارها الأطراف المعنية بعقد الاعتماد الايجاري.

ويجب ملاحظة أنه لم يورد في هذا الأمر مثل هذه المواد للأموال غير المنقولة مما يمكن وحسب رأينا إحالة عقد الاعتماد الايجاري للأصول غير المنقولة في مثل الأحكام الواردة في المادتين السابقتين (14 و 15) للقانون المدني طبقا للمادة من نفس الأمر التي نصت على أنه:

( إن الالتزامات والحقوق المتبادلة بين المستأجر والمؤجر في إطار اعتماد إيجاري للأصول غير المنقولة، هي تلك المحددة في إطار عقد الاعتماد الايجاري وفي حالة سكوت العقد، فهي تلك المقبولة من طرف القانون المدني في مجال الإيجار، إلا إذا وجدت استثناءات منصوص عليها في هذا الأمر أو عدم تلاؤم بعض أحكام القانون المدني مع طبيعة عقد الاعتماد الايجاري الذي يعتبر كعملية قرض حسب المفهوم المحدد بمقتضى هذا الأمر).

وما يلاحظ عمليا حول قيمة بدلات الإيجار في عقود الاعتماد الايجاري هو أنها مرتفعة وقد برر الاجتهاد الفرنسي ارتفاعها بالنظر إلى المنافع الاقتصادية والضريبية الناجمة عن هذا النوع من العقود.

إضافة إلى مراعاة الأخطار التي تتعرض لها شركة الاعتماد الايجاري كاستعادتها للأصول المؤجرة عندما لا يقرر المستأجر شراءها في نهاية العقد، بعد أن تكون قد استعملت، مما يصعب عليها إعادة تأجيرها أو التصرف بها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: مسؤولية المستأجر عن الأموال المؤجرة.

فيما يخص مسؤولية للمستأجر عن الأموال المؤجرة في عقد الاعتماد الايجاري فقد نصت المادة 7/39 من القانون 09/96 والخاصة بالاصول المنقولة على انه: (..... الالتزام بالاعتناء بالأصل المؤجر والمحافظة عليه مثلما يفعله رب الأسرة الحريص، وتحمل المسؤولية فيما يلحق الأصل المؤجر أثناء انتفاعه به، من إتلاف أو هلاك غير ناتج عن استعماله استعمالا عاديا هو متفق عليه).

<sup>1</sup>: نادر عبد العزيز شافي، مرجع سابق، ص 259.

يتبين من النص السابق أن المشرع الجزائري قد ألقى على عاتق المستأجر المسؤولية الناجمة عن هلاك الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري.

وأكثر من هذا فإنه ومن خلال المادة 1/18 من الامر 96-09 المذكور قد أوقع هذه المسؤولية على عاتق المؤجر حتى ولو لم يرتكب أي خطأ وكان الهلاك لسبب خارج عن إرادته.

وبالتالي يبقى المستأجر ملزما بجميع الالتزامات التي ارتبط بها اتجاه المؤجر بموجب عقد الاعتماد الإيجاري فلا يستطيع التوقف عن دفع بدلات الإيجار بسبب عدم استفادته من المال موضوع العقد، كما يلتزم بالتعويض على المؤجر عن ذلك الهلاك.

ويسرى تحمل المستأجر لمخاطر هلاك الأموال المؤجرة سواء كان الهلاك كلياً أو جزئياً، فلا يستطيع المستأجر في حالة الهلاك الجزئي للمال المؤجر أن يطلب تفيض بدل الإيجار بنسبة الهلاك الحاصلة لذلك المال<sup>1</sup>.

يتضح مما تقدم انه في حالة هلاك المال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري وفق ما هو مبين أعلاه، جاء مغايراً للقواعد العامة التي تحكم هلاك المأجور في عقد الإيجار العادي.

وعلى عكس هذا الحال فقد طبق المشرع المصري القواعد العامة لعقد الإيجار على مسألة هلاك الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري، حيث نصت المادة 2/10 من القانون رقم 95/95 المذكور على انه:

( ويتحمل المؤجر تبعة هلاك المال المؤجر متى كان ذلك بسبب لا دخل للمستأجر فيه.

ويجوز للمؤجر أن يشترط التامين على الأموال المؤجرة بما يكفل له الحصول على القيمة الإيجاري عن باقي مدة العقد و الثمن المحدد به).

يتضح من هذا إن المشرع المصري اعتبر انه إذا هلك المال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري أثناء مدة العقد فان هذا الهلاك تع على عاتق المؤجر باعتباره مالكا لهذا المال، ويعتبر عقد الاعتماد الإيجاري مفسوخا بقوة القانون إذا هلك المال المؤجر هلاكاً كلياً.

ويحدد عقد الاعتماد الإيجاري عادة شروط التامين على الأموال المؤجرة والمخاطر التي يغطيها التامين ومقدار التغطية، وشركة التامين، ومقدار الذي يستحق للمؤجر.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>: علي سيد قاسم، مرجع سابق، ص 156.

حوالف عبد الصمد، مرجع سابق، ص 132<sup>2</sup>

وقد تتضمن وثيقة التامين شرطا يمنع المستأجر من إلغائها إلا بعد موافقة الشركة المؤجرة، وشرطا يلزم شركة التامين بأخطار المؤجر عن أي تأخير من المستأجر في دفع الأقساط، وذلك لكي تتخذ الشركة المؤجرة الإجراءات القانونية اللازمة لحمايتها.

غير أن إعفاء الشركة المؤجرة من المسؤولية عن هلاك الأموال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري وإلغائها على عاتق المستأجر ولو لم يحصل ذلك الهلاك بسبب خطأ صادر عنه، فانه لا يمكن إعفاء تلك الشركة من تحمل مسؤولية خطئها الشخصي أو مسؤولية قيامها بأعمال احتيالية على المستأجر، وذلك إن هذا الأمر يتعلق بالنظام العام، و لا يمكن الاتفاق على ما يخالفه بيند اتفاقي<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الالتزام بإعادة الأموال المؤجرة في نهاية عقد الاعتماد الإيجاري.

إذا ما انقضى عقد الاعتماد الإيجاري وفي حالة ما إذا لم يقرر المستأجر حق الخيار بالشراء في التاريخ المتفق عليه أو في حالة عدم تجديد العقد، فانه يجب على هذا الأخير أن يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافق حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي، ولا يمكن للمستأجر في أي حال من الأحوال أن يطالب بحق حبس الأصل المؤجر لأي سبب كان، وهذا فيما يخص الأصول غير المنقولة فقد نصت المادة 39/الفقرة الأخيرة من نفس الأمر على نفس الشيء. أي إلزاما للمستأجر بإرجاع الأصل المؤجر لصاحبه (الشركة المؤجرة) إذا لم يقرر حقه في الخيار بالشراء ، وهذا في التاريخ المتفق عليه مسبقا في العقد.

من هذين النصين يفهم أن المستأجر ملتزم عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري بإعادة الأموال موضوع ذلك العقد إلى المؤجر سواء كانت منقولة أم غير منقولة وهذا في حالة ما إذا لم يقرر شراءها حسب الحق المخول له بالشراء.

كما يجب على المستأجر أن يعيد هذه الأموال كم استلمها وفق ما هو مبين في بيان أو وصف لها، أما إذا لم يوع ذلك البيان فيفرض أنا لمستأجر استلم الأصل المؤجر على حالة حسنة، ويجب عليه رده وهو في تلك الحالة.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>:القاضي حبيب مزهر، مرجع سابق، ص73.  
خومس عائشة ، مرجع سابق، ص 60<sup>2</sup>

كما يعتبر المستأجر ملزما برد الأصل المؤجر في نهاية الإيجار دون حاجة إلى إنذار أو تنبيه بالإخلاء، فيما يخص الأموال غير المنقولة، فإذا تخلف المستأجر عن ذلك، فإنه يمكن للمؤجر أن يلزمه بمقتضى أمر يصدره قاضي الاستعجال بالمحكمة المختصة إقليميا. وهذا وفقا للمادة 44 من الأمر 96-09 المذكور.

هذا وقد اعتبر الفقه والاجتهاد الفرنسيان<sup>1</sup> أنه إذا لم يختار المستأجر عند نهاية عقد الاعتماد الإيجاري شراء الأموال موضوع العقد، ولم يرجع تلك الأموال إلى المؤجر، فإنه يكون قد ارتكب جريمة إساءة الأمانة.

علما أن التزام المستأجر يرد المال موضوع عقد الاعتماد الإيجاري يطبق في الحالات التي لا يكون فيها المستأجر قد مارس حقه بشراء تلك الأموال عند نهاية العقد ولم يتم الاتفاق على تجديده وفقا للمادة 16 من الأمر 96-09 المذكور.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى الالتزامات والحقوق المتبادلة بين المؤجر والمستأجر في حالة الاعتماد الإيجاري الخاص بالمحلات التجارية والمؤسسات الحرفية الواردة في المادة 9 من الأمر 96-09 المذكور مع انه قد اعتبرها كصورة ثالثة من صور الاعتماد الإيجاري المعتمدة في الجزائر بعد الأصول المنقولة وغير المنقولة.

بل ولم يشير حتى إلى القانون المحالة عليه كما فعل في بعض الأحكام الخاصة بالأصول غير المنقولة التي أحالها للقانون المدني في حالة عدم وجود نص مخالف (المادة 37 من نفس الأمر).<sup>2</sup>

<sup>1</sup> بن بريح امال ، مرجع سابق، ص 211

بن بريح امال، مرجع نفسه ، نفس الموضوع.<sup>2</sup>

### المبحث الثاني : انتهاء عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات:

تتعدد أسباب زوال عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات ، فمنها ماهو طبيعي ويكون بعد تأدية كل طرف للالتزامات المملقات عليه وهنا نكون امام انتهاء العقد بعد تمام تنفذه بصفة مجملة ، وقد ينتهي العقد قبل تمام تنفيذه وهنا نكون امام انتهاء العقد العقد قبل حلول اجله أي الانتهاء بطريقة غير طبيعية، ومن خلال مايلي سوف نقوم بدراسة الأسباب الأكثر شيوعا التي تؤدي الي انتهاء العقد وزوال اثاره بطريقة الطبيعية والغير الطبيعية ، وسوف نقوم بتقسيم دراستنا الي مطلبين .

