

# القانون المدنى ( العقود المدنية : البيع والإيجار )

كود ٣١١

د. أحمد محمد الرفاعى

أستاذ القانون المدنى

وكيل كلية الحقوق

جامعة بنها

# أولاً : عقد البيع

## تنظيم المشرع المصرى لعقد البيع :

نظم المشرع المصرى فى الكتاب الثانى من التقنين المدنى بعنوان العقود المسماة ، وفى الباب الأول منه بعنوان العقود التى تقع على الملكية ، فى الفصل الأول منه البيع فى المواد من ٤١٨ إلى ٤٨١ ، فنتناول البيع بوجه عام ثم نتناول بعض أنواع البيوع .  
فقد استعرض فى ثلاث أقسام رئيسية أركان البيع والتزامات البائع والتزامات المشتري .

١ - فى أركان البيع ، عرف المشرع عقد البيع واشترط علم المشتري بالمبيع ثم تطرق لبعض أنواع البيع بالعينة ، والبيع بشرط التجربة والبيع بالمذاق ، وانتقل إلى قواعد بيان الثمن وقواعد تقدير الثمن .

وفى التزامات البائع تكلم عن الالتزام وأحكامه والالتزام بالتسليم ومكانه وزمانه ونفقات التسليم وكافة أحكامه وتكلم عن الالتزام بضمان عدم التعرض والاستحقاق الكلى والجزئى وضمان التعرض بنوعيه القانونى والمادى .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع - ص ٥ .

ثم بين الالتزام بضمان العيوب الخفية ودعوى الضمان وأحكامها والضمان الاتفاقى .

ثم انتقل إلى التزامات المشتري فبين الالتزام بدفع الثمن ووضح أحكامه .

- فى معرض بيانه لبعض أنواع البيوع ، نص المشرع على بيع الوفاء وأوضح بطلانه ، ثم بيع ملك الغير وأحكامه وبيع الحقوق المتنازع عليها والبيع فى مرض الموت وبيع النائب لنفسه .

ويجب أن تكمل نصوص التقنين المدنى فى عقد البيع بنصوص قانون تنظيم الشهر العقارى الصادر فى ١١ أغسطس ١٩٤٦ ، وذلك لأن المادة التاسعة منه تشترط الشهر لجميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو تغييره أو زواله وذلك عن طريق التسجيل ، وينبنى على ذلك أن عدم التسجيل لتلك التصرفات أن هذه الحقوق لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير . وعلى هذا سوف نقسم هذا الكتاب إلى فصل تمهيدى نعرف فيه عقد البيع وبيان خصائصه والفرق بين البيع وغيره من العقود ثم ثلاثة أبواب على النحو التالى :

الباب الأول : تعريف البيع وتمييزه عن غيره من العقود .

الباب الثانى : أركان عقد البيع .

الباب الثالث : آثار عقد البيع .

## الباب الأول

### تعريف البيع وتميزه عن غيره من العقود

نتناول في هذا الباب تعريف البيع في الشريعة الإسلامية والقانون الفرنسي ثم القانون المصري وذلك في الفصل الأول ، ثم ننتقل إلى دراسة بعض أنواع البيوع في الفصل الثاني

## الفصل الأول

### خصائص عقد البيع والتفرقة بينه وبين العقود الأخرى

نتناول في هذا الفصل تعريف عقد البيع وذلك في المبحث الأول ،  
ثم نتناول التفرقة بين عقد البيع وغيره من العقود التي تتفق معه في  
خاصية نقل الملكية وذلك في المبحث الثاني ، ثم نميز بين عقد  
البيع وغيره من العقود التي محلها التزام بعمل وذلك في المبحث  
الثالث

## المبحث الأول

### تعريف عقد البيع

#### البيع فى الشريعة الإسلامية

يعرف فقهاء الشريعة الإسلامية البيع بأنه مبادلة مال بمال<sup>(١)</sup> . فيشمل غير البيع المقايضة والصرف . إذن لا يفرق الفقهاء بين البيع والمقايضة ، وقد عرفته المادة ٣٤٣ من مرشد الحيران بأن " تمليك البائع مالا للمشتري بمال يكون ثمننا للمبيع " ، فالبيع فى الشريعة الإسلامية إما أن يكون بيع مطلق أى بيع العين بالنقد ، أو مقايضة ، أى بيع العين بالعين ، أو صرف أى بيع النقد بالنقد ، أو سلم أى بيع الدين بالثمن .

يستفاد من هذا التعريف أن البيع ينقل الملكية بذاته ولا يقتصر على إنشاء التزام بنقل الملكية أو التزام بتسليم المبيع ، ولذلك يلاحظ أنه فى الفقه الإسلامى قد أتى بتعريف يفيد نقل الملكية ، وهو فى ذلك قد تلافى النقد الموجه لبعض التشريعات الحديثة كالتعريف الوارد بالمادة ١٥٨ من التقنين الفرنسى على ما سنراه .

غير أنه يلاحظ على تعريف الشريعة الإسلامية للبيع أنه لا ينطبق على بيع المثليات ولا على بيع الأشياء المستقبلية فى الأحوال التى يجوز فيها هذا البيع لأن

---

(١) انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى - مجموعة الأحكام التحضيرية - الجزء الرابع ، ص ١٥ وانظر المادة ١٠٥ من مجلة الأحكام العدلية .

المثلّيات المبّعة لا تنتقل ملكيتها إلا بفرزها ، ولأن الأشياء المستقبلية لا تنتقل ملكيتها إلا بعد وجودها ، فلا يترتب على البيع فى هاتين الحالتين سوى إنشاء التزام بنقل الملكية <sup>(١)</sup> .

### تعريف البيع فى القانون الفرنسى :

نظراً لأن التقنين المدنى الفرنسى الجديد مأخوذ عن التقنين الفرنسى القديم المأخوذ بدوره عن القانون الرومانى ، فقد تأثر التقنين الجديد بالقانون الرومانى فى تعريف البيع ، فقد عرفت المادة ١٥٨٢ من التقنين الفرنسى الجديد البيع بأنه " اتفاق يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يسلم شيئاً ويلتزم المتعاقد الآخر بأن يدفع الثمن " . وتضيف المادة ١٥٨٣ " أن البيع يكون تاماً وأن الملكية تنتقل إلى المشتري فى مواجهة البائع بقوة القانون من وقت الاتفاق على المبيع والثمن ولو لم يتم تسليم المبيع أو دفع الثمن " .

ولو نظرنا لنص المادة ١٥٨٢ وحده نجد أنه لا يفيد أن البيع ينقل ملكية الشئ المبيع للمشتري وهذا يمثل نقص شديد للنص الفرنسى ، لكن إذا نظرنا إلى المادة ١٥٨٣ نجدها تتدارك هذا النقص لأنها تفيد أن من شأن البيع نقل الملكية وهى خاصية أساسية لعقد البيع .

فالبّيع وفقاً للقانون الفرنسى يتميز كذلك بالتزاماته الرئيسية ألا

وهى

---

(٢) سليمان مرقس : الوافى فى شرح القانون المدنى - ٣ - فى العقود المسماة - المجلد الأول - عقد البيع - الطبعة الخامسة ١٩٩٠ رقم ١١ ص ١٦ .



وجود ثمن وشئ ونقل ملكية وذلك يكفي لوصف العقد بأنه بيع<sup>(١)</sup> .  
بمعنى أكثر وضوحاً فإنه لى نقول أن هناك بيع فإنه لا يكفي  
مجرد وجود محل objet ، و ثمن ونقل ملكية . وإنما يجب أيضا  
أن ينصب نقل الملكية على شئ objet وأن يكون الثمن هو المقابل  
لهذا المحل أو الشئ<sup>(٢)</sup> .

ووفقاً لمحكمة النقض الفرنسية ، فإن الالتزام الرئيسى  
للمشتري دائماً هو دفع الثمن ويترتب على ذلك تلقائياً أن غياب  
الثمن النقدي يعنى استبعاد وصف البيع عن العقد<sup>(٣)</sup> . ومن ناحية  
الالتزام الرئيسى للبائع فإنه يتمثل دائماً فى نقل حق مالى والذى قد  
يكون حق عينى ، حق شخصى أو دين أو حق ذهنى<sup>(٤)</sup> .

### تعريف البيع فى القانون المصرى :

عرفت المادة ٤١٨ من التقنين المدنى المصرى الجديد البيع  
بأنه " عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقا ماليا  
آخر فى مقابل ثمن نقدي " .

---

(١) . ١ . Ghestin et Deschè : Traité des contrats : La vente , L.G.D.J. No. ١ .  
P. ١ .

(٢) F. Terrè : Linfluence de la volenté individuelle dur la qualification .  
N. ٣٥٣ ers . citè par G Hestein et Deschè .

(٣) Civ. ١re , ١٢ oct. ١٩٦٧ , Bull , Civ . I , no ٢٩٢ , P. ٢١٩  
وذلك حتى لو كان المقابل الذى وعد به المتعاقد الآخر يتساوى نقديا مع أغراض  
ضريبية ، فإن هذه الخدمة لا يمكن أن تعتبر من قبيل الثمن .

- Civ. 3e , 17 mars 1981 , Bull , Civ . III , no 56 , P. 42  
(٤) . ١١ . P. ١٥ . No . ١٥ . G Hestin et Deschè : La vente , prècitè ,

يتضح من هذا التعريف أن عقد البيع من العقود الرضائية ، فالبيع يتم بمجرد التراضي أى مجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين ولم يشترط المشرع لانعقاده أى شكل خاص . ( هذا مع مراعاة أحكام قانون التسجيل والشهر العقارى والذى يستلزم شهر التصرف إذا كان البيع عقاراً أو حقاً عقاً بآخر ) ، ويتضح أيضاً من التعريف أن البيع عقد ملزم للجانبين ، فالبايع يلتزم بنقل ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر والمشتري يلتزم بدفع الثمن ، أيضاً يتبين من التعريف المتقدم أن عقد البيع من عقود المعاوضة لأن كل متعاقد يتلقى عوضاً عن الشئ الذى يعطيه للمتعاقد الآخر ، فالبايع يأخذ الثمن مقابلاً للمبيع ، والمشتري يأخذ المبيع مقابلاً للثمن .

يستخلص أيضاً من هذا التعريف أن عقد البيع فى القانون المصرى عقد ناقل للملكية إذ أنه يرتب فى ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر للمشتري ، والنتيجة المترتبة على ذلك هى أنه إذا لم ينقل العقد الملكية وإنما محل العقد هو تعهد الطرفين بتمكين المتعاقد الآخر من الانتفاع بشئ لا يملكه ، فإن العقد لا يعد بيعاً ، مادام ليس من شأنه نقل الملكية وإنما يكون عقداً آخر .

ويلاحظ أولاً أن القانون الجديد لم يقصر أثر البيع على نقل ملكية الشئ بل يجاوز الملكية إلى غيرها من الحقوق المالية الأخرى ، فيجوز أن يكون محلاً للبيع ، لا حق الملكية فحسب بل أيضاً حق الانتفاع وحقوق الارتفاق وحق الحكر ، كما يجوز أن يكون محلاً للبيع الحقوق الشخصية فى صورة حوالة الحق ، وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية .

يتميز البيع عن المقايضة والصرف ، ويميزه عن البيع فى الشريعة الإسلامية ففيها أن البيع مبادلة مال بمال أى يصلح أن يكون الثمن من غير النقود فيتسع البيع فيه ( فى الفقه الإسلامى ) ليشمل البيع المطلق والمقايضة والصرف والسلم <sup>(١)</sup>. النتيجة المترتبة على اشتراط كون الثمن نقدي أنه إذا كان المقابل لنقل الملكية هو تقديم أشياء معينة أو عمل معين أو خدمات ، إن العقد لا يعتبر بيعاً .

الخلاصة أن عقد البيع يتميز - فى القانون المصرى - بخاصيتين أساسيتين نقل ملكية شئ أو حق مالى وأن يكون المقابل هو دائماً ثمن يدفع نقداً ، ومع ذلك يحتاج الأمر للتفرقة بين البيع وغيره من العقود التى قد تتشابه معه وقد يدق التمييز بينه وغيره من العقود .

---

(١) الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع - ص ١٥ - ١٦ .

## الفصل الثانى

### بعض أنواع البيوع

نتناول فى هذا الفصل بعض أنواع البيوع المشروطة مثل البيع بالعينة والبيع بشرط التجربة والبيع بشرط المذاق فى المبحث الأول ، ثم ننتقل إلى دراسة بيع النائب لنفسه وندرس فيه القاعدة التى تتمثل فى حظره ثم نتناول الاستثناءات والتطبيقات ، ثم حالات المنع من الشراء وذلك فى المبحث الثانى .

## المبحث الأول

### البيع المشروطة

#### أولاً : البيع بالعينة Vente par échantillon

##### النصوص القانونية :

تنص المادة ٤٢٠ على ما يلى :

(١) إذا كان البيع " بالعينة " وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها

(٢) وإذا تلفت " العينة " أو هلكت فى يد أحد المتعاقدين ولو

دون خطأ ، كان على المتعاقد بائعاً أو مشترياً أن يثبت

أن شئ مطابق للعينة أو غير مطابق .

وقد يتم البيع عن طريق ما يسمى بالعينة أو النموذج ،

فيعطى البائع للمشتري عينة من الشئ المبيع كقطعة قماش (

قصاصة ) من القماش محل البيع أو عينة من القمح أو الأرز أو

القطن .. الخ ، يحتفظ بها المشتري إلى حين تسلم المبيع ومطابقته

بالعينة التى تحت يده .

والعينة بهذا الشكل تلعب دوراً هاماً من حيث تعيين محل

الشئ المبيع ومن حيث روية المشئ المبيع . فمن حيث دورها

فى تعيين محل المبيع ، فالعينة تغنى عن تعيين المبيع بأوصافه<sup>(١)</sup>

فهى صورة مصغرة للمبيع ، وبمقتضاها يتم

التحقق مما إذا كان البائع قد نفذ التزامه سليماً فيما يتعلق بجنس

---

(١) نقض مدنى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، مجموعة عمل ج ٥ رقم ٣٤٩ ، ص ٦٧٩ .

البيع ونوعه وجودته وغير ذلك من الأوصاف التي يتميز بها أم لا وذلك بمطابقة العينة بالمبيع .

أما من حيث دورها فى رؤية المبيع فإن رؤية العينة يعنى رؤية المبيع أى يعتبر فى حكم رؤية المبيع ، ويبدو أن دورها فى رؤية المبيع هو الأهم وهو ما أراده المشرع من تنظيم البيع بالعينة ، حيث أن النص المتعلق بتنظيم البيع بالعينة نص جديد لم يكن له وجود فى التقنين المدنى السابق ، كذلك فإن المشرع أورد هذا النص رقم ٤٢٠ مباشرة عقب النص الخاص بأحكام رؤية المبيع أو العلم الكافى بالمبيع ( م ٤١٩ ) ، وقد ذكرت المذكرة الإيضاحية للقانون فى هذا الصدد بأن " هذا النص جديد لا نظير له فى التقنين الحالى ( السابق ) ، وهو يعالج حالة يكون البيع فيها على أساس نموذج يتفق عليه المتعاقدان ، فوجب أن يكون البيع كله مطابقاً لهذا النموذج ، وقد يحدث أن المشتري لا يكون قد سبق له رؤية المبيع واكتفى برؤية النموذج ، وهذا ما يجعل المسألة اتصالاً بخيار الرؤية ، وهو موضع النص السابق (١) .

وقد يبدو من خلال نظرة عابرة أن النتيجة المترتبة على اعتبار البيع بالعينة متصلاً برؤية المبيع أو بالعلم الكافى بالمبيع وأن المبيع يعتبر معلوماً للمشتري علماً كافياً بمجرد إطلاعه على العينة ، ويتعين على البائع أن يسلم المشتري أشياء مطابقة للعينة التى رآها ، ويترتب على ذلك أنه إذا لم يتسلم المشتري المبيع مطابقاً للعينة ، فإنه لا يتوافر له شرط العلم الكافى بالمبيع وفقاً

---

(٢) المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى - الجزء الرابع - ص ٣٢ ، وانظر السنهاورى ، المرجع السابق ، ص ٢٩٩ .

للمادة ٤١٩ مدنى ، وبالتالى يحق له التمسك بالمادة ٤١٩ للمطالبة بإبطال البيع بدعوى عدم العلم الكافى بالمبيع ، لكن الفقه مستقر على أن عدم تسليم البائع أشياء مطابقة للعيينة لا يعنى هذا أن المشتري لم يعلم بالمبيع علماً كافياً ، ومن ثم لا يجوز له التمسك بالمادة ٤١٩ للمطالبة بإبطال البيع بدعوى عدم العلم الكافى بالمبيع ، وأن كل ما يستطيعه المشتري هنا هو مطالبة البائع بالتنفيذ أى بتنفيذ التزامه بتسليم المبيع ، والمبيع هو الشئ المطابق للعيينة ، فإذا لم يتمكن البائع من التسليم كان للمشتري حق المطالبة بالفسخ ، فإذا قدم البائع أشياء مطابقة للعيينة فمعنى ذلك أنه أوفى بالتزامه بتسليم المبيع ، وليس المشتري بعد ذلك أن يرفض التسليم بدعوى أن المبيع ليس صنفاً جيداً بل أقل من المتوسط ، فالبائع ملزم فقط بتسليم الشئ مطابقاً للعيينة ، ولا يستطيع المشتري أن يرجع على البائع إلا بسبب العيب الخفى ، ما لم يكن العيب متصلاً بطبيعة النموذج المتفق عليه<sup>(١)</sup> .

ومما يؤكد وجهة النظر السابق استنتاجها ما قاله البعض من أن " الواقع أن عدم تسليم الشئ مطابقاً للعيينة يتعلق بمسألة رضا المشتري لأنه يعنى رؤية المبيع وعدم مطابقة المبيع للعيينة لا يعنى أنه إنما يتعلق بطبيعة العينة ذاتها ، لأن تلك الطبيعة ذاتها إنما كانت هى المعول عليه وهى ما كان يرغب فيه المشتري ورضى بها كمن يرضى بدرجة جودة معينة من القماش المتفق عليه أو القطن المتفق عليه ويترتب على عدم المطابقة بين العينة والمبيع المسلم للمشتري أنه يكون للمشتري المطالبة بإبطال البيع لعدم العلم الكافى بالمبيع ، ومما قد يؤيد ذلك .

---

(١) عبد المنعم البدر اوى : المرجع السابق - ص ٧٩ - ٨٠ .

مكان ورود البيع بالعينة بعد مسألة العلم الكافى بالمبيع ، ولذلك يذهب البعض إلى اعتبار البيع بالعينة على أنه بيع معلق على شرط فاسخ ، إذ ليس هناك ما يمنع البائع والمشتري من الاتفاق على جعل مطابقة المبيع للعينة شرطاً بالمعنى الصحيح معلق عليه التراضى ، بل أن مثل هذا الاتفاق يمكن استنتاجه من كون العينة جزءاً من شئ مفرز ( معين بذاته ) ، إذ يرجع عندئذ أن وظيفة العينة ليست مجرد تعيين أوصاف المبيع ، وأن مطابقة المبيع لها شرط يتوقف عليه مصير العقد ، بمعنى أن المشتري يعلق التزامه النهائى على كون المبيع مطابقاً للعينة ، والوضع الأقرب احتمالاً أن يكون هذا الشرط فاسخاً ، أى أن المشتري يلتزم منذ البداية ولكن مع اشتراط زوال العقد إن تبين عدم مطابقة المبيع للعينة ، هذا لا ينفى أن هناك اختلافاً فى الجزاء بين عدم العلم الكافى بالمبيع وبين البيع بالعينة ، فجزاء عدم العلم هو البطلان وحق المشتري فى طلب البطلان مطلق لا قيود عليه ، بينما فى البيع بالعينة فعدم مطابقة المبيع للعينة جزاؤه زوال العقد نتيجة لتحقيق شرط فاسخ ، كما أن تحقق هذا الشرط يخضع للتقدير الموضوعى لا لمجرد التقدير الشخصى للمشتري<sup>(١)</sup> .

#### **حفظ العينة :**

والعينة التى يعرضها البائع على المشتري أو العكس تظل فى يد أحد المتعاقدين وهو غالباً المشتري ، حتى يمكن مطابقتها بعد ذلك على الشئ المبيع عند التسليم ، وإذا كان المبيع مطابقاً للعينة فلا يجوز للمشتري رفضه ، وإذا

---

(١) جميل الشرقاوى : المرجع السابق - ص ٧٤ - ٧٥ .



ادعى المشتري أن المبيع غير مطابق للعينة ، وكانت العينة موجودة لديه أو لدى البائع فإنه يقع على البائع إثبات مطابقة المبيع للعينة ، ويجوز في هذه الحالة الاستعانة بخبير ، والقول الفصل في النهاية عند الاختلاف يكون للقاضي حيث أن رأى الخبير غير ملزم للقاضي<sup>(١)</sup>.

### **الجزاء على عدم مطابقة العينة للمبيع :**

يبقى مع ذلك أن الفقه التقليدي يذهب إلى أن الجزاء على عدم مطابقة المبيع للعينة يفتح أبواباً ثلاثة :

أولاً : المطالبة بالنفيذ العيني أو ثانياً المطالبة بالفسخ وأما ثالثاً انقراض الثمن إذا كانت قيمة المبيع أقل من قيمة الشيء<sup>(٢)</sup>.

### **ثانياً : البيع بشرط التجربة Vente à l'essai**

#### **النصوص القانونية :**

نصت المادة ٤٢١ على أنه :

(١) في البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه ، وعلى البائع أن يمكنه من التجربة ، فإذا رفض

---

(٢) نقض مدني ١٩٥٩/١١/١٢ ، مجموعة المكتب الفني ، السنة ١٠ ، ص ٦٥٩ ، حيث رأت أن الاختلاف الطفيف بين العينة والبضاعة لا ينفي المطابقة طالما أن محكمة الموضوع قد انتهت بما لها من سلطة تقدير في هذا الصدد إلى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فارق لا يؤيه لها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

(٣) انظر السنهاوري : السابق ، ص ٣٠٢ ، سمير تناعو ، عقد البيع ، السابق ، ص ٧٩ .

المشتري المبيع وجب أن يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، وأن لم يكن هناك اتفاق على المدة ففى مدة معقولة يعينها البائع ، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع نمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوت قبولاً .

(٢) ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقاً على شرط واقف هو قبول المبيع إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ .

### تعريف البيع بشرط التجربة :

البيع بشرط التجربة هو البيع الذى يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة المبيع ، يرى ذلك عادة بأن يشترط المشتري أن يجرب المبيع ليتبين صلاحيته للغرض المقصود منه أو ليستوثق من أن المبيع هو الشئ الذى يطلبه ، ولا يكون مجرد رؤية المبيع كافياً للاستيثاق من ذلك (١) .

وغالبا ما يتم البيع بالتجربة على أشياء مفرزة ( معينة بذاتها ) لا يتم التأكد من صلاحيتها إلا بعد استعمالها أى تجربتها كسيارة مستعملة يرغب فى شرائها ، فيحتاج المشتري لتجربتها للوقوف على حالتها الحقيقية ثم يتخذ قرار نهائى بالشراء من عدمه ، كذلك الملابس والآلات الميكانيكية والآلات الكاتبة والراديوهات والأجهزة المنزلية وغيرها كثير مما يصعب حصره ، وهى كلها

---

(١) انظر سليمان مرقس : المرجع السابق - ص ٨٣ - السنهاورى : المرجع السابق ،

منقولات لكن لا مانع من وقوع البيع بشرط التجربة على العقار كمنزل يرغب المشتري فى السكن فيه .  
قد يقع البيع بشرط التجربة صريحاً وقد يكون ضمناً ، ويكون صريحاً عندما يتفق البائع والمشتري على إجراء التجربة كما فى حالة السيارة المستعملة أو حتى الجديدة ويكون البيع بشرط التجربة صراحة وإنما يستفاد ضمناً ذلك من الظروف أو الملابس أو العادة أو طبيعة التعامل كما يجرى ذلك فى شراء الملابس إذ عادة ما يقوم المشتري بتجربتها أو ما يعرف بالمقاس أو البروفة .

#### كيفية إجراء التجربة :

جرى الأمر فى البيع بشرط التجربة أن يمكن البائع المشتري من تجربة المبيع ، وذلك يقتضى تسليمه إياها لاستعماله بنفسه ، وقد يكون ذلك فى حضور البائع أو فى غير حضوره ، ويستعمله المشتري ليحكم بنفسه على المبيع والتأكد إما من صلاحية المبيع للغرض الشخصى من الشراء ، وأما من صلاحية المبيع للغرض المقصود منه ، والفرق بين الحالتين كبير ذلك أن صلاحية المبيع للغرض الشخصى منه الشراء تعنى أنه يلبي الشئ المبيع الحاجات الشخصية للمشتري أى يشبع حاجاته منه ، والتى من أجلها يشتريه بينما تعنى صلاحية المبيع للغرض المقصود منه أن يكون صالحاً لما صنع أو أعد من أجله ويؤديها على خير وجه كآلة تليفون تستقبل وترسل بشكل جيد .

١ - يختلف أمر التقدير بينما فى أن صلاحية المبيع للغرض المقصود منه ( الذى أعد له ) يكون معيار تقدير الصلاحية من عدمها هو وفاء المبيع بهذا الغرض ، فإذا أوفى به لا يستطيع المشتري رفضه بأى عذر طالما أنه يؤدى الغرض الذى أعد من أجله ، وفى حالة الخلاف يرجع الأمر لتقدير الخبراء، كما فى المثال السابق الخاص بآلة (عدة التليفون ) .

٢ - بينما فى حالة ما يكون الهدف من التجربة التأكد من صلاحية المبيع للغرض الشخصى من الشراء لغرضه يكون للمشتري حق قبول المبيع أو رفضه بعد الاستعمال ( التجربة ) وفقاً لما يراه مشبعاً لغرضه أم لا ، فقد يستريح لملابس أو الآلة التى اشتراها وقد لا يستريح لها والمعيار هنا هو قبوله أو عدمه ، أى المعول عليه هو قبوله هو من عدمه لا قول الخبراء بعكس الحالة السابقة .

ويبدو أن هذا هو ما قصده المشرع من تنظيم البيع بشرط التجربة ، فقد ورد بالملذكرة الإيضاحية للقانون ، ولم يقتصر المشرع على إدخال هذا التعديل ، بل بين كيف تتم التجربة ، فقرر إلزام البائع بتمكين المشتري من تجربة المبيع وللمشتري حرية القبول أو الرفض ، فهو وحده الذى يتحكم فى نتيجة التجربة . وقد جارى المشروع فى ذلك التقنين الألمانى ( م ٤٩٥ ) والتقنين النمساوى ( م ١٠٨٠ معدلة ) وتقنين اللاتزامات السويسرى ( م ٢٢٣ ) والتقنين البولونى ( م ٣٣٩ ) ، فإن المفروض أن يكون المبيع من الأشياء التى يتطلب فيها أن تناسب لمشتري مناسبة شخصية ، فهو وحده الذى يستطيع أن يقرر ذلك (١) .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع ، ص ٢٦ .

أما كيف تتم التجربة فقد نصت المادة ٤٢١ الفقرة الأولى على أنه " على البائع أن يمكنه ( أى المشتري ) من التجربة ، فإذا رفض المشتري المبيع وجب أ، يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، فإن لم يكن هناك اتفاق على المدة ففى مدة معقولة يعينها البائع ، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا .

يلتزم البائع إذن بتمكين المشتري من تجربة المبيع وعلى المشتري أن يجرى التجربة فى المدة المتفق عليها وهذه المدة تحدد عادة فى العقد ، وإذا لم تحدد مدة كانت المدة هى المدة المعقولة التى يعينها البائع ويعلن بها المشتري ، وقد يحدث أن يقوم المشتري بأخذ المبيع لإجراء التجربة فى المدة المعينة من قبل البائع ويسكت ولا يرد على البائع بشأن قبوله أو رفضه فى هذه الحالة يفسر سكوته على أنه قبول طبقاً للقواعد العامة فى تفسير السكوت . وفى حالة الاختلاف بشأن المدة يكون للقاضى القول الفصل فى تقدير المدة .

وإذا أعلن المشتري قراره بالقبول أو الرفض فى خلال المدة أصبح البيع باتاً ( فى حالة القبول ) أو اعتبر كأن لم يكن ( فى حالة الرفض ) .

#### **طبيعة البيع بشرط التجربة :**

البيع بشرط التجربة هو بيع معلق على شرط واقف هو قبول المبيع ، وقد يكون بيع معلق على شرط فاسخ .  
١ - يكون البيع بشرط التجربة بيعاً معلقاً على شرط واقف هو

قبول المبيع بمعنى أن البيع موجود منذ اتفاق الطرفين البائع والمشتري ، ولكنه لا يكون بيعاً باتاً لأنه معلق على شرط قبول المبيع ( بعد التجربة ) فهذا شرط واقف يوقف تمام البيع وجعله باتاً .

فإذا أعلن المشتري قبوله اعتبر البيع تاماً ، ووفقاً لفكرة الأثر الرجعي للشرط ، فإنه يعتبر المشتري صاحب الحق المنقول ( المبيع هنا ) من تاريخ انعقاد العقد .  
هذا هو الأصل ، لكن البيع بشرط التجربة قد يكون معلقاً على شرط فاسخ .

٢- رأى المشرع أن البيع بشرط التجربة يمكن أن يباع معلقاً على شرط فاسخ ، فالتقنين المدني الملغى لم يكن يعتبر البيع بشرط التجربة يمكن أن يكون معلقاً على شرط فاسخ وإنما كان فقط معلقاً على شرط واقف ، لكن المشرع فى التقنين المدني الحالى رأى أنه قد يتفق الطرفان على اعتبار البيع بشرط التجربة هو بيع بات من انعقاده وتترتب إثارة مباشرة دون انتظار نتيجة التجربة ، وكل ما فى الأمر أنه إذا رفضه المشتري بعد التجربة اعتبر الرفض فسخاً للبيع وهنا يعتبر البيع معلقاً على شرط فاسخ ، وكذلك قد لا يكون هناك اتفاق على اعتباره بيعاً معلقاً على شرط فاسخ وإنما قد يستفاد ضمناً من الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ وليس واقف . هنا يعتبر البيع باتاً من لحظة انعقاده وتترتب عليه آثاره من تلك اللحظة دون انتظار نتيجة التجربة .

وفى الحالتين حالة الاتفاق أو حالة ما يستشف من الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ فإن البيع يكون صحيحاً ويكون رفض المشتري للمبيع بعد التجربة سبباً فى زوال العقد منذ البداية ، أما قبوله فيؤدى إلى إنتاج الشرط لأثره وهو تأكيد قيام العقد وثبوتها نهائياً بزوال خطر فسخه وفقاً للقواعد المعروفة عن أثر تحقق الشرط أو تخلفه .

الخلاصة أن البيع بشرط التجربة هو بيع معلق شرط واقف ، إلا إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ .

### **ثالثاً : البيع بشرط المذاق Vente à la dégustation**

#### **النص القانونى :**

نصت المادة ٤٢٢ على أنه إذا بيع الشئ بشرط المذاق كان للمشتري أن يقبل البيع إن شاء ، ولكن عليه أن يعلن هذا القبول فى المدة التى يعينها الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع إلا من الوقت الذى يتم فيه هذا الإعلان .

فى البيع بشرط المذاق يشترط المشتري على البائع ضرورة تذوق المشتري للمبيع وقبوله له ، وبذلك يعلق المشتري رضائه بالبيع على مذاق الشئ وملاءمته له ، ويتم ذلك بطريقة صريحة أو ضمنية تستفاد من الظروف والملابسات ، ومن هذه الظروف التى يستفاد منها هذا الشرط طبيعة المبيع نفسه ، فمن المبيعات ما لا يدرك كهنه إدراكاً تاماً إلا بمذاقه وذلك كالزيت والزيتون والخل وبعض أنواع الفاكهة والنبيد ونحو ذلك من المأكولات والمشروبات التى تختلف فيها أذواق

الناس ، والمفروض أنه إذا بيع شئ من ذلك ولم تدل الظروف على أن المتبايعين أرادا استبعاد شرط المذاق ، فقد قصد المتبايعان أن يكون البيع بشرط المذاق ، فلا يتم إلا بعد المذاق وقبول المشتري للمبيع <sup>(١)</sup> . عادة ما يتم المذاق قبل تسليم المبيع للمشتري ، فيتم المذاق في المكان الذي يكون فيه التسليم ، ويسبق التسليم فوراً بحيث إذا تسلم المشتري المبيع اعتبر تسلمه إياه رضاء به وقبولا له بعد مذاقه ، وأيضا يتم المذاق في الزمان والمكان الذين يتفق عليهما المتبايعان ، وإذا لم يكن هناك اتفاق لا صريح ولا ضمنى على الزمان والمكان اتبع عرف الجهة.

والذى يذوق المبيع هو المشتري شخصيا وله الحرية الكاملة فى قبول المبيع أو رفضه حسب ذوقه <sup>(٢)</sup> ، والعبرة بذوق المشتري شخصيا فهو وحده الذى يقرر ما إذا كان الشئ المبيع يناسبه أم لا ولا يصح اللجوء لخبير لتقدير هذا الأمر وذلك بعكس البيع بشرط التجربة .

ويجب على المشتري إعلان قبوله للشئ بعد مذاقه وبالتالي فإن سكوته لا يكفى ، وهو بذلك يختلف عن البيع بشرط التجربة حيث كما سبق القول - يعتبر السكوت قبولا - وقد ورد بنص المادة ٤٢٢ أنه لكن عليه أن يعلن هذا القبول فى المدة التى يعينها الاتفاق أو العرف .

---

(١) انظر السنهاورى : المرجع السابق ، ص ١٧٩ ، سليمان مرقس ، س ٨٧ .

(٢) وقد يستأنس بذوق أجنبى وهذا نادرا ( بلانيول وريبير وهامل - الجزء العاشر - فقرة ٢٠٤ مشار إليه فى السنهاورى السابق .



## طبيعة البيع بالمذاق :

البيع بالمذاق هو وعد بالبيع من جانب واحد ، وقد ورد بالمادة ٤٢٢ أنه " ولا ينعقد البيع إلا من الوقت الذى يتم فيه هذا الإعلان " أى إعلان القبول ، فالبيع بالمذاق ليس بيعاً بالمعنى الصحيح ، وإنما هو مجرد وعد بالبيع ، فالحقيقة أن البائع مرتبط بالبيع ولا يستطيع أن يرجع فيه ، ولكن المشتري غير مرتبط بالشراء ، فنحن بصدد وعد بالبيع من جانب البائع وحده ، وهو وعد صحيح لتضمنه كل أركان البيع النهائى ومدة لإظهار المشتري قبوله ، وبمقتضى هذا الوعد يلتزم ببيع الشئ إذا لاءم ذوق المشتري ، كما يلتزم أيضا يتمكن المشتري من تذوق المبيع <sup>(١)</sup> .

ولا يعتبر البيع بالمذاق بيعاً معلقاً على شرط فاسخ بل ولا على شرط واقف وإنما هو مجرد وعد بالبيع من جانب واحد بعكس البيع بشرط التجربة فهو وعد ولا يعتبر بيعاً تاماً إلا إذا ذاق الطرف الآخر الشئ المبيع وقبله وينعقد البيع من وقت هذا القبول وليس للقبول أثر رجعى بعكس البيع بالتجربة .

وقد ورد ذكر ذلك بالمذكرة الإيضاحية صراحة حيث قالت " يختلف بيع المذاق عن البيع بشرط التجربة ، ولا فى أن المشتري حر فى القبول أو فى الرفض فى مدة يحددها الاتفاق والعرف ، فالاثنتان حكمهما واحد فى ذلك ، ولكن فى أن البيع لا يعتبر معلقاً على شرط واقف أو فاسخ ، بل هو لا يتم إلا من وقت إعلان المشتري للقبول بأثر رجعى فبيع المذاق ، قبل قبول المشتري إنما هو وعد بالبيع من جانب واحد .

---

(١) عبد المنعم البدر اوى : المرجع السابق ، فقرة ٤ ، ص ٦ .

## الفرق بين بيع المذاق والبيع بشرط التجربة :

١ - من حيث دور كل منهما ، فإن المذاق يقصد به التحقق والتنبيه من ملائمة الشئ لذوق المشتري شخصياً ، أما التجربة فيقصد منها - كما سبق بيانه - التحقق أما من صلاحية المبيع للغرض الشخصى من الشراء وأما التحقق من صلاحية المبيع للغرض المقصود منه ، ويترتب على ذلك أن نتيجة المذاق العبرة فيها بقبول أو رفض الطرف الآخر وحده ( المشتري ) ولا يجوز اللجوء للخبراء فى هذا الأمر بعكس نتيجة التجربة ، فيجوز أن يلجأ فيها لتقدير الخبراء عند الخلاف بالطبع .

٢ - فيما يتعلق بالسكوت وعدم الإعلان عن نتيجة المذاق أو التجربة فإن سكوت المشتري فى بيع المذاق لا يعتبر قبول بعكس التجربة فالسكوت يمكن اعتباره قبولاً .

٣ - من حيث طبيعة كل منهما يعتبر بيع المذاق مجرد وعد بالبيع من جانب البائع بعكس البيع بشرط التجربة فهو بيع كامل معلق على شرط واقف أو على شرط فاسخ . ويتفق البيع بالمذاق مع البيع بشرط التجربة فى أن البائع فى كل منهما يلتزم بتمكين المشتري من المذاق أو التجربة .

## المبحث الثانى

### أحكام بيع النائب لنفسه

#### النص القانونى

تنص المادة ١٠٨ من القانون المدنى على أنه " لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر دون ترخيص من الأصيل على أنه يجوز للأصيل فى هذه الحالة أن يجيز التعاقد كل هذا مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضى به القانون أو قواعد التجارة . يستفاد من هذا النص أن المشرع قد وضع القاعدة العامة والاستثناء عليها .

فالقاعدة العامة أو المبدأ العام يقضى بأنه لا يجوز للشخص أن يتعاقد مع نفسه ، بمعنى آخر فإنه تعاقد الشخص مع نفسه غير صحيح وتشمل قاعدة عدم جواز تعاقد الشخص مع نفسه تعاقد له لحساب نفسه كما فى حالة ما إذا كان موكلاً فى بيع مال فاشتراه لنفسه ، وكذلك تعاقد له لحساب الغير وفيه يكون نائباً عن طرفى العقد كما لو كان موكلاً عن طرف بالشراء وموكلاً عن طرف آخر بالبيع فيشتري ما هو موكل ببيعه .

تكمُن الحكمة فى الحظر أنه فى حالة تعاقد الشخص لحساب نفسه فى الصورة الأولى ( شراء شئ موكل فى بيعه ) يتحقق التعارض بين مصالحه الشخصية ومصلحة الأصل ، إذا أنه سيفصل مصلحته الشخصية على مصلحة الموكل ، وفى الصورة الثانية ( تعاقد له حساب الغير ) فإن سيتعذر عليه التوفيق بين مصالح الأطراف ، وإنما سيكون هناك تعارض أيضا أو أن النائب يتحكم بإراداته وحده فى مصلحتين متعارضتين ، والتعارض فى حالة ما إذا كان النائب ينوب عن المتبايعين معاً ، لم يحسب حسابه أحد من الأصليين ، وهو فى حالة ما إذا كان النائب ينوب عن أحد المتبايعين مع أصالته عن نفسه ، تعارض مع مصلحته الشخصية ذاتها ، فلا تتيسر الحماية الواجبة لمصلحة الأصل فى الحالتين<sup>(١)</sup>.

**تطبيقات البيع النائب لنفسه :**

وردت صور بيع النائب لنفسه هذه فى نصوص التقنين المدنى فى المواد من ٤٧٩ - ٤٨١ مدنى .

فقد نصت المادة ٤٧٩ على أنه " لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص أو أمر من السلطات المختصة أن يشتري بنفسه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلنى ما نيظ به بيعه بموجب هذه النيابة ما لم يكن ذلك بإذن القضاء ومع عدم الإخلال بما يكون منصوصاً عليه فى قوانين أخرى .

---

(١) السنهاورى : السابق ، ص ١٣٢ .

ونصت المادة ٤٨٠ لا يجوز للسמاسة ولا الخبراء أن يشتروا الأموال المعهود إليهم فى بيعها أو فى تقدير قيمتها سواء أكان الشراء بأسمائهم أم باسم مستعار .

ونصت المادة ٤٨١ يصح العقد فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين إذا أجازته من تم البيع لحسابه .  
يتضح من استقراء هذه النصوص أنها تطبيق لقاعدة عدم جواز بيع النائب لنفسه وذلك لتعارض مصلحته الشخصية مع مصلحة من ينوب عنه ، وذلك لا يجوز لهؤلاء الأشخاص أن يشتروا هذه الأموال لأنفسهم ، ولذلك يجب بيان من هم هؤلاء الأشخاص وما هى الأموال أو البىوع المحظورة عليهم .  
**الاستثناء : حالات يجوز فيها بيع النائب لنفسه :**

استثنت المادة ١٠٨ من التقنين المدنى حالات يجوز فيها بيع النائب لنفسه وهى ثلاث حالات :

**الحالة الأولى :** حالة ترخيص الأصل للنائب بالبيع لنفسه مقدما .  
**الحالة الثانية :** حالة ما إذا نص القانون على ذلك ، ومثال ذلك قانون الولاية على المال ، فقد نص فى المادة الرابعة عشرة منه على أنه يجوز للأب أن يتعاقد مع نفسه باسم القاصر سواء أكان ذلك لحسابه هو أم لحساب شخص آخر .

**الحالة الثالثة :** ما تقتضى به قواعد التجارة ، فإذا أجاز عرف التجارة بيع النائب لنفسه فإن يكون صحيحا ومثال ذلك تعامل الوكيل بالعمولة فيما نيظ به بيعه أو شراؤه من أوراق مالية أو بضائع .

**الأشخاص الذين لا يجوز لهم الشراء :**

هناك طائفتان من الأشخاص :

**الطائفة الأولى :**

وردت هذه الطائفة بالمدة ٤٧٩ مدنى وهم النواب عن الغير أيا كان مصدر نيابتهم وسواء أكانت نيابة اتفاقية أى مصدرها الاتفاق أم نيابة قانونية مصدرها القانون أو كان مصدرها أمر من السلطة المختصة .

وعلى ذلك فإن الوكيل الذى وكل فى بيع مال لا يجوز له أن يشتريه لنفسه مباشرة أو باسم مستعار حتى ولو كان الشراء من بيع تم بطريق المزاد العلنى ، ويأخذ حكم الوكيل كل من نيظ به إدارة عين واشترى المال الذى يجب أن يتم بيعه على يده ، ومن عين مصفيا لشركة أو لشركة واشترى المال الذى يصفيه <sup>(١)</sup> .

ومثال النيابة القانونية الولى لا يجوز له أن يشتري مال الصغير لنفسه لا باسمه ولا باسم مستعار ولو كان الشراء فى المزاد العلنى بحسب الأصل ، ومثال النيابة بأمر من السلطات المختصة ، فالوصى والقيم والوكيل عن الغائب والسنديك والحارس القضائى كل هؤلاء ينوبون عن غيرهم فى بيع المال بموجب أمر من السلطة القضائية ، والموظف العام قد ينوب عن الدولة فى بيع

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع - ص ٢٢٦ وما بعدها

أموالها بموجب أمر من السلطة الإدارية .

### الطائفة الثانية :

وردت الطائفة الثانية من الأشخاص فى نص المادة ٤٨٠ مدنى وهم السماسرة والخبراء حيث لا يجوز للسماسر أن يشتري لنفسه المال المعهود إليه ببيعه أو تقدير قيمته وسواء كان الشراء باسمه أو باسم مستعار وذلك لتعارض مصلحته مع مصلحة من عهد إليه بالمال لبيعه .

وكذلك الخبير يأخذ حكم السماسر لنفس العلة حيث لا يجوز له شراء الأموال المعهود إليه ببيعها أو تقدير قيمتها ، وسواء تم الشراء باسمه أم باسم مستعار .

### البيع التى يمنع النائب من الشراء فيها لنفسه :

أوردت النصوص السابقة منع الأشخاص السابقين من شراء المال المعهود إليهم ببيعه لأنفسهم سواء تم البيع صراحة أم باسم مستعار وسواء تم الشراء من بيع بالممارسة أم بالمزاد العلنى ، وسواء كان المعهود إلى هؤلاء الأشخاص ببيع المال أم مجرد تقدير قيمته .

## جزاء المنع :

نصت المادة ٤٨١ على أنه " يصبح العقد فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين إذا أجازته من تم البيع لحسابه " .

يستفاد من مذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدنى ، أن الجزاء المترتب على منع تعاقد النائب مع نفسه هو البطلان النسبى ، بمعنى أن جزاء شراء النائب للمال الموكل ببيعه هو قابلية العقد للإبطال لمصلحة الأصل ، وإذا ما وجد فى صالح أو حسب مصلحته أن يجيز العقد فقد ورد بالمذكرة الإيضاحية " أجاز المشرع تصحيح البيع - وهو باطل بطلانا نسبيا لمصلحة البائع وقد قدر البطلان نص خاص لعلّة تعارض المصلحة - لا بأجازة من تم البيع لحسابه فحسب ، بل بإذن القضاء فى البيع قبل حصوله كالوصى يستأذن المجلس الحسبى " (١) .

والراجع فى الفقه أن جزاء المنع هو عدم نفاذ أى عدم التصرف فى حق الأصل إلا إذا أجازته وذلك لخروج النائب عن حدود نيابته أى قصور سلطاته عن مباشرة التصرف ، ويترتب على ذلك أن البيع الذى يعقده النائب ينفذ فى حق الأصل إذا أقره هو ( الأصل ) وهذا ما يتفق مع نص المادة ٤٨١ (٢) .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع - ص ٢٣٠ .

(٢) انظر عبدالمنعم البدر اوى : السابق ، ص ٩٣ ، السنهورى ، السابق ، ص ١٤٠ .



## المنع من الشراء لطوائف معينة :

منع القضاة وأعوانهم من شراء الحقوق المتنازع فيها .

## النصوص القانونية :

مادة ٤٧١ " لا يجوز للقضاء ولا لأعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للمحضرين أن يشتروا لا بأسمائهم ولا باسم مستعار الحق المتنازع كله أو بعضه إذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها وإلا كان البيع باطلاً .

يقتضى بيان هذا المنع بيان الأشخاص الممنوعون من الشراء والأموال الممنوع شراؤها والهدف من المنع والجزاء على المنع وذلك على النحو التالى :

## الأشخاص الممنوعون من الشراء :

بداية يجب ملاحظة أن هؤلاء الأشخاص ممنوعون من الشراء فقط أى المنع لا يشمل البيع وإنما ينصب على الشراء ، فلا يجوز أن يكونوا أطرافاً فى عقد البيع باعتبارهم مشتريين .

الأشخاص الممنوعون من الشراء هم القضاة وأعضاء النيابة والمحامون وكتبة المحاكم والمحضرون ، وقد ذكروا فى المادة ٤٧١ على سبيل الحصر ، فلا يجوز القياس عليهم ، ولا يمتد الحظر إلى الخبراء<sup>(١)</sup> ومتجرمى المحاكم ووكلاء

---

(٣) لا يدخل الخبراء ولو كانوا مقعدين فى الجدول ( استثناء مختلط ٢٦ يناير ١٩٣٢

م ٤٤ ، ص ١٤١ - انظر السنهاورى ، ص ٢٧١ .

المحامين وكتبتهم وخدم المحاكم وفراشيها والحراس ورجال الشرطة ومأموري الضبطية القضائية .

ويشمل لفظ القضاء كل من ولى وظيفة القضاة ، سواء كانوا قضاة بالمحاكم الجزئية أو الابتدائية أو الاستئناف أو النقض هذا فى القضاء العادى ، وكذلك القضاة فى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ، تشمل كلمة قضاة جميع القضاة آيا كانت درجاتهم ، ولا يدخل فيهم المحكمون فهم لا يعتبرون قضاة وبالتالي لا يشملهم الحظر (١) .

وكذلك أعضاء النيابة بدءا من معاون النيابة وانتهاءً بالنائب العام ، وكذلك المحامون من المحام تحت التمرين حتى محام النقض ، وكذلك كتبة المحاكم والمحضرون .

ويجب أن تثبت الصفة لهؤلاء الأشخاص وقت حصول الشراء ، فالعبرة بتوافر الصفة وقت الشراء ، فإذا اشترى أحد القضاة أو أعوانهم السابق ذكرهم مالا متنازع عليه قبل تحقق هذه الصفة له أو حتى بعد زوال الصفة فلا يدخل فى نطاق الحظر .

ويشمل الحظر من الشراء باسمهم صراحة أو بأسماء مستعارة ، كما لو سخر أحدهم آخر للشراء باسمه ، وهذا منعا بالطبع للتحايل وبثا للثقة فى رجال القضاء وأعوانهم .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع - ص ٢٠٥ .

## الحقوق المحظور عليهم شراؤها :

لا يحظر على هؤلاء الأشخاص الأموال بصفة عامة وإنما الحظر يشمل طائفة أو نوع فقط منها وهى الحقوق المتنازع عليها كلها أو بعضها إذا كان النزاع داخلاً فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها .

إذن يكون الحق متنازعا فيه وفق ما نص عليه المشرع ، إذا ما رفع به دعوى أمام القضاء ، وليس معنى ذلك أنه يشترط رفع دعوى بالحق لأجل اعتباره متنازعا فيه ، وإنما يمكن ألا ترفع به دعوى ويقتصر الأمر على المرحلة السابقة على رفع الدعوى وهى مرحلة قيام نزاع جدى بشأن هذا الحق يعرض باحتمال رفع الأمر للقضاء ، ويعنى هذا أيضا أنه لا يكفى أى نزاع حول الحق لاعتباره متنازعا فيه ، فيخرج منه الاختلاف البسيط الذى يمكن حسمه دون اللجوء للقضاء .

ويجب أن يكون الحق متنازعا وقت الشراء ، بمعنى أن سبق قيام نزاع والفصل فيه نهائيا قبل النزاع يخرج الحق من الحظر ، وبالتالي يجوز للقضاء وأعوانهم شراؤه .

ويشترط ثانياً أن يكون هذا الحق المتنازع فيه داخلاً فى اختصاص المحكمة التى يباشرون فيها أعمالهم ، بمعنى أن تختص المحكمة التى يعمل بها القاضى أو أعوانه بالنظر فى النزاع حول هذا الحق ، بمعنى آخر إذا لم يدخل

النزاع حول الحق فى اختصاص المحكمة التى يعمل بها هؤلاء الأشخاص فإن الحظر ينتفى وبالتالي يجوز لهم الشراء مثلهم فى ذلك مثل غيرهم .

وبالطبع يرجع إلى قواعد قانون المرافعات فى شأن تحديد اختصاص المحاكم ونطاقه ومداه لتحديد ما إذا كان الحق المتنازع عليه يدخل فى اختصاص المحكمة أم لا .

وإذا توافر الشرطان السابقان كان الحق محظوراً شراؤه من قبل القضاة أو أعوانهم ، ولكن لماذا هذا الحظر من الشراء .

### **الحكمة من حظر الشراء :**

يحظر على القضاة وأعوانهم شراء الحقوق المتنازع عليها كلها أو بعضها متى كانت داخلة فى اختصاص المحكمة التى يباشرون أعمالهم فى دائرتها ، وذلك لحكمة يهدف إليها المشرع ألا وهى رغبة المشرع فى منع ما قد يحدثه هذا الشراء من تأثير على طريقة الفصل فى النزاع على المبيع من جانب المشتري أو أحد زملائه أو المتصلين به فى العمل ، أو حتى درء مظنة هذا التأثير صوناً لكرامة القضاء للثقة فيه ، من قبيل ذلك أنه من استغلال القضاة أو أعوانهم لنفوذهم فى الحصول على حكم لصالحهم بشأن الحق المتنازع فيه ، ولذا أراد المشرع أبعاد الشبهة عنهم <sup>(١)</sup> .

---

(١) انظر فى ذلك سليمان مرقس : المرجع السابق ، ص ٢٥٢ ، د . عبدالمنعم البدر اوى : السابق ، ص ٩٤ .

إنما يلاحظ أن الحظر يقتصر على الشراء لتلك الحقوق ولا يشمل البيع لها ، وبالتالي يجوز للقضاء وأعوانهم أن يكونوا أطرافاً في عقد البيع بوصفهم بائعين ولا غبار عليهم ، وذلك لانتفاء مظنة استغلال النفوذ ، كما سبق بيانه ، لكن ما هو الجزاء على مخالفة الحظر .

### جزاء مخالفة الحظر :

وفقاً للمادة ٤٧١ مدنى السابق ذكرها فإنه إذا ما خالف هؤلاء الأشخاص الحظر ، بمعنى أن قام أحد القضاة أو أعوانهم بشراء حق من الحقوق المتنازع فيها كله أو بعضه ، وكان النزاع داخلياً فى اختصاص المحكمة التى يباشرون فيها أعمالهم ، فإن البيع يكون باطلاً ، والبطان هنا بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام ، ووفقاً لقواعد البطلان المطلق يجوز للقاضى أن يحكم به من تلقاء نفسه ، ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به .

منع تعامل المحامى مع موكله فى الحق المتنازع عليه :

### النص القانونى

مادة ٢٧٤ من التقنين المدنى على أنه " لا يجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكلهم فى الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أم باسم مستعار وإلا كان العقد باطلاً .

سبق أن ذكر المشرع المحامى فى نطاق المنع العام الوارد بالمادة ٤٧١ وينطبق على المحامى الأحكام السابق بيانها ، إلا أن المشرع عاد وخص المحامى بحكم خاص مؤداه أنه بخلاف الحكم السابق ، فإن من حالات شراء المحامى الحق المتنازع فيه يتولى هو الدفاع عنه ، فإنه لا يجوز له فى هذه الحالة أن يتعامل مع موكلهم فى الحقوق المتنازع فيها ، وسواء أكان التعامل بأسمائهم أم باسم مستعار .

ويلاحظ أن هذا الحكم الخاص الوارد بنص المادة ٤٧٢ لا يقتصر على الشراء فقط ، بعكس المنع العام الوارد بالمادة ٤٧١ ، بل أن الحظر هنا يمتد ليشمل جميع التعامل شراء كان أم غيره . وتتمثل حكمة المنع فى منع شبهة الاستغلال من المحامى لموكله بأى شكل يؤدي إلى إضعاف مركز الموكل ، ويستفيد منه المحامى .

الخلاصة أنه فى صدد منع المحامى هناك منع عام وارد بالمادة ٤٧١ يتعلق بمنع الشراء للحق المتنازع فيه كله أو بعضه وسواء تم باسمه أو باسم مستعار ( ولا يشترط أن يكون المحامى موكلا عن أحد طرفى النزاع ) وهناك منع خاص بالمحامى يشمل الشراء أو غيره من المعاملات يكون المحامى موكلا فيه ، كما لو اشترط المحامى على الموكل حصوله على نسبة أو حصة من الحق المتنازع فيه عند حصوله على حكم لصالحه ، كأتعاب له فإن هذا الاتفاقات تعتبر باطلة .

أما الجزاء على المنع هنا فهو البطلان المطلق أيضا .

## الباب الثانى

### أركان عقد البيع

نتناول فى هذا الباب نظرة سريعة فى أركان العقد ونركز على ركن المحل فى البيع فى الفصل الأول ثم ننتقل إلى دراسة الرضاء فى عقد البيع فى الفصل الثانى .

## الفصل الثانى

### الرضاء فى عقد البيع

نتناول فى هذا الفصل تعريف الالتزام بالإعلام فى عقد البيع ( نشوء الالتزام بالإعلام - شروطه ) فى المبحث الأول ، ثم ننتقل إلى مضمون الالتزام بالإعلام حول الوضع المادى للمبيع فى المبحث الثانى ، ثم الالتزام بالإعلام حول استخدام المبيع وذلك فى المبحث الثالث .

### المبحث الأول

#### الالتزام بالإعلام فى عقد البيع

**البيع عقد رضائى :**

يتم البيع بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إدارتين متطابقتين على انتقال ملكية شئ أو حق مالى آخر فى مقابل ثمن نقدى ، وذلك من خلال تطابق الإيجاب والقبول من البائع بالبيع والمشتري بالشراء ، وتطبق القواعد العامة فى تطابق الإيجاب والقبول وفقا للمادة ٨٩ مدنى ، وكذلك تطبق الأحكام العامة فيما يتعلق بطرق التعبير عن الإرادة ( المواد ٩٠ ، ٩٨ ) وكذلك فيما يتعلق بالوقت الذى ينتج فيه التعبير عن الإرادة أثره ( م ٩١ ) وكذلك سقوط التعبير عن الإرادة ( م ٩٣ ، ٩٤ ) .



كما تطبق القواعد العامة فيما يتعلق بسلامة الإرادة ووجوب أن تكون خالية من العيوب المعروفة وهى الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال وهذا ما سبق دراسته فى النظرية العامة للالتزامات .  
ولكن فى صدد عقد البيع نخص بالذكر القواعد التى تخص عقد البيع والتى يجب أن ينصب الرضاء عليها ومن هذه المسائل ما يلى :

أولاً : يجب أن يقع التراضى على أمور ثلاثة وهى العقد والمبيع والتمن ، فيجب لانعقاد البيع أن توجه الإرادتان إلى البيع والشراء ، بمعنى أن اختلاف الإرادتين عن هذا المعنى بأن قصد أحد الأطراف البيع وقصد الآخر عقداً آخر غير البيع ، لا ينعقد لا بيع ولا عقد آخر .

ويجب أن تنصب إرادة الطرفان على محل البيع أى على الشئ المبيع ذاته كما لو قصد بيع عين معينة كمنزل مثلاً ، وإذا اختلفا بأن قصد أحدهما عين معينة وقصد الآخر عين أخرى كمنزل آخر بمواصفات أخرى لا يقع البيع صحيحاً على أيهما .

ويجب أن تتفق الإرادتان على ثمن البيع ، ويجب أن يكون الثمن مقدراً فى العقد أو على الأقل يكون قابلاً للتقدير ، وتقدير الثمن يتم عادة باتفاق المتعاقدين عليه صراحة عند إبرام العقد ، كما لو حدد الثمن بألف جنيه أو بمائة أو أكثر أو أقل ، ولكن لا يشترط أن يحدد المتعاقدان الثمن وقت إبرام البيع ، فيجوز أن يقتصر على بيان الأسس التى يحدد الثمن بمقتضاها فيما بعد ( م ١/٢٤٣ ) دون أن يحتاج الأمر إلى تعبير جديد عن إرادة المتعاقدين ، وسوف نتعرض لأحكام الثمن عند دراسة التزامات المشتري .

## الفصل الأول

### المحل فى عقد البيع

نتناول فيه الشروط الواجب توافرها فى المبيع فى المبحث الأول ، ثم ننتقل إلى بيان الثمن والشروط والواجب توافرها فيه وطرق تحديده فى المبحث الثانى ثم ننتقل إلى الأهلية المطلوبة لإبرام عقد البيع وذلك فى المبحث الأخير .

### المبحث الأول

#### شروط المبيع

وفقا للنظرية العامة للعقد ، فإن أركان العقد هى التراضى والمحل والسبب ، وإذا ما طبقنا هذه الأركان على عقد البيع نجد أن الأمر يحتاج لإيضاح فى صدد ركنى الرضا والمحل بينما فى ركن السبب ليس ثمة اختلاف مع القواعد العامة فى نظرية ، وعلى ذلك سوف نتناول الشروط الواجب توافرها فى المبيع .

#### المحل فى البيع L'objet :

المحل هو ركن فى الالتزام لا فى العقد ويعرف محل الالتزام بأنه هو

الشئ الذى يلتزم المدين القيام به ، والمدين يلتزم أما بنقل حق عينى أو بعمل أو بالامتناع عن عمل (١) أو محل الالتزام هو الأداء الذى يجب على المدين أن يقوم به ، بينما محل العقد هو عبارة عن العملية القانونية التى يراد تحقيقها من وراء ذلك (٢).

وبتطبيق ذلك على عقد البيع ، نجد أن عقد البيع عقد ملزم للجانبين كما سبق بيانه ، فالبائع يلتزم أساساً بنقل ملكية المبيع ، ويلتزم المشتري بدفع الثمن ، معنى ذلك أن هناك محلان للبيع هما نقل الملكية والوفاء بالثمن - ولذا سندرس الشئ المبيع أولاً ثم ننقل إلى الثمن .

وردت الشروط المتعلقة بمحل الالتزام فى القانون المدنى فى المواد ١٣١ إلى ١٣٥ وهى تطبق على محل الالتزام بوجه عام فى مختلف العقود ، ولم يرد فى نصوص التقنين المدنى نصوصاً تتناول المحل فى عقد البيع بوجه خاص ولذلك فإن النصوص السابقة تطبق على عقد البيع ، ولذلك نحيل إلى تلك النصوص لمعرفة شروط المحل كما وردت فى النظرية العامة للالتزامات ونكتفى بالإشارة إلى تلك الشروط فى عجالة .

---

(١) انظر السنهاورى : الوسيط - الجزء الرابع - البيع - ص ٢٤٢ .

(١) انظر عبدالحى حجازى : النظرية العامة للالتزام - ١٩٦٢ - الجزء الأول : ص

٢٠٥ ، عبدالممنهم الصدة ، مصادر الالتزام ، محمد على عمران : الوجيز فى عقد

البيع : ١٩٨٢ ، ص ٩٠ .

## شروط المبيع :

يجب أن تتوفر في الشيء المبيع الشروط التالية :

### ١ - يجب أن يكون موجوداً :

أى أنه يجب أن يكون المبيع موجوداً وقت إبرام العقد أو قابلاً للوجود في المستقبل ، وإذا لم يكن الشيء المبيع موجوداً أو غير قابل للوجود في المستقبل ، فلا يصح البيع ، فقد نصت المادة ١٣٢ مدنى على أنه " إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته كان العقد باطلاً "

ومع ذلك يجوز بيع الأشياء المستقبلية . بشرط أن تكون قابلة للوجود في المستقبل فقد نصت المادة ١٣١ مدنى على أنه " يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً " غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ، ولو كان برضاه ، إلا في الأحوال التي نص عليها القانون.

فبيع الشيء المستقبل هو أمر كثير الوقوع في العمل ، كما هو الحال في بيع الحاصلات الزراعية قبل تمام نضجها ، وبيع لمؤلفة قبل أن يتمه ، بل قبل أن يشرع في تأليفه ، في هذه الحالات يكون البيع صحيحاً .

### ٢ - يجب أن يكون المبيع ممكناً :

إضافة إلى شرط وجود المبيع يجب أن يكون ممكناً يستفاد ذلك من نص المادة ١٣٢ مدنى حيث نصت " إذا كان محل الالتزام مستحيلاً في ذاته كان العقد

باطلاً " والاستحالة قد تكون استحالة نسبية أو استحالة مطلقة والاستحالة المطلقة هي التي تؤدي إلى بطلان العقد وتكون الاستحالة مطلقة إذا كانت كذلك بالنسبة للكافة أى أن هناك استحالة مطلقة للجميع فى شأن تنفيذ الالتزام ، وأما الاستحالة النسبية فهي تكون كذلك بالنسبة للمدين فقط ، أى أن يكون من شأنها هذه الاستحالة بطلان العقد <sup>(١)</sup>.

وحتى يترتب على الاستحالة المطلقة بطلان العقد ، فإنه يجب أن تكون متعاصرة مع وقت إبرام العقد ، أما إذا كانت الاستحالة لاحقة على انعقاد العقد فلا تؤدي إلى البطلان بل أنها تؤدي إلى انقضاء العقد بعد وجوده إذا كانت ناتجة عن سبب أجنبي لا يد للمدين فيه .

### ٣ - يجب أن يكون المبيع قابلاً للتعامل فيه :

أى يجب أن يكون الشئ المبيع مشروعاً أى مشروعية المحل ، ودليل ذلك ما تنص عليه المادة ١٣٥ " إذا كان محل الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً " ، بمعنى أنه إذا كان المحل غير مشروع بمخالفته للنظام العام والآداب ، فإنه يكون باطلاً ويكون البطلان هنا مطلق والبطلان المطلق لا ترد عليه الإجازة ، ويجوز لكل ذى مصلحة التمسك به ، وللقاضى الحكم به من تلقاء نفسه .

---

(١) انظر منصور مصطفى منصور : فقرة ٢٢ .

ومن صور عدم المشروعية خروج الشئ عن دائرة التعامل ، وخروج الشئ عن دائرة التعامل قد يكون راجعاً لطبيعته أو بحكم القانون ، ومثال الأول خروج الهواء والماء فى البحر عن دائرة التعامل حيث أنها لا تصلح بذاتها للتعاقد ولا يصح لأحد الاستئثار بها وحده وبيعها ، لكن يجوز حيازة جزء منها وبيعه كالهواء المضغوط أو حيازة جزء من ماء البحر وبيعه ، ومثال خروج الشئ عن دائرة التعامل بحكم القانون ، كما فى تحريم بيع الأموال الموقوفة وفقاً للمادة ٢/٨٧ من القانون المدنى وكما فى تحريم التعامل فى تركة مستقبله أو تحريم الربا الفاحش وكتحريم الاتجار فى الحشيش والمخدرات .

#### ٤ - يجب أن يكون المبيع معيناً أو قابلاً للتعين :

فقد ورد بالمادة ١٣٢ مدنى أنه :

(١) إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً .

(٢) ويكفى أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره ، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشئ من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من ظرف آخر ، التزام المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط .

فيجب أن يكون المبيع معيناً فى العقد أو قابلاً للتعين ، فإذا لم يكن محل الالتزام معيناً فى العقد ، وجب أن يتضمن العقد على الأقل

الأسس التي يتم بمقتضاها هذا التعيين مستقبلاً ، وتختلف الطريقة التي يتم بمقتضاها هذا التعيين بحسب ما إذا كان المبيع من الأشياء القيمة أو المثلية .

ويعين الشئ القيمي بذاته ، ووجب أن تكون ذاتيته معروفة فيوصف وصفاً يكون مانعاً للجهالة ، فإذا كان المبيع أرضاً زراعية فأنها تعين عن طريق تحديد معالمها وبيان حدودها بتحديد موقعها ببيان الناحية والحوض وبيان المساحة وتعيين حدودها ، وإذا كان البيع منزلاً وجب بيان موقعه والجهة وأوصافه الأساسية التي تميزه عن غيره من المنازل .

وأما إذا كان الشئ المبيع غير معين بذاته ، أى كان من المثليات ، وجب أن يكون معيناً بجنسه ونوعه ومقداره ، كما فى بيع القطن أن يذكر نوع القطن ( الأشمونى مثلاً ) ومقداره عشرون قنطاراً ، أما إذا كان بيع الشئ من المثليات التي تتفاوت فيها درجة الجودة ، ولم يتضمن العقد تحديداً لدرجة الجودة ، فإنه يجب على المدين أن يسلم الدائن شيئاً من صنف متوسط وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٣٣ السابقة .

وكثيراً ما يترك تعيين المحل للمألوف أو للعرف ، أما الجزاء على عدم التعيين أو عدم القابلية للتعيين فإن العقد يبطل بطلاناً مطلقاً وفقاً للفقرة الأولى من المادة ١٣٣ .

## المبحث الثانى

### Le prix الثمن

نتناول تعريف الثمن وبيان شروطه

#### تعريف الثمن وشروطه :

عرفت المادة ٤١٨ مدنى عقد البيع بأنه عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر فى مقابل ثمن نقدى ، يتضح من ذلك وكما سبق القول ، أن المقابل فى عقد البيع لابد وأن يكون نقدياً أى مبلغ من النقود ويلتزم المشتري بدفعه إلى البائع فى مقابل نقل ملكية المبيع .

والثمن عبارة عن مبلغ من النقود يدفعه المشتري فى مقابل انتقال الحق المبيع إليه ، والثمن ركن أساسى فى عقد البيع ، فإذا انعدم لم تكن بصدد عقد بيع ، واشتراط أن يكون الثمن مبلغ نقدى هو ما يميز البيع عن المقايضة كما سبق بيانه .

ونظراً لأن الثمن هو الالتزام الرئيسى للمشتري فإنه بمثابة المحل فى عقد البيع ، ولذا يشترط فى الثمن أن يكون نقدياً وأن يكون حقيقياً أى جدياً وليس تافهاً ، وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعين أى أن يكون مقدراً أو قابلاً للتقدير بعبارة أخرى هو ما ننقل إليه .



**الشروط الواجب توافرها فى الثمن :**

**الشرط الأول : يجب أن الثمن نقدياً :**

يستفاد هذا الشرط من نص المادة ٤١٨ التى نصت على ضرورة أن يكون المقابل ثمن نقدى ، وهذا ما يميز البيع عن غيره من عقود التبرع وأيضاً ما يميزه عن المقايضة . وضرورة كون الثمن نقدياً يعنى أنه إذا ما اتفق المتعاقدان على نقل ملكية شئ أو حق مالى ما فى مقابل أى عوض غير النقود ، فإن العقد لا يكون بيعاً ، بل يمكن أن يكون أى عقد آخر بخلاف البيع ، بحسب الأحوال .

المهم إذن أن يكون الثمن نقدياً ومتى كان كذلك فإنه لا تهم طريقة دفعه أو الوفاء به ، فيستوى أن يكون الوفاء جملة مرة واحدة أو مقسطاً ويستوى أن يدفعه المشتري الطرف الثانى فى العقد أو أن يدفعه غير المشتري لحساب المشتري كما لو اشترى الأب بنقوده مالا على ذمة ابنه .

ولا يغنى عن النقود شئ آخر فى الثمن حتى لو كان هذا الشئ الآخر من المثليات ، وحتى لو كان له سعر نقدى معروف فى البورصة أو فى الأسواق فتعيين الثمن غلاماً أو أقطاناً مسعرة فى البورصة لا يجعل العقد بيعاً لأن الغلال وإن سهلت معرفة ما يعادلها من النقود بالرجوع إلى سعرها فى البورصة لا تزال غير نقود ، فالعقد يكون مقايضة<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر السنهاورى : السابق ، ص ٤٦٢ - ٤٦٣ .

أما إذا الثمن بعضه نقود وبعضه غير نقود نظر إلى العنصر  
الغالب فإن كان هو النقود كان العقد بيعاً ، وأن كان هو البذل غير  
النقود كان العقد مقايضة ، وعند الشك يكون العقد مزدوجاً ، فهو  
بيع في حدود الثمن النقدي ومقايضة في حدود البذل غير النقدي ،  
فإذا اشترى شخص سيارة جديدة بخمسين ألفاً ومع هذا المبلغ سيارة  
قديمة كانت عند المشتري قومت بخمسة آلاف كان العقد الغالب هنا  
هو الثمن النقدي ، فالعقد بيع وهذا الاتفاق يكون فيه المبيع مبلغاً من  
النقود ومالاً آخر (١) .

وعلى ذلك فإنه إذا التزم أحد المتعاقدين بأن ينقل إلى الآخر  
ملكية دار معينة في مقابل التزام الثاني أن ينقل إليه ملكية عشرة  
أفدنة محددة ، كان عقدهما مقايضة لا بيعاً ، وإذا كان التزام الأول  
نقل ملكية داره في مقابل التزام الثاني بإيواء الأول وتزويده بما  
يلزمه مدة حياته من طعام وكساء وعلاج ، فإن العقد لا يكون بيعاً  
بل عقداً غير مسمى لأن المقابل ليس ثمناً نقدياً بل تعهداً بعمل (٢) .  
كذلك لا تعتبر الخدمة التي يؤديها أحد الأطراف للآخر  
كمقابل آ لا تعتبر ثمناً ولا يعد العقد بيعاً ، كما لو نقل أحد  
الأشخاص إلى الآخر ملكية منزل في مقابل خدمات سبق أن أداها  
له المتصرف إليه .  
وقد يتفق الطرفان على جعل المقابل إيراداً مرتباً ، يصح أن

---

(٢) انظر السنهاورى وسليمان مرقس : السابق ، فقرة ٩٣ ، ص ٢٢٢ ، وكذلك د .

عبد المنعم البدر اوى : السابق ، ص ١٠٥ ، جميل الشرقاوى : السابق ، ص ١٢٨  
وما بعدها . .

(٣) انظر السنهاورى : السابق ، سليمان مرقس : السابق ، ص ٢١٨ .

يكون الثمن إيراداً دائماً أو إيراداً مرتباً مدى الحياة مادام هذا الإيراد نقود ، والفقه يجمع على اعتبار هذا العقد بيعاً لا هبة (١) **الالتزامى للنقود الورقية :**

من القيود التي يفرضها المشرع على حرية المتعاقدين إلزامه الأطراف بأن يكون الدفع بمقتضى النقود الورقية أى أوراق البنكنوت إلزامياً ، فقد صدر أولاً مرسوم ٢ أغسطس ١٩١٤ فارضاً السعر الإلزامى لأوراق البنكنوت التي يصدرها البنك الأهلي المصري ، ونص صراحة في هذا الأمر على بطلان شرط الدفع بالذهب ، ولا يجوز بالتالي الاتفاق على الوفاء نقداً بما يعادل قيمة الذهب وقت الوفاء ، لأن مثل هذه الاتفاقات تؤثر على القيمة الاقتصادية للعملة الورقية ونظراً لما حدث في فرنسا من قبول الدفع بالذهب في المعاملات الخارجية وبطلانه في المعاملات الداخلية ، حدث خلاف في مصر فصدر لذلك مرسوم تفسيري هو المرسوم بقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٣٥ ونص فيه صراحة على بطلان شرط الوفاء بالذهب سواء في المعاملات الداخلية أم الخارجية .

### **الشرط الثاني : يجب أن يكون الثمن جدياً :**

يجب إضافة إلى كونه مبلغاً نقدياً أن يكون الثمن جدياً أى حقيقياً بمعنى إذا كان الثمن تافهاً أو صورياً عبارة عن دفع صوري

---

(٤) انظر سليمان مرقس : السابق ، ص ٢٢٤ ، السنهوري : السابق ، ص ٤٦٤ .

، فإذا كان كذلك لا يتحقق الشرط الثانى ولا ينعقد البيع ، إلا أنه قد يكون هبة ، ويتحقق ذلك إذا اتفق فى عقد البيع على ثمن معين ، ثم نص فى العقد نفسه على إبرام البائع المشتري من الثمن ، فلا يعتبر العقد بيعاً لعدم جدية الثمن ، أما إذا كان الهدف من الصورية هنا هو التحايل على أحكام القانون ، كما فى التحايل للهروب من رسوم التسجيل التى تكون مرتفعة مع الثمن ، ولذلك يلجأ الأطراف إلى ذكر ثمن أقل من الحقيقى حتى يدفع المشتري رسوم تسجيل ضئيلة ، فإن الثمن يكون هنا أيضاً حقيقياً ويظل العقد بيعاً .

المهم هو أن يكون الثمن حقيقياً أى أن تتجه إرادة كل من البائع والمشتري إلى إلزام المشتري بالوفاء بالثمن فعلاً للبائع .

ويلاحظ أنه يختلف الثمن الحقيقى بالمعنى السابق عن الثمن البخس ، فالثمن البخس هو عبارة عن مبلغ نقدى يقل كثيراً عن قيمة المبيع ولكنه لا ينزل إلى حد الثمن التافه ، والثمن البخس هو ثمن جدى كان الحصول عليه هو الباعث الدافع للبائع على الالتزام بنقل ملكية المبيع للمشتري ، وهو لذلك يكفى لانعقاد البيع ، أى يصح البيع بالرغم من أن الثمن بخس ، فالثمن البخس يصلح مقابلاً للالتزامات ويصبح البيع باعتباره عقداً حقيقياً<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر نقض مدنى ١١ يناير ١٩٧٣ - مجموعة أحكام النقض - ٢٤ - ٦٣ - ١٣

ونقض مدنى ١ فبراير ١٩٥١ - مجلة المحاماة ٣١ - ١٦٨١ - ٤٩٠

**الشرط الثالث : يجب أن يكون الثمن مقدراً أو قابلاً للتقدير :**

الثمن يوصفه محل التزام المشتري في عقد البيع ينطبق عليه ما ينطبق على المحل من وجوب كونه مقدراً أو قابلاً للتقدير ، أى يجب أن يعين الطرفان الثمن تعيناً كافياً لا يدع مجالاً للمنازعة في مقدراه مستقبلاً ، وإلا خلا العقد من أحد أركانه الجوهرية وامتنع انعقاده بسبب ذلك .

والأصل أن يتم تقدير الثمن في العقد ذاته صراحة ، ولكن قد يتم تقدير الثمن بطريقة ضمنية ، وقد يكتفى الأطراف في التقدير بوضع الأسس التي يتم بمقتضاها تقدير الثمن ، وذلك على النحو التالي :

**تحديد الثمن في العقد :**

غالباً ما يتفق كل من البائع والمشتري على الثمن وقت إبرام العقد ، وهذا هو الأصل ، ويقع البيع صحيحاً لتوافر الثمن مع توافر بقية شروط الثمن ويجب على المشتري الوفاء به ، ولا يثير الأمر صعوبة تذكر .

**وضع الأسس التي يقدر بمقتضاها الثمن :**

لا يشترط تحديد الثمن وإنما يكفي أن يضع الأطراف في العقد الأسس التي يتم بمقتضاها تحديد الثمن فيما بعد ، فيقع البيع هنا صحيحاً ، وهذا ما يستفاد صراحة من نص المادة ١/٤٢٣ حيث نصت على أنه " يجوز أن يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد " ومن

هذا القبيل الاتفاق على أن يكون حساب الثمن بإضافة ربح معين إلى الثمن الذى اشترى به البائع أو إلى ثمن التكلفة أو حسابه على أساس متوسط الإثمان التى باع بها البائع فى يوم معين أو أسبوع معين .. الخ .

ويجب - بداهة - أن تكون تلك الأسس محددة بشكل واضح يسهل معه التقدير مستقبلاً فى سهولة ويسر ومن هذا المنطلق فإنه لا يكفى أن يبيع البائع الشئ بما يساويه فى القيمة أو بثمن عادل ، لأن هذه القيمة أو هذا الثمن العادل هو الذى يجب أن يكون محل اتفاق بين المتبايعين ، والبيع على هذا النحو يكون باطلاً لعدم تقدير الثمن (١) .

ويشترط أيضاً ألا يكون التقدير مستقبلاً متوقفاً على إرادة أحد المتعاقدين وهو ما يستفاد أيضاً من نص المادة ٢٦٧ مدنى فى شأن الشرط الإرادى المحصن .

لكن قد لا يحدد الطرفان الثمن صراحة ، ولم يضع أساس التقدير ويتفقان على جعل الثمن بسعر السوق .

#### تحديد الثمن بسعر السوق :

نصت الفقرة الثانية من المادة ٤٢٣ على " وإذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق ، وجب عند الشك أن يكون الثمن سعر السوق فى المكان والزمان

---

(١) انظر سليمان مرقس : السابق ، فقرة ٦٧ ، ص ٢٢٦ ، جميل الشرقاوى : السابق ، فقرة ٤٦ ، ص ١٣١ .

الذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشتري ، فإذا لم يكن فى مكان التسليم سوق ، وجب الرجوع إلى سعر السوق فى المكان الذى يقضى العرف أن تكون أسعاره هى السارية " .

معنى ذلك أنه إذا اتفق المتعاقدان على جعل الثمن هو سعر السوق فى زمان ومكان معين انعقد البيع على أساس سعر المبيع فى هذه السوق إذا حدث ذلك فليس هناك مشكلة ، لكن قد يتفق الأطراف على جعل الثمن هو سعر السوق فقط دون تحديد لزمانه أو مكانه ومن ثم يثور الشك فى تحديد أى سوق يعول عليه ، فهل هو السوق فى وقت البيع أو وقت التسليم أو وقت الوفاء بالثمن ، وكذلك هو السوق فى مكان البيع أو مكان وجود البضاعة أو فى مكان التسليم ، واضح من ذلك أن ثمة شك فى التحديد ، لذلك تدخل المشرع وقال بأنه عند الشك يجب أن يكون الثمن وفق سعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيها تسليم المبيع للمشتري .

وإذا لم يوجد فى مكان التسليم سوق يكون المعول عليه هو سعر السوق فى المكان الذى يقضى العرف أن تكون أسعاره هى السارية ، أى فى السوق الذى يقضى العرف بالرجوع إليه .  
ويلاحظ أنه وفقاً لمنطوق النص فإن تلك الأحكام تكميلية يجوز للأطراف الاستهداء بها أو الاتفاق على مخالفتها .

الثمن هو السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بين المتبايعين .

نصت المادة ٤٢٤ على أنه " إذا لم يحدد المتعاقدان ثمناً للمبيع ، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف أن المتعاقدين قد نويّا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بينهما " .

يتبين من هذا النص أن المتعاقدين قد لا يحددان الثمن فى العقد صراحة ولكن قد يتفقان أو قد يستفاد من الظروف والملابسات التى أحاطت التعاقد ، أن ثمة اتفاق ضمنى على ترك تحديد الثمن إلى السعر المتداول فى التجارة ، هنا يرجع إلى سعر السلعة المتداول بين التجار ، سواء أكان هو سعر البورصة أم سعر الأسواق المحلية فى مكان التسليم أو غيره من الأمكنة ، وسواء أكان هذا السعر المتداول أقل أو أكبر من قيمة المبيع الحقيقية .

وقد يستفاد من الظروف أن الثمن هو السعر الذى سبق التعامل على أساسه بين المتعاقدين ، فيكون المعول عليه هو هذا السعر الذى اعتاد الأطراف حسابه وسواء أكان سعراً ثابتاً أم متغيراً حسب أسعار السوق .

#### **تحديد الثمن بواسطة شخص من الغير :**

قد يترك المتبايعان تحديد الثمن لأجنبى يتفقان عليه عند البيع ، فيصح ذلك ، لأن الثمن هنا وأن لم يقدره المتبايعان إلا أنهما جعلاه قابلاً للتقدير ، وما يقدره الأجنبى ثمناً للبيع ملزم لكل من البائع والمشتري ويكون هو الثمن ، لأن الأجنبى مفوض من المتبايعين فى تحديد الثمن ، فهو وكيل عنهما فى ذلك ويسرى تقديره فى حقهما ، والبيع يعتبر قد تم ، لا من وقت تقدير المفوض



للثمن فحسب ، بل من وقت اتفاق المتبايعين على المفوض ففي هذا الوقت كان البيع مستكملاً لجميع عناصره ومنها الثمن إذا كان قابلاً للتقدير ، ويعتبر تقدير المفوض للثمن بمثابة شرط واقف لانعقاد البيع<sup>(١)</sup>.

يبقى أخيراً أنه إذا لم يكن الثمن مقدراً في العقد أو قابلاً للتقدير فإن العقد يكون باطلاً لانعدام الثمن الذي هو محل التزام المشتري .

### التسعيرة الجبرية :

وفقاً للنظرية العامة في التقنين المدني فإن إرادة الأطراف هي التي تحدد الثمن وكذلك طرق الوفاء به ، وكل عقد ينظر إليه بصفة مستقلة ، فكل عقد يتضمن سعر خاص به ، هذا الثمن ينجم عن تفاوض حر بين أشخاص موضوعين على قدم المساواة .

الحقيقة أن هذه النظرية لا تتواءم مع السلوك الحقيقي للفرقاء الاقتصاديين في ظل النظام الحديث لاقتصاد السوق ، المساومة أو التفاوض بين المهنيين والمستهلكين أصبحت هي الاستثناء ، والمبدأ هو التحديد المسبق للثمن ولنماذج الدفع بواسطة المهنيين ، ولم يعد لدى المستهلكين بوجه عام سلطة التفاوض ، فإذا ما رغبوا شراء

---

(١) السنهاوري : السابق ، فقرة ٢١٢ ، ص ٤٧٩ .

سلعة أو الحصول على خدمة فإنه يتعين عليهم دفع المطلوب منهم  
أى المفروض عليهم<sup>(١)</sup>.

إذا كان الأصل هو أن المهنيين يتولون تحديد أسعار السلع  
والخدمات بحرية إلا أن الدولة تتدخل الأسعار ، وتلعب دوراً فى  
التحديد للأسعار وذلك بوسيلتين الأولى تتمثل فى التدخل فى  
المنافسة ويمثل هذا النمط من التدخل شكلاً ملائماً تماماً لنظام  
اقتصاد السوق ، بينما تتمثل الوسيلة الثانية فى أن الدولة تستطيع  
التدخل عند الاقتضاء أى عند اللزوم لتحديد أسعار معينة ، وذلك  
لتجنب حدوث ارتفاع فاحش فى الأسعار ، وهذا الشكل من أشكال  
التدخل يتناقض مع مذهب الحرية الاقتصادية ، ولذلك فهو غير  
مسموح به إلا فى حالات استثنائية<sup>(٢)</sup>.

وفى إطار الوسيلة الثانية صدر فى فرنسا مرسوم ٣٠ يونيو  
١٩٤٥ والذى أعطى لوزير الاقتصاد سلطة فى تحديد الأسعار  
بمقتضى قرارات واستخدمت تلك السلطة فى السبعينات والثمانينات  
، ابتداء من هذه الحقبة تدخلت الدولة بعض الشئ فى الأسعار ثم  
الغى المرسوم السابق بمقتضى مرسوم ١ ديسمبر ١٩٨٦ وبدءاً من  
المرسوم الجديد أصبحت تحدد الأسعار من قبل أصحاب المشروع  
( المنتجين ) بدون تدخل الدول .

---

(٢) P. de fontbressin ; De l'influence de l'acceptation du concept de prix  
sur l'évolution du droit des contrats , Rev. Trim . dr . civ . ١٩٨٦ .

p. ٦٥٥ .

J. Calais – Aulay : Droit de la consommation , ٣ ed , prix Dalloz , (٣)

١٩٩٢ , No ٢٣٨ , P. ٢٣٧ .

ومع ذلك فإن الدولة تتدخل مستخدمة سلطتها لتحديد الأسعار في ظروف استثنائية بشكل يبقى الأسعار عند مستوى مقبول وفقاً للأمر السابق تتدخل الدولة بإصدار مراسيم من مجلس الدولة في حالتين هما حالة عدم كفاية المنافسة وفي حالة الارتفاع الفاحش للأسعار<sup>(١)</sup>.

الملاحظ أن تدخل المشرع بفرض سعر معين لبعض السلع وهو ما يسمى بالتسعيرة الجبرية أمر هام لصالح حماية المستهلكين ، ولكن يختلف التدخل من حيث مداه بحسب نوع السياسة الاقتصادية العامة للدولة ، فيزداد التدخل حتى يصل إلى أقصى مداه حتى السيطرة الكاملة في ظل النظام الاشتراكي ، بينما ينحسر التدخل في ظل الأنظمة الرأسمالية عموماً يقتصر التدخل على السلع الضرورية أو الأساسية أو الاستراتيجية ، وذلك حماية للمستهلكين وحماية للمنهج أو المذهب الذي تتبناه الدولة ، والحقيقة أن هذه الوسيلة من وسائل تحديد الأسعار رغم ما فيها من افتتات على مبدأ الحرية العقدية إلا أنها مع ذلك تمثل وسيلة حماية فعالة للمستهلكين في مواجهة المنتجين والموزعين والبائعين خاصة إذا ما علمنا أن هناك عدم توازن عقدي بين الطرفين حيث يميل الميزان لصالح المنتجين والبائعين بسبب عدم المساواة بين الطرفين مما

---

(١) . ٢٤١ et . ٢٣ . p. Précité ; Aulay ; J . Calais

يؤدى إلى خضوع المستهلكين لهؤلاء المهنيين وتسليمهم بالشروط المفروضة عليهم<sup>(١)</sup>.

### المبحث الثالث

#### الأهلية فى البيع

يجب أن تكون إرادة البائع سليمة خالية من العيوب التقليدية وهى الغلط والإكراه والتدليس ، وأن تكون الإرادة متتورة متبصرة بكافة عناصر العقد المبرم ، وهذا ما يعرف فى الفقه الحديث بالالتزام بالإعلام وهو ما ننتقل إليه .

#### أهلية البيع :

يختلف البيع عن غيره من العقود من حيث الأهلية اللازمة لإبرامه ، وفقاً للقواعد العامة فى الأهلية ، هناك عديم التمييز والمميز وكامل الأهلية وهو من بلغ سن الحادى والعشرين بحسب الأصل - وهناك أعمال الإدارة وأعمال التصرف وتختلف أهلية الإدارة عن أهلية التصرف .

---

(٢) انظر رسالتنا للدكتوراه : الحماية المدنية للمستهلك ، رسالة دكتوراه ، جامعة الزقازيق ، ١٩٩٣ .

فالببيع يعد من أعمال التصرف Disosition وهى تتوافر لمن بلغ سن الرشد (٢١ سنة ) بحسب الأصل ، فيجب لمن يبرم عقد بيع أن يكون أهلاً للقيام بأعمال التصرف هذا هو الأصل ، ولكن الأصل يرد عليه استثناءات .

مؤدى هذه الاستثناءات أن القانون يجيز لمن يبلغ الحادى والعشرين أن يقوم بالتصرف بالبيع فى بعض الأحوال .

فيجوز للقاصر إبرام ما يلزم للانفاق على نفسه من المال الذى يسلم إليه أو يوضع تحت تصوفه لهذا الغرض من عقود البيع ، وغالباً ما يكون مشترى فيها ، وذلك وفقاً للمادة ٦١ من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .

يكون للقاصر الذى بلغ السادسة عشرة أهلاً للتصرف فيما يكسبه من عمله من أجره أو غيره ، ولا يجوز أن يتعدى أثر التزام القاصر حدود المال الذى يكسبه من مهنته أو صناعته ( مادة ٦٣ من قانون الولاية على المال ) ويكون للقاصر الذى يبلغ سن الثامنة عشرة المأذون له بالاتجار من قبل المحكمة يكون له أهلية كاملة بالنسبة لما سمحت به المحكمة ( مادة ٥٧ ) وبالتالي يستطيع القيام بالبيع والشراء لما تستلزمه تلك التجارة .

الخلاصة أن البيع يعتبر من أعمال التصرف وليس الإدارة وطالما توافرت أهلية التصرف يصح إبرام عقود البيع .

## القسم الثانى

### الباب الثالث

#### آثار عقد البيع

تناول المشرع المصرى التزامات كل من البائع والمشتري عند تنظيمه لعقد البيع فى المواد من ٤٢٨ إلى المواد ٤٦٤ من التقنين المدنى ، إضافة إلى ذلك فإن هناك القاعد العامة التى تطبق هنا على نقل الملكية فى عقد البيع ، وتلعب دوراً أساسياً فى ذلك مثل المواد التى تنظم قواعد الالتزام بإعطاء ( م ٢٠٤ إلى ٢٠٧ ) والمواد التى تنظم قواعد اكتساب الملكية بالعقد ( م ٩٣٢ - ٩٣٤ ) .

من المعروف أن عقد البيع من العقود الملزمة للجانبين ولذا فهو يرتب التزامات على عاتق كل من البائع والمشتري ، فالبائع يلتزم ينقل ملكية المبيع ، ويلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري ،

وبضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية ، وبالمقابل يلتزم المشتري بالثمن ، هذا ما نتناوله فى هذا الباب .  
فنتناول فى الفصل الأول التزامات البائع ، والتزامات المشتري فى الفصل الثانى .

## الفصل الأول التزامات البائع

أورد المشرع التزامات البائع فى المواد من ٤٢٨ إلى ٤٥٥ من التقنين المدنى وتتمثل أساساً فى وفقاً صريح لنص المادة ٤٢٨ بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلاً أو عسيراً وهذا هو ما يسمى بالالتزام بنقل الملكية ، وكذلك يلتزم المبيع ويلتزم بالضمان ، وهذا ما نوضحه .



## المبحث الأول الالتزام بنقل الملكية

### النصوص القانونية :

وردت النصوص المنظمة لنقل الملكية فى النظرية العامة بالتحديد فى آثار الالتزام ، وهناك نصوص وردت فى عقد البيع فى آثار الالتزام ، وهى المواد التالية :

م ٢٠٤ - الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق ، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم ، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

م ٢٠٥ (١) إذا ورد الالتزام ينقل حق عينى على شئ لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشئ .

(٢) فإذا لم يقيم بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شئ من النوع ذاته من نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه فى حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشئ من غير إخلال فى الحالتين بحقه فى التعويض .

#### النصوص الخاصة بالبيع :

م ٩٣٢ - تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقاً للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتية :  
م ٩٣٣ المنقول الذى يعين إلا بنوعه لا تنتقل ملكيته إلا بإفرازه طبقاً للمادة ٢٠٥ .

م ٩٣٤ (١) فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى .

(٢) ويبين قانون الشهر المتقدم الذكر التصرفات والأحكام والسندات التى يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية أم غير ناقلة ، ويقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر .

إضافة إلى ذلك هناك نصوص وردت فى قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الذى ينظم حالياً شهر الحقوق العينية العقارية .

يتبين من تلك النصوص أن هناك شروطاً لنقل الملكية فى عقد البيع ، وأن هناك فرق بين ترتيب البيع لالتزام بنقل الملكية وبين تنفيذ هذا الالتزام بنقل الملكية فعلاً وأن الالتزام بنقل الملكية يتم تنفيذه كقاعدة عامة فوراً وبمجرد نشوئه كما أنه قد يسبق تنفيذ الالتزام بنقل الملكية أعمال تمهيدية يلتزم بها البائع (٤٢٨) .

#### **نقل الملكية بمجرد العقد :**

اتباع المشرع المصرى تقاليد القوانين اللاتينية فى الكيفية التى يتم بموجبها بنقل البيع الملكية إلى المشتري ، فالبيع ينشئ أولاً التزاماً فى جانب البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري ، ثم يتم تنفيذ هذا الالتزام فوراً بحكم القانون ، إذا توافرت الشروط المطلوبة ، فتنتقل الملكية فعلاً إلى المشتري فيبدو أن نقل الملكية كان أثراً مباشراً لعقد البيع ، ولكن نقل الملكية من ناحية الصناعة الفنية ليس إلا تنفيذاً للالتزام بنقلها ، والأثر المباشر لعقد البيع هو

إنشاء هذا الالتزام<sup>(١)</sup> بل إن الالتزام بنقل ملكية المبيع إلى المشتري أصبح الآن من مستلزمات البيع ، ولا يكون العقد بيعاً بغيره<sup>(٢)</sup> .

القاعدة إذن أن الالتزام ينقل الملكية من تلقاء نفسه متى قام البائع بما عسى أن يكون ضروريا من الأعمال التمهيدية لنقلها ، ومتى توافرت الشروط الواجبة لذلك ، وهذا ما قرره المادة ٢٠٤ مدنى حيث تقول " الالتزام ينقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات أيضا المادة ٩٣٢ مدنى حيث تقول " تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقاً للمادة ٢٠٤٥ ، وذلك مع مراعاة النصوص الآتية " :

**اختلاف نقل ملكية المبيع بحسب ما إذا كان البيع منقولاً أم حق عينى عقارى .**

لكن نقل الملكية من البائع إلى المشتري بمجرد انعقاد العقد بالمعنى السابق يختلف بحسب ما إذا كان المبيع منقولاً أم حق عينى عقارى ، وفى حال ما إذا كان المبيع منقولاً يختلف الأمر بحسب نوعه وهل هو منقول معين بالذات أم بالنوع ، وفى حالة المنقول وفى كل الأحوال يفترض يتوافر الشروط المطلوبة وقيام البائع بالأعمال التمهيدية المؤدية لنقل الملكية .

---

(١) السهنورى : السابق ، فقرة ٢٣٤٥ ، ص ٥١٩ .

(٢) منصور مصطفى منصور : السابق .

ففى حالة ما إذا كان محل البيع منقول معين بالذات تنتقل الملكية بمجرد العقد ، وأما إذا كان منقولاً معيناً بالنوع فلا بد من الإفراز أولاً حتى تنتقل الملكية .

أما إذا كان محل البيع حقاً عقارياً فلا تنتقل الملكية سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وفقاً لقانون الشهر العقارى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وعلى ذلك سوف نبحت نقل الملكية فى بيع المنقول ثم نقل الملكية فى بيع العقار أو الحق العينى ، وهذا ما فصله بأدئن بنقل الملكية فى المنقول .

#### أولاً : نقل الملكية فى المنقول :

يختلف الأمر فى صدد نقل الملكية بحسب ما إذا كان المنقول معيناً بالذات أو معيناً بالنوع ، وفى النوع الأول تنتقل الملكية بمجرد العقد ، بينما يتراخى نقل الملكية فى المنقول المعين بالنوع إلى حين الإفراز ، وذلك على النحو التالى :

#### نقل ملكية المنقول المعين بالذات \* (١)

---

\* الشئ المعين بذاته يسمى أيضاً شئاً قيمياً ، وهو شئ يتميز بصفات تجعل له ذاته خاصة مستقلة عن غيره ، ولذا لا يقوم غيره مقامه فى الوفاء ، وما ليس معيناً بذاته فهو معين بالنوع ويسمى مثلياً ، وهو ما يوجد مثله فى الأسواق بلا تفاوت كبير فى القيمة ، ولذا يقوم بعضه مقام البعض فى الوفاء ، والمثلئ يقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو القياس أو الكيل أو الوزن ( انظر المادة ٨٥ مدنى ) .

ونلاحظ أن التمييز بين الشئ المعين بالنوع بصرى أيضاً على العقار ، فهناك عقار لا يعين إلا بنوعه كما إذا بيع ألف متر تفرز من أرض مساحتها أكبر من ذلك ، فتسرى

تنتقل الملكية فى المنقول المعين بالذات بمجرد العقد ودون حاجة إلى أى إجراء آخر ، أى أنها تنتقل فوراً وبمجرد العقد ، وهذا ما يستفاد من نصوص المواد ٢٠٤ مدنى ، ٩٣٢ فقد نصت المادة ٢٠٤ أن الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق ، إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات يملكه الملتزم ، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل .

ونصت المادة ٩٣٢ على أنه تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقاً للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتية :

ومؤدى تطبيق هذين النصين على الالتزام بنقل الملكية الناشئ من عقد البيع أن ملكية المبيع بالذات تنتقل من البائع إلى المشتري بقوة القانون ومن وقت الاتفاق على البيع ، فيصبح الالتزام المذكور - منفذا قانوناً من وقت نشوئه بشرط أن يكون البائع مالكا للمبيع فى ذلك الوقت - ويتم انتقال الملكية بمجرد العقد سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير<sup>(١)</sup> .

---

فى هذه الحالة الأحكام التى تسرى على المنقول ، ولا يتعين المبيع ، ومن ثم لا يمكن تسجيل المبيع لنقل الملكية إلا بعد إفراز ألف متر بالذات ، وهى المساحة المبيعة ، ولكن لما كانت هذه الحالة نادرة فويغلب كثيراً أن يكون الشئ المعين بنوعه لا بالذات منقولاً لا عقار ، كما يغلب كثيراً أن يكون العقار شيئاً معيناً بالذات ، ولذا يثور التمييز بين الشئ المعين بالذات والشئ المعين بنوعه فى صدد المنقول ، انظر :

السنهورى : الوسيط - العقد - ط ٣ ، فقرة ٢٢٣ ، ص ٥٢٠ .

(١) السنهورى : السابق ، فقرة ٢٤١ ، ص ٥٣٥ وما بعدها .

وتطبيقاً لذلك إذا اشترى شخص حصاناً معيناً بذاته أو سيارة معينة بذاتها ، انتقلت إليه ملكية الحصان أو السيارة بمجرد العقد ، ويصبح الحصان أو السيارة ملكاً للمشتري ولو لم يتسلمه أو لم يدفع شيئاً من ثمنه ، لأن انتقال الملكية في البيع لا يتوقف على التسليم أو على دفع الثمن كله أو بعضه ، ويترتب على ذلك أيضاً أن المشتري يستطيع التصرف في المبيع باعتباره مالكاً حتى قبل أن يتسلمه أو أن يدفع ثمنه ، ويكون له ثمرة المبيع ونماؤه ، وعليه أعباءه من وقت العقد <sup>(١)</sup> وعلى الإجمال يكون له حقوق المالك وعليه التزاماته .

لكن ثمة شروط أساسية لتطبيق قاعدة انتقال الملكية في المنقول بمجرد العقد ، وهي شروط مستفادة صراحة من النصين ، وهما أولاً : يجب أن يكون البائع مالكاً للشيء المبيع ، ثانياً في ضرورة أن يكون الشيء محل الحق المبيع معيناً بذاته . وأما عن شرط ملكية البائع للمبيع فهذا شرط بديهي ، ومع ذلك نص عليه المشرع في المادة ٢٠٤٥ مدني ، لأنه إذا لم يكن مالكا للمبيع ما أمكنه نقل ملكيته إلى المشتري فور العقد ، فالقاعدة أن فاقد الشيء لا يعطيه ، فإذا كان المبيع مملوكاً للغير فلا يترتب على بيع ملك الغير نقل ملكية المبيع إلى المشتري فور العقد ، ولو كان البيع وارداً على شيء معين بالذات .

---

(١) انظر سليمان مرقس : السابق ، ص ٣٥٤ .

وأما عن شرط كون الشئ المبيع معيناً بذاته ، فيجب أن يكون معيناً بذاته على النحو السابق بيانه ، أما إذا كان الشئ معيناً بالأنوع فلا تنتقل ملكيته إلا بأفراذه وهو ما تنتقل إليه .

### **نقل ملكية المنقول المعين بالأنوع :**

لا تنتقل ملكية المبيع المنقول المعين بالأنوع بمجرد العقد ، وإنما يلزم لذلك إفرازه أولاً ، وهذا ما نصت عليه المادة ٢٠٥ مدنى حيث قالت " إذا ورد الالتزام بنقل حق عيى على شئ لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشئ " ، ونصت المادة ٩٣٣ مدنى على أن " المنقول الذى لم يعين إلا بنوعه لا تنتقل ملكيته إلا بإفرازه طبقاً للمادة ٢٠٥ مدنى " ، وتتأتى ضرورة الإفراز هنا من أن الشئ قبل إفرازه غير معروف بالذات ، فهناك إذن استحالة طبيعة فى أن تنتقل ملكيته إلى المشتري قبل الإفراز .

والأشياء المعينة بالأنوع هى الأشياء التى يقوم بعضها مقام بعض فى الوفاء التى تقدر بالوزن أو الكيل أو بالعدد أو بالمقاس ، ويتعين على البائع إفراز هذا الشئ المعين بالأنوع ولكن كيف يتم الإفراز .

الإفراز هو عبارة عن عملية تحديد الشئ المبيع بتحويله من شئ معين بالأنوع فقط إلى شئ معين بالذات ، حتى يمكن نقل ملكيته ، ويتم الإفراز بالطريقة التى تتفق مع طبيعة المبيع ، فقد يكون الإفراز عن طريق وزن المبيع أو كيله أو مقاسه أو عدده ، ويتم ذلك فى المكان والزمان المتفق عليهما ، وإذا لم يكن هناك اتفاق



اتباع العرف ، وإلا ففي مكان تسليم المبيع وفي الوقت الذي يجب فيه التسليم ، ويجب أن يكون الإفراز - بالوزن أو الكيل أو المقاس أو العد - واقعا من البائع أو نائبه بمحضر من المشتري أو نائبه (١).

### عدم قيام البائع بالإفراز :

يقع على عاتق البائع التزام بإفراز الشيء المعين بالنوع لكن البائع قد يتقاعس عن ذلك فما هو الحال ، أجابت المادة ٢/٢٠٥ مدني بأنه إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي أو دون استئذانه في حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال في الحالتين بحقه في التعويض .

معنى ذلك أنه في حالة امتناع البائع عن الإفراز يجوز للمشتري أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين ، أي يقوم بشراؤه بنفسه زويرجع بالثمن والمصروفات على البائع ، بل ويرجع أيضا بالتعويض عما قد يكون أصابه من خسارة بسبب تأخر البائع في تنفيذ التزامه ، والأصل أن يستأذن المشتري القاضي في ذلك ، لكن قد تسعفه الظروف في الحصول على إذن القاضي ، فله أن يفعل ذلك دون استئذان القاضي ، ولكن بعد أعذار البائع أولاً ثم يقوم بالشراء على نفقته ، أيضا يجوز له أن يطالب

---

(١) انظر السنهاوري : الوسيط - السابق ، فقرة ١١٨ ، ص ٢٨٧ .

بقيمة الشئ ولا يخل ذلك فى الحالتين بحقه فى طلب التعويض عن الضرر الذى أصابه من جراء تأخر البائع فى تنفيذ التزامه .

### **نقل الملكية فى الأشياء المصدرة إلى المشتري :**

تنص المادة ٩٤ من التقنين التجارى بأن " البضائع التى تخرج من مخزن البائع أو المرسل يكون خطرهما فى الطريق على من يملكها ما لم يوجد شرط بخلاف ذلك " ، فإذا كانت الملكية فى الأشياء المنقولة المعينة بنوعها لا تنتقل إلى المشتري إلا بالإفراز هناك يأخذ شكلاً خاصاً وهو التسليم فى حالة انقضاء الاتفاق على شئ آخر فإن ملكية البضائع لا تنتقل إلا بالتسليم وتظل هذه البضائع قبل ذلك ملكاً للبائع ويظل متحملاً تبعه هلاكها ، وقد يتم التسليم عند الشحن أى فى محطة التصدير وقد يتم التسليم عند التفريغ أى فى محطة التوريد ، ولا شك فى أن ذلك من الأمور المتروكة للأطراف ، وإذا لم يوضح المتعاقدان ذلك ، كان التسليم فى محطة التوريد ، ولتحديد مرحلة التسليم أهمية كبيرة ، فإذا أفلس البائع والبضائع فى الطريق جاز للمشتري أخذها ولا يملك أى من الدائنين مزاحمته إذا تم الاتفاق على أن يكون التسليم عند الشحن ، أما إذا تم الاتفاق على أن يكون التسليم عند التفريغ فلا يجوز للمشتري ذلك وتظل البضائع فى ملكية البائع .

### ثانياً : نقل الملكية فى العقار

قدمنا فيما سبق أن الملكية تنتقل فى المنقول بالعين بالذات المملوك للبائع بمجرد العقد للمشتري ، أما إذا كان المبيع معيناً بالنوع فلا تنتقل الملكية إلا بالإفراز ، أما فى المواد العقارية فإن الأمر يختلف حيث يلزم لنقل الملكية والحقوق العينية العقارية مراعاة أحكام قانون الشهر العقارى والتى تلزم بضرورة التسجيل أو القيد ، وذلك وفق ما سنبينه .

## النصوص القانونية

تنص المادة ٩٣٤ من القانون المدنى على أنه (١) فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى .

(٢) ويبين قانون الشهر العقارى المتقدم الذكر التصرفات والأحكام والسندات التى يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية أو غير ناقلة للملكية ، ويقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر .

وبالرجوع لأحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى (١) نجد المادة التاسعة فيه تنص على أن :

جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقلة أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

---

(١) انظر : الوقائع المصرية فى ٢٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ - العدد ٨٥ .

### أهمية التسجيل فى بيع العقار :

تتفق قاعدة انتقال ملكية المبيع المنقول بمجرد العقد ، بفرض توافر كافة شروطها ، مع طبيعة المنقول لأن المنقول تسرى عليه " قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية " تلك القاعدة التى تقتصر بطبيعتها وبحسب منطوقها على المنقول دون العقار . وبالتالي فإن من يتعامل مع بائع المنقول أو حائزه يعلم أنه يتعامل مع مالك للمنقول ويكون من شأن مثل هذا الاتفاق نقل ملكية الشئ أو الحق العيني عليه ، ويكون نقل الملكية أو الحق العيني حجة أى يمكن للمشتري الاحتجاج به فى مواجهة كافة بدون عقبات .

بينما يختلف الأمر فى بيع العقار حيث لا تتفق قاعدة الحيازة كسند للمالك مع طبيعة العقار حيث أن العقار بحسب طبيعته هو كل شئ مستقر بحيزة ثابتة فيه لا يمكن نقله منه دون تلف<sup>(١)</sup> ، وبالتالي يحتاج من يرغب فى شراء عقار أو اكتساب حق عيني عليه للتأكد من أنه يتعامل مع مالك حتى يتسنى له اكتساب ملكيته أو أى حق عيني عليه ، تطبيقاً لقاعدة ضرورة أن يكون البائع مالكا للمبيع .

ووجد المشرع أن وسيلة العلم هذه تتحقق من خلال شهر التصرفات المتعلقة بالعقار أى تسجيله حتى يستطيع كل من له مصلحة فى العلم أن يعلم بالبيانات أو التصرفات التى وردت على العقار ومن هو مالكه وما إذا كانت هناك ديون أو رهون تثقله ، وهى بيانات غاية فى الأهمية فى اتخاذ قرار الإقدام على التعامل فيه كالشراء مثلاً من عدمه .

وثمة سبب آخر يهتم من أجله الغير بمعرفة أمر انتقال الملكية وخصوصاً الملكية العقارية ، ذلك أن الملكية العقارية أساس هام من أسس الائتمان فى الحياة الاقتصادية ، فالائتمان العقارى مازال فى كثير من البلاد عنصراً هاماً من عناصر اقتصادها القومى ، ومن المعلوم أن التأمين الذى يقرره المدين كالرهن الرسمى مثلاً لا ينشأ إلا إذا كان العقار الذى يقدمه مملوكاً له ، فتتطلب الائتمان العقارى يستلزم إذن أن تكون هناك وسيلة من

---

(١) مادة ٨٢ من التقنين المدنى .

وسائل الشهر من شأنها أن تهيئ لمقرضى النقود سبيل للتأكد من ملكية المقترض للعقار الذى يقدمه ضماناً للقرض (١).

لكل ما سبق أوجب المشرع ضرورة شهر أو تسجيل التصرفات التى تقع على العقارات لانتقال الملكية ، فالملكية لا تنتقل لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ( مادة ٩٣٤ مدنى ، مادة ١٩ من قانون الشهر العقارى ) .

إذن فإن وسيلة العلم بالتصرفات التى ترد على العقار تتحقق من خلال الشهر أو التسجيل لتلك التصرفات ، ولكن السؤال هو كيف يتم هذا الشهر أو التسجيل .

**كيفية إجراء التسجيل أو الشهر : طريقان للشهر :**  
**التسجيل أو القيد :**

وفقاً للمادة ٩٣٤ مدنى فإنه فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى ، وهذا القانون الأخير يوجب التسجيل كشرط لنقل الملكية .

يتم شهر الحقوق العقارية بإثبات التصرفات القانونية التى هى مصدر لها فى سجلات يمكن للناس كافة الإطلاع على ما جاء فيها من البيانات وأخذ شهادات بها - ويكون إثبات هذه التصرفات أما بطريقة التسجيل Transcription وهى إثبات حرفى للمحررات

---

(٢) عبد المنعم البدر اوى : المرجع السابق ، ص ١٦٣ .

المشتمة على التصرفات حتى يتيسر لذى المصلحة معرفة ما ورد فى التصرف ، وهذه الطريقة ضرورية فى الحقوق العينة الكاملة ( الأصلية ) وهى الملكية وما يتفرع عنه ، وأما بطريقة القيد inscription وتقتصر على إثبات البيانات الجوهرية الواردة فى التصرف ، وهى البيانات التى تهم ذا المصلحة العلم بها ، وإثباتها يكون فى دفاتر الشهر العقارى - وهذه الطريقة تتبع فى شهر الحقوق العينية التبعية أى التأمينات العينية وهى الرهون وحقوق الاختصاص وحقوق الامتياز ، ويكتفى فيها بإثبات ما يهم الغير معرفته من مقدار الدين المضمون والعقار المثقل بالتأمين واسمى الدائن والمدين وما إلى ذلك من البيانات الجوهرية (١).

**أنواع نظم الشهر :**

هناك نوعان لنظام الشهر : نوع متأخر وهو نظام الشهر الشخصى ، ونوع متقدم وهو نظام الشهر العينى أو السجل العقارى Livre foncier ويرجع الاختلاف بينهما إلى اختلاف الأساس التى يتم على أساسه تنظيم عملية الشهر ، وهل يكون هذا الأساس هو الشخص أم هو العقار ذاته ، فإذا كان الأول نكون بصدد الشهر الشخصى وإذا كان الثانى نكون بصدد الشهر العينى أو السجل العينى .

---

(١) انظر : السنهاورى : السابق ، فقرة ٢٥٠ ، ص ٥٤٥ وما بعدها ، جميل الشرقاوى : فقرة ٥٢ ، ص ١٥٦ - ١٥٧ .



وعليه فإن نظام الشهر الشخصى هو ذلك الشهر الذى يتم فيه التسجيل أو القيد وفقاً لأسماء الأشخاص الصادرة منهم تصرفات تتعلق بالعقار .

وينشأ فى البلد الواحد سجل عام - أو سجلات محلية فى مراكز الأقاليم - يرصد بها كل تصرف منشئ حقاً عينياً عقارياً ، ويتم رصده باسم المتصرف ، وتوضع لهذا السجل أو السجلات فهارس منظمة بأسماء المتصرفين بحيث إذا أراد ذو شأن أن يعرف ما إذا كان مالك معين قد تصرف فى عقار مملوك له ببيع أو رهن أو غيرهما استطاع أن يطلب من الأمين على سجل الشهر فى الجهة الواقعة فى دائرتها العقار المذكور <sup>(١)</sup> . فيتم العلم بحالة العقار عن طريق معرفة الأشخاص الذين صدرت منهم تصرفات تتعلق بالعقار .

#### أما نظام الشهر العيني أو السجل العقارى :

فلا يكون الشهر فيها على أساس أسماء الأشخاص الصادرة منهم تصرفات بل على أساس العقارات ذاتها ، بمعنى أن السجل الذى يتم فيه لكل عقار من العقارات الواقعة فى دائرة السجل العيني يثبت فى أولها اسم مالكه وقت إنشاء السجل أو اسم أول متصرف إليه بعد إنشاء السجل ثم يثبت فيها بعد ذلك أولاً فأول كل ما يرد على هذا العقار من تصرفات واجبة الشهر ، بحيث يمكن بمجرد الإطلاع على هذه الصفحة معرفة تاريخ تداول ملكية هذا العقار والملاك الذين تعاقبوا عليه منذ إنشاء السجل والتصرفات التى

---

(٢) انظر سليمان مرقس : المراجع السابق ، رقم ١٥٩ ، ص ٣٧٨ وما بعدها .

صدرت من كل منهم ومن هو المالك الأخير ، وما إذا كانت ملكيته تامة وخالصة من الحقوق والتكاليف العينية أو غير ذلك (١) .

### تقييم نظام الشهر :

بالنسبة لنظام الشهر الشخصى نجد أنه نظراً لأنه يتم وفقاً لأسماء الأشخاص نجد معيب من ناحية الترتيب ، ومن ناحية الحجية ، فمن ناحية الترتيب نجد أن صاحب المصلحة لا يعرف من سجلاته إلا الشخص الذى تصرف فى العقار ولا يفيد هذا حتماً فى معرفة كل ما وقع على عقار معين من تصرفات . كما لو تصرف شخص غير مالك العقار الحقيقى فيه وسجل التصرف باسمه ، ثم يتصرف المالك الحقيقى فى العقار ويسجله باسمه ، هنا يكون صاحب المصلحة أمام تصرفين أحدهما معيب والآخر صحيح . وهذا يتمثل عيباً فى نظام الشهر الشخصى ، أما من ناحية الحجية فإن التصرفات التى تشهر فى هذا .

النظام لا يتحرى عادة عن صحتها ، بل تشهر كما هى ، فإذا كانت صحيحة بقيت صحيحة وإن كانت معيبة لسبب من أسباب البطلان أو كانت مزورة بقيت على حالتها معيبة أو مزورة ، فالشهر فى هذا النظام لا يبطل عقداً صحيحاً ولا يصح عقداً باطلاً بل هو طريق العلانية لمعرفة التصرف كما هو ، وهذا النظام الشخصى للشهر سود العالم اللاتينى ، فهو النظام المتبع فى فرنسا

---

(١) انظر سليمان مرقس : المرجع السابق ، رقم ١٦٠ (ب) ، ص ٢٨١ .

وفى بلجيكا وإيطاليا وفى كثير من البلاد اللاتينية ، وهو النظام الذى لا يزال قائما فى مصر بعد أن تخفف من بعض عيوبه (١) .

أما نظام الشهر العينى أو السجل العقارى فهو نظام محكم من الناحيتين السابقتين ، فهو محكم من ناحية الترتيب ومن ناحية الحجية ، فمن ناحية الترتيب فالشهر يتم وفقا للعقار ذاته ، فكل عقار مكان خاص فى السجل العقارى ، ويثبت فى هذا المكان كل ما يقع على هذا العقار من التصرفات وما يتقله من الحقوق . فمن يرغب فى التعامل فى العقار يمكنه الرجوع إلى السجل العقارى وأن يعرف حالة العقار على خير ما يمكن من الدقة حيث يعرف من هو مالكة والتصرفات التى وقعت منه فى عقاره وما يتقله من الحقوق والتكاليف بدقة . كما أن النظام محكم من ناحية الحجية فالتصرفات التى تشهر لا يتم شهرها إلا بعد التحرى عن صحتها تحريا بالغاً فيستقصى عن موقع العقار وحدوده ومساحته ثم عن أسماء من وقع منهم التصرف وعن أهليتهم ، ثم عن التصرف نفسه هل صدر من مالك ، وهل هو صحيح فيشهر أو معيب فيمتنع ، والنتيجة المترتبة على ذلك أن التصرف الذى يشهر فى السجل العقارى تكون له حجية كاملة ، فالشهر لا التصرف هو الذى ينقل الحق ومن هنا يكون لنظام الشهر العينى فى حجية كاملة ، فهو يصحح عيوب التصرف وهذه أهم ميزة للسجل العقارى (٢) .

---

(٢) السهنورى : البيع ، السابق ، ص ٥٤٧ .

(١) السهنورى : السابق ، ص ٥٤٨ .

ولكن يعيب نظام الشهر العيني ما يقتضيه من جهود ونفقات بالغة فى مسح جميع الأراضى فى الدولة قبل إدخالها فى السجل ، والتحقق من صحة الحقوق العينية المتعلقة بكل أرض منها ، لأن هذا التحقق لازم قبل إثباتها فى السجلات إضافة إلى ما يقتضيه الأمر<sup>(١)</sup> من دفع تعويضات لأصحاب الحقوق الثابتة حيث يدفع التعويض من رسوم الشهر ذاتها كما يزيد من صعوبة هذا النظام أن أغلب الملكية فى مصر ملكيات صغيرة مفتتة .

نظراً لك هذه الصعوبات فإن المشرع المصرى لم يستطع الأخذ بهذا النظام مرة واحدة وإنما بدء فى تطبيقه تدريجياً حيث بدء فى مسح أراضى الدولة وإدخالها فى السجل العيني فى بعض المناطق إلى حين الانتهاء من عملية المسح هذه ، وينظم قانون السجل العيني القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤<sup>(٢)</sup> .

#### نظام الشهر العقارى المصرى :

يأخذ المشرع بنظام الشهر العقارى المصرى بعد أن خفف من بعض عيوبه ، وذلك بمقتضى القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦

---

وانظر فى خصائص نظام السجل الشخصى والسجل العيني ، منصور محمود وجيه ، نظام السجل العيني ، رسالة دكتوراه ، القاهرة ، ١٩٦١ ، القسم الأول ، فقرة ٢٢ وما بعدها .

(٢) يدفع هذا التعويض لأن نظام السجل العيني يترتب عليه تصحيح التصرفات المعيبة ، ويصبح التصرف حجة بمقتضى الشهر لكن تصحيح التصرف المعيب يترتب عليه إضرار الحقوق الثابتة ولذلك يقضى قانون الشهر العيني بتعويض أصحاب الحقوق الثابتة فيه من رسوم الشهر ذاتها .

(٣) الجريدة الرسمية : العدد ١٩ فى ١٩٦٤/٣/٢٤ .

الخاص بتنظيم الشهر العقارى ، وهو القانون المعمول به حالياً فى  
صدر التسجيل ، وقد نصت المادة ٢/٢ من القانون رقم ١٤٢ لسنة  
٦٤ بنظام السجل العينى على أنه " ويستمر العمل بقوانين الشهر  
المعمول بها فى المناطق التى لم يطبق نظام السجل العينى فيها  
طبقاً لأحكام الفقرة السابقة " .

إذن فقانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ما هو إلا  
قانون مؤقت أى هو مقدمة لقانون السجل العينى وتمهيد له .  
**قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ :**

نبين أولاً بالمحركات الواجب شهرها ثم إجراء الشهر فى  
المحركات الواجب شهرها :

مادة ٩ (١) : جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من  
الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك  
الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل  
ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ  
ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى  
غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى  
الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

---

(١) أضيفت الفقرات الثلاثة الأخيرة من المادة التاسعة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

ويجوز لمن حصل مع آخرين على حكم نهائى مثبت لحق من هذه الحقوق أن يطلب قصر التسجيل على القدر الذى قضى له به ، كما يجوز له أن يطلب قصر التسجيل على العقارات المقضى له بها فى قسم أو ناحية معينة .

ويجوز لمن حصل على حكم نهائى لصالحه أن يطلب قصر التسجيل على القدر المقضى له به فى قسم أو ناحية معينة .  
ولا تسرى الفقرتان السابقتان إذا كان التصرف المقضى به من عقود المقايضة .

مادة ١٠ : جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .  
ويسرى هذا الحم على القسمة ولو كان محلها أموالاً موروثة.

ويجوز للشريك الذى حصل على حكم نهائى بالقسمة أو بصحة التعاقد على القسمة أن يطلب قصر التسجيل على نصيبه فى قسم أو ناحية معينة ، وعلى المكتب الذى تم فيه التسجيل أن يخطر مكاتب الشهر التى تقع بدائرتها باقى العقارات موضوع القسمة للتأشير بذلك <sup>(١)</sup> .

مادة ١١ : يجب تسجيل الإيجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار إذا أدت مدتها على تسع سنوات والمخالصات

---

(٢) أضيفت الفقرة الأخيرة إلى المادة ١٠ بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

والحوالات بأكثر من أجرة ثلاثة سنوات مقدماً ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك .

ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإجازات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالة.

مادة ١٢ : جميع التصرفات المنشأة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريقة القيد ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

مادة ١٢ مكرراً (١) : لا يقبل إثبات تاريخ المحررات الواجب شهرها طبقاً للمواد السابقة .

مادة ١٣ : يجب شهر حق الإرث بتسجيل الشهادات الوراثية الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم وإلى أن يتم هذا التسجيل لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق .

ويجوز أن يقصر شهر الإرث على جزء من عقارات التركة وفى هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحدة يبنى على أساسها تصرفات الورثة .

---

(١) المادة ١ مكرر مضافة بالقانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٧ ، الوقائع المصرية ، العدد ٢٨ ، تابع فى ١٩٥٧/٤/٤ .

مادة ١٤ : يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث فى تسجيل الإشهادات أو الأحكام أو السندات وقوائم الجرد المتعلقة بها .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك إذا تم التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير .

مادة ١٥ : يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية .

وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة .

مادة ١٦ : يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعوى النهائية المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها .



ويتم التأشير بالنسبة للأحكام الواجب تسجيلها عقب هذه الأحكام (١) .

مادة ١٧ (٢) : يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المنصوص عليه فى الفقرة السابقة .  
ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول .

### حكم عقد البيع قبل تسجيله

أثر عقد البيع غير المسجل :

---

(١) أضيفت الفقرة الثانية بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

(٢) المادة ١٧ مستبدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

يسمى عقد البيع قبل تسجيله بعقد البيع الابتدائي<sup>(١)</sup> وذلك مقابلة بعقد البيع بعد تسجيله فيعرف بالبيع النهائي ، فعقد البيع غير المسجل لا ينقل الملكية بالنسبة إلى الغير ولا فيما بين المتعاقدين أنفسهم ، فإذا لم يسجل عقد البيع الوارد على حقوق عينية عقارية فإن هذه الحقوق لا تنتقل إلى المشتري ، بمعنى أن البائع يظل مالكا للشئ المبيع ولكن ذلك لا يعنى أن البيع غير المسجل لا ينتج أى أثر ، بل إن البيع غير مسجل تترتب عليه سائر آثار البيع فيما عدا نقل الملكية ، فالبائع يلتزم بمجرد أتمام العقد ( أى فى البيع الابتدائي ) بتسليم المبيع وبضمان تعرضه الشخصى وضمان تعرض الغير وضمان العيوب الخفية ، ويلتزم المشتري بالوفاء بالثمن إلى البائع أى أن البيع غير مسجل ، البيع الابتدائي ، ويترتب عليه كل تلك الالتزامات أو الحقوق الشخصية<sup>(٢)</sup> كما يترتب على البيع غير المسجل التزام البائع بأن يقوم بما هو ضرورى لتمكين المشتري من التسجيل بأن يقدم المستندات اللازمة لنقل الملكية والتوقيع على العقد أمام موظف الشهر العقارى ، مثل تقديم مستندات الملكية ، وإذا توفى البائع قبل إتمام إجراءات التسجيل التزام ورثته بإتمام تلك الإجراءات التى على مورثهم إتمامها .

#### اشتراط التسجيل لا يجعل البيع عقد شكلى :

يترتب على ما سبق أن التسجيل شرط لانتقال الملكية ، ولا يعد التسجيل ركنا فى عقد البيع ، أى أنه ليس ركنا فى عقد البيع

---

(٣) انظر السنهاورى : البيع ، السابق ، رقم ٤٠ ، ص ١٠٣ .

(٤) انظر فى تفصيل ذلك سليمان مرقس : السابق ، رقم ١٦٧ ، ص ٣٩٣ وما بعدها .

وإنما يظل عقد البيع غير المسجل عقد رضائيا . وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن وصف العقد بأنه ابتدائي لا يحول دون اعتبار البيع باتا لازما متى دلت صيغته على التزام طرفيه بالوفاء بما التزاما به على وجه قطعى لا يقبل العدول<sup>(١)</sup> . فالبيع غير المسجل لا يزال من عقود التراضي وينتج جميع آثار البيع عدا نقل الملكية بالفعل فاشتراط تسجيل التصرف لا يخرج عن طبيعته ولا يغير من تنجيذه<sup>(٢)</sup> .

### أثر تسجيل عقد البيع

رتب المشرع على عدم تسجيل عقد البيع عدم انتقال ملكية المبيع إلى المشتري ، فإذا ما سجل المشتري عقد البيع بإتباع إجراءات التسجيل التى وضحتها المشرع فى قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ٤٦ ، فإن الأثر الذى يترتب على إجراء التسجيل هو نقل ملكية المبيع إلى المشتري ولذا يكون من مصلحة المشتري القيام بالتسجيل حتى تنتقل إليه الملكية حتى يكون فى مأمن من قيام البائع بالتصرف فى العقار المبيع إلى مشتر آخر يقوم بتسجيله قبل المشتري الأول ، لأنه إذا ما حدث ذلك فإن الأولوية ستكون

---

(١) نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٨٨ طعن رقم ١٤٥٢ لسنة ٥٤ قضائية .

(٢) نقض مدنى ١٣ أبريل ١٩٦٨ ، مجموعة أحكام النقض لسنة ١٩ ، رقم ٤٠ ، ص

٢٧ .

وقد قضت محكمة النقض بأن عقد البيع غير المشهر ناقل لجميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعاوى المرتبطة به عدا نقل الملكية ، نقض مدنى ١٩٧٦/٦/٤ ، مجموعة أحكام النقض سنة ٢٧ رقم ١٤٦٢ ، ص ٢٧٧ .

انظر السنهاورى : السابق ، رقم ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ص ٩٠١ وما بعدها .

للمشتري الثانى الذى سبق إلى تسجيل عقده قبل المشتري الأول ،  
وتنتقل الملكية للمشتري الثانى عند المفاضلة ، وستكون له الأولوية  
أنه بادر إلى إتباع ما أوجبه المشرع من التسجيل ، ويقتصر حق  
المشتري الأول الذى لم يسجل أو تأخر فى التسجيل على المطالبة  
بالتعويض .

وقد أكدت محكمة النقض هذا الأثر المترتب على التسجيل  
حيث قضت بأنه لا تنتقل الملكية فى المواد العقارية ولا الحقوق  
العينية الأخرى سواء بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ،  
وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا  
يكون للمتصرف إليه فى الفترة ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت  
التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى حق فيها ، فإذا كان  
الثابت أن المشتريين من مصلحة الملاك لم يسجلا عقدهما فإن العين  
محل التعاقد تكون باقية على ذمة المصلحة البائعة فإذا خضعت  
للمنفعة العامة فإن تخصيصها يكون قد ورد على مال من أموال  
الدولة وليس على مال مملوك لأحد الأفراد وبالتالي تصبح من  
الأموال العامة التى لا يجوز التصرف فيها<sup>(١)</sup> .

ويشترط لإنتاج التسجيل أثره بنقل الملكية أن يكون البيع  
صحيحاً ، فإذا لم يكن البيع صحيحاً بأنه كان باطلاً لأى سبب من  
الأسباب ، فإنه لا يصلح فى حد ذاته لى تنتقل به الملكية لأنه وفقاً  
لنظام قانون الشهر العقارى ، كما سبق بيانه يجب أن يكون

---

(١) جلسة ١٩٦٨/١١/٢١ لسنة ١٩ ، ص ١٣٩٧ ، طعن رقم ٤٥٥ لسنة ٣٤ ،

الموسوعة الذهبية ، للفكهانى ، الجزء الرابع ، رقم ١١٢٩ ، ص ٥٩٣ .

التصرف المراد شهره صحيحاً حيث نظام الشهر الشخصى لا يصلح العقد الباطل أو القابل للإبطال بعكس نظام الشهر العينى فإذا كان البيع باطلاً فإن تسجيله لا نقل الملكية إلى المشتري ، وكذلك لو كان البيع قابلاً للإبطال ، بل أنه يجوز لمن شرع البطلان لمصلحته وحده أن يتمسك به ولو سجل العقد متى كان قابلاً للإبطال لعيب فى الإدارة أو لنقص فى أهلية البائع أو المشتري ، وهذا ما أكدته محكمة النقض حيث قضت بأن تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية إلى المشتري إلا إذا كان البائع مالكا لما باعه قائلة لأن كان صحيحاً أن تسجيل عقد البيع لا ينقل الملكية إلى المشتري إلا إذا كان البائع مالكا لما باعه إلا أن بيع ملك الغير قابل للإبطال لمصلحة المشتري وحده ولا يسرى فى حق المالك الحقيقى ولهذا المالك أن يقر البيع فى أى وقت فيسرى عندئذ فى حقه وينقلب صحيحاً فى حق المشتري ، كما ينقلب العقد صحيحاً فى حق المشتري إذا آلت ملكيته المبيع إلى البائع بعد صدور العقد<sup>(١)</sup> .

كما يجب أن يكون البيع جدياً حتى ينتج التسجيل أثره فإذا كان العقد سوريا فإنه لا يترتب على تسجيله نقل الملكية لأن عقد البيع السورى لا وجود له قانوناً ولا محل للمفاضلة بينه وبين عقد آخر وقضت محكمة النقض بأنه متى كان عقد البيع موضوع النزاع سوريا صورية مطلقة قوامه الغش والتدليس لا يكون له وجود قانوناً فتسجيله وعدمه سواء<sup>(٢)</sup> .

---

(٢) نقض مدنى ١٩٦٨/١/١٨ فى الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٢٢ ، الموسوعة الذهبية

للفكهاني ، ص ٤ ، رقم ١١٢٨ ، ص ٥٩٢ .

(٣) ولا يكون هناك محل للمفاضلة بين تسجيله وتسجيل محضر صلح استدل به على علم

المشتري بصورية عقد تمليك البائع إليه ، نقض مدنى ١٩٥٦/٢/٩ س ٧ ، ص ٢٠٥

، الموسوعة الذهبية للفكهاني ، ج ٤ ، رقم ١١١٢ ، ص ٥٨٤ ، وانظر نقض مدنى

**وجوب إثبات أصل ملكية البائع لقبول شهر عقد البيع :**  
يقتضى قبول طلب شهر المحرر إثبات أصل ملكية البائع أو المتصرف ولا يقبل فى إثبات إلا أوراق معينة منصوص عليها فى قانون الشهر العقارى والتوثيق رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الفقرة الأولى مادة ٢٣ (١) .

الخلاصة أنه يترتب على التسجيل لعقد البيع نقل ملكية المبيع سواء بالنسبة للغير أم بالنسبة للمتعاقدين ولكن يشترط أن يكون البائع مالكا للمبيع وأن يكون عقد البيع صحيحا وجديا وليس صوريا كما يجب بداهة أثبات أصل ملكية البائع للمبيع وأن التسجيل للعقد لا يمنع طلب الحكم ببطلان البيع أو بفسخه أو بصوريته وبالتالي عدم انتقال الملكية إلى المشتري مع مراعاة حقوق الغير حسن النية إذا ما قضى بذلك على النحو الذى سنتناوله ، ولكن السؤال الذى يبحث عن إجابة هو أما وقد علق المشرع انتقال الملكية على التسجيل فى الوقت الذى توجد فيه فترة فاصلة ما بين إبرام العقد وإتمام التسجيل فهل للتسجيل أثر رجعى أم أن أثره يكون فقط من تاريخ إتمامه .  
**ليس للتسجيل أثر رجعى :**

---

١٩٤٣/٦/٣ ، مجموعة عمر ، ٤ ، ٦٧ ، ١٨٣ ، نقض ١٩٤٩/١٢/٢٩ ، مجموعة أحكام النقض ، ١ ، ٢٩ ، ١٣٣ .

(١) نقض مدنى ١٩٧٨/٢/٢٣ ، س ٢٩ ، ص ٥٨٠ ، الموسوعة الذهبية ، للفكهانى ، ج ٤ ، رقم ١١٤٤ ، ص ٦٠١ .

للإجابة عن السؤال السابق فإن ثمة خلاف حيث ذهب بعض  
الفقه على أن للتسجيل أثر رجعى يرتد إلى تاريخ إبرام العقد<sup>(١)</sup> .  
لكن الرأى الراجح والغالب فى الفقه<sup>(٢)</sup> وهو ما أخذت به  
محكمة النقض المصرية هو أنه ليس للتسجيل أثر رجعى حيث  
قررت محكمة النقض فى ظل قانون التسجيل السابق ( ق ١٩٢٣ )  
أن المشرع أنما قصد فى قانون التسجيل تأخير نقل الملكية إلى أن  
يتم تسجيل العقد ، فليس التسجيل بمثابة شرط واقف ينسحب بتحقيقه  
أثر العقد إلى يوم تاريخه ، ولا يعتبر المشتري مالكاً إلا من يوم  
تسجيل عقد شرائه<sup>(٣)</sup> وهو ما أكدته المحكمة أيضا فى ظل القانون  
الحالى ( ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ) فقد قالت المحكمة أن التسجيل لا  
يترتب عليه أثر إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه  
إنشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله ، وأن  
هذا الأثر لا ينسحب إلى الماضى ولا يحتج على ذلك بأن القانون

---

(٢) الرأى العارض يتمثل فى رأى الأستاذ عبد السلام ذهنى فى كتابه ، الأموال جزء ٢  
فقرة رقم ٦٢٧ ومقاله فى مجلة المحاماة ٦ ص ٦٠٦ ، ٦٠٧ ، ورأى الأستاذ  
الدكتور السنهورى باشا انظر الوسيط : عقد البيع ، ج ٤ ، رقم ٢٨٣ ، ص ٦٦٧  
وما بعدها .

(٣) سليمان مرقس : السابق رقم ١٧٠ ، ص ٤٠٦ ، عبد المنعم البدر اوى : السابق ، رقم  
١٢٢ ، ص ٢٠٧ ، محمد لبيب شنب : شرح أحكام عقد البيع ، دار النهضة العربية  
، ١٩٨١ ، رقم ٨١ ، ص ١١٥ ، محمد على عمران : الوجيز فى عقد البيع ، مكتبة  
سعيد رأفت ، ١٩٨٣ / رقم ٨٣ ، ص ١٨٥ ، سمير تناعو : عقد البيع ، منشأة  
المعارف بالإسكندرية ، رقم ٤٦ ، ص ٢٠٠ .

(٤) نقض مدنى ١٩٤٦/١١/٢١ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ١١٢ .

١١٤ لسنة ٤٦ الخاص بالشهر العقاري أجاز بالمادتين ١٥ ، ١٧ منه تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ، ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحتها انسحاب أثر هذا التأشير إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه (١) .

الخلاصة أن الرأي الغالب فى الفقه والقضاء هو أنه ليس للتسجيل أثر رجعى ، ولكن هناك فرض تزامم المشترين من بائع واحد ، أى فرصة قيام البائع بالبيع لأكثر من مشتر واحد وقيامهم بالتسجيل فيما هو حكم تزامم المشترين وأيهما يفضل ؟

**التسجيل فى حالة تعدد البيوع :**

**(١) حالة تعدد البيوع الصادرة من مالك واحد لغيره بأسبقية التسجيل .**

سبق أن قلنا أن الملكية تنتقل بالنسبة للمشتري من وقت التسجيل ، وفى حالة تعدد البيوع وقيام أكثر من مشتر واحد بتسجيل عقد بيعه فإن الأفضلية تكون لمن سبق غيره فى تسجيل عقده بمعنى أنه عند تسجيل عقده ، يلاحظ أن التزام بين المشترين لا يتصور وقوعه إلا إذا كان البيع قد صدر لهم جميعاً من مالك العقار ، أما إذا صدر بيع لأحدهم من مالك العقار وصدر بيع لآخر

---

(١) نقض مدنى ٢٤ / ١٢ ، مجموعة أحكام النقض ، ٢٤ ، ٣٢٩ ، ٥٧ .



من غير المالك ، فإن الأفضلية تكون للمشتري من المالك ولو تأخر في تسجيل عقده وليس ذلك إلا تفسيراً لما سبق .  
أن قلناه أنه يشترط لإنتاج التسجيل أثره أن يكون البائع مالكاً وعقد البيع يكون صحيحاً وجدياً<sup>(١)</sup> .

## (٢) حالة التعدد من بائعين مختلفين تكون المفاضلة لمن

تلقى الحق من ماله :

كما إذا باع [ أ ] إلى [ب] عقاراً وقبل أن يسجل هذا البيع ، وباع [ب] نفس العقار إلى [ج] فلا يكفي لانتقال الملكية إلى [ج] أن يسجل عقد البيع الأخير الصادر له من [ب] بل يجب تسجيل البيع الأول الصادر من [ أ ] إلى [ب] أولاً ، وبعد ذلك يسجل البيع الثانى الصادر إلى [ج] بمعنى أنه إذا شترى شخص عقاراً ولم يسجل عقده ثم باع هذا العقار فلا يجوز للمشتري الثانى أن يسجل عقده أو أنه يطلب الحكم له بصحة ونفاذ هذا العقد تمهيداً لتسجيله ، والدليل على ذلك ما نصت عليه المادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ٤٦ حيث نصت على أنه لا يقبل من المحررات فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني وفقاً لأحكام المادة السابقة إلا : (١) المحررات التى سبق شهرها أى يشترط لتسجيل البيع الثانى فى المثال السابق أن يكون البيع الأول مسجلاً<sup>(٢)</sup> وإذا

---

(٢) نقض مدنى ١٩٧٣/٢/٦ ، الموسوعة الذهبية للفكهاى ، رقم ١١٣٨ ، ص ٥٩٧ ،

نقض مدنى ١٩٦٥/٥/٢٧ ، الموسوعة الذهبية للفكهاى ، رقم ١١٢٥ ، ص ٥٩١ .

(١) نقض مدنى ١٩٥٦/١/٢١ ، مجموعة أحكام النقض ، ١٦ ، ١٢ ، ٧٣ ، ونقض

مدنى ١٩٦٥/٥/١٩ ، مجموعة أحكام النقض ، ١٧ ، ١٦٤ ، ١١٩٦ .

تم التسجيل فى يوم واحد تكون الأسبقية برقم التسجيل<sup>(١)</sup> وإذا تم التسجيل فى يوم واحد وساعة واحدة تكون العبرة فى المفاضلة بأسبقية رقم التسجيل لصحيفة الدعوى<sup>(٢)</sup> ، ويلاحظ أنه عند التزام والتفضيل للأسبق فى التسجيل تنتقل الملكية إليه ، ويبقى للمشتريين الحق فى طلب التعويض تطبيقاً لقواعد التنفيذ بمقابل ولكن ما الحكم فى حالة امتناع البائع أو ورثته عن القيام بما يلزم لنقل الحق المبيع .

لكن هل يشترط للاعتداد بأسبقية التسجيل ألا يكون المتصرف إليه سيئ النية هذا ما ننتقل إليه .  
شرط حسن النية فى ظل القانون المدنى وقانون التسجيل وقانون الشهر العقارى .

القاعدة عند التزام المشتريين فإنه يفضل الأسبق فى التسجيل وفق ما سبق بيانه ولكن هل يشترط التمسك بأسبقية التسجيل حسن النية أى حسن نية من يتمسك بأسبقيته فى التسجيل ، أثارت هذه المسألة جدلاً لدى الفقه والقضاء واختلفت فى القانون المدنى السابق وقانون التسجيل ق. ١٩٢٣ وقانون الشهر العقارى الحالى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

---

(٢) قالت محكمة النقض أن السابق واللاحق فى التسجيل يتعين حتماً - إن تما فى يوم واحد - بأسبقية رقم التسجيل فى دفتر الشهر ، نقض ١٩٧٦/٣/١ ، الموسوعة الذهبية ، رقم ١١٢٧ ، ص ٥٩١ .

(٣) نقض مدنى ١٩٥٨/٥/١٥ ، الموسوعة الذهبية ، رقم ١١١٩ ، ص ٥٨٨ .

فى التقنين المدنى الملغى الصادر فى عام ١٨٨٣ كان هناك نص المادة ٢٧٠ منه تنص على أنه لا تنتقل ملكية العقار بالنسبة لغير المتعاقدين من ذوى الفائدة فيه إلا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح محفوظة قانوناً وكانوا لا يعلمون ما يضر بها ، إذن لم يكن يشترط القانون المدنى القديم التسجيل لعقد البيع لنقل الملكية فيما بين المتعاقدين أنفسهم ، فقد كانت تنتقل الملكية بين المتعاقدين دون حاجة للتسجيل وإنما كان يشترط التسجيل فقط لنقل الملكية للاحتجاج بها فى مواجهة الغير .

وفى قانون التسجيل ١٩٢٣ والذى صدر ليعمل به ابتداء من أول يناير ١٩٢٤ ، وقد الغى المادة ٢٧٠ من القانون المدنى القديم واشترط التسجيل لنقل الملكية سواء بالنسبة للغير ( كما فعل القانون السابق ) أم بالنسبة للمتعاقدين أنفسهم ، أذن فالإضافة التى أتت بها قانون التسجيل ١٩٢٣ هو اشتراط التسجيل لنقل الملكية وسائر الحقوق العينية بين المتعاقدين أنفسهم أيضا .

وفى قانون الشهر العقارى المعمول به حالياً رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والذى صدر ليحل محل قانون التسجيل السابق وليعمل به ابتداء من أول يناير ١٩٤٧ ، وقد نصت المادة ٩<sup>(١)</sup> منه على أن جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقلة أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريقة التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقف والوصية ، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

---

(١) أضيفت الفقرات الثلاثة الأخيرة من المادة ٩ بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن إذن تبنى قانون الشهر العقارى ضرورة التسجيل لنقل الحق العقارى سواء فيما بين المتعاقدين أنفسهم وبالنسبة للغير .

كذلك أوجبت المادة ١٥ منه التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجوداً أو صحة أو نفاذاً كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصيل لم يشهر تسجيل تلك الدعاوى ، ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال ، كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عقارية .

وكذلك نصت المادة ١٧<sup>(١)</sup> على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ، وأضافت فى الفقرة الثابتة ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المنصوص عليهما فى الفقرة السابقة ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول .

---

(٢) المادة ١٧ مستبدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ .

حسن النية لدى الفقه والقضاة ، وقد اختلف الفقه فى صدد ضرورة حسن النية كشرط للتمسك بأسبقية التسجيل ، فذهب رأى أول إلى اشتراط حسن نية المشتري الذى يتمسك بأسبقية التسجيل <sup>(١)</sup> ، وذهب رأى ثانى <sup>(٢)</sup> إلى أنه لا يشترط حسن النية للتمسك بأسبقية التسجيل وإنما فقط التواطؤ وحده هو الذى يحول دون التمسك بأسبقية التسجيل بمعنى أن التواطؤ بين البائع والمشتري الثانى بقصد الإضرار بالمشتري الأول هو وحده الذى يحول دون التمسك بالأسبقية فى التسجيل .

- 
- (١) توفيق حسن فرج : عقد البيع والمقايضة ، ١٩٦٩ ، فقرة ١٢٨ ، ص ٢١٣ ، جمال الذى زكى : رسالته عن حسن النية فى اكتساب الحقوق ، رقم ٣٣٤ ، ص ٣٤٠ .
- (٢) عبدالفتاح عبدالباقي : محاضرات فى العقود ، الجزء الثانى فى البيع ، ١٩٥٦ ، فقرة رقم ١٠٥ ، ص ١٦٩ ، السنهورى : السابق ، فقرى ٢٩٠ ، ص ٦٩٥ وما بعدها ، ويذهب الأستاذ الدكتور السنهورى إلى أنه على الرغم مما استقر عليه قضاء محكمة النقض من أن التواطؤ لا يحول دون التمسك بأسبقية التسجيل وهى مدفوعة بقضائها هذا إلى تحصين التسجيل من كل طعن وتقويته إلى حد يجعله يقرب من قوة التسجيل فى نظام السجل العقارى ، فقد تكون بذلك قد سارت إلى مدى أبعد مما يحمله نظام الشهر الشخصى الذى لا نزال فيه حتى اليوم ( ص ٦٩٤ ) إلا أن هذا رأى لمحكمة النقض تناهضه الاعتبارات العلمية آية ذلك نص المادة ١٧ من قانون الشهر العقارى ( المذكورة بالمتن ) انظر ص ٥٠٧ ، وينتهى إلى تأييد رأى الوسط الذى قوامه عدم اشتراط حسن النية لصحة التسجيل ، ولكن يشترط لصحة التسجيل عدم التواطؤ ، فكل تصرف يكون ثمرة التواطؤ لا يسرى تسجيله فى حق الغير ، وبذلك تحمى مصالح الناس من أن يعرضها للضياع التدليس والغش ( السنهورى السابق ، ص ٧٠٦ ، خميس خضر : عقد البيع فى القانون المدنى ، ١٩٧٤ ، فقرة ٩١ ، ص ١٦٠ ، انظر أيضا لتأييد رأى الثانى :

محمد لبيب شنب : السابق ، فقرى ١٠٤ ، ص ١٣٨ ، ١٣٩ وما بعدها .

محمد على عمران : السابق فقرى ٩٢ ، ٢٠٧ ، وخاصة ص ٢١٢ .

بينما ذهب الرأى الثالث وهو الرأى الراجح والمعمول به إلى أنه لا يشترط حسن النية بأسبقية التسجيل ، بمعنى أن المشتري الثانى يستطيع التمسك بأسبقية التسجيل حتى ولو كان عالما بسبق تصرف البائع له إلى مشتر آخر ، بل أن للمشتري الثانى هذا الحق ولو كان قد تواطأ مع البائع بقصد الإضرار بالمشتري الأول <sup>(١)</sup> . ويستند أنصار هذا الرأى إلى أنه يساعد على استقرار الملكية العقارية وحسم الكثير من المنازعات وأن هذا هو ما يتفق مع الاتجاه الذى يتجه المشرع نحوه هو الأخذ بنظام السجل العينى وما يؤدى إليه من جعل انتقال الملكية بالتسجيل يعتبر وحده مستقلا عن التصرف الذى أنشأ الالتزام بنقل الملكية ، ومن شأن التسجيل تصحيح التصرف الباطل على النحو الذى سبق تفصيله فى صدد نظام الشهر <sup>(٢)</sup> .

## التزام البائع بالقيام بالإجراءات اللازمة لنقل الملكية :

سبق أن قلنا أن البائع يلتزم بالقيام بالإجراءات اللازمة لنقل ملكية المبيع للمشتري ، فقد جعل قانون الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الالتزام بنقل ملكية عقار لا يتم تنفيذه إلا بتسجيل التصرف المنشئ لهذا الالتزام وأن التسجيل ، ويقتضى التسجيل تعاون البائع مع المشتري في بعض الإجراءات اللازمة وأهمها جميعاً توقيع عقد على ورق من نوع خاص أمام موثق أو موظف مختص بالتصديق على التوقيعات وذلك بعد اعتماد مشروع العقد من مصلحة المساحة وتأشيرها عليه بصلاحيته للشهر ، فإذا قام البائع بهذه الإجراءات طوعية واختياراً منه بناء على طلب المشتري بالطبع برئت ذمته من التزامه بنقل الملكية وانتقلت بالفعل إلى المشتري بمجرد تسجيل عقده .

لكن الأمور لا تسير دائماً على هذا النحو إذا يتأخر أو يمتنع البائع عن القيام بتلك الإجراءات ، فإذا امتنع البائع عن توقيع المحرر الصالح للشهر أمام موظف مختص كان للمشتري وفقاً للقواعد اللجوء للتنفيذ العيني الجبري طالما بقي ذلك ممكناً ، وإذا تعذر التنفيذ العيني على النحو السابق يكون للمشتري طلب التنفيذ بمقابل ، ويكون أيضاً التمسك بتطبيق الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد الابتدائي<sup>(١)</sup> ، ووفقاً للمادة ٢١٠ مدني أنه في الالتزام بعمل يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ إذا سمحت بهذا طبيعة

---

(١) انظر قواعد التنفيذ وشروطه مدة ٣٠٣ مدني والمادة ٢١٥ مدني التنفيذ بطريق التعويض ، وانظر حكم نقض مدني في ١٩٧٠/٣/٢٦ ، مجموعة أحكام النقض ٣١ ،

الالتزام ، فإن وسيلة المشتري إلى التنفيذ التزام البائع بما هو ضرورى إجراء التسجيل عوضا عن مثل البائع أمام الموظف المختص للتوقيع والتصديق ، يكون ذلك باللجوء للمحكمة المختصة ولب الحكم بثبوت التعاقد ثم تسجيل هذا الحكم ، وهذه الوسيلة تكون برفع دعوى على البائع بطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع أو بطلب الحكم بصحة توقيعه على عقد البيع ، ولذا سوف ندرس أولاً دعوى التعاقد ثم دعوى صحة التوقيع ثانياً .

**أولاً : دعوى صحة التعاقد :**

إذا تقاعس البائع عن معاونته المشتري فى إجراءات تسجيل المبيع على نحو ما سبق بيانه ، فإن المشرع قد وضع أمام المشتري وسيلة يستطيع من خلالها القيام بتسجيل عقد البيع الابتدائى الذى بيده ، وهى تتمثل فى رفع دعوى صحة التعاقد أو دعوى صحة ونفاذ البيع ، وهى دعوى يرفعها المشتري بعقد غير مسجل يطلب فيها الحكم بصحة العقد وثبوته وبنفاذه .

فى هذه الدعوى يكون البيع غير مكتوب أصلاً ( أى تم البيع مشافهة ) أو يكون العقد مكتوب على ورقة عرفية لأنه لو كان مكتوباً فى ورقة رسمية فلا حاجة للمشتري برفع دعوى صحة التعاقد لأن الورقة الرسمية قابلة للتسجيل دون حاجة إلى تدخل البائع ، وذلك ما لم يمتنع البائع عن تقديم المستندات التى تثبت أصل ملكيته ، ووفقاً لمحكمة النقض بقصد دعوى صحة التعاقد تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع إلى المشتري



بالحصول على حكم يقوم تسجيله مقام التوقيع على العقد النهائي<sup>(١)</sup> وكذلك فإن دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هي دعوى استحقاق مالا يقصد بها تنفيذ التزامات البائع والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية<sup>(٢)</sup> ، إذن فالمشتري الذى يحصل على حكم بصحة ونفاذ البيع يقوم بتسجيل هذا الحكم يقوم تسجيل هذا الحكم مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية إليه .

ولهذا فإن المشتري لا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية إليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، وأن الحكم الذى يصدر صدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة على المشتري الذى لم يسجل عقد شرائه وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده إذا أنه خلف له<sup>(٣)</sup> .

#### **تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد :**

وإذا ما سجل المشتري الحكم الصادر بصحة ونفاذ البيع فإن الملكية تنتقل إليه بعد التسجيل يكون للمشتري الاحتجاج بنقل الملكية فى مواجهة الجميع منذ تسجيل الحكم ، ولكن يلاحظ أن الاعتداد بوقت تسجيل الحكم فى تحديد الوقت الذى تنتقل فيه الملكية

---

(١) الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٥٩ ق ، جلسة ١٣/٤/١٩٩٣ ، لم ينشر بعد .

(٢) الطعن رقم ١٩٢٨ لسنة ٥٣ ق ، جلسة ٢٩/٦/١٩٩٣ ، لم ينشر بعد .

(٣) نقض مدنى جلسة ٢٩/٣/١٩٩٣ ، ملحق الموسوعة الذهبية للفكهاى ، ج ١١ ،

ص ٢٣٨ ، ونقض ١٣/١١/١٩٩٠ ، الطعن رقم ٢٤٢٩ لسنة ٥٧ ق .

نقض رقم ٢١/١٢/١٩٧٦ ، الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٤٣ ق ، س ٢٧ ، ص ١٨٠١ .

إلى المشتري يعرضه لمخاطر كبيرة ، فقد يبيع البائع العقار مرة أخرى لمشتري آخر أو أنه يرتب عليه أى حق عيني عليه ويقوم المشتري الثانى بشهر حقه قبل صدور الحكم فى دعوى صحة التعاقد التى رفعها المشتري الأول ، ففى هذه الحالة تكون الأفضلية والأولوية للمشتري الثانى إعمالاً لقاعدة الأفضلية للأسبق فى التسجيل عند التعدد ، ففى تطبيق هذه القاعدة ظلم فادح بالمشتري الأول الذى بادر برفع دعوى صحة التعاقد إزاء تقاعس أو رفض البائع وليس له ذنب فى تأخير الفصل فى الدعوى وصدور الحكم فيها من أجل هذا ومن أجل تفادى هذه النتيجة الظالمة قرر قانون الشهر أنه يتم شهر رفع دعوى صحة التعاقد بتسجيل صحيفة الدعوى ، أى يقوم المشتري بتسجيل صحيفة الدعوى بعد رفعها وعند صدور الحكم فيها لمصلحة المشتري يستجل هذا الحكم وذلك بالتأشير بالحكم على هامش تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى سبق تسجيلها ، وهنا تنتقل الملكية للمشتري ، ويعتبر التسجيل حجة فى نقل المبيع ، من يوم تسجيل الصحيفة لا من يوم تسجيل الحكم<sup>(١)</sup> حماية للمشتري ورداً للظلم عنه وقد نصت على هذه النتيجة المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى قائلة " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ ( ومنها دعوى صحة التعاقد ) أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقدم بحكم مؤثر به طبقاً لأحكام القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها . أيضاً نصت على هذا الحكم المادة ٣٥ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بنظام

---

(١) انظر المواد ١٥ ، ١٦ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

السجل العيني وإن كانت قد اشترطت لرجعية حجية قيد الحكم إلى وقت التأشير بالدعوى أن يتم ذلك القيد خلال خمس سنوات من صيرورة الحكم النهائي .

### خصائص دعوى صحة التعاقد :

دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية عقارية ، تعتبر دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية لأن المشتري يرفعها بمقتضى ما له من حق ناشئ عن البيع غير المسجل ، وهو حق شخصي ، والمشتري يهدف من ورائها الحصول على ملكية عقار ، ولهذا فهي توصف بأنها دعوى شخصية عقارية ووفقا لمحكمة النقض في أحد أحكامها فإن المقصود بالدعوى الشخصية العقارية ، وعلى ما ورد بالمذكرة التفسيرية في تعليقها المادة ٦ من قانون المرافعات الحالي .

الدعوى التي تستند إلى حق شخصي ويطلب بها تقدير حق عيني على عقار أو اكتساب هذا الحق ، ومنها الدعوى التي يرفعها المشتري بعقد غير مسجل ويطلب فيها الحكم على البائع بصحة التعاقد ، ولقد أفصح المشرع في المذكرة التفسيرية سابقة الذكر عن علة إيراد القاعدة التي جعلت الاختصاص بنظر هذه الدعوى لمحكمة العقار إلى جانب محكمة موطن لمدعى عليه فذكر أنه راعى في ذلك مال الدعوى والازدواج الواقع في تكوينها وإذا كان الثابت والذي لا خلاف عليه أن الدعوى الحالية رفعت إلى المحكمة التي يقع في دائرتها العقار محل التعاقد الذي طلب الحكم بصحته (١) .

---

(٢) الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٤٨ ق. ١٩٨١/٥/٢٨ ، س ٣٢ ، ص ١٦٣٩ .

## دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية :

المقرر أن دعوى صحة ونفاذ العقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها إلى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه وهي تستلزم أن تكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام العقد فى نقلها (١) . ويقتضى ذلك أن تبحث المحكمة فيها موضوع العقد وصحة البيع وتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ويتسع نطاقها لكل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وبصحته أو بطلانه ومنه أنه صوري صورية مطلقة ، فمن شأن هذه الصورية أن صحت أن ينعدم بها وجود العقد قانونا وهو ما يحول دون الحكم بصحته ونفاذه (٢) . أذن فكونها دعوى موضوعية يعنى أنها تنصب على حقيقة البيع فننتاول محله ومداه ونفاذه والفصل فى أمر صحة العقد على النحو السابق .

دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق حألا : أوجبت الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الشهر العقارى تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال ، وقد اعتبرت محكمة النقض دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق حألا يقصد بها تنفيذ التزامات البائع والحصول

---

(٣) الطعن رقم ٥٥٧ لسنة ٥٥ ق . جلسة ١٩٩١/٣/٢١ .

(١) الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٥٣ ق ، جلسة ١٩٨٦/١٢/١٨ .

الطعن رقم ١١٣٣ لسنة ٤٩ ق. جلسة ١٩٨٣/١٢/١ ، س ٣٤ ، ص ١٧٦٤ .

على حكم يقوم بتسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية (١).

(٢) الطعن رقم ١٩٢٨ لسنة ٥٣ ق . جلسة ١٩٩٣/٦/١٢ ، لم ينشر بعد .  
الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٧٥ ق. جلسة ١٩٩٣/١/١ - ملحق الموسوعة الذهبية للفكهاى ،  
ج١ ، ص ٢٣٥ وما بعدها ، الطعن رقم ٧٨١ لسنة ٥٨ ق. جلسة ١٩٨٩/٦/٨ ،  
الطعن رقم ٨٨٠ لسنة ٤٦ ق. جلسة ١٩٧٩/١١/١٥ ، س ٣٤٣ ، ص ٣٧ .  
فقد أدخلت محكمة النقض دعوى صحة التعاقد ضمن دعاوى الاستحقاق باعتبارها دعوى  
استحقاق بحسب المال ، وقالت المحكمة " ويستفاد من الشطر الأخير للمادة " ( ٧ من  
قانون التسجيل ١٩٢٣ ) أن دعوى الاستحقاق قد تكون مبنية على عقد مسجل ، وقد  
تكون مبنية على وضع يد أو ميراث أو عقد غير مسجل أو عقد شفوى ، إذ عموم  
النص يوسع ذلك لهذا يجب لجعل عموم النص مفيدا أن تفسر دعاوى الاستحقاق  
الواردة فى المادة السابعة بالدعاوى التى يكون غرض رفعها منها الوصول إلى  
الاستحقاق حألا أم مالا كدعاوى صحة التعاقد العرفى ودعاوى إثبات البيع الشفوى  
لأنها تؤول بعد تسجيل الأحكام الصادرة فيها إلى استحقاق رفعها لملكية العقار  
موضوع الدعوى ولا غرابة أن يكون المشرع وضع عبارة دعاوى الاستحقاق وقصد  
منها دعاوى الاستحقاق ولو مالا ، فقد جرى على ذلك نص المادة الأولى من قانون  
التسجيل إذ عب عن العقود الواجب تسجيلها بأنها من شأنها إنشاء حق ملكية العقار  
أو حق عينى مع أنها لا تنشئ ذلك الحق إلا بعد تسجيلها ، فعبارة " من شأنها إنشاء  
حق الملكية وضع للمنشئة مالا " .  
نقض مدنى ٥ يناير ١٩٢٣ مجموعة عمر ، ج١ ، رقم ٩١ ، ص ١٦٣ ، ونقض  
مدنى ٢٣ فبراير ٣٩ ، مجموعة عمر ، ج٢ ، رقم ١٦٧ ، ص ٥١٢ .

## نطاق دعاوى صحة التعاقد :

يتمثل موضوع دعوى صحة التعاقد الأصلية ف المطالبة بتنفيذ التزام البائع بنقل الملكية على أساس عقد البيع الصادر منه ، ويقتضى الحكم بذلك التعرض للعقد من حيث وجوده وصحة نفاذه ، فلا يقضى بتنفيذ الالتزام إلا إذا نشأ من عقد موجود وصحيح ونافذ ولذا فإن كل ما يتعلق بوجود العقد أو نفاذه وصحته من منازعات يدخل فى موضوع الدعوى ويتحتم على القاضى النظر فيها وهذا ما أكدته محكمة النقض صراحة <sup>(١)</sup> وكذلك تبحث ما عسى أن يثار فيها من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه <sup>(٢)</sup> وأن طلب صحة التعاقد ونفاذه وطلب بطىن وجهان متقابلان لشيء واحد متصلان اتصالاً فعلياً ، والقضاء السابق بصحة العقد مفاده أنه عقد غير باطل ، ويكتسب قوة الأمر المقضى <sup>(٣)</sup> ، وهذا يعنى أن سلطة المحكمة تمتد لبحث استيفاء شروط العقد أو صحته وكذلك بحث صورية العقد <sup>(٤)</sup> .

ويدخل فى موضوع دعوى صحة التعاقد الفصل فى أمر وفاء المشتري بالتزاماته وخاصة الالتزام بدفع الثمن فقد رفضت محكمة النقض دعوى صحة التعاقد واعترتها غير مقبولة لعدم وفاء

---

(٣) نقض ١٩٨٩/٤/١١ ، الطعن رقم ١٤٢٤ لسنة ٥٤ ق.

(١) نقض ١٩٨٩/٣/١٦ ، الطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٥٤ ق.

(٢) نقض ١٩٨٦/١٢/١٨ ، الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٥٢ ق.

(٣) نقض ١٩٨٩/٤/١٩ ، الطعن رقم ١٧١ لسنة ٥٤ ق.

المشتري بالثمن<sup>(١)</sup> ولكن المحكمة لا تلزم بالتحقيق من الوفاء بالثمن ما لم يدفع به ألامها<sup>(٢)</sup> .

والخلاصة أن صدور الحكم لمصلحة المشتري فى دعوى صحة التعاقد يعنى أن المحكمة تحققت من صحة عقد البيع ومداه ونفاذه وأن الحكم الذى يصدر فيها يكون مقررا لكافة ما انعقد عليه الرضاء بين المتعاقدين بغير حاجة معه إلى الرجوع إلى المحرر الذى أثبت فيه التعاقد أولاً ، وفقا لما قالته محكمة النقض .

وبعد صدور الحكم لصالح المشتري فإنه يقوم بالتأشير بالحكم على هامش تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد طبقا للقانون ويترتب على ذلك نقل الملكية للمشتري ويكون حقه حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها ، وفقا للمادة ١٧ من قانون الشهر العقارى .

ويلاحظ أنه لا يترتب على التسجيل أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر على عقار أو نقله وأن القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى إذا أجاز بنص م ٢/١٥ تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبق القانون ، انسحاب أثر الحكم إلى تاريخ

---

(٤) نقض ١٩٨٩/٦/١٢ ، الطعن رقم ٢٢٥٣ لسنة ٥٢ ق.

(٥) نقض ١٩٣٩/٢/٢٢ ، مجموعة عمر ، جـ ٢ ، ص ٥١٢ ، ١٩٤٦/٢/٢٨ مجموعة

عمر ، جـ ٥ ، رقم ٢ ، ٤ .

تسجيل صحيفة الدعوى ( م ١٧ ) إنما قصد حماية أصحاب هذه  
الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد  
تسجيل صحائفها ولم تقصد أن يرتب على مجرد تسجيل صحيفة  
دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر  
حق المدعى فيها ، إذن الاحتجاج بحق المشتري على كل ترتبت  
لهم حقوق عينية بعد تاريخ تسجيل الدعوى لا يتحقق إلا بالتأشير  
بالحكم الصادر فيها على هامش التسجيل الأسمى ، ومادام هذا  
التأشير لم يتم فليس للمشتري أن يحتج بحقه ولو فى مواجهة  
الأشخاص الذين ترتبت حقوقهم بعد تسجيل صحة التعاقد <sup>(١)</sup> وإذا  
حدث أن سجل مشتريان لنفس العقار دعواهما بصحة ونفاذ البيع  
وصدر لكل منهما حكم فى دعواه فضل منهما من سبق فى تسجيل  
صحيفة دعواه بشرط أن يكون قد شهر الحكم الصادر <sup>(٢)</sup> .

#### دعوى صحة التوقيع :

يوجد بخلاف دعوى صحة التعاقد السابق دعوى أخرى  
ابتكرها الجانب العملى لحماية المشتري فى مواجهة البائع الذى  
يرفض معاونة المشتري بالقيام بالإجراء اللازمة لتسجيل عقد البيع  
كالذهاب إلى جهة الشهر العقارى للتصديق على توقيعه تمهيداً  
للتسجيل ، فى هذه الحالة قد لا يفضل المشتري اللجوء لدعوى  
صحة التعاقد لسبب أو لآخر مصلاً لمصاريف تلك الدعوى أو لما

---

(١) نقض ١٩٥٧/٦/١٣ ، مجموعة أحكام النقض المدنى ٧ ، ٦٤ ، ٥٧٦ .

(٢) نقض ١٩٩٥/٥/١٥ ، مجموعة أحكام النقض المدنى ٩ ، ٥٩ ، ١٥٤ .



يثور فيها من بحث صحة العقد ونفاذه أو أوجه بطلانه أو انعدامه ،  
فيفضل اللجوء لدعوى أقل سهولة ويسرا ونفقة تعرف بدعوى  
صحة التوقيع ، وتعرف هذه الدعوى فى قانون المرافعات باسم  
دعوى تحقيق الخطوط الأصلية وتنظمها المواد ٤٥ - ٤٨ من  
قانون الإثبات ، فالمادة ٤٥ تنص على أنه " لا يجوز لمن بيده  
محضر غير رسمى أن يختصم من يشهد عليه ذلك المحضر ليقر بأنه  
يخطه أو إمضائه أو بخته أو ببصمة إصبعه ولو كان الالتزام  
الوارد بع غير مستحق الأداء ، ويكون ذلك بدعوى أصلية  
بالإجراءات المعتادة " وتنص المادة ٤٦ على أنه " إذا حضر  
المدعى عليه وأقر ، أثبتت المحكمة إقراره وتكون جميع  
المصروفات على المدعى ويعتبر المحضر معترفا به إذا سكت  
المدعى عليه أو لم ينكره أو لم ينسبه إلى سواه " وإذا لم يحضر  
المدعى عليه فإن المحكمة تحكم فى غيبته بصحة الخط أو الإمضاء  
أو الختم وفقا لما تقضى به المادة ٤٧ إثبات .

وبتطبيق ذلك على دعوى صحة التوقيع ، نجد أنه يجوز  
للمشتري أن يختصم البائع ليقر أن الورقة العرفية هى بإمضائه أو  
بخته أو ببصمة إصبعه ، ويكون ذلك بدعوى أصلية بالإجراءات  
المعتادة ، فإذا حضر البائع وأقر أو سكت أو لم ينكر توقيعه أو لم  
ينسبه إلى سواه اعتبرته المحكمة مقرا بتوقيعه على ورقة البيع ،  
حكمت المحكمة فى غيبته بصحة التوقيع ويجوز له أن يعارض فى  
هذا الحكم فى جميع الأحوال وأما إذا حضر البائع وأنكر التوقيع أو  
نسبه إلى سواه تتخذ المحكمة الإجراءات التى رسمها قانون الإثبات  
فى المواد ٣٠ - ٤٤ لتحقيق التوقيع ، البائع أو التحقيق ، اعتبرت

ورقة البيع العرفية هي والحكم بصحة التوقيع بمثابة عقد بيع مصدق فيه على التوقيعات ، يقوم المشتري بعد ذلك بتسجيلها مع المستندات التي تثبت أصل ملكية البائع ، وإذا ما فعل ذلك انتقلت إليه ملكية المبيع .

يظهر من ذلك أن الحكم بصحة التوقيع على عقد البيع أو البصمة تقتصر على مجرد إثبات أن التوقيع الموضوع على عقد البيع إنما هو توقيع البائع ، ولا يمتد إلى مسألة صحة التعاقد ونفاذه ، ولا يجوز للبائع بعد ثبوت صحة توقيعه الطعن في البيع بأنه باطل أو قابل للإبطال أو الفسخ أو هناك محلاً لفسخه أو أنه غير نافذ لآى سبب من الأسباب لأن كل هذه المسائل لا شأن لدعوى صحة التوقيع بها وإنما محل بحثها هو دعوى صحة التعاقد ، لأن الغرض من تنظيم دعوى صحة التوقيع ليس إلا منح من يكون بيده سند عرفي وسيلة تحفظية يصل بها إلى الموقع على السند الذى تحت يده لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع فى صحة هذا التوقيع <sup>(١)</sup> ، وهذا أكدته محكمة النقض فى أحكامها الحديثة حيث قالت أن دعوى صحة التوقيع ليست دعوى تحفظية دون التعرض للتصرف الوارد فى الورقة من حيث صحته أو بطلانه وتقتصر حجية الحكم الصادر فيها على صحة التوقيع ولا يتعدى أثره إلى صحة الالتزامات الناشئة عن العقد ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فلا عليه أن لم يرد على ما جاء بهذا السبب ويكون النعى به غير أساس <sup>(٢)</sup> بخلاف دعوى صحة التعاقد ،

---

(١) حكم شهر لمحكمة النقض ١٩٣٩/٢/٢٣ ، مجموعة عمر ، جـ ٢ ، رقم ١٦٧ ، ص ٥١٢ .

(٢) نقض ١٩٩٣/٥/١٢ ، الطعن رقم ١٢٧٥ لسنة ٥٨ ق. لم ينشر .

فإنه لا يجوز تسجيل صحيفة دعوى صحة التوقيع ولا يجوز أيضا تسجيل الحكم الصادر فى دعوى صحة التوقيع وحده لأن دعوى صحة التوقيع ليست من ضمن المحررات الواجب تسجيلها والمنصوص عليها بالمادة ٩ وما بعدها من قانون الشهر العقارى ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وكل ما فى الأمر أن أثرها يقتصر على إثبات أن التوقيع الموضوع على المحرر توقيع صحيح صادر من يد صاحبه ، ويتعين على المشتري لكى يسجل البيع أن يقدم عقد البيع إضافة إلى المستندات التى تثبت أصل ملكية البائع وإذا تم التسجيل على هذا النحو تكون له حجية من تاريخ إجرائه دون أثر رجعى . وتتقادم دعوى صحة التوقيع بخمس عشرة سنة من تاريخ التوقيع على الورقة وهذا ما أكدته محكمة النقض<sup>(١)</sup> شأنها فى ذلك شأن سائر الدعاوى .

ويلاحظ أن دعوى صحة التوقيع ترفع على البائع ويجوز للمشتري رفعها على وارث البائع إذا كان قد مات .  
تلك كانت أحكام التعاقد وذلك على النحو التالى :  
**الفرق بين دعوى صحة التعاقد ودعوى صحة التوقيع :**

١ - أنه المطلوب فى دعوى صحة التعاقد هو إثبات صدور عقد البيع من البائع وأنه بيع صحيح نافذ وقت صدور الحكم ،

---

وكذلك الطعن رقم ٢٥٩٩ لسنة ٥٨ ق. ، جلسة ١٢/٣/١٩٩٣ ، مجلة القضاة ، جـ ٢ ، س ٥٤١ .

الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥٥ ق. جلسة ٢٧/١١/١٩٩١ .

الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٩ ق. جلسة ١٩/١١/١٩٧٤ ، س ٢٥ ، ص ١٢٥٠ .

(٣) حكم نقض ٣٠/١١/١٩٨٨ ، السابق .

أما المطلوب فى دعوى صحة التوقيع هو مجرد إثبات التوقيع الذى تحمله ورقة البيع العرفية هو توقيع البائع .

٢ - ويترتب على ذلك أن البائع فى دعوى صحة التعاقد يستطيع أن يطعن فى البيع بالبطلان أو الإبطال أو الفسخ أو الإنفساخ أو عدم النفاذ لأى سبب من الأسباب ، ولا يستطيع ذلك فى دعوى صحة التوقيع .

٣ - ويترتب على ذلك أيضا أن الحكم بصحة التعاقد يجعل البيع فى مأمن من أن يطعن فيه فيما بعد بالطعون المذكور سابقا ، أما الحكم بصحة التوقيع فلا يمنع من الطعن فى البيع بجميع أوجه الطعون السابقة .

٤ - ويجوز للمشتري أن يرفع باسم البائع على البائع للبائع دعوى صحة التعاقد ، ولا يجوز أن يرفع دعوى صحة التوقيع .

٥ - فيما يتعلق بتسجيل صحيفة الدعوى ، ففى دعوى صحة التعاقد تسجل صحيفتها ومن وقت تسجيلها لا يستطيع البائع أن يتصرف فى العقار حتى إذا صدر الحكم بصحة التعاقد وأشر به المشتري على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، أصبح أى تصرف صادر من البائع من ورق تسجيل صحيفة الدعوى غير نافذ فى حق المشتري ، أما دعوى صحة التوقيع فليست من الدعاوى التى تسجل صحيفتها .  
والعبرة فى دعوى صحة التوقيع بصدور حكم بصحة التوقيع وتسجيله مع الورقة العرفية ومن وقت هذا التسجيل فقط لا

ينفذ في حق المشتري تصرف يصدر من البائع ويسجل بعد تسجيل المشتري لعقده مصحوبا بالحكم<sup>(١)</sup>.

الخلاصة أن دعوى صحة التعاقد هي دعوى موضوعية تنصب على حقيقة التعاقد فتتناول محله ومداه ونفاذه والحكم الذى يصدر فيها يكون مقرر لكافة ما انعقد عليه الرضاء بين المتعاقدين بغير حاجة معه إلى الرجوع إلى الورقة التى أثبت فيها التعاقد ، وهى دعوى شخصية عقارية تدخل ضمن دعاوى الاستحقاق حألا على النحو السابق تفصيله ، بينما دعوى صحة التوقيع هى دعوى تحفظية الغرض منها إثبات أن التوقيع الموضوع على ورقة البيع هو توقيع صحيح صادر من البائع فقط ، ولا يجوز فيها المناقشة فى أمر صحة العقد ونفاذه على النحو السابق وهى وسيلة سهلة أقل يسرا وتكلفة للمشتري .

وثمة ملاحظة جديرة بالاهتمام وردت بالذاكرة الإيضاحية للقانون ٦ لسنة ١٩٩١ المعدل لقانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر وقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون ١٣ لسنة ١٩٦٨ أنه " وفى مجابهة لظاهرة إحجام أغلب المتعاملين فى الحقوق العينية العقارية وخاصة عقود بيع العقارات عن تسجيل الحقوق التى تلقوها ولجؤهم إلى طريق رفع دعاوى صحة ونفاذ العقود المبرمة بشأن هذه التصرفات مما أدى إلى

---

(١) انظر فى التفرقة بين دعوى صحة التعاقد ودعوى صحة التوقيع حكم النقض الذى

أجمل الفروق بينهما نقض شهير فى ١٩٣٩/٢/٢٣ ، مجموعة عمر ، ج٢ ، رقم

١٦٧ ، ص ٥١٢ ، وانظر السنهاورى : السابق ، ص ٦٤٢ .

تضخم أعداد هذا النوع من القضايا حتى أن المتطور منها أمام المحكمة الابتدائية بلغ قرابة ٥٠ % من مجموع القضايا المطروحة عليها بما يحمله هذا الأمر من آثار سلبية سواء فى تزايد أعداد القضايا أمام المحاكم فيما لا يمثل فى أغلبه خصومة حقيقية يتعين على القضاء الفصل فيها ، أو فيما يؤدى إليه عدم تسجيل هذه التصرفات من ضياع الرسوم المستحقة للدولة أو فيما يشيعه عدم تسجيل هذه التصرفات من زعزعة فى أسس الملكية العقارية<sup>(١)</sup>.

---

(١) انظر الجريدة الرسمية : العدد ١٥ مكرر فى ١٣/٣/١٩٩١ م .

## الفصل الثانى

### الالتزام بالتسليم

## التزام البائع بالتسليم

تتمثل أهمية التسليم فى تمكين المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به .

تنص المادة ٤٣٥ مدنى على أنه :

(١) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء مادياً مادام البائع قد أعلمه بذلك ، ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع .

(٢) ويجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين إذا كان المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

فوفقاً لهذا النص فإن الالتزام بالتسليم يقع على عاتق البائع ويلتزم به البائع بمجرد انعقاد البيع وذلك حتى يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به دون عائق ، فالمشتري يشتري المبيع حتى يحوزه وينتفع به .

- فى بعض البيوع يكون التسليم هو وسيلة انتقال الملكية كما هو الحال فى نقل ملكية المنقول المعين بالنوع .
- يحدد التسليم تبعه هلاك المبيع وعلى من تقع تبعه هلاكه على نحو ما سنراه .



- يحدد التسليم أحقية البائع فى فوائد الثمن المتأخر فى دفعه إذا كان الشئ المبيع منتجا ثمارا أو إيرادات أخرى وفقا للمادة ١/٤٥٨ مدنى ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

حيث تنص المادة ١/٤٥٨ مدنى على أنه لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن إلا إذا أعذر المشتري أو إذا سلم الشئ المبيع وكان الشئ قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

## محل التسليم

### المبيع وملحقاته :

وفقا للمادة ٤٣١ مدنى يلتزم البائع أن يسلم الشئ المبيع ذاته بالحالة التى كان عليه وقت البيع ، وعلى ذلك فمحل التزام البائع بالتسليم هو المبيع ذاته وبصفاته المحددة وبكميته المتفق عليها إذا كان ما يباع بالكمية .

وإضافة إلى ذلك فالبايع يلتزم أيضا بتسليم ملحقات المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشئ وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين وفقا للمادة ٤٣٢ مدنى .

يتضح من هذه النصوص أن الالتزام بالتسليم ينصب على :

(١) الشئ المبيع ذاته .

(٢) ملحقات المبيع .

وذلك على النحو التالى :

أولاً : تسليم المبيع ذاته

للكلام عن تسليم المبيع ذاته يقتضى الكلام عن المسألتين

الآتيتين :

(١) تسليم المبيع ذاته وبأوصافه المتفق عليها بالعقد .

(٢) تسليم المبيع بالقدر المتفق عليه .

## (١) تسليم المبيع ذاته بالحالة التي كان عليها وقت البيع :

وفقا لمذكرة المشروع التمهيدي<sup>(١)</sup> فالبايع يلتزم بتسليم الشئ المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع ، والمفروض أنه رآه أو علم به علما كافيا كما قدمنا هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره كأن يشترط تسليم المبيع فى حالة جيدة .

فحالة المبيع وقت البيع والتي رآها المشتري أو علم بها علماً كافياً من خلال قيام البائع بوصف حالة المبيع له وقت البيع ، فالبايع يلتزم بتقديم البيانات اللازمة للكشف عن حالة الشئ وقت البيع للمشتري بما يسمح بوصفه وصفا نافيا للجهالة ، فإذا كان محل البيع هو قطعة أرض يلتزم البائع ببيان حدود العين المبيعة وما يتقل الأرض من حقوق وتكاليف ، وكذلك مشتملات العين<sup>(٢)</sup> ، ودرجة جودتها وما تصلح له من المزروعات وغيرها . وفقا لما تقضى به قواعد تعيين المبيع حسبما تقضى به القواعد العامة وكذلك نص المادة ٤١٨ فالبايع يلتزم بتسليم المبيع بحالته دون زيادة أو نقصان .

ويتفرع عن هذا الالتزام التزام آخر على عاتق البائع هو التزامه بالمحافظة على المبيع بحالته المعينة وقت البيع .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، جـ ٤ ، ص ٥٢ .

(٢) السنهورى : الوسيط ، جـ ٤ ، عقد البيع والمقايضة ، ط ٨٦ ، رقم ٢٩٤ ، ص

٧١٣ .

ويقوم التزام البائع بتسليم المبيع بحالته وقت البيع ما لم يوجد اتفاق خاص بين البائع والمشتري بخلاف ذلك أو وجد عرف يقضى بخلاف ذلك .

يرجع ذلك إلى أن الالتزام بتسليم المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع لا يتعلق بالنظام العام فيجوز للأطراف الاتفاق على تسليم المبيع ( ليس بحالته ) وإنما في حالة جيدة أو في حالة مطابقة للعينة أو غير ذلك .

فإذا كان البيع قد تم على أساس العينة فالبائع يلتزم بتسليم المبيع مطابقاً للعينة وتطبق أحكام البيع بالعينة التي سبق شرحها في حالة مطابقة الشيء المسلم أو عدم مطابقته للعينة هذا إذا كان المبيع معيناً بالذات .

أما إذا كان المبيع معيناً بالنوع كما لو كان من المثليات فإنه يجب هنا أيضاً أن يسلم البائع المبيع كما هو متفق عليه من حيث الجودة أو كما التزم به ، كما لو تعهد البائع بتسليم بضائع من إنتاج مصنع معين أو بلد معين فيجب تسليمها من إنتاج المصنع أو البلد ولا يجوز إجبار المشتري على قبول بضاعة من صنع مصنع آخر<sup>(١)</sup> لأنه كثيراً ما يتفق في هذا النوع من البيوع على درجة جودته .

---

(١) البدرأوى : السابق ، رقم ١٥٢ ، ص ٢٤٦ .

أما إذا لم يتفق على درجة معينة من الجودة للشئ المعين بالنوع فإنه يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أى ظرف آخر ، فإن أمكن ذلك التزم البائع بأن يسلم الشئ بدرجة الجودة المستفادة من العرف أو أى ظرف آخر ، أما إذا لم يمكن استخلاص درجة الجودة على هذا النحو فإن البائع يلتزم بتسليم شئ من صنف متوسط وفقاً لما تقضى به المادة ١٣٣ مدنى ، وذلك لأنه لو ألزما البائع بتسليم صنف جيد فإن فى هذا غبن بالبائع ولو أزمناه بتسليم صنف ردى فإن فى ذلك غبن بالمشتري<sup>(١)</sup> .

هذا مع ملاحظة أنه إذا كان الاختلاف طفيفاً فالعادات التجارية جرت على قبول المشتري للمبيع على أن يكون له الحق فى إنقاص الثمن .

يفترض الالتزام بتسليم المبيع بحالته وقت البيع أن المبيع ظل حتى وقت التسليم كما هو ولم يطرأ عليه أى تغيير لكن قد يحدث أن يعترى المبيع تغيير فما هو الحكم فى هذه الحالة ؟

---

(٢) السنهاورى : السابق ، ص ٧١٤ . ط

تنص المادة ١٣٣ مدنى على أنه " ويكفى أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره ، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشئ من حيث جودته ، ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أى ظرف آخر التزم المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط " .

### حدوث تغير فى حالة المبيع :

إذا كان الأصل هو التزام البائع بتسليم المبيع ذاته دون زيادة أو نقصان إلا أنه قد يحدث تغير فى حالة المبيع ، فإن التغير قد يكون فى صالح المشتري وقد يكون ضاراً به ، وقد يقبل المشتري تسليم المبيع ويسكت ولا يعترض .

فإذا تسلم المشتري المبيع ولم يعترض على تغير حالته وسكت مدة كافية فهذا يفسر على أنه قبول ورضاء منه ولا يستطيع الاحتجاج مرة أخرى لأن السكوت يفترض فيه أما أنه تسامح ونزل عن حقه وأما أنه تسلمه بالحالة التى كان عليها وقت البيع .

### عبء الإثبات :

وفى حالة اعتراضه على التسليم لتغير حالته أو اكتشافه تغير حالته عقب التسليم فإنه يقع على البائع عبء إثبات أن المبيع لم تتغير حالته عما كانت عليه وقت البيع لأن البائع هو المدين بالتسليم ، فوفقاً لواعد الإثبات فإن على البائع إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات وفائه بالالتزام .

### حالة التغير فى حالة المبيع للأفضل :

فإذا تغيرت حالة المبيع وقت التسليم وكان التغير للأفضل بسبب أجنبى كالتحاق الطمى بالأرض ، كانت الزيادة للمشتري

بغير مقابل لأن المشتري نماء المبيع وثمره من وقت البيع عملاً  
بالمادة ٢/٤٥٨ مدنى .

أما إذا كان التغير للأفضل بفعل البائع كما لو أقام البائع بناء  
على الأرض كان حكمه حكم من يبنى على ملك غيره بسوء نية ( مادة ٤٢٨ مدنى ) فإذا كان ما أقامه البائع يعتبر من التحسينات  
الكمالية فله أن ينزعها بإعادة المبيع لحالته الأصلية وقت البيع إلا  
إذا اختار المشتري استبقاءها مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ( مادة ٩٨٠ مدنى ) .

أما إذا كان ما أنفقه البائع من المصروفات الضرورية لحفظ  
الشئ من الهلاك أو التلف فإنه لا يرجع بشئ منها على المشتري  
لأنه يلتزم بالمحافظة على الشئ كما تقع على البائع تبعة الهلاك  
والتسليم كقاعدة عامة .

#### حالة التغير الضار بالمشتري :

فى حالة التغير بوجود اختلاف طفيف بين العينة والبضاعة  
أى فروق لا يؤدبه بها ولا تؤثر وجودها على اعتبار البضاعة  
مطابقة للعينة فهذا لا ينفى المطابقة <sup>(١)</sup> .

---

(١) نقض ١٩٥٩/١١/١٢ ، مجموعة أحكام النقض السنة ١٠ ، ص ٦٥٩ .

أما إذا كان التغير ضاراً بالمشتري فإن البائع يكون مسؤولاً عن هذا التغير سواء كان التغير بخطئه أو بفعل الغير ويرجع البائع على الغير إذا كان هناك وجه للرجوع على الغير ، ويرجع سبب ذلك إلى أ، التزام البائع بالتسليم للمبيع بحالته التي كانت عليها وقت البيع إنما هو التزام بتحقيق نتيجة ، فيكون على البائع أن ينفذ التزامه تنفيذاً عينياً أن أمكن ، وإلا كان للمشتري الحق في طلب التعويض ( التنفيذ بالمقابل ) ، كما أن للمشتري أن يطلب فسخ البيع والتعويض معاً<sup>(١)</sup> .

بينما يرى البعض الآخر أن البائع يكون غير مسئول في حالة وجود سبب أجنبي كقوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المشتري<sup>(٢)</sup> ولا خلاف على أن المشتري يتحمل مغبة التغير الضار الحادث بفعله أو بخطأ منه ولا يكون له الرجوع على البائع بشئ .  
التمييز بين جزاء عدم مطابقة المبيع للحالة التي كان عليها وقت البيع وبين جزاء الغلط في المبيع ووجود عيب خفي بالمبيع :

#### اختلاف الجزاء :

ففي حالة تغير حالة المبيع ، أى عدم مطابقة المبيع المسلم لحالته وقت البيع ، فالجزاء هو حق المشتري في المطالبة بالتنفيذ

---

(٢) السنهوري : السابق ، رقم ٢٩٥ ، ص ٧١٤ .

(١) سليمان مرقس : السابق ، رقم ١٨٧ .



العينية أو التنفيذ بمقابل ( التعويض ) ، ويكون للمشتري أن يطلب  
الفسخ لعدم التنفيذ ، مع التعويض إذا كان له مقتض .  
فالتنفيذ العينية يعنى أن يكون من حق المشتري أن يرد  
المبيع غير المطابق أو الذى تغيرت حالته للبائع ويطالبه بتسليم شئ  
مطابق إن أمكن ذلك ، فإن لم يمكن ذلك بأن استحال التنفيذ العينية  
فلمشتري أن يلجأ للتنفيذ بمقابل ( أى التعويض ) ، كما يكون  
للمشتري أن يطلب فسخ العقد جزاء لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بتسليم  
المبيع بحالته وقت البيع .  
كما يكون للمشتري أن يطالب بالتعويض إلى جانب الفسخ  
إن كان له مقتض .

واختلاف جزاء عدم مطابقة المبيع المسلم لحالته وقت البيع  
عن الجزاء الذى يوقع فى حالة الرجوع بضمان العيب الخفى فى  
المبيع ، فالعيب الخفى يفترض أن المبيع بحالته وقت البيع إلا أن  
فيه عيبا خفيا لم يكن للمشتري يعلمه ، ودعوى الفسخ للعيب الخفى  
تسقط بمضى سنة من تاريخ تسليم المبيع أما دعوى الفسخ لعدم  
المطابقة فلا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة ويختلف جزاء عدم  
المطابقة عن جزاء عدم العلم الكافى بالمبيع ، فجزاء عدم العلم  
الكافى بالمبيع هو قابلية العقد للإبطال<sup>(١)</sup> حيث أن الفرض أن

---

(٢) المادة ٤١٩ مدنى .

المشتري وقع فى غلط فى صفة جوهرية للمبيع واتصل الغلط بعلم المتعاقد الآخر ، بينما فى حالة عدم المطابقة فإن المشتري لم يقع فى غلط فى صفة جوهرية وإنما تغيرت حالة المبيع الذى سبق وأن رآه أو علم به علماً كافياً ، فالغلط حالة نفسية بينما عدم المطابقة حالة مادية <sup>(١)</sup>، وتسقط دعوى الإبطال للخلط بثلاث سنوات بعكس عدم المطابقة فتسقط الدعوى بخمس عشرة سنة .

### حالة وجود اتفاق خاص بشأن حالة المبيع :

نظراً لأن تسليم المبيع بحالته وقت البيع وهو حكم لا يتعلق بالنظام العام فإنه يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يتم تسليم المبيع فى حالة خاصة فإن هذا الاتفاق هو الذى يعمل به وتكون له الأولوية ويقع على عاتق المشتري عبء إثبات وجود مثل هذا الاتفاق الخاص بشأن حالة المبيع وقت التسليم .

فقد يتفق البائع والمشتري على ضرورة أن يسلم المبيع فى حالة جيدة بصرف النظر على حالته وقت البيع سواء أكانت جيدة أم رديئة أم متوسطة ، فيجب تسليم المبيع فى حالة جيدة ويحق للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني أو بمقابل أو الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى .

---

(٣) السنهاورى : السابق ، هامش (١) ، ص ٧١٦ ، ٧١٧ ، وكذلك البدراوى : السابق ، ص ٢٤٩ .

لكن لا يكفي أن يسلم المبيع ذاته بأوصافه وإنما يجب أن يسلم أيضا بمقداره وذلك على النحو التالي :

## (٢) تسليم المبيع بمقداره :

القاعدة العامة أنه يجب تسليم المبيع بمقداره المتفق عليه في العقد ، فقد نصت المادة ٤٣٣ مدنى على أنه " إذا عين في العقد مقدار البيع ، كان البائع مسؤولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ، ما لم يتفق على غير ذلك ، على أنه يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع إلا إذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث أنه لو كان يعلمه لما أتم العقد " .

## حكم القواعد العامة :

وفقاً للقواعد العامة في التقنين المدنى فإنه في حالة بيع شئ معين بالنوع فلا صعوبة في الأمر فإنه يتعين على البائع أن يسلم المبيع المتفق عليه ، فإذا لم يسلم البائع المبيع بالقدر المتفق عليه كان للمشتري أن يطلب التنفيذ العينى ليحصل على ما يكمل القدر المتفق عليه ، ويجوز للمشتري أيضا أن يحصل على شئ من النوع ذاته يكمل القدر المتفق عليه على نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو بدون استئذانه في حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشئ من غير إخلال بحقه في التعويض ، هذا حسبما

تقضى به المادة ٢٠٥ من التقنين المدنى ، ولا مشكلة فى الأمر أما الصعوبة تقوم فى حالة كون المبيع شئ معين بالذات .

### حالة المبيع المعين بالذات :

وردت نصوص خاصة تنظم هذه المسألة فى عقد البيع فى المواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ من التقنين المدنى وهى تفرق فى هذا الصدد بين حالة وجود عجز فى المبيع وحالة وجود زيادة فى مقدار المبيع وذلك على النحو التالى :

#### أولاً : حالة النقص فى مقدار المبيع المعين بالذات :

تنص المادة ١/٤٣٣ على أنه " إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك على أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع إلا إذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث لو أنه كان يعلمه لما أتم العقد " .

تحدد مجال هذا النص فى المبيع المعين بالذات مع تعيين مقداره أو فى المبيع جزافاً مع تحديد مقداره .

ولا يلزم لإعمال هذا النص اقدر المبيع وإنما يكفى مجرد تحديد قدر المبيع وذلك على عكس ما ورد بمشروع المادة آنفة الذكر والذى كان ينص على أنه إذا ضمن البائع للمشتري أن المبيع يشتمل على قدر معين كان مسئولاً " لكن النص انتهى فى وضعه الحالى إلى أ، البائع لا يكون مسئولاً عن نقص مقدار المبيع إذا

عين فى العقد مقدار المبيع ، وبالتالى لا يشترط ضمان مقدار المبيع فى العقد .

فالأصل أنه فى حالة تعيين مقدار المبيع فى عقد البيع فإن البائع يكون مسئولاً أمام المشتري عن تسليم هذا المقدار المعين ، ويجب تسليم هذا المقدار دون زيادة أو نقص .

فإذا وجد فى المبيع المسلم نقص بنظر ما إذا كان هناك اتفاق خاص بين الطرفين أو عرف ينظم حكم هذا النقص فإذا أوجد اتفاق خاص وجب إعمال هذا الاتفاق ، وإذا لم يوجد اتفاق وجب العمل بالعرف فى هذا الشأن ويجرى العرف على التسامح فى قدر معين من العجز فى المبيع .

وإذا لم يوجد عرف ينظم المسألة فإن البائع يكون مسئولاً أمام المشتري ويكون للمشتري أن يطالب بالتعويض ، وقد يكون التعويض فى صورة إنقاص الثمن بنسبة ما نقص من مقدار المبيع ، وليس من الضروري أن يكون إنقاص الثمن بنسبة ما نقص من المبيع فقد يكون الضرر أكثر أو أقل من ذلك كما ورد بمذكرة المشروع التمهيدى .

وفى حالة ما إذا كان النقص جسيماً يكون للمشتري أن يطلب فسخ العقد ، ويكون النقص جسيماً إذا بلغ حداً لو أنه كان يعلمه لما أبرم العقد ، ويجب على المشتري أن يثبت هذا النقص الجسيم .

وعلى ذلك فإن جزاء النقص فى المبيع يد يكون إنقاص الثمن وقد يكون المطالبة بفسخ البيع .

ويكون الجزاء كذلك بصرف النظر عما إذا كان المبيع قابلاً للتبويض أو غير قابل له ، وبصرف النظر عما إذا كان الثمن قد قدر بسعر الوحدة أو قدر جملة واحدة ، وفى هذا يختلف القانون المدنى الحالى عن سابقه الذى كان يميز بين ما إذا كان المبيع قابلاً للتبويض أو غير قابل له .

### حالة الزيادة فى قدر المبيع :

تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٣٣ مدنى على أنه " أما إذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتبويض أن يكمل الثمن إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه " .

إذا حدث وسلم البائع المبيع وبه زيادة على القدر المتفق عليه فإذا كان هناك اتفاق خاص بين الطرفين يبين حكم الزيادة فيعمل بهذا الاتفاق الخاص .

وإذا لم يوجد اتفاق خاص ، وجب العمل بالعرف ، وإذا لم يوجد اتفاق ولا عرف فإننا نفرق بين حالتين وهما حالة ما إذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة أو مقدراً جملة واحدة .

**ففى حالة ما إذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة نفرق بين** ما إذا كان المبيع قابلاً للتبعيض فالزيادة تكون من حق البائع حيث أن الفرض أن المبيع يقبل أن نعطي للمشتري القدر المتفق عليه فى العقد ونرد الزيادة للبائع ، فالمبيع لا يضره التبعيض .

أما إذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة وكان المبيع غير قابل للتبعيض فوفقاً للنص وجب على المشتري أن يكمل الثمن إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد .

**وفى حالة ما إذا كان الثمن مقدراً جملة واحدة :**

وذلك كما لو بيعت قطعة أرض مساحتها خمسة أفدنة بأربعين ألف جنيه ، وعند تسليمها اتضح أن مساحتها خمسة أفدنة وثلاثة قراريط فتكون الزيادة من حق المشتري ولا يكون للبائع أن يطلب من المشتري زيادة فى الثمن ، أو أن يطلب فسخ العقد ويرجع ذلك إلى أن الثمن قدر جملة واحدة وليس بحساب الوحدة ، فلا توجد علاقة بين مقدار المبيع وتحديد الثمن ، بل يكون من قبيل الوصف الذى لا يقابله شئ من الثمن ، فالظاهر بالرغم من سكوت

النص أن قدر المبيع فى هذه الحالة يعتبر وضفا لا أصلاً<sup>(١)</sup> وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية ما يؤيد ذلك حيث ورد بها أنه " إذا زاد المبيع وكان الثمن مقدراً جملة واحدة فالغالب أن المتعاقدين قصدا أن يكون المبيع بهذا الثمن ولو زاد على القدر المعين ، ولذلك يبقى البيع ولا يطالب المشتري بزيادة فى الثمن ، إلا إذا كان هناك اتفاق على غير ذلك<sup>(٢)</sup> .

ولكن ما الحكم فى حالة عدم تعيين مقدار المبيع فى العقد ؟  
**حالة عدم تعيين مقدرا المبيع بل عين على وجه التقريب أو تحت المساحة :**

ففى هذه الحالة لا تطبق أحكام العجز أو الزيادة فى المبيع أو تقادم الدعاوى الناشئة عنهما ، وقد قضت محكمة النقض بأن أحكام المواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ من التقنين المدنى لا تطبق إلا فى حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فإن دعوى البائع لا تتقادم بسنة بل تتقادم بخمس عشرة سنة ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استبعد تطبيق التقادم الحولى على دعوى الشركة البائعة - بمطالبة الطاعنين - ورثة المشتري - بثمن الأرض الزائدة بعد أن خلص إلى أن مقدار المبيع لم يعين فى العقد واستدل الحكم

---

(١) السنهاورى : السابق ، ص ٧٣١ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج٤ ، ص ٦١ .



على ذلك بالعبرة التي وردت فى إقرار المورق من الأرض التى اشتراها من الشركة وقدرها ١٥ فدانا " تحت المساحة " وبما جاء فى البند الأول من عقد البيع من أن الحد الغربى للأرض المبيعة هو باقى ملك الشركة فإن هذا الذى أورد الحكم يتفق مع صحيح القانون<sup>(١)</sup>.

**تقادم الدعاوى الناشئة عن العجز والزيادة فى المبيع بمضى سنة من وقت التسليم :**

تنص المادة ٤٣٤ على أنه " إذا وجد فى المبيع عجز أو زيادة فإن حق المشتري فى إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً " .

يتضح من هذا النص أن المشرع أراد الحفاظ على استقرار المعاملات ، فجعل الدعاوى الناشئة عن النقص أو الزيادة فى المبيع تتقادم بمضى سنة من وقت التسليم الفعلى للمبيع وتحديد مدة التقادم بسنة حتى لا يكون عقد البيع مزعزعاً ومهدداً بالفسخ أو غيره من الدعاوى الثلاثة الناشئة عن العجز والزيادة لمدة طويلة ، وبعد مضى السنة يسقط الحق فى رفع تلك الدعاوى .

---

(١) سليمان مرقس : السابق ، رقم ١٨٧ .

## ما هي هذه الدعاوى ؟

هذه الدعاوى التى تنشأ عن العجز والزيادة هى دعاوى المشتري بإنقاص الثمن بسبب العجز ، ودعوى المشتري بفسخ البيع بسبب العجز الجسيم فى المبيع أو الزيادة فى المبيع وكان المبيع لا يقبل التبويض ، وقد قدر الثمن بحساب الوحدة ، ودعوى تكملة الثمن التى تكون للبائع إذا كانت هناك زيادة فى المبيع وكان المبيع لا يقبل التبويض وقد قدر الثمن بحساب الوحدة .

ولكن لا يسرى هذا على غير هذه الدعاوى كالدعوى التى يرفعها المشتري للمطالبة بإلزام البائع بتسليمه جزءاً من المبيع يدعى امتناعه عن تسليمه كما لو طلب تسليمه قطعة أرض يدعى أن البيع لا يتناولها ، أو طلب البائع استبعاد قطعة أرض يدعى أن البيع لا يتناولها أو دعوى الضمان التى يرفعها المشتري للعيب الخفى أو دعوى الاستحقاق أو دعوى المطالبة بباقي الثمن فى حالة ما إذا كان الثمن مقدراً تقديراً مؤقتاً على أن يقدر تقديراً نهائياً بعد تقدير المبيع .

وتحسب مدة السنة من وقت التسليم الفعلى للمبيع لا من وقت البيع كما كان يقضى القانون المدنى السابق ( مادة ٣٧٠/٢٩٦ ) .  
والعبرة إذن تكون بالتسليم الفعلى لا الحكمى ، فالتسليم الفعلى يتيح للمشتري أن يتبين أن يتبين الزيادة أو العجز فى المبيع ، ويقرر موقفه من رفع تلك الدعاوى أم لا .

ثانياً : تسليم ملحقات المبيع .

#### معنى الملحقات

تنص المادة ٤٣٢ مدنى على أنه :

" يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقاً لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين " .

لم يكتف المشرع بإلزام البائع بتسليم المبيع بالحالة التى كان عليها وقت البيع ، وإنما أوجب تسليم ملحقات المبيع ، وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ .

تعرف الملحقات بأنها كل " ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ " وفقاً لما ورد بنص المادة ٤٣٢ مدنى ، طبقاً لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين ، فهى ما يتبع الأصل ويعد بصفة دائمة لخدمته<sup>(١)</sup> .

ولم يورد التقنين المدنى الحالى أمثلة للملحقات الشئ بخلاف التقنين المدنى السابق الذى يورد أمثلة للملحقات ، وكذلك ورد فى المشروع التمهيدي للقانون الحالى أمثلة لهذه الملحقات وقبل أن نبين أمثلة لهذه الملحقات نلفت النظر إلى أمرين :

---

(١) السنهاورى : السابق ، رقم ٣٠٢ ، ص ٧٣٩ .

**الأول :** هو أن المشرع قد أوقعنا فى خلط من خلال صياغة نص المادة ٤٣٢ فيما يتعلق بتعريف الملحقات فقراءة النص تفيد بأن ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشئ أمر يختلف عن ملحقاته ، فى حين أن الملحقات عبارة عن كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال الشئ وجاء الخلط من استخدام المشرع لحرف العطف " الواو " على النحو التالى " يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ " .

**الثانى :** يجب التمييز بين الملحقات وأصل الشئ وأجزائه ونمائه وثمراته ومنتجاته وذلك على النحو التالى :

**فالمحقات تتميز عن أصل الشئ وأجزائه ، فأصل الشئ** يتكون من أجزائه كالمنزل يتكون من الأرض والبناء بما فيه من طبقات ، والسلّم والردهات وأسوار المنزل إن وجدت ، فهذه الأشياء هى أجزاء الشئ .

كذلك تختلف الملحقات عن نماء الشئ فالنماء هو أصل حادث بعد البيع وهو يدخل فى أصل الشئ ، مثال ذلك نماء الحيوان فى الفترة بين البيع والتسليم أى كبره وزيادته أو التحاق الطمى بالأرض ، وتختلف الملحقات عن منتجات الشئ المبيع لأن المنتجات ليست من أصل الشئ كولد الحيوان أو معادن المنجم .

وتختلف الملحقات عن ثمار الشئ وهى ما يتولد عن الشئ بشكل دورى ولا يؤدى الحصول عليها إلى الانتقاص من أصل الشئ كثمار الأشجار ومحصول الأرض وزغيرها ، فالثمار ليست من أصل الشئ بل تتولد عنه ولا تعتبر من ملحقاته .

وبهذا تكون الملحقات هى أشياء ملحقة بالأصل وليست الأصل ذاته ، بل مستقلة عنه ، ولكنها معدة بصفة دائمة وليست مؤقتة ، كما يتضح من نص المادة ٤٣٢ لتكون تابعة للأصل وملحقاً به وذلك حتى يتهياً للأصل أن يستعمل فى الغرض المقصود منه أو حتى يستكمل هذا الاستعمال (١) .

ويترتب على ذلك أنه لا يعتبر ما يستأجره مالك الأرض من آلات ومواش لخدمة الأرض من ملحقاتها .

ولتحديد ما إذا كان الشئ يعد من ملحقات المبيع أم لا يرجع فى ذلك إلى طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين حسبما ورد بالنص .

ومن الأمثلة على اعتبار الشئ من ملحقات المبيع وفقاً لطبيعة الأشياء هو اعتبار حقوق الارتفاق من ملحقات المبيع ( أرض أو بناء ) .

---

(١) السنهاورى : السابق ، نفس المكان .

وكذلك جرى عرف الجهة على عدم اعتبار المشاتل من الملحقات .

أمثلة على الملحقات فى التقنين المدنى السابق وفى المشروع التمهيدي للقانون المدنى الحالى :

فقد كانت المواد ٢٨٥ حتى ٢٨٩ مدنى قديم تورد أمثلة للملحقات ، وذلك على النحو التالى :

- بيع بستان يشمل ما فيه من الأشجار المغروسة ولا يشمل الأثمار الناضجة ولا الشجيرات الموضوعة فى الأوعية أو فى بقعة مخصصة منه المعدة للنقل ( م ٢٨٧ ) بيع المنزل يشمل الأشياء الثابتة فيه المرتبطة به ، ولا يشمل ما فيه من المنقولات التى يمكن نقلها بدون تلف ( م ٢٨٩ ) .

وفى المشروع التمهيدي ( م ٥٧٢ ) بعد أن ذكر النص أنه إذا لم يوجد اتفاق ، وجب إتباع الأحكام الآتية ما لم يقض العرف بغير ذلك :

(١) بيع المنزل يشمل الأشياء المثبتة فيه الملحقة به ، ولا يشمل منقولاً يمكن فصله دون تلف .

(٢) بيع الأراضى الزراعية لا يشمل ما نضج من المحصول.

(٣) بيع البستان يشمل ما فيه من أشجار مغروسة ولا يشمل الثمار الناضجة ، ولا الشجيرات المزروعة فى أوعية أو التى أعدت للنقل .

(٤) بيع الحيوان يشمل صغاره التى يرضعها كما يشمل الصوف والشعر المهيأ للجز<sup>(١)</sup> .

ويدخل فى ملحقات العقار الأوراق والمستندات المتعلقة به كمستندات الملكية وعقود إيجار وحداته وحقوق الارتفاق المقررة له.

وكذلك يعد من ملحقات العقار بعض الأشياء المادية المخصصة للانتفاع به واستعماله كالمفاتيح والمرايا المثبتة بالحوائط والتماثيل المثبتة به أما إذا كانت غير مثبتة به فلا تعد من الملحقات .

ويعد من ملحقات العقار المنقولات المحلقة به والتى تعتبر عقاراً بالتخصيص ، فى بيع الأرض الزراعية تعد من الملحقات المواشى والآلات المعدة للزراعة والموجودة بها وقت البيع . ويشترط لاعتبارات العقار بالتخصيص من ملحقات العقار أن يكون العقار قد بيع كوحدة استغلالية أما إذا بيع مجزئاً أو بيع جزء منه واحتفظ البائع بالباقي لا تعد من الملحقات

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ٥٤ ، ٥٥ ، ص ٥٧ ،

مثال بيع مزرعة يعتبر من ملحقاتها ما رصد على خدمتها من المواشى والآلات ، أما إذا بيع فدان منها لم يشمل البيع شيئاً من ذلك ، أما إذا بيعت حصة شائعة فيها شمل البيع حصة مماثلة فى العقارات بالتخصيص .

ويدخل فى بيع المحل التجارى بيع عناصره المادية فهى تعد من الملحقات كالمهمات والبضائع وعناصره المعنوية كالاسم والسمعة التجارية والرخص والإجازات وبراءات الاختراع وحقوق الإيجار .

ويدخل فى بيع السيارة أدواتها والعجلات باعتبارها جزءاً من المبيع كما يشمل الرخصة وعقد التأمين ومستندات الملكية<sup>(١)</sup> .  
الخلاصة أنه يقصد بملحقات المبيع كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله وذلك طبقاً لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين فتحديد ملحقات المبيع أمر يحدده الاتفاق أو العرف الجارى أن لم يوجد اتفاق ، فإن طبيعة الأشياء هى التى تحدد ما يعد من ملحقات الشئ المبيع وقصد المتعاقدين ، وطريقة تنفيذ العقد فى الماضى إذا كان قد بدئ فى تنفيذه وذلك على ما قضت به محكمة النقض فى صدد عقد الإيجار<sup>(٢)</sup> .

---

(١) انظر السنهاورى : السابق ، بند ٣٠٣ ، سليمان مرقس : بند ١٩ ، البدرأوى : السابق ، ص ٢٦١ .

(٢) نقض ١٩٨٠/٢/٢٠ ، طعن رقم ٩٧٢ لسنة ٤٥ قضائية ، غير منشور .



ويرجع للقاضى الموضوع تحديد ما إذا كان الشئ يعد من ملحقات المبيع أم لا ، فيترك لمحكمة الموضوع أمر هذا التقدير دون رقابة عليها لأنه يدخل فى سلطتها باعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد وبما لها من سلطة فى تفسيره توصلاً إلى مقصود العاقدین على أن تبين فى أسباب حكمها كيف استخلصت المعنى الذى اقتنعت به ورجحت أنه مقصود العاقدین بحيث يتضح من هذا البيان أنها قد التزمت فى تفسيرها بما تحمله عبارات العقد وما يجرى به العرف ويرشد إليه القصد من التعاقد وطبيعة محله <sup>(١)</sup> .

ولا يغيب عنا أن عدم تسليم المحلقات يأخذ حكم عدم تسليم الشئ المبيع ذاته على التفصيل السابق .

---

(٣) نقض ١٩٨٠/٢/٢٠ ، السابق .

## كيفية التسليم وأحكامه

نبين هنا طريقة التسليم أو الكيفية التي يتم التسليم بمقتضاها  
بمعنى ما هي طريقة إتمام التسليم وما هو مكان التسليم وزمانه  
ونفقات التسليم ، فنتناول :

- أولاً : طريقة التسليم .
- ثانياً : مكان التسليم .
- ثالثاً : زمان التسليم .
- رابعاً : نفقات التسليم .

### أولاً : طريقة التسليم

تنص المادة ٤٣٥ على أنه :

- (١) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك ، ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع.
- (٢) ويجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين إذا كان المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد لسبب آخر غير الملكية .

يتضح من هذا النص أن التسليم يفترض توافر أمرين وأن للتسليم طرقاً مختلفة فهناك التسليم القانوني والتسليم الحكي والتسليم الفعلي والتسليم الرمزي .

### عناصر التسليم :

يستفاد من نص المادة ٤٣٥ أن للتسليم عنصرين :

**الأول : وضع المبيع تحت تصرف المشتري** بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ، ولو لم يستول عليه استيلاءً مادياً ذلك أن هدف المشتري من الشراء هو الانتفاع بالشئ وحتى يتحقق هذا الهدف فقد ألزم المشرع البائع بأنه يسلمه الشئ بما يحقق انتفاع المشتري بالمبيع ويكون ذلك عن طريق وضع المبيع تحت تصرف المشتري حتى تتحقق له حيازة المبيع والانتفاع به دون عائق ، وهو ما يستوجب أن يزيل أى مانع يحول دون الانتفاع به سواء أكان المانع أو الحائل أو العائق من جانبه ( أى البائع ) أو من جانب الغير ، ويتعين على المشتري أن يتسلم المبيع فالتسليم التزام يقع على عاتق البائع ، وفى نفس الوقت فإن التسليم يقع على عاتق المشتري بأن يستولى على المبيع استيلاءً مادياً إذا كان المبيع من الأشياء المادية ، ولكن البائع يكون قد أوفى بالتزامه بالتسليم بوضعه للمبيع تحت تصرف المشتري ولو لم يستول عليه الأخير أى ولو لم يتسلمه ، مادام البائع قد وضعه تحت تصرفه .

الثانى : أن يعلم البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه أى يخبره أن المبيع تحت تصرفه حتى يتمكن من تسلمه بالفعل فلا يكفى مجرد المبيع تحت تصرف المشتري ، وإنما يجب إعلامه بذلك ، والحكمة من هذا الإعلام هو منع المنازعة حول علم المشتري أو جهله بوضع المبيع تحت تصرفه ، ولتأكيد ذلك أراد المشرع أن يكون الإعلام من جانب البائع نفسه لحسم الخلاف حول هذا الأمر <sup>(١)</sup> . ويتم إعلام المشتري بذلك بأى شكل سواء مشافهة أو بخطاب عادى أو مسجل أو بإنذار رسمى ، المهم هو أن يتمكن البائع من إثبات قيامه بهذا الأمر حيث يقع على عاتقه عبء إثبات ذلك .

وإذا توافر هذين العنصرين فإن التسليم يكون قد تم ويكون البائع قد أوفى بالتزامه ، وتترتب النتائج القانونية على التسليم كانتقال تبعة هلاك المبيع إلى المشتري لأن المشرع المصرى يربط تبعة هلاك المبيع بالتسليم بعكس المشرع الفرنسى الذى ربط تبعة الهلاك بالملكية ، فإذا لم يتسلم المشتري المبيع بالرغم من توافر هذين العنصرين انتفتت مسئولية البائع ويتحمل المشتري المسئولية عن الهلاك بالرغم من عدم تسلمه فعلياً فهو يتحمل مغبة تقصيره وإهماله أو تقاعسه عن تسلم المبيع .

---

(١) السنهاورى : السابق ، رقم ٣٠٦ ، ص ٧٥٠ .

**كيفية التسليم : تختلف طريقة وضع المبيع تحت تصرف المشتري تبعاً لطبيعة المبيع :**

فى حالة بيع العقار : يتم التسليم بإخلاء العقار والتخلّى عن حيازته وعدم مباشرة أى عمل عليه من استعمال أو انتفاع ، وتختلف التخلية بحسب طبيعة العقار المبيع ، ففى بيع الدور والمنازل أو الشقق ، يخلّى البائع هذه الأماكن وتسليمها للمشتري سواء أكان الإخلاء بترك البائع إذا كان هو الذى يقطنها أو غيره كما لو كان المكان مؤجراً والإيجار غير نافذ فى حق المشتري فيجب إخراج المستأجر ، أما إذا كان الإيجار نافذاً قانوناً فى حق المشتري فلا يخليها المستأجر ويتعين على الأخير أن يدفع الأجرة للمشتري وليس للبائع .

وقد يستلزم الأمر تسليم مفاتيح المنزل أو مستندات الملكية حتى يستطيع المشتري الانتفاع كاملاً بالمكان وإتمام إجراءات نقل الملكية فى الشهر العقارى .

وإذا كان المبيع أرضاً زراعية فيتم التسليم بإخلائها والامتناع عن زراعتها وتسليمها للمشتري مع مستندات الملكية .

أما إذا كان المبيع منقولاً فيتم تسليم المنقول المبيع بالمناولة إلى المشتري أو من ينوب عنه ويتم ذلك بنقله من محل البائع إلى المشتري وتسليمه في أى مكان آخر لحساب المشتري .

وقد يتم تسليم المنقول بالتخلية كما إذا كان المبيع محاصيل لا تزال قائمة في الأرض أو ثماراً على الأشجار فيخلى البائع ما بينهما وبين المشتري ليستولى عليها . وقد يتم التسليم للمنقول بالقيام بإفرازه إذا كان معيناً بالنوع في حضور المشتري أو من ينوب عنه .

#### التسليم الرمزي :

قد يتم التسليم ليس بشكل فعلى أو مادي كما سبق وإنما يتم بصورة رمزية كتسليم مفتاح المخزن الموجود فيه المنقولات المبيعة ، أو بتسليم سندات الشحن إذا سلم المنقول إلى ناقل وسندات الإيداع إذا كان المنقول مودعاً في أحد المخازن العمومية أو سندات التخزين للمشتري أو تسليم السند إليه إذا كان السند لحامله .

وقد يتم التسليم الرمزي عن طريق وضع المشتري اسمه أو علامته على المنقول .

ووفقاً لعجز الفقرة الأولى من المادة ٤٣٥ مدنى ....

ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع

وكما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي أن طريقة التسليم حسب طبيعة المبيع <sup>(١)</sup> .

**التسليم الحكمي أو المعنوي أو بمجرد التراضي :**

تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٣٥ على أنه "يجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضي المتعاقدين إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية " .

في هذه الصورة لا يتم التسليم بشكل فعلى أو بصورة مادية وإنما يتم بشكل حكمة أو كما يعرف بالتسليم المعنوي حسبما ورد بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي ، ويعد هذا التسليم تطبيقاً لما ورد في صدد الحيازة في المادة ٩٥٣ مدنى التى تنص على أنه "يجوز أن يتم نقل الحيازة دون تسليم مادی إذا استمر الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة أو استمر الخلف واضعاً يده ولكن لحساب نفسه " .

ويتم هذا التسليم الحكمي أو كما يسميه المشرع في المادة ٤٣٥ بالتسليم بمجرد تراضي المتعاقدين ، على صورتين :

---

(١) الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ٦٩ .

**الصورة الأولى :** وهى حالة ما إذا كان الشئ المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع أى تحت يده بناء على سند آخر ، كما لو كان يحوز بسبب عقد إيجار أو إعاره أو ودیعة أو رهن حيازة ، ويتم التسليم فى هذه الحالة بتغير صفة الحائز بتغير النية ، فيتحول الحائز إلى مالك بعد شرائه له وتظل الحيازة المادية له بعد تغير صفته وتنقلب يده على الشئ من حيازة إلى ملكية .

**الصورة الثانية :** أن يبقى أو يظل المبيع فى حيازة البائع هذه المرة بعد البيع ، كما كانت قبله ولكن ليس بصفته مالكا للمبيع انتقلت للمشتري بعقد البيع ، وإنما بصفته مستأجر العين بعد بيعها وقد كان يقيم فيها أو يظل حائزا لها بصفته مستعيرا أو مودعا أو مرتبها رهن حيازة .

تلك هى صور التسليم وإذا قارنا بين أثر كل مهما أو مدى فاعليتها نجد أن أقوى صور التسليم هو التسليم الفعلى فكما سبق القول نجد أن المشرع نص على تقادم دعاوى العجز أو الزيادة فى المبيع بسنة تحسب من وقت التسليم الفعلى ، بينما نجد التسليم الرمزي أو الحكمي لا يؤدي إلى حماية المشتري فى حالة انتقال حيازة المبيع لشخص من الغير حسن النية ، كما لو بيع الشئ مرة أخرى لمشتري آخر وتسلمه وكان حسن النية .



## مكان التسليم وزمانه

أولاً : مكان التسليم :

لم ينظم المشرع الأحكام المتعلقة بمكان أو زمان التسليم للمبيع ضمن النصوص الخاصة بعقد البيع وإنما اكتفى بالأحكام العامة الواردة في القواعد العامة في باب الالتزامات ومع ذلك نص على مكان وزمان التسليم في صدد البيع في المادة ٤٦٣ مدنى :

تنص المادة ٣٤٧ من التقنين المدنى على أنه :

١ - إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه فى المكان الذى كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

٢ - أما فى الالتزام الأخرى فيكون الوفاء فى المكان الذى يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال .

وكذلك تنص المادة ٤٦٣ مدنى على أنه :

" إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه فى المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دون إبطاء إلا ما يقتضيه النقل من زمن " .

## القاعدة العامة :

أنه إذا كان المبيع شيئاً معيناً بالذات فإن مكان التسليم هو المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع أى محل وجود المبيع المعين بالذات ، وإذا كان المبيع منقولاً معيناً بالذات لم يحدد مكان وجوده وقت البيع فيكون التسليم فى موطن البائع أو فى مركز أعماله إذا كان البيع يتعلق بهذه الأعمال ويأتى هذا الحكم تطبيقاً للقواعد العامة ونص المادة ٥٧٩ من المشروع التمهيدي التى كانت تقضى بأنه إذا لم يعين محل وجود المبيع المنقول اعتبر موجوداً فى موطن البائع ، فوفقاً لطبيعة الأمور أن يكون موجوداً فى موطن البائع .

أما إذا كان المبيع منقولاً معيناً بالنوع فإن مكان التسليم هو موطن البائع أو فى مركز أعماله إذا كان البيع يتعلق بهذه الأعمال ويأتى هذا تطبيقاً للقاعدة العامة فى الوفاء بالدين والتى تقضى بأن الدين يطلب ولا يحمل ، فعلى الدائن أن يطلب الدين من المدين فى موطنه .

وإذا تعين فى عقد البيع محل لوجود المبيع فيه غير محل وجوده الحقيقى ، فيكون هذا التعين ملزماً للبائع بنقل المبيع إلى محل المعين إذا طلب المشتري ذلك ، وفى حالة ما إذا لم يمكن

النقل أو ترتب عليه تأخير مضر بالمشتري يكون له الحق فى فسخ البيع<sup>(١)</sup> .

تسرى هذه الأحكام المتعلقة بمكان التسليم فى حالة عدم وجود اتفاق على مكان التسليم أو عرف يحدد مكان التسليم ، إذن مكان التسليم هو الذى يحدد الاتفاق أو العرف أن لم يوجد اتفاق وأن لم يوجد هذا ولا ذاك تطبق الأحكام السابق ذكرها .

## ٢ - زمان التسليم :

وفقا للقواعد العامة فى الالتزامات فإن التسليم يجب أن يتم فور العقد أى بمجرد تمام البيع ، فالمادة ٣٤٦ مدنى تنص على أنه:

(١) يجب أن يتم الوفاء فورا بمجرد ترتيب الالتزام نهائيا فى ذمة المدين ما لم يوجد اتفاقا أو نص يقضى بغير ذلك .

معنى ذلك أنه إذا كان هناك اتفاق بين المتعاقدين يحدد زمان التسليم فإنه يجب أن يتم التسليم فى هذا الوقت وتكون الأولوية للعمل بهذا الاتفاق ، وإذا لم يوجد اتفاق ، وكان هناك عرف يحدد وقت التسليم فإنه يرجع إلى هذا العرف ، كما هو الحال فى كثير من البيوع التجارية .

وإذا لم يوجد اتفاق ولا عرف يحدد زمان التسليم فإن وقت التسليم يكون هو وقت البيع ، ويجب بالإضافة إلى ذلك مراعاة

---

(١) المادة ٢٧٦ من التقنين المدنى السابق ، وهى تتفق فى حكمها مع القواعد العامة .

المواعيد التي تستلزمها طبيعة المبيع أو يقتضيها العرف ، كما كان ينص المشروع التمهيدى للقانون المدنى فى المادة ٥٧٨ .

**زمان تسليم المبيع المصدر هو وقت وصوله للمشتري :**

تنص المادة ٤٣٦ من التقنين المدنى على أنه :

" إذا وجب تصدير المبيع للمشتري فى يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك " .

يعالج هذا النص حالة الأشياء الواجب تصديرها للمشتري ، فهل يتم تسليمها عند شحنها وهو عبارة عن موطن البائع المدين بالتسليم ، أم يتم تسليمها عند تفريغها وهى عبارة عن موطن للمشتري الدائن بالتسليم ، نجد أن النص قد حدد مكان التسليم بأنه هو وقت وصول المبيع للمشتري أى فى محطة التفريغ ، وهذا يعد خروجاً على القواعد العامة فى التسليم التى تقضى بأن يكون فور العقد ، هذا إذا لم يكن هناك اتفاق على وقت التسليم فى الأشياء المصدرة فإذا كان هناك اتفاق يحدد زمان التسليم فتكون الأولوية له.

### **مصاريف التسليم**

**تحمل البائع نفقات التسليم :**

تشمل مصاريف التسليم النفقات التى تصرف على المبيع فى نقله إلى مكان التنفيذ كأجرة نقله لمحل التسليم ونفقات مقاسه أو

وزنه أو عده أو تعيين حجمه ومصاريف حزمه وفقاً لما يستفاد من نصوص المشروع التمهيدى للتقنين المدنى الحالى ونصوص القانون المدنى السابق .

وكذلك تشمل مصاريف التسليم المصاريف اللازمة لإنشاء الحق أو نقله إذا كان المبيع غير مادي<sup>(١)</sup> .

يتحمل البائع نفقات تسليم المبيع وفقاً للقواعد العامة لأنه المدين بالتسليم فهو الذى يتحمل نفقات التسليم ، وفقاً للمادة ٣٤٨ مدنى " تكون نفقات الوفاء على المدين إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك " .

لكن قد يوجد اتفاق بين الطرفين بشأن من يتحمل نفقات المبيع ، فإذا وجد مثل هذا الاتفاق تكون الأولوية له ويعمل به كما لو اتفق الطرفان على تحميل المشتري بهذه النفقات أو جعلها مناصفة بين البائع والمشتري .

وكذلك قد يوجد نص يحدد من يتحمل هذه النفقات وفى هذه الحالة يعمل به ، وإذا لم يوجد هذا ولا ذاك فإن البائع هو الذى يتحمل هذه النفقات .

وتختلف نفقات التسليم عن نفقات التسلم التى يلتزم بها المشتري على نحو ما سنوضحه عند دراسة التزامات المشتري .

---

(١) مادة ٤١٢ من تقنين الموءجات والعقود اللبناى .

## جزاء الإخلال بالالتزام بالتسليم

إذا أخل البائع بالتزامه بالتسليم وفقا لمضمون الالتزام كما بينا آنفا - كما لو لم يتم بوضع المبيع وملحقاته تحت تصرف المشتري في الوقت والمكان الواجب التسليم فيهما ، أو لم يسلمه بالحالة الواجب تسليمه عليها ، وكان للمشتري بعد أعذار البائع أن يطالب إما بالتنفيذ العيني أو أن يطلب فسخ العقد مع التعويض في الحالتين وذلك على النحو التالي :

### أولاً : التنفيذ العيني :

يأتي هذا الجزاء تطبيقاً للقواعد العامة التي تقضى بأنه في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه ، فإنه يجوز للمتعاقد الآخر بعد أعذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو الفسخ مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى .

ومن المعروف أنه يشترط للتنفيذ العيني أن يكون هذا التنفيذ ممكناً بأن يكون تسليم العين المبيعة ممكناً وإذا لم يمكن التنفيذ العيني فإنه لا يتبقى أمام المشتري إلا أن يطلب التنفيذ عن طريق التعويض طالما لم يثبت أن استحالة التنفيذ العيني كان بسبب أجنبي عن البائع .

### ثانياً : فسخ العقد :

للمشتري أن يطلب فسخ البيع لإخلال البائع بالتزامه بالتسليم ، وللقاضي حرية قبول الفسخ أو رفضه وبصفة خاصة إذا كان ما لم يوف به البائع قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في مجمله ، كما أن

للقاضى أن يمنح المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك وفقاً للمادة ١٥٧ مدنى ، ما لم يكن هناك فى العقد نص باعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه .

### ثالثاً : التعويض :

يكون للمشتري فضلاً عن طلب تنفيذ العقد أو فسخه أن يطلب التعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة لإخلال البائع بالتزامه بالتسليم إلى جانب التنفيذ العينى إذا اختاره أو إلى جانب الفسخ إذا اختار طلب الفسخ .

## تبعة هلاك المبيع قبل التسليم

تنص المادة ٤٣٧ من التقنين المدني على أنه :

" إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا كان الهلاك بعد أعذار المشتري لتسليم المبيع " .

قد يحدث أن يهلك المبيع قبل تسليمه للمشتري كاحتراق السيارة قبل تسليمها وتتلق تلفاً كاملاً ، فمن الذى يتحمل تبعة الهلاك .

الحقيقة أن الهلاك قد يكون بسبب أجنبي عن البائع ، وقد يكون بفعل أو خطأ البائع أو بفعل المشتري ، وقد يحدث الهلاك قبل تسليم المبيع وقد يحدث بعد تسليم المبيع ، وقد يكون الهلاك كلياً وقد يكون الهلاك جزئياً فقط ، فما هو حكم هذا الهلاك أو من الذى يتحمل تبعة هلاك المبيع هل البائع أم المشتري ، وما هو الحكم فى القانون الفرنسى ، وما حكم الهلاك وفقاً للقواعد العامة أو هلاك المبيع ؟

معنى هلاك المبيع :

يقصد بالهلاك الكلى للمبيع وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض المصرية زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية<sup>(١)</sup>

---

(١) نقض ١٩٧٧/٤/٥ مجموعة أحكام النقض ، س ٢٨ ، ص ٩٠٩ .

١٩٧١/٢/١٦ ، س ٢٢ ، ص ١٨٨ ، نقض ١٩٦٦/٢/١ ، س ١٧ ، ص ٢٠٥ .



بسبب آفة سماوية أو حادث مادي بفعل إنسان<sup>(١)</sup> وبالتالي لا يعد من قبيل الهلاك تأميم المبيع أو بيع المبيع بأمر القضاء خشية التلف أو استيلاء الإصلاح الزراعى على الأقطان المبيعة<sup>(٢)</sup> .

**حكم هلاك المبيع بقوة قاهرة أو حادث فجائى قبل التسليم :**

وفقا للمادة ٤٣٧ مدنى فإن تبعه هلاك المبيع فى حالة هلاكه بسبب لا يد للبائع فيه قبل البيع ، أى كما لو هلك بفعل قوة قاهرة أو حادث فجائى قبل تسليم المبيع أى بدون خطأ من جانب البائع فإن البائع هو الذى يتحمل تبعه هذا الهلاك مع ذلك فالبيع يفسخ ويسترد المشتري الثمن .

ويرجع تحمل البائع لتبعة الهلاك فى هذه الحالة إلى أن البائع يلتزم بتسليم المبيع للمشتري وهو التزام يتحقق نتيجة فهو التزام متفرع عن التزامه بنقل ملكية المبيع للمشتري وبالتالي إذا لم تتحقق النتيجة لعدم تسلمه المبيع فإن يكون قد خالف التزامه بالتسليم ، فيتحمل نتيجة ذلك أى يتحمل تبعه هلاك المبيع على الرغم من كون المشتري مالك للمبيع ، ولا تخلص له إلا مع التسليم<sup>(٣)</sup> . وكذلك فإنه وفقاً للقواعد العامة فى العقود الملزمة للجانبين والبيع ملزم للجانبين فى المادة ١٥٩ مدنى إذا انقضى التزام بسبب

---

(٢) المادة ٢٩٧ مدنى قديم .

(٣) أحكام النقض المشار إليها سابقا .

(٤) السنهورى : الوسيط ، السابق ، رقم ٣١٦ ، ص ٧٧٤ .

استحالة تنفيذ انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه ، وبتطبيق ذلك على حالة هلاك المبيع بقوة قاهرة أو حادث فجائى قبل التسليم فيكون الحكم انقضاء التزام المشتري بدفع الثمن ، فلا يدفعه إذا لم يكن قد دفعه ويسترده إذا كان قد سبق له أن دفعه وكما تقول المادة ١٦٠ مدنى أنه " إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد " .

ومعنى انفساخ البيع أن البائع يكون قد خسر المبيع وخسر الثمن فتكون المحصلة خسران البائع أى تحمله تبعه هلاك المبيع قبل التسليم ، وهذا هو ما نصت عليه صراحة المادة ٤٣٧ مدنى فى صدد عقد البيع .. انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن ..

**الاستثناء : حالة الهلاك بقوة قاهرة أو حادث فجائى بعد أعذار المشتري لتسلم المبيع :**

ففى هذه الحالة لا تقع تبعه هلاك المبيع على عاتق البائع لأنه إذا كانت القاعدة أن المشرع المصرى قد ربط تبعه الهلاك بتنفيذ البائع لالتزامه بالتسليم ، فالبائع تبرأ ذمته من الالتزام بالتسليم إذا هو نفذه بأن وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته دون عائق واعلمه بذلك إلا أن المشتري لم يتسلمه بالرغم من أعذار البائع للمشتري لاستلامه ، ثم هلك المبيع بقوة قاهرة أو حادث فجائى ، هنا يكون البائع قد أوفى بالتزامه لأنه على

استعداد لتسليم المبيع بالمفهوم الذى حدده آنفا ، فلا يشترط التسليم الفعلى ، وبالتالي تقع تبعة الهلاك على المشتري لأنه المقصر للتأخر فى استلام المبيع .

يترتب على ذلك أيضا أنه إذا كان البائع لم يسلم المبيع للمشتري لاستعماله حقه فى حبس المبيع ، وهلك المبيع فى أثناء استعماله لحق الحبس كان هلاكه على المشتري لأن المانع من التسليم راجع إليه ، وعلى هذا الحكم نصت المادة ٤٦٠ مدنى حين قررت أنه " إذا هلك المبيع فى يد البائع وهو الحابس له كان الهلاك على المشتري ما لم يكن المبيع هلك بفعل البائع " .

**هلاك المبيع بفعل البائع : قبل التسليم يتحمل البائع تبعة الهلاك :**

إذا هلك المبيع بفعل البائع قبل التسليم يتحمل تبعة هلاكه ويلتزم برد الثمن للمشتري بل يكون للمشتري أن يطالبه بالتعويض عما أصابه من ضرر .

**أما إذا هلك المبيع قبل التسليم بفعل المشتري : يتحمل المشتري تبعة الهلاك :**

ففى هذه الحالة يكون المشتري مسئولا عن هلاك المبيع وفى الحالة لا يسترد الثمن إذا كان قد دفعه ، ويلتزم بدفع الثمن بأكمله إذا كان لم يدفعه بعد .

وقد كان هناك نص فى المشروع التمهيدى للقانون المدنى يقضى بذلك هو نص المادة ٥٨٣ حيث كان ينص على أنه " إذا كان الهلاك أو نقص القيمة بفعل المشتري وجب دفع الثمن كاملاً ، أما إذا كان بفعل البائع فإن طلب المشتري فسخ البيع ألزم البائع بالتعويض وإن طلب بقاء العقد وجب إنقاص الثمن " ويعد هذا تطبيقاً للقواعد العامة .

#### ارتباط تبعة الهلاك فى البيع فى القانون الفرنسى بالملكية :

ربط المشرع الفرنسى تبعة هلاك المبيع بانتقال الملكية وليس بالتسليم للمبيع ، فجعل تبعة الهلاك يتحملها مالك المبيع وهنا لا يكون الهلاك على المدين بالتسليم ، وإنما يقع على عاتق مالك الشئ المبيع ، فالملكية وتبعة الهلاك تنتقلان بالعقد ومتى تم العقد الناقل للملكية كالببيع والمقايضة انتقلت الملكية إلى المتعاقد الآخر وتحمل تبعة الهلاك بوصفه مالكاً ، فعند هلاك المبيع يكون السؤال هو من هو مالكة فى هذا الوقت لأنه هو الذى يتحمل تبعة الهلاك .

#### ارتباط تبعة هلاك المبيع فى القانون المصرى بالتسليم

القاعدة : تحمل البائع تبعة هلاك المبيع قبل التسليم وتحمل المشتري تبعة الهلاك بعد التسليم :

جعل المشرع المصرى تبعة هلاك المبيع مرتبطة بالتسليم للمبيع ، فإذا حصل الهلاك قبل التسليم تحمل البائع تبعة الهلاك بوصفه المدين بالتسليم وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة فى النظرية

العامة للالتزامات التى تجعل تبعة الهلاك فى العقود الملزمة للجانبين على عاتق المدين ، أما إذا حصل الهلاك بعد التسليم فإن المشتري هو الذى يتحمل تبعة الهلاك .

توضيح ذلك أن المشرع فى المادة ١٥٩ مدنى نص على أنه " إذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذ انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه " ففى العقد الملزم للجانبين إذا استحال على أحد الطرفين تنفيذ التزامه ينقضى الالتزام المقابل له وتكون المحصلة هى أن المدين بالالتزام الذى استحال بتنفيذه هو الذى يتحمل تبعة استحالة التنفيذ لأن الآخر سوف ينقضى التزامه ، فيكون المدين قد خرج صفر اليدين إذا جاز التعبير .

