

يعتبر المغرب من أول الدول العربية الموقعة على اتفاقية أوتاوا OTTAWA المتعلقة بالائتمان الإيجاري الدولي، مدونة التجارة سنة 1996 والتي كرست بعض مقتضيات هذه الاتفاقية، التجارة، حيث خصص له المشرع المواد من 431 إلى 442 من م ت، الائتمان و الهيئات المعتمدة في حكمها. وقد أحجم المشرع المغربي عن تعريف عقد الائتمان الإيجاري أسوة ببعض التشريعات المقارن، تعريفه وذلك بسبر أغواره، إذ عرف بأنه تقنية تمويلية تقوم على عقد إيجار مع خيار الشراء، المعينين إلى مؤسسة التمويل قصد تقديم طلب الى هذه الأخيرة من أجل شراء معدات و أجهزة لفائدها أو عقارات مخصصة لغرض مهني أو سكني و إعادة تأجيرها للتاجر طالب الائتمان. بموجب المادة 313-7L من المدونة النقدية و المالية بأنه: عمليات كراء أجهزة و أدوات و معدات مقبنة من قبل إحدى المقاولات المختصة التي تبقى مالكة للأموال المقبنة من أجل إكرائها. ملكية كل أو بعض الأموال المكتراة مقابل ثمن متفق عليه. و الواضح مما سبق، الآلات و العقارات التي يختارها المستأجر، الانتفاع بها خلال مدة معينة، مقابل أقساط دورية يتفق عليها، المأجور أو تجديد العقد أو رد الأصل المؤجر للمؤجر. وهكذا، فإن الغاية من عقد الائتمان الإيجاري تتمثل في حصول مقابلة معينة على أصول مالية، عقارية أو منقولة، استعمالها دون إمكانية اقتنائها فوراً أو فيما بعد، من الأصول التي تكون موضوع العقد، ويمكن لمؤسسة التمويل أن تمنح الطرف الآخر ثلاثة خيارات، شراء الأصل بناء على القيمة المتبقية، وأما الثاني فيتمثل في تجديد الكراء لمدة يتفق عليها بين الطرفين، فيتمثل في إنهاء العقد واسترداد الأصول المكتراة. ثانياً: الشروط الواجب توافرها لصحة عقد الائتمان الإيجاري يلزم لصحة عقد الائتمان الإيجاري أسوة بغيره من العقود توفر كافة الأركان التي نص عليها المشرع المغربي بموجب الفصل الثاني من ق ل ع والمتمثلة في الرضا والأهلية والمحل ولم تفصل مدونة التجارة في الشروط الخاصة بالشكلية الواجب توافرها في عقد الائتمان تجديده بطلب من المتعاقد المكتري من شأنه أن يؤدي إلى بطلان عقد الائتمان الإيجاري، ومعنى هذا أنه يلزم إفراغ عقد الائتمان الإيجاري في قالب مكتوب تحت طائلة البطلان، وتعتبر الكتابة هنا شرط صحة وانعقاد ولا يمكن للائتمان الإيجاري أن يقوم بدونها، المشرع المغربي على ذلك البطلان، "تنص عقود الائتمان الإيجاري، تحت طائلة البطلان، وتجديدها بطلب من المتعاقد المكتري كما تتضمن تلك العقود كيفية التسوية الودية للنزاعات الممكن حدوثها بين المتعاقدين". والواضح مما تقدم، الحرية في صياغة الشروط التي يرونها ضرورية في إطار القانون ودون مخالفة النظام العام. التعرف على أطراف عقد الائتمان الإيجاري والأموال التي تكون موضوعاً له، إن تعلق الأمر بالائتمان الإيجاري على المنقول بناء على طلب من المؤسسة الممولة في السجل الوطني الإلكتروني للضمان المنقولة، القيام بإجراءات الشهر ويتمثل هذا الجزاء في أنه لا يمكن لمؤسسة الائتمان الإيجاري مواجهة الدائنين أو ذوي حقوق المكتري المكتسبة بعوض، ثالثاً: الطبيعة القانونية لعقد الائتمان الإيجاري لقد اختلفت الآراء حول الطبيعة القانونية لعقد الائتمان الإيجاري، في اتجاهات شتى. فأما الاتجاه الأول، الإيجاري هو عقد الإيجار المقترن بوعده بالبيع، ويسمى بالإيجار الائتماني، أنصار هذه النظرية عبارة عن عقد إيجار عادي يقوم بمقتضاه المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمال محل العقد لمدة محدودة. لصالح المستأجر ينقلب إلى عقد بيع في حال ما إذا عبر المستأجر عن رغبته في الشراء خلال عقد قرض مقترن بنقل الملكية، قبل شركة التمويل أي المؤسسة المؤجرة وإنما هو إقراض النقود مقابل تملك الأصل على سبيل الضمان. وعليه، مبلغاً من النقود من أجل شراء المعدات