**المطلب الأول : النهاية الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري للعقارات .**

**المطلب الثاني: النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الإيجاري للعقارات .**

#### المطلب الأول :

#### النهاية القانونية لعقد الاعتماد الإيجاري للعقارات.

طلما كانت عقود الاعتماد الإيجاري ذات طبيعة ايجارية فهي تدخل ضمن عقود المدة التي تقرر لها نهاية طبيعية تتمثل في نهاية مدة العقد ذلك ان القواعد العامة لعقود الايجار تمنع منعاً باتاً ما يعرف بالإيجارات المؤبدة<sup>1</sup>.

وبانتهاء مدة العقد يجد المستفيد نفسه محيراً بين ثلاثة خيارات مقررّة بنص القانون وهي : إعمال حقه في خيار الشراء ، إعادة تحديد عقد الاعتماد الإيجاري، رد الاصل إلى مالكة . وهذا ما سنقوم بتفصيله كل علي حدي .

#### الفرع الأول : شراء الاصل المؤجر

يعتبر خيار الشراء أهم ما يميز عقد الاعتماد الإيجاري عن غيره من العقود ذات الطبيعة القانونية المشابهة وهو الاهم بين الخيارات الثلاثة الممنوحة عقد الاعتماد الإيجاري ، اذا ان المشرع المستفيد غالباً ما يعمد إلى إعمال هذا الخيار لان قيمة شرائه تكون منخفضة عن القيمة السوقية بكثير ، وهذا لاخذ اقساط الاجرة المدفوعة في الاعتبار ، ويعتبر في المقابل هذا الخيار تنفيذ للشركة الاعتماد الإيجاري لوعدها المنفرد بالبيع<sup>2</sup>.

رمضان ابو السعود ، المرجع السابق ، ص 2017<sup>1</sup>

<sup>2</sup>Art 1 de la loi 66/455

فالمشرع الفرنسي جعل من هذا الخيار شرطا جوهريا و اكيدا لإعتبار العقد عقدا اعتمادا ايجاري ، لان تخلفه يجعل العقد ايجارا بسيطا ، لذلك يلزم الشركات الاعتماد الإيجاري بمنح هذا الخيار مما يترتب عليه الزام بوعد منفرد بالبيع من جانب شركة الاعتماد الإيجاري.<sup>1</sup>

وفي الجزائر نجد ان المشرع ميز في المادة الثالثة من الامر 09/96 بين نوعين من الاعتماد الإيجاري هما المالي والعملي ولم يستوجب خيار الشراء إلا في النوع الأول طبقا للمادة 11 من الامر ذاته.

فخلاف المشرع الفرنسي لم يدرج المشرع الجزائري شرط الخيار الشراء لتكييف العقد على انه عقد اعتماد ايجاري وهذا ما يستشف من خلال قراءة المادة الأولى الفقرة الثانية حيث جاء فيها : " يعتبر الاعتماد الإيجاري موضوعا هذا الامر عملية تجارية ومالية:

- تكون قائمة على عقد ايجار يكمن ان يتضمن أولا يتضمن حق الخيار بالشراء لصالح المستأجر " . ومقتضى هذا الخيار يوضح ان القانون لم يلزم المستفيد بشراء الاصل و انما منحه الحق في اختيار الشراء ضمن ثلاث خيارات ، والزم في المقابل شركة الاعتماد الإيجاري بنقل ملكية الاصل إلى المستفيد اذا ما اعلن رغبته في اعمال هذا الخيار.

وتجدر الاشارة إلى ان العمل في فرنسا يشهد ايضا ما يعرف بحق خيار الشراء المسبق ، وهو الخيار الذي يتم قبل انتهاء مدة خمسة عشرة عاما، وهو لا يكون الا في حالة الاعتماد الإيجاري العقاري ، حيث يستوجب اعمال هذا الخيار توافر بعض الشروط :

-أي انقضاء فترة دنيا لكل عقد اعتماد ايجاري عقاري ، وهذا الشرط مستنتج من خلال ما تفرضه الادارة الجبائية من حيث انه لا يمكن عقد الاعتماد الإيجاري العقاري بممارسة حق الخيار الشراء قبل نهاية السنة السابعة من تاريخ سريانه والموافق لتاريخ انطلاق اهتلاك العقار في دفاتر المؤجر ، وتأسيسا على هذ اعتبر الفقه في فرنسا ان ممارسة حق خيار الشراء قبل انقضاء هذه الفترة يؤدي إلى تغيير وصف العقد مما ينجر عنه فقدان المشتري للامتيازات الجبائية المرتبطة بعقد الاعتماد الايجاري العقاري.

- عدم الجمع بين ممارسة حق خيار الشراء المسبق والتنازل عن الوعد بالبيع لفائدة الغير.

اشترط اشهار عقد الاعتماد الإيجاري قبل بيع العقار.

قيام شركة الاعتماد الإيجاري بنقل ملكية الأصل .<sup>2</sup>

بن بريح امال ، مرجع سابق ، ص 2571  
بن بريح امال ، مرجع نفسه ، نفس الموضوع.<sup>2</sup>



يقضي السريان العادي لعقود الإعتدال الإيجاري إلا اعلان المستفيد عن رغبته في شراء الأصل محل العقد مقابل الثمن المتفق عليه والمحدد في العقد ، يتم إبرام عقد البيع الذي يتم طبقا للقواعد العامة المتعلقة بالبيع و الإشهار في القوانين المعمول بها<sup>1</sup>.

وقد حدد قانون 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري ثلاث صيغ لتملك المستفيد للأصل محل عقد الاعتماد الإيجاري العقاري.

1- عن طريق التنازل تنفيذًا للوعد بالبيع من جانب واحد وهذا في الحالة التي تكون فيها ملكية العقار و الأرض التي تبني عليها مجتمعه في يد واحدة في شركة الاعتماد الإيجاري.

2- عن طريق الاكتساب المباشر أو غير المباشر لحقوق الملكية الأرض التي شيدت عليها العمارة أو العمارات المؤجرة.

3- عن طريق التحويل قانونا ملكية الأصول التي تم تشيدها على الأرض والتي هي ملك للمستأجر وتمثل هذه الآلية صيغة الالتصاق بالنصوص عليها في المواد 778 وما بعدها من القانون المدني في اكتساب المستفيد في هذه الحالة للعقار محل عقد الاعتماد الإيجاري يكون بقوة القانون ، وهو ما جاء صريحا في نص المادة 08 من الأمر 09/96 بقولها : " - أو عن طريق التحويل قانونا... "

وبالتالي تنتقل الملكية إلى المستفيد في هذه الحالة دون الحاجة إلى إعلان إرادي من جانبه وهو ما يمنح لهذا الفرض ( فرض بناء العقار على أرض مملوكة للمستفيد ) حيث لا مجال للحديث هنا عن خيار الشراء الذي يتمتع به المستفيد فضلا عن انتقاء كل امكانية لتمديد عقد الايجار أو رد ( المباني) إلى شركة الاعتماد الإيجاري<sup>2</sup>.

ومهما كانت الصيغة التي يكتسب بموجبها المستفيد ملكية الأصل فان المشرع الجزائري قد نص في المادة 45 من الأمر 09/96 على عقد الاعتماد الإيجاري لا ينتهي إلا إذا أوفى الطرفان بالتزاماتهما المترتبة على عاتق الطرفين بموجب عقد الاعتماد الإيجاري ، حيث يقوم المستفيد بدفع ما اتفق عليه الطرفين في عقد الاعتماد الإيجاري على انه مقابل لتملك المستفيد للأصل في حين تقوم الشركة بمباشرة إجراءات بيع العقار وفقا للقواعد العامة.

المادة 45 من الأمر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري .<sup>1</sup>

هاني محمد دويدار : النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، بص<sup>2</sup> 54

كما نصت المادة 45 المشار إليها على ان عقد البيع يعتبر قد تم فعلا عند تاريخ تحرير العقد الرسمي المتعلق به ، بغض النظر عن عدم القيام بإجراءات الإشهار التي يبقى الطرفان البائع والمشتري ملزمين به .  
وبالتالي تتحول العلاقة ابتداء من ذلك التاريخ إلى علاقات التي تربط بائع العقار بمشترته والمنصوص عليها في القواعد العامة.

### الفرع الثاني : تجديد عقد الاعتماد الإيجاري

إذا لم يرغب المستفيد في إعمال حقه في شراء الاصل محل عقد الاعتماد الإيجاري فان هذا العقد يمنح للمستفيد خيارا ثانيا يتمثل في تجديد عقد الاعتماد الإيجاري وهذا ما منحه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 16 من الامر 09/96 المذكور حيث نصت الفقرة الثانية من هذه المادة علي انه: "...واما ان يعيد تجديد الايجار لفترة ومقابل دفع ايجار تتفق عليه الأطراف "فترة جديدة قد تكون أقل من المدة الأولى أو قد تعادلها أو تفوقها وهذا بحسب ما يتفق عليه الطرفان لكن بخصوص قيمة الاجرة الجديدة فهي تقل إلى حد كبير عن قيمة الأجرة الأولى وهذا راجع إلى أسباب أهمها :

\_ ان المستفيد وخلال فترة الاعتماد الإيجاري الأولى يكون قد سدد الجانب الاعظم من ثمن الشراء الأصل وتكاليف بنائه و إبرام الصفقة وهذا من خلال أساط الاجرة الأولى.

\_ اختلاف اساس الحساب الاجرة عند تجديد عقد الاعتماد الإيجاري فإذا كان الاساس في العقد الأول هو تكلفة الاصل الاجمالية ( ثمن الشراء أو تكاليف تمويل البناء ، النفقات والمصاريف ، تحقيق هامش الربح مرضى...) فان الاساس عند تجديد العقد هو استرداد القيمة المتبقية من ثمن الاصل.

وعليه فمن المنطقي بل ومن العدل ان يتم تخفيض القيمة الإيجارية و اعطاء المستفيد فرصة ثانية للانتفاع بالأصل وبالتالي تخفيف شروط التحديد<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : رد المال المؤجر

نصت المادة 16 من الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري على خيار ثالث إذا ما انتهت مدة عقد الاعتماد الإيجاري ولم يعمل المستفيد أحد الخيارين السالفي الذكر .  
ويتمثل هذا الخيار الاخير في رد الاصل المؤجر إلى المؤجر ( شركة الاعتماد الإيجاري) لان انتهاء المدة وعدم إعمال اي من الخيارين يفقد المستفيد السند القانوني للانتفاع بالأصل المؤجر.