وقد نص المشرع على هذه القاعدة فى تطبيق فى صدد عقد البيع هو نص المادة ٤٣٧ مدنى حينما نص على أنه " إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا كانت الهلاك بعد أضرار المشتري لتسليم المبيع " .

ففى عقد البيع يكون البائع ملتزماً بالتسليم أى مديناً بالتسليم وهو التزام بتحقيق نتيجة ، هى وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق وإعلامه بهذا الوضع ، وهو ما يعرف بالتسليم الفعلى ، ولكن ليس معنى ذلك أن التسليم المعنوى لا يبرئ ذمة البائع فالتسليم الفعلى أو

المعنوى والتسليم بمجرد تراضى المتعاقدين يبرئ ذمة المدين ويترتب عليه نقل تبعة الهلاك إلى المشتري .

فيكفى فى التسليم وضع المبيع تحت تصرف المشتري بالمعنى السابق حتى ولو لم يتسلمه بالفعل مادام البائع أعلمه بهذا الوضع وعلى هذا أغلب الفقه (١) .

فإذا تم التسليم يكون البائع قد أوفى بالتزامه وتنقل تبعة الهلاك على عاتق المشتري أما إذا لم يوف البائع بالتزامه بالتسليم كما أوضحنا آنفاً ، فالقاعدة قبل التسليم يتحمل البائع المدين بالتسليم تبعة الهلاك أما بعد التسليم فتنتقل تبعة الهلاك إلى المشتري .

#### **استثناءات على قاعدة ارتباط تبعة الهلاك بالتسليم :**

بالرغم من القاعدة العامة التى مؤداها أن تبعة هلاك المبيع قبل التسليم تكون على عاتق البائع فإن هناك عدة حالات يتحمل فيها المشتري وليس البائع تبعة الهلاك قبل التسليم خلافاً للأصل العام هى :

---

(١) البدرأوى : السابق ، رقم ١٧٥ ، ص ٢٨٠ ، سليمان مرقس : المرجع السابق ،

جميل الشرفاوى : السابق ، رقم ٦٥ ، ص ٢٥٤ .

ليبيب شنب : شرح أحكام البيع ، السابق ، رقم ١٢٢ ، ص ١٦٤ . بينما يرى السنهاورى أن العبارة بالتسليم الذى يتم به نقل الحيابة أما التسليم الذى لا يترتب عليه نقل الحيابة ، كما لو كان المبيع تحت يد البائع لسبب آخر غير البيع فلا يكفى لنقل تبعة الهلاك على عاتق المشتري ، السنهاورى ، الوسيط ، رقم ٣١٨ ، ص ٧٧٨ .

١ - حالة الاتفاق بين البائع والمشتري على أن المشتري هو الذى يتحمل تبعه هلاك المبيع حتى قبل التسليم ، وهذا الاتفاق جائز نظرا لأن قواعد تحمل تبعه هلاك المبيع لا تتعلق بالنظام العام وبالتالي يجوز الاتفاق على خلافها<sup>(١)</sup> .

٢ - حالة هلاك المبيع فى يد البائع إذا كان يستعمل حقه فى حبس المبيع وعلى هذا نصت المادة ٤٦٠ مدنى بقولها " إذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشتري ما لم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع " .

٣ - إذا وضع المشتري يده على المبيع قبل دفعه الثمن بدون إذن من البائع وهلك المبيع ، كان هلاكه على عاتقه .

٤ - فى حالة البيع التجارى وكان المبيع واجب التصدير فإن هلاكه فى الطريق يكون على مالكة أى على المشتري ولو أنه لن يتسلمه إلا إذا وصل إليه .

فقد نصت المادة ٩٤ من قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أنه " إذا قام البائع بناءً على طلب المشتري بإرسال المبيع إلى غير المكان العين لتسليمه كانت تبعه الهلاك على المشتري من وقت تسليم المبيع إلى من يتولى نقله ، إلا إذا اتفق أو نص القانون على غير ذلك " .

---

(٢) إسماعيل غانم : ص ١٦٤ ، السنهاورى : السابق ، رقم ٢١٨ هامش ٢ ، ص ٧٨٠ .

فوفقاً لهذا النص يتحمل المشتري تبعه الهلاك من وقت تسليم المبيع إلى الناقل أى قبل وصوله إليه .

٥ - حالة وضع البائع المبيع تحت تصرف المشتري وإعلامه بذلك وامتناع المشتري عن تسلمه أو تأخره على الرغم من أعذار البائع للمشتري باستلام المبيع ثم هلك المبيع ، فهنا يتحمل المشتري تبعه الهلاك قبل التسليم .

**فقد نصت المادة ٤٣٧ مدنى على أنه :**

" إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا كان الهلاك بعد أعذار المشتري لتسليم المبيع " .

**تبعه الهلاك الجزئى أو نقص القيمة لتلف المبيع قبل التسليم :**

**تنص المادة ٤٣٨ مدنى على أنه :**

" إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه ، جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما تم البيع ، وإما أن يبقى البيع مع إنقاص الثمن " .

يتضح من هذا النص أنه فى حالة هلاك جزء من المبيع كما لو نقصت قيمته لتلف أصابه قبل تسليم المبيع فإن الحكم هو حق المشتري فى فسخ العقد فقط إذا كان الهلاك الجزئى جسيماً أو أن يطلب استبقاء العقد مع إنقاص الثمن ، هذا بعكس الحال فى التقنين المدنى السابق إذا كان يعطى المشتري الخيار بين الفسخ



وبين إبقاء المبيع بالثمن المتفق عليه ، ولم يكن يعطيه حق طلب  
إنقاص الثمن ، فإذا لم يبلغ العيب الجسامة المطلوبة أو رهن  
المشتري المبيع فإنه لا يستطيع الفسخ فلا يبقى أمامه إلا استبقاء  
المبيع بكل الثمن ، فكان هو الذى يحمل تبعة الهلاك الجزئى قبل  
التسليم ، وهذا العيب قد تداركه التقنين الجديد فعل للمشتري حق  
إنقاص الثمن إذا لم يطلب الفسخ<sup>(١)</sup> .

#### فوفقا للتقنين الحالى :

إذا كان الهلاك الجزئى جسيماً يكون للمشتري طلب فسخ  
العقد ، وهو يكون جسيماً إذا كان قد ترتب عليه إنقاص قيمة المبيع  
بدرجة كبيرة أى بحيث لو طرأ هذا الهلاك قبل العقد لما تم البيع  
أى لامتنع المشتري عن الشراء ، وذلك كما لو كان المبيع أرضاً  
عليها بناء ثم أنهدم البناء فهذا نوع من الهلاك الجزئى<sup>(٢)</sup> .

---

(١) الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، جـ ٤ ، ص ٧٨ .

(٢) استئناف مصر ٢٣ فبراير ١٩٣٢ ، مجلة المحاماة ، س ١٣ ، رقم ٣٨ ، ص ٩٦ ،

انظر فى ظل التقنين المدنى السابق حكم نقض ٨ ديسمبر ١٩٣٢ مجموعة عمر ،

رقم ٨١ ، ص ١٥٢ ، نقض ١٩٩٢/١٢/٨ ، بند ٣٢٤ ، ص ٣٨٣ .

وللمشتري ألا يطلب الفسخ حتى فى حالة الهلاك الجزئى  
الجسيم ويكتفى فقط بطلب إنقاص الثمن حسبما يتراءى له .  
أما إذا كان الهلاك الجزئى غير جسيم أى كان بسيطاً أو  
التلف ليس جسيماً فإنه لا يحق للمشتري أن يطلب الفسخ وإنما  
يتبقى له الخيار الثانى وهو حقه فى طلب إبقاء العقد مع إنقاص  
الثمن بما يتناسب مع الهلاك الجزئى للمبيع .

هذا مع ملاحظة أن القانون المدنى السابق لم يكن يعطى  
المشتري حق طلب إنقاص الثمن وإنما كان يستبقى العقد بالثمن  
المتفق عليه بمعنى أنه كانت تبعه الهلاك الجزئى قبل التسليم تقع  
على عاتق المشتري أيضاً ينبغى التذكير بأن الهلاك الكلى يختلف  
حكمه الهلاك الجزئى فالهلاك الكلى وكما سبق بيانه يترتب عليه  
انفساخ العقد واسترداد المشتري للثمن .

أيضاً ينبغى التذكير بأن الجزاء الذى نص عليه المشرع فى  
المادة ٤٣٨ فى حالة الهلاك يقوم فى حالة الهلاك الجزئى بقوة  
قاهرة أو بحادث فجائى .

أما إذا كان الهلاك الجزئى بفعل البائع تحمل البائع تبعه هذا  
الهلاك ، وإذا كان الهلاك الجزئى بفعل المشتري تحمل المشتري  
تبعه الهلاك الجزئى ، وذلك على غرار ما سبق بيانه فى صدد  
الهلاك الكلى .

**حكم الهلاك الجزئى قبل التسليم وبعد أضرار المشتري :**  
فى هذه الحالة يتحمل المشتري تبعة الهلاك الجزئى أو نقص  
قيمة المبيع طالما أن البائع قد أعذره بضرورة استلام المبيع وكذلك  
فى حالة الهلاك الجزئى فى حالة استخدام البائع حقه فى حسب  
المبيع لعدم استيفاء الثمن ، فإن تبعة الهلاك تقع على عاتق  
المشتري .

### التزام البائع بضمان التعرض والاستحقاق

إذا كانت الغاية من إبرام عقد البيع هي أن يمتلك المشتري المبيع ويتمكن من حيازته والانتفاع به انتفاعاً هادئاً ظاهراً لا يعكّر صفوه أى عمل من شأنه إعاقة مباشرة المالك سلطاته على المبيع كالاستعمال والاستغلال والتصرف فإن المشرع حرص على تمكين المشتري من استعمال سلطاته كمالك للشئ والانتفاع به دون مشاكل ، ولذلك فرض المشرع على عاتق البائع التزاماً بأن يتمتع من جانبه عن أى عمل يحول دون الحيازة الظاهرة الهادئة والانتفاع الكامل بالمبيع ، وسواء كان هذا العمل عملاً مادياً أم قانونياً وكذلك فرض على البائع التزام بأن يمنع الغير من الأعمال القانونية التى تحول دون هذا الانتفاع ويطلق على الأعمال التى تحول دون انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعاً كاملاً هادئاً بأنها أعمال التعرض للمشتري وهو ما يسمى بالالتزام بعدم التعرض سواء

المادى أم القانونى ، ولكن يختلف نطاق التزام البائع بعدم التعرض الصادر منه شخصياً عن التعرض الصادر من الغير .  
فالبائع يلتزم بعدم التعرض بنوعيه المادى والقانونى الصادر منه شخصياً ، أما التعرض الصادر من الغير فالبائع يلتزم بضمان التعرض القانونى الصادر من الغير فقط أى دون التعرض المادى الصادر من الغير .

#### أما عن ضمان الاستحقاق :

فإن البائع يلتزم بضمان الاستحقاق أى بأن يعوض المشتري إذا استحق المبيع للغير نتيجة لعدم استطاعته البائع وقف تعرض الغير ، وذلك كما لو كان البائع غير مالك لما يبيع فاستحق المبيع كلية للغير وهذا هو الاستحقاق الكلى .

وكذلك يضمن البائع الاستحقاق الجزئى وذلك كما لو كان البائع غير مالك لكل المبيع أو كان مالكا المبيع ولكن كان للغير حقوقاً على المبيع ، فإذا لم يستطيع منع أو وقف التعرض الجزئى واستحق جزء من المبيع للغير التزم البائع بتعويضه وهذا هو ضمان الاستحقاق الجزئى .

ويلاحظ أنه يترتب على وقوع عمل من أعمال التعرض قيام التزام البائع بضمان التعرض عن طريق ما يسمى بدعوى الضمان

وهى دعوى تختلف عن دعوى الإبطال ودعوى الفسخ أى هى  
دعوى مستقلة عن كل من د - دعوى الإبطال ودعوى الفسخ .  
أما إذا استحق المبيع للغير ولم يفلح البائع فى وقف أو منع  
تعرض الغير ينشأ للمشتري دعوى الاستحقاق .  
كذلك فإن أحكام ضمان التعرض للمشتري هى أحكام مكمله  
ولذلك يجوز الاتفاق بين البائع والمشتري على تعديل أحكام  
الضمان وهو جائز .  
أيضا فإنه ينبغى ملاحظة أن أحكام ضمان التعرض تطبق  
على البيع وعلى غيره من العقود الناقلة للملكية وخاصة عقود  
المعاوضة كالمقايضة والشركة والصلح والقسمة والإيجار وغيرها.  
وعلى هذا سوف نتناول بالدراسة المسائل التالية :

- ضمان التعرض الصادر من البائع .
- التعرض الصادر من الغير .
- ضمان الاستحقاق .

وذلك على النحو التالى :

### التعرض الصادر من البائع

نص القانون :

تتص المادة ٤٣٩ مدنى على أنه :

" يتضمن البائع عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري ويكون البائع ملزماً بالضمان ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه " .

وفقا لهذا النص فإن البائع يضمن عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه ، كما يضمن البائع عدم تعرض أحد من الغير للمشتري يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري وينشأ التزام البائع بعدم التعرض إذا صدر منه أعمال تعرض المشتري بعدم إبرام عقد البيع ، فما هى أعمال التعرض الصادر من البائع .

أعمال التعرض الصادر من البائع للمشتري :

يهدف التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري إلى تمكين المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة لا يعكر

صفوها عمل يصدر من جانب البائع<sup>(١)</sup> ، فالضمان الواجب على  
البائع يرمى إلى تحقيق غرضين الأول هو ضمان وضع اليد على  
المبيع بلا معارضة ، والثاني هو ضمان النقائص والعيوب الخفية  
في المبيع<sup>(٢)</sup> ، فالبائع يضمن سلامة المبيع للمشتري ويشترط في  
أعمال التعرض الصادر عن البائع شرطين هما وقوع التعرض  
فعلاً وأن يكون من شأنه أن يحول كلياً أو جزئياً دون انتفاع  
المشتري بالمبيع وذلك على النحو التالي :

#### ١ - وقوع التعرض فعلاً :

فلا يكفي التهديد بالتعرض ولا يكفي احتمال وقوعه<sup>(٣)</sup> .  
وعلى ذلك لا يعتبر تعرضاً ما يبدیه البائع في دعوى صحة التعاقد  
التي يقيمها عليه المشتري من دفع أو طلبات يهاجم بها إجراءات  
الخصومة سواء لعوار فيها أو لسقوطها أو انقضائها بمضى المدة ،  
إذ لا يعتبر هذا من قبيل التعرض لحقوق المشتري الناشئة عن عقد  
البيع<sup>(٤)</sup> فالمهم هو أن يحدث التعرض فعلاً أى ينفذ بالفعل ، ولذلك  
إذا بيع العقار لمشتري وبيع مرة ثانية لمشتري ثان وسجل هذا الأخير  
في الوقت الذي لم يسجل فيه المشتري الأول انتقلت الملكية  
للمشتري الثاني وفقاً للقانون ، فلا يعد ذلك تعرضاً للمشتري الأول

---

(١) انظر نقض مدني ١٩٨٠/١/٣١ مجموعة أحكام النقض ، س ٣١ ، رقم ٧٣ ، ص ٣٦٦ .

(٢) مادة ٤٢٨ من تقنين العقود والموجبات اللبني .

(٣) الأعمال التحضيرية للقانون المدني ، جـ ٤ ، ص ٨٢ .

(٤) حكم نقض مدني ١٩٨٠/١/٣١ في الطعن رقم ١٤٥٢ لسنة ٤٨ ق . السابق .



طالما أن المشتري الثانى لم يتخذ إجراءات نزع ملكية العقار المبيع للمشتري الأول ولا يحق له رفع دعوى الضمان .  
يترتب على ذلك أن تقادم دعوى الضمان لا يسرى إلا من وقت التعرض فعلاً ، وهو تقادم مدته خمس عشرة سنة <sup>(١)</sup> .

٢ - أن يؤدي فعل التعرض إلى حرمان المشتري كلياً أو جزئياً من الانتفاع بالمبيع :

ويعد هذا الشرط نتيجة للشرط الأول ، فيجب أن يكون من شأن أعمال التعرض التى يأتئها البائع أن تحول دون انتفاع المشتري بالمبيع سواء أدى ذلك إلى حرمانه من الانتفاع كلياً أم أدى إلى حرمانه بصفة جزئية من الانتفاع بالمبيع ، فالمشتري لم يشتر المبيع ولم يدفع ثمنه إلا لأجل تملكه والانتفاع به حسبما يترأى له وفقاً لطبيعة المبيع ولغرض المشتري من الشراء .

#### **نطاق ضمان تعرض البائع الشخصى**

يضمن البائع عدم التعرض الشخصى الصادر منه بنوعيه ، أى يلتزم بعدم التعرض المادى وكذلك التعرض القانونى وذلك بعكس التعرض الصادر من الغير ، فالبائع يلتزم بضمان التعرض القانونى من الغير فقط .

---

(١) البدرأوى : السابق

أما بالنسبة لأعمال التعرض التى قد تصدر منه شخصياً  
فهى على نوعين : التعرض المادى ، والتعرض القانونى .

#### أولاً : التعرض المادى الصادر من البائع :

يقوم هذا التعرض على أعمال مادية محضة تقع من البائع  
من شأنها أن تحول دون انتفاع المشتري بالمبيع كلياً أو جزئياً أو  
تؤثر على استعمال أو حيازة المشتري للمبيع سواء بشكل مباشر أو  
غير مباشر ، مثال ذلك أن يبيع شخص محلاً تجارياً ثم يقوم بعد  
البيع بافتتاح محلاً آخر بجوار المحل المبيع يتاجر فى نفس النشاط  
الذى يقوم به المشتري لأن من شأن ذلك اجتذاب عملاء المحل  
المبيع مما يؤثر على المشتري بالتأكد .

وفى هذه الحالة تتقرر مسئولية البائع لإخلاله بالتزامه  
بالضمان ، فالمسئولية هنا عقدية وليست تقصيرية<sup>(١)</sup> ويختلف الحال  
فيما لو فتح شخصاً آخر غير البائع ذلك المحل الجديد فلا يقوم  
التزام بالضمان فى جانبه .

وكذلك يعد تعرضاً فتح محل قريب من المحل المبيع بنفس  
الاسم التجارى وكذلك قيام البائع بإعادة طبع المؤلف للمصنف مرة  
أخرى بعد أن نزل عن حق نشره لناشر ، وقبل نفاذ الطبعة  
المنشورة بناء على عقد النشر المبرم بينهما<sup>(٢)</sup> .

---

(٢) انظر البدراوى : السابق رقم ١٨٥ ، ص ٢٩٠ .

(١) انظر البدراوى : السابق ، رقم ١٨٥ ، ص ٢٩٠ .

لكن ينبغي التفرقة بين أعمال التعرض المادى الصادر من البائع وأفعال التعدى أو العنف التى قد تصدر من البائع ، وقد تصدر عن غيره والتى يعاقب القانون فاعلها باعتبارها أفعالاً غير مشروعة يسأل عنها البائع كما يسأل عنها الغير ، فالتعرض المادى الصادر عن البائع يلتزم البائع بضمانه مسئولية عقدية ، بينما التعدى أو العنف يسأل البائع عنها باعتبارها أفعالاً غير مشروعة ويحق للمشتري أن يطالب البائع بالكف عنها أو يقيم مسئوليته على أساس المسئولية التقصيرية أو على أساس القانون الجنائى كما لو هدم البائع سور المنزل بعد بيعه أو أحد مبانيه<sup>(١)</sup> .

وتعد من قبيل التعرض المادى قيام البائع بإجراء تصرف قانونى إلى الغير فإن ذلك يعد عملاً مادياً بالنسبة للمشتري الأول لأنه ليس طرفاً فى هذا التصرف<sup>(٢)</sup> .

### ثانياً : التعرض القانونى :

١ - من أبرز الأمثلة على التعرض القانونى الصادر من البائع أن يبيع عقاراً ثم يطالب بعد البيع باسترداد المبيع على أساس أنه تملك المبيع بعد أن كان قد باعه وهو غير مالك له ، كما لو تملكه بعد البيع بالميراث ، فهنا يدعى بحق له على المبيع بعد البيع .

---

(٢) انظر السنهورى : السابق ، رقم ٣٣٠ ، ص ٧٩٨ .

(٣) السنهورى : السابق ، نفس المكان .

٢- ومن أمثلة التعرض القانوني من جانب البائع أن يدعى بارتفاق له على العقار المبيع لمصلحة عقار آخر يملكه دون أن يكون هذا الارتفاق ظاهراً أو أن يكون المشتري قد أعلم به عند البيع حتى يمكن القول بأنه مسلم بوجوده .

٣- يعتبر من قبيل التعرض القانوني من جانب البائع أن يقوم بتصرفات قانونية تتعلق بالمبيع كأن يبيع البائع العقار مرة ثانية ، ويبادر المشتري الثاني للتسجيل قبل المشتري الأول ، فتنقل إليه الملكية دون المشتري الأول فهذا يعد تعرضاً قانونياً من جانب البائع لأن الحق ( العقار المبيع ) قد آل إلى الغير ( المشتري الثاني ) من البائع أو بعبارة أدق لأن المشتري الثاني في تعرضه قد استمد حقه من البائع ، ونفس الأمر بالنسبة لبائع المنقول الذي يبيعه مرة ثانية لمشتري آخر ويسلمه له دون المشتري الأول ، في هذين المثالين يؤول الأمر إلى استحقاق المشتري الثاني للمبيع فهذا تعرض قانوني<sup>(١)</sup> .

- فتعرض البائع المبنى على سبب قانوني بادعائه حقاً على المبيع يتعارض مع حق المشتري سواء كان هذا الحق المدعى به سابقاً على البيع أم لاحقاً عليه ، ومثال الادعاء بحق سابق على البيع حالة بيع عقار وقبل أن يسجل للمشتري يبيعه مرة أخرى

---

(١) انظر البدراوى : السابق ، رقم ١٨٦ ، ص ٢٩٠

ويعتبر السنهاوى أن هذا نوع من التعرض المادى من جانب البائع لأن تصرف المشتري للغير يعد تعرضاً مادياً بالنسبة للمشتري ، انظر الوسيط ، رقم ٣٣٠ ، ص ٧٩٨ .

لمشتري ثان ويسجل له قبل الأول فتنقل له الملكية ومثال التعرض  
اللاحق للبيع حالة بيع العقار ثم المطالبة باسترداده لتملكه المبيع بعد  
البيع .

فى هذه الحالات يحق للمشتري أن يطالب البائع بضمان  
التعرض لأنه لا يجوز للبائع أن يطالب باسترداد المبيع بعد البيع  
لأن القاعدة " أن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض " فلا  
يجوز للبائع استرداد المبيع استنادا على أى سند آخر أو أن يستعمل  
عليه حقا ما فمن شأن هذه الأفعال أن تتعارض مع حق المشتري  
فى الانتفاع بالمبيع انتفاعا كاملا هادئا .

لكن إذا كان يمتنع على البائع المطالبة باسترداد المبيع بعد  
البيع استنادا لتملكه بالميراث أو الشراء من المالك الحقيقى أو إلى  
أنه قد وهب له المبيع ، أو يطالب بإبطال البيع استنادا لبيع ملك  
الغير إلا أن هذا لا يحول دون حق البائع فى أن يرجع على  
المشتري بدعوى ناشئة عن البيع أو تستند إليه بخولة القانون إياها  
مثل طلب البائع بطلان العقد لمخالفة محله للنظام العام أو سببه أو  
أن يطلب إبطال البيع لانعدام أهليته وقت البيع أو أن يطالب بفسخ  
البيع لتحقيق سببه ، فكل هذا جائز ولا يدخل هذا ضمن التزام البائع  
بعدم التعرض للمشتري ، ولا يحق للمشتري بالتالى أن يطالبه  
بالضمان فى هذه الحالات .

**التزام البائع بالضمان وتملكه المبيع بالتقادم :**

قد يتعرض البائع للمشتري تعرضاً قانونياً بعد البيع مستنداً إلى سبب من أسباب الملك كالإرث أو الوصية أو الشراء من المالك الحقيقي أو الشفعة ، ويستهدف البائع من وراء ذلك إلى أن ينتزع المبيع من المشتري بموجب هذا السبب من أسباب التملك ، فهنا يحق للمشتري أن يدفع دعوى البائع بالتزامه ضمان التعرض الصادر منه ، ويلاحظ على صعيد آخر أن الملكية في هذه الحالة تنتقل إلى المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد إبرام عقد البيع تطبيقاً للمادة ٢/٤٦٧ من القانون المدني التي تنص على أنه " وكذلك ينقلب العقد صحيحاً في حق المشتري إذا آلت ملكية المبيع إلى البائع بعد صدور العقد " ولكن يثور التساؤل عن مطالبة البائع للمشتري بالمبيع استناداً إلى تملكه بالتقادم بعد البيع ، هل يعد ذلك تعرضاً للمشتري أم لا ؟ بعبارة أخرى هل التزام البائع بالضمان يمنعه من الاستناد إلى حيازة المبيع للتمسك بتملكه بالتقادم ؟

اختلف الفقه والقضاء الفرنسي عن نظيره المصري ، فالفقه والقضاء الفرنسي يرد بالإيجاب حيث يعتبر أن البائع إذا ما فعل ذلك فإنه يعد تعرضاً منه للمشتري ، فهو يلتزم بضمان التعرض ومن وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض فالالتزام بالضمان هو التزام مؤبد مما مؤداه حرمان البائع من التعرض للمشتري مهما

مضى من وقت على البيع ، وبالتالي لا يجوز له الاستناد إلى التقادم المكسب فى مواجهة المشتري<sup>(١)</sup> .

أما فى مصر ، فإن الوضع يختلف حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن التزام البائع بالضمان لا يمنعه هو أو ورثته من التمسك بملكية المبيع على أساس التقادم إذا توافرت شروطه ، وإن حيازة البائع للمبيع لا تعتبر فى جميع الأحوال حيازة لحساب المشتري ، بل يمكن أن يحوز البائع المبيع لحساب نفسه بعد البيع إذا توافرت لديه نية التملك وإذا وجد ما يدل على تغير نيته فى الحيازة كأن يتعرض للمشتري فى حيازة المبيع ويقعد المشتري عن دفع هذا التعرض حتى تكتمل المدة المكسبة للملكية بالتقادم<sup>(٢)</sup> .

ويلاحظ أن الفرض الذى تناقشه هو حالة كون البائع مالكاً لما يبيع ثم يضع يده عليه لمدة ١٥ عاما ويطالب به استناداً للتقادم أما الفرض الآخر الذى تحدثنا عنه مسبقاً والذى يتعلق بكون البائع يبيع وهو غير مالك ثم يملكه بالتقادم بعد البيع فيكون حكمه حكم

---

(١) انظر السنهاورى : السابق ، رقم ٢٣١ ، ص ٨٠ ، والبدرأوى ، رقم ١٨٧ ، ص

٢٩٢ ، جميل الشرقاوى : السابق ، رقم ٦٩ ، ص ٢٧٠ .

(٢) السنهاورى : السابق ، ص ٨٠١ ، البدرأوى : السابق ، ص ٢٩٣ ، نقض ٤ مارس

١٩٥٤ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١ ، رقم ١٩ ، ومن الأحكام الحديثة نقض ٢٤

مايو ١٩٨٨ ، ط رقم ١٥٤٢ لسنة ٥٤ ق .

التملك بعد البيع استنادا للميراث أو الوصية أو الشفعة ، فهذا يعد تعرضا يضمنه البائع كما سبق القول .

### **المدين فى الالتزام بضمان التعرض : البائع :**

الملتزم بضمان التعرض هو البائع الذى يقع منه التعرض الموجب للضمان ، ولا ينتقل الالتزام بضمان التعرض للخلف العام كالوارث ، فالوارث لا يلتزم بضمان التعرض الذى يقع على عاتق مورثه ، بل يبقى الالتزام فى التركة ، كما لا ينتقل الالتزام إلى الخلف الخاص كالموصى له ، بل يبقى الالتزام فى التركة ، ولا يكون للمشتري سوى الرجوع بالتعويض على التركة والتزام البائع بضمان تعرضه لا يقبل الانقسام فهو التزام بالامتناع عن عمل هو التعرض للمشتري فى ملكيته وانتفاعه بالمبيع ، فلو باع شخصان أو أكثر دارا يكون كل منهم مديناً بالالتزام كله ، ولا ينقسم الالتزام على المدينين المتعديدين فيكون كل واحد منهم ملتزماً بضمان التعرض الصادر منه فى كل الدار وليس بقدر نصيبه أى حصته فقط<sup>(١)</sup> .

### **الدائن فى الالتزام بضمان التعرض الصادر من البائع : المشتري وخلفه العام والخاص :**

بحسب الأصل يعتبر المشتري هو الدائن ، وينتقل الحق فى الضمان إلى الخلف العام كالوارث وإلى الخلف الخاص كالمشتري

---

(١) السنهاورى : السابق ، ص ٨٠٤ .



من المشتري ، فالبائع يكون ملتزما بضمان تعرضه الشخصى أمام المشتري الأول والمشتري الثانى الذى اشترى من المشتري الأول . كما يستفيد دائن المشتري من ضمان البائع للتعرض فإذا أراد دائن المشتري التنفيذ على العين التى اشتراها فلا يستطيع البائع منعه من ذلك ، فدائن المشتري يستفيد من ضمان التعرض .

**البيوع التى تنشئ الضمان :**

يقوم الالتزام بضمان التعرض فى كل البيوع ، سواء البيع المسجل أو البيع غير المسجل<sup>(١)</sup> ، وكذلك الأمر فى بيع المساومة أو البيع بالمزاد ولو كان قضائيا أو إداريا أو اختياريا .

وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى ما يلى " هذا وضمان الاستحقاق واجب حتى فى بيع غير مسجل ، كما إذا باع البائع العقار مرة أخرى قبل أن يسجل المشتري الأول ، وكما إذا نفذ الدائن الشخصى للبائع على العقار المبيع قبل تسجيل البيع " .

**جزاء تعرض البائع :**

وفقا للقواعد العامة فإنه إذا أخل البائع بالتزامه بعدم التعرض للمشتري فى انتفاعه بالمبيع ، كان لهذا الأخير أن يطالب

---

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ٨٢

نقض ١٩٦٦/١/١٣ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٧ ، رقم ١٧ ، ص ١٢٣ .

إما بالتنفيذ العيني للالتزام بعدم التعرض ، وإما فسخ عقد البيع مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتض ، ذلك أن المادة ١٥٧ مدنى تنص على أنه " فى العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد أذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتض " وعلى ذلك يكون جزاء تعرض البائع على النحو التالى :

#### ١ - التنفيذ العيني :

فإذا تعرض البائع للمشتري تعرضا ماديا ، كان للمشتري أن يطلب وقف استمرار هذا التعرض وإزالة كل ما يترتب عليه ، فإذا فتح البائع محلا تجاريا بجوار المحل المبيع كان للمشتري أن يطلب غلق هذا المحل ، وإذا كان العرض قانونيا بحثا بأن أدعى أن له حقا على المبيع يتعارض مع حقوق المشتري الناشئة عن عقد البيع ، كان للمشتري أن يدفع هذا الادعاء بأن البائع ملزم بالضمان وأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، فله أن يطالب القضاء بالحكم بعدم أحقية البائع فى ادعائه .

بالإضافة إلى طلب التنفيذ العيني فإنه يكون للمشتري أن يطالب التعويض عما يصيبه من أضرار من جراء هذا التعرض ، ويقدر التعويض وفقا للقواعد العامة .

## ٢ - الفسخ :

قد لا يختار المشتري طلب التنفيذ العيني وإنما يختار بدلاً منه طلب فسخ البيع لإخلال البائع بالتزامه بعدم التعرض للمشتري. ومن المعروف وفقاً للقواعد العامة أن الحكم بالفسخ أمر جوازى للقاضى ، فله سلطة تقديرية فى هذا الصدد فله أن يقضى به وله أن يرفض الحكم بالفسخ إذا لم يكن الإخلال بالالتزام جسيماً. وللمشتري فضلاً عن طلب الفسخ أن يطلب التعويض عما أصابه من أضرار نتيجة للتعرض الصادر من البائع .

### النطاق الزمنى لالتزام البائع بعدم التعرض :

#### التزام البائع بعدم التعرض للمشتري التزام دائم مؤبد :

بمعنى أنه يتمتع على البائع أن يتمتع عن التعرض للمشتري فى أى وقت بعد البيع ، ولو كان قد انقضى على البيع أكثر من خمس عشرة سنة ، فالقاعدة إن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، بعبارة أخرى فالتزام البائع بعدم التعرض هو التزام أبدى يلزم عليه أو على ورثته التعرض للمشتري سواء كان البيع مشهوراً أم غير مشهر كما تقول محكمة النقض ، فيمتنع على البائع التعرض للمشتري ، وينتقل هذا الالتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد

البيع إلا إذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية<sup>(١)</sup> .

فإذا أخل البائع بالتزامه وتعرض للمشتري نشأ عن ذلك التزام جزائي بالتعويض ، وهذا الالتزام الجزائي هو الذى يسقط بالتقادم ، فإذا لم يطالب به المشتري فى خلال خمس عشرة سنة من وقت وقوع التعرض فعلا سقط بالتقادم ، بمعنى أنه لا يمكن للمشتري أن يطالب البائع بهذا الالتزام بعد انقضاء هذه المدة<sup>(٢)</sup> مؤدى ذلك أنه متى وقع التعرض فعلا وسكت المشتري إلى أن تملك البائع بالتقادم ، فيجوز للبائع رفع دعوى المشتري التى ترفع بعد خمسة عشر عاماً من التعرض بالتقادم المسقط .

#### **بطلان الاتفاق على عدم التعرض الشخصى :**

وفقا للمادة ٤٤٦ مدنى فإنه " إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسؤولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك " .

فالقاعدة أنه يجوز الاتفاق على تعديل أحكام الضمان بزيادة الضمان أو إنقاصه ، لكن الاتفاق على إسقاط الضمان فهو غير

---

(١) نقض ١٩٦٦/١/١٣ ، السابق ، ونقض ١٩٦٩/١/١٦ ، مجموعة أحكام النقض السنة

٢٠ ، رقم ٢١ ، ص ١٢٨ .

نقض ١٩٨٠/٦/١٠ ، الطعن رقم ١٢٦٩ لسنة ٤٨ ق.

(١) السنهورى : السابق ، ص ٨٠٩ .

الجائز ، وإذا حدث اتفاق على إسقاط الضمان فإن هذا الاتفاق يكون باطلاً ، ويظل البائع مسؤولاً عن ضمان تعرضه الشخصى سواء كان تعرضاً مادياً أم قانونياً ويكون للمشتري الرجوع عليه بدعوى ضمان التعرض وإهدار كل قيمة لشرط الإعفاء من الضمان .

وبالتالى فإنه إذا ما فتح البائع متجره بجوار المتجر المبيع ويكون من شأنه منافسة المشتري فإنه يلزم بالضمان حتى لو وجد شرط الإعفاء من الضمان ، وكذلك إذا تعرض البائع للمشتري بعد البيع بادعائه حقا له على المبيع يتعارض مع ما للمشتري من حقوق فإنه يلتزم بالضمان حتى لو وجد شرط الإعفاء أو الإسقاط للضمان .

ويبطل شرط عدم الضمان سواء أكان سبب الاستحقاق سابقاً على البيع أم لاحقاً له ، أى أنه لا يجوز للبائع أن يحتج بحق مستحدث على المبيع .

## ضمان البائع لتعرض الغير

لا يقتصر التزام البائع على عدم التعرض الشخصى الصادر منه سواء كان مادياً أم قانونياً فقط وإنما يمتد الالتزام ليشمل أفعال التعرض القانونى الصادرة عن الغير والتي تتمثل فى ادعاء الغير بوجود حق قانونى له على المبيع من شأنه لو صح لأدى لانتزاع المبيع من يد المشتري أو تعكير حيازته وانتفاعه بالمبيع ، وعلى ذلك يتعين بيان ما هى أفعال التعرض التى تصدر عن الغير وما هى الشروط المطلوبة لاعتبار تلك الأفعال بمثابة تعرض قانونى يلتزم البائع بدفع وكذلك ما هى البيوع التى ينشأ فيها هذا الالتزام ، الآثار التى تترتب على وجود أفعال التعرض تلك ، هذا ما سنتناوله على النحو التالى :

### أولاً : أعمال التعرض الصادر من الغير وشروطها :

لا يلتزم البائع بضمان كل تعرض يصدر عن الغير للمشتري وإنما يجب أن تتوافر فى أعمال التعرض تلك عدة شروط حتى يترتب عليها نشوء التزام البائع بالضمان ، وهذه الشروط هى :

- ١ - أن يكون التعرض قانونياً .
- ٢ - أن يحدث التعرض بالفعل .

٣- أن يكون التعرض سابقاً على البيع أو لاحقاً عليه ولكن المتعرض قد استمد حقه من البائع نفسه وذلك على النحو التالي :

#### ١ - أن يكون التعرض قانونياً :

لا يسأل البائع عن أعمال التعرض المادى الصادرة من الغير ، فأى تعرض مادم يصدر من الغير لا شأن للبائع به ويكون المشتري وشأنه مع الغير بصدد هذا النوع من التعرض المادى ، ذلك أن القانون قد كفل للمشتري وسائل الحماية العامة فى حالة تعرض الغير ، فإذا انتزع الغير المبيع من المشتري عنوة أو تعرض له فى حيازته فإن المشتري يستطيع أن يرفع ضد الغير دعوى منع التعرض إذا لم يصل الأمر إلى حد سلب حيازة المشتري أو دعوى استرداد الحيازة إذا ترتب على التعرض سلب الحيازة أو دعوى وقف الأعمال الجديدة إذا اتخذ التعرض شكل إقامة بناء أو نحوه ، وكذلك يستطيع المشتري اللجوء للجهات الإدارية إذا وقع اغتصاب على ملكه ، ويستطيع أن يطالبه بالتعويض ، وكذلك فإن هناك الحماية التى يكفلها القانون الجنائى للمشتري فى حالة التعدى أو السرقة أو غيرها من صور التعدى .

أما أفعال التعرض القانونى الصادرة من الغير فالبائع يسأل عنها بمعنى أن يكون ضامناً لها ، وعلى ذلك فإنه إذا تعرض أجنبى للمشتري فى حيازته للمبيع مستنداً إلى وجود حق قانونى له على المبيع كان هذا تعرضاً قانونياً يلتزم البائع بدفعه ومن قبيل

ذلك ادعاء الغير بوجود حق ملكية له على المبيع أو انتفاع أو حكر أو رهن أو اختصاص أو حقا شخصيا كما لو تمسك بعقد إيجار صدر له .

#### ثانياً : أن يحدث التعرض بالفعل :

بمعنى أنه يجب أن يحصل التعرض بالفعل فلا يكفي أن يكون محتملاً ، أو عبارة عن مجرد تهديد أو مجرد الخوف من حدوثه ، لأن ذلك لا يخول المشتري إلا الحق فى حبس الثمن أى الامتناع عن الوفاء بالثمن إلى البائع طبقاً للمادة ٢/٤٥٧ مدنى ، إلى أن ينقطع التعرض أو يزول الخطر ، ولكن لا يخول له رفيه دعوى ضمان التعرض لكن إذا حدث التعرض بالفعل فإنه يجوز له رفع دعوى ضمان التعرض على البائع .

ومثال حالة عدم وجود تعرض فعلى وجود حق رهن على المبيع ، لا يتحقق به الضمان طالما أن الدائن المرتهن لم يتخذ أى إجراء على العين المبيعة ، فالتعرض الفعلى لا يتحقق فى هذه الحالة إلا من يوم شروع الدائن المرتهن فى التنفيذ أى من يوم تسلمه الإنذار بالدفع أو التخلية ، وكذلك لا يعد تعرضاً فعلياً حالة بيع ملك الغير ذلك أن مجرد علم المشتري بأن البائع غير مالك للمبيع لا يعطيه حق رفع دعوى الضمان وإنما يتحقق التعرض فعلاً بأن يكون المالك الحقيقى قد تملك المبيع ورجع فعلاً على المشتري.



ويقع التعرض فعلاً إذا رفعت دعوى على المشتري من قبل الغير يطالبه فيها بالاستحقاق الكلى أو الجزئى للمبيع أو دعوى رهن يطالب فيها بدين مضمون برهن على المبيع أو دعوى ارتفاق يطالب فيها بحق ارتفاق على المبيع .

ويقع التعرض بالفعل أيضاً دون رفع دعوى على المشتري ويتحقق ذلك إذا اعتقد المشتري أن الغير على حق فيما يدعيه فيسلم له بادعائه أو يصالحه عليه أو يدفع له الدين المضمون برهن<sup>(١)</sup> .

**ثالثاً : أن يكون سبب التعرض سابقاً على المبيع :**

يشترط لتحقيق ضمان البائع لتعرض الغير أن يستند الغي في تعرضه هذا إلى سبب سابق على عقد البيع ، أى يدعى الغير حقاً سابقاً على البيع وهذا ما يستفاد من نص المادة ٤٣٩ مدنى التى تقول " فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع " .

فإذا كان سبب تعرض الغير لاحقاً على البيع لا يضمنه البائع ويرجع ذلك إلى أنه غالباً ما تكون الواقعة المؤدية للتعرض لاحقة على المبيع لا تعدو أن تكون راجعة فى الغالب إلى خطأ من المشتري نفسه أو إهمال أو تقصير منه ، ويمكن أن نضرب مثلاً لذلك نص عليه المشرع نفسه فى المادة ٤٤٠ منى فقد قضى المشرع بأنه إذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت

---

(١) السنهاورى : السابق ، رقم ٣٤٠ ، ص ٨١٥ .

الملائم وصدر عليه حكم حال قوة الأمر المقضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان ، إذا أثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدى إلى رفض دعوى الاستحقاق ، فسبب الاستحقاق هنا راجع لفعل المشتري ، ولذلك لا يسأل عنه البائع .

ومع ذلك فإنه إذا كان الأصل هو أن البائع لا يسأل عن التعرض القانونى الصادر من الغير بعد عقد البيع ، إلا أنه يسأل عن التعرض اللاحق للبيع إذا كان الحق الذى يدعيه الغير ويستند إليه فى تعرضه قد استمده من البائع نفسه ، وهذا هو ما نصت عليه المادة ٤٣٩ مدنى صراحة قائلة " ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه " .

وتطبيقا لذلك إذا تصرف البائع ببيع العقار مرة أخرى بعد البيع الأول وسجل المشتري الثانى عقده وانتقلت إليه الملكية كان للمشتري الأول الرجوع بالضمان على البائع رغم أن سبب التعرض لاحق للبيع وذلك لأن المشتري الثانى المتعرض قد تلقى حقه بعد البيع من البائع نفسه .

ولا يشترط لقيام التزام البائع بضمان التعرض القانونى الصادر من الغير أن يكون المشتري وقت البيع غير عالم بالحق الذى يدعيه

الغير ، فسواء أكان البائع يعلم بهذا الحق أو لا يعلم به فيقوم التزامه بالضمان ، فالبائع يكون مسؤولاً عن الضمان إلا إذا اشترط البائع عدم مسؤوليته عن تعرض الغير باتفاق خاص وفقاً للمادة ٤٤٥ مدنى ، إلا أن هناك حكم خاص بضمان حق الارتفاق يفترض فيه أن البائع قد اشترط عدم الضمان إذا كان هذا الحق ظاهراً أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري ، بمعنى أن البائع لا يضمن تعرض الغير فى ادعائه بحق ارتفاق على المبيع إذا كان البائع قد أعلم المشتري به أو كان هذا الحق ظاهراً بحيث يستطيع المشتري أن يعلم به ، فعلم المشتري بهذا الحق سواء لأن البائع أعلمه به أو ظهور هذا الحق يعفى البائع من الضمان أى لا يضمنه البائع ، أما إذا لم يعلم البائع بهذا الحق أو لم تكن هناك علامات ظاهرة تدل عليه فالبائع يضمن تعرض الغير بهذا الحق .

#### **المدين فى الالتزام بضمان تعرض الغير :**

المدين فى الالتزام بضمان تعرض الغير هو البائع فهو يضمن تعرضه الشخصى وضامن للتعرض القانونى من الغير ، ولا ينتقل الالتزام بضمان تعرض الغير إلى الخلف العام كالوارث لأن الالتزام لا ينتقل إلى الوارث بل يبقى ديناً فى التركة . كما لا ينتقل الالتزام بضمان تعرض الغير إلى الخلف الخاص كالمشتري ولا ينتقل أيضاً إلى دائن البائع .

يقع على عاتق البائع ولا يتعداه إلى دائئه .  
أما بالنسبة لكفيل البائع فإنه يكون ملزما بضمان التعرض  
الصادر من الغير .

**الدائن في الالتزام بضمان تعرض الغير : هو المشتري :**  
المشتري هو الدائن في الالتزام بضمان التعرض الصادر  
من الغير ، وينتقل هذا إلى الخلف العام كالوارث ، فالوارث  
يستطيع أن يرجع على البائع بضمان تعرض الغير إذا ما وقع هذا  
التعرض من أجنبي تماما كما هو الحال بالنسبة لمورثه البائع .  
وينتقل الحق في ضمان تعرض الغير للخلف الخاص  
كالمشتري الثاني الذي يجوز له أن يرجع على البائع كما لو باع  
شخص دارا إلى مشتري وباع المشتري الدار لمشتري ثان ، فإن  
المشتري الثاني يكون له الرجوع على البائع للمشتري الأول  
بضمان تعرض الغير .

#### **جزاء حدوث تعرض الغير :**

إذا حدث تعرض أجنبي للمشتري بأن أدعى الأجنبي حقا  
قانونيا يتعارض مع حق المشتري وتوافرت شروط التعرض  
القانوني الصادر من الأجنبي بأن وقع التعرض بالفعل وكان مبنيا  
على سبب قانوني وكان سبب التعرض سابقا على البيع أو لاحقا له  
ولكنه مستمد من البائع ، فإن المشتري يرجع على البائع لدفع هذا

التعرض ويكون ذلك عن طريق طلب التنفيذ العيني ، بأن يمنع البائع تعرض الغير وإذا أفلح فى ذلك كان بها ونعمت ، وإذا لم يفلح فى منع هذا التعرض بأن نجح الغير فى ادعائه وقضى له به كان على البائع أن ينفذ التزامه بطريقة التعويض وذلك على النحو التالى :

**أولاً : التنفيذ العيني ( ضمان التعرض بطريقة التدخل ) :**

تنص المادة ٤٤٠ من التقنين المدنى على أنه :

١ - إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع وأخطر بها البائع كان على البائع بسحب الأحوال ووفقاً لقانون المرافعات أن يتدخل فى الدعوى إلى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله .

٢ - فإذا تم الإخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى ، وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر فى الدعوى نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه .

٣ - وإذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدى إلى رفض دعوى الاستحقاق .

يتضح من هذا النص أننا أمام حالة تعرض للمشتري من الغير واتخذ هذا التعرض صورة رفع دعوى استحقاق كما هو

الحال فى أغلب الحالات يدعى الغير فى هذه الدعوى بحق على المبيع سواء أكان حق ملكية لكل المبيع أو ملكية جزء منه ، أو تكون دعوى أخرى يطالب فيها الغير بحق رهن أو انتفاع أو ارتفاع ، فهنا يتحقق التزام البائع بضمان تعرض الغير ويكون على البائع أن ينفذ التزامه تنفيذاً عينياً وذلك عن طريق تدخله فى دعوى الاستحقاق إلى جانب المشتري أو ليحل محله فيها ، ويكون هذا التدخل بسحب نص المادة ٤٤٠ مدنى وفقاً لقانون المرافعات ، ولكن حتى يتدخل البائع فى الدعوى فعلى المشتري أن يخطره بالدعوى وذلك على النحو التالى :

#### **التزام المشتري بإخطار البائع بالتدخل :**

يجب على المشتري أن يخطر البائع بالدعوى المرفوعة عليه ، ولكن لا يشترط الحصول على الأخطار أن يتم بشكل خاص وإنما يجوز أن يتم بأى صورة من الصور أى قد يتم بورقة رسمية كإعلان على يد محضر أو أن يتم بكتابة بريد مسجل أو عادى أو حتى مشافهة ، المهم أن يتم الإخطار ولكن من مصلحة المشتري أن يتم الإخطار بطريقة يستطيع بها إثبات هذا الإخطار .  
ووفقاً للأعمال التحضيرية للقانون المدنى فإن الغاية من الإخطار هى <sup>(١)</sup> أن يتبصر البائع فى وسائل الدفاع عن الحق الذى باعه فى الوقت المناسب .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ٨٥ .

ومع أن المشرع لم يحدد مدة معينة للأخطار إلا أنه يستفاد من نص المادة ٤٤٠ مدنى بأنه يتم فى الوقت الملائم ولعل ذلك مرجعه أن يكون البائع على علم بالدعوى المرفوعة من الغير حتى يستطيع أن يتدخل للدفاع عن حقوق المشتري تنفيذا لالتزامه بالضمان تنفيذا عينيا وهذا الوقت يمتد من رفع الدعوى وأثناء السير فيها ونظرها إلى ما قبل إقفال باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم ، حتى لا تقوت الفرصة على البائع فى منع تعرض الغير ( مادة ٢/١٢٦ مرافعات )

#### **جزاء عدم الإخطار :**

وإذا لم يقم المشتري بإخطار البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الأمر المقضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق ( مادة ٣/٤٤٠ ) ، كما لو كان لدى البائع دفع يستطيع من خلالها كسب الدعوى لصالح المشتري وأدلة ووثائق تنفى ادعاء الغير .

ولكن بالإضافة إلى عدم الإخطار فإنه يجب أن يكون قد صدر على المشتري حكم حاز قوة الأمر المقضى حتى يترتب الجزاء المتمثل فى فقد المشتري لحقه فى الضمان .

إذن يجب حتى يترتب الجزاء المتمثل فى فقد المشتري الضمان أن تتوافر عدة أمور وهى عدم قيام المشتري بالإخطار فى الوقت الملائم ، وصدور حكم حائز لقوة الأمر المقضى على المشتري وأن يثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق على نحو ما سبق بيانه .

يكون تدخل البائع فى الدعوى عن طريق إدخال المشتري له الدعوى وقد يكون تدخل البائع عن طريق إدخال الغير له فى الدعوى وقد يكون تدخله من تلقاء نفسه على اعتبار أن له مصلحة الدعوى ووفقا لقانون المرافعات فإنه يكون لكل ذى مصلحة أن تدخل فى الدعوى ، ففي المادة ١٢٦ مرافعات نص المشرع على " يجوز لكل ذى مصلحة أن يتدخل فى الدعوى منضما لأحد الخصوم أو طالبا لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى " .

وفقا للمادة ٤٤٠ مدنى فإنه إذا تدخل البائع فى الدعوى أو تدخل فيها فإنه يجوز للمشتري أن يبقى فى الدعوى إلى جانب البائع كما يجوز له أن يخرج منها ويحل البائع محله ولكن لمصلحة المشتري أن يبقى فى الدعوى .

#### **أثر تدخل البائع فى الدعوى :**

قد يترتب على تدخل البائع فى الدعوى أن ينجح فى دفع دعوى الغير المتعرض ، يجعله يكف عن تعرضه ونزوله عن



ادعائه أو ينجح فى الحصول على حكم قضائى برفض هذا الادعاء ويكسب الدعوى ، وهذا هو التنفيذ العينى لالتزام البائع بالضمان .  
لكن قد يخسر البائع ويحصل الغير المتعرض على حكم لصالحه ويكسب الدعوى ، فهنا يتحول التزام البائع بمنع التعرض تنفيذاً عينياً إلى تعويض نتيجة لاستحقاق الغير للمبيع ، وهو تعويض قانونى نص المشرع على عناصره كما سنبينه .

### **عدم تدخل البائع بالرغم من إخطاره :**

وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٤٠ مدنى " فإنه تم الإخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى ، وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه " .

معنى ذلك أنه إذا أخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ولكنه لم يتدخل وصدر حكم نهائى بأحقية الغير المتعرض ، وجب الضمان على البائع إلا إذا أثبت البائع أن الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه .  
وبعبارة أخرى فإنه إذا لم يرتكب المشتري تدليسا أو خطأ جسيماً فى الدعوى المرفوعة عليه من الغير المتعرض وثبت استحقاق الغير فإن الحكم الصادر باستحقاق الغير يكون حجة للمشتري على البائع فى دعوى ضمان الاستحقاق .

**وهناك حال أخرى لعدم تدخل البائع لعدم إخطار المشتري**  
له ، وصدر عليه حكم حاز قوة الأمر المقضى فإن النتيجة هي أن  
المشتري يفقد حقه فى الرجوع بالضمان وذلك إذا أثبت البائع أن  
تدخله فى الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق ( م  
٣/٤٤٠ مدنى ) ، فهناك صورة لعدم تدخل البائع ولكن عدم التدخل  
راجع إلى أن المشتري لم يخطره بالدعوى ، ولذلك يفقد المشتري  
حقه فى الرجوع بالضمان على البائع وذلك إذا أثبت البائع أن تدخله  
كان من شأنه أن يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق ، وتختلف هذه  
الحالة عن الحالة السابقة لعدم تدخل البائع بالرغم من إخطاره لأن  
فى حالتنا هذه فالمشتري لم يخطر البائع .

#### **حالة أخرى لعدم تدخل البائع بالرغم من إخطاره :**

وردت هذه الحالة فى نص المادة ٤٤١ مدنى التى تنص  
على أنه : " يثبت حق المشتري فى الضمان ولو اعترف وهو حسن  
النية للأجنبى بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر  
فى ذلك صدور حكم قضائى متى كان قد أخطر البائع بالدعوى فى  
الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل . كل ذلك ما لم  
يثبت البائع أن الأجنبى لم يكن على حق فى دعواه " .

ففى هذه الصورة يثبت للمشتري حق الرجوع بالضمان على  
البائع بالرغم من أنه اعترف وهو حسن النية للأجنبى بحقه أو  
تصالح معه على هذا الحق ، أى بالرغم من أن المشتري أنهى

النزاع دون حاجة لانتظار صدور حكم لأن ظروف الدعوى تشير إلى توقع صدور حكم على المشتري ولذلك اعترف بحسن نية الأجنبي بحقه أو تصالح معه عليه دون انتظار صدور حكم قضائي ضده ، فهنا لا يفقد المشتري حقه في الضمان لأنه حسن النية ، ولأنه كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاة ليحل محله فيها ولكن البائع لم يتدخل .

**لكن المشتري يفقد حقه في الضمان في الصورة ذلك إذا**  
أثبت البائع أن الأجنبي لم يكن على حق في دعواه لأن البائع إن أفلح في ذلك فإن المشتري لا يستطيع الرجوع بالضمان على البائع بالرغم من إخطاره ويتحمل المشتري مغبة اعترافه للأجنبي بحقه أو نصالحه معه قبل صدور حكم قضائي في الدعوى .

ثانياً : التنفيذ بطريق التعويض ( ضمان الاستحقاق ) :  
الحالات التى يجوز فيها للمشتري أن يرجع على البائع بضمان  
الاستحقاق :

إذا فشل البائع فى منع التعرض القانونى الصادر من الغير  
واستحال عليه تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً فإن للمشتري أن يرجع على  
البائع بالتعويض نتيجة لاستحقاق البيع للغير كلياً أو جزئياً وعلى  
البائع أن يعرضه عن الاستحقاق الكلى أو الجزئى ، وهو ما يعرف  
بضمان الاستحقاق ، ويكون ذلك فى الحالات التالية :

١ - إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق المرفوعة عليه  
وتدخل البائع فى الدعوى ولكنه لم يفلح فى دفع دعوى  
المتعرض .

٢ - إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق ولم يتدخل  
البائع فى الدعوى ، وحكم للمتعرض ولم يستطيع البائع  
إثبات تدليس المشتري أو خطأه الجسيم .

٣ - إذا أخطر المشتري البائع بالدعوى ولم يتدخل البائع فى  
الدعوى ، وأقر المشتري بحق المتعرض أو تصالح معه ،  
ولم يستطيع البائع أن يثبت أن المتعرض لم يكن على حق  
فى دعواه .

٤ - إذا لم يخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق وحكم للمتعرض ولم يثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان من شأنه أن يؤدى إلى رفضها .

٥ - إذا سلم المشتري للمتعرض بحقه بدون دعوى يرفعها المتعرض ولم يثبت البائع أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه .

إذا تحققت حالة من الحالات السابقة يكون للمشتري أن يرجع على البائع بضمان الاستحقاق يطالبه بالتعويض عن عدم تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا ويكون التعويض عن الاستحقاق الكلى أو الاستحقاق الجزئى أو تعويضه عما أداه المشتري للمتعرض فى مقابل حقه صلحا أو إقرارا بهذا الحق .

### الاستحقاق الكلى

تنص المادة ٤٤٣ مدنى على أنه :

" إذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع :

(١) قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت .

(٢) قيمة الثمار التى ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع.

(٣) المصروفات النافعة التى لا يستطيع المشتري أن يلزم

بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان البائع

سيئ النية .

(٤) جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقاً للمادة ٤٤٠ مدنى .

(٥) وبوجه عام تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو وفاته من كسب بسبب استحقاق المبيع .

كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيًا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله .

قبل دراسة الاستحقاق الكلى للمبيع هناك فرض نص عليه المشرع فى حالة توفى المشتري استحقاق المبيع وهو ما نتناوله أولاً :

**حالة توفى المشتري لاستحقاق المبيع كلياً أو جزئياً :**

نص المشرع فى المادة ٤٤٢ منى على أنه :

" إذا توفى المشتري استحقاق المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شئ آخر كان للبائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات " .

فى هذا الفرض لم ينتظر المشتري أن يرفع الأجنبى دعوى يطالبه باستحقاق المبيع كله أو بعضه ويضطر المشتري لمباشرة الدعوى المرفوعة عليه وإخطار البائع لتدخله والذى قد يتدخل وقد لا يتدخل وما ينشأ عن دعوى الاستحقاق وكذلك دعوى الضمان

التي قد يرفعها على البائع من مصاريف باهظة في الوقت الذي قد يجد المشتري أن الأجنبي المتعرض على حق في دعواه ، فيتوقى استحقاق المبيع كله أو بعضه فيقوم بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شيء آخر فهنا يكون على البائع حتى يتخلص من نتائج الضمان أن يرد للمشتري المبلغ الذي دفعه إذا كان قد دفع مبلغا محددا أو قيمة ما أداه المشتري للبائع بالإضافة إلى الفوائد القانونية وجميع المصروفات التي تكبدها المشتري في عملية توقيه للاستحقاق .

ويأتى هذا الحكم الذي وضعه المشرع تيسيرا على البائع ويختلف عن حالات الاستحقاق الكلى أو الجزئى للمبيع والذي يتعين فيها على البائع أن يعرض المشتري عن الاستحقاق تعويضا حدده المشرع نفسه في المادة ٤٤٣ في حالة الاستحقاق الكلى ، وهو ما ننقل إليه فندرس أولاً حالة الاستحقاق الكلى ثم الاستحقاق الجزئى ثانياً .

#### أولاً : الاستحقاق الكلى

**اختلاف رجوع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق عن طلبه إبطال البيع أو فسخه**

ميز التقنين المدنى الحالى بين ضمان الاستحقاق ودعوى الفسخ ودعوى الإبطال واختص ضمان الاستحقاق بقواعد خاصة به لتقدير التعويض المستحق ، ويجب عدم الخلط بين تلك الدعاوى ووضعها كلها فى سلة واحدة .

ففى دعوى ضمان الاستحقاق كان المبيع مملوكا لغير البائع فانترعه المالك الحقيقى من يد المشتري ، ويرجع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق مع أن البائع يملك الرجوع على البائع بدعويين أخريين هما دعوى بطلان بيع ملك الغير ودعوى فسخ البيع ، فدعوى بطلان بيع ملك الغير لأن البائع لم يكن مالكا لما باعه للمشتري ، ودعوى الفسخ لأن البائع لم ينفذ التزامه بنقل الملكية ، وهذا ما ورد بعجز المادة ٤٤٣ التى بعد أن أوردت عناصر التعويض فى حالة رجوع المشتري بضمان الاستحقاق قالت " كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله " .

ووفقا للبعض <sup>(١)</sup> فإن هناك فرقا فنيا بين دعوى ضمان الاستحقاق من جهة ودعوى الإبطال ودعوى الفسخ من جهة أخرى ، فكل من دعوى الإبطال ودعوى الفسخ تفترض أن عقد البيع قد زال أى انتهى إما بالإبطال أو بالفسخ والتعويض المستحق للمشتري هنا ليس مبنيا على العقد لأنه قد زال ، وأما دعوى ضمان الاستحقاق فتفترض أن العقد باق لم يزل والتعويض فيها سببه هو عقد البيع ذاته ، فالتعويض فى ضمان الاستحقاق ليس إلا تنفيذا بطريق التعويض لعقد بيع تعذر تنفيذه عينا ، وهذا قاطع فى أن عقد البيع باق لم يزل مادام التعويض ليس إلا تنفيذا له وبالتالي

---

(١) السنهاورى : السابق رقم ٢٥٢ ص ٨٥٨ .



فإن التعويض فى ضمان الاستحقاق مقدر على أساس أن المشتري فقد المبيع فيعوضه عنه بأخذ قيمته وقت الاستحقاق لا على أساس زوال البيع فيسترد المشتري الثمن وهذا كما أكدته المذكرة الإيضاحية للقانون المدنى (١).

### عناصر التعويض فى حالة الاستحقاق الكلى :

أورد المشرع عناصر التعويض فى حالة الاستحقاق الكلى للمبيع فى المادة ٤٤٣ مدنى وهذه العناصر هى :

١ - قيمة المبيع وقت الاستحقاق والفوائد القانونية من ذلك الوقت:

أول عناصر التعويض الواجب على البائع دفعه إلى المشتري هو قيمة المبيع وقت الاستحقاق وقيمته وقت الاستحقاق تختلف عن قيمته وقت البيع ، إذن فقيمة المبيع وقت الاستحقاق تختلف عن الثمن المذكور فى العقد ، فهو لا يرد الثمن وإنما يدفع للمشتري قيمته وقت الاستحقاق لأن المشتري يطالب بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية لا على أساس فسخ العقد أو إبطاله ، والتعويض يكون بقدر الخسارة الفعلية وخسارة المشتري الفعلية تكون وقت حصول الضرر أى وقت الاستحقاق .

النتيجة المترتبة على تحديد قيمة المبيع وقت الاستحقاق هى أن القيمة فى هذا الوقت قد تكون أزيد من قيمته وقت البيع أى أكبر

---

(١) الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ٩٥ .

من الثمن الذى اشترى به المشتري ، وذلك كما قلت قيمته بعد ذلك لارتفاع الأسعار وقد تكون قيمته قوت الاستحقاق أقل من الثمن الذى اشترى به المشتري كما لو هبطت الأسعار لتدهور قيمة العملة أو الأزمة فى السوق كما لو كان البيع عقاراً تدهورت أسعار العقارات لظروف ما ، وقد تقل قيمة المبيع وقت الاستحقاق عن وقت البيع نتيجة لفعل المشتري نفسه كما لو هدم جزءاً منه أو اتلفه ، المهم أن ما يحصل عليه المشتري هو قيمة المبيع وقت الاستحقاق وحصول المشتري على قيمة المبيع وقت الاستحقاق بغض النظر عما إذا كان المشتري حسن النية أو سيئ النية ، وبغض النظر عن حسن نية البائع أو سوء نيته .

بالإضافة إلى قيمة المبيع ترد للمشتري الفوائد القانونية عن قيمة المبيع وقت الاستحقاق وتحسب هذه الفوائد بالسعر القانونى أى بواقع ٤ ٪ فى المسائل المدنية ، ٥ ٪ فى المسائل التجارية ، وتقابل هذه الفوائد ريع الدار المباعة التى يلتزم المشتري بردها للمستحق من يوم رفع دعوى الاستحقاق فهو يأخذ تعويضاً عن هذا الريع الملزم برده للمستحق ، هذا التعويض عبارة عن الفوائد القانونية لقيمة المبيع وقت الاستحقاق وحساب الفوائد من وقت الاستحقاق استثناء من القواعد العامة التى تقضى بأن الفوائد لا تسرى عند عدم الاتفاق إلا من يوم المطالبة الرسمية القضائية بها فهنا لا يتم حساب الفوائد من وقت المطالبة الرسمية القضائية تعويضاً للمشتري عن حرمانه من الانتفاع بالمبيع .

## ٢ - قيمة الثمار التي ردها المشتري للمستحق :

وفقا لنص المادة ٤٤٣ مدنى " للمشتري أن يطلب قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع " للمشتري إذن أن يطلب من البائع أن يرد له قيمة الثمار التي ألزم بردها للمستحق ، يتضح من النص أنه يشترط لاسترداد المشتري لقيمة الثمار أن يكون قد دفع قيمتها للمستحق ، ويلتزم برد قيمتها للمستحق إذا كان ( المشتري ) شئ النية أى يعلم بسبب الاستحقاق قبل رفع الدعوى عليه وهذا ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدنى<sup>(١)</sup> ومثال ثمار المبيع ريع الدار المبيعة .

## ٣ - المصروفات النافعة التي أنفقها المشتري على المبيع والمصروفات الكمالية :

تنقسم المصروفات التي تنفق على المبيع إلى مصروفات ضرورية ومصروفات نافعة ومصروفات كمالية ، والمصروفات الضرورية هي المصروفات اللازمة لحفظ الشئ وصيانته ، والمصروفات النافعة هي تلك التي تزيد من قيمة المبيع أو نفعه ، والمصروفات الكمالية هي تلك التي تنفق لزخرفة المبيع أو زينته .

---

(١) ورد بمذكرة المشروع التمهيدى أنه " والمفروض فى ذلك أن المشتري قد علم بحق الغير قبل رفع دعوى الاستحقاق فوجب أن يرد الثمار المستحقة من وقت علمه بذلك ، ويرجع بها على البائع استيفاء لحقه فى التعويض " الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ٩٦ .

وأما المصروفات الضرورية فهذه يرجع بها المشتري على المستحق وفق المادة ٩٨٠ مدنى .

وأما المصروفات النافعة كما لو اشترى داراً وأقام عليها طبقة جديدة ، فقد أحالت المادة ٩٨٠ مدنى فى حكمها إلى المواد ٩٢٤ ، ٩٢٥ مدنى<sup>(١)</sup> ، وكما يتضح من هذه النصوص أن المشتري لا يستطيع أن يطالب بها المستحق كاملة وإنما يستحق أن يلزمه ببعضها وبالتالي يؤول الأمر إلى أن المشتري يسترد من

---

(١) تتعلق المواد ٩٢٤ ، ٩٢٥ مدنى بأحكام الالتصاق وهى تفرق فى حكمها بين حالة حسن النية وسوء النية وذلك على النحو التالى . فالمادة ٩٢٤ تنص على أنه :

١ - إذا أقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضا صاحب الأرض ، كان لهذا أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض إن كان له ، وذلك فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه بإقامة المنشآت أو أن يطلب استيفاء المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة ودفع مبلغ يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت .

٢ - يجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها أن كان ذلك لا يلحق ضرراً بالأرض إلا إذا اختار صاحب الأرض أن يستبقى المنشآت طبقاً لأحكام الفقرة السابقة .

مادة ٩٢٥ :

١ - إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها فى المادة السابقة يعتقد بحسن نية أن له الحق فى إقامتها فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغاً يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب المنشآت هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها .

٢ - إلا أنه إذا كانت المنشآت قد بلغت حداً من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدى ما هو مستحق عنها ، كان له أن يطلب تمليك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل .

واضح إذن أن هذه النصوص تفرق بين الجائر حسن النية والجائر سيئ النية فإذا كان الجائر حسن النية ( وهو المشتري هنا ) خير المسترد بين أن يدفع له قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغاً يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ، الطبيعى أن المستحق سيدفع الأقل بين هاتين القيمتين ، والمشتري إذن لا يحصل على كل المصروفات النافعة لذا فإنه يرجع على البائع بالباقي .

المستحق بعضها ويبقى البعض من هذه المصروفات لا يحصل عليه المشتري ، ومن هذا فإن نص المادة ٤٤٣ مدنى يعطى للمشتري الحق بها على البائع .

أما المصروفات الكمالية كدهان الحيطان وزخرفتها فهذه يرجع بها المشتري على البائع فقط فى حالة ما إذا كان البائع سيئ النية . أما إذا كان البائع حسن النية فلا يرجع بها المشتري عليه ويكون البائع سيئ النية إذا كان يعلم بسبب الاستحقاق وهنا يعوض المشتري عنها . أما إذا كان لا يعلم سبب الاستحقاق فهو حسن النية وبالتالي لا يلتزم بها وهذا ما أوضحته المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدنى قائلة " أما المصروفات الكمالية فلا يرجع بها المشتري على المستحق ، وكذلك لا يرجع بها على البائع إذا كان حسن النية لأن المدين فى المسؤولية التعاقدية لا يسأل عن الضرر غير المتوقع ، فإذا كان البائع سيئ النية أى كان يعلم بحق الأجنبى فيسأل فى هذه الحالة عن الضرر ولو كان غير متوقع ، ويحق إذن للمشتري أن يرجع عليه بالمصروفات الكمالية<sup>(١)</sup> .

---

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ٩٦ .

٤ - جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق بحسب الأصل :

فوفقاً للفقرة الرابعة من المادة ٤٤٣ " جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع أن يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقاً للمادة ٤٤٠ " .

ذلك أن المشتري عندما يحدث تعرض له من أجنبي ، ترفع عليه دعوى استحقاق من قبل المستحق ويحكم عليه بالمصروفات وكذلك يرفع المشتري دعوى على البائع بالضمان سواء كانت دعوى أصلية أو كانت دعوى فرعية ، فيحكم عليه بالمصروفات هنا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بمصاريف تلك الدعاوى تعويضاً له عن تلك المصاريف التي تشمل رسوم التقاضى وأتعاب المحاماة وجميع المصروفات حسب تعبير النص .

لكن هناك مصروفات لا يرجع بها المشتري على البائع هي تلك المصروفات التي كان بوسع المشتري تجنبها فيما لو أخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم طبقاً للمادة ٤٤٠ مدنى فإذا لم يقوم المشتري بالإخطار على نحو ما سبق بيانه وقضى بالاستحقاق للأجنبي فهنا لا يلتزم البائع برد هذه المصروفات .

٥ - ما لحق المشتري من خسارة وما فاتته من كسب بسبب الاستحقاق :

بحسب نص الفقرة الخامسة من المادة ٤٤٣ يشمل التعويض " بوجه عام تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاتته من كسب بسبب استحقاق المبيع " .

ويعد ذلك تطبيقاً للقواعد العامة في شأن التعويض في المسؤولية العقدية والذي يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب متوقع ، والدائن هنا هو المشتري الذي يحق له أن يطالب البائع بتعويضه عما لحقه من خسارة كمصاريف أنفقها في انتقالاته إلى مكان العقار لمعاينته وما فاتته من كسب تتمثل في إنفاقه لأمواله في شراء الدار بدلاً من استغلالها في مشروع آخر يدر عليه ربحاً . ويشمل التعويض أيضاً المصاريف الأخرى كمصاريف تحرير العقد ورسوم الدمغة والتسجيل والسمسرة ومصاريف تسليم المبيع .

## الاستحقاق الجزئى

تنص المادة ٤٤٤ مدنى على أنه :

- ١ - إذا استحق بعض المبيع أو وجه مثقلاً بتكاليف وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدراً لو علمه لما أتم العقد ، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبيّنة فى المادة السابقة (٤٤٣) على أن يرد له المبيع وما أفاده منه .
- ٢ - فإذا اختار المشتري استبقاء المبيع أو كانت الخسارة التى لحقته لم تبلغ القدر المبين فى الفقرة السابقة ، لمن يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق .

فقد لا يستحق كل المبيع للأجنبى وإنما يكون الاستحقاق جزئياً وهو يكون كذلك إذا ثبت حق آخر على المبيع بخلاف حق الملكية على كل المبيع ، كما لو ثبت له حق ملكية على جزء من المبيع فقط سواء ورد على جزء مفرز أو حصة شائعة فيه ، أو يثبت للغير حق انتفاع أو حق ارتفاق أو أن تكون العين مؤجرة للغير بإيجار نافذ فى حق المشتري وهو ما عبر عنه المشرع بالقول " أو وجد المبيع مثقلاً بتكاليف " .

### حكم الاستحقاق الجزئى :

فرق المشرع فى الحكم بين حالة الاستحقاق الجزئى الجسيم والاستحقاق الجزئى غير الجسيم وذلك على النحو التالى :



### حالة الاستحقاق الجزئى الجسيم :

وهو يكون كذلك إذا كانت خسارة المشتري بسبب الاستحقاق قد بلغت قدرًا لو علمه لما أتم العقد ، ويترك أمر تقدير جسامته الخطر لقاضى الموضوع . فى هذه الحالة يكون للمشتري الخيار بين استبقاء المبيع مع الحصول على تعويض عن الاستحقاق الجزئى ، وبين رد المبيع ( أو المتبقى منه ) وما أفاده منه إلى البائع ، مع مطالبة البائع بالمبالغ المبينة بالمادة ٤٤٣ أى المبالغ المستحقة فى حالة الاستحقاق الكلى على نحو ما سبق بيانه .

### حالة الاستحقاق الجزئى غير الجسيم :

وهو يكون كذلك إذا كانت الخسارة التى لحقت المشتري بسبب الاستحقاق الجزئى لم تبلغ حدًا إذا علمه المشتري لما أتم التعاقد بل كانت خسارة غير جسيمة يقبلها المشتري .  
ففى حالة الخسارة غير الجسيمة أو حالة تفضيل المشتري استبقاء المبيع بالرغم من الاستحقاق الجزئى ، فإنه يكون للمشتري أن يطالب البائع بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب الاستحقاق وهو يختلف عن التعويض الوارد بالمادة ٤٤٣ .

## الاتفاق على تعديل أحكام ضمان تعرض الغير

### أحكام الضمان لا تتعلق بالنظام العام :

القاعدة أن أحكام الضمان ليست من النظام العام وبالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها سواء بالاتفاق على تعديل أحكام الضمان وهذا الاتفاق على إنقاص الضمان أو الاتفاق على إسقاط الضمان أو الاتفاق على تحديد قيمة التعويض الذى يستحقه المشتري عن حدوث تعرض له من جانب شخص أجنبي ، وعلى ذلك سوف نتناول بعض صور الاتفاق على تعديل أحكام الضمان :

### الاتفاق على زيادة الضمان :

نصت المادة ٤٤٥ مدنى على أنه :

١ - يجوز للمتعاقدین باتفاق خاص أن يزيذا ضمان الاستحقاق أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان .

فالالاتفاق على زيادة أحكام ضمان تعرض الغير جائزة مثال ذلك أن يتفق المشتري مع البائع على ضمانه للتعرض الصادر من الغير حتى ولو لم يقع فعلاً أو التزام البائع بالضمان بصورة أكبر مما هو منصوص عليه فى القانون ، وكذلك الاتفاق على أن يدفع البائع تعويضا كالتعويض المستحق عن الاستحقاق الكلى بالرغم من توافر حالة من الاستحقاق الجزئى فقط كما لو كان الاستحقاق الجزئى غير جسيم . وكذلك يكون زيادة الضمان بتعديل شروط

الضمان كما لو كان المطلوب توافر ثلاثة شروط لقيام الضمان فيتفق الطرفان على قيام الضمان بمجرد توافر شرطين فقط ، هذه صورة من صور زيادة الضمان .

#### **الاتفاق على إنقاص الضمان :**

يجوز الاتفاق على إنقاص الضمان كالاتفاق على إضافة مقدار التعويض المستحق للمشتري في حالة الاستحقاق الكلى أو الاتفاق على عدم أحقية المشتري في الحصول على تعويض كامل كما ورد بنص المادة ٤٤٣ في حالة حدوث استحقاق جزئى جسيم على عكس ما نص عليه المشرع أو الاتفاق على عدم جواز رجوع المشتري على البائع في حالة الاستحقاق الجزئى غير الجسيم مثلاً .

**بطلان شرط إنقاص الضمان إذا كان البائع قد تعمد إخفاء**

#### **حق الأجنبى :**

إذا كانت القاعدة جواز الاتفاق على إنقاص الضمان إلا أنه يبطل الاتفاق على إنقاص الضمان إذا كان البائع عندما يشترط إنقاص الضمان فى صدد حق معين يكون عالمًا بوجود حق للأجنبى على هذا المبيع ويتعمد إخفاء ذلك عن المشتري ، فإن ذلك يعد غشاً وتدليساً من البائع يؤدي إلى بطلان شرط إنقاص الضمان أى لا يعمل به ويظل البائع مسئولاً مع ذلك عن الضمان ولكن

لتقرير هذا الحكم لا يكفي مجرد علم البائع بوجود حق للأجنبي على المبيع ، وإنما يجب أن تتوافر لديه نية الغش والتدليس .

### **حكم خاص بحقوق الارتفاق :**

افترض المشرع وجود اتفاق على الإعفاء من الضمان فى حالة الارتفاقات الظاهرة أو التى أبان عنها البائع للمشتري :

فقد نص المشرع فى المادة ٤٤٥ مدنى على أنه :

" ويفترض فى ح الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم الضمان إذا كان هذا الحق ظاهراً أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري " .

فقد أقام المشرع قرينة قانونية على الإعفاء من ضمان هذه الارتفاقات فقد افترض المشرع وجود اتفاق على عدم ضمان البائع فى حالتين هى حالة ما إذا كان حق الارتفاق ظاهراً أى وجود علامات أو فواصل تدل عليه والثانية هى حالة ما إذا أعلم البائع المشتري بوجود هذه الارتفاقات وبالتالي فهو يضمنها .

ويقتصر هذا الإعفاء على حقوق الارتفاق دون الحقوق الأخرى أو التكاليف التى تنقل المبيع .

## الاتفاق على إسقاط الضمان

**بطلان شرط إسقاط ضمان التعرض الشخصي :**

وفقاً للمادة ٤٤٦ مدنى فإنه :

١ - إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن  
أى استحقاق ينشأ من فعله ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى  
بغير ذلك

وهذه الفقرة تتحدث عن اشتراط البائع على المشتري عدم  
ضمانه لتعرضه الشخصى على نحو ما سبق بيانه عند دراسة  
ضمان التعرض الشخصى ، وقلنا أنه بحسب نص الفقرة الأولى من  
المادة ٤٤٦ مدنى فإن الاتفاق يكون غير صحيح ولا يعمل به  
ويظل البائع مسئولاً مع ذلك عن ضمان تعرضه الشخص .