والتجهيزات أو العقارات التي يحتاجها المستفيد بعد أن يكون هذا الأخير قد اتفق مع البائع على ثمنها، بدفع ثمن المال من مبلغ القرض الممنوح له. الاحتفاظ بالملكية على سبيل الضمان، بعد انتهاء مدة الإيجار، لذلك أدت هذه الميزة إلى تقريب هذا العقد من عقد البيع. وهكذا، المؤجر يبقى محتفظاً بملكية المبيع طول مدة الإيجار ويكون له حق استرداده من حيازة المستأجر إذا تأخر أو توقف عن سداد مبلغ الإيجار. وعلاوة على ذلك، يجري أي تصرف من التصرفات القانونية على المال موضوع الائتمان الإيجاري. الفقرة الرابعة: آثار عقد الائتمان الإيجاري تدور التزامات المؤجر طبقاً للقواعد العامة لعقد الكراء المنصوص عليها بموجب الفصول من 635 إلى 662 ق ل ع حول تمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المأجور وبالتالي تسليمه الشيء إلى المستأجر، لجعله صالحاً لأداء الغرض المخصص له، كما يلتزم المؤجر بالضمان. وهكذا، يلتزم المؤجر بتسليم الشيء المأجور وملحقاته إلى المستأجر حتى يتمكن من الانتفاع به، والتميزة لعقد الائتمان الإيجاري تشذ عن هذه القاعدة على اعتبار أن اختيار المأجور وبائعه أو منتجه يتم من قبل المستأجر بناء على توكيل من قبل المؤجر، حدود الشروط الواردة في العقد. أو تأخر المؤجر عن الوفاء بالتزامه بالتسليم، كان للمستأجر رفض الأصل المنقول أو فسخ عقد الائتمان الإيجاري. يؤثر في استيفاء المنفعة المقصودة، المستأجر بناء على اتفاق بين المؤسسة الممولة والمستفيد من الشيء المؤجر، صريح في العقد" ويعني المؤسسة الممولة من عبء صيانة الشيء موضوع العقد. كما يلتزم المؤجر وفقاً للقواعد العامة بضمان الانتفاع بالشيء المكتري وحيازته بلا معارض،

عن كل أمر يحول بين المستأجر وبين الانتفاع بالمأجور أو يقلل الفائدة المرجوة من استعماله من جهة، المؤجر من جهة أخرى العيوب التي تشوب الشيء المكتري. وتماشيا مع ما تقدم، تثير مسألة الضمان إشكالية الرجوع على المؤجر، المستأجر في اختيار البائع أو المنتج أو المورد والشيء المأجور، قصد تأجيرها للمكتري، ولا يمكن والحالة هذه للمكتري الرجوع على مؤسسة التمويل، والمورد، وهذا ما أحدث انعدام التوازن بين مختلف المتدخلين في عملية الائتمان الإيجاري. المورد؛ الحال أنه أبرم عقدا مع شركة التمويل وليس المورد، وهذا الأخير يلتزم بعقد مع شركة التمويل. وللإجابة على هذا التساؤل، ذهب غالبية الفقه إلى اتجاهين مختلفين، وغيرها قصد كرائها منها وليس من المورد، وترك له الحرية في اختيار الأصول التي يرغب في اقتنائها. وذهب القضاء الفرنسي وتبعه الفقه أيضا إلى أن رجوع المستأجر على البائع يعتبر امتدادا للوكالة الممنوحة في البداية والمتمثلة في حق اختيار الأجهزة والمعدات. لكن، والشواهد وتشكل عائقا أمام المستأجر، لحق بالأجهزة بعض العيوب سواء الخفية أو اليسيرة بحق شخصي له جراء تضرره من تلك العيوب، إذا اعتبرناه وكيلا عن مؤسسة التمويل للرجوع على المورد، وأما الاتجاه الثاني، فينبني على نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، مصالحها بإنشاء حق مباشر لفائدة المستأجر؛ أي المستفيد من عقد الائتمان الإيجاري، الرجوع على المورد أو المقاول للمطالبة بحقوقه خاصة إذا لحق بالأصل أو الأصول المتعاقد عليها عيبا من التمويلية، الأمر الذي من شأنه إحداث اختلالات في الخدمات المقدمة من قبل أطراف الائتمان الإيجاري. لذا، تم إعادة تكييف عملية الائتمان الإيجاري واعتبار أن هذه العملية التمويلية عملية ثلاثية الأطراف، يمكن من خلالها للمكتري الرجوع على المورد مباشرة ويطالب بحقوقه والتعويضات عن الأضرار التي القانوني التي تطبق على العمليات القانونية المتعددة الأطراف كالائتمان الإيجاري، إلى مذهبين، فأما الأول، ببعض المؤسسات التقليدية كنظرية الوكالة. وأما الثاني،