د/نجوى ابراهيم البدالي، المرجع السابق ، ص 385<sup>1</sup>

كما ألزمت المادة 36 من الأمر نفسه المستأجر (المستفيد) عند انقضاء مدة الإيجار ، ان يرد الأصل المؤجر على حالة اشتغال واستعمال توافق حالة أصل مماثل وحسب عمره الاقتصادي.

وعليه لو تم الاتفاق بين الطرفين على تحديد تاريخ لرد الأصل إلى شركة الاعتماد الإيجاري ، يكون المستفيد ملزماً برد الأصل بحلول هذا التاريخ ، أما إذا لم يتم تحديد هذا الميعاد اتفاقاً بين الأطراف يكون المستفيد ملزماً برد الأصل إلى المالك في اليوم الذي يلي تاريخ انتهاء مدة عقد الاعتماد الإيجاري المتفق عليه و إذا صادف هذا اليوم يوم إجازة رسمية امتد ميعاد الرد إلى اليوم التالي للإجازة الرسمية ، ومن المقرر قانوناً ان المستأجر هو الذي يتحمل تكاليف رد المال المؤجر ، وفي حالة تأخر المستفيد عن تنفيذ التزامه برد الأصل المؤجر كان ملزماً بأداء تعويض مالي لشركة الاعتماد الإيجاري عن الأضرار التي لحقتها طبقاً للقواعد العامة<sup>1</sup> .

ويتم رد المستفيد للأصل محل عقد الاعتماد الإيجاري وفقاً لموافق عليه بين الأطراف في عقد الاعتماد الإيجاري وبموجب محضر استلام يحرره الأطراف لإثبات حالة الأصل المؤجر و أوصافه ، بنفس الوضعية التي استلم فيها المستفيد العقار من البائع أو المؤجر عن بداية العقد ، وبالتالي يقع عبء اثبات حالة العقار عند استلام على عاتق المؤجر ، لان عدم قيام المؤجر بإثبات حالة العقار في هذا المحضر يفترض انه تسلم العين في حالة حسنة إلى ان يثبت العكس<sup>2</sup>.

#### أولاً: جزاء الإخلال بالتزام الرد

إذا امتنع المستفيد عن تنفيذ التزامه برد الأصل المؤجر طالما لم يعلن عن رغبته في تملكه ولا تجديد العقد ، جاز لشركة الاعتماد الإيجاري اللجوء إلى القضاء بدعوى استرداد طالما انها هي مالكة الأصل.

وقد جرى العمل في فرنسا على ان تنص عقود الاعتماد الإيجاري على امكانية لجوء المستأجر إلى القضاء الاستعجالي للمطالبة برد الأصل رغم تردد القضاء في هذا الصدد على أساس ان السماح لقاضي الاستعجال بالفصل في الدعوى يقتضي توافر شروط منها عدم المساس بأصل الحق ، وكذا توفر عنصر الاستعجال الذي ينتج عن مخاطر الاستعمال السيئ للأصل من طرف المستأجر.

من جهة أخرى يمكن ان يشكل امتناع المستفيد رد الأصل لمالكه ارتكاباً لجريمة خيانة الأمانة<sup>3</sup> طالما ان المشرع صريح في اعتبار عقد الاعتماد الإيجاري ذا طبيعة إيجارية.

المادة 502 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>

رمضان ابو السعود ، المرجع السابق ، ص 656<sup>2</sup>.

نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري<sup>3</sup>.

وقد ذهب القضاء في فرنسا إلى هذا الاتجاه حيث قضى بإدانة المستفيد في عقد الاعتدال الإيجاري بجرمة خيانة الأمانة بصفته مستأجر إلا أن هذه الادانة لا تستند إلى مجرد تأخر بسيط و إنما تشترط انحراف المستفيد في استعمال الاصل أو تبديد له ، طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.

كما يكون المستفيد ملزما بدفع تعويض مالي لشركة الاعتدال الإيجاري عما لحقها من ضرر وما فاتها من كسب لتأخره عن تنفيذ التزامه برد الاصل أو عدم رد الاصل على الحالة التي اتفق عليها الطرفين في عقد الاعتدال الإيجاري.<sup>1</sup>

### 1: شطب القيد :

إذا لم يعمل المستفيد عند انتهاء مدة العقد ايا من الخيارات المتاحة له ، وجب الغاء القيد من سجل القيد في مصالح الحفظ العقاري.

وقد نصت المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 90/06 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتدال الإيجاري للأصول غير المنقولة : " تزول أثار نشر الاعتدال الإيجاري للأصول غير منقولة كما يأتي :

- بموجب حكم أو قرار حاز قوة الشيء المقضي فيه
  - بانقضاء الإيجار عن طريق التنازل تنفيذا للوعد بالبيع من جانب واحد.
  - في الحالات المذكور في المادة 45 من الأمر رقم 09/96.
- والملاحظ ان المادة السادسة من المرسوم التنفيذي رقم 09/96 المحدد لكيفيات إشهار عمليات الاعتدال الإيجاري للأصول المنقولة ، أضافت على الحالات السابقة حالة تتمثل في شطب التسجيلات بناء على إثبات اتفاق الطرفين.

وهذا الحكم يقابل ما جاء به المشرع المصري في المادة 35 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 95 سنة 1995 المنظم للتأجير التمويلي بقولها : " يلغى القيد في سجل العقود في الحالات الآتية :

- انقضاء مدة العقد دون تجديد.
- بناء على طلب أطراف العقد.
- صدور حكم نهائي بالإلغاء.

وإذا ألغى العقد فلا يكون للإلغاء أثر بالنسبة إلى القيود والتسجيلات التي تمت في الفترة بين العقد والإلغاء<sup>1</sup>

هشام بن الشيخ ، الاعتدال الإيجاري للعقارات ، مرجع سابق ، ص 125<sup>1</sup>

ويتبين من هذه المادة حرص المشرع المصري على حماية الغير حسن النية الذي تعامل مع أحد اطراف العقد (المؤجر /المستأجر ) اعتمادا على البيانات الثابتة في سجل قيد العقود في الفترة تمتد بين القيد والإلغاء<sup>2</sup>

### المطلب الثاني :

#### النهاية غير الطبيعية لعقد الاعتماد الايجاري

تطبيقا للقواعد العامة على عقد الاعتماد الايجاري ، يجوز لطرفي العقد المستأجر والمؤجر الاتفاق على الاسباب التي تؤدي إلى فسخ العقد ويكون ذلك بموجب الشرط المدرج في هذا العقد ، ولكن هذه الحالة تثير مسألة جواز فسخ العقد من قبل هذا الاخير قد لا تستقيم مع اهم خصائص هذا العقد في ان مدة الايجار غير قابلة للإلغاء ، لذلك فان تضمين عقد الاعتماد الإيجاري عن المدة المتبقية مما يترتب عليه خسارة لجزء من راس ماله الذي وظفه لممارسة هذا النشاط ورغم إمكانية طلب فسخ العقد من طرف المستأجر قانونا الي .الا انه من الناحية العملية فمن الصعوبة بما كان ان يطلب المستأجر الفسخ ، وهذا نظرا لما يصطدم به هذا المطلب من عقبات اهمها فترة الايجار هذه غير القابلة للإلغاء ، اذ اعتبر المشرع الفسخ تعسفا خلال هذه الفترة وبالتالي فهو ملزم بتعويض المؤجر عن اقساط الايجار المتبقية ،

ويبين الواقع العملي بوضوح صحة هذا الفرض ، على اعتبار ان اغلب عقود الاعتماد الإيجاري تحمل في طياتها بنودا تعطي الحق للمؤجر دون المستأجر في طلب فسخ العقد الاعتماد الإيجاري من خلال الحالات التي يمكن من خلالها للمؤجر طلب فسخ العقد ثم اتعرض لانفساخ العقد ( الفسخ القانوني للعقد).

وخلال عده الدراسة سوف نقوم بدراسة أسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري والاثار المترتبة علي هذا الفسخ

#### الفرع الأول : اسباب فسخ عقد الاعتماد الايجاري للعقارات .

على الرغم من ان القواعد العامة نظمت احكام فسخ العقود ، إلا ان العقود الاعتماد الإيجاري لا تكاد تخلو من نصوص تميز للمستأجر فسخ هذا العقد قبل أوانه ، إذا ما أدخل المستأجر بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه ، وذلك باستغلال شركات الاعتماد الإيجاري الطابع المكمل لقواعد هذا العقد.

والملاحظ ان بعض التشريعات الحديثة ، درجت على ترديد ما جرى عليه العمل في عقود الاعتماد الإيجاري ، حيث اعطت المؤجر الحق في فسخ العقد دون الحاجة إلى إنذار أو إشعار مسبق أو أية إجراءات قضائية

هشام بن الشيخ ، الاعتماد الايجاري للعقارات ، مرجع سابق ،124<sup>1</sup>  
د/ نجوى ابراهيم البدالي ..، المرجع السابق ،ص 391<sup>2</sup>

في بعض الحالات التي يخل فيها المستأجر ببعض الالتزامات الموجودة على عاتقه أو حتى دون إخلال منه بذلك.

وتتلخص أهم الحالات التي يمكن فيها للمؤجر طلب فسخ عقد الاعتماد الإيجاري في :

أولا : عدم أداء المستفيد للأجرة في المواعيد المتفق عليها.

وفقا للقواعد العامة إذ ما أخل المتعاقد بأحد الالتزامات العقدية ، جاز للطرف الآخر طلب فسخ العقد<sup>1</sup> و إخلال المستأجر بهذا الالتزام من شأنه إهدار الفرصة أمام المؤجر في استرداد ما دفعه من ثمن الأموال المؤجرة وما توقعه من الحصول على ربح جراء إجراء تمويله للمستأجر من خلال عملية الاعتماد الإيجاري لذلك ينص الشرط 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 إعمال الشرط الفاسخ الصريح إذا امتنع المستفيد عن دفع أقساط الأجرة المتفق عليها في مواعيدها.

ولقد نص المشرع على هذه الحالة في الفقرة الأولى من المادة 20 من الأمر رقم 09/96 بقوله : " يمكن المؤجر طوال مدة عقد الاعتماد الإيجاري وبعد إشعار مسبق أو اعدار لمدة (15) يوما كاملة أن يضع حدا لحق المستأجر في الانتفاع بالأصل المؤجر واسترجاعه بالتراضي أو عن طريق مجرد أمر غير قابل للاستئناف يصدر بديل عريضة عن رئيس محكمة مكان إقامة المؤجر وذلك في حالة عدم دفع المستأجر قسطا واحدا من الإيجار وفي هذه الحالة يمكن المؤجر ان يتصرف في الاصل المسترجع عن طريق تأجير أو بيع أو رهن الحياة أو عن طريق أية وسيلة قانونية أخرى لنقل الملكية ويعد كل بند مخالف لعقد الاعتماد الإيجاري بندا غير محررا". نستنتج من خلال هذه المادة ، ان الفسخ في هذه الحالة يتوقف على اعلان المؤجر رغبته في ذلك ، إذ يمكن له اذا ما اعمل هذا الحق المقرر له ، استرجاع الأصل المؤجر اما بالتراضي أو عن طريق القضاء .