**أما بالنسبة لإسقاط ضمان الاستحقاق :**

الفرض الذى نتحدث عنه هو اشتراط البائع على المشتري  
عدم ضمانه التعرض الصادر من الغير أى عدم ضمانه استحقاق  
المبيع أى إسقاطه سواء استحقاق كلى أم جزئى .  
أجابت الفقرة الثالثة من المادة ٤٤٥ مدنى على هذا السؤال  
بنصها الآتى :

" ويقع باطلاً كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا كان  
البائع قد تعمد إخفاء حق الأجنبى " ، فالاتفاق يقع باطلاً إذا كان  
البائع قد تعمد إخفاء حق الأجنبى كما لو اشترط إسقاط الضمان

بصفة عامة وكان هناك ارتفاق خفى لا يعلمه المشتري وهو ( البائع ) يعلمه أى يخفيه عمداً عن المشتري ، فإذا ظهر بعد البيع أن المبيع مثقل بحق ارتفاق فإن البائع يضمن هذا الحق .

تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٤٦ مدنى على أنه :

" أما إذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير فإن البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، إلا إذا أثبت المشتري كان يعلم وقت البيع سبب الاستحقاق أو أنه اشترى ساقط الخيار " .

معنى هذه الفقرة أنه إذا اشترط البائع إسقاط ضمان الاستحقاق ولم يتعمد أخفاء حق الأجنبى أى لم يتعمد إخفاء سبب الاستحقاق عن المشتري فإن البائع بحسب النص ٢/٤٤٦ يظهر مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق بالرغم من شرط إسقاط الضمان ، بعبارة أخرى فإن شرط إسقاط الضمان هنا لا يعفيه من المسؤولية عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق .

لكن إذا أراد هذا البائع الذى لم يتعمد إخفاء حق الأجنبى عن المشتري ، إذا أراد أن يعفى نفسه من التعويض ومن قيمة المبيع وقت الاستحقاق أيضاً ، فلا يكفيه شرط إسقاط الضمان وإنما يلزم لذلك أن يثبت البائع أحد أمرين :

الأول : أن يثبت أن المشتري كان يعلم وقت البيع بسبب الاستحقاق .

**الثانى :** أن يثبت أن المشتري عندما قبل شرط إسقاط الضمان قد اشترى ساقط الخيار ، أى كان عالماً بأن البيع احتمالى وقد أقدم عليه وهو مخاطر<sup>(١)</sup> .

وفى الحالتين إذا أقدم المشتري على الشراء فى كل من الحالتين يكون عقد البيع احتمالياً ، أقدم عليه المشتري محتملاً مخاطرة ، وقد روعى ذلك عند تقدير الثمن فى عقد البيع .

فى هاتين الحالتين يكون شرط إسقاط الضمان صحيحاً ولا يتحمل البائع شئ عند تحقق الاستحقاق ، ولا يشترط استعمال لفظ خاص للتعبير عن إسقاط الضمان ، أى لا يشترط أن يذكر فيه صراحة أن المشتري اشترى ساقط الخيار ، بل يكفى أن يكون شرط إسقاط الضمان واضحاً فيه أن المقصود به هو جعل البيع عقداً احتمالياً وأن البائع لا يسأل عن شئ فى حالة استحقاق المبيع<sup>(٢)</sup> .

#### **تقادم ضمان الاستحقاق :**

إذا طالب الغير الأجنبى المشتري باستحقاق المبيع وحكم له باستحقاق المبيع فإن حق المشتري فى الرجوع على البائع بضمان الاستحقاق فإن هذا الحق يتقادم بمرور خمسة عشر عاماً التالية لصدور حكم نهائى باستحقاق المبيع للغير ، أى تحسب مدة التقادم من تاريخ صدور الحكم النهائى بالاستحقاق .

---

(١) السنهورى : السابق رقم ٣٩٥ ص ٨١٦ .

(٢) السنهورى : السابق ، نفس المكان .

## ضمن العيوب الخفية

فرض المشرع على عاتق البيع التزاما بضمان العيوب الخفية التي تظهر في المبيع بعد البيع ، وذلك من أجل ضمان تحقيق غاية المشتري من وراء إبرام عقد البيع ، وهي تحقيق الانتفاع بالمبيع انتفاعا هادئا ظاهرا أو الانتفاع به بشكل كامل ، فإذا ظهر ما يخل بهذا الانتفاع أو يعكره أو ينقصه التزام البائع بضمانه ، وهذا هو ما يعرف بضمان العيب الخفى في المبيع ، فلم يكتف المشرع بفرض الالتزام بالتسليم للمبيع حتى يتمكن المشتري من حيازته والانتفاع به ، وكذلك فرض التزاما بضمان التعرض الذى يحدث للمشتري سواء من جانب البائع نفسه أو من جانب الغير إذا كان تعرضاً قانونياً بغرض ضمان حيازة هادئة وظاهرة للمشتري وإنما فرض فضلاً عن ذلك التزاما بضمان العيوب الخفية على عاتق البائع حتى يتمكن المشتري من الانتفاع الكامل بالمبيع دون تعكير صفة حيازته أو الإخلال بالانتفاع بالمبيع أو الانتقاص منه .

وقد نص المشرع على أحكام ضمان العيب الخفى فى المواد من ٤٤٧ إلى ٤٥٤ من التقنين المدنى .

وبعد ذلك تكلم المشرع عن صورة من صور الضمان هى ما يعرف بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة وذلك فى المادة ٤٤٥ مدنى وعلى ذلك سوف نتكلم عن أحكام ضمان العيوب الخفية ثم ننتقل لضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة .



## شروط ضمان العيب الخفى

تنص المادة ٤٤٧ من التقنين المدنى على أنه :

١ - يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ أو الغرض الذى أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده .

٢ - مع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشتري يعرفها وقت البيع أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه .

وتنص المادة ٤٤٧ على أنه :

" لا يضمن البائع عيباً جرى العرف على التسامح فيه " .

### تعريف شروط العيب الخفى :

يتضح من نص المادتين ٤٤٧ ، ٤٤٨ أنه يجب توافر عدة شروط لضمان العيب الخفى وهى أن يكون العيب خفياً ، عدم علم المشتري بالعيب ، وأن يكون العيب قديماً ، وأن يكون مؤثراً .

## تعريف العيب الخفى :

لم يعرف المشرع فى القانون المدنى الحالى العيب الخفى وإنما عرفه الفقه وقضاء محكمة النقض .

فيعرف العيب الخفى بأنه الآفة الطارئة التى تخلص منها الفطرة السليمة للمبيع<sup>(١)</sup> . فإذا كان المبيع فى أصل فطرته لا يوجد به هذا العيب ، فإن وجود العيب فيه يعد عيباً خفياً والمثال التقليدى لذلك هو وجود السوس فى الخشب يعد عيباً خفياً لأن الأصل ألا يوجد هذا السوس فى الخشب ويجب حتى يقوم التزام البائع بضمان العيب الخفى أن تتوافر فى العيب الشروط التالية :

### ١ - يجب أن يكون العيب خفياً : Vice Caché

ويكون العيب خفياً إذا كان غير ظاهر أو غير معروف للمشتري أو لم يستطع المشتري العلم به وقت البيع بالرغم من فحصه للمبيع أى لم يستطع المشتري تبنيه أو اكتشافه عندما فحصه وقت الشراء ، وبعبارة أخرى يكون العيب ظاهراً إذا أمكن للمشتري اكتشافه بنفسه فيما لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد . أما إذا لم يفحص المشتري المبيع وقت الشراء ثم ظهر به العيب الخفى بعد ذلك فإن المشتري يعد مخطئاً ويتحمل مسئولية خطئه وبالتالي لا يعد عيباً خفياً يضمنه البائع ، فالبائع معفى من الضمان فى هذه الحالة .

---

(١) ورد هذا التعريف فى المادة ٣٢١ من التقنين المدنى السابق .

لكن إذا فحص المشتري المبيع وعلم بوجوده ولم يطالب به  
البائع واستمر في إمضاء العقد وتسلمه فإن هذا يعد نزولاً منه عن  
حقه في الضمان .

ومعيار ظهور أو خفاء العيب هو معيار الرجل المعتاد وفقاً  
لما نص عليه المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٤٤٧ مدنى حيث  
ورد بها أنه " مع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشتري  
يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص  
المبيع بعناية الرجل العادى " .

معنى ذلك أن معيار ظهور أو خفاء العيب هو معيار  
موضوعى وليس شخصى يختلف من شخص لآخر حسب درجة  
فطنته أو مستواه أو علمه أو حرصه وعنايته .

لكن قد يكون العيب خفياً ومع ذلك لا يضمنه البائع وذلك إذا  
أثبت البائع أن المشتري كان يستطيع أن يتبينه أى يكتشفه بنفسه لو  
أنه فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد وفقاً للفقرة الثانية من المادة  
٤٤٧ .

## ٢ - أن يكون العيب غير معروف للمشتري وقت البيع :

يستفاد هذا الشرط من نص الفقرة الثانية من المادة ٤٤٧  
مدنى التى تنص على أنه " ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى  
كان المشتري يعرفها وقت البيع " ...

فإذا كان المشتري يعلم بالعيب مع كونه خفيا فإن البائع يضمنه إذا أثبت أن المشتري كان يعلمه بالفعل وقت تسليم المبيع يعد رضاء منه به أى يعد نزولاً منه عن ضمان البائع .

والمقصود بالعلم الذى يمنع ضمان البائع هو العلم الحقيقى وليس الافتراضى كما قضت به محكمة النقض ، وبالتالى فإن نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على عدم المشتري بهذا العيب <sup>(١)</sup> .

ويقع عبء إثبات علم المشتري على البائع ، ويستطيع البائع أن يثبت هذا العلم بجميع طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن لأن مسألة العلم واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات ، كما هو معروف فى قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ .

والعبرة فى مسألة العلم بالعيب هنا بعلم المشتري ، فإذا لم يعلم المشتري بالعيب قام التزام البائع بضمان العيب الخفى أما علم البائع نفسه أو عدم علمه لا يؤثر فى الضمان فلا يعتد بعدم علم البائع ، ويبقى البائع مسئولاً عن الضمان وهذا ما نص عليه المشرع صراحة فى الفقرة من المادة ٤٤٧ مدنى فى عجزها حيث

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٢/٦/١٤ ، مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض خلال ربع قرن ، قاعدة رقم ١٣ ، ص ٨٠٨ .

نصت على أنه " ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده .

وكل ما هنالك أن علم البائع أو عدم علمه بالعيب يؤثر فقط على مسألة الاتفاق على تعديل أحكام ضمان العيب سواء بالزيادة أو التخفيف أو الإعفاء على ما سنراه .

### ٣ - يجب أن يكون العيب قديماً :

فيجب أن يكون العيب قديماً وهو يكون كذلك إذا كان موجوداً في المبيع وقت التسليم للمشتري ، أما إذا وجد بعد التسليم فلا يعد عيباً خفياً لأنه يكون حديثاً في هذه الحالة أو طارئاً بعد التسليم لا شأن للبائع به ولا يسأل عن ضمانه .

أما إذا كان العيب موجوداً قبل التسليم و زال وقت التسليم فلا يعد عيباً خفياً بمعنى إذا كان العيب موجوداً قبل وقت إبرام عقد البيع و زال العيب قبل التسليم فلا يعد عيباً خفياً ، ومن باب أولى لا يعد عيباً خفياً إذا كان العيب موجوداً و زال وقت إبرام العقد .

أما إذا وجد سبب العيب أو جرثومته قبل تسليم المبيع ولكن العيب ذاته لا يحدث إلا بعد التسليم كما لو حدث مرض الحيوان المبيع بعد التسليم ولكن الجرثومة أو الميكروب كان موجوداً قبل التسليم ، فإنه يعتبر في حكم الموجود قبل التسليم إذا ما أثبت المشتري أن تلك الجرثومة أو الميكروب وجد قبل التسليم ، وبالتالي يضمنه البائع ونضيف إلى ذلك أنه إذا كان المبيع من

الحيوانات أو الطيور فإنه يجب أن يكون هناك استعداد مرضى لدى الحيوان أو الطير لهذا الميكروب أو الجرثومة أو الآفة .

وطالما أن وقت التسليم هو وقت له أهمية حيث يتوقف عليه بحسب الأصل أقدمية العيب أو حدوثه فإن التسليم يجب أن ينظر إليه بالمعنى المعروف وهو التسليم الذى يتم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري وتمكينه من حيازته والانتفاع به وإعلامه بهذا الوضع ، وإذا تسلمه هنا يعتد بوقت التسليم فى تحديد الضمان أو عدم الضمان أما إذا لم يتسلم المشتري المبيع رغم وضعه تحت تصرفه وإعلامه بهذا الوضع وتأخر فى التسليم رغم أضرار البائع له ، فإنه يجب أن لا يضمن البائع العيب إذا ظهر فى هذه الفترة ، فترة تأخر المشتري عن تسلم المبيع أو امتناعه عن التسليم حتى لا يتحمل البائع عبء التأخير أو الامتناع عن التسليم .

#### ٤ - يجب أن يكون العيب مؤثراً :

ويكون العيب مؤثراً إذا كان من شأنه أن يؤدي إلى إنقاص قيمة المبيع أو نقص منفعة أى نقص الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة أو الإخلال بمنفعة المبيع ، فقد نصت المادة ١/٤٤٧ على أنه " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشتري وجودها فيه ، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما

هو مبين بالعقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ أو الغرض الذى أعد " .

وينظر فى تحديد تأثير العيب أى جسامته أو عدم جسامته إلى معيار موضوعى وليس ذاتى أو شخصى ، فيجب أن يكون العيب مؤثرا من شأنه الانتقاص من قيمة المبيع أو من نفعه بدرجة جسيمة وعند تقدير الجسامة أو التأثير يؤخذ بمعيار موضوعى ، هذا بعكس الحال فى التقنين المدنى السابق الذى كان يأخذ بمعيار مزدوج موضوعى وذاتى أى ينظر فيه أيضا إلى المشتري .

وعلى ذلك فإنه وفقا للقانون المدنى الحالى فإنه إذا كان العيب غير مؤثرا أو بسيطا أو غير جسيما فإنه لا يعد عيباً خفياً ولا يضمنه البائع ، فقد جرى الأمر على التساهل والتسامح فى العيوب غير المؤثرة أو البسيطة .

وأضاف المشرع إلى ذلك حالة العيوب التى جرى العرف على التسامح فيها ، فهى لا يضمنها البائع ، فقد نص المشرع فى المادة ٤٤٨ مدنى على أنه " لا يضمن البائع عيباً جرى العرف على التسامح فيه " .

#### **معنى المنفعة :**

ويستفاد معيار جسامة العيب أو تأثيره على منفعة المبيع من عدة أمور نص عليها المشرع ، بعبارة أخرى فإن المرجع فى تحديد جسامة العيب أو تأثيره على منفعة المبيع من عدة أمور أى

أنه عند تقدير نقص منفعة المبيع نتيجة للعيب أو لا ، فإنه يجب أن ينظر إلى المنفعة المبينة بالعقد أو مستفادة من طبيعة الشئ أو الغرض الذى أعد له ، وذلك على النحو التالى :

١ - المنفعة المبينة فى العقد أى التى ذكرت فى العقد فقد يذكر المشتري فى عقد البيع نوع المنفعة ، أى يذكر الغاية المقصودة هى الانتفاع به فى كذا ، فإذا أخل المبيع بالانتفاع به فى هذه الغاية المقصودة من الشراء إخلالاً محسوساً أى انتقصت المنفعة تلك بشكل محسوس ، كان العيب مؤثراً ووجب الضمان على البائع ، حتى لو كانت هذه المنفعة المقصودة غير مألوفة ، كما لو اشترط المشتري أن تصل سرعة السيارة إلى مائة كيلو متر فى ثلاثة ثوان أو أقل أو أن تستهلك عشرين لتراً من البنزين فى مسافة خمسمائة كيلو متر فإذا لم تتوافر هذه الصفات كان هذا عيباً يضمنه البائع ، وقد يكون ذكر المنفعة بشكل ضمنى فلا يشترط أن يكون صريحاً .

٢ - وقد تستفاد المنفعة المقصودة من طبيعة الشئ المبيع ذاته وذلك كالدار للسكنى والمحل المبيع تستفاد المنفعة المقصودة من طبيعته ، فكل هذه الأشياء المبيعة يظهر من طبيعتها نوع المنفعة المقصودة .

٣ - وقد تستفاد المنفعة المقصودة من الغرض الذى أعدله المبيع.



فالغرض الذى أعدله يدلنا على نوع المنفعة ، كما فى شراء سيارة رياضية تصلح لأغراض السباق أو الرالى فى الصحراء مثلاً ، فإذا تبين أن السيارة غير صالحة لهذا الغرض كان نقص المنفعة مؤثراً يستوجب ضمان البائع .

### **حالات يضمن فيها البائع العيب غير الخفى ( الظاهر ) :**

الأصل أن البائع لا يضمن سوى العيب الخفى أما العيب الظاهر فهو لا يضمنه بحسب الأصل ، لكم هناك حالتان يضمن فيها البائع العيب الظاهر .

**الأولى :** إذا أكد البائع للمشتري خلو المبيع من هذا العيب ثم اتضح وجود هذا العيب وهو عيب ظاهر ، لأن المشتري عول على تأكيد البائع له بخلو المبيع من العيب واطمئن إليه ، فإذا وجد العيب ( حتى ولم يكن خفياً ) فإن البائع يلتزم بضمانه .

**الثانى :** إذا تعمد البائع إخفاء العيب غشاً منه حيث لا يجوز أن يستفيد البائع من غشه .

وعلى هذا نصت المادة ٢/٤٤٧ مدنى " مع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشتري يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه " .

### البيوع التى يقوم فيها ضمان العيب الخفى :

لا ينشأ ضمان العيب الخفى فى كل أنواع البيع ، وإنما هناك بعض البيوع لا يقوم فيها ضمان العيب الخفى ، بمعنى أن المشتري لا يستطيع أن يرجع على البائع بضمان العيب الخفى ، هذا ما نص عليه المشرع فى المادة ٤٥٤ مدنى بأنه " لا ضمان للعيب فى البيوع القضائية ولا فى البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد .

وعليه فإن البيوع القضائية والبيوع الإدارية التى تتم بالمزاد لا ضمان للعيب الخفى فيها ، فالبيوع القضائية هى بيوع يلزم القانون إجرائها بالمزاد ، مثال بيع أموال المدين وبيع أموال ناقصى الأهلية ، وكذلك بالنسبة للبيوع التى تجريها الإدارة بالمزاد كبيع أموال الشخص اقتضاء للضرائب المستحقة .

ويرجع السبب فى عدم ضمان العيوب الخفية فى هذه البيوع إلى أن البيع قد أعلن عنه وأتيحت الفرصة للمزايدين لفحص الشئ قبل الإقدام على المزايدة فيحسن بعد أن اتخذت كل هذه الإجراءات ألا يفسخ البيع لسبب كان يمكن توقيه ، فتعاد إجراءات طويلة بمصروفات جديدة يتحمل عبأها المدين<sup>(١)</sup> ، فى البيوع الجبرية القضائية أو التى تجريها الإدارة .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج٤ ، ص ١٢٩ .

أما بالنسبة للبيوع الاختيارية حتى لو أجريت بطريقة المزاد  
كبيع العين الشائعة لعدم إمكان قسمتها فيقوم فيها ضمان العيب  
الخفى .

#### **أثر وجود العيب الخفى : دعوى ضمان العيب الخفى :**

إذا توافرت شروط العيب الخفى ينشأ للمشتري الحق فى  
ضمان العيب الخفى وفيها يرجع المشتري على البائع بضمان  
العيب الخفى ولكن يلزم لذلك أن يقوم المشتري أولاً بإخطار البائع  
بوجود العيب الخفى وذلك على النحو التالى :

#### **التزام المشتري بإخطار البائع بالعيب الخفى :**

تنص المادة ٤٤٩ مدنى على أنه :

١ - إذا تسلم المشتري المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته  
بمجرد أن يتمكن من ذلك ، وفقاً للمألوف فى التعامل ، فإذا  
كشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال  
مدة معقولة فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع .

٢ - أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد  
ثم كشفه المشتري ، وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد  
ظهوره ، فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب .

وتنص المادة ٤٥٠ مدنى على أنه :

" إذا أخطر المشتري البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له أن يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ " .

يتضح من نص المادة ٤٤٩ مدنى أنه يجب على المشتري أن يتحقق أولاً من حالة المبيع ثم إخطار البائع ثم رفع دعوى الضمان ، إذن عدة مراحل مطلوبة للحصول على ضمان العيب الخفى وذلك على النحو التالى :

**أولاً : وجوب تحقق المشتري من حالة المبيع :**

حيث يجب على المشتري بمجرد تسلمه للمبيع أن يتحقق من حالته فور تمكنه من ذلك ، وفقاً للمألوف فى التعامل حتى إذا ما وجد به عيباً يخطر به البائع ليحفظ حقه فى الضمان ، لأنه لو لم يفحصه مع إمكان ذلك فإنه يعد مهملًا ويسقط حقه فى الضمان نتيجة لعد إخطار البائع بالتالى ، هذا فى حالة ما إذا كان العيب مما يمكن كشفه بالفحص العادى .

أما إذا كان المبيع يحتاج فى فحصه إلى خبرة فنية ، لا يكون المشتري مسئولاً عن عدم إمكان كشفه للعيب بطريق الفحص المعتاد ولا يسقط حقه فى الضمان إلا إذا ظهر العيب بالفعل أو تأكد من ظهوره بعد إجراء الفحص الفنى ولم يبادر بالإخطار فى الموعد المعقول .

ففى هذه الحالة يتعين على المشتري إذا كان البيع مما لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد ثم اكتشف العيب فإنه يتعين عليه إخطار البائع به بمجرد ظهوره كما به المشرع فى المادة ٢/٤٤٩ وأن لم يفعل ، أى لم يخطر البائع اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب أى يسقط حقه فى الضمان .

## ٢ - التزام المشتري بإخطار البائع بالعيب :

يلتزم المشتري بإخطار البائع بالعيب الخفى من خلال مدة معقولة أو بمجرد ظهور العيب فى حالة ما إذا كان العيب مما لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد .

فالمشرع أوجب على المشتري الإخطار دون أن يحدد مدة معينة وأن كان بعض القوانين المقارنة تحدد المدة بسبعة أيام والبعض يستوجب الإخطار فوراً ودون إبطاء . لكن القانون المصرى لم يحدد مدة ، ونص على أنها المدة المعقولة أى فى وقت ملائم ، وعند الخلاف حول ما إذا تم الإخطار فى مدة معقولة أم لا يترك تقدير ذلك لقاضى الموضوع .

وليس هناك شكل معين للإخطار فالإخطار يصح أن يتم بأى وسيلة فيصبح أن يتم بإبذار على يد محضر كما يصح أن يتم بكتاب مسجل أو غير مسجل ويصح أن يتم بشكل شفوى وكل ما هنالك أن الإخطار إذا تم بشكل رسمى يسهل على المشتري إثباته

بعكس ما إذا تم شفويًا يصعب إثباته . إذن فهي مسألة قدرة المشتري على إثبات قيامه بالإخطار وهي تتوقف على وسيلة الإخطار .

أما إذا لم يقم المشتري بالإخطار أو قام به فى وقت غير ملائم أو غير معقول أو تراخى فيه بعد ظهوره إذا كان المبيع لا يكفى فيه الفحص المعتاد ، فإنه يترتب على عدم الإخطار سقوط حق المشتري فى الضمان ، بمعنى أنه لا يستطيع أن يرجع على البائع بضمان العيب الخفى .

٣ - وجوب رفع دعوى الضمان فى خلال سنة من وقت التسليم :  
تنص المادة ٤٥٠ مدنى على أنه :

" إذا أخطر المشتري البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له أن يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ ، وتنص المادة ٤٥١ مدنى على أنه :

١ - تسقط بالتقادم دعوى الضمان إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشتري العيب إلا بعد ذلك ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول .

٢ - علماً أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بالسنة لتمام التقادم إذا أثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشاً منه .

معنى ذلك أن دعوى الضمان ترفع فى خلال سنة من وقت التسليم سواء تمكن المشتري من كشف العيب فى خلال هذه المدة أم لا ، وتتقادم دعوى الضمان بمضى سنة من وقت التسليم لكن يجوز الاتفاق على إطالة مدة رفع الدعوى بأكثر من سنة إذا قبل البائع ذلك وبشرط ألا يكون قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه .

وفقاً لنص المادة ٤٥٠ فإنه إذا توافرت شروط العيب وأخطر المشتري البائع بالعيب فى الوقت الملائم ، يكومن للمشتري أن يرجع على البائع بالضمان ، وذلك على النحو المبين فى المادة ٤٤٤ ، أى يرجع عليه بضمان الاستحقاق الجزئى أى يكون للمشتري أن يرجع على البائع فى حالة وجود عيب خفى على نحو ما يرجع عليه بضمان الاستحقاق الجزئى ، بعبارة أخرى أحال المشرع إلى الجزاء الوارد فى ضمان الاستحقاق الجزئى .

وعلى ذلك فإنه ينبغى التفرقة بين حالة ما إذا كان العيب جسيماً بحيث أنه لو علمه المشتري لما أقدم على الشراء وبين حالة ما إذا كان العيب لم يبلغ هذه الدرجة من الجسامة ، بحيث لو علمه المشتري لا قدم على الشراء مع ذلك ، وهو ما يسمى فى الحالة الأولى بحالة العيب الجسيم وفى الثانية يسمى العيب غير الجسيم وذلك على النحو التالى :

## ١ - حالة العيب الجسيم :

فإذا كان العيب الخفى جسيماً أى بلغ حداً لو علمه المشتري وقت الشراء لامتنع عن الشراء ، فإنه يكون للمشتري الخيار بين أن يرد المبيع وما أفاده منه إلى البائع ، والمطالبة بالمبالغ التى كان يطالب بها فى حالة الاستحقاق الكلى وبين استبقاء المبيع مع المطالبة بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب ، وفى هذه الحالة يجرى التعويض وفقاً للقواعد العامة أى يشمل ما أصاب المشتري من خسارة وما فاتته من كسب .

يتضح مما سبق أن المشرع وحد الحكم فى حالة العيب الخفى وضمان الاستحقاق الجزئى للمبيع ، ويرجع ذلك إلى أن المشرع لم يرد داعياً لتعدد الأحكام فى ضمان الاستحقاق وفى ضمان العيب ، فإن الضمانين مردهما إلى أصول واحدة فى القواعد العامة ، فالواجب إذن فى ضمان العيب تطبيق ما تقرر فى ضمان الاستحقاق ومقتضى هذا التطبيق أن العيب الجسيم يكون المشتري مخيراً فيه بين الفسخ أو بقاء البيع مع التعويض عن العيب طبقاً لما تقضى به القواعد العامة ، فيعوض المشتري عما أصابه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب العيب . وإذا لم يكن العيب جسيماً فلا يكون للمشتري إلا التعويض ، ويزيد التعويض أو ينقص تبعاً لما إذا كان البائع سيئ النية أى يعلم بالعيب ، أو حسن النية أى لا يعلم به ، ففي الحالة الأولى يعوض الضرر المباشر



حتى لو لم يكن متوقعاً ، وفى الحالة الثانية لا يعوض إلا عن الضرر المباشر المتوقع<sup>(١)</sup>.

## ٢ - حالة العيب غير الجسيم :

إذا كان العيب غير جسيماً فلا يكون أمام المشتري إلا أن يطالب البائع بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب ، ويبقى البيع صحيحاً .

وأخيراً يجب ملاحظة أنه قبل تقرير هذا الجزاء الوارد بالمادة ٤٥٠ مدنى يمكن للمشتري أن يطالب البائع أولاً بالتنفيذ العينى طبقاً للقواعد العامة إذا توافرت شروطه وخاصة كونه ممكناً ، وذلك كما يطلب إصلاح العيب أو استبدال المبيع ، وإذا لم يتيسر التنفيذ العينى فيلجأ إلى طلب الجزاء وعلى نحو ما هو مقرر بالمادة ٤٥٠ مدنى السالف بيانه .

## تعديل أحكام ضمان العيب باتفاق خاص

### أحكام ضمان العيب الخفى ليست من النظام العام :

لا تتعلق أحكام ضمان العيب الخفى مثلها فى ذلك مثل أحكام ضمان التعرض بالنظام العام وإنما يجوز الاتفاق على أحكام ضمان العيب الخفى على نحو مخالف لما ورد بنصوص القانون ، سواء

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج٤ ، ص ١٣٣ .

بالاتفاق على زيادة الضمان أو إنقاص الضمان وكذلك إسقاط الضمان بقيود معينة وذلك على النحو التالى :

### الاتفاق على زيادة الضمان :

نص المشرع فى المادة ٤٥٣ مدنى على أنه :

"يجوز للمتعاقدین باتفاق خاص أن یزیدا فى الضمان أو ینقصا منه أو أن یسقطا هذا الضمان ، على أن كل شرط یسقط الضمان أن ینقصه یقع باطلاً إذا كان البائع قد تعدد إخفاء العیب فى المبیع غشاً منه " .

فیجوز إذن الاتفاق على زيادة الضمان ویتعلق الاتفاق على زيادة الضمان بأسباب الضمان أو نطاق التعویض ، فمن ناحية أسباب الضمان أن یزید الطرفان أسباب الضمان كما لو اتفقا على أن البائع یضمن العیب حتى لو كان ظاهراً ، كان بإمكان المشتري كشفه فیما لو فحص المبیع یعناية الرجل المعتاد وذلك خلافاً للشرط الخاص بضمان العیب الخفى والذى یقضى بأن البائع لا یضمن إلا العیب الخفى ، ومثال آخر لزيادة الضمان أن یتفق الطرفان على ضمان البائع للعیب حتى لو كان العیب حديثاً وجد فى المبیع بعد التسليم ، أو لو كان العیب غیر مؤثر .

كما یأتى الاتفاق على زيادة الضمان فى صورة الاتفاق على زيادة التعویض الذى یتحق المشتري خلافاً لما هو منصوص علیه

فى المادة ٤٥٠ مدنى ، كما لو اتفقا على استحقاق المشتري لتعويض كامل حتى لو كان العيب غير جسيم .

ويلاحظ أن زيادة ضمان البائع للعيب الخفى وأن كانت قليلة فى الناحية العملية إذا تمت فى صورة الاتفاق بين البائع والمشتري إلا أن زيادة الضمان كثيراً ما تأتي من جانب البائع نفسه ومن طرف واحد وذلك لتشجيع المشتريين على الإقدام على الشراء أى ترويجاً لبضاعته ، خاصة فى حالة الركود الاقتصادى .

**إنقاص الضمان :**

وهى صورة تحدث عملاً إذا اتفق البائع والمشتري على تخفيف الضمان الذى يقع على عاتق البائع عن طريق الاتفاق على زيادة شروط الضمان جعل الضمان لا ينشأ لمجرد توافر الشروط الأربعة السابق ذكرها ، وإنما يضيف البائع شروطاً أخرى إلى جانبها أو الاتفاق على عدم الضمان رغم كون العيب قديماً أو يتفقان على عدم الضمان إلا إذا كان العيب من العيوب التى لا يمكن كشفها بالفحص المعتاد ، أى يضمن العيب فقط إذا كان أمر كشفه يحتاج لخبير وليس الرجل المعتاد .

وقد يكون تخفيف الضمان فى صورة إنقاص مقدار التعويض المستحق عند تحقق شروط الضمان .

لكن يشترط لصحة الاتفاق على إنقاص الضمان الخفى ألا يكون البائع قد تعمد إخفاء العيب فى المبيع ، بأن يلجأ فى ذلك لطرف تدليسية أو غش ، فإن الاتفاق على إنقاص الضمان يقع باطلاً ، وهذا ما نصت عليه المادة ٤٥٠ مدنى ، وعلى ذلك فإنه لا يكفى أن يكون البائع عالماً بالعيب وإنما يجب أن يكون عالماً بالعيب ويتعمد إخفاء العيب عن المشتري .

#### الاتفاق على إسقاط الضمان :

قد يتم الاتفاق على إعفاء البائع من الضمان أى إسقاطه بمعنى عدم ضمان البائع لأى عيب خفى قد يظهر بعد البيع حتى لو كان يعلم بالعيب ، فهذا أمر جائز .

لكن لا يجوز الاتفاق على إسقاط الضمان إذا تعمد البائع إخفاء العيب عن المشتري غشاً منه ، فهذا الاتفاق يقع باطلاً ولكن لا يكفى لبطلانه مجرد علم البائع بالعيب وإنما يجب أن يكون عالماً بالعيب ويتعمد إخفائه عن المشتري ، وهنا يقع باطلاً .

وعلى ذلك إذا ما اتفق مع المشتري على إعفائه كلية من الضمان دون أن يتعمد إخفاء العيب عن المشتري غشاً منه ، يكون الاتفاق صحيحاً وجائزاً ويترتب عليه عدم جواز الرجوع على البائع بالعيب وذلك لأن المشتري فى مثل هذه الرحالة يكون على البائع بالعيب وذلك لأن المشتري فى مثل هذه الحالة يكون قد اشترى ساقط الخيار أى متحماً وجود بعض العيوب وأن ذلك قد

روعى فى تقدير الثمن ، كما هو الشأن فى ضمان التعرض والاستحقاق .

**لا تأثير لهلاك المبيع فى دعوى الضمان :**

نصت المادة ٤٥١ مدنى على أنه :

" تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأى سبب كان " .

إذا هلك المبيع لأى سبب كان فإن هلاكه لا يؤثر على دعوى ضمان العيب الخفى سواء أكان هلاك المبيع راجعاً لفعل الغير أو لفعل قوة قاهرة ، أو لفعل المشتري نفسه أو كان الهلاك راجعاً للعيب القديم ، فإن المشتري يستطيع أن يطالب البائع بضمان العيب .

لكن هلاك المبيع قد يؤثر على خيار المشتري بين رد المبيع والمطالبة بالتعويض كاملاً وبين استبقاء المبيع والمطالبة بالتعويض لأن الفرض أن المبيع هلك فلا يستطيع رده والمطالبة بتعويضه وفقاً للاستحقاق الكلى ولا يتبقى أمامه إلا الخيار الثانى وهو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب العيب الخفى .

**المدين فى دعوى ضمان العيب الخفى :**

المدين فى دعوى ضمان العيب الخفى هو البائع نفسه ولا ترفع الدعوى على وارثه ، فإذا توفى البائع ينتقل التزامه إلى تركته ، ولا يكون أمام المشتري سوى الرجوع على تركته لاستيفاء حقه

منها قبل توزيع ديون البائع المتوفى ، ولا ينتقل ضمان العيوب الخفية إلى خلف البائع الخاص فى العين المباعة .

أما بالنسبة لكفيل البائع فيجوز للمشتري أن يرجع عليه بضمان العيوب الخفية لأن كفيل البائع يكون ملزماً مثله بالضمان للعيوب الخفية طبقاً للقواعد العامة .

أما بالنسبة لقابلية ضمان العيوب للانقسام فإن التعويض المستحق نتيجة لضمان العيوب الخفية فإنه ينقسم على البائعين إذا تعددوا بمعنى أنه لو باع شخصاً عيناً شائعة وحكم للمشتري بالتعويض نتيجة للعيوب الخفية فإنه يستطيع أن يطالب البائعين لكن كل بقدر نصيبه فى التعويض فقط ، ولا يطالب كل واحد بكل التعويض ما لم يكونا متضامنين فإذا كان بين البائعين تضامن فإنه يطالب أى منهما بكل مبلغ التعويض .

#### **الدائن فى دعوى ضمان العيب الخفى :**

الدائن فى دعوى ضمان العيب الخفى هو المشتري ، فالمشتري هو الذى يستطيع أن يرفع دعوى ضمان العيب على البائع .

وكذلك يكون للخلف الخاص للمشتري أن يرفع دعوى ضمان العيب على البائع للمشتري الأول ، فالمشتري من المشتري

يجوز له أن يرجع على البائع حيث ينتقل الحق في رفع الدعوى للخلف الخاص .

كما يجوز لدائن المشتري أن يرجع على البائع بطريق الدعوى غير المباشرة أى يجوز له أن يرفع باسم مدينه ( المشتري ) دعوى ضمان العيب على البائع وفقا لما هو مقرر في الدعوى غير المباشرة متى توافرت شروط رفعها .

## صورة خاصة لضمان العيب ضمان صلاحية المبيع للعمل

تنص المادة ٤٥٥ مدنى على أنه :

" إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل فى المبيع فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل فى مدة شهر من ظهوره ، وأن يرفع الدعوى فى مدة سنة شهور من هذا الإخطار ، وإلا سقط حقه فى الضمان ، كل هذا ما لم يتفق على غيره .

بعد أن بين المشرع أحكام ضمان العيب بوجه عام فيما يسمى بضمان العيوب الخفية ، نص المشرع على حالة خاصة لضمان العيب<sup>(١)</sup> هى ضمان صلاحية المبيع للعمل وذلك فى نص المادة ٤٥٥ مدنى السابق ذكرها ، وهذا النص جديد فى التقنين المدنى المصرى ، قد أخذ المشرع المصرى من المشروع الفرنسى الإيطالى حسبما ورد بمذكرة المشروع التمهيدى .

ويحدث الاتفاق على هذا الضمان فى أنواع كثيرة من الآلات الميكانيكية الدقيقة كالسيارات والساعات وأجهزة الراديو والتلفزيون وأجهزة التبريد والتدفئة والثلاجات والغسالات وأجهزة الاتصال كالتليفون العادى أو المحمول أو الكمبيوتر وغيرها .

---

(١) انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ١٣٠ .



ويكون مضمون الاتفاق هو الاتفاق صراحة على أن يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ، وإذا ما ظهر خلل فى أثناء هذه المدة ، فالواجب على المشتري أن يخطر البائع فى مدة شهر من ظهور الخلل وإلا سقط حقه فى الضمان ، وأن يرفع الدعوى فى مدة ستة أشهر من هذا الإخطار ، ويجوز رفع الدعوى مباشرة وتعتبر صحيفتها إخطاراً كافياً ، ولكن المشتري يعرض نفسه لتحمل مصروفات الدعوى إذا سلم البائع بحقه ، ويلاحظ أن ميعاد الإخطار قد تحدد فى هذه الحالة بشهر ، خلافاً لحالة ضمان العيب بوجه عام حيث نص على أن الإخطار يكون فى الوقت الملائم ، وغنى عن البيان أنه يجوز الاتفاق على تعديل ميعاد الشهر والستة أشهر<sup>(١)</sup> .

يلاحظ أنه يجوز الاتفاق على أن يكون الإخطار فى مدة أطول من الشهر وكذلك يجوز الاتفاق على إطالة مدة الستة أشهر التى يتم رفع الدعوى فى خلالها ، كما يجوز الاتفاق على إنقاص تلك المدد .

ويختلف ميعاد الإخطار فى ضمان صلاحية المبيع للعمل عن ميعاد الإخطار فى ضمان العيب الخفى ، كما سبق بيانه حيث

---

(٢) المقصود هو أن ميعاد رفع الدعوى فى خلال ستة أشهر ، وليس سنة كما ورد بالمشروع التمهيدى ، انظر مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ١٣٠ ، ١٣١ .

أن مدة الإخطار فى ضمان العيب الخفى هى بمجرد ظهوره أو فى الوقت الملائم .

كذلك تختلف مدة رفع الدعوى فى ضمان الصلاحية عن مدة رفع دعوى ضمان العيب الخفى ، فهى فى ضمان الصلاحية للعمل هى الستة أشهر التالية للإخطار بينما تكون المدة سنة من وقت التسليم فى ضمان العيب الخفى ، كذلك فإنه يجوز للمشتري فى ضمان صلاحية المبيع للعمل أن يرفع الدعوى مباشرة وتعتبر صحيفة الدعوى إخطاراً كافياً ، إلا أن المشتري فى هذه الحالة يعرض نفسه لتحمل مصاريف الدعوى إذا سلم البائع له بحقه كما ورد بمذكرة المشروع التمهيدى .

## التزامات المشتري

بعد أن تناول المشرع أحكام عقد البيع بوجه عام من تعريفه إلى التزامات البائع فى المواد من ٤١٨ إلى ٤٥٥ من التقنين المدنى فى الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثانى من التقنين المدنى ، بين المشرع التزامات المشتري فى المواد من ٤٥٦ إلى ٤٦٤ ثم تحدث عن بعض أنواع البيوع فى مرض الموت وبيع النائب لنفسه فى المواد من ٤٦٥ حتى ٤٨١ وعلى ذلك سوف نتناول التزامات المشتري وهى :

- ١ - الالتزام بدفع الثمن .
- ٢ - الالتزام بدفع نفقات العقد .
- ٣ - الالتزام بتسلم المبيع .

### التزام المشتري بالوفاء بالثمن

يعتبر الثمن محل التزام المشتري الرئيسى ، والثمن عنصر أساسى فى عقد البيع فبدونه لا يعد العقد بيعاً ، فالثمن النقدى يفرق البيع عن غيره من العقود فهو يميز البيع عن المقايضة والهبة والإيجار وغيرها .

وسوف نتناول الثمن الواجب الوفاء به .

- أحكام الوفاء بالثمن - مكانه - زمانه .
- الامتناع عن الوفاء بالثمن .
- الجزاء المقرر فى حالة عدم الوفاء بالثمن .

أولاً : الثمن الواجب دفعه :

الثمن وفوائده :

يلتزم المشتري بالوفاء بـ ثمن المبيع المتفق عليه فى عقد البيع ، والـ ثمن يكون دائماً نقداً ولا يصح أن يكون الثمن من غير النقود ، ويعتبر الثمن محل التزام المشتري ويقابل التزام البائع بنقل ملكية المبيع ، ويجب أن تتوافر فى الثمن عدة شروط من قبيل جدية الثمن ، وتعيين الثمن أو قابليته للتعيين وأن يكون نقدياً كما سبق إيضاحه فى أحكام عقد البيع عند الكلام عن المحل فى عقد البيع . إضافة إلى الثمن يلتزم المشتري بدفع مصروفات أو نفقات الوفاء بالثمن بحسب الأصل ، أى ما لم يتفق الطرفان أو يوجد نص

يقضى بخلاف ذلك ، حسبما تنص المادة ٣٤٨ من التقنين المدنى ومثال نفقات الوفاء بالثمن نفقات إرساله إلى البائع فى المكان الواجب فيه دفع الثمن كرسوم البريد أو رسوم إرسال عن طريق البنك أو أى طريق آخر .

وفى حالة رفض البائع قبض الثمن ، يقوم المشتري بإتباع إجراءات عرض الثمن على البائع وإيداعه لحساب البائع فى خزانة المحكمة<sup>(١)</sup> حتى يتخلص من التزامه بالوفاء بالثمن<sup>(٢)</sup> .

الأصل أن المشتري هو الملتزم بدفع الثمن لكن ليس هناك ما يمنع من أن يقوم غيره بالوفاء بالثمن لحسابه ، كما لو دفع الأب الثمن لحساب ولده فى الحالتين تبرأ ذمة المشتري من الالتزام بالوفاء بالثمن .

#### دفع فوائد الثمن :

تنص المادة ٤٥٨ على أنه :

١ - لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن إلا إذا أعذر المشتري أو إذا سلم الشئ المبيع وكان الشئ قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

---

(١) نقص ١٩٦٧/١/٢٤ ، مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٩ ص ١٥٨ .

(٢) نقص ١٩٧٠/٤/١٤ ، مجموعة أحكام النقض س ٢١ رقم ٩٧ ص ٦٠٤ .

٢ - وللمشتري ثمن المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

ينبغي ملاحظة أن التزام المشتري بدفع فوائد الثمن لا يثور إذا دفع المشتري الثمن فور العقد ، أما إذا لم يدفع الثمن فور العقد فإنه يلتزم بدفع فوائد الثمن وهي لا تستحق للبائع إلا إذا أعذر البائع المشتري أو إذا سلمه المبيع وكان هذا الشيء المبيع قابلاً لأن ينتج ثمرات أو أية أرباح أخرى هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

المقصود بالفوائد التي يلتزم المشتري بدفعها هي الفوائد القانونية حسبما يتضح من نص المادة ٤٥٨ مدنى ، والفوائد القانونية كما هو معروف وسعرها ٤ % فى المسائل المدنية ، ٥ % فى المسائل التجارية وفقاً لنص المادة ٢٢٦ مدنى .

ويلتزم المشتري بدفع هذه الفوائد القانونية فى حالة عدم وجود اتفاق على التزام المشتري بها ، أو عرف يقضى بدفعها .

أما إذا كان هناك اتفاق على تحمل المشتري بفوائد الثمن فإن هذا الاتفاق هو الذى يحدد بدء سريانها وشروطه وسعر الفائدة بشرط ألا تزيد عن ٧ % أى تكون فى حدود الحد الأقصى لسعر الفائدة وفقاً لنص المادة ٢٢٧ مدنى ، ويغلب أن يوجد هذا الاتفاق

فى حالة الثمن المؤجل أو المسقط ويجوز فى حالة التأخير فى الوفاء بالثمن الفورى .

فإذا لم يوجد اتفاق بين البائع والمشتري بشأن الفوائد فإن المشتري يلتزم بالفوائد القانونية للثمن فى حالتين وفقاً للمادة ٤٥٨ مدنى .

#### الحالة الأولى :

إذا كان الثمن مستحق الوفاء وأعذر البائع المشتري أن يدفعه ، فمن وقت الأعمار تجب الفوائد القانونية المحسوبة بسعر ٤ ٪ فى المسائل المدنية ، ٥ ٪ فى المسائل التجارية على الثمن وبالطبع تستمر هذه الفوائد حتى يوم الدفع .

ويعد احتساب فوائد قانونية هنا بمثابة استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تسرى إلا من وقت المطالبة القضائية وفقاً للمادة ٢٢٦ مدنى .

#### الحالة الثانية :

إذا سلم البائع المبيع للمشتري وكان الشئ المبيع قابلاً لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى فالفوائد تستحق من وقت لتسليم سواء كان التسليم فعلياً أو حكماً أى سواء تسلمه بالفعل أم لم يتسلمه مادام البائع قد وضع المبيع تحت تصرفه وأخطره بهذا الوضع .

وتستحق الفوائد من وقت التسليم إذا كان المبيع منتج ثمرات أو إيرادات بالفعل ، وكذلك تسحق الفوائد حتى لو لم يكن المبيع منتج لثمار أو إيرادات طالما أنه قابل لإنتاج ثمرات أو إيرادات ، فالنص لم يشترط أن يكون المبيع منتجاً لثمار أو إيرادات بالفعل بل قال أن يكون " قابلاً لإنتاج ثمار أو إيرادات أخرى " وعلى ذلك إذا كان المبيع منزلاً يصلح للاستغلال أو أرضاً تصلح للزراعة ، فتستحق عنه فوائد قانونية من وقت تسليم المبيع سواء أجز المنزل وزرعت الأرض وتحصل المشتري ثمرات أو إيرادات منها أم لا . وتستحق الفوائد القانونية من وقت التسليم سواء أكان الثمن حالاً أو مؤجلاً أو مقسطاً .

ويرجع سبب التزام المشتري بالفوائد القانونية من وقت تسليم المبيع واستحقاق البائع لهذه الفوائد ، متى سلمه المبيع وكان الشئ قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات ، إلى أن حق البائع فى فوائد الثمن يقوم على أساس من العقد الذى يأتى أن يجمع المشتري بين يديه ثمرات البدلين ، المبيع والثمن . ولذلك حق أن يكون على المشتري فوائد ثمن المبيع الثمن الذى تسلمه من يوم تسلمه ، ولا يقف جريان هذه الفوائد أن يكون الثمن أو أن



يصبح غير مستحق الأداء حالاً ، كأن يكون مؤجلاً أصلاً أو لعلّة طارئة أو يكون محجوزاً عليه أو محبوساً تحت يد المشتري<sup>(١)</sup> .

وتتقادم الفوائد المستحقة عن ثمن المبيع القابل لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى بخمس سنوات من تاريخ استحقاقها بوصفها حقاً دورياً متجدداً ، فالمعروف أن الحقوق الدورية المتجددة تتقادم بخمس سنوات وفقاً للمادة ٣٧٥ مدنى .

#### **تحمل المشتري لتكاليف المبيع :**

بالإضافة إلى تحمل المشتري للثمن والفوائد المستحقة ، فإنه يتحمل أيضاً تكاليف المبيع وذلك كالضرائب ونفقات حفظ المبيع وصيانته ونفقات الاستغلال .

فوفقاً لنص المادة ٤٥٨ مدنى للمشتري ثمن المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليفه من هذا الوقت أيضاً .  
فثمار المبيع ونماؤه من حق المشتري من وقت تمام البيع ، وفى مقابل تملكه للثمار وللنماء فإنه يتحمل تكاليف المبيع لأن هذه التكاليف ضرورية لإنتاج المبيع للثمار أو الإيرادات الأخرى ، ووفق ما ورد بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى تبريراً لذلك " لأن المبيع لم ينتج هذه الثمرات إلا بعد هذه التكاليف والغرم بالغنم<sup>(٢)</sup> .

---

(١) نقض ١٩٤٨/١٢/٩ ، مجموعة عمر ، رقم ٣٥٠ ، ص ٦٧٩ ، مجموعة الأعمال

التحضيرية ، جـ ٤ ، ص ١٤٠ .

(٢) مجموعة الأعمال التحضيرية ، جـ ٤ ، ص ١٤٠ .

لكن القاعدة التى تقضى بأن للمشتري ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا ، هى قاعدة مكملة ، أى أنها تسرى ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف لذلك ووفقا للمادة ٢/٤٥٨ .

### أحكام الوفاء بالثمن

نتناول مكان الوفاء بالثمن وزمان الوفاء به وحق البائع فى حبس الشئ المبيع إذا لم يوف البائع الثمن .

أولاً : مكان الوفاء بالثمن :

تنص المادة ٤٥٦ مدنى على أنه :

- ١ - يكون الثمن مستحق الوفاء فى المكان الذى سلم فيه المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .
- ٢ - فإذا لم يكن الثمن مستحقاً وقت تسليم المبيع ، وجب الوفاء به فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن .

١ - مكان الوفاء هو مكان التسليم إذا كان الثمن مستحق الوفاء :

يستفاد من هذا النص أن مكان الوفاء بالثمن هو مكان تسليم المبيع فالمكان الذى سلم فيه المبيع هو المكان الواجب الوفاء بالثمن فيه ، إذا كان الثمن مستحق الوفاء .

وإذا قارنا مع القواعد العامة لمكان الوفاء بالالتزام نجد أن هذا الحكم يختلف حكم القواعد العامة ، فالقواعد العامة فى تحديد مكان الوفاء تقضى بأن مكان الوفاء بالالتزام إذا لم يكن محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات فإنه يكون هو موطن المدين وقت الوفاء أو المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال ، أما إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات فمكان تسليمه هو مكان وجوده وقت نشوء الالتزام . ( مادة ٣٤٧ مدنى ) .

٢ - مكان الوفاء بالثمن هو موطن المشتري وقت استحقاق الثمن :

فإذا لم يكن الثمن مستحقاً كما لو كان مؤجلاً فإن مكان الوفاء به هو موطن المشتري وقت استحقاق الثمن ، ويعد هذا الحكم تطبيقاً للقواعد العامة التى تقضى بأن مكان الوفاء بالثمن هو موطن المدين .

تسرى الأحكام السابقة فى حالة عدم وجود اتفاق أو عرف يقضى بخلاف ذلك ، فإذا ما وجد اتفاق يحدد مكان التسليم فتكون له الأولوية ، وإن لم يوجد اتفاق ووجد عرف يحدد مكان التسليم

يعمل به ، وإذا لم يوجد اتفاق ولا عرف تطبق الأحكام الواردة  
بالمادة ٤٥٦ مدنى السابق ذكرها .

### زمان الوفاء بالثمن

تنص المادة ٤٥٧ مدنى على أنه :

١ - يكون الثمن مستحق الوفاء فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع  
ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

٢ - فإذا تعرض أحد للمشتري مستنداً إلى حق سابق على البيع  
أو آيل من البائع أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد  
المشتري جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس  
الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر ، ومع ذلك  
يجوز للبائع فى هذه الحالة أن يطلب باستيفاء الثمن على أن  
يقدم كفيلاً .

٣ - ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما إذا كشف المشتري  
عيباً فى المبيع .

يتضح من هذا النص أن وقت الوفاء بالثمن هو وقت تسليم  
المبيع أى الوقت الذى يسلم فيه المبيع ، ويرجع سبب تحديد وقت  
الوفاء بالثمن بأنه وقت تسليم المبيع حتى يحصل ارتباط بين  
الالتزامات المقابلة لأطراف البيع ، التزام البائع بالتسليم والتزام  
المشتري بالثمن ، أى حتى " تنفيذ الالتزامات المتقابلة فى وقت  
واحد " كما ورد بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون  
المدنى<sup>(١)</sup> .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج٤ ، ص ١٣٦ .

ويختلف هذا الحكم عن حكم القواعد العامة لزمان الوفاء بالالتزام فالقواعد العامة تقضى بأن وقت الوفاء بالالتزام هو فور تمام العقد أو كما تقول المادة ٣٤٦ مدنى أنه " يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتب الالتزام نهائياً فى ذمة المدين ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

وعلى ذلك فإننا نفرق بين حالة تحديد وقت لتسليم المبيع وحالة عدم تحديد وقت لتسليمه :

**ففى حالة عدم تحديد وقت لتسليم المبيع** فيكون وقت الوفاء بالثمن هو هذا الوقت المحدد للتسليم ، كما سبق أن ذكرنا وفق ما نصت عليه المادة ٤٥٦ مدنى .

وتطبق هذه الأحكام فى حالة عدم وجود اتفاق على تحديد زمان الوفاء بالثمن ، أو عدم وجود عرف يحدد وقت الوفاء بالثمن . فإذا وجد اتفاق يحدد وقت دفع الثمن فينبغى الوفاء بالثمن فى هذا الوقت ، كما لو اتفق على تأجيل الثمن إلى وقت معين أو أن يدفع الثمن أقساطاً فى آجال معينة ، فيعمل بهذا الاتفاق بصرف النظر عن وقت تسليم المبيع .

وإذا لم يوجد اتفاق ووجد العرف يحدد وقت الوفاء بالثمن فإنه ينبغى الوفاء بالثمن فى هذا الوقت ، وإذا لم يوجد لا اتفاق ولا عرف فتطبق الأحكام السابقة .

## حق المشتري فى حبس الثمن :

تنص المادة ٤٥٧ مدنى على أنه :

١ - فإذا تعرض أحد للمشتري مستنداً إلى حق سابق على البيع أو آيل من البائع أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري ، جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر ، ومع ذلك يجوز للبائع فى هذه الحالة أن يطالب باستيفاء الثمن على أن يقدم كفيلاً .

٢ - ويسرى فى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما إذا كشف المشتري عيباً فى المبيع .

وفقاً لهذا النص يكون للمشتري الحق فى حبس الثمن فى

ثلاث حالات وهى :

أولاً : إذا تعرض أحد للمشتري مستنداً إلى حق سابق على البيع ، أو آيل من البائع ، فيحق للمشتري حبس الثمن إذا وقع من الغير تعرض مما يضمنه البائع ، وكان هذا الغير يستند فى تعرضه إلى حق سابق على البيع ولكنه آيل من البائع .

وكذلك يحق للمشتري حبس الثمن من باب أولى إذا كان التعرض صادراً من البائع نفسه ، إلا إذا كان المشتري قد اشترى ساقط الخيار ، فلا يحق له حبس الثمن ، أو إذا كان هناك شرط بعدم الضمان مع ثبوت علم المشتري وقت البيع بسبب التعرض .

ثانياً : إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري ، فيحق للمشتري أن يحبس الثمن إذا خشى من أن ينزع المبيع من يده سواء بصفة كلية أم جزئياً ، فلا يشترط لتوافر الحق فى الحبس للثمن أن تكون الخشية مبنية على أسباب جدية إنما يكفي أن يكون هناك احتمال لنزع المبيع كلياً أو جزئياً من يد المشتري ، هذا بعكس ضمان التعرض الذى يشترط فيه أنه يجب أن يقع التعرض بالفعل ، إنما هنا فى حق الحبس يكفي أن يخشى المشتري من نزع المبيع كله أو بعض من يده ، كما لو كان البائع قد باع مالا مملوكاً لغيره ، وخشى المشتري من أن يرجع عليه المالك الأصلى باستحقاق المبيع كله أو بعضه حتى ولو لم يرجع عليه بالفعل ، لكن هناك احتمال لهذا الرجوع ، لكن يجب أن تكون الخشية من نزع المبيع كله أو بعضه مبنية على أسباب جدية وليست مبنية على تصور وهمى فى نفس المشتري .

ثالثاً : إذا كشف المشتري عيباً فى المبيع وكان من العيوب التى تستوجب ضمان البائع ، كما هو مقرر فى ضمان العيوب الخفية ، لكن يشترط لحق الحبس فى الأحوال الثلاثة المتقدمة ما يلى :

- ألا يكون هناك اتفاق بين البائع والمشتري على عدم أحقية المشتري فى حبس الثمن ، فالحق فى الحبس لا يتعلق

بالنظام العام وبالتالي يجوز الاتفاق على حرمان المشتري من حق الحبس .

- كذلك يشترط ألا يكون هناك سبب من شأنه عدم ضمان البائع لاستحقاق المبيع أو للعيوب الخفية فيه ، كما لو اشترى المشتري ساقط الخيار .

جدير بالملاحظة أن حق الحبس المنصوص عليه في المادة ٤٥٧ يعد تطبيقاً للدفع بعدم التنفيذ ، وحق الحبس وفقاً للقواعد العامة<sup>(١)</sup> المنصوص عليها في المادة ١٦١ مدني التي وفقاً لها فإنه في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء ، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يتم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به ، وبناء على هذا النص فإنه إذا لم ينفذ البائع التزامه بنقل ملكية المبيع وتمكينه من حيازته والانتفاع به انتفاعاً هادئاً دون عوائق أو عيوب فإنه يحق للمشتري أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بالوفاء بالثمن وهو المقابل لالتزام البائع بنقل الملكية أي أن يحبسه حتى ينفذ البائع التزامه .

ولكن المشرع لم يكتف بهذا النص العام ونص على حق المشتري في حبس الثمن في نص خاص هو نص المادة ٤٥٧ مدني على النحو السابق .

---

(١) الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ١٣٦ .



## انتهاء حق الحبس :

وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ مدنى فإنه حق الحبس ينتهى ويسقط حق المشتري فيه .

- ١ - إذا زال سبب الحق فى الحبس ، كما لو انقطع التعرض أو بزوال خطر الاستحقاق ، أو حسم النزاع المتعلق بالعيب .
- ٢ - إذا نزل المشتري عن حق الحبس سواء فى عقد البيع أو فى اتفاق لاحق ، سواء بشكل صريح أو ضمنى ، فالحق فى الحبس لا يتعلق بالنظام العام كما سبق بيانه .
- ٣ - إذا قدم البائع للمشتري كفيلاً يضمن له الوفاء بكافة التعويضات الواجبة إذ ما استحق المبيع ، سواء أكانت كفالة شخصية أو كفالة عينية<sup>(١)</sup> .

## جزاء عدم الوفاء بالثمن

وفقاً للقواعد العامة فإنه إذا لم يوف المشتري بالثمن ، فإنه يكون أمام البائع المطالبة بالتنفيذ العينى أو فسخ العقد ، كما أن له أن يستخدم حقه فى حبس المبيع كوسيلة لضمان الوفاء بالثمن ، وذلك على النحو التالى :

---

(٢) الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، ج٤ ، ص ١٣٦ .

## حق البائع فى حبس المبيع :

تنص المادة ٤٥٩ على أنه :

١ - إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع فى الحال ،  
فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولو  
قدم المشتري رهناً أو كفالة ، هذا ما لم يمنح البائع  
المشتري أجلاً بعد البيع .

٢ - وكذلك يجوز للبائع أن يحبس المبيع ولو لم يحل الأجل  
المشترط لدفع الثمن إذا سقط حق المشتري فى الأجل طبقاً  
لأحكام المادة ٢٧٣ مدنى .

وتنص المادة ٤٦٠ مدنى على أنه :

" إذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على  
المشتري ما لم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع " .

- وعلى ذلك فإن يحق للبائع حبس المبيع إلى حين استقاء  
الثمن فى حالة ما إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع  
فى الحال .

- يحق للبائع أن يحبس المبيع إلى حين استقاء الثمن حتى لو  
قدم المشتري رهناً أو كفالة .

- ولا يكون للبائع هذا الحق إذا منح المشتري أجلاً بعد البيع  
ما لم يسقط حق المشتري فى الأجل طبقاً للمادة ٢٧٣ مدنى  
والتي وفقاً لها يسقط حق المدين ( المشتري هنا ) فى  
الأجل.

- إذا شهر إفلاسه أو إعساره وفقاً لنصوص القانون .
- إذا أضعف ( المشتري ) بفعله إلى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص .
- إذا لم يقدم للدائن ( البائع هنا ) ما وعد في العقد بتقديمه من التأمينات .

### التنفيذ العيني :

فوفقاً للقواعد العامة يحق للبائع أن يطلب التنفيذ العيني لالتزام المشتري بدفع الثمن ، أى إجباره على الوفاء به ، ويكون ذلك بأعذار المشتري ، ثم الحجز على أمواله ومنها المبيع ذاته ، وبيعها بالمزاد العلني طبقاً لنصوص قانون المرافعات ، والحصول على الثمن المستحق له من حصة هذا البيع ، وقد منح المشرع البائع امتيازاً على المبيع يعطيه ميزة التقدم به على سائر دائني المشتري ، سواء أكان المبيع عقاراً أم منقولاً ، وذلك بمقتضى المادة ١١٤٥ مدنى فى حالة بيع المنقول ، والمادة ١١٤٧ مدنى فى ما إذا كان المبيع عقاراً .

### فسخ العقد :

وفقاً للقواعد العامة فإنه للبائع أن يطلب فسخ البيع فى حالة عدم دفع المشتري للثمن ، فالمعروف أن الفسخ جزاء يتقرر فى حالة إخلال أحد الطرفين فى العقود الملزمة للجانبين بالتزامه أثناء تنفيذ العقد ، وبالتالي إذا لم يوف المشتري بالتزامه بالوفاء بالثمن

يحق للبائع أن يطلب فسخ البيع ، ولا يتقرر الفسخ إلا باتفاق الطرفين أو بحكم من القضاء ، والقاضى حر فى الحكم بالفسخ أو يرفضه فله السلطة التقديرية فى الحكم بالفسخ من عدمه ، بمعنى آخر الحكم بالفسخ أمر جوازى للقاضى تبعاً لجسامة الإخلال بالالتزام ، كما يجوز للقاضى أن يمنح المشتري أجلاً للوفاء بالثمن إذا اقتضت الظروف ذلك وفقاً للمادة ١/١٥٧ مدنى .

هذا إذا كان المبيع عقاراً ، أما إذا كان المبيع منقولاً فقد نظم المشرع الفسخ فى حالة كون المبيع منقولاً على النحو التالى :

**الفسخ فى المبيع المنقول : صورة خاصة للفسخ فى بيع المنقول :**

تنص المادة ٤٦١ مدنى على أنه :

١ - فى بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخاً دون حاجة إلى أعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك وهذا ما لم يوجد اتفاق على غيره .

الأصل أن الفسخ وفقاً للقواعد العامة لا يتم إلا باتفاق الطرفين أو بحكم من القضاء ، وأنه لا يقع بقوة القانون أو بإرادة الدائن وحده إلا إذا اتفق على ذلك فى العقد ، ولكن المشرع خرج على هذه القواعد العامة فى حالة خاصة وردت بنص المادة ٤٦١ مدنى حيث اعتبر أن البيع يعد مفسوخاً لصالح البائع من تلقاء نفسه بدون حاجة إلى أعذار أو صدور حكم من القضاء ، ودون أن

يتضمن العقد شرطاً يقضى بوقوع الفسخ بقوة القانون ، ويقع الفسخ بقوة القانون لمجرد عدم دفع المشتري للثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك .

ومعنى وقوع الفسخ بقوة القانون أن يرد المنقول للبائع ويكون له عندئذ الحق في أن يبيعه مرة أخرى لحسابه ، ولا يعد ذلك من جانب البائع إخلالاً منه بالتزامه ، ودون أن يؤثر ذلك على حقه في أن يطالب المشتري الذي لم يدفع الثمن بالتعويض إخلاله بالتزامه وفقاً للقواعد العامة .

#### أحكام الفسخ في هذه الصورة الخاصة :

- كما هو واضح من النص فإن انفساخ البيع على هذا النحو لا يكون إلا باختيار البائع ، أى لا يتم إلا إذا اختار البائع ذلك فيكون به ألا يعتبر البيع مفسوخاً وأن يطالب المشتري بتنفيذ التزامه بدفع الثمن على الرغم من تأخره في دفع الثمن<sup>(١)</sup> .
- يجب أن نكون بصدد بيع المنقول ، سلع أو بضائع أو أسهم أو سندات أو نحو ذلك .
- يجب أن يكون البائع والمشتري قد اتفقا على ميعاد التسليم المبيع ودفع الثمن ، فلا يسرى هذا الحكم إذا كان البيع غير مؤجل ، أى كان حالاً لعدم اتفاق الطرفين على تحديد ميعاد لدفع الثمن وتسليم المبيع .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني ، ج٤ ، ص ١٥٥ .

- كذلك لا يطبق هذا الحكم فى بيع المنقول إذا حدد ميعاد لدفع الثمن غير الميعاد المحدد لتسليم المبيع ، أو حدد ميعاداً لدفع الثمن دون أن يحدد ميعاد لتسليم المبيع ، فيكون التسليم واجباً فى الحال ودفع الثمن واجباً فى الميعاد المحدد .

وترجع الحكمة من هذه الصورة الخاصة للفسخ فى بيع المنقول إلى أن المنقولات سريعة التداول ولا تتحمل الإبطاء فى التعامل وطول الإجراءات ورفع دعاوى الفسخ ، بعكس العقارات التى تتحمل بطبيعتها هذا البطء وطول الإجراءات<sup>(١)</sup> .

فالمنقولات تتعرض لتقلبات فى أسعارها ، وبعضها يتعرض للتلف وأخيراً نلاحظ أن حكم المادة ٤٦١ مدنى ليس أمراً وإنما هى قواعد مكملة تسرى فى حالة عدم الاتفاق على ما يخالفها .

---

(٢) السنهورى : السابق ، رقم ٤١٦ ص ١٠٦٩ ، البدراوى : السابق ، رقم ٢٧٦ ص ٤٠٠ ، لبيب شنب : السابق ، رقم ٢١٥ ص ٢٥٩ .

## ثانياً : المشتري بنقات ومصروفات العقد

ثانياً : تنص المادة ٤٦٢ مدنى على أنه :

" نفقات عقد البيع ورسوم الدمغة ، والتسجيل وغير ذلك من تلك المصروفات تكون على المشتري ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك " .

معنى ذلك أن المشروع قد حمل المشتري مصروفات نفقات عقد البيع ورسوم الدمغة والتسجيل ، فيدخل فى نفقات العقد نفقات تحرير كأتعاب الحامى ، سواء كتب العقد فى ورقة عرفية أو ورقة رسمية فيتحمل المشتري الدمغة ورسوم الورقة الرسمية ورسوم الكشف على العقار المبيع فى الشهر أو السجل العينى ، وكذلك رسوم التصديق على التوقيعات ورسوم التسجيل للعقد التى تفرضها القوانين والقرارات الصادرة بشأن الرسوم القضائية ، ورسوم التوثيق فى المواد المدنية<sup>(١)</sup> ، ومصاريف تطهير الرهون المقيدة على العقار لا تعتبر من نفقات العقد ولذلك لا يتحملها المشتري وإنما يتحملها البائع ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك .

أما مصاريف السماسرة فقد جرى العرف على أنها تكون مناصفة بين البائع والمشتري ولكن هذا لا يمنع من الاتفاق على خلاف ذلك .

وتعتبر الأحكام الخاصة بتحمل المشتري لنفقات ومصاريف عقد البيع أحكاماً مكملية ، فهذه الأحكام تسرى ما لم يوجد اتفاق يقضى بخلاف ذلك أو عرف يقضى بخلاف ذلك .

فمثلاً قد يتم الاتفاق على تحمل البائع بعض هذه المصروفات أو كلها .

---

(١) القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق وقرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسم التوثيق والشهر .

ثالثاً : التزام المشتري بتسليم المبيع :

تنص المادة ٤٦٣ مدنى على أنه :

" إذا لم يعين الاتفاق أو العرف الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه فى المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دوت إبطاء إلا ما يقضيه النقل النقل من زمن " .

وتنص المادة ٤٦٤ مدنى على أنه :

" نفقات تسليم المبيع المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضى بغير ذلك " .

يختلف التسليم عن التسليم فالالتزام بتسليم المبيع يقع على عاتق البائع كما سبق القول ، أما الالتزام بتسليم المبيع أو استلامه فهو يقع على عاتق المشتري بنص المادة ٤٦٣ والمادة ٤٦٤ مدنى. أهمية الالتزام بالتسليم :

التزام المشتري بتسلم المبيع يترتب عليه نتائج قانونية من ناحية تحمل تبعة هلاك المبيع ، ويمكنه من حيازة المبيع والانتفاع به وتحقيق الغاية من شراء المبيع ، وكذلك فى عدم استلام المشتري للمبيع رغم وضع البائع للمبيع تحت تصرفه وإعلان بهذا الوضع ينقل تبعة الهلاك للمشتري بالرغم من وجوده تحت يد البائع . نظراً لأهمية تسليم المشتري للمبيع فقد نظم المشرع أحكامه على النحو التالى :



**زمان التسليم ومكانه :**

**زمان التسليم :**

الأصل أن التسليم يتم في وقت البيع أي بمجرد إبرام عقد البيع وتماحه ، أي بمجرد التسليم ، والتسليم كما سبق بيانه يجب أن يتم فور نشوء الالتزام أو بمجرد ترتب الالتزام نهائياً في ذمة المدين وفقاً للقواعد العامة ، هذا ما لم يتفق على وقت آخر للتسليم ، وما لم يوجد عرف يحدد التسليم .

وإذا لم يوجد اتفاق أو عرف يحدد زمان التسليم ، وجب أن يتم التسليم دون إبطاء بمجرد التسليم من البائع ، إلا ما يقتضيه التسلم من زمن ووجب أن يكون في مكان التسليم<sup>(١)</sup> .

**أما عن مكان التسليم :**

فهو يرتبط أيضاً بمكان تسليم المبيع ، فالتسليم يكون واجباً في مكان التسليم ، والتسليم لا يتصور إلا في مكان التسليم بعكس زمان التسلم الذي قد يتراخى عن زمان التسليم ، أما مكان التسلم فهو يكون في مكان التسليم ، وهذا ما نص المشرع في المادة ٤٦٣ حيث نصت على أنه إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع ، ليس هذا فقط وإنما علاوة على ذلك فإن المشرع قد فرض على المشتري التزاماً بأن ينقل المبيع دون إبطاء

---

(١) الأعمال التحضيرية للقانون المدني ، ج٤ ، ص ١٦٢ .

إلا ما يقتضيه النقل من زمن . كل هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يحدد مكان التسلم .

#### **نفقات تسلم المبيع :**

وفقاً للمادة ٤٦٤ فإن المشتري هو الذى يتحمل نفقات تسلم المبيع بحسب الأصل ، ويدخل فى نفقات تسلم المبيع مصاريف نقله مكان التسلم إلى مكان المشتري ، أو ما يعرف بمصاريف المئصال أو نقله إلى أى مكان آخر يريده المشتري أما نفقات التسليم فهى تقع على البائع كمصاريف حزم المبيع ونفقات الوزن والمقاس والكيل والعد ، ومصاريف إرسال مفاتيح الدار المبيعة أو مفاتيح المكان الموجود به المبيع إلى المشتري والرسوم الجمركية المستحقة على البضائع المبيعة التى يستوردها البائع .

أما نفقات التسلم فهى تقع على المشتري تطبيقاً للقواعد العامة التى تقضى بأن الوفاء المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك وفقاً للمادة ٣٤٨ مدنى ، ومع ذلك فقد نص المشرع على تحمل المشتري لنفقات تسلم المبيع بنص خاص فى المادة ٤٦٤ مدنى .

لكن النص على تحمل المشتري لنفقات التسلم لا يتعلق بالنظام العام ، فهو نص مكمل وليس أمر ، وبالتالي لتسرى هذه الأحكام فى حالة عدم وجود اتفاق أو عرف بخلاف ذلك .

### الجزاء على عدم تسلم المشتري للمبيع :

إذا لم يتسلم المشتري المبيع رfum وضعه تحت تصرفه من قبل البائع وإعلامه بذلك فإنه يعد مخالاً بالتزامه بالتسلم للمبيع وقد رتب المشرع على ذلك جزاء يتمثل فى :

انتقال تبعة هلاك المبيع على عاتق المشتري طالماً حل وقت التسليم وأعذره البائع بضرورة استلامه ولم يتسلمه رغم ذلك .  
كذلك يكون للبائع وفقاً للقواعد العامة أن يطلب التنفيذ العينى وله أن يطلب فسخ العقد .

### التنفيذ العينى :

فللبائع أن يطالب المشتري بالتنفيذ العينى ، أى بأن يتسلم المبيع وفقاً لما رسمه القانون ، كذلك يكون للبائع أن يطلب وضع المبيع تحت الحراسة ( إذا كان المبيع عقاراً أو شيئاً معداً للبقاء حيث وجد ) وفقاً للمادة ٣٣٦ مدنى ، إذا كان المبيع معيناً بالذات وكان الواجب أن يسلم فى مكان وجوده جاز للمدين ( أى البائع ) بعد أن ينذر الدائن بتسلمه ( المشتري ) أى بعد أعذاره أن يحصل على ترخيص من القضاء فى إيداعه . فإذا كان هذا الشئ عقاراً أ شيئاً معداً للبقاء حيث وجد جاز للمدين أن يطلب وضعه تحت الحراسة .

كذلك إذا كان المبيع من الأشياء التى تتلف بسرعة أو تكلف نفقات باهظة فى إيداعها أو حراستها أن يبيعها بالمزاد العلنى بعد استئذان القضاء وأن يودع الثمن فى خزانة المحكمة .  
ويأتى هذا تطبيقاً لنص المادة ٣٣٧ مدنى التى تقضى بأنه " يجوز للمدين بعد استئذان القضاء أن يبيع بالمزاد العلنى الأشياء التى يسرع إليها التلف ، أو التى تكلف نفقات باهظة فى إيداعها أو حراستها وأن يودع الثمن خزانة المحكمة .

لكن لا يجوز بيع تلك الأشياء بالمزاد العلنى فى بعض الحالات وذلك إذا كان الشئ له سعر معروف فى الأسواق أو إذا كان التعامل فيه متداولاً فى البورصات فيجب أن يباع بالممارسة بالسعر المعروف وليس بالمزاد ، لكن إذا تعذر بيعها بالممارسة فإنها تباع بطريقة المزاد العلنى وذلك وفقاً لما تقضى به المادة ٣٣٧ مدنى .

#### **المطالبة بالفسخ :**

يكون للبائع أن يطلب من القاضى الحكم بفسخ البيع إذا لم يتسلم المشتري المبيع وإن كان هذا الجزاء نادر الحدوث لأن عدم تسلم المبيع لا يصيب البائع بضرر كبير أو جسيم .

# ثانياً : عقد الإيجار

## مقدمة

نظم التقنين المدنى الحالى والمعمول به ابتداء من ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ أحكام عقد الإيجار فى الباب الثانى منه بعنوان العقود الواردة على الانتفاع بالشئ تناول فى الفصل الأول منه تحت عنوان الإيجار . الإيجار بوجه عام تكلم عن أركان الإيجار وآثار الإيجار والتنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن وانتهاء الإيجار ، ثم تكلم عن أنواع الإيجار كإيجار الأراضى الزراعية وإيجار الوقف وذلك كله فى المواد من ٥٥٨ إلى ٦٣٤ .

### أهمية عقد الإيجار :

ويعتبر عقد الإيجار من العقود المسماة وهو يعتبر من أهم العقود المسماة ويحتل المرتبة المرتبة الثانية فى الأهمية بعد عقد البيع . وتتمثل أهمية عقد الإيجار فى أنه يلبي حاجة طرفى العقد ، فمن ناحية أولى يتيح للمالك استغلال ملكه بما يدر عليه عائد مناسب فى الوقت الذى يحتفظ فيه بملكية الشئ المؤجر إضافة إلى أنه يمثل وسيلة استثمار جيدة تنتفى فيها مخاطر المضاربة بعكس الاستثمار فى المجالات الأخرى . وخاصة إذا ما اتبعت الدولة سياسة عادلة تراعى فيها مصالح طرفى العقد .

وأما بالنسبة للمستأجر فالإيجار يلبي حاجة المستأجر للانتفاع بالشئ المؤجر فى مقابل الأجرة فى الوقت الذى لا يستطيع فيه تملك أو شراء الشئ المؤجر ، إذن فهو يشبع رغبة أو يلبي حاجة ملحة لا يستطيع شراؤها أو تملكها .

ومن الناحية الاجتماعية فهو أولاً أداة تنظيم للعلاقات المستمدة بين طبقتين كبيرتين من طبقات الأمة ، لا تستغنى أحدهما عن الأخرى ، وإن كانت كل منهما تدفعها الأنانية إلى الاستئثار بأوفر نصيب من خيرات الأرض وما عليها وهما طبقة الملاك وطبقة المستأجرين ، فعقد الإيجار يضع دستور العلاقة بين المالك والمستأجر ويرسم حدود كل منهما .

وتشريع أحكام الإيجار يساعد على إقامة هذه العلاقات على أساس من العدالة ويكفل التعاون والتضامن بين هاتين الطبقتين الكبيرتين<sup>(١)</sup>.

لكن يجب ملاحظة أن دور عقد الإيجار يختلف من مجتمع لآخر وذلك بحسب المنهج الذى تسير عليه المجتمعات ، ففي المجتمعات التى تتبع النظم الاشتراكية نجد أن الإيجار يلعب دوراً كبيراً فى تلك المجتمعات لأنها تستهدف تحقيق العدالة الاجتماعية بمراعاة جانب الطبقات الفقيرة ومنع استغلال تلك الطبقات من جانب الأغنياء أصحاب رأس المال .

ويتخذ التدخل صوراً عديدة ومنها إصدار تشريعات أمره يكون من شأنها تحقيق التوازن بين الملاك والمستأجرين كما حدث فى مصر فى الفترة السابقة بإصدار قوانين استثنائية لأنها تخرج عن الأصل أو المبدأ المعروف فى القانون المدنى باسم العقد شريعة

---

(١) انظر فى الأهمية الاجتماعية الاقتصادية لعقد الإيجار : السنهورى : الوسيط ، ج٦

فقرة ١٦ ، ١٧ ، ص ٣٣ - ٣٤ ، سليمان مرقس : الوافى فى شرح القانون المدنى

، فى العقود المسماة ، المجلد الثانى ، عقد الإيجار ، الطبعة الرابعة ، ١٩٩٣ ، فقرة

٦ ، ص ٨ وما بعدها .