ولقد اشترط المشرع على المؤجر ان يقوم بإشعار أو اعدار المستأجر بأنه يريد فسخ العقد بعدما امتنع عن دفع قسط واحد من أقساط الايجار في المدة المحددة في العقد.

وبهذا يتفق القانون الجزائري مع القانون الفرنسي في الأخذ بهذا الشرط إذ تحرص شركات الاعتماد الإيجاري في فرنسا على إدراج شرط فاسخ صريح<sup>2</sup> وفي هذه الحالة يتم الفسخ بمجرد إعلان الشركة رغبته في ذلك

حسام الدين عبد الغني الصغير، الإيجار التمويلي ، دار النهضة العربية القاهرة 1994، ص 145.

هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، المرجع السابق، ص 480.

دون الحاجة إلى اتخاذ إجراء قضائي ولكن بشرط اعدار المشروع المستفيد بذلك .إذا ان عقود الاعتماد الإيجاري تفرض على تلك الشركات ، اعدار المستأجر بالفسخ بسبب امتناعه عن سداد الأجرة ، وفي هذه الحالة لا يعتبر العقد مفسوخا إلا اذا استمر المستأجر بإخلاله بهذا الالتزام رغم هذا الاعذار ، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة السالف ذكرها حين اشترط ألا تقل هذه المدة عن 15 يوما كاملة<sup>1</sup>.

وتكمن أهمية هذه المهلة في أنها من شأنها إعطاء المستأجر فرصة تجنب فسخ العقد بمجرد توقيفه عن دفع بدل الإيجار بحيث يستطيع ترتيب أوضاعه المالية وسداد قيمة الأجرة المستحقة خلال هذه المهلة ، وإلا يتحمل تبعات هذا الفسخ لأنه بعد مرور هذه المهلة لا يمكن له التمسك بعقد الاعتماد الإيجاري وبالتالي مواصلة الإيجار وفقا للشروط المتفق عليها أوليا ، إذا ما مارس المؤجر حقه في استرجاع الأصل المؤجر ، اللهم إلا ما إذا وجد موافقة صريحة من المؤجر بذلك<sup>2</sup>.

ولقد أخذت اتفاقية أوتأوا بمعيار مختلف وهو معيار " العجز الجوهري أو الحقيقي عن الدفع " وعلى الرغم من ان هذه الاتفاقية يؤخذ عليها عدم تحديدها الدقيق لمفهوم هذا المعيار ، إلا أن بعضهم<sup>3</sup> ذهب إلى القول " بأن العجز الجوهري هو الذي من شأنه أن ينبئ عن سوء حالة المستأجر المالية وزعزعة ائتمانه ، فإذا كان التوقف عن الدفع راجعا للصعوبات عابرة المت به فلا يكون المستأجر في حالة العجز حقيقي .فالتوقف عن الدفع يضمن عنصرين لازمين ، الأول : التوقف المادي عن الدفع الثاني : هو ان يكون هذا التوقف ناشئا عن فقدان التاجر للائتمانه وعجزه عن الاستمرار في ممارسة نشاطه التجاري ، لذا فان توقف المستأجر عن دفع قسط واحد من أقساط الإيجار لا يعد عجزا حقيقيا يبرر للمؤجر طلب فسخ العقد"<sup>4</sup>.

أما القانون المصري ، وعلى عكس المشرع الجزائري لم يشترط الاعذار للفسخ ، وانما اشترط مرور (30) ثلاثين يوما على فوات ميعاد دفع الأجرة إلا إذا تضمن العقد مدة أطول ليقتضي بالفسخ<sup>5</sup>. كما أن المشرع المصري اعتبر العقد مفسوخا دون اللجوء إلى القضاء عكس المشرع الجزائري الذي اعتبر عدم دفع قسط واحد من الإيجار بمثابة فسخا تعسفيا لهذا العقد ، وبذلك يلجأ المؤجر إلى القضاء في هذه الحالة ، ليفصل القاضي

انظر المادة 1/20 من الأمر 09/96<sup>1</sup>.

انظر المادة 1/20 من الامر 09/96 المتعلق بالاعتماد الإيجاري<sup>2</sup>.

صخر أحمد الخصاونة ، المرجع السابق ، ص 243<sup>3</sup>.

<sup>5</sup> مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، الأوراق التجارية والافلاس ، الدار الجامعية ، 1988 ، بيروت ، ص 359

الفقرة الأولى من المادة 16 من القانون 95<sup>5</sup>.

في دفع الإيجارات المتبقية والمستحقة وكذا التعويض المغطى للخسائر المحتملة وما فات المؤجر من كسب بمفهوم المادة 182 من القانون المدني<sup>1</sup>

ثانيا :إشهار إفلاس المستأجر أو إعلان إعساره .

عقود الاعتماد الإيجاري من العقود التي تبنى وتؤسس على الاعتبار الشخصي ، حيث لا يوافق المؤجر على إبرام العقد إلا بعد أن يقدم إليه المستأجر الأوراق والمستندات ما يجعله محلا للثقة ، وجديرا بأن يمول له شراء الاموال التي يحتاج إليها ثم يؤجرها له خلال المدة المتفق عليها نظير أجره تدفع على أقساط ، والتي تغطي في مجملها ثمن شراء الاصل المؤجر ، ومصاريف إتمام الصفقة والفوائد وهامش ربح لذلك كان من الطبيعي أن يتأثر عقد الاعتماد الإيجاري واستمراره بدوام احتفاظ المستأجر بالمقومات التي بني عليها المؤجر ثقته فيه عند إبرام العقد، على أساس ان الاعتبار الشخصي والثقة شرط ابتداء وانتهاء من وجهة نظر المؤجر<sup>2</sup>.

نص المشرع في المادتين 13 و 22 من الأمر السالف ذكره ، على حق المؤجر في طلب فسخ العقد الاعتماد الإيجاري ، إما عن طريق بند خاص يدرج في العقد يقضي بالفسخ في حالة شهر الإفلاس المستأجر أو إعساره<sup>3</sup> أو باللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم بذلك ، ويشترط في الحكم أن يكون نهائيا<sup>4</sup> أي مستنفدا لكل طرق الطعن فيه ، حتى لا يتأثر نشاط المشروع المستفيد ( المستأجر) وانحياز هذا النشاط وخاصة ان المعاملات التجارية تتأثر بسمعة التاجر في السوق ، وقد يتم الغاء هذا الحكم اذا كانت طرق الطعن مازلت مفتوحة امام المستأجر لذا يجب أن يكون الحكم نهائيا.

وتجدر الاشارة إلى ان الحكم بشهر الافلاس هو من الاحكام المشمولة بالنفذ المعجل ، اي ان هذا الحكم ينفذ من يوم صدوره رغم المعارضة والاستئناف<sup>5</sup>.

كما نص المشرع في المادة 22 من نفس الأمر على أن : " في حالة عدم قدرة المستأجر على الوفاء ، تم إثباتها قانونا من خلال عدم دفع قسط واحد من أقساط الإيجار ، أو في حالة حل بالتراضي أو قضائي أو تسوية قضائية و إفلاس المستأجر لا يخضع أصل المؤجر لأية متابعة من دائني المستأجر العاديين

انظر المادة 21 من الامر السالف ذكره.<sup>1</sup>

نجوى ابراهيم البدائي ، المرجع السابق ، ص 399.<sup>2</sup>

المادة 08 من المر 09/96 المتعلق بالاعتماد الاجاري .<sup>3</sup>

عبد الرحمان السيد قرمان ، المرجع السابق ، ص 184<sup>4</sup>

المادة 227 من القانون التجاري.<sup>5</sup>



أو الامتيازين مهما كان وضعهم القانوني وصفتهم ، سواء أخذوا بعين الاعتبار بصفة فردية أو على شكل كتلة في إطار إجراء قضائي جماعي".

هذه الفقرة ربما كانت لها فائدة قبل صدور المرسومين التنفيذيين 06-90 و 06-91 اللذان يحددان ان كفاءات إشهار عقود الاعتماد الإعتماد الإيجاري للأصول المنقولة وغير المنقولة على التوالي ، على اعتبار ان عدم شهر عقود الاعتماد الإيجاري يعطي وضعاً ظاهراً للغير اللذان يتعاملون مع المستأجر ، أنه هو مالك الاموال المؤجرة . لكن بعد صدور هاذين المرسومين - اللذين ألزما المؤجر بأن يقوم بشهر هذه العقود لكي يعلم بها الغير - لم تعد لها أي فائدة تذكر ، على اعتبار ان هذه الاموال لا يمكن ان تدخل في أموال التفليسة ولا في الضمان العام لدائني المستأجر طبقاً للقواعد العامة ، لسبب بسيط هو أن هذه الاموال هي ليست ملكاً لهذا الأخير<sup>1</sup> وتظل شركة الاعتماد الإيجاري محتفظة بملكيتها للأموال المؤجرة طوال مدة الايجار كضمان لها ضد مخاطر إعسار المستأجر أو إفلاسه، وبالتالي فان حياة المشروع المستفيد للأموال المؤجرة محل عقد الاعتماد الإيجاري ، وبقيده في السجل المخصص لذلك لا يمكن للغير الاحتجاج بأي حق يتعارض مع البيانات المقيدة في السجل ، وأهمها ملكية المؤجر للأموال المؤجرة ولهذا السبب فهي لا تدخل في الضمان العام على اعتبار ان الاموال التي تدخل في الضمان العام هي إلا الاموال الحالة المستقلة المملوكة للمدين (المستأجر) فقط.

ولقد منح المشرع للمؤجر في نفس الامر ضماناً اخرى له - بالإضافة إلى الضمانات التعاقدية المتحصل عليها - حق امتياز عام على كل الاصول المنقولة التي هي للمستأجر ومستحقاته و الاموال الموجودة بحسابه اذ يلي هذا الامتياز مباشرة الامتيازات المنصوص عليها في المادتين 990 و 991 من القانون المدني الجزائري والامتيازات الخاصة بالأجراء ، وذلك بالنسبة للحصة غير القابلة للحجز من الرواتب وعليه بمجرد ممارسته امتياز ، يدفع للمؤجر مستحقاته قبل أي دائن آخر في إطار اي إجراء قضائي مع الغير أو إجراء قضائي جماعي يومي إلى تصفية أموال المستأجر<sup>2</sup>. وتتمثل هذه المستحقات المالية التي يرد عليها هذا الامتياز<sup>3</sup>

المادة 224 من القانون التجاري<sup>1</sup>

انظر المادة 23 من الأمر 092/96

انظر الفقرة الثانية من المادة 21 من الأمر السلف ذكره.<sup>3</sup>

في دفع الايجارات المتبقية والمستحقة وكذا التعويضات المغطية للخسائر المحتملة وما فاته من كسب حسب مفهوم المادة 182<sup>1</sup> من القانون المدني الجزائري.

كما اشترط المشرع وطبقا للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني ، ان يقوم الدائن بأعداد المدين ، وهذا عكس ما ذهب اليه المشرع المصري الذي نص في القانون 95 على ان العقد يعد مفسوحا من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى القيام باعداد أو اللجوء إلى اتخاذ اجراءات قضائية في حالة إشهار إفلاس المستأجر أو إعلان إفلاسه<sup>2</sup>

**ثالثا : تصفية المستأجر اذا كان شخصا معنويا .**

يترتب على انقضاء الشخص الاعتباري تصفيته يتم خلال مرحلة التصفية تحديد ما لهط الشخص من حقوق ، فيقوم المصفي باستيفائها وما عليه من ديون فيقوم بسدداها لدائنين .فالتصفية إذن المجموعة من الاعمال التي تسعى إلى انهاء العمليات التي بدأتها الشركة وتحديد ما لها من حقوق ، وما عليها من ديون بهدف تحديد الاموال الصافية بعد تسوية الديون لقسمتها بين الشركاء<sup>3</sup> طبقا لنصوص القانون المدني والقانون التجاري.

والأصل أن التصفية تتم طبقا لما تم الاتفاق عليه في عقد تأسيس الشركة ، وفي حالة عدم الاتفاق على ذلك تطبق القواعد المنصوص عليها في المواد 765 وما بعدها من القانون التجاري ، والمواد 443 وما بعدها من القانون المدني ويتم تعيين المصفي طبقا للمادة 478<sup>4</sup> من القانون التجاري .ويتولى المصفي القيام بجميع الاعمال اللازمة لتصفية الشركة من تحصيل الحقوق وسداد الديون لاستخراج الصفي من أموالها لقسمته على الشركاء<sup>5</sup>.

ولما كان الشخص الاعتباري يظل محتفظا بشخصيته القانونية بالقدر اللازم لأعماله<sup>6</sup> فمؤدى ذلك أن أموال الشخص الاعتباري تظل مملوكة له طوال فترة التصفية وليست ملكا شائعا للشركاء فيها.

تنص هذه المادة "1"

المادة 19 من القانون 95/95 المتعلق بتاجير التمويل المصري .<sup>2</sup>

محمد فريد العربي ، القانون التجاري ، الشركات التجارية وشركات الأشخاص والأموال ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997، ص 91.<sup>3</sup>

4 سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الجزء الأول، النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص، ط الثالثة، دارالنهضة العربية، القاهرة 1992، ص 193.

سميحة القليوبي ، المرجع نفسه، ص 202.<sup>5</sup>

عبد الرحمان السيد قرمان ، المرجع السابق، ص 194.<sup>6</sup>

ويترتب على ذلك ، احتفاظ الشركة بذمتها المالية ، وتمثل هذه الذمة الضمان العام لدائني الشركة وليس لدائني الشركاء الشخصيين.

يجب شهر اسم المصفي ، وكذا اتفاق الشركاء المتعلق بكيفية التصفية أو الحكم الصادر بذلك في السجل التجاري ، ويتولى المصفي متابعة إجراءات الشهر حتى يحتج قبل الغير بالمصفي وبطريقة التصفية.

وتظل الشرطة محتفظة بشخصيتها المعنوية إلى ان يتحدد الصافي من أموالها بعد التحصيل حقوقها وسداد ديونها ، وفي هذه الحالة يتم فقل التصفية وتنتهي مهام المصفي وتزول شخصية الشركة في هذه الحالة كشخص معنوي ونهائيا ، اذن يترتب على احتفاظ الشخص لاعتباري بشخصيته القانونية ، استمرار المصفي في تنفيذ العقود التي يلزم استمرارها لتصفية أعماله ومنها عقد الاعتماد الإجماعي<sup>1</sup> ولما كان عقد الاعتماد الإجماعي من العقود الذي تؤسس وتبني على الاعتبار الشخصي أي أن شخصية المستأجر تكون محل اعتبار بالنسبة للمؤجر ، فان وجو المصفي قد يتعارض مع هذا الاعتبار بالنسبة للمؤجر ، لذا وبالعودة إلى الأمر 09/96<sup>2</sup> الذي نص على امكانية تضمين عقد الاعتماد الإجماعي بند خاص يخول لأحد طرفي العقد طلب فسخ العقد ، إذا كان الطرف الآخر شخصا معنويا في حالة التصفية، لكن بالرجوع إلى الواقع العملي نادرا ما نجد هذه الحالة تطبق على شركة الاعتماد الإجماعي ( المؤجرة ) إذ غالبا ما نجد هذه الأخيرة ، تعمل على تضمين عقد الاعتماد الإجماعي ، شرطا يخول لها فسخ العقد إذا ما كان هناك حل مسبق للمستأجر ينجر عنه تصفية هذا الأخير إذا تعلق الأمر بشخص معنوي وهذا استغلالا منها للطابع المكمل لهذا العقد<sup>3</sup> وهذا ما أكده المشرع في الامر السالف ذكره ، حين أعطى للمؤجر إمكانية طلب فسخ عقد الاعتماد الإجماعي ، إذا ما كان هناك حل مسبق للمستأجر ينجر عن تصفية هذا الأخير إذا تعلق الأمر بشخص معنوي<sup>4</sup>.

ورغم أن المشرع الجزائري ، لم يتطرق لحق المصفي في طلب استمرار عقد الاعتماد الإجماعي خلال فترة التصفية إلا أنه من الناحية العملية نجد بعض عقود الاعتماد الإجماعي تعمل بهذا الشرط وتسمح للمصفي في طلب الاستمرار في العقد<sup>5</sup>

محمد فريد العربي ، المرجع السابق ، ص 96<sup>1</sup>.

انظر الفقرة الاولى من المادة 13<sup>2</sup>.

الفقرة الثانية من المادة 14 من عقد تمويل بالاعتماد الإجماعي على أصول غير منقولة لبنك البركة<sup>3</sup>.

الفقرة الثانية من المادة 13 من الامر 09<sup>4</sup>./96.

المادة 08 من عقد الاعتماد الإجماعي<sup>5</sup>

اما المشرع المصري ، فلقد قرر فسخ عقد الاعتماد الإيجاري إذا كان المستأجر شخصا معنويا في حالة تصفية ، وذلك دون اعدار مسبق ودون اتخاذ إجراءات قضائية<sup>1</sup> ويؤخذ على المشرع المصري مثله مثل المشرع الجزائري ، في أنهما لم يقررا للمصفي الحق في طلب استمرار العقد ، رغم انه قد يكون من ضروريات عملية التصفية حتى يتجنب الشركاء الآثار السيئة التي تترتب على توقف أعمال الشركة فور انقضائها مباشرة وخاصة الاعمال التي بدأتها ولم تستطع أن تتمها قبل الانقضاء<sup>2</sup> .

غير ان المشرع المصري ، تطرق الحالة لم يتطرق لها المشرع الجزائري وهي حالة الاندماج ، حيث نص المشرع المصري على استمرار عقد الاعتماد الإيجاري في حالة الاندماج ، لكن اشترط عدم الإخلال بحقوق المؤجر المنصوص عليها في العقد . اذن بمفهوم المخالفة ، إذا ما نتج عن هذا الاندماج إخلال بحقوق المؤجر انفسخ العقد من تلقاء نفسه ، دون الحاجة إلى اعدار أو اتخاذ إجراءات قضائية<sup>3</sup> .

رابعا: وفاة المستأجر أو الشريك المتضامن في شركات الأشخاص المستأجرة .

الأصل أنه يترتب على وفاة المستأجر انقضاء عقد الإيجار ، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك أو في حالة ما اذا اتفق الورثة اللذين كانوا يعيشون مع مورثهم خلال ستة (6) أشهر على انتهاء العقد لان تكاليف أصبحت باهظة<sup>4</sup> .

إذن ووفقا للقواعد العامة ، فان عقد الإيجار بحسب الأصل لا يعد من قبيل العقود القائمة على الاعتبار الشخصي إذ ان المؤجر يأمل في الحصول على ربح المال الذي يقوم باستغلاله عن طريق تمكين شخص آخر من الانتفاع به ، ولا يتوقف تنفيذ التزامات المؤجر والمستأجر على مقومات خاصة تتوافر في شخصيتهم وكقاعدة عامة لا ينتهي عقد الإيجار بوفاة المؤجر أو المستأجر إذ يبقى الورثة من بعدهم ملتزمين بجميع التزامات مورثهم كل بمقدار حثته في الميراث<sup>5</sup> .

أما عقد الاعتماد الإيجاري ، فيمكن تضمينه شرط يكون لشركة الاعتماد الإيجاري بموجبه الحق في فسخ العقد اذا ما توفي المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص المستأجرة<sup>6</sup>

الفقرة الثالثة من المادة 19 من القانون رقم 95 لسنة 1995<sup>1</sup>

عبد الرحمن السيد قرمان ، المرجع السابق، ص 194<sup>2</sup>

نجوى ابراهيم البدالي، المرجع السابق، ص 412<sup>3</sup>

انظر المادة 469 مكرر 02 من القانون 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني<sup>4</sup>

صخر أحمد الخصاونة ، المرجع السابق، ص 253<sup>5</sup>

الفقرة السابعة من المادة 14 من عقد تمويل بالاعتماد الإيجاري على أصول غير منقولة لبنك البركة<sup>6</sup>

ولقد نص المشرع المصري في القانون رقم 95 لسنة 1995 على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى اذار أو اتخاذ اجراءات قضائية في حالة وفاة المستأجر أو الشريك المتضامن في شركة الاشخاص ما لم يطلب الورثة أو الشريك المتضمن الجديد استكمال تنفيذ العقد ، ولقد اعطى المشرع المصري هؤلاء الاشخاص مهلة ثلاثين يوما من تاريخ الوفاة من اجل اعمال حقهم في استمرار العقد<sup>1</sup>.