المتعاقدين ، مثال ذلك قوانين الامتداد القانونى لعقد الإيجار ،  
وقوانين تخفيض الأجرة وتحديدھا .. الخ .

وإذا نظرنا إلى تدخل الدولة هنا نجده لصالح طبقة  
المستأجرين .

أما فى ظل النظم الرأسمالية ، فنجد أن الميزان يميل دائماً  
لصالح طبقة الملاك التى غالباً ما تشتت وتتعسف مستغلة حاجة  
طبقة المستأجرين وضيق ذات اليد وخاصة إذا ما علمنا مدى ما  
يمثله السكن من أهمية للمستأجر .

ولكن نجد بعض المجتمعات المتحضرة لا تترك المستأجرين  
عزلاً من السلاح وإنما تتدخل بشكل أو بآخر بتقديم إعانات  
للمستأجرين لمواجهة ارتفاع أجرة المساكن .

ونرى أنه إزاء اتجاه الدولة فى الوقت الحالى لما يسمى  
بالخصخصة يجب على الدولة أن تراعى جانب المستأجرين  
بمساعدهم وتقديم ضمانات لهم تمنع تشريدھم وتساعدھم على  
مواجهة ارتفاع أجور المساكن ، خاصة فى ظل العودة إلى أحكام  
القانون المدنى وترك الحرية لأطراف العلاقة التجارية فى تحديد  
الأجرة ، صحيح أن الدولة سبق لها التدخل بقوانين إيجار الأماكن  
وما تتسم به من صبغة استثنائية ، وفرضت الامتداد القانونى لعقود  
الإيجار وتخفيض الأجرة وتحديدھا وكل هذا أمر محموداً لمراعاته  
للجانب الاجتماعى للإيجار واعتبارات العدالة والتوازن بين طبقتى  
الملاك والمستأجرين ، وكان يعيب هذا التدخل كثرة التشريعات  
وسرعة إصدارھا مما أحدث مشاكل فى تطبيقھا ، وبالرغم من ذلك  
فإن المشرع فى هذه القوانين لم يكن يغفل جانب الملاك وإنما كان



يراعيه وليس أول من النظر إلى تدخل المشرع فى صدد قواعد  
تحديد الأجرة وذلك على نحو ما سنفصله فى هذه الدراسة .  
نطاق الدراسة :

وسوف نتناول فى هذه الدراسة تعريف عقد الإيجار وتمييزه  
عن غيره من العقود التى قد تختلط به ، وكذلك دراسة أحكام  
قوانين إيجار الأماكن خاصة القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن  
تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر وكذلك  
القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة  
بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ،  
ونحدد نطاق هذه القوانين ، وكذلك أحكام عقد الإيجار والتزامات  
كل من المؤجر والمستأجر ، ووفقا لأحكام القانون المدنى . ونتناول  
هذه الدراسة نظام اتحاد الملاك ولن نتناول القانون رقم ١٠٦ لسنة  
١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء لأن موضعها دراسة  
أخرى ، ونكتفى بالإشارة إليها كلما لزم الأمر .  
وبالتالى سنقسم هذا الكتاب إلى ثلاثة أقسام وذلك على النحو

التالى :

القسم الأول : تعريف الإيجار ونشأة العلاقة الإيجارية .

القسم الثانى : آثار الإيجار .

القسم الثالث : انقضاء الإيجار .



القسم الأول  
تعريف الإيجار ونشأة العلاقة الإيجارية

## الباب الأول

### تعريف الإيجار ونطاقه

نتناول فيه التعريف بعقد الإيجار وبيان خصائصه التي تميزه عن غيره من العقود وكيفية نشأة العلاقة الإيجارية وذلك في فصلين على النحو التالي :

#### الفصل الأول :

تعريف الإيجار وتمييزه عن غيره .

#### الفصل الثاني :

نطاق تطبيق العلاقة الإيجارية .

الفصل الأول  
تعريف الإيجار وتمييزه عن غيره

### المبحث الثالث

#### تعريف عقد الإيجار وخصائصه

##### تعريف عقد الإيجار :

نتناول تعريف عقد الإيجار فى الشريعة الإسلامية أولاً ثم فى القانون المدنى ثانياً :  
فى الشريعة الإسلامية :

عرف الفقه الإسلامى عقد الإيجار بأنه تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة فى الشرع ونظر العقلاء بعوض يصلح أجره <sup>(١)</sup> .

ويتضح من ذلك التعريف أن الشريعة الإسلامية تعتبر الإيجار كالبيع من حيث أنه تليك ، ويقع التمليك فى البيع على الشئ بينما فى الإيجار يقع على التمليك على المنفعة . وفى هذا المعنى اغلب الفقه الإسلامى حيث يتفق أغلبه على تعريف عقد الإيجار بأنه عقد المنافع بعوض <sup>(٢)</sup> . والإيجار ينقسم إذن إلى نوعين فهناك إيجار يرد على منفعة الأشياء كاستئجار الأراضى والدور والدواب ، وهذا النوع هو المعنى المقصود فى القانون المدنى الحالى وقوانين إيجار الأماكن وإيجار الأراضى الزراعية ، وهناك إيجار يرد على منفعة العمل كما فى استئجار شخص للبناء أو للخياطة .. الخ ، وهو ما يعرف فى القانون المدنى بعقد العمل .

---

(١) مرشد الحيراية إلى معرفة أحوال الإنسان فى المعاملات الشرعية على مذهب أبى

حنيفة ، تأليف محمد قدرى باشا ، ط ٣ ، المطبعة الأميرية بمصر ، ١٩٠٩ .

(٢) يعرف الإيجار بأنه بيع المنافع ، وهو مشتق من الأجر وهو عوض المنافع .

عرفت المادة ٥٥٨ من القانون المدنى عقد الإيجار بأنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم <sup>(١)</sup> ويجوز وفقا لنص المادة ٥٦١ مدنى أن تكون الأجرة نقوداً كما يجوز أن تكون أى مقدمة أخرى ، أو أى التزام آخر يلتزم به المستأجر <sup>(٢)</sup> .

وقد عرف التقنين المدنى السابق فى المادة ٤٤٥/٣٦٢ بأنه عقد يلتزم به المؤجر انتفاع المستأجر بمنافع الشئ المؤجر ومرافقه مدة معينة بأجرة معينة .

من هذا التعريف يتبين أن ثمة فارق بين التزام المؤجر فى القانون السابق عن القانون الحالى حيث يوصف التزام المؤجر فى القانون السابق بأنه التزام سلبى يتمثل فى ترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة ، بينما فى القانون المدنى الحالى فإنه التزام ليس فقط بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة وإنما يلتزم بتمكينه من الانتفاع بالعين وذلك بالقيام بأفعال إيجابية تتمثل فى صيانة العين وأجراء الترميمات اللازمة التى تمكن المستأجر من الانتفاع بالعين ، ويترتب على هذا الفارق وجود اختلاف فى نطاق التزام المؤجر فى القانونين على ما سوف نراه فيما بعد .

---

(٣) الأعمال التحضيرية للقانون المدنى : الجزء الرابع ، ص ٤٦٩ ، ٤٧٠ .

(٤) نقض ١٩٨٩/١١/٢٢ ، فى الطعن رقم ١٥٠٦ لسنة ٥٩ ق .

## وفى التقنين المدنى الفرنسى :

عرف المشرع الفرنسى عقد الإيجار فى المادة ١٧٠٩ بأنه  
عقد يلتزم به أحد العاقدین بتمكين الآخر من الانتفاع بشئ  
S'obige à faire jouir l'autre partie مدة معينة بأجرة محددة  
يلتزم هذا الأخير بدفعها .

## خصائص عقد الإيجار :

يستفاد من التعريف الذى ورد بالمادة ٥٥٨ مدنى عدة  
خصائص لعقد الإيجار وهى :

### ١ - عقد الإيجار رضائى Contrat consensual :

بمعنى أن العقد يتم بمجرد تراضى الطرفين أى بمجرد  
تلاقى الإيجاب والقبول بينهما دون حاجة لأى شكل آخر وذلك  
بحسب الأصل . واستثناء من ذلك يشترط شكلية معينة فى نوع من  
الإيجار هو إيجار الأراضى الزراعية ، حيث نصت المادة ٢٦ من  
قانون الإصلاح الزراعى على أنه لا ينعقد الإيجار إلا بالكتابة ،  
وهذا ما أكدته قضاء محكمة النقض ، فوفقاً لها يعتبر عقد الإيجار  
عقداً رضائياً يخضع فى قيامه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما  
فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ فى حدودها دون مجاوزة  
لنطاقها فهو متى قام صحيحاً يلزم عاقيه بما يرد الاتفاق عليه ،  
فى يجوز نقضه أو تعديله ألا باتفاق عاقيه ، ويكون هذا الاتفاق



بمثابة عقد جديد<sup>(١)</sup>.

على أن صفة الرضائية ليست متعلقة بالنظام العام ، فيجوز للعاقدين أن يتفقا على أن لا ينعقد الإيجار بينهما إلا فى شكل يعينانه كتدوينه فى ورقة رسمية أو عرفية ، وفى هذه الحالة لا يكون العقد رضائياً أى لا يكفى فيه مجرد رضا الطرفين ولا ينعقد إلا باستيفاء الشكل المتفق عليه<sup>(٢)</sup>.

ورغم أن المشرع لم يشترط شكلية معينة إبرام العقد إلا أن قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أورد حكماً جاء فيه أنه " اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار تراخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة وفقاً للمادة ١١ من هذا القانون وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة للأجرة المبدئية ، ويجوز للمستأجر إثبات

---

(١) نقض ١٩٩٠/١/٣١ بطعن رقم ٨٤٣ لسنة ٥٤ ق. ، نقض ١٩٨٩/٢/٢٦ الطعن رقم ٢١٦٤ لسنة ٥٢ ق. ، نقض ١٩٨٨/١١/٢٨ طعن رقم ٣١١١ لسنة ٥١ ق. ، نقض ١٩٨٧/١١/٢٦ طعن رقم ٦٥٩ لسنة ٥٦ ق. ، نقض ١٩٨٧/٢/٥ طعن رقم ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ ق. ، نقض ١٩٨٥/١٢/٢٣ طعن رقم ٤٤٧ لسنة ٥٠ ق. ، نقض ١٩٨٤/١١/٢٧ طعن رقم ٨٤١ لسنة ٤٩ ق. ، نقض ١٩٧٩/٣/٢٤ لسنة ٣٠ ص ٩٢٧ ، انظر فى هذه الأحكام محمد خيرى أبو الليل ، مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض فى تطبيق قوانين الإيجار ، الجزء الأول ، ١٩٩١ ، من ١٣ - ١١٤ .

(٢) خميس خضر : فى العقود المدنية الكبيرة ، ط ١٩٧٩ ، نبذة ٤٤٢ ، ص ٦٢٦ .

الضعيف فى العقد وهو المستأجر ، فلا يجوز أن يضار هذا الأخير من خلف المالك عن الوفاء بالتزامه وأخيراً يلاحظ أن العقد لم يعد المصدر الوحيد للرابطة الإيجارية فقد أدى تغلغل القواعد الحمائية فى تنظيم رابطة الإيجار إلى إيجاد حالات تنشأ فيها تلك الرابطة بقوة القانون بغير حاجة إلى اتفاق بين طرفيها<sup>(١)</sup> .

## ٢ - عقد الإيجار عقد ملزم للجانبين :

ترتب عقد الإيجار منذ انعقاده التزامات فى جانب كل من المتعاقدين ، أهمها بالنسبة للمؤجر الالتزام بتسليم الشئ المؤجر وبالنسبة للمستأجر الالتزام بالوفاء بالأجرة وتظهر أهمية تلك الصفة لعقد الإيجار فى عدة نواحى وبخاصة فيما يتعلق بتحديد من يتحمل تبعه الهلاك والفسخ والدفع بعدم التنفيذ .

## ٣ - عقد معارضة :

بمعنى أن كل طرف من أطرافه يأخذ مقابلاً لما أعطاه للطرف الآخر فالمؤجر يخول المستأجر منفعة شئ من الأشياء وفى مقابل ذلك يدفع له المستأجر مبلغاً من النقود أو يعطيه شيئاً آخر ، وتميز هذه الصفة عقد الإيجار عن عقد العارية حيث يتخلى المعبر عن منفعة الشئ المعار دون مقابل .

## ٤ - عقد يرد على المنفعة :

الغرض من عقد الإيجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع بشئ لمدة معينة يعود بعدها للمؤجر مع بقاء الملكية للمالك ، فهو لا

---

(١) حمدى عبدالرحمن ، المرجع السابق ، ص ١٠٩ .

يخول المستأجر واقعة التأجير وجميع شوط العقد بكافة طرق الإثبات (١) .

للهذه الأولى يبدو أن هذا النص يفرض شكلية ما وهى تطلب الكتابة لكن البعض يرى أن النص المذكور لم يفرض شكلية للانعقاد ، ذلك أنه أجاز ، لكن لمصلحة المستأجر أن يتم إثبات العقد بكافة طرق الإثبات ، لكن المشرع قصد من النص أن يلتزم المؤجر بتحرير عقد من المستأجر حتى لا يقع الثانى تحت رحمة الأول ، فقد جرت عادة بعض الملاك على ترك المستأجر يشغل العين المؤجرة بغير عقد مكتوب حتى يتمكن من طرده فى أى وقت بحجة شغله للعين بغير سند من القانون .

كما ألزمت المادة ٢٤ المالك بأن يدون فى العقد بعض البيانات منها الأجرة الإجمالية القدرة للمبنى ، وذلك حتى تتحقق رقابة قانونية فعالة على التزام المؤجرة بالأحكام الآمرة لقواعد الإيجار (٢) ، وأما عن جزاء مخالفة هذا النص فقد أصبح الأمر يقتصر على العقوبة المالية ( الغرامة التى لا تقل عن ١٠٠ جنيه ولا تجاوز ٥٠٠ جنيه ) وأما عن الجزاء المدنى فهو يتمثل فى حرمان المالك من مكنه الإثبات بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها ، فإذا تسمك المؤجر بالعقد أو بشرط من شروطه فلا بد أن يقوم بإثباته بالكتابة ويمتنع عليها إثباته بالبينة غير أن هذا الجزاء المدنى

---

(٢) يسرى حكم هذا النص على عقود الإيجار التى أبرمت ابتداء من ٨ سبتمبر ١٩٧٧

وهو تاريخ نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(١) حمدى عبدالرحمن : المرجع السابق ، رقم ٥ ، ص ٨ ، ٩ .

لا ينطبق على المستأجر فقد احتفظت الفقرة الثانية من المادة ٢٤ للمستأجر بحق إثبات واقعة التأجير بكافة طرق الإثبات ، ويبرر هذا الاستثناء أن تطلب الكتابة إنما قصد به حماية الطرف وليس حقاً عينياً وهو بهذه الطريقة يعتبر مالا منقولاً ولو كان محل الإجارة عقاراً ، كما يعد الإيجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف (١) .

بالرغم من وضوح هذه الخصائص التي ذكرناها والتي تميز الإيجار عن غيره من العقود إلا أنه توجد مع ذلك حالات يختلط فيها الإيجار بغيره من العقود بما يدق التميز بينها ، ولذا لزم التمييز بينه وبين غيره من العقود .

---

(٢) نقض مدنى فى ١٩٧٨/٦/٢١ ، مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٢٩١ ، ص ١٥١٠ .

نقص ١٩٨٨/٣/٢٣ ، الطعن رقم ٩٦٧ السنة ٥١ ق.

نقص ١٩٨٩/٥/١٤ ، الطعن رقم ٢٧٥ السنة ٥٣ ق.

## التشريعات المنظمة لعقد الإيجار

تتاول المشرع عقد الإيجار بالتنظيم فى القانون المدنى ثم أصدر عدة تشريعات خاصة بعقد الإيجار تتاول بعض المسائل وذلك لظروف خاصة استثنائية استدعت تدخل المشرع ووضع أحكاما خاصة تخرج عن إطار الشريعة العامة لعقد الإيجار فى القانون المدنى وهى خاصة بمسألتين هامتين الأولى تتعلق بامتداد عقد الإيجار والثانية خاصة بتحديد الأجرة ، ومن ثم سوف نتناول التشريعات التى تنظم عقد الإيجار بادئين بالقانون المدنى ثم تشريعات الامتداد القانونى لعقد الإيجار .

## ١ - تنظيم القانون المدنى لأحكام عقد الإيجار :

نظم المشرع أحكام عقد الإيجار فى التقنين المدنى وذلك فى القانون المدنى السابق ثم القانون المدنى الحالى وهذا ما نبينه موضحين أبرز الفروق بين التقنين المدنى القديم ثم التقنين المدنى الحالى .

### عقد الإيجار فى التقنين المدنى السابق :

كانت أحكام عقد الإيجار فى التقنين المدنى الملغى منصوصاً عليها فى المواد ٤٤٤/٣٦١ إلى ٤٨٨/٤٠٠ وقد عرف التقنين الملغى فى المادة ٤٤٥/٣٦٢ عقد إجارة الأشياء بأنه " عقد يلتزم به المؤجر انتفاع المستأجر بمنافع الشئ المؤجر ومرافقه مدة معينة بأجرة معينة " ، ويلاحظ على هذا القانون أنه كان يجعل التزام المؤجر التزام سلبى وليس إيجابى ، كما هو الحال فى التقنين الحالى على ما سنراه ، بمعنى أن المؤجر كان يلتزم فقط بترك المستأجر ينتفع بالعين - موقف سلبى - بينما حالياً يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين .

١ - فى صدد التزامات المستأجر لم يبين التقنين السابق أوجه الاستعمال المباحة للعين المؤجرة وما يجوز وضعه من الأجهزة لتوصيل المياه والنور والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك ، ولم يكن يحدد مسؤولية المستأجر عن الحريق .

٢ - من حيث انتهاء الإيجار لم يكن التقنين السابق يميز بين التجديد الضمنى وامتداد الإيجار .

الخلاصة أن المشرع فى التقنين السابق لم يكن ترتيبه لأحكام عقد الإيجار منطقياً ولم يكن كافياً بل كان قاصراً عن تناول أحكام عديدة وكان يتسم بالتشديد فى إثبات عقد الإيجار ولم يكن يحدد بدقة مسائل الأجرة ، والإيجار محدد المدة وغير محدد المدة ، وهذا بعكس التقنين المدنى الحالى وهذا ما ننتقل إليه .

### تنظيم التقنين المدنى الحالى لعقد الإيجار - نطاق سريان التقنين الحالى :

ينظم التقنين المدنى الحالى الأحكام العامة فى الإيجار وكذلك أحكام أنواع معينة منه ، وذلك فى المواد ٥٥٨ إلى ٦٣٤ ، وتطبق هذه الأحكام على عقود الإيجار التى أبرمت فى ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ ( تاريخ العمل بالتقنين ) وما بعد هذا التاريخ حتى الآن ويستمر العمل به إلى الوقت الذى يلغى فيه هذا التقنين .

ومادام التقنين المدنى الحالى يمثل الشريعة العامة فإن قواعده هى الواجبة التطبيق على كل ما يبرم من عقود إيجار ، وذلك ما لم يرد نص خاص وفقاً لقاعدة أن الخاص يقيد العام والأولية تكون للتشريع الخاص<sup>(١)</sup> ، وهذا ما حدث حيث أصدر المشرع قوانين خاصة بإيجار الأماكن على النحو التالى :

---

(١) نقض ١٩٩٠/٣/١٨ ، طعن ١١٧٨ ، س ٥٥ ق — وانظر نقض ١٩٨٥/١٢/٢ طعن ٤٢٠ ، س ٥١ ق ، نقض ١٩٣٢/٣/٣ ، س ٤ ق ، نقض ١٩٨٠/١٢/٢٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٩ ، ص ١٠٥٣ .

## القوانين الخاصة بإيجار الأماكن :

نظراً لتفاقم مشكلة الإسكان على المستوى العالمى وخاصة بعد الحرب العالمية وظهور هذه المشكلة بشكل واضح فى مصر ، ونظراً لما يمثله إيجار الأماكن المبنية من أهمية بالنسبة للمستأجر والاعتبارات الاجتماعية والاقتصادية التى يمثّلها عقد الإيجار ، فقد تدخل المشرع المصرى متنبياً مفهوم اشتراكياً فى بعض الفترات ، وللتخفيف من حدة مشكلة الإسكان بالنسبة للمستأجر فأصدر عدة قوانين متلاحقة تبنى فيها اتجاهي رئيسيين :

**الأول :** تعميم مبدأ الامتداد لقانونى لعقد الإيجار ، بحيث ثارت العلاقة بين المستأجر والمسكن - كما قال البعض - كزواج يستعصى على الانفصال .

**الثانى :** تخفيض القيمة الإيجارية بمعدلات كبيرة ومختلفة <sup>(١)</sup>.

وتتلخص قوانين إيجار الأماكن فى الآتى :

### ١ - القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ والقوانين الملحقّة به :

كانت قد صدرت عدة قوانين وأوامر عسكرية خاصة بتحريم زيادة الأجرة إلا فى حدود معينة فى غصون الحرب العالمية الأولى وبعدها لمواجهة الارتفاع الفاحش فى أجرة الأماكن ، ثم بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية صدر القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ متضمناً بعض أحكام الإيجار التى قررتها القوانين السابقة ، وكان هذا القانون يعد تشريعاً استثنائياً .

---

(٢) انظر د/ حمدى عبدالرحمن : شرح قوانين إيجار الأماكن ، الطبعة الأولى ، ١٩٨٢ ،

دار النهضة العربية ، ص ٢ ، ص ٤ .



بعد ذلك صدرت قوانين أخرى خاصة بتخفيض الأجرة فى بعض الأماكن منها المرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢<sup>(١)</sup> ، والقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٨<sup>(٢)</sup> ، والقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١<sup>(٣)</sup> ، وقد ألحقت هذه القوانين بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . ويسرى هذا القانون القوانين الملحقة به على الأماكن المؤجرة بعقد إيجار صحيح مستقل فى عواصم المحافظات والبلاد المعتبر مدناً طبقاً لقانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ وفى القرى التى يعينها وزير الإسكان بقرار منه بناء على طلب المحافظ المختص ، وكذلك الأماكن المؤجرة لمصالح الحكومة ومجالس المديريات والمدن والقرى أياً كان مكانها .

وجدير بالذكر أنه بعد صدور القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ صدر القانون المدنى الحالى قانون رقم ١٣١ سنة ١٩٤٨ ليسرى ابتداء من ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ وهو عبارة عن تشريع عام متضمناً أحكام الإيجار فى المواد من ٥٥٨ إلى ٦٣٤ ، بينما ظل قانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تشريعاً خاصاً ببعض الأماكن وهذا ما أكدته

---

(٣) الوقائع المصرية فى ١٨/٩/١٩٥٢ ، وتسرى أحكامه على الأجرة اعتباراً من أجرة أكتوبر ١٩٥٢ .

(٤) الجريدة الرسمية العدد ١٤ فى ٥/٨/١٩٥٨ ، ويسرى اعتباراً من أجرة يوليو ١٩٥٨ .

(٥) الجريدة الرسمية العدد ٢٥٤ فى ٥/١١/١٩٦١ ، ويسرى اعتباراً من أجرة ديسمبر ١٩٦١ .

محكمة النقض المصرية (١).

## ٢ - القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٣ الخاص بإنشاء لجان تقدير أجره الأماكن :

صدر القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ (٢). والذي أنشأ لجان لتقدير الأجرة بنسبة من قيمة الأرض وتكاليف البناء ، وكان يسرى على المباني الموجودة بعواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدناً بالتطبيق لأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ وعلى مباني القرى التي يصدر بها قرار من وزير الإسكان بناء على طلب المحافظ سواء أكانت هذه المباني مملوكة للأفراد أم للحكومة أم للهيئات أو المؤسسات العامة أم لمجالس المحافظات أم المدن ، عدا ما كان مخصصاً لعمال معينين بحكم وظائفهم وعدا الأماكن المنشأة على الشاطئ بواسطة غير الأفراد طالما كانت مقامة داخل المنفعة العامة وسواء أكان شغلها مؤقتاً أم دائماً .

ويرجع سبب صدور هذا القانون إلى القوانين السابقة العديدة الخاصة بتخفيض الأجرة ، وما أدى إليه ذلك التخفيض من تحايل في شأن الأجرة وهو ما أدى إلى ضرورة مراعاة العائد الذي يحصل عليه المالك من جراء استثمار أمواله في البناء ، وذلك

---

(١) نقض ١٩٧٨/٦/٧ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٩ ، ص ١٤٢٨ ، ويلاحظ أن صدور القانون المدني ١٣١ لسنة ١٩٤٨ بعد القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا يلغى هذا الأخير لأن الأول عام والثاني خاص لا ينسخ الخاص إلا بنص صريح ، وهذا ما أكدته الأعمال التحضيرية للقانون المدني .

(٢) الجريدة الرسمية العدد ٣٢ في ١٩٦٢/٣/٥ ويسرى اعتباراً من ١٩٦٢/٢/١٦ ، ثم عدل بالقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ ، الجريدة الرسمية العدد ٢٠١ في ١٩٦٣/٩/٥ .

بإصدار قانون يحدد هذا العائد بنسبة قيمة الأرض وتكاليف المبانى وهو القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

### ٣ - القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ :

صدر هذا القانون فى إطار سياسة تخفيض الأجرة<sup>(١)</sup> السابق تبينها فى القوانين السابقة ، وكان من ضمن نطاق تطبيقه أنه كان يسرى أيضا على الأماكن التى كان يسرى عليها القانون السابق رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وبعض الأماكن التى كان يسرى عليها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

### ٤ - القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ :

أصدر المشرع القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الهدف منه وفقاً لما ورد بالملذكرة التفسيرية " تشجيع القطاع الخاص على القيام بدور فعال فى مجال الإسكان ، وتبسيط الإجراءات وتوفير العدالة لكل من المالك والمستأجر ومنع استغلال أى منهما للآخر<sup>(٢)</sup> ، وقد تناول هذا القانون أحكام إيجار الأماكن والمنشآت الآيلة للسقوط والاختصاص والأحكام الانتقالية والعقوبات ، وكان يتضمن فى الباب الأول منه إيجار الأماكن حيث كان يسرى على الأماكن عدا الأراضى الفضاء وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أم غير مفروشة مؤجرة من المالك أم غيره ، وذلك فى عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون

---

(٣) الجريدة الرسمية العدد ٤١ فى ٢٢ فبراير ١٩٦٥ ، ويسرى من تاريخ نشره .

(١) الملذكرة التفسيرية لمشروع قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والذى نشر

بالجريدة الرسمية فى ١٨ أغسطس ١٩٦٩ ويسرى من تاريخ نشره .

## ٥ - القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

أصدر المشرع القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وذلك بهدف تحقيق العدالة وتشجيع القطاع الخاص وتبسيط الإجراءات لها ، وقد ألغى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بدوره القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكل حكم يخالف أحكامه ، وكذلك ألغى فى المادة ٨٦ أوامر نائب الحاكم العسكرى العام رقمى ٤ ، ٥ لسنة ١٩٧٦ ورقم ٥ لسنة ١٩٧٧ وكان حكما يخالف أحكامه ، بينما استبقى المشرع الأحكام الخاصة بتحديد الأجرة المنصوص عليها فى القوانين السابقة بالنسبة إلى نطاق كل منها .

وقد اشتمل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أربعة أبواب ، حيث تناول فى الباب الأول إيجار الأماكن وفى الثانى المنشآت الآيلة للسقوط ، وفى الثالث تمليك الشقق وفى الرابع العقوبات والأحكام الانتقالية <sup>(١)</sup> .

---

(٢) الجريدة الرسمية : العدد ٢٦ فى ١٩٧٧/٩/٨ ، ويسرى اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ .

## ٦ - القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

أصدر المشرع القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ <sup>(١)</sup> وهو قانون معدل ومكمل لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وقد اشتمل على قواعد وإجراءات تحديد الأجرة وثمان الأماكن فى المواد من ١ - ٦ ، وكذلك تناول تصحيح بعض أوضاع الأماكن القديمة فى المواد من ٧ - ١٠ ثم التخفيف من أعباء الضريبة على بعض العقارات فى المادة ١١ والعمل على توفير المساكن المواد ١٢ - ١٧ ، ثم تحقيق التوازن فى العلاقات الإيجارية المواد من ١٨ - ٢٣ والعقوبات والأحكام العامة والانتقالية .

**أحكام قانون إيجار الأماكن تعتبر قواعد خاصة تتعلق بالنظام العام:**

أحكام قانون إيجار الأماكن والخاصة بتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أملتأ اعتبارات تتعلق بالنظام العام ، ومن ثم تعتبر مقيدة لنصوص القانون المدنى التى تتعارض معها ، فلا يرجع إلى أحكام القانون العام إلا فيما فات القانون الخاص من الأحكام ، ولا يجوز إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام لما فى ذلك من مجافاة صريحة للغرض الذى أجله وضع القانون الخاص <sup>(٢)</sup> .

---

(٣) الجريدة الرسمية : العدد ٣١ تابع (ج) فى ١٩٨١/٧/٣٠ ، ويسرى ابتداء من ١٩٨١/٧/٣١ .

(١) نقض مدنى ١٩٩٠/٢/٤ ، طعن رقم ٨٣٢ لسنة ٥٣ ق .

وتعتبر أحكام قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية المتتابة أمرة ومتعلقة بالنظام العام فإنها تسرى بأثر مباشر فوري من تاريخ العمل بها على جميع الآثار المترتبة على عقود الإيجار حتى ولو كانت مبرمة قبل العمل بها <sup>(١)</sup> .

#### ٧ - عودة لأحكام القانون المدنى :

بمقتضى القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدنى على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى انتهت أو تنتهى عقود إيجارها دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها ، بعد تفاقم أزمة الإسكان وتفاقم شكوى الملاك ولجؤهم إلى إغلاق الشقق وإحجامهم عن التأجير مفضلين تركها لأولادهم أو ذويهم بسبب قلة العائد الذى يحصلون عليه بسبب قوانين إيجار الأماكن وما ينم عنها من امتداد عقود الإيجار وقواعد تحديد الأجرة وكذلك شكوى راغبي الاستئجار من ارتفاع أسعار الإيجار وازدياد أعداد الشقق المغلقة ، وأصبحت الصورة ممثلة فى أن الأطراف يرغبون فى العودة للأحكام العامة فى القانون المدنى ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين .

ومن هنا رأى المشرع ضرورة العودة لأحكام القانون المدنى بوصفه القانون الطبيعى فى العلاقة الإيجارية والذى يقوم على أن العقد شريعة المتعاقدين فما يتفق عليه المؤجر والمستأجر يجب أن يكون محل احترام القانون ، وقد قدر المشرع أن تلك

---

نقض ١٩٨٤/١١/٢٢ ، طعن رقم ٩٣٠ لسنة ٤٩ ق ، س ٣٥ ، ص ١٨٧٣ .

نقض ١٩٧٨/١٢/١٥ ، س ٢٩ ، ص ١٦٢ .

(٢) نقض مدنى ١٩٧٨/١/١١ ، س ٢٩ ، ص ١٥٩ .

العودة ستؤدى إلى عرض مليونى وحدة سكنية مغلقة وتشجيع القطاع الخاص على الاستثمار العقارى وإنشاء مساكن جديدة ، وقد اعتبر هذا القانون عدول عن فكر الستينات الذى لم يعد يصلح للقرن الواحد والعشرين .

وقد أصدر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ <sup>(١)</sup> فى أربعة مواد ، ونص فى المادة الأولى منه على أنه لا تسرى أحكام القانونين رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر و١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما ، على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها ، ولا على الأماكن التى انتهت عقود إيجارها قبل العمل بهذا القانون أو انتهى بعده لأى سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقاً للقانون .

أيضا فإن أحكام القانون هى الواجبة التطبيق فى شأن تأجير الأماكن المنصوص فى المادة الأولى من هذا القانون خالية أو مفروشة أو فى شأن استغلالها أو التصرف فيها ( مادة ٢ ) كما نص على إلغاء كل نص فى أى قانون آخر يتعارض مع أحكام هذا القانون ( مادة ٣ ) .

أيضا نص المشرع على أنه يعمل به اعتباراً من اليوم التالى لنشره ( مادة ٤ ) إذن فأحكام القانون المدنى هى الواجبة التطبيق فيما يتعلق بأحكام عقد الإيجار ، على عقود الإيجار التى تبرم ابتداء من ٣١ يناير ١٩٩٦ ويكون محلها أماكن لم يسبق تأجيرها ،

---

(١) الجريدة الرسمية العدد ٤ مكرر (١) فى ٣٠ يناير ١٩٩٦ ، السنة التاسعة والثلاثون .

أو الأماكن التي انتهت عقود إيجارها قبل ٣١/ يناير ١٩٩٦ أو  
تنتهى بعد هذا التاريخ لأى سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد  
حق البقاء فيها طبق للقانون ، ويطبق القانون المدنى على عقود  
إيجار تلك الأماكن سواء كان المكان المؤجر خاليا أو مفروشا ، أو  
فى شأن الاستغلال و التصرف فيها .



القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ المعدل بالقانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ :

بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية .  
تتعلق الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بانتهاء عقد إيجار الأماكن المؤجرة لغير السكنى ، أى الأماكن المؤجرة لأغراض مزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى وسوف نتناول مسألة انتهاء عقد الإيجار لهذه الأماكن بوفاة المستأجر أو تركه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٩ قبل تعديلها .

فقد كانت الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة

١٩٧٧ قبل تعديلها : تقضى بعد انتهاء عقد الإيجار الأماكن  
المؤجرة لغير غرض السكنى فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين ، ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ، وفقد كانت تنص على أنه " إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى ، فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ، ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال .

الفقرة الثانية من المادة ٢٩ بعد تعديلها :

نص المشرع فى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فى مادته الأولى على أنه " يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص التالى :

" فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى " فلا ينتهى العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقا للعقد ، أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكورا أو إناثا من قصر وبلغ مستوى فى ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم .

واعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا يستمر العقد بموت أحد أصحاب حق البقاء أو فى العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمرة واحدة .

#### أسباب صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :

يرجع صدور هذا القانون وفق ما يستفاد من مذكرته الإيضاحية إلى ما قضت به المحكمة الدستورية العليا <sup>(١)</sup> بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، الأصلى للعين التى كان يزاول فيها نشاطا تجاريا أو صناعيا أو مهنيا أو حرفيا ، فى مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلى هذا المستأجر عنها .

قضت المحكمة الدستورية العليا فى حكم آخر بتاريخ ١٩٩٧/٢/٢٢ <sup>(٢)</sup> بعدم دستورية الفقرة آتفة الذكر وذلك فيما قضت عليه من استمرار الإجازة التى عقدها المستأجر فى شأن العين التى استأجرها ( استئجار محل لاستعماله فى حرفة التجارة ) لمزاولة نشاط حرفى أو تجارى لصالح ورثته بعد وفاته .

---

(١) حكم الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ فى القضية رقم ١ لسنة ١٥ ق دستورية .

(٢) حكم ١٩٩٧/٢/٢٢ فى القضية رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق دستورية .

وجاء بتدوينات الحكم أن نص الفقرة المشار إليها اعتبر عقد الإيجار ممتدا بقوة القانون لصالح ورثة مستأجر العين المؤجرة لغير أغراض السكنى عن إطلاقهم ، ولو كانوا جميعا لا .

يباشرون الحرفة أو المهنة التجارية التي قام عليها المستأجر ، أو كان يزاولها نائباً عنهم في ممارستها ، وأن المشروع أثر أن ينقل منفعة العين إلى ورثة المستأجر جملة دون قيد ، وسواء كان هؤلاء يباشرون فيها الحرفة أو المهنة ذاتها أم كانوا يزاولون غيرها ، وخلص الحكم إلى قوله " إن الورثة - وفي مجال تطبيق النص المطعون فيه - يتخذون من وفاة مورثهم وزوال صلته وبالتالي بالعين المؤجرة موطناً لاستلامها من خلال مكثهم فيها واستغلالها في عين نشاطها السابق أو في غيره ، تعاقبا عليها ، فلا ينفكون عنها أو يبرحونها وحرصاً على تحقيق المساواة بين الأنشطة المتنوعة حرفية كانت أو تجارية أو صناعية أو مهنية ، وكذا على استقرارها - لما له من أبلغ الأثر على الأوضاع الاقتصادية في البلاد - ومراعاة البعد الاجتماعي ووصولاً إلى قدر مقبول من التوازن في العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، فقد رأى إعداد مشروع القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ .

#### **نطاق تطبيق القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :**

ينطبق نص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ( بعد تعديلها ) على الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى ، وبالتالي فالقانون ينطبق على عقود الإيجار التى تبرم من تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومراعاة البعد الاجتماعى والحفاظ على استقرار الأوضاع الاقتصادية ، فقد نص القانون على سريان أحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٩ ( المعدلة ) بأثر رجعى اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، أى اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ ، فقد رؤى أن عدد الوحدات الإيجارية القائمة التى سيشملها تطبيق للنص تصل إلى ٧٧٦ ألف وحدة إيجارية وكل منها تمثل نشاط أسرة بأكملها أو ما يقرب من عدد ٣ ملايين مواطن .

إضافة إلى تزايد شكاوى ملاك العقارات القديمة من ضالة القيمة الإيجارية لهذه الأماكن لاسيما تلك المؤجرة لمزاولة نشاط غير سكنى القياس إلى ما تدره الأنشطة التى تزاوّل بهذه الأماكن لمستأجريها من دخول باهظة فأصبحت الحاجة ملحة إلى زيادة أجرتها ، ولذلك تناول المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على تحديد الأجرة القانونية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى وزيادتها بنسب معينة كما ورد بالنص .

كذلك يسرى هذا القانون على عقود الإيجار التى تبرم لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى بدءاً من ١٩٩٧/٣/٢٧ وهو تاريخ العمل بهذا القانون ، وهذا سوف نوضح المقصود بالتأجير لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى عند دراسة نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن لاحقاً .

وقد نصت المادة الرابعة من هذا القانون ( ٦ لسنة ١٩٩٧ ) على أنه تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى والتى يحكمها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٢ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة فيها .

**الأماكن التى لا يسرى عليها القانون :**

عدم سريان القانون على الأماكن المؤجرة للسكنى .

لا يسرى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على الأماكن المؤجرة لغرض السكنى .

كما لا تسرى على عقود الإيجار التى تخضع للقانون المدنى

كما لا تسرى أحكامه على الأماكن التى يحكمها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكامه على الأماكن التى يحكمها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدنى على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى انتهت عقود إيجارها دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها ( مادة ٤٠ ) .

امتداد عقد الإيجار لمصلحة ورثة المستأجر أزواجا وأقارباً حتى الدرجة الثانية

**عدم انتهاء عقد إيجار الأماكن ب وفاة المستأجر :**

لا يترتب على وفاة المستأجر فى عقد الإيجار الخاضع لقانون ٦ لسنة ١٩٧٧ انتهاء عقد الإيجار وإنما يمتد العقد لصالح ورثته .

ويقصد بالمستأجر هنا هو من استأجر العين ابتداء وكذا من استمر لصالحه عقد الإيجار بعد وفاة المورث ، واحدا كان أو أكثر ، ذكورا وإناثا ، ويعتبر مستأجر كل من تنازل له المستأجر عن الإيجار أو باع له المتجر أو المصنع فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك قانوناً <sup>(١)</sup> .

---

(١) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون الصادر بالقرار الجمهورى رقم ٢٣٧ لسنة

١٩٩٧ .

ووفقاً للنص فإن عند الإيجار يستمر لصالح ورثة المستأجر بعد وفاته وهو زوج المستأجر وأقاربه حتى الدرجة الثانية ، ذكورا وإناثاً من قصر وبلغ .

ويطلق لفظ الزوج كله على الزوج والزوجة ، فإذا كان المستأجر هو الزوج وتوفى يستمر الإيجار لمصلحة زوجته أو زوجاته إن تعددن ، وإذا كانت الزوجة هي المستأجرة وتوفيت فإن عقد الإيجار يستمر لصالح زوجها .

كذلك يمتد عقد الإيجار لصالح أقارب المستأجر حتى الدرجة الثانية سواء الذكور أم الإناث ، سواء كانوا قصرأ أم بالغأ .

ووفقاً للقانون المدني فإنه يراعى فى حساب درجة القرابة المباشرة اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل ، وعند حساب درجة الحواشى تعد الدرجات صعوداً من الفرع لأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة ( مادة ٢٦ مدرس ) .

وفى ذلك فالأب والأم والابن والابنة أقارب من الدرجة الأولى .

أما أبناء وبنات الابن وبنات النبت أقارب من الدرجة الثانية وكذلك الجد والجدة لأب أو لأم أقارب من الدرجة الثانية ، أما أقارب الدرجة الثالثة كالعم والخال فلا يمتد عقد الإيجار لصالحهم .

**حق البقاء فى العين لمرة واحدة لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى :**

وليس وراثته ولو كانوا أقرباء من الدرجة الثانية ، فإن مات أحد من هؤلاء المستفيدين لا يستمر العقد لصالح أى من وراثته .  
**وفى حالة وفاة ورثة المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية:**

ففى حال ما إذا استمر عقد الإيجار لصالح ورثة المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية ثم توفى آخر وارث من هذه الدرجة ، فإن الإيجار ينتهى ويتعين على وراثته رد العين إلى المؤجر .  
**استثناء من حكم الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون ٦ لسنة ١٩٩٧ :**

يستمر عقد الإيجار لصالح الوارث الذى تجاوز قرابته المستأجر الأصلى الدرجة الثانية فى حالة بقاءه بالعين لتاريخ ١٩٩٧/٣/٢٦ .

إذا كان الأصل هو استمرار عقد الإيجار لصالح وارث المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية فقط ، فإن المادة الثانية من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ قد نصت على أنه " استثناء من حكم الفقرة الأولى من المادة السابقة ( المادة الأولى ) يستمر العقد لصالح من تجاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه فى تلك الفقرة ، الدرجة الثانية متى كانت يده على العين فى تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق فى البقاء فى العين ، وكان يستعملها فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقاً للعقد ، وينتهى العقد بقوة القانون بموته أو تركه إياها .  
**لكن هناك عدة شروط لقيام هذا الاستثناء :**

- ١ - إن يشغل العين المؤجرة وارث للمستأجر الأصلي تجاوز قرابته له الدرجة الثانية العم أو الخال .
- ٢ - أن يكون شاغل الوارث العين فى تاريخ نشر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ أى بتاريخ ٢٦/٣/١٩٩٧ .
- ٣ - أن يكون شاغل الوارث للعين يستند إلى حقه السابق فى البقاء فى العين .

**شروط امتداد عقد الإيجار لصالح الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية :**

يشترط لاستمرار عقد الإيجار لصالح هؤلاء الأشخاص شرطان :

- أن يكون وارثا للمتوفى .
- أن يكون من الأشخاص الآتى بيانهم :
  - (١) زوجات المستأجر وزوج المستأجر قصرأ وبلغأ .
  - (٢) الأقارب نسبا من الدرجتين الأولى والثانية وفقا للمادة ٢٦ مدنى ، أبناء وأحفاد وآباء وأجداد وأخوة ذكورا وإناثا من قصر وبلغ (١) .

**يشترط لاستمرار الإيجار أن يستعمل الورثة العين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد .**

وفقا لنص المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فإنه يشترط لاستمرار عقد الإيجار لصالح الورثة أن يستعملوا العين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد . فإذا كان المستأجر الأصلي يستأجر العين لمزاولة نشاط صناعى أو تجارى أو مهنى أو حرفى ، فإنه يجب أن يستعمل

---

(١) المادة ١/٧ من اللائحة التنفيذية للقانون الصادر بالقرار الجمهورى رقم ٢٣٧ لسنة

. ١٩٩٧



الورثة العين فى نفس النشاط ولا يجوز لهم استبدال النشاط بآخر ،  
والعبرة فى تحديد نوع الاستعمال الذى يباشره الورثة وما إذا كان  
هو ذات النشاط الذى يمارسه المستأجر الأصلى هو العقد ، أى نوع  
النشاط المدون بعقد الإيجار ، فعقد الإيجار يذكر فيه نوع الاستعمال  
ولهذا قال النص " ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى  
طبقاً للعقد " .

عبارة ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى تأخذ  
ثلاث صور هى :

- ١ - النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقاً للعقد .
- ٢ - النشاط الذى اتفق عليه بعد ذلك كتابة بين المؤجر وأى من  
المستأجرين المتعاقدين .
- ٣ - النشاط الذى اضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صناعته  
أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة السكنية أو بسبب انقراضها  
والذى لا يلحق ضرراً بالمبنى ولا بشاغليه ، وقد وردت  
الصورة الثانية والثالثة من صور النشاط فى اللائحة  
التفذية للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ ( اللائحة رقم ٢٣٧  
لسنة ١٩٩٧ ) فى الفقرة الثانية من المادة السابعة حيث  
ورد نصها على النحو التالى :

" ويشترط لاستمرار العقد لصالح المستفيدين من الورثة أن  
يستعملوا العين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى  
طبقاً للعقد أو النشاط الذى اتفق عليه بعد ذلك كتابة بين المؤجر  
وأى من المستأجرين المتعاقدين أو النشاط الذى اضطر المستأجر  
لممارسته بسبب نقل صناعته أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة  
السكنية أو بسبب انقراضها والذى لا يلحق ضرراً بالمبنى ولا  
بشاغليه .

ومتى باشر الورثة ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر  
الأصلى فقد توافرت الشروط :

ولا يهم بعد ذلك أن يباشر الورثة ذات النشاط بأنفسهم أو  
بواسطة نائب عنهم .

ووفقا للفقرة الثالثة من المادة رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ فإنه "  
ولا يشترط أن يستعمل المستفيد العين بنفسه ، بل يكفى أن ينوب  
عنه فى ذلك أحد ، سواء كان من باقى المستفيدين أو من غيرهم  
ولا يلزم أن يكون قيماً أو وصياً أو وكيلاً رسمياً " .  
فى حالة وفاة أحد أصحاب حق البقاء فى العين اعتباراً من ٢٧  
مارس ١٩٩٧ :

نصت الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ٦  
لسنة ١٩٩٧ أنه :

" واعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون المعدل لا  
يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين إلا لصالح  
المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمرة واحدة .  
المقصود هنا حالة استعمال العين من قبل ورثة المستأجر  
الأصلى من أزواجه وأقاربه حتى الدرجة الثانية ، ثم يتوفى أحد  
هؤلاء الورثة اعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر القانون رقم ٦  
لسنة ١٩٩٧ أى اعتباراً من ٢٧/٣/١٩٩٧ ، فالنص يقول " لا  
يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين وهم ورثة  
المستأجر الأصلى ، وليس المقصود موت المستأجر الأصلى ، وقد  
أوضحت اللائحة التنفيذية .

**المقصود بأصحاب حق البقاء فى العين :**

حيث نصت المادة السابقة من اللائحة التنفيذية على أنه " إذا  
مات مستأجر ظل كل مستأجر معه صاحب حق بقاء فى العين " .

وعلى ذلك فى حالة موت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين فإن عقد الإيجار لا يستمر إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمرة واحدة .

فلا يستمر العقد لورثة المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى ولو كانوا أقرباء له ممن الدرجة الثانية .

وبعبارة أخرى فإذا كان أصحاب حق البقاء فى العين اثنين من ورثة المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية ومات أحدهما استمر الإيجار لصالح الآخر ، فإذا مات هذا الآخر انتهى عقد الإيجار .

وإذا كانوا أكثر من اثنين كثلاثة أو أربعة ومات أحدهم استمر عقد الإيجار لصالح الباقيين ، فإذا مات ثان انتهى الإيجار .

وقد نصت المادة الثامنة من اللائحة التنفيذية رقم ٢٣٧ لسنة ١٩٩٧ على أنه " اعتباراً من ١٩٩٧/٣/٢٧ لا يستمر عقد الإيجار بموت أحد من أصحاب

أن يكون الوارث قد استعمل العين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى فى العين طبقاً للعقد سواء كان بالذات أم بواسطة غيره .

وينتهى العقد بقوة القانون بموت شاغل العين أو تركه لها ويلتزم ورثة الشاغل برد العين المؤجرة إلى مؤجرها .

**تحديد الأجرة وفقاً للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ :**

نصت المادة الثالثة من هذا القانون على أنه :

**تحدد الأجرة القانونية للعين المؤجرة لغير أغراض السكنى المحكومة بقوانين إيجار الأماكن بواقع :**

- ثمانية أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة قبل أول يناير ١٩٤٤ .
  - خمسة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من أول يناير ١٩٤٤ وحتى ٤ نوفمبر ١٩٦١ .
  - وأربعة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٥ نوفمبر ١٩٦١ وحتى ٦ أكتوبر ١٩٧٣ .
  - وثلاثة أمثال الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ٧ أكتوبر ١٩٧٣ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .
- ويسرى هذا التحديد اعتباراً من موعد استحقاق الأجرة التالية لتاريخ نشر هذا القانون .
- وتزداد الأجرة القانونية الحالية للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ بنسبة ١٠ % اعتباراً من ذات الموعد .
- ثم تستحق زيادة سنوية وبصفة دورية فى نفس هذا الموعد من آخر أجرة مستحقة من الأعوام التالية بنسبة :
- ( ٢ % ) بالنسبة للأماكن المنشأة حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ .
- ( ١ % ) بالنسبة للأماكن المنشأة من ١٠ سبتمبر سنة ١٩٧٧ وحتى ٣٠ يناير ١٩٩٦ <sup>(١)</sup> .

---

(١) هذه الفقرة معدلة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٩/٣/٢٠٠١ بإعداد ١٣ ( تابع ) . وقد نصت المادة الأولى منه على أنه يستبدل بنص الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية النص التالى ( النص الموجود بالمتن ) . حيث كانت الفقرة الملغية تقتضى بأنه تستحق زيادة سنوية وبصفة دورية فى نفس هذا الموعد من الأعوام التالية بنسبة ١٠ % من قيمة آخر أجرة قانونية لجميع الأماكن آنفة الذكر .

## الفصل الثانى

### نطاق تطبيق أحكام قانون إيجار الأماكن

رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

#### النصوص القانونية :

تنص المادة ١/١ والمادة ٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ، سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيره ، وذلك فى عواصم المحافظات والبلاد المعتمدة مدنا بالتطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ٧٥ بإصدار قانون الحكم المحلى والقوانين المعدلة له <sup>(١)</sup> .

ويجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكامه كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس الأعلى للمحافظة وكذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى المشار إليه ولا يكون لهذا القرار أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره .

وتنص المادة ١/١ والمادة ٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه :

---

(٢) استبدل هذا القانون بالقانون ٤٣ لسنة ٧٩ والمعدل بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٨١ .

## المبحث الأول

الأماكن التى يسرى عليها قانون إيجار الأماكن

شروط تطبيق قانون إيجار قانون الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧  
والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

وتتعلق هذه النصوص بتحديد نطاق تطبيق قانون إيجار

الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١  
ويستفاد منها أنه ينبغى توافر ثلاثة شروط هى :

- (١) أن نكون بصدد مكان .
- (٢) أن يقع المكان فى المحافظات أو فى المدن أو فى القرى  
التى يصدر بها قرار من وزير الإسكان .
- (٣) أن يكون المكان مؤجراً بعقد إيجار صحيح مستقل .

الشرط الأول : أن نكون بصدد مكان :

المقصود بالمكان وجزء المكان :

يطلق لفظ المكان على كل حيز مغلق يصلح حرزاً ،  
والغالب أن يكون هذا المكان عقاراً مبنياً كعمارة أو فيلا أو منزل  
أو محل عمومى كالمطعم والمقهى والفندق والنادى ، والمكان

المؤجر للمدارس والمستشفيات والملاجئ والجراجات<sup>(١)</sup> وغيرها .  
غير أن هذا الوصف قد يتحقق استثناء بالنسبة لبعض  
المنقولات التي تعد للسكن كالعوامات والدهبيات<sup>(٢)</sup> .  
وسواء أقيمت هذه الأماكن في موقع متميز أم غير متميز<sup>(٣)</sup>  
بترخيص أم بغير ترخيص وسواء استوفت شروط التراخيص  
والمواصفات القانونية أم لم تستوفها<sup>(٤)</sup>  
والمكان إذا أطلق كان مقابلًا للزمان ، وإذا أسبغ عليه قدر  
من التخصيص في لغة القانون ، أمكن أن يقال أنه كل مستقر ثابت  
، فيكاد أن يكون مرادفًا للعقار<sup>(٥)</sup> ، وقد عرفت المحاكم المقصود

---

(١) نقض ١٩٨٧/٦/٢٥ ، ط ١١٥٩ س ٥٩ ق ، وقرب نقض ١٩٨٨/٥/١١ ، ط ٨٠٢ ،  
س ٥١ ق .

(٢) حمدي عبدالرحمن : السابق ، ص ٤٠ .

(٣) نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ ، طعن ١٥٤٣ س ٥١ ق ، وفيه حكم بإن إيجار المبنى يخضع  
لقانون إيجار الأماكن طالما ثبت أن الغرض من التعاقد هو المبنى في ذاته ، ولا يغير  
من ذلك وجود المكان في موقع متميز .

(٤) نقض ١٩٨٧/١١/٢٥ ، طعن ١٠٤٦ س ٥٢ ق .

(٥) السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على الانتفاع بالشئ ،  
الإيجار والعارية ، الجزء السادس ، دار إحياء التراث بيروت ، رقم ٥٧٠ ،  
ص ٨٩٣ .

بالأماكن وأجزاء الأماكن الواردة فى نص المادة الأولى من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والنصوص المقابلة له فى التشريعات السابقة بأنه "الأماكن المغلقة أو المحاطة بسور locaux fermés entour'es d'une cloture<sup>(١)</sup> فلفظ المكان Local أوسع من مدلول لفظ المبنى bâtiment ، فالمكان قد يكون غير مبنى ، ويكفى أن يكون محاطاً بسور أو يكون حيزاً مغلقاً بحيث يكون حرزاً فشونة القطن مكان ، وزريبة المواشى مكان وكشك الاستحمام مكان والعوامة والذهبية ، فإن لم يكن بناء إلا أنه مكان معد للسكنى فى العادة<sup>(٢)</sup> . وإذا كان المكان مرادف للعقار ، فإن ذلك يعنى استبعاد المنقول أى لا يصلح المنقول لأن يكون مكاناً ، ومع ذلك فإن المنقول قد يصلح استثناء لأن يطلق عليه لفظ مكان ويخضع بالتالى لقانون إيجار الأماكن ، كما فى العوامات والذهبيات ، كما سبق القول . ولا يطلق لفظ المكان على كل منقول غير مثبت فى عقار كالسيارة والدراجة وغيرها ، وبالتالي لا يخضع لقوانين إيجار الأماكن .

وجدير بالملاحظة أنه يبين من استقراء نصوص القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع يطلق لفظ المكان كلما أراد ألا يعتد

---

(١) استئناف مختلط ٢٠ أبريل ١٩٤٤ م ٥٦ ص ١٠٩ ، ٢٢ أبريل ١٩٤٧ م ٥٩

ص ٢٠١ مشار إليها فى السهنورى السابق ص ٩٠٦ .

(٢) السهنورى : السابق ، فقرة ٥٧٥ ص ٩٠٥ وما بعدها ، انظر أيضاً فى التفرقة بين

المكان والمبنى ، محمد حسام لطفى ، عقود الإيجار فى مجال الإعلان ، ١٩٩٤ ،

ص ٤ وما بعدها .



بالغرض من الاستغلال أما إذا نحي إلى قصر الحكم على ما يستغل في غرض السكنى استعمل لفظ مسكن ، ويدل على ذلك أنه في المادة الأولى من القانون نص على سريان أحكامه على الأماكن وأجزائها على اختلاف أنواعها وتنوع الغرض من استغلالها ، ولما أردا أن يخضع الأماكن المستغلة لغرض السكنى لقواعد خاصة على نحو ما جرت به المواد ٢ ، ٧ ، ٨ من ذات التشريع عرفها بالسكن<sup>(١)</sup> .

إذن يجب أن يكون المكان المؤجر بذاته هو الغرض الأساسي من التعاقد بمعنى آخر أن يكون المكان بذاته هو محل الاعتبار في التعاقد وذلك على ما جرت عليه تشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية المتعاقبة<sup>(٢)</sup> ، وسواء أجر المكان خاليا أم مفروشا<sup>(٣)</sup> ومعنى المكان بذاته أى المبنى بصرف النظر عن عناصره المادية متمثلة في المنقولات وخلافه أو المعنوية مثل الاسم التجارى والسمعة أو الاتصال بالعملاء .

فإذا كان المكان لا يمثل سوى عنصراً ثانوياً فى الإيجار ، وأن ما اشتمل عليه ( المكان ) من عناصر مادية أو معنوية كان هو

---

(٣) نقض ١٩٨٧/١٢/٢٨ طعن رقم ١٥١ لسنة ٥٤ ق ، وقرب نقض ١٩٧٩/١٢/٥ س ٣٠ ص ١٦٢ .

ونقض ١٩٩٠/٤/٥ طعن رقم ٥١٠ س ٥٥ ق .

(٤) نقض ١٩٨٦/١١/٢٧ طعن رقم ١٥٤٣ ق .

(٥) نقض ١٩٩٠/١/١١ ، طعن رقم ١٧٧٨ س ٥٤ ق .

الغرض الأساسى من العقد ، فإنه لا يخضع لقانون إيجار الأماكن  
(١) .

الأماكن التى يكون الإيجار فيها واردا عليها بصفة أصلية بغرض  
استغلالها فى عمل تجارى أو صناعى أو مهنى :

لا تخضع الأماكن التى يكون الإيجار واردا عليها بصفة  
أصلية بغرض استغلالها فى عمل تجارى أو صناعى أو مزاولة  
مهنة حرة ، فإذا كان المبنى غير مقصود لذاته ، بل كان الغرض  
الأساسى من الإجازة هو استغلال ما هو قائم فعلا من منشآت  
صناعية أو تجارية بما اشتملت عليه من مقومات وعناصر مادية  
ومعنوية وبما فيها من آلات وأدوات وماكينات فضلاً عن الاسم  
والشهرة والعملاء ، وبحيث لا يكون المكان بغير هذه العناصر آية  
قيمة فى نظر المستأجر فإن الإيجار فى هذه الحالة وعلى ما جرى  
عليه قضاء محكمة النقض تكون خارجاً عن نطاق أحكام قانون

---

(١) نقض ١٩٩٠/٢/١٤ طعن رقم ٧٩٩ لا س ٥٩ ، ط رقم ١١٧ س ٥٤ ث جلسة  
١٩٩٠/٢/٥ ، ط رقم ١٣١٠ س ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٧ ، ط رقم ١١٥٩ س ٥٦  
جلسة ١٩٨٧/٦/٢٥ ، ط رقم ٢٥٤٩ س ٤٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٢ ، ط رقم  
١٣٤٣ س ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٦/٢٧ ، ط رقم ١٨١٧ س ٤٩ ق جلسة  
١٩٨٥/١٢/٩ ، ط رقم ٤٤٥ س ٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٧ ، ط رقم ٨٤١ س ٤٩ ق  
جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ س ٣٥ ص ٢٢٤٩ ، نقض جلسة ١٩٨٣/١/٢٠ س ٢٤ ص ٢٦٢  
فى خصوص إيجار مسرح ، ط رقم ١٢٨٤ س ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢ فى  
خصوص إيجار محلج بآلاته وأدواته ، نقض ١٩٦٧/٥/١٨ س ١٨ ص ١٠٥٤

الأماكن <sup>(١)</sup> .

حالة استعمال العقد على عناصر أكثر أهمية من المكان ذاته :

لا يخضع عقد الإيجار لقوانين الأماكن إذا اشتمل العقد على عناصر أكثر أهمية من المكان ذاته ، وبحيث يتعذر الفصل بين مقابل إيجار المكان في حد ذاته وبين قابل الانتفاع بمزايا تلك العناصر ، كما في إيجار كبائن على الشاطئ ، فقد قدرت الخدمات التي تؤديها الشركة المؤجرة من زراعة وري وصيانة لحداائق المكان وصيانة الحجرات والطرق والحراسة وخلافه ، وهى خدمات يتعذر الفصل بين مقابلها وبين مقابل إيجار المبنى ، وتعتبر تلك الخدمات أكثر أهمية من المبنى ، وبالتالي لا تخضع لقانون إيجار الأماكن <sup>(٢)</sup> . إذن لتعذر الفصل وكون الخدمات أكثر أهمية من المبنى سواء كان كابينة أم شالية <sup>(٣)</sup> .

---

(٢) نقض ١٩٨٤/٣/٢٢ ط رقم ٣٩٩ ، ٤٨١ لسنة ٥٣ ق ، كان محل الدعوى عين مؤجرة محددة بأنها الأرض ما عليها من مبان وملحقات عبارة عن مكتب وصالتين وأنها مزودة بالتيار الكهربائى والمياه ويدخل ضمنها الواجهات الخارجية للمبنى والأسوار والأسطح أن الإيجارة أنصت بصفة أساسية على الأرض وما عليها من مبان بقصد الاستغلال لمحطة خدمة وتموين للسيارات ، رأت المحكمة أن العقد لا يشمل سوى على الأرض وما عليها من مبان وبالتالي يخضع لقانون إيجار الأماكن .

(١) نقض جلسة ١٩٨٢/٥/٣١ س ٣٣ ، ص ٦١٨ بخصوص كبائن المعمورة .

(٢) طعن رقم ٤٨٧ س ٥٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٣ ، ط رقم ١٣٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/١١/١٤ بخصوص شاليهات المنتزة ، ط رقم لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٥ ، ط رقم ١١٧٦ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٨ .

كذلك إذا اشتمل العقد على إيجار المكان ، كما يشتمل على عملية مالية أخرى مرتبطة به ارتباط لا يقبل التجزئة فإن العقد يخرج من نطاق قوانين إيجار الأماكن ، بمعنى وجود والتداخل بين العناصر بحيث يتعذر الفصل بينهما ، كما إذا ورد في أحد بنود العقد أجرة المثل للمكان المؤجر ، كما يشمل مقابل عملية مالية أخرى ، حول المؤجر بمقتضاها المستأجر حق البناء بالأرض الفضاء الملحقة بالمبنى ، والتغير في الفصل بين مقابل إيجار المبنى ومقابل الانتفاع بهذه المزايا ، لأن أجرة المثل قد اختلطت بشكل لا يمكن فصله عن المقابل المالي للمزايا المذكور (١) .

الخلاصة أن المتجر ، وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض يشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية والمقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعاً لتكوين بل يكتفى وجود بعضها . ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها المحل ، والمبنى المنشأ عليه المتجر لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر المادية ، ومن ثم فإن تأجيرها بما يشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية ودون أن يكون الغرض الأساسي من الإجارة المبنى ذاته لا يخضع لأحكام قوانين إيجار الأماكن دائماً وإنما للقواعد المقررة في القانون المدني وذلك على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض (٢) .

---

(٣) نقض جلسة ١٩٧١/١/٢٧ س ٢٢ ص ١٢٥ ، نقض رقم ١٩٥٣/١/٢٩ طعن رقم ١٤٨ س ٢٠ ق بند ٩٠ ص ١١٢ .

(٤) نقض ١٩٨٩/١١/٣٠ ط رقم ١٣٢ لسنة ٥٤ ق ، نقض ١٩٨٩/٤/٢٣ ط رقم ٢٠٤٣ لسنة ق ، نقض ١٩٨١/٢٧ س ٢٢ ص ٤٢٠ ، نقض ١٩٧٨/٤/٢٦ س ٢٩ ص ١١٢٤ .

كذلك الأمر بالنسبة لملحقات المتجر ، فإذا كنا بصدد ملحقات المتجر أو المنشأة فإنه يسرى على الملحق ما يسرى على المنشأة من أحكام كما قضت بذلك محكمة النقض فى صدد دكان الحق بالعين المؤجرة - درا سينما - منذ بدء إنشائها استيفاء للشروط اللازمة لاستخراج الترخيص اللازمة للتشغيل فيصبح اعتباره جزءا لا يتجزأ من المنشأة يسرى عليه ما يسرى عليها من أحكام (١) .

ووفقا لمحكمة النقض فإن استخلاص الغرض الأساسى من الإجارة أم يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية ولا تعقب عليه متى كان استخلاصها سائغا ومؤديا للنتيجة التى انتهت إليها (٢) . من المعروف أن الغرض من الإجارة أمر هام يترتب عليه تطبيق قانون لإيجار الأماكن أو استبعاده على النحو السابق بيانه .

#### جزء المكان :

أما جزء المكان فيشمل الأدوار والشقق فى العمارات والجراجات والمحلات والبدروم ، والأسطح جزء من مكان لأنه جزء من المبنى يقع فى أعلاه كما تقول محكمة النقض ، فالسطح

---

(٥) نقض رقم ١٩٧٨/٤/٢٦ س ٢٩ ص ١١٢٤ ، ط رقم ٤٨١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٤ .

(١) ط رقم ١٤٧١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨ ، طعن رقم ٣٩٩ ، ط رقم ٤٨١ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٢ ، طعن رقم ١٣٨٣ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/١٢ ، لم ينشر ، مشار إليه فى محمد عزمى البكرى ، موسوعة الفقه والتوزيع ، الطبعة الأولى ، ١٩٩٤ ، رقم ٤١ ص ١٢٢ .

المؤجر لوضع لافتة تحمل إعلانا روعى فى التأجير وضعه فى هذا المكان من البناء حتى يكون على عين كل عابر ، ولذا فهو يخضع لقانون إيجار الأماكن <sup>(١)</sup> ، ومثل الأسطح واجهات المبنى وحيطانه ، إذا هى أجزاء منبنى وقد تؤجر للإعلان <sup>(٢)</sup> ، إلا أن البعض <sup>(٣)</sup> لا يتفق مع مطلق رأى محكمة النقض فى شأن أسطح المنازل ويرى وجوب التفرقة بين حالات ثلاث .

**الحالة الأولى :** تضم الإعلان المثبت على حوائط المبنى أو فوق سطحه إلحاقا بتأجير جزء من المبنى كحيز مغلق كشقة أو محل تجارى أو مكان لإقامة مصنع ، ففي هذه الحالة يخضع الإعلان لقانون إيجار الأماكن إلحاقا بعقد الإيجار الأصلي وليس استقلالا عنه ، فمن حق صاحب المهنة أو المصنع أو المتجر أن يعلن عن نشاطه على جزء من المبنى الذى أستأجر فيه على أن يتم ذلك فى حدود المألوف وبغير أضرار بالمبنى أو سكانه .

**الحالة الثانية :** فهى حالة تأجير الواجهة أو السطح لمجرد الإعلان مقصود لذاته ، وفى هذا الغرض لا نعتقد فى إخضاع العقد لقانون إيجار الأماكن بل تخضع العلاقة فى هذه الحالة للقانون المدنى .

**الحالة الثالثة :** وهى تأجير واجهة البناء ليثبت بها حيز مغلق كفاترينة أو كشك لبيع السجائر أو الخردوات ، ففي

---

(٢) نقض ١٩٥٣/٥/٧ ، مجموعة أحكام النقض ، ج٤ رقم ١٥١ ص ٩٦٠ .

(٣) السنهاورى : الوسيط ، الإيجار والعارية ، الجزء السادس ، رقم ٥٧٥ ، ص ٩٠٥ - ٩٠٦ .

(٤) حمدى عبدالرحمن : السابق ، ص ٤٠ وما بعدها .

هذه الحالة يدخل الأمر فى عموم مدلول الحيز المغلق ، ويلحق بالمبنى لتثبيته به خاصة وأن مدلول البناء يتسع لكل منقول يستخدم لإيواء الأشخاص أو تخزين البضائع ويخضع بالتالى لقانون إيجار الأماكن ، ولا صعوبة هنا فى استظهار وجه بسط الحماية القانونية على هذا النطاق ، فقد انتهى المشرع إلى حماية مستأجرى الأماكن وأجزاء الأماكن ، سواء كان الإيجار بقصد السكن أو ليغير ذلك من الأغراض ، هذا ما أكد القضاء أن الفاترينة تعتبر جزء من البناء وتخضع لقانون إيجار الأماكن<sup>(١)</sup> .

الخلاصة أن القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يسرى على جميع الأماكن المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض كالاستغلال التجارى أو الصناعى أو لمزاولة للمهن الحرة أو للنوادرى والمحلات العمومية.. الخ ، سواء كانت مفروشة أم غير مفروشة وسواء كانت مؤجرة من مالكةا أو من غير مالكةا. ولكن لا يكفى شرط أن نكون بصدد مكان أو جزء المكان وإنما يجب أيضا أن يوجد المكان فى عواصم المحافظات والمدن .

---

(١) محكمة استئناف القاهرة ١٩٧٥/٢/١٧ ، طعن رقم ١٦٥٤ س ٢٨٨ ق ، مشار إليه فى سليمان مرقس : شرح قانون إيجار الأماكن ، الطبعة الثانية ، الجزء الأول ، ١٩٨٢ ، رقم ٦ ص ٤٢ - ٤٤ ، وكذلك حكم محكمة مصر الابتدائية ١٩٤٧/٢/١٣ م ٥٩ ص ٢٠١ مشار إليه فى السنهاورى ، السابق ، ص ٩٠٦ .

**الشرط الثانى أن يوجد المكان فى عواصم المحافظات أو المدن أو  
قرى معينة :**

ورد هذا الشرط فى المادة الأولى من قانون إيجار الأماكن  
٤٩ لسنة ١٩٧٧ حيث نصت على أنه فيما عدا الأراضى الفضاء  
تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف  
أنواعها المعدة للسكنى أو لغير السكنى سواء كانت مفروشة أم غير  
مفروشة مؤجرة من المالك أم من غيره وذلك فى عواصم  
المحافظات والبلاد المعتمدة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٢  
لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلى والقوانين المعدلة  
له.

ويجوز بقرار من وزير الإسكان والتعمير مد نطاق سريان  
أحكامه كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس  
المحلى للمحافظة وذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها  
قانون نظام الحكم المحلى المشار إليه ، ولا يكون لهذا القرار أثر  
على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره .

إذن إذا وجد المكان و جزء المكان فى عواصم المحافظات  
أو فى البلاد المعتمدة مدنا وفقا لقانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بإصدار  
نظام الحكم المحلى والقوانين المعدلة له فإنه يسرى عليه أحكام  
قانون تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر .

والحكمة من هذا التحديد هى أن قوانين إيجار الأماكن إنما  
صدرت لمواجهة أزمة الإسكان التى انتشرت فى العاصمة  
وعواصم المحافظات والمدن الأخرى الكبيرة ، أما القرى والمدن  
الصغيرة التى لا تخضع لأحكام قانون نظام الحكم المحلى فإنها لا



تعانى من أزمة الإسكان ، وبالتالي أراد المشرع أن يبقيها بعيدة عن نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن<sup>(١)</sup> .

لكن ليست كل القرى لا تعاني من أزمة الإسكان ، ومن أجل ذلك أجازت الثانية من المادة الأولى مد نطاق أحكام قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كلها أو بعضها على القرى ، ويتم ذلك باقتراح المجلس المحلى للمحافظة وذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له ، وبناءً على هذا الاقتراح يصدر وزير الإسكان قرار بمد نطاق هذا القانون على تلك القرى .

لكن قرار وزير الإسكان بمد نطاق قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ٧٧ على تلك القرى لا يؤثر على الأجرة المتعاقدة عليها قبل صدور هذا القرار ، بمعنى أن تظل الأجرة كما هى ، ولا تسرى على تلك القرى أحكام تحديد الأجرة الوارد بقانون ٤٩ لسنة ٧٧ طالما تم التعاقد عليها قبل سريانه عليها ، أما الأماكن وأجزاء الأماكن التى يتم التعاقد عليها بعد صدور القرار بإدخالها فى نطاق القانون فإنها تسرى عليها كافة أحكام القانون ٤٩ لسنة ٧٧ بما فيها أحكام تحديد الأجرة ، وهذا ما أيدته محكمة الاستئناف ومحكمة النقض<sup>(٢)</sup> .

---

(١) حمدى عبدالرحمن : السابق ، رقم ١٥ ، ص ٤٢ .

(٢) استئناف القاهرة الدائرة ١٥ بتاريخ ١١ أبريل ١٩٧٤ استئناف رقم ١٨٣٧ سنة ٨٩ ق ، نقض ٣١ مايو ١٩٨٠ طعن رقم ١٠٣٨ سنة ٤٥ ق ، مشار إليها فى سليمان مرقس ، السابق ، ص ٣٤ - ٣٥ .

ويجب ملاحظة أن النص صريح فى أن قرار المد لا يكون له أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدور القرار ( وليس قبل نفاذه ) و فرق بين تاريخ إصدار القرار وتاريخ نفاذه .

### الشرط الثالث : وجود عقد إيجار صحيح :

يشترط لتطبيق أحكام قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ٧٧ أم يكون المكان أو جزء المكان مؤجراً بعقد إيجار صحيح ، فإذا كان العقد ليس إيجاراً ، كما لو كان عارية لا يطبق القانون عليه ، فإذا كان الانتفاع بالمكان قد تم بمقتضى عقد إدارى أو ترخيص إدارى فلا يطبق القانون كما فى الانتفاع بالأماكن العامة فى الأسواق والموانىء والحمامات <sup>(١)</sup> ، وكما فى استغلال مقصف سكة حديد أو محكمة أو مقصف مدرسة أو كلية جامعية تابعة للدولة ، كون وجوب أن يكون العقد إيجار صحيح يعنى أنه إذا تم شغل المكان غصباً <sup>(٢)</sup> فلا يطبق قانون إيجار الأماكن ، وكذلك إذا كان العقد صورى لا يطبق القانون ، ومن باب أولى إذا كان العقد باطلاً كاستئجار منزل للقمار أو للدعارة أو كان العقد قابلاً للإبطال وقضى بإبطاله .

طالما كان شغل المكان بموجب عقد إيجار صحيح يطبق قانون إيجار الأماكن سواء كان إيجاراً أصلياً أم إيجاراً من الباطن ، وسواء أكان الإيجار لغرض السكنى أم لأى غرض آخر كاستغلال التجارى أو الصناعى أو لمزاولة مهنة حرة أو للنوادرى والمحلات العمومية .. الخ ، سواء كانت مفروشة أم غير مفروشة

---

(٣) السهنورى : السابق ، رقم ٥٧٠ .

(٤) استئناف القاهرة دائرة ١٥ فى ٩٧/٢/٢٨ معينة رقم ١٢ لسنة ٨٨ .

، وسواء كانت مؤجرة من مالكة أم من غير مالكة<sup>(١)</sup> للسكنى أم لغير ذلك من الأغراض .

ويلاحظ أن قانون لإيجار الأماكن يطبق طالما كان العقد عقد إيجار صحيح محله مكان أو جزء من المكان معد للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض وقد ذكر النص المكان المعد للسكنى ولم يذكر المكان المؤجر كما كان مقرراً فى الأعمال التحضيرية للقانون ، ويرجع السبب فى ذلك إلى الرغبة فى مواجهة حالات المساكن التى يقطنها أصحابها فتقدر أجرتها عند بدء شغلها بهم ، ولا يربحاً أمر تقدير أجرتها للمستقبل لما يترتب على ذلك من أضرار قد يتعذر تداركها مستقبلاً أو قد تختل قواعد الربط على الأسس التى أرادها المشرع فى شأن تحديد القيمة الإيجارية<sup>(٢)</sup> ، فدل ذلك على رغبة المشرع فى تطبيق القانون على تلك الأماكن بمجرد إنشائها وإعدادها للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ، وسواء أجرت أم لم تؤجر .

الخلاصة أن ينبغى توافر ثلاثة شروط لأجل تطبيق أحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيجب أولاً أن نكون بصدد مكان أو جزء من المكان ويجب ثانياً أن يوجد المكان فى عواصم المحافظات أو المدن أو قرى معينة ويجب أن نكون بصدد عقد إيجار صحيح ثالثاً وأخيراً . وإذا لم تتوافر هذه الشروط لا ينطبق قانون إيجار الأماكن ولذلك فإن هناك أماكن تخرج من نطاق تطبيق القانون وهذا ما ننتقل إليه .

---

(١) انظر سليمان مرقس : السابق ، ص ٤٧ وما بعدها .

(٢) انظر تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الأمة عن مشروع قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ٦٩ ، منشور بمجلة المحاماة العددان السابع والثامن ، السنة ٤٩ ، ص ٢٣ .

## المبحث الثانى

### الأماكن التى لا يسرى عليها قانون إيجار الأماكن

#### ١ - الأراضى الفضاء :

ورد الاستثناء فى المادة الأولى من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فقد نصت على أنه " فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على .. " والحكمة من استثناء الأراضى الفضاء ترجع إلى أن التشريعات الاستثنائية إنما صدرت لتواجه أزمة المساكن والمباني ، ولا تمتد هذه الأزمة إلى الأراضى الفضاء <sup>(١)</sup> ولكن ما هى الأرض الفضاء ؟

يمكن تعريف الأرض الفضاء من خلال تعريف الأماكن وأجزاء الأماكن السابق ، فبطريق الاستبعاد فإن الأراضى الفضاء هى كل أرض لم يقم عليها حيز مغلق يصلح أن يكون حرزاً . وكما سبق القول فإن محكمة الاستئناف المختلطة قد عرفت الأماكن وأجزاء الأماكن الواردة فى المادة الأولى من التشريع الاستثنائى تعريفا يخرج منها الأراضى الفضاء حيث قالت إن المقصود هو الأماكن المغلقة أو المحاطة بسور <sup>(٢)</sup> لكن لا يشترط أن تكون الأرض فضاء هى الأراضى الخلاء المكشوفة بغير حدود فقط بل تظل الأرض فضاء ، ويخرج من نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن حتى ولو كانت مسورة أو مقامة عليها المباني .

---

(١) السنهورى : السابق ، ص ٨٩٨ .

(٢) انظر ما سبق ، ص ٦٩ - ٧٠ .

وفقا لأحكام محكمة النقض ذلك أن وجود بعض الأبنية المحددة تمثل بالنسبة للأرض جانبا ثانويا ليس مقصودا بذاته كوجود غرفة للحراسة أو دورة مياه ، فقد استثنت قوانين إيجار الأماكن صراحة الأرض الفضاء من تطبيق أحكامها والعبرة فى تعريف طبيعة العين المؤجرة - وعلى ما جرى عليه قضاء النقض - وهى بما ضمنه عقد الإيجار من بيان لها طالما جاء مطابقا لحقيقة الواقع وانصرفت إليه أرادة العاقدین (١) .