اما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري الذي لم يورد نصا شبيها بما أورده المشرع المصري .

**خامسا : انفساخ عقد الاعتماد الايجاري ( الفسخ بقوة القانون).**

طبقا للقواعد العامة في عقد الايجار المنصوص عليها في القانون المدني ، يترتب على الهلاك الكلي للعين المؤجرة فسخ العقد بقوة القانون ويتحمل المجر تبعة هلاك العين المؤجرة باعتباره مدينا بالالتزام لان عقد الايجار عقد ملزم للجانبين ، فالمؤجر مدين بالالتزام لالتزامه بضمان وجود العين المؤجرة للمستأجر وتمكينه من الانتفاع بها أما إذا هلكت العين المؤجرة هلاكا جزئيا ولم يكن للمستأجر دخل في ذلك يجوز لهذا الاخير إذا لم يتم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها ان يطلب حسب الحالة اما انقاص بدل الايجار أو فسخ العقد<sup>2</sup>.

وبالنسبة لعقد الاعتماد الإيجاري لم يتضمن الامر 09/96 قواعد خاصة تنظم انفساخ عقد الاعتماد الايجاري بقوة القانون في حالة هلاك الاصل المؤجر ، غير انه نص في المادة 26 من نفس الامر ، على حق المؤجر بقبض التعويضات الخاصة بالتأمين في حالة الهلاك الكلي أو الجزئي للأصل المؤجر.

وبالرجوع إلى القواعد العامة في عقد الايجار ، اذ هلك الاصل المؤجر هلاكا كلياً يفسخ العقد بقوة القانون ويكون المؤجر مؤهل لقبض التعويضات الخاصة بالتأمين اما اذا كان الهلاك جزئيا للمال المؤجر ، فان ذلكلا يؤدي إلى انفساخ العقد لأنه لا يؤدي إلى انعدام محل الالتزام و انما يدخل في نطاق التزام المستأجر بحفظ وصيانة وإصلاح المال المؤجر الذي يلقيها على عاتقه عقد الاعتماد الإيجاري<sup>3</sup>.

ويكون سبب هلاك الاصل المؤجر اما ماديا كالحريق أو تدمر بناء أو بسبب حرب أو هلاكا قانونيا كمصادرة المال المؤجر.

انظر الفقرة الرابعة من المادة 19 من القانون السالف ذكره.<sup>1</sup>

انظر المادة 481 من القانون 05/07 المعدل والمتمم للقانون المدني.<sup>2</sup>

انظر المادة 39 من الامر 09<sup>3</sup>/96

وينفسخ العقد بقوة القانون من وقت هلاك المال المؤجر دون حاجة إلى صدور حكم بذلك ، و اذا اقتضى الامر يلجا احد الطرفين إلى القضاء ليستصدر حكما في هذا الشأن فان هذا الأخير يكون كاشفا للانفساخ وليس منشئا له.

اما المشرع المصري خلافا للمشرع الجزائري ، فقد نص صراحة في القانون رقم 95 لسنة 1995 على انفساخ العقد بقوة القانون في حالة الهلاك الكلي للمال المؤجر<sup>1</sup>.

اما فيما يتعلق بتعبه الهلاك ، فلقد سبق دراستها في التزام المستأجر بالتأمين على الاصل المؤجر.

### الفرع الثاني : الاثار المترتبة عن فسخ عقد الاعتماد الاجاري.

طبقا للقواعد العامة تنص المادة 122 من القانون المدني على انه : " اذا فسخ العقد يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد فإذا استحال ذلك جاز للمحكوم ان تحكم بالتعويض :. يتضح من خلال هذه المادة ان الاثر المترتب عن فسخ العقد هو عودة المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد بغض النظر عن سبب الفسخ ، سواء أكان هذا الفسخ اتفاقيا أو قضائيا أو انفساخا بقوة القانون ، مع جواز الحكم بالتعويض في حالة ما اذا استحال ذلك.

اما عن عقد الاعتماد الإيجاري فلقد نص المشرع في الامر 09/96 على حق المؤجر في استرجاع الاصول المؤجرة وتمتعه بحق امتياز عام على هذه الاصول ، مع استحقاقه لتعويض عن الفسخ الذي اعتبره المشرع تعسفا خلال فترة الايجار غير القابلة للإلغاء هذا عكس المشرع المصري الذي لم ينص على احكام خاصة تنظم الاثار المترتبة عن فسخ عقد الاعتماد الإيجاري.

ولدراسة هذا الموضوع يجب أولا بحث التعويض عن فسخ العقد ثم بحث حق المؤجر في الرجوع المباشر على الموارد أو المقاول.

### أولا : التعويض عن فسخ العقد.

تتضمن عقود الاعتماد الإيجاري في كثير منها ، شروطا تضمن لها قيمة الخسائر التي قد تتعرض لها جزاء فسخ العقد ، وذلك من خلال شرط جزائي<sup>2</sup> الذي يجسد الدور الاقتصادي لهذا العقد<sup>3</sup> حيث تتعرض شركات الاعتماد الإيجاري إلى مخاطر جدية تكلفها نفقات باهظة في حالة عدم تنفيذ العقد بضرورة كاملة ، لذا تكمن

انظر الفقرة الاولى من المادة 21 من الامر السالف ذكره.<sup>1</sup>

عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط، العقود التي تقع على الملكية ، الجزء الثاني ، المرجع السابق، ص 851.<sup>2</sup>

الياس ناصيف ، البند الجزائي في القانون المقارن في عقد الليزينغ، سلسلة اجات قانونية ، ج01، بيروت لبنان، 1991، ص150<sup>3</sup>

أهمية وجود الشرط الجزائي في التعويض عن قيمة الخسائر التي قد تتعرض لها هذه الشركات وفي المقابل تمثل جزاءات رادعة بالنسبة للمستأجر تجعله يفكر أكثر من مرة قبل ان يتخذ قرارا يفسخ العقد وقد حرت العادة على تحديد الشرط الجزائي بمجموع الاقساط الباقية حتى نهاية العقد وجانبا كبيرا منها يكون على سبيل التعويض<sup>1</sup>.

اما عن المشرع الجزائري فطبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المواد 176 وما بعدها من القانون المدني يجوز لطرفي العقد الاتفاق مقدما على قيمة التعويض ويتم ادراج هذا الاتفاق اما في العقد ذاته أو في اتفاق لاحق ، بشرط ان يتم هذا الاتفاق اللاحق قبل الفسخ حتى لا يعتبر هذا الاتفاق في هذه الحالة صلحا . ولقد نص المشرع على الشرط الجزائي في الفقرة الأولى من المادة 13 من الامر 09/96 بقوله : " ان فسخ عقد الاعتماد الإيجاري خلال الفترة غير القابلة للإلغاء من قبل طرف من الاطراف ، تمنح الطرف الآخر حق التعويض الذي يمكن تحديد مبلغه ضمن العقد في إطار بند خاص ،... "

ويجب ألا يقل مبلغ التعويض في حالة ما اذا كان المستأجر في حالة عدم قدرة حقيقة عن الوفاء ، عن المبلغ الخاص بالإيجارات المستحقة المتبقية والتي تعتبر في هذه الحالة بمثابة تعويض اتفاقي عن فسخ العقد<sup>2</sup> ، اللهم إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك ، كما يمكن أن يشمل مبلغ التعويض علاوة على أقساط الإيجار المستحقة وغير المدفوعة مع كل ملحقاتها ، مبلغ مالي معادل المجموع أقساط الإيجار التي ام يحن وقت استحقاقها بعد عند تاريخ فسخ العقد ، وكذا الحقوق ، والضرائب والرسوم المستحقة للمستأجر<sup>3</sup>.

وغالبا ما يفوق الجزاء الذي ينص عليه هذا الشرط مقدار الضرر الذي لحق المؤسسة المالية ، فضلا عن الزام المستفيد برد الاصول محل العقد إلى المؤجر . فالشرط الجزائي قد يكون مجحفا بحق للمستفيد ، اذا أن الهدف من هذا الشرط هو حث المستفيد على تنفيذ التزامه و إلا بتعرض للجزاء الذي يفرضه هذا الشرط .

لكن في المقابل منح المشرع سلطة تقديرية ، يمكنه من خلالها الشرط الجزائي<sup>4</sup> وهذا في حالتين :

- اذا نفذ المدين الالتزام الأصلي في جزء منه .
- اذا اثبت المدين ان الدائن لم يلحقه اي ضرر بسبب اخلاله بالتزامه التعاقدية .

الياس ناصيف ، البند الجزائي في القانون المقارن في عقد الليزينغ، المرجع السابق، ص 153<sup>1</sup>.

انظر الفقرة الثانية من المادة 13 من الامر 09<sup>2</sup>/96

انظر المادة 19 من اتفاقية بنك البركة للأصول المنقولة<sup>3</sup>.

<sup>4</sup> . انظر المادة 184 من القانون المدني

- وبذلك فان المشرع الجزائري سمح منح الحرية للإطراف على الاتفاق عبي قيمة التعويض من جهة ولكنه في المقابل منح للقاضي سلطة الرقابة على الشرط الجزائري سواء بالتخفيض أو الزيادة أو يمكنه حتى ان يلغي هذا الشرط وذلك تبعا للحالة المعروضة أمامه<sup>1</sup>.

وما تجدر الاشارة اليه هو ان المشرعين الجزائري منحي للقاضي سلطته التقديرية تسمح له بتخفيض قيمة التعويض ، لكنه من جهة اخرى قوض هذه السلطة حين لم يسمح له بتخفيض التعويض لدرجة التعادل مع الضرر الفعلي الذي اصاب المؤجر ، بل له تخفيضه حتى لا يكون مبالغا فيه لدرجة كبيرة، وفي هذه الحالة قد يتعادل مع الضرر أو يزيد عنه<sup>2</sup>

أما في فرنسا فقد درجت شركات الاعتماد الايجاري على ادراج شرط جزائي صريح في عقد الاعتماد الايجاري ، وهذا من اجل حماية مصالح هذه الاخيرة من خطر فسخ المستأجر للعقد قبل انتهاء مدته المحددة في العقد، وتجدر الاشارة إلى ان القانون الفرنسي قبل صدور قانون 09 جويلية 1975 لا يجيز نقص الشرط الجزائي ، وبذلك فان الشركات الاعتماد الإيجاري تستحق التعويض في كل الحالات سواء لحقها ضرر ام لم يلحقها ، زيادة على ان القاضي لم تكن له سلطة تقديرية في تعديل العقد<sup>3</sup>.

ثانيا: حق المستأجر في الرجوع المباشر على الموارد أو المقاول.

غالبا ما تحرض شركات الاعتماد الإيجاري على التخلص من المسؤولية ووسيلتها في ذلك هو توكيل المستفيد من عقد الاعتماد الإيجاري في التفأوض مع الموارد أو المقاول على شروط الشراء ( السعر التسليم و الضمان ما بعد البيع... الخ)<sup>4</sup>. كما ان المستأجر في العقد هو الذي يتولى عملية الاستلام المال محل عقد الاعتماد الإيجاري<sup>5</sup>. ويترب على هذا كله ان عقد الاعتماد الإيجاري يمنح للمستأجر في العقد من حق الرجوع المباشر على المورد أو المقاول في كل الحقوق و الردوعات التي يحق للمؤجر التمسك بها اتجاه البائع الأول على سبيل الضمان القانوني التعاقدية التي ترتبط عادة بملكية الأصول المنقولة أو غير المنقولة<sup>6</sup>.

انظر المواد 184 و 185 من القانون المدني<sup>1</sup>

نجوى ابراهيم البدالي ، المرجع السابق، ص 421<sup>2</sup>

نجوى ابراهيم البدالي ، المرجع نفسه، ص 423<sup>3</sup>

عبد الرحمان السيد قرمان ، المرجع السابق، ص 180<sup>4</sup>

المادة الاولى من التطبيق العملي لبنك البركة<sup>5</sup>

المادة الرابعة من عقد التمويل بالاعتماد الايجاري على اصول منقولة لبنك البركة<sup>6</sup>



لم ينص المشرع الجزائري على هذه الحالة عكس المشرع المصري الذي نص عليها صراحة<sup>1</sup> حين منح المستأجر حق رفع دعوى مباشرة على المورد أو المقاول<sup>2</sup> ومؤدى ذلك ان للمستأجر الحق بالمطالبة باسمه بجميع المؤجر الناشئة عن عقد البيع المبرم بينه وبين المورد أو عقد المقاول المبرم مع المقاول ويعتبر هذا استثناء على قاعدة نسبية آثار العقد لان المستأجر ليس طرفا في عقد البيع أو عقد المقاول وإنما أجنبي عن هذا العقد<sup>3</sup>.

أما المشرع الفرنسي فقد جرى القضاء في فرنسا على قبول شرط شركة الاعتماد الإيجاري في عدم الرجوع عليها بالضمان متى سمح للمستأجر بالرجوع المباشر على المورد أو المقاول بموجب شرط مدرج في عقد الاعتماد الإيجاري يضمن له ذلك .

ولكن ثار خلاف حول تكييف هذا الشرط ما إذا كان نوعا من الحلول أو الانابة أو حوالة الحق.

انظر المادة 11 من عقد تمويل بالاعتماد الإيجاري على اصل غير منقولة لبنك البركة<sup>1</sup>

انظر المادة 13 من قانون المصري رقم 95/95 المتعلق بتأجير التمويل<sup>2</sup>.

عبد الرحمن السيد قرمان ، المرجع السابق، ص 132<sup>3</sup>

خاتمة الفصل الثاني:

من خلال دراستنا لهذا الفصل يظهر لنا جليا الطابع الخاص لعقد الاعتماد الإيجاري من خلال الاثار المنبثقة عنه والمتمثلة في الالتزامات الواقعة على شركة الاعتماد الإيجاري من جهة، والمشروع المستفيد من جهة اخرى. زيادتا على طرق انتهاء هذا العقد خاصتا في حالة النهاية الطبيعية للعقد من خلال الخيارات الممنوحة للمستأجر المتمثلة في شراء المال المؤجر، إعادة الأموال المؤجرة، أو تجديد العقد.

خاتمة

## خاتمة:

ختاماً لهذا البحث وبعد دراسة النظام القانوني لعقد الاعتماد التجاري الوارد على العقار أوضحت لنا ان الاعتماد التجاري عبارة عن أسلوب لتمويل، ولكنه تمويل بضمان من نوع خاص، يتمثل في احتفاظ الشركة الممولة بملكية الأصول الممولة مع ترك حيازتها في يد المستفيد منه، ولقد وضع التجار بمثابة غطاء قانوني لهذه العملية وذلك لوضع عملية التمويل العقاري حيز التنفيذ والحصول على هذا الضمان الخاص في قالب قانوني، وذلك من خلال تمكين المستفيد من الانتفاع بالأصول الغير منقولة وكأنه هو المالك الحقيقي، وتمكين الشركة الممولة من الاحتفاظ بحق ملكية الأصول الممولة كضمان ضد مخاطر افسار المستفيد من جهة ومن تمويلها من جهة اخرى .

ومن خلال دراسة عقد الاعتماد التجاري يمكن التوصل الى بعض النتائج منها:

— تعتبر عملية الاعتماد التجاري من اهم البدائل الاقتصادية بالنسبة للمستأجر التي تحل محل عملية الشراء واللجوء الى تمويل المشاريع الذاتية عن طريق مصار اجنبية، وحيازات عقارات غير مملوكة للمستثمر ودفع مبالغها على أقساط متقطعة .

— ان الأجرة في عقد الاعتماد التجاري تكون مرتفعة جدا وهذا في حالة مقارنتها بمبالغ الإيجارات العقارية العادية، وهذا ناتج عن خصوصية الأجرة في هذا العقد فهي تغطي ثمن شراء العقار اضافة الى انها تغطي مقابل انتفاع المستأجر بالعقار، اضافة الى ان الاجرة تغطي مصاريف إتمام الصفقة وهامش ربح خاص بشركة الاعتماد التجاري باعتباره الهدف الأساسي بالنسبة لشركة للمؤجرة من عقد الاعتماد التجاري العقاري — يتميز عقد الاعتماد التجاري بطبيعة خاصة تميزه عن باقي العقود، وهو ما يبرزه تضارب اراء الفقه في فرنسا حول إعطاء هذا العقد تكييفا قانونيا في ظل ترسانة عقود القانون الخاص .

— يتجلى جوهر عقد الاعتماد التجاري للعقارات في عملية التمويل، وملكية الأصول الممولة دورا أساسيا في الضمان خلال مدة التجار بالنسبة للمؤجر .

ورغم كل هذه المميزات الإيجابية التي تميز بها عقد الاعتماد التجاري للعقارات الا انه لا يخلو من بعض المشاكل القانونية المنبثقة عن الطابع المزدوج لعقد الاعتماد التجاري العقاري والذي يتألف من لجانب القانوني متمثلا في التجار، والجانب الاقتصادي متمثلا في القرض،

ومن جملة هذه المشاكل نجد: مشكلة تحديد الأشخاص القائمين بهذا النشاط، فاذا اعتبرنا ان الاعتماد التجاري العقاري أسلوب لتمويل فهو يعد حكر علي المؤسسات المالية والبنوك، كما هو الحال في فرنسا والجزائر وإذا كان عبارة عن ايجار فلا عبء لشخص القائم بهذا النشاط كما هو الحال في مصر .

ويعد من اكبر المشاكل المنبثقة عن الطابع المزدوج لعقد الاعتماد التجاري للعقارات عدم توازن الأداءات المتبادلة بين اطراف العقد ، وذالك نتيجة لاستغلال الجانب الاقتصادي وهو التمويل لتخليص شركة الاعتماد التجاري من كل الالتزامات التي يفرضها عليها عقد الايجار ليتحملها المستأجر ، واستغلال الجانب القانوني لحرمات المستأجر من حق ملكية الأصول المستأجرة حتي نهاية العقد وتبقي الملكية لشركة الاعتماد التجاري علي سبيل الضمان ، هذا خلال سريان العقد اما اذا تم فسخ العقد فيستعمل الطابع التمويلي لتسترجع الشركة كامل قيمة راس المال الذي استثمرته في العملية من جهة ، ويستعمل مركز الشركة القانوني لاسترداد الاصول المؤجرة من جهة اخري . الإشكالية غير موجودة

ورغم هذه المشاكل القانونية والاثار السلبية، يبقى عقد الاعتماد التجاري ذو خصوصية عن باقي وسائل التمويل الأخرى.

اما بخصوص تنظيم المشرع الجزائري لعقد الاعتماد التجاري فيمكن القول ان المشرع الجزائري حذ حذو المشرع الفرنسي بأخذه لأغلب احكام القانون الفرنسي رقم 455/66، المنظم للاعتماد التجاري في فرنسا وعموما يمكن القول ان تنظيم التشريع الجزائري لعقد الاعتماد التجاري للعقارات سيفتح الباب امام المشروعات الاقتصادية خاصة الصغيرة والمتوسطة من خلال اللجوء الي شركات الاعتماد التجاري وان كانت غير متوفرة علي ارض الواقع فيتم اللجوء الي المؤسسات المالية والبنوك من اجل تمويل مشاريعهم بالأصول العقارية الثابتة خاصة ان هذا النوع من الأصول يتميز بارتفاع كبير في ائمانها في الجزائر . خاصة وانا الجزائر تعتبر من البلدان السائرة في طريق النمو مما يسهل النهوض بحركة الاقتصاد في البلاد والقضاء علي هاجس التمويل العقاري .

قائمة المصادر

والمراجع

## قائمة المصا والمراجع

الكتب :

- 01\_ هاني محمد دويدار، النظام القانوني لتأجير التمويل، مكتبة الاشعاع القانونية، الإسكندرية، ط02، 1998.
- 02\_ قدري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة التأجير التمويلي في التشريع المصري المقارن، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003.
- 03\_ محمد كمال خليل الحمزاوي، اقتصاديات الائتمان المصرفي، دراسة تطبيقية للنشاط الائتماني واهم محدداته، منشأة المعارف الإسكندرية، ط02، 2000.
- 04\_ إلياس ناصيف، سلسلة أبحاث قانونية، عقد الليزنج في القانون المقارن، ج05، بيروت، لبنان، 1999.
- 05\_ هاني محمد دويدار، الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، دراسة مقارنة في ضوء القانون رقم95 لسنة 1995 ولائحته التنفيذية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999.
- 06\_ نجوي إبراهيم البدالي، عقد الايجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، 2005.
- 07- محمد حسين منصور، النظرية العامة للإئتمان، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.
- 08- سليمان مرقس، شرح القانون المدني، الجزء 3، العقود المسماة، المجلد الأول: عقد البيع، ط4، دار عالم الكتب، القاهرة، 1980.
- 09-<sup>1</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط، العقود التي تقع على الملكية، الجزء الثاني، 1990.
- 09- علي السيد قاسم، الجوانب القانونية للإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 10- عبد الرحمان السيد قرمان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة القاهرة، 1997.
- 11- فايز نعيم رضوان، عقد التأجير التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
- 12- مروان كريكي، العقود المسماة، ط3، منشورات الحقوقية، بيروت، 1992.
- 13- نادر عبد العزيز الشافعي، عقد الليزنج، الجزء 1، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، 2004.