وقد ورد بحیثیات حکم النقض . أنه إذا كان البین من عقد الإيجار والمستندات المقدمة أن موضوعه أرض فضاء تبلغ مساحتها ١٢١٨ مترا مربعا لاستعمالها مقهى صيفى ولا تشمل المباني منها سوى مساحة ١٢٠ مترا فقط ، وكان العاقدان قد تعهدا فى ملحق العقد بالمحافظة على المباني التى تسلمها حتى نهاية العقد سواء كان الانتهاء وفقا للتعاقد أم حال بيع المؤجر الأرض ، مما يدل على أن التعاقد قد انصب على أرض فضاء وأن كون الأرض مسورة أو مقام عليها بعض المباني أم لم يكن محل اعتبار ولا يغير من طبيعة محل العقد باعتباره أرضا فضاء (٢) . وقد أكدت النقض ذلك فى صدد أرض اشتملت على مظلة من الخشب والبوص

---

(٣) انظر النقض ١٩٨٩/١١/٢٠ ط رقم ٤٥ لسنة ٥٧ ق ، نقض ١٩٨٨/٣/٢ ط رقم ١٩٠٩ لسنة ٥٧ ق ، نقض ١٩٨٧/٢/٥ ط رقم ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ ق ، نقض ١٩٨٤/١٢/٢٧ ط رقم ٦٣٥ لسنة ٥٤ ق .

(١) نقض ١٩٧٦/١٢/٢٩ ط رقم ٢١٩ لسنة ٤٣ ق .

لوقوف السيئات أقيمت بقصد الانتفاع بالعين المؤجرة باستعمالها موقفا للسيارات لرواد الكافتيريا واعتبرتها أرض فضاء طالما ورد بعقد الإيجار أنها أرض فضاء ولا يغير من ذلك كونها مسورة أو أعد لها مظلة من البوص والخشب في جزء من الأرض<sup>(١)</sup> .

فإذا أجرت أرض فضاء لاستعمالها ورشة فلا يسرى عليها قانون إيجار الأماكن وكذلك الحال في صدد<sup>(٢)</sup> حديقة بها الأشجار المثمرة تعد أرض فضاء لا يسرى عليها القانون<sup>(٣)</sup> ، واستتجار قطعة أرض لإقامة كشك للاستحمام لا تخضع للقانون<sup>(٤)</sup> أو تأجير أرض فضاء وإقامة نادى عليها لا يخضع للقانون<sup>(٥)</sup> .

#### الخلاصة :

وتكون العبرة بحقيقة وصف العين في العقد متى كان مطابقاً للواقع بمعنى أن العبرة في تعريف نوع العين المؤجرة هي بما تضمنه عقد الإيجار من بيان لها وحقيقة ما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين وقت الإيجار من جعل الأرض الفضاء في ذاتها هي محل الاعتبار الأول في عقد الإيجار بقطع النظر عن كونها محاطة

---

(٢) نقض ١٩٨٠/٣/١٣ ط رقم ٧١ لسنة ٤٩ ق ، وانظر كلمة نقض ١٩٥٥/٥/١٢ ط رقم ٧١ لسنة ٢٢ ق ، انظر نقض .

(٣) نقض ١٩٧٧/٥/٢٥ سنة ٢٨ ص ١٢٨٥ ، نقض جلسة ١٢/٣/١٩ ص ٣١ ، ص ٨٠٣ .

(٤) نقض ١٩٨٢/٢/١٥ س ٣٢ ص ١١٦ ، نقض ١٩٨٨/٣/٢٣ ط رقم ١٩١٤ لسنة ٥٤ ق .

(٥) نقض ١٩٤٦/١٢/١٢ ط رقم ١ لسنة ١٦ ق ، مجموعة الأحكام رقم ٨٨ ص ١١١ .

(٦) نقض ١٩٥٣/٢/٥ ط رقم ٣٤٣ لسنة ٢٠ ق السنة ٤ ص ٤٥٦ .

بسور أو مشتملة على بعض المباني الثانوية وبقطع النظر عن الغرض المتفق على أن تستعمل فيه العين بعد استئجارها ، ففي هذه الحالة تأخذ الإجارة حكم إجارة الأرض الفضاء ، لا تسرى عليه قوانين إيجار الأماكن<sup>(١)</sup> . وأما إذا انصرفت إرادة الأطراف إلى جعل الاعتبار الأول في إجارة تلك الأرض لكونها مسورة أو مشتملة على تلك المباني الثانوية ، ففي هذه الحالة فإن الحالة الإجارة تعتبر واردة على مكان يخضع لقانون إيجار الأماكن وذلك كما هو الحال في إجارة الشون<sup>(٢)</sup> . ويمكن الاستئناس في الكشف عن حقيقة المقصود بالغرض من الانتفاع وماذا كان الانتفاع لا يصلح إلا بوجود المبنى الثانوى أم لا ؟

بالنسبة للشون فقد سبق بيان ذلك عند الحديث عن معنى المكان وجزء المكان .

وبالرغم مما سبق فإن إيجار الأرض الفضاء يثير عدة فروض منها ما ستحدثه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من حكم جديد خاص بالمباني التي يقيمها مستأجر الأرض الفضاء وهذا ما نبحثه .

١ - نص المادة الرابعة من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في خصوص المباني التي يقيمها مستأجر الأرض الفضاء بتصريح كتابي من المالك :

نصت المادة الرابعة على أنه " تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن التي ينشئها - اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون -

---

(٧) انظر سليمان مرقس : السابق ص ٦٤ .

(٨) نقض مدنى ٢٩ ديسمبر ٧٦ ، مجموعة أحكام النقض ٢٧ ، ١٨٢٨ ، ٣٣٥ ، نقض

٢٥ مايو ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض ٢٨ ، ١٢٨٥ ، ٢٢١ .

مستأجرو الأراضي الفضاء على هذه الأراضي بترخيص كتابي من مالكيها متى توافرت الشروط الآتية :

- (١) أن يكون الترخيص تاليا لتاريخ العمل بهذا القانون .
- (٢) أن تكون المباني شاغلة لنسبة مقدارها خمسون في المائة ( ٥٠ % ) على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالارتفاع به مسطحا وارتفاعا وفقا لأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء .
- (٣) ألا يقل مسطح المباني المخصصة للسكنى عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المباني .

وإذا انتهى عقد إيجار الأرض الفضاء لأي سبب من الأسباب استمر من أنشأ الأماكن المقامة عليها أو من استأجرها منه بحسب الأحوال شاغلاً لهذه الأماكن بالأجرة المحددة قانوناً .

واضح أذن من النص أن أحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تسرى على المباني التي يقيمها مستأجر والأراضي الفضاء ، ولكن يشترط توافر عدة شروط وليس ثلاثة شروط وهي :

- ١ - أن نكون بصدد مستأجر لأرض فضاء من البداية ثم أقام عليها مكان وفقاً للتحديد السابق المعنى ( هذا المكان عكس ما يراه البعض من أن المقصود هنا المباني فقط وليس الأماكن )<sup>(١)</sup> .

---

(١) انظر عكس ذلك عبدالناصر العطار : السابق ، رقم ١١ ، ص ٢٩ ، هذا وقد سبق لنا بينا أن كلمة مكان أعم من كلمة بناء .



٢ - أن يكون المستأجر قد حصل على ترخيص كتابى من المالك بإقامة البناء بما يعنى أن الترخيص الشفهى لا يكفى وأن يكون التصريح صادر من المالك نفسه ولا يعند بالتصريح الصادر من غير المالك .

٣ - أن يكون الترخيص تاليا لتاريخ العمل بهذا القانون ، أى أن يكو صادرا بعد ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ نفاذ القانون ، والترخيص السابق على هذا التاريخ لا يعتد به .

٤ - أن تكون المباني شاغلة لنسبة مقدراها خمسون فى المائة ( ٥٠ % ) على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالارتفاع به مسطحا وارتفاعاً وفقاً لأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء.

٥ - ألا يقل مسطح المباني المخصصة للسكن عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المباني وذلك بالطبع للتأكيد من الجدية ويكون محققا للمصلحة العامة فى توفير المساكن وحتى يستحق الحماية القانونية التى تتوافر بتطبيق قانون إيجار الأماكن عليها .

ولاحظ أن تطبيق قانون إيجار الأماكن لن يطبق على المباني سالفه الذكر بمجرد إنشائها بل عند انتهاء إيجار الأرض الفضاء أيا ما كان بسبب هذا الانتهاء .

**وهناك فروض أخرى بشأن الأرض الفضاء ونعرض لها :**

**١ - إقامة شخص مبنى على أرض غيره ثم يستأجر منه :**

وهذا هو فرض البناء فى ملك الغير ويكون باتفاق فى وقت لاحق بموجبه يؤجر مالك الأرض أرضه لمن أقام عليها البناء ،

ولكن على أساس أنها أرض فضاء ، ومن هنا يعتبر الارتفاق وارداً على أرض فضاء ، ومن ثم لا يخضع لقانون إيجار الأماكن ، وإنما تسرى عليه القواعد العامة فى القانون المدنى<sup>(١)</sup> .

**٢ - الاتفاق على أن يقيم المستأجر مبنى على الأرض الفضاء يصبح ملكاً للمؤجر :**

فى هذا الفرض يستأجر شخص أرضاً فضاء ثم يتفق مع المؤجر على أن يقيم مبان تصبح ملكاً للمؤجر بمجرد إقامتها ، وفى هذا الفرض نجد أن الاتفاق لا يغير من طبيعة التعاقد ، فهو وارد على أرض فضاء ولذلك يخضع للقانون المدنى وليس قانون إيجار الأماكن ، وهذا ما حدث فى شأن اتفاق على إقامة سينما على الأرض الفضاء وتصبح مبانيها ملكاً للمؤجر بمجرد إنشائها<sup>(٢)</sup> .

**٣ - المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل :**

ورد النص على استثناء هذه المساكن فى الفقرة الأولى من المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وعلى ذلك فإن المساكن التى توفرها المرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل ، لصالح العاملين والموظفين التابعين لهذه المرافق والوزارات ولمصالح الحكومية ،

---

(١) نقض ١٩٥٥/٥/١٢ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ١ ، ص ١١١ .

(٢) نقض ١٩٥٣/١٠/٢٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، ط ، ص ١١٢ ، وانظر أيضاً

نقض ١٩٧٤/١٢/١٨ السنة ٢٥ ص ١٤٧٢ ، نقض ١٩٧٩/١٢/١٢ السنة ٢٠

ص ٢٤٧ .

وذلك بهدف التيسير عليهم وتحقيق الاستقرار بما يضمن أداء العامل لعمله على أكمل وجه ، كما أن طبيعة بعض الأعمال تقتضى تواجد العامل بجوار مقر عمله .

ويكون منح هذا المسكن للعامل مرهونا ببقاء العامل فى عمله وإذا ما انتهت خدمته لأى سبب كما فى الإحالة للمعاش أو نقل العامل أو فصله تنتهى هذه الميزة الممنوحة للعامل ، ليحل محله فى السك العامل الذى يشغل مكانه فى العمل ، وبالتالي لا يجوز للعامل عند انتهاء خدمته التمسك بالبقاء فى المسكن .

ويسرى هذا الحكم على المساكن التى يوفرها أرباب العمل للعمال بسبب عملهم سواء كان رب العمل شخصا معنويا عاما أم خاصا أو فردا عاديا ويستفاد ذلك من نص الفقرة الأولى من المادة الثانية السابق ذكرها حيث ورد النص كالاتى " المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التى تشغل بسبب العمل ، أذن يطبق هذا النص على كل مسكن يوفره رب العمل للعامل بسبب عمله .

معنى ذلك أنه إذا كان سبب شغل العامل للمسكن هو العمل فإنه لا يسرى على هذا المسكن قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ٧٧ ، أى لا تطبق عليه قواعد الامتداد القانونى أو قواعد تحديد الأجرة وغيرها من الأحكام ، وبالعكس إذا لم يكن سبب شغل العامل للمسكن هو العمل يخضع لقانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وقد أكد القضاء هذا المبدأ وقالت محكمة النقض أن مناط خروج العلاقة الإيجارية عن نطاق تشريعات إيجار الأماكن هو أن تكون السكنى ( الأدق من وجهة نظرنا مناط الانتفاع ) مردها علاقة العمل ، فإذا انتفت تلك العلة ولم يثبت أن سكنى المكان كانت بسبب العمل حق لمن يدعيها أن يتمسك بالحماية التى أسبغها المشرع على المستأجر للأماكن المبنية<sup>(١)</sup> .

وقد حكم بأنه إذا لم يثبت أن الانتفاع بالسكن إنما خول العامل بسبب وظيفته وثبت أنه كان يدفع مقابل الانتفاع ، فإن العقد يكون إيجاراً أو يسرى عليه قانون إيجار الأماكن<sup>(٢)</sup> .

على أنه ينبغى ملاحظة التفرقة بين المساكن التى تقيمها الشركات لتأوى فيها العمال اللازمين للعمل فى نفس مناطق العمل ولحاجته إليهم ، وبين المساكن الأخرى التى تقام من حصيلة أرباح العاملين - إذا أن الأولى يصح اعتبارها مرتبطة بالعمل وإخلاء شاغلها عند تقاعده ، أما الثانية فهى منشأة من أرباح العاملين بقصد تهيئة السكن المناسب لهم باعتبار ذلك خدمة اجتماعية لهم ، فقد كان ينبغى إعطائهم حق الاحتفاظ بها بعد التقاعد ، لكن المشرع لم يعطهم ذلك الحق وإنما فقط أعطاهم بنص المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الأولوية فى تأجير الوحدات السكنية التى

---

(١) انظر نقض ١٩٨٠/٣/٢٩ ، نقض ١٩٨٧/٥/٤ ط رقم ١٨٩٢ لسنة ٥٣ ق ، نقض ١٩٨٤/١٢/٣١ ط رقم ١٢٣٤ لسنة ٤٩ ق .

(٢) الإسكندرية مستعجل ٨ مارس ١٩٦٧ فى القضية ١٩٦٧/٣٦٩ مستعجل الإسكندرية أشار إليه سليمان مرقس ، السابق ، ص ٩٢ .

تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام ، وكذلك ملاك العقارات وأقاربهم حتى الدرجة الثانية ، وتوزع هذه الوحدات بينهم وفقا للأولويات التي يصدر بها قرار من المحافظ المختص ، وهذا أمر منتقد لأنه يسمح بإخلاء هؤلاء العمال من المساكن التي أقيمت بأرباحهم وكل ما فى الأمر هو إعطائهم أولوية فى تأجير الوحدات السكنية التي تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام لتلبية احتياجات العاملين الذين انتهت خدمتهم من شاغلى مساكن جهة عملهم .

وأخيرا يلاحظ أن المسكن الممنوح للعامل بسبب عمله يعد مزية من المزايا التي يخولها إياه عقد العمل ولا تخضع لقانون إيجار الأماكن وإنما تخضع لأحكام عقد العمل .

### **٣ - المساكن المشغولة بتصريح إشغال مؤقتة لمواجهة حالات الطوارئ الضرورة :**

ورد هذا الاستثناء بالمادة ٢ فقرة ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حيث نصت " المساكن التي بتصاريح إشغال مؤقتة لمواجهة حالات الطوارئ والضرورة ويصدر بتحديد تلك الحالات وشروط الانتفاع بهذه المساكن قرار من وزير الإسكان والتعمير .

معنى ذلك أن المساكن التى يكون الانتفاع بها بمقتضى تصاريح إشغال مؤقتة لمواجهة حالات الطوارئ والضرورة كما فى حالات الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات وغيرها والتى تقتضى ضرورة توفير مسكن سريع للمشردين من الكوارث أو الحروب كما فى حالات مهجرى مدن القناة ، ويتم شغل المساكن تلك بمقتضى تصاريح إشغال مؤقتة ، ومن ثم فإن الانتفاع بها لا تسرى عليه أحكام قوانين إيجار الأماكن .

هذا وقد ترك المشرع أمر إصدار قرار يحدد ما هى تلك الحالات التى تعتبر حالات طوارئ أو ضرورة ، وكذلك يحدد ما هى شروط الانتفاع بهذه المساكن لوزير الإسكان والتعمير ، وبالفعل صدر القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر<sup>(١)</sup> ، وقد حدد القرار فى المادة الأولى منه حالات الطوارئ والضرورة وهى :

- ١ - الكوارث الطبيعية .
- ٢ - الحروب .
- ٣ - انهيارات المباني .
- ٤ - الحرائق .
- ٥ - إخلاء المساكن أو تغيير محل إقامة السكان طبقاً للقوانين واللوائح بسبب الضرورات الملجئة للأمن العام أو حماية الصحة العامة .

---

(١) الوقائع المصرية العدد ٦١ ف ١٤/٣/١٩٧٨ .

٦ - إخلاء المساكن أو تغيير محل إقامة السكان طبقا للقوانين واللوائح أو الإخلاء فى الحالات التى تقتضيها الضرورة لتلاقى الأخطار المترتبة على تنفيذ المشروعات العامة والتى تحدد بالاتفاق بين وزير الإسكان والتعمير والوزير المختص .

ويراعى فى إصدار تصاريح الإشغال المؤقت حجم الأسرة المنقولة وقدراتها المالية مع تحديد مقابل الانتفاع المؤقت بما لا يزيد عن الأجرة القانونية للمسكن الذى يصرح بإشغاله ، ومن هنا نجد أنه لا حاجة لسريان أحكام تحديد الأجرة الواردة بقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

أما عن المساكن التى تصدر عنها هذه التصاريح فقد حددها القرار بأنها المساكن المملوكة للدولة أو وحدات الحكم المحلى أو القطاع العام فقط ، فقد نص القرار على أنه " ولا تصدر هذه التصاريح ألا بالنسبة للمساكن المملوكة للدولة أو وحدات الحكم المحلى أو القطاع العام " .

طالما أنها تصاريح أشغال مؤقتة مرتبطة بمجالات الطوارئ والضرورة فإن الانتفاع بهذه المساكن ينتهى بانتهاء حالة الضرورة أو الطوارئ ، وقد نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من هذا القرار " وتخلى المساكن التى يتم شغلها بمجرد زوال السبب الذى بناء عليه التصريح بالأشغال المؤقت ، ويصدر بالإخلاء قرار من السلطة التى أصدرت قرار الأشغال المؤقت ، ويجب أن يتضمن هذا القرار الميعاد المحدد الذى ينفذ فيه الإخلاء " .

ويجب ملاحظة أن هذه الحالات السابقة المحددة بالقرار هي التي تخرج من نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن وفيما عدا هذه الحالات فأنها تخضع لقانون إيجار الأماكن .

#### ٤ - المنشآت الصناعية والتجارية :

لا تخضع المنشآت المبنية الصناعية والتجارية لقوانين إيجار الأماكن وقد سبق شرح وتحديد معنى شروط خروجها من نطاق تطبيق قوانين إيجار الأماكن <sup>(١)</sup> .

#### ٥ - الإسكان الفاخر : استثناء من أحكام تحديد الأجرة :

ورد النص على هذا الاستثناء فى المادة الأولى من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حيث نصت على أنه " فيما عدا الإسكان الفاخر لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن المرخص فى إقامتها لأغراض السكنى اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون على ٧ ٪ من قيمة الأرض والمباني وعلى ألا تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلثى مساحة مباني العقار .

أذن يستثنى هذا النص الإسكان الفاخر من القواعد الخاصة بتحديد القيمة الإيجارية ، أى أن استثناء الإسكان الفاخر قاصر على قواعد تحديد الأجرة وتحديد ما إذا كان الإسكان فاخراً أم لا أمر متروك لقرار من الوزير المختص بالإسكان يحدد فيه مواصفات الإسكان الفاخر .

---

(١) انظر ما سبق ص ٧٢ ، ويعتبر إيجار المتاجر والمصانع باعتبارهما مجموعاً من المال يعتبر إيجار منقول ، ولذلك يخرج من نطاق تطبيق التشريعات الاستثنائية ، السنهورى ، السابق ، ص ٨٩٥ بالهامش .



وبالفعل صدر قرار وزير الإسكان رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١<sup>(١)</sup>  
حدد فيه مواصفات الإسكان الفاخر ، ففي المادة الثالثة منه نص  
على أنه " يقصد بالإسكان الفاخر فى تطبيق أحكام القانون رقم  
١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه ، المسكن التى تتوافر فيه الشروط  
الآتية ، هذه الشروط تتعلق بالموقع والمكونات والمساحات  
ومواصفات التشطيب<sup>(٢)</sup> .

---

(٢) الوقائع المصرية العدد ٢٧٩ فى ٨ ديسمبر ١٩٨١ .

(٣) انظر بالتفصيل تلك الشروط فى القرار السابق .

## الباب الثانى

### نشأة العلاقة الإجارية

الأصل أن تنشأ العلاقة الإجارية بمقتضى الاتفاق بين طرفيها ، لكن هناك حالات تنشأ فيها العلاقة الإجارية بواسطة النص القانونى مباشرة بدون حاجة للاتفاق ، ولذلك سوف نتناول انعقاد العلاقة الإجارية بواسطة العقد أولاً ، ثم ننتقل إلى نشأة العلاقة بواسطة النص القانونى .

## الفصل الأول

### إبرام عقد الإيجار

### شروط انعقاد الإيجار

#### انعقاد الإيجار بالتراضى وحده :

ينعقد الإيجار وفقا للأصل العام فى انعقاد العقود بالتراضى وحده ، فلم يتطلب القانون فوق التراضى أوضاعا أخرى لانعقاده ، ولكن ليس هناك ما يمنع الأطراف من الاتفاق على خلاف ذلك باشتراط عدم انعقاد العقد إلا باتخاذ وضع معين وذلك لأن قاعدة الرضائية هذه من القواعد المكملة لإرادة المتعاقدين .

فينعقد الإيجار بمجرد أن يتبادل طرفاه وهما المؤجر والمستأجر ، التعبير عن أرادتين متطابقتين على أن يقوم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بشئ معين لقاء أجر معلوم ( المواد ٨٩ ، ٥٨ ، ٥٥٨ مدنى )

ويجب إذن أن تتطابق إرادة كل من الطرفين بأن تتجه الإرادتان إلى إبرام عقد إيجار بمعنى أن اختلاف الإرادتين ينفى انعقاد العقد ، كما لو اتجهت إرادة المالك إلى الإيجار واتجهت إرادة الطرف الآخر إلى الشراء .

### الشئ المؤجر :

يجب أن تتطابق إرادة كل من المؤجر والمستأجر فى شأن الشئ المؤجر وأن اختلفا فى ذلك فلن ينعقد عقد الإيجار .

### الأجرة :

نصت المادة ٥٥٨ مدنى على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين لقاء أجر معلوم ، فيجب أن يتراضى الطرفان على قدر الأجرة المستحقة ( أجر معلوم ) فى مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة فإذا اتجهت نية المستأجر إلى التعاقد بمبلغ أقل مما اتجهت إلى نية المؤجر فلا ينعقد العقد ، غير أن اتجاه قصد المستأجر إلى أجرة أعلى مما طلبه المالك لا يحول دون انعقاد الإيجار إذا يتم التطابق فى هذه الحالة فى حدود الأجرة الأقل ، ولكن ما هو الحل إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة ؟ أجابت المادة ٥٦٢ مدنى بأنه " إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة وجب اعتبار أجرة المثل " ، ويجب ملاحظة أن الأجرة فى عقد الإيجار يجوز أن تكون نقودا كما يجوز أن تكون أى مقدمة أخرى ( م ٥٦١ مدنى ) وهذا بخلاف عقد البيع حيث يشترط فى الثمن فى البيع أن يكون نقوداً ، وهذا ما سوف نعود إليه .

### المدة :

يجب أن تحدد مدة العقد بمقتضى اتفاق الطرفين ، وقد يتم التحديد صراحة ، وقد يستفاد من ظروف التعاقد أو من عرف الجهة أو من نصوص القانون ، وقد ورد بالمادة ٥٦٣ مدنى أنه " إذا عقد الإيجار دون اتفاق .

## أهلية الاستئجار :

بالنسبة لأهلية الاستئجار فقد حدث خلاف بشأنها وانقسم

الرأى إلى فريقين :

**الرأى الأول :** وعليه أكثر الشراح أن الاستئجار كالتأجير من أعمال الإدارة وعليه تكون الأهلية اللازمة فى المستأجر هى نفسها التى تلزم بالنسبة للمؤجر ، ويؤسس هذا الفريق رأيه استناداً على أن المستأجر إذا كان يستأجر العين فهو لا يتصرف فى الواقع فى رأس ماله ، بل هو يدفع الأجرة عادة من ريع العين التى يستغلها وأما إذا كان ينتفع بها بشخصه فإنه يدفع الأجرة عادة من ريع أمواله لا من رأس المال ، فالاستئجار هو دائماً من أعمال الإدارة<sup>(١)</sup>.

**الرأى الثانى :** يذهب هذا الرأى إلى أن الإيجار يعتبر بحسب الأصل من أعمال التصرف ، فالمستأجر حينما يدفع الأجرة فإنه يتصرف بعوض فيما يدفع ولا يهمننا يعد ذلك أن تكون الأجرة من غلة العين المؤجرة أم من أعمال الإدارة وفقاً لهذا الرأى ، ألا إذا اقتضته إدارة المال كاستئجار محراث لحرث الأرض أو دابة لنقل غلتها إذا يعتبر فى هذه الحالة من أعمال الإدارة بالتبعية وتكفى فيه أهليتها<sup>(٢)</sup>.

---

(١) انظر فى هذا الرأى ، سليمان مرقس ، السابق ، رقم ٩٢ ص ١٨٧ وما بعدها ، عبد المنعم البدر اوى ، ص ١٨ ، محمد على إمام ، فقرة ٤٥ ، ص ٩٧ .

(٢) عبدالفتاح عبدالباقي ، فقرة ٣١ ، ص ٥١ ، منصور مصطفى منصور ، السابق رقم ٣٠ ، ص ٨٢ ، محمد لبيب شنب ، السابق ، فقرة ٦٥ ، ص ٨٦ حيث يعتبره من

## الاستئجار قد يكون من أعمال الإدارة وقد يكون من أعمال التصرف :

والصحيح أن الاستئجار قد يكون عملاً من أعمال الإدارة فمن يستأجر داراً ليسكنها إنما يدفع الأجرة من دخله لا من رأس ماله ، وهو في استئجاره للدار يدير شأنها من أهم شؤونه وهو السكنى ، وإذا كان إيجار الدار عملاً من أعمال الإدارة فأولى أن يكون استئجارها كذلك الحال في الأمثلة التي ساقها الرأى السابق .

وقد يكون الاستئجار عملاً من أعمال التصرف ، فمن يستغل ماله في استئجار أرض زراعية إنما يتصرف في هذا المال بقصد المضاربة شأنه في ذلك شأن من يشتري سلعة بقصد الاتجار فيها ، ومن يستأجر دار يضربها ليؤجرها من الباطن إنما يقوم بعمل من أعمال الاستغلال فيكون الاستئجار هنا من أعمال التصرف لا من أعمال الإدارة .

فيرجع في التفرقة بين الاستئجار كعمل من أعمال الإدارة والاستئجار كعمل من أعمال التصرف إلى ظروف الاستئجار والقصد منه ، فإذا كان المستأجر قد استأجر المال لإدارة شؤونه المألوفة ، أو كان الاستئجار ليس ألا على مدة أو عقد لمدة غير

---

أعمال التصرف فيثبت للبالغ الرشيد ما غير المميز فيقع عقده باطلاً مطلقاً ، أما إذا كان صبيها مميزاً فيكون العقد قابلاً للإبطال لمصلحته ويستثنى من ذلك حالات يحق له حق التصرف فيها ، كما في المادة ٦١ ، ٦٣ ، ٦٠ من قانون الولاية على المال

معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ، وسوف نعود للمدة فى عقد الإيجار فيما بعد .  
فضلاً عن ذلك فإنه يشترط لصحة عقد الإيجار كغيره من العقود أن تتوافر الشروط العامة لسلامة الإرادة فيجب أن تكون الإرادة خالية من عيوب الإرادة وهى الغلط والإكراه والتدليس والاستغلال ويجب أن يكون الباعث الدافع إلى التعاقد مشروعاً أى غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة .

أيضاً يجب أن تتوافر الأهلية اللازمة إبرام عقد الإيجار فى كل من المؤجر والمستأجر وهذا ما ننتقل إليه .

#### **شروط صحة الإيجار :**

لكى تتوافر شروط صحة عقد الإيجار حتى يكون صحيحاً فيلزم أن تكون أرادة الأطراف سليمة من عيوب الإرادة وأن يكون كل من المتعاقدين أهلاً لإبرام العقد ، وعلى ذلك سنتناول الأهلية فى عقد الإيجار .

#### **الأهلية فى عقد الإيجار :**

إذا أبرم المؤجر أو المستأجر العقد بنفسه فيلزم حتى ينعقد العقد صحيحاً أن يكون أهلاً للتأجير أو للاستئجار ويجب أن تتوافر هذه الأهلية وقت انعقاد العقد فإذا توافرت الأهلية فى هذا الوقت صح العقد حتى لو فقدت هذه الأهلية بعد ذلك ، والإيجار من العقود الدائرة بين النفع والضرر سواء بالنسبة للمؤجر أو المستأجر ، ولهذا فيشترط بحسب الأصل أن يكون كل من المتعاقدين وشيذاً لم

يحكم باستمرار الولاية أو توقيع الحجر عليه ، وسننتاول أهلية التأجير أولاً ثم ننقل إلى أهلية الاستئجار .

### أهلية التأجير :

يكفى أن تتوافر أهلية الإدارة للمؤجر دوت أهلية التصرف :

فالقاعدة أن الإيجار عمل من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف فيكفى إذن أن يكون المؤجر متوافراً على أهلية الإدارة دون أهلية التصرف<sup>(١)</sup> ، فالتأجير وإن كان من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر لا يعتبر من أعمال التصرف ، بل من أعمال الإدارة ، وذلك لأنه لا يترتب عليه المساس برأس مال المؤجر وإنما يقصد منه فقط استغلال الشئ المؤجر بالحصول على أجرته مقابل انتفاع المستأجر به مدة معينة يعود بعدها الشئ إلى مالكه ، ولذلك فمن المسلم به أن يكفى أن تتوافر لدى المؤجر أهلية الإدارة حتى يقع الإيجار منه صحيحاً<sup>(٢)</sup> ، ولا خلاف على ذلك من ناحية المؤجر<sup>(٣)</sup>.

---

(١) السنهوري : الوسيط ، الجزء السادس ، العقود الواردة على الانتفاع بالشئ ، الإيجار

والعارية ، المجلد الأول ، دار النهضة العربية ، رقم ٧٥ ص ١٣٣ .

والمراجع المشار إليها في سليمان مرقس : السابق ، رقم ٩٢ ، ص ٨٧ ، منصور

مصطفى منصور : السابق ، رقم ٣٠ ، ص ٨٢ ، محمد لبيب شنب : السابق ، رقم

٦٤ ، ص ٨٦ .

(٢) محمد لبيب : السابق ، ص ٨٦ .

(٣) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ٨٣ .



عملا تابعا اقتضته ضرورات الإدارة فإن الاستئجار فى هاتين الحالتين يكون عملاً من أعمال الإدارة ويقتضى فى المستأجر أهلية الإدارة دون أهلية التصرف ولو كان الاستئجار عملاً مستقلاً لا تابعا لعمل آخر ، وقد قصد به استغلال المال بقصد المضاربة فهو من أعمال التصرف ويقتضى فى المستأجر أهلية التصرف ولا تفى أهلية الإدارة<sup>(١)</sup> .

---

(٤) السنهاورى : السابق ، رقم ٨٧ ، ص ١٥٢ .

## المبحث الأول

### المحل فى الإيجار

حتى ينعقد العقد لابد أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى أن يمكن المؤجر المستأجر من الانتفاع بشئ معين فى مقابل أجر ، أى لابد من الاتفاق على المحل الذى يجعل العقد إيجارا ، وهذا المحل يتكون من عنصرين هما التمكين من الانتفاع ودفع الأجرة كما سبق أن أوضحنا أما المدة فهى ليست عنصرا مستقلا حيث لا يتصور التمكين من الانتفاع بدون المدة ، ولكن يلاحظ أن المدة عنصرا مشتركا فى كل من التمكين من الانتفاع والأجرة إذا بها يتعين مضمونها ، ولذا سوف نتناول المدة عقب هذين العنصرين بحيث نتناول أولاً التمكين من الانتفاع ثم دفع الأجرة ثانياً وأخيراً المدة .

## تمكين المؤجر المستأجر من الانتفاع بشئ معين ( الشئ المؤجر )

### التمكين من الانتفاع هو محل العقد :

عندما عرف المشرع عقد الإيجار عرفه بأنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ، فالتمكين من الانتفاع أو ترك المستأجر ينتفع كما كان ينص القانون القديم ، لا يعتبر التزاما بالمعنى الدقيق ، إنما هو محل العقد أو بتعبير أدق شق من محل العقد فهو عملية قانونية يهدف المتعاقدان إلى تحقيقها<sup>(١)</sup> ، ولكن يلاحظ أن المشرع وأن كان قد تناول المحل في النصوص الخاصة بأركان العقد ألا أنه يعتبر ركنا في الالتزام ، والمقصود بالالتزام الذى يعتبر المشرع المحل ركنا فيه هو ما تتجه إليه الإرادة عند التعاقد ، فالمشرع عندما يعرف عقدا من العقود ويقول أنه العقد الذى " يلتزم به أو " يلتزم بمقتضاه " أو ما فى هذا المعنى وهو لا يعرف العقد ببيان آثاره بل ما تتجه إليه الإرادة وعلى هذا فيستوى أن نقول أن التمكين من الانتفاع هو محل العقد أو أنه محل التزام المؤجر<sup>(٢)</sup> .

### شروط التمكين من الانتفاع بالشئ المؤجر :

يجب توافر عدة شروط فى الشئ المؤجر وهى :

---

(١) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ٩ .

(٢) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ٢٦ .

- ١ - وجود الشئ المؤجر أو قابليته للوجود .
  - ٢ - تعيين الشئ المؤجر أو قابليته للتعيين .
  - ٣ - ألا يكون الشئ غير قابل للتأجير بطبيعته أو بحكم القانون .
- وهى عبارة عن الشروط المطلوبة فى المحل بوجه عام .

### **الشرط الأول : وجود الشئ أو قابليته للوجود :**

بمعنى أنه لى ينعد الإيجار صحيحا كما هو الحال فى القواعد العامة فى المحل يجب التحقق من وجود الشئ المؤجر وقت إبرام العقد ، فإذا لم يكن الشئ موجودا فى ذلك الوقت فلا ينعد العقد ، كما فى هلاك الشئ قبل تأجيره هلاكا كليا ، أما فى حالة الهلاك الجزئى للشئ فإن للمستأجر الخيار بين أن يطلب بطلان العقد إذا ثبت أن الإيجار ما كان لينعد بغير الجزء الهالك ، أو أن يطلب إنقاص الأجرة بنسبة ما قات من منفعة ( م ١٤٣ مدنى ) .

أما فى حالة هلاك الشئ كلية بعد انعقاد العقد ، فلا يؤثر ذلك على صحة العقد ، ولكنه يفسخ بحكم استحالة وفاء أحد الطرفين بالتزامه ( م ١٥٩ مدنى ) ، أما الهلاك الجزئى بعد انعقاد العقد فإن المستأجر يكون له الخيار بين أن يطلب إنقاص الأجرة أو التمسك بالفسخ إذا أخل الجزء الهالك بالانتفاع المقصود ، وذلك قياسا على حكم الهلاك الجزئى الحاصل بعد إبرام العقد ( م ٢/٥٦٩ مدنى ) .

لكن قد لا يكون الشئ موجودا وقت العقد ، ولكنه ممكن وجوده مستقبلاً أى يكون قابلاً للوجود هنا يصح التعاقد على إيجار

شئ سيجود فى المستقبل كتأجير منزل لم بين بعد أو تحت الإنشاء ، أو تأجير سيارة لم يتم صنعها وذلك طبقا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ١٣١ مدنى والتي تنص على أنه " يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا " إذن يشترط أن يكون ممكن الوجود مستقبلا بمعنى أنه إذا كان مستحيلا وجوده وقع العقد باطلاً .

ويستثنى من قاعدة جواز تأجير الأشياء المستقبلية حالة ما يكون الشئ جزءا من تركة إنسان لا يزال على قيد الحياة ( م ٢/١٣١ مدنى ) فإذا تعهد شخص بتأجير عين ستؤول إليه فى تركة كان عقده باطلاً .

#### الشرط الثانى : تعيين الشئ أو قابليته للتعيين :

يجب أن يعين الشئ المؤجر تعيينا كافيا ، فإذا كان الشئ المؤجر منزلا وجب بيان موقعه ورقمه والأوصاف التى تميزه عن غيره من المنازل كذكر مساحته وحدوده من الجهات الأربع وعدد طوابقه وكل الأوصاف التى تعينه بدرجة كافية ، وإذا كانت أرضا زراعية فيجب تعيينها بذكر موقعها والحوض ورقمه ومساحتها وحدودها وذكر ما تصلح له من المزروعات وما لا تصلح له .

وفى إيجار المنقول يختلف التعيين بحسب نوع المنقول وما إذا كان الشئ المنقول مثلى أو قيمي ، فإذا كان مثليا يكون التعيين ببيان جنسه ونوعه ومقداره ، وإذا كان قيميا يكون التعيين بذكر الأوصاف المميزة للشئ كإيجار سيارة فيتم تعيينها بذكر نوعها

ورقمها والموديل .. الخ بما يجعل ذاتية مستقلة تميزها عن غيرها من السيارات<sup>(١)</sup> .

وإذا لم يكن تعيين الشئ المؤجر تعيينا كافيا مع النحو السابق فإنه يكفي أن يكون قابلاً للتعيين ، فإذا استأجر شخص آخر مركبة للنقل من صنف معين بأجرة معينة فللمؤجر أن يسلم المستأجر أية مركبة ما دامت من الصنف المتفق عليه وتصلح للغرض المقصود منها<sup>(٢)</sup> وإذا استأجر صاحب مدرسة سيارات لنقل التلاميذ وبين عددهم فللمؤجر أن يسلمه سيارات تكون كافية لنقل التلاميذ وتكون صالحة للنقل<sup>(٣)</sup> ، وإذا لم يتفق على درجة الشئ من الجودة التزم المؤجر بشئ من صنف متوسط ( م ١٣٣ مدنى ) .

**الشرط الثالث : يجب ألا يكون الشئ غير قابل للتأجير بطبيعته أو بحكم القانون :**

يجب أن يكون الشئ المؤجر مما يقبل التأجير ، بمعنى أنه إذا كان الشئ المؤجر غير قابل للتأجير فلا ينعقد العقد ، وعدم القابلية للتأجير هذه قد تكون راجعة لطبيعة الشئ نفسه وقد تكون راجعة للقانون .

---

(١) الشئ المعين بذاته يسمى أيضا شيئا قيميا ، وهو شئ يتميز بصفات تجعل له ذاتية خاصة مستقلة تميزه عن غيره ولذا لا يقوم غيره مقامه فى الوفاء وما ليس معيناً بذاته فهو معين بالنوع ويسمى مثليا ، وهو ما يوجد مثله فى الأسواق بلا تفاوت كبير فى القيمة ولذا يقوم بعضه مقام البعض فى الوفاء ، والمثلى يقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو القياس أو الكيل أو الوزن ( انظر المادة ٨٥ مدنى ) .

(٢) السنهورى : السابق ، رقم ١٠٥ ، ص ١٧٠ .

(٣) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ٤٣ .

## عدم قابلية الشئ للتأجير بسبب طبيعته :

وذلك كما فى الأشياء التى لا يمكن حيازتها أو الاستئثار بها كالشمس والهواء والماء فى البحر ، فإذا قع الإيجار عليها كان باطلاً .

وكذلك الحال إذا كانت طبيعة الشئ لا تصلح للإيجار كما فى الأشياء القابلة للاستهلاك أى التى لا تقبل ورود الاستعمال المتكرر عليها لأنها تستهلك باستعمالها ، فهذه لا يجوز تأجيرها لأنه لما كان حق المستأجر يقتصر على الانتفاع بالعين المؤجرة مدة الإيجار بحيث يلتزم بردها عينا فى نهاية المدة فإنه يترتب على ذلك وجوب ألا يكون الشئ المؤجر من الأشياء التى تهلك لمجرد أول استعمال له ومن ثم يتعذر ردها عينا إلى المؤجر وإذا حدث أن تعاقد شخصان بشأن الانتفاع بشئ من هذا القبيل فلا يعتبر العقد إيجاراً وأن سماه المتعاقدان كذلك<sup>(١)</sup> .

لكم إذا خصص هذا الشئ الذى يهلك باستعماله لغرض آخر غير الاستهلاك باتفاق الطرفين على تأجير نقود للعرض لمدة معينة و ثم ردها بذاتها جاز ذلك العقد بوصفه إيجاراً .

## عدم قابلية الشئ للتأجير بحكم القانون :

وقد يحظر القانون التعامل فى الشئ بالنظر للغرض الذى خصص له ، فالأمولاك العامة لا يجوز بيعها لأنها مخصصة لمنفعة عامة ، كذلك لا يجوز إيجار الأملاك العامة ، أما ما يقع من انتفاع

---

(١) وفقاً للمادة ٨٤ فإن الأشياء القابلة للاستهلاك هى التى ينحصر استعمالها بحسب ما أعدت له فى استهلاكها أو أنفاقها

الأفراد ببعض الأماكن العامة كالأسواق العامة وأرصفة الطرق والميادين العامة والمقاصف ومحطات السكك الحديدية وغيرها لا يكون بموجب عقد إيجار مدنى ، بل بموجب عقد إدارى تجرى عليه أحكام القانون الإدارى لا أحكام القانون المدنى<sup>(١)</sup> .

وقد يكون الشئ غير قابل للتعامل فيه لأن ذلك فى مشروع ، وعدم المشروعية يرجع إلى مخالفة التعامل للنظام العام أو الآداب ، فلا يجوز إيجار أرض زراعية بحيث يصبح ما فى حيازة المستأجر من الأرض أكثر من خمسين فدنا لمخالفة ذلك للنظام العام بموجب نص صريح فى القانون " ولا يجوز منزل للقمار أو للدعارة <sup>(٢)</sup> " .

---

(٢) السنهاورى : السابق ، رقم ١٠٦ ، ص ١٧١ .

(٣) السنهاورى : السابق ، ص ١٧٧ .



## المبحث الثانى

### المدة

#### ضرورة توقيت الإيجار

التمكين من الانتفاع لا يتصور إلا ممتدا فى الزمن وأن المدة عنصر جوهري فى التمكين من الانتفاع حيث يتوقف عليها تحديد كم المنفعة التى يمكن المؤجر المستأجر منها ، فعقد الإيجار عقد زمنى تقاس منفعة العين فيه بمقياس الزمن .

وتستفاد ضرورة تحديد المدة فى عقد الإيجار من نص المشرع فى المادة ٥٥٨ معرّفه بأنه " عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة " .

ويستفاد من النص أيضا أنه لا بد أن يكون الإيجار لمدة معينة مدة محدودة بمعنى أنه لا يجوز أن يكون الإيجار مؤيدا ، فالتأييد يعنى حرمان مالك الشئ من مكنة التصرف فيه طالما أن المستأجر ينتفع به ، ومن المعروف أن سلطة التصرف هى إحدى ثلاث عناصر أساسية لحق الملكية ( الاستعمال - الاستغلال - التصرف ) ومعنى ذلك أنه إذا ما اتفق على تأييد العقد لم نكن بصدد عقد إيجار إذن لا بد أن يكون العقد مؤقتا ، محددا بمدة معينة ولا يهم طريقة تحديد المدة ، أما باتفاق الطرفين وأما بواسطة المشرع نفسه أو العرف وسواء أكانت بالساعة أو اليوم أو الشهر أو السنة وهو ما ننتقل إليه .

### كيفية تحديد المدة فى الإيجار

قد تحدد المدة باتفاق الطرفين وهذا هو الأصل وقد تحدد بواسطة المشرع نفسه .

#### تحديد المدة باتفاق الطرفين :

يتم تحديد المدة فى العقد باتفاق الطرفين عليها ، وقد لا يتفقان عليها وإنما يتفقا على وضع الأسس التى يتم بمقتضاها تحديد المدة فيما بعد .

#### الاتفاق على المدة فى العقد : أقصى مدة للإيجار :

الغالب أن يتفق المتعاقدان على المدة التى يرغبان فيها ، والأصل أن لهما حرية الاتفاق على أية مدة قصرت أم طالّت ولكن هذه الحرية ليست مطلقة وإنما يرد عليها القيد السابق والتمثل فى ضرورة توقيت الإيجار وأغلب الفقه متفق على أنه لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار على ستين عاما قياسا على أقصى مدة للحكر حيث لا يجوز أن تزيد مدة الحكر على ستين عاما ( مادة ٩٩٩ مدنى ) ولم ينص المشرع على أقصى مدة للإيجار يجوز الاتفاق عليها وعدم تجاوزها ، وإنما قد ورد نص فى المشروع التمهيدى يقضى بأن أقصى مدة للإيجار هى ثلاثون عاما أو حياة أحد طرفى العقد ( م ٧٦ ) ولكن هذا الحكم ألغى وصدر القانون المدنى بدون مدة قصوى للإيجار ولكنبقى الرأى الغالب هو أنه لا يجوز أن تزيد مدة الإيجار على ستين عاما . لكن ما هو الحل إذا ما اتفق الأطراف على مدة تزيد على ستين عاما ؟

يتفق جمهور الفقه <sup>(١)</sup> على أنه تنقضى المدة إلى الحد الجائز وهو ستين سنة كما هو الحكم في حالة تجاوز مدة الحكر ، إذا نصت المادة ٩٩٩ من القانون المدنى " إذا عينت مدة للتحكير تزيد على ستين سنة اعتبر معقودا لمدة ستين سنة فحسب " يؤسس هذا الحكم ( إنقاص المدة فى الإيجار ) على نص المادة ١٤٣ مدنى الخاصة بإنقاص العقد حيث تنص أنه " إذا كان العقد فى شق منه باطلا أو قابلا للإبطال فهذا الشق وحده هو الذى يبطل إلا إذا تبين أن العقد ما كان يتم بغير هذا الشق الذى وقع باطلا أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله " وبناء عليه إذا عقد الإيجار لمدة تزيد على ستين سنة يكون باطلا فيما زاد على الستين سنة وصحيا فى حدود الستين سنة هذا ما لم يتبين أن المتعاقدين ما كان يبرما العقد لو علما أن مدته ستنتقض إلى هذا الحد ، فيبطل العقد كله .

#### الاكتفاء بوضع أسس تحديد الأجرة :

قد لا يعنى الطرفان المدة صراحة وإنما يكتفیان بوضع الأسس التى على ضوءها ستحدد الأجرة فقد يتفقان على ترك التحديد لأحدهما ولكن لابد أن يقوم المنوط به التحديد بتحديد المدة . وكذلك قد يترك تحديد المدة لشخص أجنبى فتكون مدة الإيجار هى المدة التى يعينها الأجنبى وإذا لم تحدد المدة فى هذه الفروض فقد وضع المشرع كيفية تحييدها وقد تكون تحديد المدة بحياة المستأجر أو المؤجر على النحو التالى :

---

(١) السنهورى : السابق ، رقم ١١٥ ، ص ١٨٩ وما بعدها .

**مدة الإيجار هي مدة حياة المستأجر أو مدة حياة المؤجر :**

يجوز أن يكون الإيجار لمدة حياة المستأجر ولا يكون هذا إيجار مؤبداً ولا فى حكم المؤبد لأن حياة الإنسان هي مؤقتة وليست مؤبدة ولا بد أن يلقى المستأجر حتفه يوماً ما ، ويبقى الإيجار ملزماً للمؤجر وللمستأجر ما بقى المستأجر حياً ولو مات المؤجر قبله ، فإذا مات المستأجر انتهى الإيجار ولا ينتقل إلى ورثته وجب فى جميع الأحوال إلا تزيد مدة الإيجار على ستين سنة حتى ولو بقى المستأجر حياً بعد انقضاء هذه المدة وقد كانت المدة ٧٦٠ من المشروع التمهيدي تفيد بأنه لا يجوز لأحد من المتعاقدين أن ينهى الإيجار إذا كان قد عقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر حتى لو امتد لمدة تزيد على ثلاثين سنة ، ولكن بعد حذف هذه المادة يجب التقيد بالحد الأقصى وهو ستين سنة كما سبق بيانه<sup>(١)</sup> .

كما يجوز أن يكون الإيجار لمدة حياة المؤجر فيبقى الإيجار ما بقى حياً ولو مات المستأجر قبله وعند ذلك ينتقل الإيجار إلى ورثة المستأجر ولا ينتهى إلا بموت المؤجر بشرط ألا تجاوز مدته ستين سنة<sup>(٢)</sup> .

أما الإيجار لمدة تدوم ما دام المستأجر يدفع الأجرة أو إلى المدة التى يريدّها المستأجر ، وكذلك الإيجار إلى المدة التى يريدّها المؤجر فهو إيجار معلق على شرط فاسخ ، وهو أن يريد المستأجر

---

(١) السنهاورى : السابق ، رقم ١١٦ ، ص ١٩٣ .

(٢) السنهاورى : السابق ، ص ١٩٤ .

أو المؤجر إنهاء الإيجار فينبه على الطرف الآخر بذلك فينتهى الإيجار بموت من علق الإنهاء على أرادته أو بانقضاء ستين سنة .  
كذلك الإيجار إذا عقد لمدة متوالية يمتد إليها بالتعاقب إلى أن ينهيه المستأجر برسله إلى المؤجر ، وقد يكون الاتفاق على أن المؤجر هو الذى ينهيه بالتنبيه على المستأجر والمهم هو أن يكون أمر الإنهاء موكولا إلى إرادة أحد الطرفين دون الطرف الآخر ، يشترط ألا تزيد المدة على ستين سنة (١) .

### تحديد القانون للمدة :

فى حالة عدم تحديد الأطراف للمدة صراحة أو ضمنيا فإننا نكون بصدد فرضين :

الفرض الأول : هو أن تفاوض الأطراف بشأن المدة لم ينته إلى تحديد أى فشل الاتفاق على مدة فى هذه الحالة أن لم يؤجلا الاتفاق على المدة فإن الإيجار لا ينعقد لعدم التراضى على المدة .  
الفرض الثانى : أن يؤجل الطرفان تعيين المدة إلى اتفاق لاحق فلا بد أن يتم الاتفاق فيما بعد على المدة أما إذا لم يعلق الطرفان انعقاد الإيجار على تعيين المدة فإن العقد ينعقد وقد تولى المشرع تحديد المدة فى هذه الحالة .

---

(٣) السنهاورى : السابق ، نفس المكان .

فى حالة اشتراط المدة للفترة التى يريدھا المستأجر أو المؤجر لا يصح الاعتراض بأن الشرط إرادى محض ومن ثم لا يجوز لأن الشرط هنا فاسخ أما الشرط الإرادى المحض الذى لا يجوز هو الشرط الواقف .

## مدة الإيجار هي المدة المحددة لدفع الأجرة :

ففي حالة عقد الإيجار دون الاتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ، وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد الآتية . مادة ٥٦٣ مدنى .

أذن وفقاً لحكم المشرع فى المادة ٥٦٣ فإن مدة الإيجار هي المدة المحددة لدفع الأجرة فى ثلاث حالات :

١ - حالة عقد الإيجار دون الاتفاق على مدة .

٢ - عقد الإيجار لمدة غير معينة .

٣ - تعذر إثبات المدة .

وترجع الحكمة إلى تبني المدة المحددة لدفع الأجرة فى هذه الحالات إلى أن هذه المدة تمثل الحد الأدنى الذى يمكن القول أن أرادة الأطراف قد اتجهت صوب اعتمادها كمدة للإيجار وسوف نوضح أحكام الأجرة فيما يلى .

وتنتهى المدة وفقاً للمشرع بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا

هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد الآتى بيانها :

١ - فى الأراضى الزراعية والأراضى البور إذا كانت المدة

المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر يكون التنبيه قبل

انتهائها بثلاثة أشهر هذا مع مراعاة حق المستأجر فى

المحصول وفقاً للعرف .

- ٢ - فى المنازل والحوانىٲ والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهاء شهرين فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .
- ٣ - فى المساكن والغرف المؤثثة وفى أى شئ غير ما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر وجب التنبيه قبل انتهاء شهر فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

## الفصل الثانى الأجرة

### المبحث الأول

#### أهمية الأجرة وتحديدها فى قوانين إيجار الأماكن

سبق القول فى تعريف الإيجار بأن التمكين من الانتفاع يكون فى مقابل أجرة فلا بد حتى ينعقد الإيجار ، أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى أن يقوم المستأجر بالوفاء كمقابل لانتفاعه ، فإذا لم يتفق على ذلك صراحة أو ضمنا فالإيجار لا ينعقد ، ويعتبر العقد عارية ، فالأجرة ضرورية إذن لانعقاد الإيجار .

نظرا لأن الأجرة فى الإيجار ضرورية فلا بد أن تكون جدية *Serieuse* ، أى لابد أن تنصرف إرادة المتعاقدين الحقيقية إلى إلزام المستأجر بها . بمعنى أن الأجرة الصورية لا ينعقد بها عقد الإيجار ، وتكون الأجرة صورية إذا ذكرها المتعاقدان فى العقد دون أن يقصدا قيام المستأجر فعلا بالوفاء بها ، والعقد هنا لا يكون إيجار وإنما يكون عارية .

كذلك الأجرة التافهة *Dérisoire* فالاتفاق على أجرة تافهة كالاتفاق على عدم دفع الأجرة يمنع انعقاد الإيجار ، فإذا اتفق على أن يقوم المستأجر بالوفاء بأجرة تبلغ من القلة بالنسبة لقيمة الانتفاع بالشئ المؤجر الحد الذى تعتبر معه تافهة ، كما لو كانت أجرة مثل



الشئ المؤجر ألف جنيهه واتفق على أن يدفع المستأجر جنيها واحد ،  
فمثل هذا الاتفاق لا يختلف فى حكمه عن الاتفاق على الانتفاع  
بدون أجره<sup>(١)</sup> . وعلى هذا رأى أغلب الشراح<sup>(٢)</sup> .

أما الأجرة الخسة Vil وهى التى تقل عن أجره مثل الشئ  
المؤجر أى لا تتناسب مع قيمة الانتفاع بالشئ المؤجر ولا تتساوى  
معه ، فهى لا تمنع انعقاد الإيجار بل يعتبر الإيجار صحيحا رغم  
ذلك ، والفرق بين الأجرة البخسة والأجرة التافهة أن الأجرة فى  
الحالة الأولى لا تكون متساوية مع المنفعة ولا يشترط التساوى  
بينهما لأنه طبقا للقواعد العامة لا يشترط التعادل التام بين الأداءات  
( م ١٢٩ مدنى ) ، بينما فى الحالة الثانية ( الأجرة التافهة ) أن  
عدم التعادل يبلغ حد الانعدام ولذلك لا يصح عقد الإيجار .

ومع ذلك فإن المشرع يعتد بعدم التعادل ( الغبن ) فى نوع  
معين من الإيجار هو إيجار الوقف ، فإذا أجر ناظر الوقف بغين  
فاحش وجب على المستأجر تكملة الأجرة إلى المثل وإلا فسخ العقد  
( م ٦٣٢ / ٢ مدنى ) .

---

(١) منصور مصطفى : السابق ، رقم ١٤ ، ص ٤٥ .

(٢) محمد لبيب شنب : السابق ، رقم ٣٥ ، ص ٤٣ / محمد على إمام ، فقرة ٤٧ ،

ص ١١٠ مشار إليه فى السنهاورى : السابق ، ص ٢٢٠ .

## كيفية تحديد الأجرة

هناك طريقتان لتحديد الأجرة فى الإيجار فقد تحدد الأجرة بواسطة المتعاقدين ، وإذا لم يحددها المتعاقدان يتولى القانون تحديد الأجرة .

### أولاً : تحديد المتعاقدين للأجرة

الأصل أن الأجرة يتولى المتعاقدان تحديدها ، ويحددانها بمبلغ معين يدفع أقساطاً متساوية كل مدة معينة ، ولكن ليس هناك ما يمنع من تحديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ، فيشترط المؤجر على المستأجر أن تكون الأجرة مبلغاً معيناً إذا لم يؤجر المستأجر العين من الباطن ، فإذا أجرها من الباطن كانت الأجرة مبلغاً أكبر يعينانه أو أن تكون أجرة الأرض الزراعية مبلغاً معيناً إذا زرعت قمحا وأجرة أعلى إذا زرعت قطناً ، وقد يتفق المتعاقدان على أن الوفاء بالأجرة يكون دفعة واحدة قبل بدء الانتفاع أو فى خلاله أو بعد انتهاء مدة الإيجار .

وقد يكتفى الأطراف بوضع الأسس التى يتم بمقتضاها تحديد الأجرة ، وهنا يكون الإيجار صحيحاً كما لو اتفقا على أن الأساس هو أجرة المثل أو الأجرة التى يحددها القانون ، أو أن يعينان شخصاً آخر يتولى تحديدها على أن يقوم هذا الشخص بالتحديد فيما بعد ، ولكن الأجرة إذا لم تعين فإن الإيجار يكون باطلاً لتخلف أحد أركانه<sup>(١)</sup> .

---

(١) نقض فرنسى ١٤ نوفمبر ١٨٩٢ ، داللو ١٨٩٣ ، ١ ، ١١ .

ولكن لا يجوز للمتعاقدين ترك الأجرة للمستأجر يحددها كما يرى إذا أصبح المؤجر تحت رحمته ، لا يجوز ترك الأجرة للمؤجر يحددها كما يرى حتى لا يتعسف بالمستأجر<sup>(١)</sup> . والذي يجوز هو الاتفاق على حد أقصى للأجرة ، ويفوض المؤجر فى تحديدها بما لا يجاوزه ، أو الاتفاق على حد أدنى ويفوض المستأجر فى تحديدها بما لا ينزل عنه<sup>(٢)</sup> وإذا أسكت المتعاقدان عن تحديد الأجرة أو تعذر إثباتها فإن القانون يتولى تحديد الأجرة .

---

(٢) السنهاورى : السابق ، ص ٢٢٥ .

(٣) السنهاورى : السابق ، ص ٢٢٦ .

## ثانياً : تحديد القانون للأجرة

نتناول هنا تحديد المشرع فى القانون المدنى للأجرة ثم تحديد المشرع للأجرة فى قوانين إيجار الأماكن .

### ١ - تحديد المشرع للأجرة فى القانون المدنى :

يتولى المشرع تحديد الأجرة فى عدة فروض - فرض عدم اتفاق المتعاقدين على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها وفرض تعذر إثبات مقدار الأجرة ، فقد تدخل المشرع ونص فى المادة ٥٦٢ مدنى " إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها ، أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة ، وجب اعتبار أجرة المثل " ، إذا فإن الأجرة فى هذه الفروض ستكون أجرة المثل ، هذا وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا النص فإنه إذا كانت الأجرة غير مقدرة فى العقد ، فإن ذلك يرجع لأحد أسباب ثلاثة :

- (١) أما لأن المتعاقدان قد أغفلا الاتفاق عليها .
- (٢) أو اتفقا عليها ولكن تعذر إثبات ما اتفقا عليه .
- (٣) أو حاولا الاتفاق عليها فلم يستطيعا ، وفى الفرضين الأولين تكون الأجرة هى أجرة المثل فى مكان تمام العقد ، وفى الفرض الثالث يكون الإيجار باطلاً لأن المتعاقدان قد تعذر عليهما الاتفاق على ركن من أركان العقد<sup>(١)</sup> .

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية : الجزء الرابع ، ص ٤٧٧ ، ٤٧٨ .

وأجرة المثل يتولى القاضى تحديدها , مسترشدا برأى أهل  
الخبرة ، وقد يستعين أيضا بأوراق ومستندات ، كما إذا قدمت فى  
القضية عقود إيجار عن نفس الشئ فى مدة سابقة أو فى مدة تالية  
أو قدمت عقود إيجار عن أعيان تماثل العين المؤجرة .  
إلى جانب ذلك فإن المشرع قد تولى تحديد الأجرة فى قانون  
إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦ لسنة  
١٩٨١ ، وهذا ما ننتقل إليه .

## المبحث الثانى

### تحديد الأجرة فى قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الخاص بإيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر فى ٨ سبتمبر سنة ١٩٧٧ وعمل به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ ، وقد قرر هذا القانون عائد استثمار أكبر من القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وقد حددت المواد ١ ، ٢ ، ٤ ، ٦ منه نطاق تطبيق الباب الأول منه والذى يتضمن أحكام تحديد الأجرة وقد سبق تحديد نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧<sup>(١)</sup> .

الأماكن التى تخضع أجرتها للحد الأقصى المقرر بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

الأماكن التى تخضع أجرتها للحد الأقصى المقرر بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هى الأماكن المرخص بإقامتها اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون وحتى ١٩٨١/٧/٣١ وقد سبق بيان نطاق تطبيق هذا القانون .

ويكفى أن نقول أن هذه الأماكن يجب توافر شرطين فيها .  
الشرط الأول : أن يكون المكان من الأماكن التى تخضع لأحكام الباب الأول من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

---

(١) انظر ما سبق .

الشرط الثانى : أن يكون من الأماكن التى رخص فى إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أى اعتباراً من ١٩٧٧/٩/٩ وحتى ١٩٨١/٧/٣١ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

**كيفية تحديد الأجرة للأماكن الخاضعة للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :**  
وضع المشرع فى قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تقدير مبدئى للأجرة ، ثم أن هناك تحديد الأجرة عن طريق لجان أنشئت خصيصاً لتتولى مهمة تحديد الأجرة ، وعلى هذا سوف نتناول التحديد المبدئى للأجرة وكذلك تحديد الأجرة بواسطة لجان تحديد الأجرة ونبين تشكيلها - وإجراءاتها - وكيفية الإخطار وإصدار قرارها بالتحديد وكيفية الطعن عليه وفير ذلك من المسائل المتعلقة بتحديد الأجرة .

**أولاً : التقدير المبدئى لأجرة الأماكن الخاضعة للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :**

هذا التقدير المبدئى للأجرة هو عبارة عن تقدير مؤقت للأجرة يتعاقد المؤجر بمقتضاه مع المستأجر إلى أن يصدر قرار لجنة تحديد الأجرة فيما بعد وهذا التقدير المبدئى للأجرة عبارة عن تقدير إجمالى لأجرة المبنى وتوزيعه على وحدات المبنى ويتم واقع قيمة الأرض والمبانى ومواصفات البناء ويتقدم المؤجر بهذه البيانات للإدارة الهندسية المختصة بشئون التنظيم عند تقديم طلب ترخيص البناء ، وهذا ما نصت عليه المادة ١٠ والمادة ١١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على النحو التالى .

## ثانياً : تحديد وتقدير الأجرة بواسطة لجان تحديد الأجرة :

اتبع المشرع فى قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سياسة تحديد الأجرة عن طريق لجان أنشئت لهذا الغرض مهمتها تحديد وتقدير الأجرة وحتى تقوم اللجنة بعملها يجب إخطارها بذلك وهذا ما سنبينه وقل ذلك نبين تشكيل اللجنة .

## تشكيل لجنة تحديد الأجرة :

حدد المشرع فى المادة الخامسة من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مهمة اللجنة وتشكيلها على النحو التالى :

تتولى تحديد أجرة الأماكن خاضعة لأحكام هذا القانون وتوزيعها على وحداته لجان يصدر بتشكيلها قرار من المحافظ المختص ، من اثنين من المهندسين المعماريين أو المدنيين المقيدتين بنقابة المهندسين ومن جهتين مختلفتين وأحد العاملين المختصين بربط أو تحصيل الضريبة على العقارات المبنية وعنصرين يختارهما المجلس المحلى المختص من غير أعضائه أحدهما من الملاك والآخر من المستأجرين ، وتكون رئاستها للأقدم من المهندسين ، ويشترط لصحة انعقادها حضور أحد المهندسين والعضو المختص بربط أو تحصيل الضريبة وأحد الأعضاء المختارين ، وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية أصوات الحاضرين ، وعند التساوى يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس .

ويؤدى أعضاء اللجان قبل مباشرة أعمالهم يمينا أمام المحافظ بأن يؤدوا أعمالهم بصدق وأمانة .



ويصدر وزير الإسكان والتعمير قراراً بالقواعد والإجراءات التى تنظم أعمال هذه اللجان وطريقة إخطار ذوى الشأن بقراراتها الصادرة فى شأن تحديد الأجرة ( مادة ١٢ ) .

هذا وقد أصدر وزير الإسكان والتعمير قراراً بالقواعد والإجراءات التى تنظم أعمال هذه اللجان هو القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر<sup>(١)</sup> .

**مباشرة اللجنة عملها :**

يجب حتى تباشر لجنة تحديد الأجرة بتشكيلها السابق بيانه عملها أن يتم إخطار اللجنة ولكنها يمكن أن تباشر عملها من تلقاء نفسها وهذا ما نوضحه .

#### **إخطار لجنة تحديد وتقدير الأجرة : ممن يصدر الإخطار ؟**

يتم إخطار لجنة تحديد الأجرة حتى تباشر عملها ويقوم مالك البناء بإخطار اللجنة فى موعد محدد ، وأيضاً للمستأجر إخطار اللجنة ويجوز للجنة أن تقوم بالتقدير من تلقاء نفسها وذلك على النحو التالى :

#### **إخطار المالك للجنة التقدير :**

فقد نصت المادة ١٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه :

" على مالك البناء فى موعد لا يجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ نفاذ أول عقد إيجار أية وحدة من وحدات المبنى أو من تاريخ

---

(١) الوقائع المصرية ، العدد ٦١ فى ١٤/٣/١٩٧٨ .

شغلها لأول مرة بأية صورة من صور الأشغال أن يخطر اللجنة المشار إليها فى المادة السابقة والتي يقع فى دائرتها المبنى لتقويم بتحديد أجرته وتوزيعها على وحداته بعد مراجعة ما تم إنجازهم ومطابقته للمواصفات الصادر على أساسها موافقة لجنة توجيه استثمارات أعمال البناء وترخيص المباني<sup>(١)</sup> .

وللمستأجر أن يخطر اللجنة المذكورة بشغله المكان المؤجر بكتاب موصى عليه وتنظم اللائحة التنفيذية إجراءات إخطار المالك والمستأجر للجنة .

ويجوز للجنة أن تقوم بالتقدير من تلقاء نفسها أو بناء على إخطار من الجهة المختصة بحصر العقارات المبنية ، ويلتزم المالك بتسليم العين المؤجرة صالحة للاستعمال فى المواعيد المتفق عليها وإلا جاز للمستأجر بعد أعذار المالك استكمال الأعمال الناقصة بترخيص من قاضى الأمور المستعجلة مع خصم التكاليف من الأجرة .

#### شكل الأخطار :

بينت المادة ١٥ من القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على شكل لإخطار والمستندات الواجبة فقد نصت على أنه :

يكون إخطار الملاك أو المستأجرين للجنة تحديد الأجرة بالتطبيق أحكام المادة ١٣ من القانون المشار إليه بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو بطريق الإيداع فى سكرتيرية اللجنة مقابل إيصال .

---

(١) لاحظ حكم المادة ١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ (ص ٥٥ من هذا الكتاب ) المادة

١٥ من اللائحة التنفيذية ص ٣٨ من هذا الكتاب .

ويجب أن يرفق المالك بالإخطار المقدم منه البيانات والمستندات الدالة على قيمة الأرض والتكاليف الفعلية للمباني والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق مثل دفتر الشروط والمواصفات وجداول الكميات وفئات الأسعار لجميع الأعمال ، عقد المقاوله ، وبيان المساحات الفعلية المبنية ومتوسط تكاليف المتر المسطح فى كل دور وكذا بأسماء مستأجرى الوحدات التى يشملها العقار فى تاريخ تقديم الإخطار .

وعلى المالك أن يخطر اللجنة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أولاً بأى تغيير يطرأ على أسماء المستأجرين واسم أى مستأجر لأية وحدة أخرى بعد تقديم الإخطار وذلك حتى تاريخ إبلاغه بقرار اللجنة .

#### إجراءات اللجنة :

وقد نصت المادة ١٦ من القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون على أن :

يصدر المحافظ المختص قراراً بتشكيل اللجان المختصة بتحديد الأجرة فى نطاق المحافظة طبقاً للمادة ١٢ من القانون المشار إليه ويجب أن يتضمن القرار تحديد مقار هذه اللجان ومواعيد انعقادها مرة على الأقل أسبوعياً وندب العاملين اللازمين للقيام بالأعمال الإدارية والكتابية فيها .

وتتولى اللجنة المختصة تحديد الأجرة طبقاً للقواعد والأسس التى نص عليها القانون المشار إليه وذلك بعد المعاينة والإطلاع على البيانات والمستندات المقدمة من المالك ومراجعة ما تم إنجازه

ومطابقته للمواصفات الصادرة على أساسها موافقة لجنة استثمارات أعمال البناء وترخيص المباني .

وللجنة تكليف المالك باستيفاء المستندات اللازمة لأداء مهمتها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، ويجب على المالك موافاتها بالمستندات المطلوبة خلال أسبوعين من تاريخ إبلاغه ويجوز للجنة مد هذه المهلة إذا قدم المالك عذرا مقبولا ويكون لها بعد انقضاء هذه المدة أن تستمر فى عملية التحديد .

تحدد اللجنة للمالك مدة استكمال الأعمال والتشطيبات الواردة بالترخيص والتي يتم استكمال المالك لها وتبلغه ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ويجوز للجنة مد هذه المدة إذا قدم المالك عذرا مقبولا فإذا انقضت هذه المدد دون أن يقوم المالك بالاستكمال وجب على اللجنة إجراء معاينة لتحديد التكاليف الفعلية وعلى اللجنة أن تصدر قرارها بتحديد الأجرة على هذا الأساس خلال ثلاثين يوما من تاريخ إجراء هذه المعاينة .

وعلى اللجنة أن تقدر على حدة قيمة المصاعد وخزانات المياه وأجهزة التبريد والتدفئة والتسخين والمداخل وما شابهها على أن تضيف ما تقدر مقابل الانتفاع بها للأجرة السابق لها تحديدها .  
تدون إجراءات اللجنة ومناقشتها فى محضر يوقع من رئيسها ومن حضرها من أعضائها وسكرتيرها .

## المدة الواجب إصدار قرار التحديد فيها :

وفقا للمادة ١٩ من القرار رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ السابق فإنه:  
" يجب على اللجنة أن تصدر قرارها بتحديد الأجرة خلال  
ثلاثين يوما من تاريخ استكمال المالك المستندات اللازمة أو من  
تاريخ انقضاء المهلة المحددة له لاستيفائها " .

ويجب أن يتضمن قرار اللجنة بتحديد الأجرة الأسس الفنية  
والحسابية التي استندت عليها وبصفة خاصة تقديراتها لقيمة  
الأرض والأساسات والمرافق والمباني وكافة عناصر التكلفة التي  
تم على أساسها تحديدها للأجرة ، كما يجب أن يتضمن القرار  
توزيع الأجرة على وحدات البناء وذلك بمراعاة نسب المساحة كل  
وحدة للمساحة الكلية للمبنى وظروفها وصقعتها والغرض من  
استعمالها ، وكذلك ما يخص كل وحدة منها طبقا للقانون من  
الضرائب العقارية والرسوم .

بعد انتهاء اللجنة من عملها بتقدير الأجرة يجب أن تحرر  
قرارها على نموذج وتبلغ به كل من المالك والمستأجر في خلال  
مدة معينة على النموذج الذي نورد صورة له وفقا للائحة التنفيذية  
فقد نصت المادة ٢٠ من اللائحة التنفيذية ( قرار رقم ٩٩ لسنة  
١٩٧٨ على أنه ) :

" يحرر قرار اللجنة بتحديد الأجرة على النموذج المرفق  
بهذه اللائحة وتبلغ سكرتارية اللجنة قرارها سبعة أيام من تاريخ  
صدوره إلى كل من المالك والمستأجر المسجلة محال أقامتهم لديها  
وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

وبيلغ رئيس اللجنة القائمة على ربط وتحصيل الضريبة على العقارات المبينة بصورة من قراراتها بتحديد الأجرة وتعلق صورة هذه القرارات لمدة ثلاثين يوما فى لوحة تعد لذلك بمقر انعقاد اللجنة .

ولكن ذى مصلحة الإطلاع فى مقر اللجنة على قرارها وعناصر التقدير التى قام عليها ويجوز لسكرتارية اللجنة بموافقة رئيسها تسليم صورة رسمية من هذا القرار بعد أداء الرسم المستحق .

## نموذج قرار لجنة تحديد الأجرة

أولاً : عناصر تقدير الإيجار :

- ١ - قيمة الأرض التي يشغلها البناء والمخصصة لمنفعته .
- ٢ - قيمة الأساسات المنشأة عليها البناء .....
- ٣ - قيمة التوصيلات الخارجية للمرافق .....
- ٤ - المصروفات الأخرى ( مثل أتعاب المهندس ومصروفات الترخيص ) وأية مبالغ أخرى تفرضها التشريعات السارية.
- ٥ - المجموع .....
- ٦ - نسبة عدد الأدوار المنشأة إلى عدد الأدوار الكاملة التي تسمح بها قيود الارتفاع ..... % ملزم جنيه
- ٧ - نصيب المباني المنشأة من قيمة الأرض ..... %
- ٨ - نصيب المباني المنشأة من قيمة الأساسات ..... %
- ٩ - نصيب المباني المنشأة من قيمة التوصيلات الخارجية للمرافق .....
- ١٠ - قيمة المباني المنشأة .....
- ١١ - المجموع .....

ثانياً : قيمة الإيجار :

( أ ) ٧ % من المجموع المبين بالبند ١١ .....

ملزم جنيه

( ب ) ٣ % من المجموع بالبند ٨ ، ٩ ، ١٠ .....

الإيجار السنوي ( أ + ب ) .....

الإيجار الشهري ( أ + ب ) .....

ثالثاً : تكاليف المصاعد وخزانات المياه والطلبات وأجهزة التبريد والتدفئة والتسخين وما بها والأسوار والأرصعة ومداخل وتكسبات سلام وخلافه تحسبما قيمتها على حده مع إضافة إضافته للأجرة السابق تحديدها مقابل الانتفاع منها وتضاف إلى القيمة الإيجارية

توقيعات سكرتير اللجنة أعضاء اللجنة رئيس اللجنة

التاريخ في / / ٩١

رابعاً : توزيع الإيجار الكلي على وحدات المبنى مع بيان الضرائب العقارية طبقاً للجداول المرفقة

## كيفية تقدير الأجرة وفقا للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

سبق القول بأن تقدير الأجرة وفقا للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يتم بواسطة لجنة تقدير الأجرة المنصوص عليها فى القانون ، وقد بين المشرع للجنة التقدير الأسس والعناصر التى يتم حساب الأجرة وفقا لها فقد نصت الفقرة الثانية من المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية للقانون على أن تتوالى اللجنة المختصة تحديد الأجرة طبقا للقواعد والأسس التى نص عليها القانون المشار إليه ذلك بعد المعاينة والإطلاع على البيانات والمستندات المقدمة من المالك ومراجعة ما تم إنجازه ومطابقته للمواصفات الصادر على أساسها موافقة لجنة استثمار أعمال البناء وترخيص المباني .

ووفقا للفقرة الأخيرة من ذات المادة " للجنة تكليف المالك باستيفاء المستندات اللازمة لأداء مهمتها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، ويجب على المالك موافاتها بالمستندات المطلوبة خلال أسبوعين من تاريخ إبلاغه ويجوز مد هذه المهلة إذا قدم المالك عذرا مقبولا ويكون لها بعد انقضاء هذه المدد أن تستمر فى عملية التحديد .

### عناصر وأسس حساب الأجرة :

وردت هذه العناصر والأسس فى المواد ١٤ ، ١٥ ، ١٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهذه العناصر هى وفقا للمادة ١٤ :  
" تقدر<sup>(١)</sup> أجرة المبنى المرخص فى إقامته من تاريخ العمل بهذا القانون على الأسس التالية :

---

(١) لاحظ حكم المادتين ١ ، ٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .



وتسترشد اللجان المختصة بتحديد الأجرة فى نطاق المحافظة فى تحديدها لعناصر تقدير الأجرة بالتقارير المذكورة .

#### **عناصر تحديد الأجرة :**

يستفاد أذن من النص السابق ( م ١٤ ) أن حساب الأجرة يتم وفقاً لثلاثة عناصر :

#### **العنصر الأول : ٧ % من قيمة الأرض :**

أى يتم معرف ثمن الأرض وفقاً لثمن المثل عام ١٩٧٤ مع زيادة سنوية مقدارها ٧ % إلى حين البناء أى لوقت تمام وحدات البناء الصادر بها ترخيص واحد والمطلوب تحديد أجرتها فى هذا الوقت يبدأ استثمار المالك للأرض .

ولكن يشترط لحساب القيمة على هذا النحو أن يكون المالك قد بنى على كل المساحة المسموح بالبناء عليها وارتفاع البناء إلى عدد الأدوار المسموح بها طبقاً للقيود المفروضة على المنطقة وأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء وغيره من القوانين واللوائح ( م ٢/١٥ ) .

أما إذا كان البناء غير جزء من الأرض المسموح بالبناء عليها فلا يحتسب فى تقدير الأجرة إلا القدر المخصص لمنفعته فحسب ، أى مساحة الأرض المبنى عليها بالفعل ومساحة الأرض المخصصة لمنفعة البناء أى الأفنية الداخلية والخارجية والأرض المحيطة بالمبنى إذا كانت مخصصة لمنفعة البناء كحديقة مثلاً ويستفاد ذلك من النص ( القدر المخصص لمنفعة البناء فقط ) ، ويشترط لهذا الحساب المساحة تحديد هذه المساحة بفواصل ثابتة ، فإذا لم تكن هذه المساحة محددة بفواصل ثابتة فلا تحتسب من قيمة

الأرض سوى المساحة المبنى عليها بالفعل أى لا تحتسب المساحة المخصصة لمنفعة البناء طالما لم تحدد بفواصل ثابتة ( م ٤/١٥ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ) .

وإذا لم يرتفع البناء إلى الحد المسموح به فتحتسب قيمة الأرض بنسبة ما يقام فعلا من أدوار بالنسبة لك الارتفاع المسموح به طبقا لقيود الارتفاع الواردة بتشريعات تنظيم المباني .

#### أعادة تقدير قيمة الأرض :

وفقا للمادة ١٦ من قانون ٤٩ لسنة ٧٧ فإنه يعاد تقدير قيمة الأرض فى حالتين :

**الأولى :** حالة تعلية البناء وبشرط أن تكون هذه التعلية قد تمت بعد سنتين على الأقل من تاريخ إنشاء المباني السابقة .

أما إذا تمت التعلية فى خلال سنتين من تاريخ إنشاء المباني السابقة فلا يعاد التقدير .