- 14- عبد الرزاق حسن فرج ، الإلتزام بصيانة العين المؤجرة في القانون المدني وفي القوانين الخاصة بالإيجارات ، دراسة مقارنة ، بدون بلد نشر ، 1999.
- 15- قلاب بسام هلال ، التأجير التمويلي : دراسة مقارنة ، الطبعة 1 ، دار الولاية للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009
- 16- حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د.ت حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د.ت.
- 17- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الجزء الأول، النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص، ط الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1999.
- 18- محمد فريد العريبي، القانون التجاري، الشركات التجارية وشركات الأشخاص والأموال ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1997.
- 19- حسام الدين عبد الغني الصغير ، الإيجار التمويلي ، دار النهضة العربية القاهرة 1994.
- 20- مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، الأوراق التجارية والافلاس ، الدار الجامعية ، 1988 ، بيروت.
- 21- رياض فخري، عقد الإيجار التمويلي، الطبعة القانونية والتوازن العقدي، منشورات مجلة الحقوق المغربية، سلسلة الدراسات والأبحاث، دار الافاق لنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، المغرب ، 2011.
- 22\_ حسين عبد اللطيف حمدان، أحكام الشهر العقاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، د.ت .
- 23- محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985.

ثانيا : الرسائل والمذكرات الجامعية :

أ- رسائل الدكتوراه :

- 01- بن بريح آمال ، عقد الإعتماد الإيجاري كآلية قانونية للتمويل ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2015.
- 02- عسالي عبد الكريم، عقد الاعتماد الإيجاري الدولي، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2015.

ب- رسائل الماجستير :

- 01- بلهامل هشام ، اثار عقد الاعتماد الإيجاري في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون اعمال ، كلية الحقوق ، جامعة سكيكدة، 2014.



02\_ هشام بن الشيخ ، عقد الاعتماد الإيجاري للعقارات ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون خاص ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، 2007.

03\_ حوالف عبد الصمد ، الايطار القانوني لعقد الاعتماد الإيجاري ، مذكرة ماجستير ، تخصص عقود ومسؤولية ، جامعة أبو بكر بالقائد ، تلمسان، 2009.

04\_ بلعزام مبروك ، الاعتماد الايجاري للمنقولات ، مذكرة ماجستير ، تخصص قانون خاص ، جامعة فرحات عباس ، سطيف ، 2004.

### ج- مذكرات الماجستير :

01\_ خموس عائشة، الاعتماد الايجاري العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق جامعة ابن خلدون تيارت ، 2019.

### المحاضرات :

01- المحاضرة التي ألقاها الأستاذان: خدوش الدراجي / سقاش ساسي بعنوان: الاعتماد الايجاري للأصول غير المنقولة، ضمن أعمال الملتقى الدولي للترقية العقارية الواقع والآفاق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، أيام 07 و08 فبراير 2006.

### المقالات العلمية :

01\_ خوني رابح، حساني رقية، واقع وفاق التأجير التمويلي في الجزائر واهميته كبديل تمويلي لقطاع المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ، مداخلة القيت في الملتقى الدولي حول المتطلبات تأهيل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الدول العربية ،جامعة الشلف يومي 17 و18 افريل 2006.

02\_ محمود فهمي ، نظام التأجير التمويلي ، الملامح الرئيسية للقانون الجديد رقم 95 لسنة 1995 ولائحته التنفيذية،مجلة مصر المعاصرة ، العددان 441،442، القاهرة ، افريل ، 1996.

### ثالثا: المداخلات :

21- القاضي حبيب مزهر، الطبعة القانونية لعقد اللينغ، الجديد في أعمال المعارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، أعمال المؤتمر العلمي السنوي، الكلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، الجزء2، الجديد في التمويل المصرفي، منشورات الحلبي القانونية، بيروت2002.

### التشريعات :

- 01- الأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم ، ج ر ، العدد 78 ، الصادرة سنة 1966..
- 02- الامر 09/96 المؤرخ في 10 جانفي 1996 ، المتعلق بالاعتماد الايجاري، ج ر ، العدد 03، المؤرخة في 14 جانفي 1996.
- 03- الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق ل25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 09. سنة 1995.
- 03- الأمر 58/75 المؤرخ في 28 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم ، ج ر ، العدد 78 ، الصادرة في 03 /10/ 1975.
- 04- الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، ج ر ، العدد 78 ، الصادرة في 03 /10/ 1975.
- 04- الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، ج ر ، العدد 30 ، الصادرة سنة 1975.
- 05- الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 والمتعلق بقانون النقد والقرض . ج ر ، العدد 52، سنة 2003.
- المراسيم :
- 01-المرسوم 63/76 الصادر في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري. ج ر ، العدد ، سنة 1976.
- 02- المرسوم التنفيذي 06/96 المؤرخ في 23 يوليو 1996 الذي يحدد كفاءات تأسيس شركات الاعتماد الايجاري وشروط اعتمادها ، ج ر، ع 66، سنة 1996.
- 03- المرسوم التنفيذي رقم 91/06 المؤرخ في 20/02/2006 الذي يحدد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول غير المنقولة ، ج ر ، العدد ، سنة 2006.
- 04- المرسوم التنفيذي رقم 90/06 المؤرخ في 20/02/2006 الذي يحدد كفاءات إشهار عمليات الاعتماد الايجاري للأصول المنقولة ، ج ر ، العدد ، سنة 2006.
- التشريع المصري :
- 01- القانون 95/95 عقد التاجير التمويلي، المؤرخ في 02 يونيو سنة 1995 ، ج رقم 22، المؤرخة في 02 يونيو 1995.

التشريع الفرنسي :

01- قانون 445/66 المؤرخ في 02 جولية 1966 المتعلق بالاعتماد الايجاري (الفرنسي).

# الفهرس



|    |    |   |
|----|----|---|
|    |    |   |
|    | أ  | مقدمة   |
| 05 |    | الفصل الأول : أحكام عامة لعقد الإعتماد الإيجاري العقاري .<br>المبحث الأول : ماهية عقد الإعتماد الإيجاري العقاري . |
| 06 | 6  | المطلب الأول: مفهوم عقد الإعتماد الإيجاري العقاري   |
| 06 | 6  | الفرع الأول: تعريف عقد الاعتماد الايجاري العقاري  |
| 09 | 6  | الفرع الثاني: خصائص عقد الإعتماد الإيجاري العقاري   |
|    | 7  |   |
| 11 | 10 | المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد الاعتماد الايجاري العقاري .   |
| 11 | 10 | الفرع الأول: تمييز عقد الإعتماد الإيجاري العقاري عن العقود المشابه له.  |
| 17 | 13 | الفرع الثاني: عقد الإعتماد الإيجاري عقد ذو طبيعة خاصة   |
|    | 16 |   |
| 20 | 17 | المبحث الثاني: إنشاء عقد الاعتماد الايجاري العقاري .  |
| 20 | 17 | المطلب الأول: الأركان الموضوعية لعقد الاعتماد الايجاري العقاري.   |
| 20 | 17 | الفرع الأول: الرضا  |
| 27 | 24 | الفرع الثاني: المحل   |
| 31 | 29 | الفرع الثالث: السبب   |
| 31 | 29 | الفرع الرابع: الأهلية   |
| 33 | 31 | المطلب الثاني: الأركان الشكلية لعقد الاعتماد الايجاري للعقارات  |
| 33 | 33 | الفرع الأول: شرط الكتابة الرسمية  |
| 34 | 35 | الفرع الثاني: شهر عقد الإعتماد الإيجاري للعقارات  |
| 39 | 38 | الفصل الثاني: آثار عقد الإعتماد الإيجاري العقاري وطرق إنقضائه.  |
| 40 | 38 | المبحث الثاني: آثار عقد الإعتماد الإيجاري العقاري.  |
|    | 38 |   |
| 40 | 38 | المطلب الأول:إلتزامات المؤجر .  |
| 40 | 38 | الفرع الأول: الإلتزام المؤجر بالتمويل:  |

|    |    |   |
|----|----|---|
| 43 | 41 | الفرع الثاني: التزام المؤجر بالتسليم ونقل الملكية .                   |
| 47 | 43 | الفرع الثالث: التزام المؤجر بضمان التعرض والصيانة .                   |
| 49 | 46 | المطلب الثاني: إلتزامات المستاجر في عقد الإعتماء الإيجاري العقاري .   |
| 49 | 46 | الفرع الأول: الإلتزام بدفع بدل الإيجار .                              |
| 53 | 48 | الفرع الثاني: مسؤولية المستاجر عن الأموال المؤجرة .                   |
| 55 | 51 | الفرع الثالث: الإلتزام برد الأموال المؤجرة في نهاية العقد .           |
| 57 | 57 | المبحث الثاني : انتهاء عقد الإعتماء الإيجاري للعقارات:                |
| 57 | 57 | المطلب الأول : النهاية القانونية لعقد الإعتماء الإيجاري للعقارات.     |
| 57 | 57 | الفرع الأول : شراء الاصل المؤجر                                       |
| 60 | 60 | الفرع الثاني : تحديد عقد الإعتماء الإيجاري                            |
| 60 | 60 | الفرع الثالث : رد المال المؤجر  |
| 63 | 63 | المطلب الثاني : النهاية غير الطبيعية لعقد الإعتماء الإيجاري العقاري . |
| 63 | 63 | الفرع الأول : اسباب فسخ عقد الإعتماء الإيجاري للعقارات .              |
| 72 | 72 | الفرع الثاني : الاثار المترتبة عن فسخ عقد الإعتماء الإيجاري.          |
|    | 76 |   |
| 78 | 78 | خاتمة   |
|    |    | قائمة المصادر والمراجع  |