**الثانية :** حالة ما إذا طرأ على العقار ما يستوجب تطبيق القوانين التى تفرض مقابلا لتحسين قامت به الحكومة فى صقع المبنى وفى هذه الحالة تكون إعادة تقدير قيمة الأرض بقصد تحديد أجره المباني المستجدة فقط .

#### العنصر الثانى : ١٠ % من قيمة المباني :

وهذا العنصر عبارة عن ٧ % من قيمة المباني التى نصت عليها الفقرة ( أ ) من المادة ١٤ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إضافة إلى ٣ % من قيمة المباني التى وردت فى الفقرة (ب) من نفس المادة .

ويتم احتساب قيمة المبانى وفقا للتكلفة الفعلية وقت البناء وتعرف التكاليف الفعلية من خلال ما يقدمه المالك من مستندات ومن واقع الأسعار التى تسفر عنها المناقصات والمعاملات السنوية فى المنطقة الكائن بها المكان وبما يكفل إعطاء كل ذى حق حقه وفقا لتقرير لجنة الإسكان والتعمير بمجلس الشعب .

وعند احتساب التكلفة الفعلية وقت البناء لا تتقيد اللجنة بالأجرة المبدئية المقدرة للمبنى قبل إنشائه .

ويشترط لحساب التكلفة الفعلية أن يكون المالك قد التزم بمستوى المبانى المبين بموافقة لجنة توجيه استثمارات أعمال البناء الصادر على أساسها ترخيص البناء ( م ١٥ ) .

ولا يعتد فى حساب التكلفة الفعلية بأية زيادة فى المواصفات أثناء التنفيذ وذلك حتى لا يرهق المستأجر بزيادة الأجرة لزيادة المواصفات .

**العنصر الثالث : يضاف للأجرة ما يخص المبنى من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية :**

فقد نصت المادة ١٥ من قانون ٤٩ لسنة ٧٧ على أنه " ومع مراعاة الإعفاءات المقررة فى شأن الضريبة على العقارات المبنية يضاف إلى الأجرة المحددة وفقا لما تقدم ما يخصها من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية كل ذلك مع عدم الإخلال بأحكام القوانين الأخرى الخاصة بالتزامات كل من المؤجرين والمستأجرين بشأن الضرائب والرسوم .

ويلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم إلى المؤجر مع الأجرة الشهرية ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة على عدم سداد الأجرة<sup>(١)</sup> .

### **حساب قيمة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق :**

يدخل فى حساب الأجرة قيمة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق العامة وتحتسب بنسبة ما يقام فعلا من أدوار إلى العدد الكلى للأدوار الكاملة التى تسمح بها قيود الارتفاع ، كما هو الحال بالنسبة لاحتساب قيمة الأرض على النحو السابق بيانه .

**الطعن على قرار لجنة التقدير :**

إذا ما قامت لجنة التقدير بحساب القيمة الإيجارية على النحو السابق فإنها تحرر قرار التحديد على النموذج الذى سبق إيراد صورة له وتبلغ سكرتارية اللجنة قرارها إلى كل من المالك والمستأجر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول فى خلال سبعة أيام من تاريخ صدور القرار ( مادة ٢٠٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ )

ويكون لأصحاب الشأن الطعن على قرارات لجنة تحديد الأجرة فى مواعيد معينة .

فقد نصت المادة (١٧) على أن تكون قرارات لجان تحديد الأجرة نافذة رغم الطعن عليها ، وتعتبر نهائية إذا لم يطعن عليها فى الميعاد .

---

(١) انظر تفصيل هذا العنصر ، د. حمدى عبدالرحمن : المرجع السابق ، رقم ٧٦ ،

ص ١٧٦ وما بعدها .

## مواعيد الطعن :

مادة (١٨)<sup>(١)</sup> يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر ويلحق بتشكيلها مهندس معماري أو مدني مقيد بنقابة المهندسين من الدرجة الثانية على الأقل ومن غير القائمين بتحديد الأجرة يختاره المحافظ لمدة سنتين قابلة للتجديد ولا يكون له صوت معدود في المداولة .  
ويحلف المهندس يمينا أمام إحدى دوائر الاستئناف بأن يؤدي عمله بصدق وأمانه .

مادة (١٩) على قلم كتاب المحكمة إخطار جميع المستأجرين لباقي وحدات المبنى بالطعن وبالجلسة المحددة لنظره ، وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

ويترتب على قبول الطعن إعادة النظر في تقدير أجرة باقى الوحدات التى شملها قرار لجنة الأجرة ويعتبر الحكم الصادر فى الطعن ملزما لكل من المؤجر والمستأجرين .

مادة (٢٠)<sup>(٢)</sup> لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليها فى المادة (١٨) إلا لخطأ فى تطبيق القانون .  
ويكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم وذلك بصحيفة تقديم إلى قلم كتاب المحكمة ، يوضح بها أسماء الخصوم ومحال إقامتهم وتاريخ الحكم المطعون

---

(١) لاحظ حكم المادة ٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٢) لاحظ حكم المادة ٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ السابق الإشارة إليه .

عليه وأوجه الطعن ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن .

مادة (٢١) إذا لم تكن العين مؤجرة وقت صدور قرار لجنة تحديد الأجرة جاز لأول مستأجر لها أن يطعن على هذا القرار خلال ثلاثين يوما من تاريخ نفاذ عقده .

وفى هذه الحالة يقتصر أثر الحكم الصادر فى الطعن على أجرة الوحدة التى يشغلها الطاعن وحدها دون باقى وحدات المبنى .

مادة (٢٢) يلتزم المستأجر فى تحديد الأجرة بالزيادة عما هو منصوص عليه فى العقد بأداء الفرق مقسما على أقساط شهرية لمدة مساوية للمدة التى استحق عنها أو بسداده كاملا إذا أراد إخلاء العين المؤجرة قبل انقضاء المدة المذكورة .

وعلى المؤجر أن يرد إلى المستأجر فرق الأجرة عند تحديدها بما يقل عما هو منصوص عليه فى العقد وبالطريقة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة .

مادة (٢٣) <sup>(١)</sup> ملغاة .

---

(١) المادة رقم (٢٣) ألغيت بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ( م ١٩ فقرة أخيرة ) اعتبارا من ١٩٨١/٧/٢٨ وما نصها قبل الإلغاء .

" فى جميع الأحوال التى يتم فيها تغيير استعمال العين المؤجرة بعد تاريخ العمل بهذا القانون وبموافقة المالك إلى غير أغراض السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسبة ٢٠٠ % للمباني المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ ، ١٠٠ % للمباني المنشأة من أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ ، ٧٥ % للمباني المنشأة منذ ٥ نوفمبر

## المبحث الثانى

### تحديد الأجرة فى قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

#### لجنة تحديد الأجرة :

اتبع المشرع فى قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نفس الأسلوب الذى اتبعه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن إسناد مهمة تحديد الأماكن إلى لجنة تتولى عملية التحديد وفقا لعناصر وضعها المشرع ، وتشكيل هذه اللجنة هو ذاته التشكيل المنصوص عليه فى قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولم يغير القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أعضائها فى شئ .

#### عناصر وأسس تحديد الأجرة فى قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

تخضع لقواعد تحديد الأجرة الواردة بهذا القانون المباني المخصصة لأغراض السكنى فيما عدا الإسكان الفاخر ويتم التقدير وفقا لقواعد حددها المشرع ويتعين الالتزام بها عند تحديد الأجرة سواء من قبل المالك أم لجنة تحديد الأجرة سواء من قبل المالك أم لجنة تحديد الأجرة والمحاكم أيضا إذا ما طعن أمامها على قرار اللجنة .

وقد وردت عناصر وأسس التقدير فى المواد ١ ، ٢ من هذا القانون مادة (١) فيما عدا الإسكان الفاخر لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن المرخص فى إقامتها لأغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون على ٧ % من قيمة الأرض والمباني وعلى ألا تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلثى مساحة مباني العقار .

---

سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون ، ٥٠ % للمباني أتى برخص فى إقامتها اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون .

على البيانات والمستندات المقدمة من المالك ومراجعة ما تم إنجازه ومطابقته للمواصفات الصادر على أساسها ترخيص المبنى.

وعلى ذلك فإن عناصر التقدير هي :

أ - قيمة الأرض بثمن المثل عند الترخيص بالبناء :

تقدر قيمة الأرض في الأماكن الخاضعة للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بثمن المثل عن الترخيص بالبناء وليس بثمن شراء الأرض ولا بقيمتها وقت انتقال ملكيتها إلى الباني ولا بقيمتها وقت إتمام البناء .

ووفقا للمذكرة الإيضاحية للقانون فإنه يتم استخلاص :  
" أسس تقدير المثل للأرض من واقع أسعار التعامل بالمدينة مستخلصة من كافة التصرفات والتعاملات سواء من الأفراد أو الجهات الحكومية أو العامة أو الخاصة وأسعار التكلفة الفعلية لمختلف مستويات المبنى من واقع تطورات مواد البناء ونفقات العمالة ونتائج المناقصات وغيرها من الوسائل القانونية المتبعة لتنفيذ الأعمال ، ويؤخذ بالتقديرات المبينة على هذه الأسس عند تحديد الأجرة .

أيضا ورد بالمذكرة الإيضاحية في صدد القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أنه :

لم يتضمن القانون الحالي الأسس والضوابط التي يمكن للجان تحديد الأجرة ابتاعها لتقدير التكاليف الفعلية للأرض والمبنى بأن ترك ذلك لمحل تقدير اللجان وغالبا ما يكون مدعاة للشطط في التقدير ومحلا لشكاوى الجماهير فضلا عن أن الزيادة في أسعار عناصر التكلفة أدت إلى زيادة كبيرة في القيمة الإيجارية فوق قدرات طالبى السكن من ذوى الدخل المحدود ، علاوة على أن



التمليك قد اتخذ وسيلة للتهرب من قواعد الإيجار مما قلل بشكل من الأعداد المعروضة من الوحدات المعدة للتأجير .

ومن أجل مساعدة اللجان في تقدير ثمن المثل ثمة وسائل نص عليها المشرع في المادة ٣ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عبارة عن تقارير تقوم بها جهات معينة هي تقارير تعتبر إرشادية ويستأنس بها ، بل ينبغي أن تؤخذ في اعتبار اللجنة عند تحديدها لثمن المثل ، فقد نصت هذه المادة على أنه :

تشكل بقرار من المحافظ المختص في كل محافظة لجنة أو أكثر تضم بعض ذوي الخبرة لإعداد تقارير سنوية بناء على الدراسات التي تجريها في نطاق المحافظة عن :

(١) ثمن المثل للأرض من واقع أسعار التعامل بالمدينة أو الحى أو المنطقة مستخلصة من كافة التصرفات والتعاملات القانونية سواء بين الأفراد أو الجهات الحكومية أو العامة أو الخاصة .

(٢) أسعار التكلفة الفعلية لمختلف مستويات المباني من واقع تطورات أسعار مواد البناء ونفقات العمالة ونتائج المناقصات وغيرها من الوسائل القانونية لتنفيذ الأعمال . ويؤخذ في الاعتبار بالتقديرات الواردة في هذه التقارير عند تحديد الأجرة وفقا لأحكام هذا القانون .

وتسلم المحافظة نسخة من هذه التقارير لكل من يطلبها فى مقابل رسم يصدر بتحديد قرار من المحافظ المختص بما لا يجوز خمسة جنيهاً للنسخة .

حكم خاص بتقدير قيمة الأرض التى تخصصها الحكومة أو وحدات الحكم المحلى لمشروعات الإسكان أو ما يخصص لمبانى الخدمات اللازمة لها :

ورد بالمادة ٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حكم خاص تقدر بمقتضاه قيمة الأرض ليس على أساس ثمن المثل وإنما على أسس أخرى وفقا لما يلى :

يتم تحديد الأجرة بالنسبة إلى الأماكن المرخص فى إقامتها لأغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه عدا الإسكان الفاخر على أساس تقدير قيمة الأرض وفقا لثمن المثل عند الترخيص بالبناء ، وتحديد قيمة الأرض التى تخصصها الحكومة أو وحدات الحكم المحلى لمشروعات الإسكان أو ما يخصص لمبانى الخدمات اللازمة لها على الأسس الآتية :

(١) الأراضى التى تخصص للإسكان الاقتصادى تحدد لها قيمة رمزية .

(٢) الأراضى التى تخصص للإسكان المتوسط تحدد لها قيمة توازى التكلفة الفعلية .

(٣) الأراضى التى تخصص للإسكان فوق المتوسط تحدد لها قيمة توازى التكلفة الفعلية مضافا إليها نسبة محددة من الربح .

وفيما عدا ذلك تحدد قيمة الأراضى التى تخصصها الحكومة أو وحدات الحكم المحلى بأعلى سعر بطريق المزاد العلنى (مادة ٩) .

ويلاحظ أن هذه المادة (٩) من اللائحة التنفيذية قد أتت بتقدير يخالف للتقدير الذى نصت عليه المادة الثانية من ق ١٣٦ لسنة ٨١ حيث إن التقدير الذى نصت عليه المادة الثانية يكون على أساس ثمن المثل وليس على أساس قيمة رمزية بالنسبة للإسكان الاقتصادى أو قيمة توازى التكلفة الفعلية مضافاً إليها نسبة محدودة من الربح بالنسبة للإسكان فوق المتوسط ، فى الوقت الذى تعتبر هذه التقديرات واردة باللائحة التنفيذية واللائحة لا يجب أن يخالف القانون خاصة وأن القانون لم يخول وزير الإسكان بتقدير قيمة الأرض إلا على أساس ثمن المثل عند الترخيص بالبناء ، ولذلك فإن نص م ٩ يعتبر غير دستورى .

أيضاً يختلف حساب قيمة الأرض بحسب ما إذا تم البناء على كامل المساحة المسموح بالبناء عليها واستيفاء الارتفاع المسموح به أو تم البناء على جزء فقط من المساحة المسموح بها . فيحتسب كامل قيمة الأرض فى حالة البناء على كل المساحة المسموح بالبناء عليها واستيفاء الارتفاع المقرر طبقاً للقيود المفروضة على المنطقة وأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء وغيره من القوانين واللوائح ( مادة ١٠/١ من اللائحة التنفيذية ) . وفى حالة البناء على كل المساحة المسموح بالبناء عليها مع عدم استيفاء الارتفاع المسموح به أى عدم استكمال المبنى للحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء كما لو كان مسموحاً بخمسة أدوار فى حين تم بناء ثلاثة أدوار فقط ، فإنه تحتسب فى هذه الحالة قيمة الأرض بنسبة ما أقيم فعلاً من أدوار إلى العدد الكلى من الأدوار التى تسمح بها قيود الارتفاع ويجوز بالنسبة لبعض

المناطق تعديل هذه النسبة بقرار من المجلس المحلى المختص بها  
يتفق وصقع الموقع وظروف العمران ( م ٢/١٠ من اللائحة  
التنفيذية ) .

وفى حالة المساكن المستقلة يؤخذ فى الاعتبار عند تحديد  
أجرة المبنى علاوة على قيمة المباني قيمة الأرض والأساسات  
والتوصيلات الخارجية للمرافق بأكملها بصرف النظر عن الحد  
الأقصى المسموح به لارتفاع البناء فإذا جد أى تغيير فى الوضع  
الذى بنى التقدير على أساسه يعاد تحديد الأجرة وفقا للوضع  
الجديد.

أما فى حالة ما إذا كان البناء قد تم على جزء من الأرض وفقا  
للمادة ١٠ من اللائحة التنفيذية :

إذا كان البناء لا يشغل غير جزء من الأرض المسموح  
بالبناء عليها فلا يحسب فى تقدير الأجرة قيمة الأرض إلا القدر  
الفعلى لمنفعة البناء فقط بشرط تحديد هذا القدر بفواصل ثابتة وإلا  
فلا تحسب سوى المساحة المبنى عليها بالفعل .

وقد سبق بيان كيفية حساب القدر الفعلى لمنفعة البناء فى  
صدر القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقلنا أنه وفقا للنص يشترط لذلك أن  
يكون هذا القدر الفعلى قد حدد بفواصل ثابتة فإذا لم يحدد بفواصل  
ثابتة فلا يحسب من قيمة الأرض سوى المساحة المبنى عليها  
بالفعل .

إعادة تقدير قيمة الأرض :

نصت المادة ٥/١٠ من اللائحة التنفيذية بأنه :

يعاد تقدير قيمة الأرض عند تحديد الأجرة فى حالة تعلية البناء وذلك إذا تمت التعلية بعد سنتين على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية أو فى حالة ما إذا طرأ على العقار ما يستوجب تطبيق أحكام القوانين السارية فى شأن مقابل التحسين وفى هذه الحالة تكون إعادة التقدير بقصد تحديد أجرة المبانى المستجدة فقط. معنى ذلك أنه يتم تقدير قيمة الأرض عند تحديد الأجرة فى حالتين :

**الأولى :** تعلية البناء بشرط أن تكون هذه التعلية قد تمت بعد سنتين على الأقل من تاريخ إنشاء المبانى الأصلية .

**الثانية :** إذا ما طرأ على العقار ما يستوجب تطبيق أحكام القوانين السابقة أى السارية فى شأن مقابل التحسين وفى هذه الحالة يكون الهدف من إعادة التقدير لقيمة الأرض هو تحديد أجرة المبانى المستجدة فقط .

لكن تحديد الأجرة لا يتم فقط بحساب قيمة الأرض وإنما أيضا بحساب قيمة المبانى .

**ثانياً :** تقدير قيمة المبانى وفقاً للتكلفة الفعلية وقت البناء :

قضت المادة ١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأنه لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن المرخص فى إقامتها للأغراض السكنى اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون (١٩٨١/٧/٣١) على ٧% من قيمة الأرض والمبانى وعلى ألا تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلثى مساحة مبانى العقار .

ووفقا للمادة ٢ من هذا القانون فإن تقدير قيمة المباني يتم وفقا للتكلفة الفعلية وقت البناء وهو نفس المعيار الذى نص عليه قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ( م ١٥ ) .

ويجب وفقا للمادة ٨ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يجب أن يتضمن ترخيص البناء تحديد مستوى المبنى وفقا للشروط المبينة فى المواد السابقة ويلتزم المالك بمستوى المباني الصادر به الترخيص ولا يعتد بأية زيادة فى المواصفات أثناء التنفيذ يكون من شأنها تحويل المبنى إلى مستوى غير الصادر به الترخيص .

إذن وجب الالتزام بمستوى المباني المبين بالموافقة الصادر على أساسها ترخيص البناء ، ولا يعتد بأية زيادة فى المواصفات أثناء التنفيذ وذلك بالطبع لعدم إرهاب المستأجر بهذه الزيادة .

وقد بيت اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مستويات البناء الخاضعة لتحديد الأجرة وهى :

ووفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٩ من اللائحة التنفيذية  
للقانون ١٣٦ لسنة ٨١ تقدر قيمة المباني للتكلفة الفعلية وقت البناء  
فى ضوء الضوابط والمعايير والدراسات والتقارير التى تعدها  
اللجان المنصوص عليها فى المادتين ٣ ، ٤ من القانون رقم ١٣٦  
لسنة ١٩٨١ المشار إليه ، ويصدر سنويا قرار من الوزير المختص  
بالإسكان بتحديد أسعار مستويات الإسكان الخاضعة للتقدير  
مستخلصة من المناقصات الحكومية لتستهدى بها هذه اللجان فى  
أعمالها تبعا لظروف كل محافظة .

### ثالثاً : حساب قيمة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق :

تحسب كامل قيمة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق  
العامة فى حالة البناء على المساحة المسموح بالبناء عليها واستيفاء  
الارتفاع .

أما فى حالة البناء على كل المساحة المسموح بالبناء عليها  
مع عدم استيفاء الحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء تحسب  
قيمة الأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بنسب ما يقام فعلا  
من أدوار إلى العدد الكلى للأدوار التى تسمح بها قيود الارتفاع ،  
المشار إليه ، ويجوز بالنسبة لبعض المناطق تعديل هذه النسبة  
بقرار من المجلس المحلى المختص بما يتفق وصقع الموقع  
وظروف العمران ( مادة ١٠ من اللائحة التنفيذية ) .

تحسب كامل قيمة الأرض والمباني والأساسات والتوصيلات  
الخارجية للمرافق العامة فى حالة البناء على كل المساحة المسموح  
بالبناء عليها واستيفاء الارتفاع طبقا للقيود المفروضة على المنطقة  
وأحكام قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء وغيره من القوانين  
واللوائح .

أما فى حالة البناء على كل المساحة المسموح بالبناء عليها مع عدم استكمال المبنى للحد الأقصى المسموح به لارتفاع البناء تحسب كل قيمة المباني المنشأة ، كما تحسب قيمة الأرض والأساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق بنسبة ما قام فعلا من أدوار إلى العدد الكلى للأدوار التى تسمح بها قيود الارتفاع المشار إليها ، ويجوز بالنسبة لبعض المناطق تعديل هذه النسبة بقرار من المجلس المحلى المختص بما يتفق وصقع الموقع وظروف العمران ( مادة ١٠ ) .

رابعاً : حساب مقابل الانتفاع بالمصاعد وخزانات المياه وطمباتها وأجهزة التبريد والتدفئة والتسخين والمداخل وما شابهها :

تقدر اللجنة مقابل الانتفاع لهذه الأشياء ثم تضيف ما تقدره مقال الانتفاع بها للأجرة السابق تحديدها ، فوفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٦ من اللائحة التنفيذية " على اللجنة أن تقدر على حدة قيمة المصاعد وخزانات المياه وطمباتها وأجهزة التبريد والتدفئة والتسخين والمداخل وما شابهها على أن تضيف ما تقدره مقابل الانتفاع بها للأجرة السابق تحديدها " .

كذلك يدخل فى حساب الأجرة الرسوم الهندسية والتأمينات الاجتماعية فقد حكم بأنه " قيمة مدخل البوابة والألعاب الهندسية واشتراكات التأمينات الاجتماعية يجب احتسابها ضمن تكاليف المبنى عند تقرير الأجرة (١) .

---

(١) نقض ١٤ ديسمبر ١٩٨١ طعن رقم ٣٤٣ س ٤٥ ق . وكذلك نقض ٧ ديسمبر ١٩٨١ ط ٥٥١ س ٤٥ ق ، نقض ١٤ ديسمبر ١٩٨٥ ، ط ١٨٦٧ س ٤٩ ق .



## ما لا يدخل فى حساب الأجرة :

يخرج من حساب الأجرة وفقا للتحديد السابق قيمة استهلاك التيار الكهربائى لإنارة السلم أو لتشغيل المصعد أو المصاعد أو أجر العاملين القائمين على تشغيلها ، فوفقا للمادة ١١ من اللائحة التنفيذية .

مادة (١١) : لا تدخل فى تحديد الأجرة المنصوص عليها فى المادة السابقة قيمة استهلاك التيار الكهربائى لإنارة السلم أو لتشغيل المصعد أو المصاعد أو أجر العاملين القائمين على تشغيلها. ويلتزم ملاك المباني الخاضعة لأحكام هذه الفصل بتركيب عداد مستقل لكل من إنارة السلم وتشغيل المصعد .

وتوزع قيمة استهلاك التيار الكهربائى التى يسجلها العداد على شاغلى وحدات البنى بنسبة عدد حجرات كل وحدة إلى عدد حجرات المبنى جميعه وتحسب الصالة حجرة واحدة .

على أنه بالنسبة إلى قيمة استهلاك التيار الكهربائى اللازم لتشغيل المصعد أو الحد الأدنى لأجر العاملين القائمين على تشغيلها فيقتصر توزيعها على الأدوار التى يقف بها المصعد عدا الدور الأرضى .

## توزيع القيمة الإيجارية على وحدات المبنى :

من الطبيعى أن تقوم اللجنة بتوزيع الأجرة على وحدات المبنى طبقا لحالة كل وحدة من حيث المساحة ، والموقع وصقع الوحدة ، فقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ٨١ على أنه " يتم توزيع القيمة

الإيجارية على وحدات المبنى بمراعاة مساحة الوحدة وتوجيهها ( بحرى - شرقى - قبلى - غربى ) ومستوى وصقع الوحدة .  
يتم تحديد الأجرة وفقا للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ عن طريق  
لجان تحديد الأجرة وفقا لهذا القانون أن يقوم بتحديد أجرة مبدئية  
وأجرة تعاقدية وسوف نبدأ بتحديد الأجرة بواسطة لجان تحديد  
الأجرة ثم ننتقل إلى تحديد المالك لأجرة مبدئية وأخرى تعاقدية .

#### **أولاً : تحديد المالك للأجرة وفقا لقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :**

كما سبق أن رأينا فى صدد القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧  
فإن للمالك أن يحدد أجرة مبدئية عند تقديم طلب الترخيص بالبناء ،  
ولكن وفقا للقانون محل الدراسة ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يجوز للمالك أن  
يحدد أجرة مبدئية وأجرة تعاقدية .

#### **أولاً : تحديد المالك لأجرة مبدئية :**

والأجرة المبدئية هى عبارة عن أجرة يحددها المالك بداءة  
عند إبرام عقد الإيجار قبل إتمام البناء ، فهى عبارة عن تحديد  
مبدئى أو مقترح يتم على أساس الأسعار السائدة والتكاليف عند  
تقديم طلب الترخيص بالبناء وهذا ما نصت عليه المادة ٤ من ق.  
١٣٦ لسنة ٨١ .

يتولى مالك المبنى تحديد الأجرة وفقا للضوابط والمعايير  
والتقارير والدراسات المنصوص عليها فى المواد السابقة وتضمن  
عقد الإيجار مقدار الأجرة المحددة على هذه الأسس .

فإذا أبرم عقد الإيجار قبل إتمام البناء ، وحددت فيه الأجرة بصفة مبدئية كان على مالك المبنى إخطار المستأجر بالأجرة المحددة للمكان وفقا لأحكام هذا القانون وذلك من خلال ثلاثين يوما من تاريخ إتمام البناء ، وبشرط ألا تجاوز الأجرة المبدئية إلا بمقدار الخمس .

وعلى المالك أن يمكن المستأجر من الإطلاع على المستندات اللازمة لتحديد الأجرة وذلك خلال شهر من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار بسحب الأحوال ( مادة ٤ ) .  
**ثانياً : الأجرة التعاقدية :**

وهى عبارة عن الأجرة التى يرى المؤجر التعاقد على أساسها ليس بصفة مبدئية وإنما تكون هى الأجرة المحددة بعد إتمام البناء والتى يلتزم المستأجر بها طوال فترة الانتفاع ، وتكون هى المدرجة فى عقد الإيجار .

#### **تحويل الأجرة المبدئية إلى أجرة تعاقدية :**

إذا أبرم عقد الإيجار قبل إتمام البناء ، حددت فيه الأجرة بصفة مبدئية فإنه يجوز للمالك تعديل هذه الأجرة المبدئية إلى أجرة تعاقدية وفقا لما تقضى به المادة ٢/٤ من ق. ١٣٦ لسنة ٨١ ولكن يلزم لذلك :

- أن يكون البناء قد تم .
- قيام المالك بإخطار المستأجر بالأجرة التعاقدية ، ويتم هذا الإخطار عادة وفق نموذج أو ورقة اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ٨١ فى المادة ١٢ .
- كما يجب إيداع صورة من هذا الإخطار لدى الجهة الإدارية المختصة بالوحدة المحلية ، ونورد صورة للنموذج .

- يجب أن يتم الإخطار فى خلال فترة معينة هى ثلاثين يوما من تاريخ إتمام البناء .
  - يشترط ألا تجاوز الأجرة التعاقدية الأجرة المبدئية إلا بمقدار الخمس ، بمعنى أنه إذا زادت الأجرة التعاقدية عن الأجرة المبدئية بمقدار الخمس فإنه يجوز للمستأجر أن يلجأ للجنة الأجرة المختصة للقيام بتحديد الأجرة وفقا للأسس المنصوص عليها بالقانون والسابق بيانها .
- على أن يتم لجوء المستأجر للجنة تحديد الأجرة فى خلال تسعين يوما من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغله للمكان ، وهذا ما نصت عليه المادة ٥ من القانون ١٣٦ لسنة ٨١ والتي تنص على أنه :
- " إذا رأى المستأجر أن الأجرة التى حددها المالك تزيد على الحدود المنصوص عليها فى هذا القانون جاز له خلال تسعين يوما من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار أو من تاريخ شغله للمكان ، أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقا للأسس المنصوص عليها فى هذا القانون .
- وقد أوجب القانون على المالك أن يمكن المستأجر من الإطلاع على المستندات اللازمة لتحديد الأجرة وذلك فى خلال شهر من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الإخطار بحسب الأحوال ( م ٣/٤ ) وذلك حتى يتسنى له تحديد موقفه بقبول تحديد المالك للأجرة أو رفضه فيستطيع اللجوء للجنة تحديد الأجرة فى خلال تسعين يوم على النحو السابق بيانه .

# القسم الثانى

## آثار عقد الإيجار

## آثار عقد الإيجار

الآثار التى تترتب على الإيجار هى الالتزامات التى ينشئها هذا العقد وقد سبق القول بأن عقد الإيجار عقد ملزم للجانبين ، فهو يترتب التزامات على عاتق طرفيه المؤجر والمستأجر ، وقد تناول المشرع هذه الالتزامات بدءاً من المادة ٥٦٤ مدنى وما بعدها ، وسوف نتناول التزامات كل من المؤجر والمستأجر .

### القواعد المتعلقة بآثار الإيجار هى قواعد مكملة :

الأصل فى أحكام القانون المتعلقة بآثار الإيجار أنها مقررّة لإرادة الطرفين بمعنى أنه يجوز للأطراف الاتفاق على ما يخالفها ، فهذه القواعد مكملة فهى تطبق إذا لم يتفق الأطراف على وضع قواعد تنظيم آثار الإيجار ، أما إذا اتفق العاقدان على شئ مغاير لما نص عليه القانون وجب إتباع ما اتفقا عليه .

ويترتب على ذلك أن هذه الآثار تظل خاضعة للقانون الذى كان معمولاً به وقت إبرام العقد ولو ألغى هذا القانون أو عدل بعد ذلك ، فالقواعد التى تتضمنها هذه النصوص تعتبر جزءاً من اتفاق الطرفين فلا يجوز تعديله إلا بموافقتهما ، ولذلك فإن عقود الإيجار المبرمة بل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ( تاريخ العمل بالقانون المدنى الحالى ) والتى لا تزال سارية حتى الآن تخضع للتقنين الملغى وسيظل يطبق عليها مهما طال امتدادها وسواء كان هذا الامتداد حاصلًا بناءً على اتفاق الطرفين أم مقرراً بحكم التشريعات

الاستثنائية التي انتهت إلى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وما  
ستبدل به من قوانين أخرى<sup>(١)</sup> .

---

(١) انظر سليمان مرقس : المرجع السابق ، رقم ١٢٦ ، ص ٢٧٦ ، وكذلك لبيب شنب :  
السابق ، رقم ٨٣ ، ص ١٠٦ .

## الباب الأول

### التزامات المؤجر

يلتزم المؤجر بعدة التزامات رئيسية ، ويمكن حصر هذه الالتزامات فى أربعة التزامات رئيسية هى الالتزامات بتسليم الشئ المؤجر ، الالتزام بصيانة الشئ المؤجر ، الالتزام بضمان التعرض للمستأجر والالتزام بضمان العيوب الخفية فى العين المؤجر ، وسوف نبدأ بالالتزام بالتسليم



## الفصل الأول

### الالتزام بتسليم الشئ المؤجر

ورد النص على التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة فى المادة ٥٦٤ والمادة ٥٦٥ مدنى ثم أحال بمقتضى المادة ٥٦٦ مدنى على أحكام تسليم الشئ المبيع بالنسبة للأحكام التسليم الأخرى خاصة ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وملحقاتها .

#### النصوص القانونية :

مادة ٥٦٤ : يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، ووفقا لم تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين .

مادة ٥٦٥ : (١) إذا ليمت العين المؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجرت من أجله أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين إذا كان لذلك مقتض .

(٢) فإذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل على هذا الحق .

مادة ٥٦٦ : يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها .

## سبق كيفية التسليم : وضع الشئ المؤجر تحت تصرف المستأجر:

سبق القول بأن المادة ٥٦٦ مدنى نصت على أنه يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام . أذن أحكام التسليم فى قعد البيع هى الواجبة التطبيق فى صدد تسليم الشئ المؤجر ووفقا لأحكام عقد البيع فإن التسليم يتم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك ، ويحصل هذا على تسليم الشئ المؤجر يكون التسليم بوضع الشئ المؤجر تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام المؤجر قد أعلمه بذلك ، ومن هذا التعريف نستنتج أن للتسليم عنصران هما :

أولاً : وضع الشئ المؤجر تحت تصرف المستأجر وضعا يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق .

## ثانياً : إعلام المستأجر بهذا الوضع :

ومتى تم التسليم على هذا النحو أى باجتماع العنصرين السابقين فإن التسليم يكون قد تم وبرئت ذمة المؤجر ، ولو لم يتسلم العين المؤجرة بالفعل لأن المعول عليه ليس تسلمه إياها فعلا بل مجرد تمكينه من تسلمها ، ويلتزم بالأجرة سواء انتفع بالعين أم لم ينتفع<sup>(١)</sup> .

---

(١) نقض مدنى ١٩٥٢/٣/٢٠ ، مجموعة أحكام النقض ، جـ ٣ رقم ١١٢ ص ٦٥٣ .

ويعنى ذلك أيضا أنه لا يكفى مجرد تخلى المؤجر عن العين المؤجرة والترخيص للمستأجر بالانتفاع بها إذا وجد عائق يحول دونه إذ لم يتم التسليم فى هذه الحالة إلا بإزالة العائق<sup>(١)</sup> .

فإذا ما وجد عائق وسواء أكان هذا العائق وليد تعرض ماذى أم نتيجة تعرض قانونى ناشئ عن فعل المؤجر أم أحد أتباعه أم راجعا لفعل الغير أيا كان طالما قد وقع حصول التسليم ، فلا يتم التسليم مع وجود هذا العائق<sup>(٢)</sup> مادام قد وقع قبل التسليم .

ويحصل التسليم بوضع الشئ تحت تصرف المستأجر بما يتفق مع طبيعة الشئ المؤجر ، فإذا كان من العقارات المبنية يكون تسليمه بتسليم مفاتيحه ، وإذا كان الشئ المؤجر منقولاً فيتم التسليم بالمناولة أو بتسلم مفاتيح المكان الموجود به ، وإذا كان شيئاً معنويًا فيسلم السند المثبت له أو الترخيص للمستأجر بالانتفاع به .

وكما هو الحال فى صدد تسليم المبيع ، يصح أن يكون التسليم حكماً إذا كان الشئ قد يد المستأجر من قبل الإيجار لأى سبب من الأسباب ، كما لو كان مودعا لديه أو معاراً له ، وهنا يتم التسليم بمجرد التراضى بين المتعاقدين على تغيير سبب وضع اليد ( مادة ٢/٤٣٥ ) أى بمجرد إبرام عقد الإيجار .

---

(٢) نقض مدنى ١٩٧٨/١/١٨ س ٢٩ ص ٢٢٩ .

نقض مدنى ١٩٨٢/٦/٣ س ٣٣ ص ٦٥٤ .

(٣) نقض ١٩٨٧/١/١٨ ، ١٩٨٢/٦/٣ السابقين .

**التسليم ينصب على الشئ ذاته وملحقاته :**

**أولاً : تسليم الشئ ذاته :**

وفقاً للمادة ٥٦٤ مدنى فإن المؤجر يلتزم بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها ، معنى ذلك أن المؤجر يلتزم بتسليم المستأجر العين المتفق عليها فى العقد بذاتها وأنه لا يجوز له أن يسلم عيناً أخرى بدلاً منها ولو كانت تزيد عن الأولى فى قيمتها أو منفعتها<sup>(١)</sup> ليس ذلك فقط وإنما يجب إضافة إلى الشئ ذاته أن يسلم ملحقاته ، ونظراً لأن أحكام التسليم فى عقد البيع هى التى تسرى فى صدد الإيجار فإنه وفقاً لقواعد عقد البيع وكما ورد فى المواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ مدنى فإنه :

١ - إذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك ، على أنه يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع ألا إذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث أنه لو كان يعلمه لما أتم العقد .

٢ - أما إذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة ، وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتبويض ، أن يكمل الثمن إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد ، وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه ، مادة ٤٣٣ مدنى.

---

(٤) السنهورى : الوسيط ، ج٦ ، السابق ، فقرة ١٦٦ ص ٢٨٠ .

وتنص المادة ٤٣٤ مدنى على أنه " إذا وجد فى المبيع عجزاً أو زيادة فإن حق المشتري فى طلب إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد ، وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يقسط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً .

أذن يجب تسليم الشئ ذاته دون زيادة أو نقصان فإذا كان الشئ المؤجر معيناً الذات ، كما لو كانت أرضاً زراعية مساحتها عشرة أفدنة محددة المعالم والأوصاف بما يميزها من غيرها ، فإنه يجب على المؤجر أن يسلم المستأجر هذه المساحة دون زيادة أو نقص ، ولكن قد يكون هناك زيادة فى الشئ المؤجر أو نقص ، فما هو حكم الزيادة والنقص ؟

#### **الزيادة والنقص فى الشئ المؤجر :**

بداية من المقرر أنه لا يعتد بالزيادة أو النقص فى مقدار العين المؤجرة إذا كانت تلك الزيادة أو هذا النقص طفيفاً مما جرى العرف على التسامح فيه ، أما إذا لم يجر العرف على التسامح فيه فإن الأمر يختلف على النحو التالى :

#### **حالة النقص فى الشئ المؤجر :**

##### **١ - حالة النقص غير الجسيم :**

نفرق بين حالتين إذا حدث نقص فى الشئ المؤجر عن القدر المتفق عليه فى العقد ، كان المؤجر مسئولاً عن هذا النقص ، أى أنه يكون للمستأجر طلب التعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا النقص ، أعمالاً لحكم المادة ٤٣٣ مدنى ، ويتم ذلك عادة عن طريق نقص الأجرة المحددة فى العقد أو تكون مسئولية المؤجر وفق ما يقضى به العرف فى مثل هذه الحالة ، وذلك إذا لم يكن هناك اتفاق على تعويض محدد فى حالة النقص ، فإذا كان هناك اتفاق على مسئولية المؤجر وجب أعمال هذا الاتفاق .

ولكن هذا النقص لا يعطى للمستأجر حق طلب فسخ العقد بسبب النقص فى الشئ المؤجر .

## ٢ - حالة النقص الجسيم :

أما إذا كان النقص فى مقدار الشئ المؤجر جسيماً وأثبت المستأجر ذلك فإنه ينبغى التفرقة بين حالتين .

**الحالة الأولى :** حالة كون النقص جسيماً ورضاء المستأجر به ، فى هذا الفرض يكون النقص جسيماً ويعلمه المستأجر وأبرم العقد ، فهنا لا يكون له حق طلب فسخ العقد للنقص الجسيم ، ويفسر ذلك عادة أن إبرامه العقد رغم علمه بالنقص الجسيم على أنه رضاء منه بذلك .

**الحالة الثانية :** النقص جسيم ولم يكن يعلم به المستأجر ، فى هذا الفرض إذا أثبت المستأجر جسامته النقص وأنه لم يكن يعلم به ولو كان يعلم به لم أبرم العقد ، فإنه يكون له حق طلب فسخ العقد .

ويلاحظ أن تقدير ما إذا كان النقص جسيماً أم لا مسألة يقدرها قاضى الموضوع وكذلك يكون المؤجر مسئولاً عن النقص سواء أكانت الأجرة مقدرة جملة أم كانت مقدرة بسعر الوحدة .

## ٢ - حالة الزيادة فى الشئ المؤجر :

فى حالة الزيادة فى الشئ المؤجر نفرق بين فرضين :  
**أولاً :** إذا كان هناك اتفاق بين الطرفين فى خصوص الزيادة ، فإنه يجب العمل بهذا الاتفاق .

**ثانياً :** إذا لم يكن هناك اتفاق فإنه ينبغى التفرقة بين حالتين :  
**الأولى :** حالة كون الأجرة مقدرة جملة ، والثانية : حالة تقدير الأجرة بسعر الوحدة .

**والحالة الأولى :** كون الأجرة مقدرة جملة كما فى حالة تأجير

قطعة أرض مساحتها عشرة أفدنة بخمسمائة جنيه ،

ثم ظهرت زيادة فى المساحة بأن كما لو اتضح أن

المساحة عشرة أفدنة ونصف ، فلا يكون للمؤجر أن

يطالب المستأجر بزيادة الأجرة ولا بفسخ العقد

ويزجع سبب ذلك أن الغالب أن يكون المتعاقدان

عند تحديدهما الأجرة جملة قد قصدا أن تكون هذه

الأجرة هى الأجرة المتفق عليها حتى ولو حدث أن

زاد الشئ المؤجر عن القدر المعين فى العقد .

ويلاحظ أن المشرع لم يعط المستأجر حق فى طلب الفسخ

فى حالة الزيادة عن القدر المؤجر .

**الحالة الثانية :** حالة كون الأجرة مقدرة بسعر الوحدة .

هنا نفرق بين حالتين : حالة كون الشئ المؤجر قابل

للتبويض أم أنه غير قابل للتبويض .

**الحالة الأولى :** الشئ المؤجر قابل للتبويض : فى هذا

الفرض تكون العين المؤجرة قابلة للتبويض أى يمكن يجرئتها دون

أى ضرر بها ، أى دون تلفها أو دون نقص فى منفعة كل جزء

منها ، كما لو كان الإيجار منصبا على عدة أفدنة ، وقدرت الأجرة

على أساس ٥٠ جنيها للفدان فإن الزيادة لا تدخل فى الإيجار

ويستردها المؤجر بمعنى أن المستأجر لا يأخذ سوى القدر المتفق عليه فقط ، وتكون الزيادة من حق المؤجر .

#### **الحالة الثانية : الشئ المؤجر غير قابل للتبعيض :**

أى غير قابل للتجزئة لأن التجزئة تضره كما لو كانت حديقة فواكه فإنه ينبغى التفرقة بين ما إذا كانت الزيادة جسيمة أم لا.

فإذا كانت الزيادة غير جسيمة : فإنه يجب على المستأجر أن يكمل الأجرة أى أن يدفع زيادة فى الأجرة بما يتناسب مع الزيادة فى العين المؤجرة .

أما إذا كانت الزيادة جسيمة : فإنه يجوز للمستأجر فى هذه الحالة أن يطلب فسخ الإيجار .

وتعتبر هذه الأحكام تطبيقاً لأحكام الزيادة والنقص فى المبيع كما سبق القول .

#### **تقادم دعوى إنقاص الأجرة أو تكملتها أو دعوى الفسخ بسنة :**

وفقاً لنص المادة ٤٣٤ ، وكما هو الحكم فى صدد عقد البيع فإن دعوى المستأجر بإنقاص الأجرة أو طلب فسخ العقد ، وكذلك حق المؤجر فى طلب تكملة الأجرة ، يجب إيدائها فى خلال سنة من وقت تسليم العين المؤجرة تسليماً فعلياً فإذا لم ترفع الدعوى أو لم يقدم الطلب فى خلال هذه المدة فإنها تسقط بالتقادم لكن التسليم يشمل إضافة إلى الشئ ذاته ملحقاته .



**المستأجر بالعين المؤجرة<sup>(١)</sup>** سواء كانت ضرورية أيضا لحفظ العين ذاتها من الهلاك أم لم تكن . أى الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة سواء كانت هذه الترميمات ضرورية فى نفس الوقت لحفظ العين ذاتها من الهلاك أم لم تكن كذلك .

بمعنى آخر فإنه يكفى فى الإصلاحات التى يلتزم بها المؤجر ( الضرورية ) أن تكون ضرورية لتحقيق الانتفاع المقصود من الإيجارة ، فلا يشترط فيها أن تكون مستعجلة ولا أن تكون ضرورية لحفظ العين نفسها من الهلاك وأن كان يحدث أحيانا أن تكون الإصلاحات ضرورية لانتفاع المستأجر ، وفى نفس الوقت لازمة لحفظ العين من الهلاك <sup>(٢)</sup> .

**أمثلة للترميمات الضرورية :**

من الأمثلة على الترميمات الضرورية ما ورد بالمادة ٥٦٧ مدنى الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض أو نزع الآبار والمراحيض ومصاريف المياه ، كما فى صيانة مواسير تصريف المياه فى المبنى كله <sup>(٣)</sup> .

وكذلك إصلاح الشقوق التى تحدث فى الجدران وتحول دون انتفاع المستأجر على وجه مرض ، وما يصيب الأرضى والسقوف من تلف نتيجة الأمطار ، وإصلاح المصعد الكهربائى إذا تعطل عن العمل ، وقد كان المشروع التمهيدى للخدمة أو لقضاء الحاجات

---

(١) السنهورى : السابق ، فقرة ٢١٥ ، ص ٣٥٤ ، سليمان مرقس : السابق ، فقرة ١٥١ ص ٣٢١ .

(١) لبيب شنب : السابق ، فقرة ٩٥ ص ١٢٣ .

(٢) نقض مدنى ٢٦ أكتوبر ١٩٦٧ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٨ رقم ٢٣٦ ص ١٥٦٠ .

المنزلية من غسل وطبخ ، وكذلك الأصطبلات والجراجات وأجهزة الماء والكهرباء والغاز والتدفئة والتكييف ، والأرض أمام المطعم أو المقهى ، وفى الأرض الزراعية تعد حظائر الماشية ومخازن الغلال والسواقي وآلات الري والصرف المثبتة بها ، وحقوق الارتفاق المقررة لها ، أما بالنسبة للمواشى نفسها والأدوات الزراعية التى توجد فى الأرض لا تعد من الملحقات إلا إذا اتفق على ذلك<sup>(١)</sup> .

وإذا كان الفراغ - المحصور بين عقارين مملوكين لمالك واحد يستعمل فى التأجير لاستغلاله وإقامة منشآت عليه بما لزمه أنه لا يستعمل فى المرور ولا يعد من الملحقات إذا ما أجرت للاستغلال منفردة عن العقار الملحقة به فإنها تعد مكان أو أرض فضاء بحسب طبيعتها ، أذن لا تعتبر من الملحقات<sup>(٢)</sup> .

وتتحدد ملحقات الشئ وفقا لطبيعة الشئ نفسه ، وكذلك عرف الجهة وقصد المتعاقدين ( مادة ٤٣٢ مدنى ) .

وإذا وجد اتفاق بين المتعاقدين على جعل شئ من ملحقات العين المؤجرة فيجب العمل بهذا الاتفاق وبالتالي يجب تسليمه مع العين المؤجرة ، فإذا اتفق المستأجر مع المؤجر على استئجار شقة ما لفترة معينة واتفق معه على أن يضع له فيها عددا من الأسرة فإن المؤجر يجب عليه وضعها لأنها تعتبر من الملحقات .

---

(٣) انظر المادة ٦١٠ من القانون المدنى .

(٤) نقض ١٩٨٧/١/١٤ ط رقم ٤٨٩ ص ٥٥ ق .

لا يشترط أن تكون الملحقات موجودة عند إبرام العقد ،  
فالأصل أنه ليس من الضروري أن تكون الملحقات موجودة عند  
إبرام العقد وأن الإيجار يمكن أن تتدرج فى نطاقه الملحقات التى  
تظهر فى وقت لاحق لأنه ينبغى التفرقة بين ما يعد ضروريا من  
هذه الملحقات للانتفاع بالعين المؤجرة ، فلا يتم الانتفاع المقصود  
إلا إذا توافر وجودها فتشمله الإجارة ولو لم تكن موجودة وقت  
التعاقد ، ويلتزم المؤجر بما ليس موجودا منها وتسليمها للمستأجر  
وبين ما ليس بطبيعته ضروريا ولكن من شأنه تسهيل الانتفاع أو  
زيادة فيه ، ومن قبيل ذلك المصاعد ، فمن الجائز ألا تتضمنه  
الإجارة إذا لم يكن موجودا وقت العقد<sup>(١)</sup> ، ومسألة تحديد ما إذا كان  
الشئ من الملحقات أم لا تتوقف على ظروف كل تعاقد وتدخل فى  
اختصاص قاضى الموضوع .

ووفقا لقضاء محكمة النقض فإنه يقصد بملحقات العين  
المؤجرة كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله طبقا للغرض الذى قصد  
من الإجارة وأعداد العين له وطريقة تنفيذ الإيجار فى الماضى إذا  
كان قد بدئ فى تنفيذه ومطاوعة طبيعة الأشياء بالإضافة إلى  
العرف السارى طالما لم يبين العاقدان الملحقات التى تشملها  
الإيجار ألا أن هذا التحديد يترك لتقدير قاضى الموضوع استهداء  
بالمعايير السالفة باعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد لا يخضع فيها  
لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا وله مأخذه من  
الأوراق<sup>(٢)</sup> .

---

(١) نقض ١٩٧٨/١١/١ س ٢٩ ص ١٦٥٦ .

(٢) نقض ١٩٧٨/١١/١ س ٢٩ ص ١٦٥٦ ، نقض ١٩٨٦/٢/١٣ ط ١٧٨٢ س ٥١ ق  
، نقض ١٩٨٧/٥/١٤ ط رقم ١٧٧١ ص ٥٢ ق .

وقضت المحكمة بأن مؤدى نصوص المواد ٢/١٤٨ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ ، ٤٣٢ من القانون المدنى أن العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد ذكره فى العقد بشأنها وإنما تشمل أيضا ما يكون من ملحقاتها التى لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار ألا بها وأنه إذا اتفق المتعاقدان على تحديد ملحقات العين المؤجرة وجب إعمال اتفاقهما فإن لم يوجد اتفاق وجب الرجوع إلى طبيعة الأشياء وأتباع العرف دون التقيد فى هذا الصدد بوسيلة بعينها من وسائل الإثبات لأن هذه الأمر من قبيل الواقع المادى الذى يجوز إثباته بكافة الطرق<sup>(١)</sup> .

وقد تستفاد الملحقات من طريقة التنفيذ للعقد منذ البداية " فالأصل فى بيان حدود ونطاق المكان المؤجر وهو بما يفصح عنه المتعاقدان فى عقد الإيجار ، فإذا لم يتضح ذلك من عبارة العقد فإنه يتعين وفقا لحكم المادة ٢/١٥٠ من القانون المدنى البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل وفقا للعرف الجارى فى المعاملات ، ويمكن الاستهداء فى ذلك بالطريقة التى تم بها تنفيذ العقد منذ البداية ، فإذا ما قام المتعاقدان بتنفيذه على نحو معين من الزمان أمكن تفسير إرادتهما المشتركة فى ضوء طريقة التنفيذ التى تراضا عليها<sup>(٢)</sup> .

---

(٣) نقض ١٩٧٩/٢/٢٤ س ٣٠ ص ٦٠٠ ، نقض ١٩٧٩/٦/٢٠ س ٣٠ ص ٦٩٤ ، نقض

١٩٨١/١١/٣٠ س ٣٢ ص ٢١٧٣ ، نقض ١٩٨٩/٥/١٤ ط رقم ٧٤٧ س ٥٣ .

(١) نقض ١٩٨٦/١٢/٢٥ ط رقم ٢٠٣٣ س ٥١ ق .

## الحالة التى يجب أن تسلم عليها العين المؤجرة وملحقاتها

### النصوص القانونية :

مادة ٤٣١ مدنى ، يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التى كان عليها وقت البيع .

مادة ٥٦٤ مدنى ، يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقا لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين .

وأول ما يجب ملاحظته أن القانون المدنى الجديد يختلف عن القانون المدنى السابق الذى لم يكن يلزم المؤجر إلا بتسليم الشئ المؤجر بالحالة التى يكون عليها فى الوقت المعين لابتداء انتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه . ( مادة ٣٦٩ ) .

فيجب أن وفقا للقانون المدنى الجديد أن تسلم العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من منفعة ، ويرجع فى تعيين الانتفاع المقصود عادة إلى الاتفاق أى العقد الذى يبين ما إذا كان البناء يؤجر للسكن أو لمباشرة صناعة أو تجارة أو غير ذلك من الأغراض وما إذا كانت السيارة تؤجر لاستعمالها فى التنقل أو غير ذلك ، فإذا لم يتفق على الغرض ( الانتفاع ) المقصود فيفترض أن المنفعة المقصودة هى التى تتفق وطبيعة العين ، فلو كان البناء معدا للسكن كان المؤجر ملتزما بتسليمه فى حالة يصلح معها للسكن ، ولو كان معدا ليكون مصنعا التزم بجعله

صالحا لاستعماله كذلك فيهيئ فيه الأوضاع التى تتطلبها جهة الإدارة لهذا النوع من الانتفاع .

يترتب على ذلك أن المؤجر يلتزم بعمل كل الإصلاحات التى يستلزمها الانتفاع بالعين وملحقاتها ، وسواء أكانت إصلاحات جسيمة أم بسيطة ، وفى هذا الجانب يختلف واجب المؤجر عند التسليم عن التزامه بصيانة العين وملحقاتها أثناء انتفاع المستأجر حيث أن المؤجر - فى صدد الالتزام بالصيانة - يلتزم فقط بالإصلاحات الجسيمة دون البسيطة وتطبيقا لذلك يلتزم المؤجر حتى يوفى بالتزامه بالتسليم ، بطلاء جدران المنزل إذا كانت تحتاج لطلاء ، وبإصلاح النوافذ والأبواب ووضع ما ينقصها من زجاج ، وبإصلاح الأسلاك الكهربائية ، وصنابير المياه .. الخ . وإذا كانت العين المؤجر أرضا زراعية فعليه إصلاح مجارى المياه من مراوى ومصارف وإخلاء الأرض من مخلفات الزراعة السابقة .

ولا يقتصر التزام المؤجر على إصلاح الخلل أو إكمال النقص بالعين وملحقاتها ، بل عليه كذلك إزالة كل العيوب التى تحول دون الانتفاع على وجه مرض ، فلو كانت الشقة مشغولة بمستأجر سابق مريض بمرض معد أو كان بها حشرات فعلى المؤجر أن يطهرها التطهير الصحى اللازم .

ولكن المؤجر لا يلتزم بالقيام بأعمال الزخرفة أو الزينة فى العين كزخرفة الجدران والسقوف أو وضع ورق الحائط على الجدران ، ولكن إذا كانت الجدران مكسوة من قبل بشئ من ذلك وتمزق القماش أو الورق بحيث يحتاج إلى إصلاح فعلى المؤجر أن يقوم بهذا الإصلاح .

كل هذا ما لم يتفق على خلافه ، فيجوز الاتفاق على أن يسلم المؤجر العين بالحالة التي هي عليها أو يتفق على نزع بعض الأشياء الموجودة بها ، أو قد يتفق على أن يقوم بزخرفتها قبل التسليم ، ومثل هذه الاتفاقات قد تكون صريحة وقد تكون ضمنية ، ومن قبيل الاتفاق الضمني على تسليم العين بحالتها وقت التعاقد أن ينص في العقد على أن المستأجر شاهد العين المؤجرة ويعرف حالتها جيداً .

### وقت التسليم :

تطبيق القواعد العامة : أحالت المادة ٥٦٦ مدنى على أحكام البيع فيما يتعلق بزمان التسليم ، ولا يوجد نص يعين زمان التسليم فى البيع ، ولذلك تطبق القواعد العامة فيما يتعلق بزمان التسليم فى صدد البيع وكذلك الإيجار التالى ، ووفقاً للقواعد العامة الواردة بالمادة ٣٤٦ مدنى والتي تنص على أنه " يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتيب الالتزام نهائياً فى ذمة المدين ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك " .

فالأصل أن زمان التسليم هو الوقت الذى اتفق عليه العاقدان للتسليم صراحة فإذا لم يعينا الوقت صراحة ، قد يتم التعيين ميعاد التسليم ضمناً كما لو أحالا على العرف فى تعيين الميعاد ، والعرف يختلف باختلاف العين المؤجرة فمثلاً جرى العرف فى إيجار الأراضى الزراعية على أن يبدأ الإيجار فى شهر سبتمبر وفى إيجار المنازل يكون من أول الشهر .

أما إذا لم يوجد اتفاق أو عرف بشأن ميعاد التسليم ، فإنه وفقاً للقواعد العامة الواردة بالمادة ٣٤٦ مدنى فإن التسليم يتم بمجرد إبرام العقد ، ويجب على المؤجر إخلاء العين فور العقد .

## **حق المؤجر فى حبس العين المؤجرة إلى حين دفع الأجرة :**

إذا كان من حق المستأجر أن يطالب بتسليم العين المؤجرة متى وقت التسليم ، بافتراض دفع المستأجر للأجرة أو أن الأجرة لم يحن أجل دفعها ، فإن من حق المؤجر حبس العين المؤجرة وعدم تسليمها للمستأجر إذا حل وقت دفع الأجرة كلها أو بعضها ولم يدفعها المستأجر ، فيكون للمؤجر رفض تسليم العين إلى حين دفع الأجرة ، وبذلك تطبيقاً للقواعد العامة فى صدد الحق فى الحبس والدفع بعدم التنفيذ<sup>(١)</sup> ، وفى صدد عقد البيع ورد نص المادة ٤٥٩ مدنى والتى وفقاً لها .

١ - إذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع فى الحال فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولو قدم المشتري رهناً أو كفالة ، هذا ما لم يمنح البائع المشتري أجلاً بعد البيع .

٢ - وكذلك يجوز للبائع أن يحبس المبيع ولو لم يحل الأجل المشترط لدفع الثمن إذا سقط حق المشتري فى الأجل طبقاً لأحكام المادة ٢٧٣ .

## **وتطبيقاً لذلك فى صدد عقد الإيجار فإنه :**

١ - يكون للمؤجر إذا كانت الأجرة حالة كلها أو جزء منها ولم يدفعها المستأجر الحق فى حبس العين عن التسليم حتى ولو قدم المستأجر رهناً أو كفالة .

---

(١) انظر السنهاورى : السابق ، رقم ١٨٧ ، ص ٣١٦ .



٢ - وكذلك يجوز للمؤجر أن يحبس العين المؤجرة ولو لم يحل  
الأجل المشترك لدفع الأجرة إذا سقط حق المستأجر فى  
الأجل طبقا لأحكام المادة ٢٧٣ مدنى ، أى لشهر إفلاس  
المستأجر أو شهر إعساره أو لإضعافه التأمينات المقدمة  
للمؤجر أو لعدم تقديمه التأمينات التى وعد فى عقد الإيجار  
بتقديمها ، أو التى نص عليها القانون (٥٥٨ مدنى ) ،  
ويجوز للمؤجر أن ينزل عن حقه فى حبس العين المؤجرة  
، وقد يكون النزول صريحا وقد يكون ضمنيا .

#### مكان التسليم : تطبيق القواعد العامة :

نظرا لعدم وجود نص خاص بمكان التسليم لا فى عقد البيع  
ولا فى عقد الإيجار فإن تحديد المكان الواجب التسليم فيه يرجع إلى  
القواعد العامة المطبقة فى صدد جميع العقود ، وهو نص المادة  
٣٤٧ مدنى والتى تحدد مكان التسليم وتطبيقا لهذا النص فإن مكان  
التسليم فى الإيجار يختلف بحسب طبيعة الشئ المؤجر على النحو  
التالى :

- إذا كان الشئ المؤجر شيئا معيناً بالذات ، فإن مكان التسليم  
هو المكان الذى يكون فيه الشئ موجودا وقت انعقاد الإيجار  
، سواء أكان الشئ المؤجر عقارا أم منقولا ، وبالنسبة  
للمنقول إذا لم يكن مكان المنقول معين وقت الإيجار ، فيجب  
على مالكة أن يصحبه إلى حيث يقيم فيكون مكان التسليم هو  
موطن المؤجر أذن .

- إذا كان الشئ المؤجر مثليا فإن مكان تسليمه هو موطن المؤجر ( مادة ٣٤٧ / ٢ ) .

كل هذا إذا لم يتفق المتعاقدان على تحديد مكان للتسليم ، بمعنى أنه إذا ما اتفق العاقدان على تحديد مكان التسليم فيكون هو المكان الواجب التسليم فيه ويكون على المؤجر نقل الشئ إليه لتسليمه إذا كان منقولاً بالطبع ، وهذا وفقا للمادة ٣٤٧ مدنى .

#### **نفقات التسليم : تطبيق القواعد العامة :**

نظرا لعدم وجود نص فى البيع أو الإيجار ، فإن القواعد العامة تكون هى الواجبة التطبيق ، وفقا لهذه الأخيرة وكما ورد بالمادة ٣٤٨ مدنى تكون نفقات الوفاء على المدين إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

أذن يلزم المؤجر بنفقات التسليم والمستأجر بنفقات التسليم ، فيتحمل المؤجر نفقات نقل الشئ المؤجر إلى مكان التسليم ونفقات الفرز أو الوزن أو القياس ، ويتحمل المستأجر نفقات التحقق من مقدار الشئ المؤجر ونفقات نقله من مكان التسليم إلى مكان آخر . كل هذا ما لم يوجد اتفاق أو نص يحدد الملتزم بنفقات التسليم ، فإذا وجد شئ من هذا وجب تطبيقه ( مادة ٣٤٨ مدنى ) .

## جزاء الإخلال بالالتزام بالتسليم

### النص القانوني :

مادة ٥٦٥ : (١) إذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجدت من أجله أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين إذا كان لذلك مقتضى .

(٢) فإذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق .

يتضح من هذه النصوص أنه إذا أخل المؤجر بالتزامه بالتسليم جاز للمستأجر أن يطالب بالتنفيذ العيني ، إذا كان ممكن أو أن يطالب بالفسخ ، مع التعويض دائما عما يصيبه من أضرار نتيجة لخطأ المؤجر ، إلا أن مدى تطبيق هذه القواعد العامة يتفاوت بتفاوت صور الإخلال بالالتزام نفرق بين حالتين :

### أولاً : عدم الوفاء بالالتزام بالتسليم لسبب راجع لقوة القاهرة :

إذا كان عدم قيام المؤجر بالوفاء بالالتزام بالتسليم راجع فى سببه إلى سبب أجنبي عنه كقوة القاهرة فإنه يترتب على ذلك انقضاء التزام المؤجر بالتسليم وبرئت ذمته منه ، وترتب على ذلك انفساخ العقد وينقضى الالتزام المقابل له أى ينقضى التزام المستأجر بدفع الأجرة ولا يكون لأى من الطرفين الرجوع على الآخر بتعويض .

ثانياً : عدم الوفاء بالالتزام بالتسليم لأى سبب آخر بخلاف السبب الأجنبى :

إذا لم يقم المؤجر بالوفاء بالتزامه بتسليم العين المؤجر تسليمها كاملاً بتسليم العين بأكملها وملحقاتها فى حالة تصلح معها للانتفاع دون عوائق ، ويتم ذلك التسليم فى الزمان والمكان الواجبين على النحو السابق عرضه ، كان المؤجر مخلاً بالتزامه بالتسليم ويكون أمام المستأجر وفقاً للقواعد العامة ولما ورد بالمادة ٥٦٥ مدنى ما يلى :

أولاً : يحق للمستأجر الامتناع عن تنفيذ التزامه بدفع الأجرة<sup>(١)</sup> ويكون من حقه طلب التنفيذ العيني إذا توافرت شروط التنفيذ العيني .

ثانياً : فسخ العقد ، إذا أختار المستأجر فسخ العقد فله طلب ذلك لعدم قيام المؤجر بالتسليم الصحيح أذن له طلب الفسخ ولكن القاضى غير ملزم بالحكم بالفسخ ذلك أنه وفقاً للقواعد العامة للقاضى الحكم بالفسخ إذا توافرت مبرراته ، وكذلك للقاضى أن يعطى المؤجر مهلة حتى ينفذ التزامه .

لكن هناك سبب يكون الحكم بالفسخ إجبارى ، يتحتم على القاضى فيها القضاء بالفسخ ، هذا السبب هو أن تكون العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم كما لو كانت العين منزل آيل للسقوط أو به مكروبات معدية أو أوبئة ، هنا يكون

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٥/١١/١١ ، مجموعة أحكام النقض ، ١٦ ، ١٠١٨ ، ١٥٩ .

للمستأجر طلب الفسخ حتى ولو كان المستأجر قد سبق له أن نزل عن هذا الحق ، ويتعين على القاضى أن يقضى بفسخ العقد لأن الأمر يتعلق بالنظام العام .

#### **طلب تعويض إلى جانب الفسخ :**

ويكون من حق المستأجر طلب الحصول على تعويض إلى جانب الفسخ عما أصابه من ضرر ، إذا ثبت خطأ المؤجر وثبت الضرر بالفعل كما إذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستأجر ومن معه لخطر جسيم ، ويكون ذلك تطبيقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية<sup>(١)</sup> .

#### **ثالثاً : إنقاص الأجرة :**

يكون من حق المستأجر اختيار طلب إنقاص الأجرة دون الفسخ ، فإذا ما اختار هذا وطلب إنقاص الأجرة بسبب تسليم العين المؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجدت من أجله أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، فإن له طلب إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من هذا الانتفاع وذلك لأن الأجرة تقابل الانتفاع ، فإذا تعذر الانتفاع سقطت الأجرة ، وإذا لم يكن الانتفاع كاملاً أنقصت الأجرة بقدر نقص الانتفاع<sup>(٢)</sup> .

#### **رابعاً : التعويض :**

سواء طالب بالتنفيذ العينى أم إنقاص الأجرة أم فسخ العقد ، فإن له إضافة إلى ذلك أن يطلب التعويض من المؤجر عما أصابه من ضرر من جراء عدم قيامه بالتسليم مادام عدم قيامه بالتزامه

---

(١) انظر المذكرة الإيضاحية ، مجموعة الأعمال التحضيرية ، جـ ٤ ، ص ٤٨٨ ، ٤٨٩ .

(٢) نقض مدنى ١٣/٦/١٩٦٢ ، مجموعة الأحكام ، السنة ١٤ رقم ١١٥ ص ٨١٥ .

بالتسليم راجعاً لأي سبب بخلاف السبب الأجنبي ، لأنه لو كان عدم قيامه بالتزامه بالتسليم راجعاً إلى سبب أجنبي فلا يكون له طلب التعويض .

#### عدم قابلية الالتزام بالتسليم للانقسام :

التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة غير قابل للانقسام ، فإذا تعدد المؤجرون ابتداء أو على أثر وفاة المؤجر وانتقال الالتزام إلى عدة ورثة ، فكل منهم يلتزم بتسليم العين المؤجرة بأكملها ، بمعنى أن يكون بإمكان المستأجر مطالبة أي منهم بتسليم العين كاملة ، وليس بقدر حصته منها ، لكن حق المستأجر في طلب التعويض يقبل الانقسام فلا يرجع على كل من المؤجرين إلا بقدر نصيبه فقط<sup>(١)</sup> .

---

(٣) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ١٤٧ ، السنهوري : السابق ، رقم ٢٠٠ ص ٣٣٢ .

## الفصل الثانى

### الالتزام بصيانة الشئ المؤجر

**اختلاف التقنين المدنى القديم عن التقنين المدنى الحالى :**

يختلف التقنين المدنى القديم عن التقنين المدنى الحالى فى أن التقنين القديم لم يلزم المؤجر بعمل أية مرمة كانت فى العين المؤجرة ، ألا إذا اشترط فى العقد إلزامه بذلك ، فالمؤجر لا يلتزم بصيانة العين المؤجرة ، ويترتب على ذلك أن عقود الإيجار المبرمة فى ظل القانون المدنى القديم ثم امتدت ولا تزال قائمة لا يلتزم المؤجر فيها بصيانة العين المؤجرة إلا إذا كان هناك اتفاق على التزامه بذلك .

**أما فى التقنين المدنى الجديد :**

فقد نصت المادة ٥٦٧ على أنه " وعلى المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة على الحالة التى سلمت بها وأن يقوم فى أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة عن العين المؤجرة ويلتزم بثمان المياه إذا قدر جزافا فإذا كان تقديره بالعداد كان على المستأجر . وأما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر ، كل هذا ما لم يقضى بالاتفاق بغيره " .

سبق القول أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وفى سبيل تحقيق ذلك فإن أول ما يلتزم به المؤجر هو تسليم العين وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، ولا يكفى ذلك لتحقيق الانتفاع بالعين وإنما يلزم لذلك أن يتعهد المؤجر العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على حالتها ، ولذلك سوف ندرس مضمون الالتزام بالصيانة والجزاء على تخلفه.

**مضمون الالتزام بالصيانة :**

يستفاد من الفقرة الأولى من المادة ٥٦٧ مدنى أن المشرع يلزم المؤجر بتعهد العين المؤجرة بالصيانة كى تبقى على حالتها التى سلمت بها ، وقد فرق المشرع بين نوعين من الترميمات الضرورية والترميمات التأجيلية ، وقد ألزم المؤجر بالترميمات الضرورية فقط .

ومع ذلك لم يضع المشرع معيارا للتمييز بين النوعين من الترميمات وترك تلك المهمة لقاضى الموضوع ليفرق بين الترميمات الضرورية التى يلتزم بها المؤجر والترميمات التأجيلية والتى لا يلتزم بها المؤجر ، ولكن المشرع أورد أمثلة للترميمات التى يلتزم بها المؤجر ، فقد ورد بالمادة ٢/٥٦٧ " وعيه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه " .

**التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية :**

**الترميمات الضرورية :**

يقصد بالترميمات الضرورية هنا الترميمات الضرورية للانتفاع .



## تسليم ملحقات الشئ :

وملحقات الشئ هى كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين<sup>(١)</sup>.

وفى صدد تحديد ملحقات الشئ المؤجر ، كما هو الحال فى تحديد ملحقات المبيع ، ينبغى التميز بين الملحقات وما تتميز به غيرها ، فأجزاء الشئ ليست من ملحقاته ، بل هى الأصل ، ونماء الشئ ليس من ملحقاته ، بل هو يدخل فى أصل الشئ ، ويتميز بأنه أصل حادث وجد بعد العقد ، ومنتجات الشئ ليست من أصله ، بل هى تتولد منه ولكن بصفة عارضة لا بصفة دورية ، فلا تدخل فى أصله لا تعتبر من ملحقاته ، وثمرات الشئ هى أيضا ليست من أصله ولا تعتبر من ملحقاته ، بل هى ما يتولد من الشئ بصفة دورية ، أما ملحقات الشئ فهى ليست من أصله ولا من نمائه ، ولا من منتجاته ولا من ثمراته ، فهى شئ مستقل عن الأصل غير متولد منه ، ولكنه أعد بصفة دائمة ليكون تابعا للأصل وملحقا به ، وذلك حتى يتهيا للأصل أن يستعمل فى الغرض المقصود منه أو حتى يستكمل هذا الاستعمال ، فالمحقات أذن هى ما يتبع الأصل ويعد بصفة دائمة لخدمته<sup>(٢)</sup>.

## أمثلة الملحقات :

من أمثلة الملحقات بالنسبة للمنزل يعتبر الحوش وكذلك الحديقة من ملحقاته وكذلك مفاتيح المنزل والأبنية الملحقة به مثل البناء المعد للخدم أو يورد أمثلة لما يجب على المؤجر القيام به "

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية : الجزء الرابع ، ص ٤٩١ ، وكذلك المادة ٤٣٢ مدنى .

(٢) السنهاورى : السابق ، رقم ١٧٠ ، ص ٢٨٧ ، ٢٨٨ .

ببياض الغرف وتجديد ألوانها " وقد استبعدت هذه العبارة فى مجلس النواب ورأى بعض أعضاء مجلس الشيوخ إعادتها " لأن فى عدم بياض الغرض انتفاص الانتفاع المستأجر بها ، بينما لا تنتقص الأجرة ، ولأن النظافة ليست من الكماليات حتى يقوم المستأجر ببياض الغرف " ولكن المجلس وافق على رأى مجلس النواب فى حذف التزام المؤجر ببياض الغرف وتجديد ألوانها وترك تقديره للعرف<sup>(١)</sup> .

ويلتزم المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية أيا كان سبب التلف الذى يستدعى القيام بها ، إلا أن يكون التلف راجعاً لخطأ المستأجر أو من يسأل عنهم ، وفى هذه الحالة يلتزم بإجراء ترميم هذا التلف ، فيلتزم المؤجر بإجراء الترميم سواء كان التلف بفعله أو بفعل الغير أو بقوة قاهرة ، كما يلتزم بما تطلبه جهة الإدارة بخصوص العين المؤجرة بصرف النظر عن نوع الانتفاع بها كشق مصرف فى الأراضى وتوصيل المبنى بالمجارى ، أما ما تطلبه جهة الإدارة من أعمال بخصوص مباشرة الانتفاع الذى يباشره المستأجر ، فيلتزم بها المؤجر إذا كانت العين قد أعدت لهذا الانتفاع بمقتضى العقد ، فإذا أوجرت سينما أو مصنع فيلتزم المؤجر بما تطلبه جهة الإدارة فى أى وقت من تعديلات كفتح عدد من المنافذ أو اتخاذ احتياطات ضد الحريق ، أما إذا كان الانتفاع الذى يباشره المستأجر والذى تطلب الإدارة شيئاً بخصوصه غير متفق عليه فلا يلتزم المؤجر بما تطلبه الإدارة ، فإذا استأجر شخص دكاناً غير معد لعمل معين ، ولم تتجه إرادة المتعاقدين إلى

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، الجزء الرابع ، ص ٤٩٦ - ٤٩٧ .

انتفاع معين ، ثم استعمله المستأجر مقهى مثلا فهو الذى يقوم بما تطلبه جهة الإدارة بخصوص المقاهى من استعدادات صحية إلى غير ذلك<sup>(١)</sup> .

### الترميمات التأجيرية :

يقصد بها الإصلاحات البسيطة التى يتضمنها ما يحدث فى العين وملحقاتها من تلف بسبب الاستخدام العادى والتى تقع عادة على عاتق المستأجر كإصلاح صنابير المياه وزجاج النوافذ وأقفال الأبواب إذا احتاجت العين لشيء من ذلك ، ودهان الحيطان وكذلك إصلاح البلاط وغيرها<sup>(٢)</sup> ، ومثال ذلك فى صدد إيجار الأرض الزراعية تطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف وأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكن أو للاستغلال ( مادة ٦١٤ مدنى ) .

ويترك تقدير ما إذا كان الترميم ضروريا للانتفاع بالعين أم تأجيرية حسب ظروف الواقع لكن هناك تكاليف يتحملها المؤجر .

### تحمل المؤجر للتكاليف والضرائب :

وفقا لنص المادة ٥٦٧ مدنى فى الفقرة الثالثة " ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلتزم بثمان المياه إذا قدر جزافا ، فإذا كان تقديره بالعداد كان على المستأجر ، أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر " .

---

(٢) منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ١٤٩ .

(٣) انظر السنهورى : السابق ، رقم ٢١٤ ، ص ٣٥٣ ، سليمان مرقس : السابق ،

ص ٣٢٣ ، منصور مصطفى منصور : السابق ، ص ١٤٨ .

وقد ألحق المشرع كما ورد بالمذكرة الإيضاحية<sup>(١)</sup> للمشروع التمهيدى بالترميمات الضرورية تكاليف العين المؤجرة فهي على المؤجر ، وعلى ذلك فالمؤجر يتحمل جميع التكاليف والضرائب التى تستحق على العين المؤجرة كعوائد الأملاك وأموال الأراضى الزراعية ورسم رخصة السيارة المؤجرة وغيرها فيما عدا ما يفرض من ضرائب على عاتق المستأجر كضريبة الـ ٢ % من القيمة الإيجارية فهذه يتحملها المستأجر ولو كانت الدولة تحصلها من المالك إلا أن المستأجر هو الذى يتحملها .

ويتحمل المؤجر ثمن المياه إذا كانت الجهة التى توردها تقدر هذا الثمن جزافا بينما يتحملها المستأجر إذا كان التقدير بالعدد . أما بالنسبة لثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر وليس المؤجر ( مادة ٣/٥٦٧ ) .

#### أحكام الالتزام بالصيانة أحكام مكملية :

فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة ٥٦٧ مدى على أنه " كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره " أذن فأحكام الالتزام بالصيانة السابق شرحها هى أحكام مكملية لإرادة المتعاقدين ، مثلها فى ذلك مثل سائر أحكام آثار عقد الإيجار .

معنى ذلك أنه يجوز للمتعاقدین تنظيم الالتزام بالصيانة على نحو يخالف ما ورد بالنصوص التى أتى بها المشرع ، وفى هذه الحالة يكون الاتفاق أى التنظيم الاتفاقى هو الأولى بالإتباع ولا يكون فى ذلك أى مخالفة ، ولكن ما هو الجراء على مخالفة الالتزام بالصيانة ؟

---

(١) الأعمال التحضيرية ، جـ ٤ ، ص ٤٩٥ .

## جزاء الإخلال بالالتزام بالصيانة :

إذا أخل المؤجر بالتزامه بتعهد العين المؤجرة بالصيانة أثناء مدة الإجارة فإن الجزاء يكون وفقاً للقواعد العامة التى تعطى للمستأجر حق طلب التنفيذ العيني أو إنقاص الأجرة أو الفسخ مع التعويض فى جميع الأموال إن كان له مقتضى وذلك وفقاً للمادة ٥٦٨ مدنى فقرة واحد وذلك على النحو التالى :

### أولاً : التنفيذ العيني :

ورد بالمادة ١/٥٦٨ أنه " إذا تأخر المؤجر بعد أعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة فى المادة السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء فى إجراء ذلك نفسه وفى استيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة وهذا دون إخلال بحقه فى طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة " .

معنى ذلك أنه يجوز للمستأجر إذا ما أخل المؤجر بالتزامه بالقيام بالترميمات الضرورية اللازمة للانتفاع بالعين المؤجرة أن يقوم بالتنفيذ العيني أى أن يقوم بإجراء الترميمات الضرورية على نفقة المؤجر بعد أعذاره والحصول على ترخيص من القضاء بالقيام بإجراء هذه الترميمات إذن يشترط أولاً الأعذار للمؤجر ثانياً الحصول على ترخيص من القضاء بإجراء هذه الترميمات .

ولكن يجوز للمستأجر أن يقوم بإجراء هذه الترميمات على نفقة المؤجر دون حاجة للحصول على ترخيص من القضاء وذلك بشرط توافر الشروط الآتية :

١ - أن تكون الترميمات اللازمة مستعجلة أو بسيطة فإذا كانت كذلك مما لا يمكن معه التأخير أو الانتظار لحين الحصول على الترخيص من القضاء بإجرائها ، ومثال ذلك إصلاح جدار المنزل المهدد بالسقوط هذا بالنسبة للترميمات المستعجلة ، أما بالنسبة للترميمات البسيطة والتي لا تكلف كثيرا لا يستدعى الأمر شغل المحاكم بها أو تحميل المستأجر نفقات كثيرة قد تفوق ثمن الترميمات فى سبيل الحصول على ترخيص للقيام بأعمال بسيطة .

٢ - أضرار المستأجر للمؤجر ويقوم المستأجر بهذا الأضرار .

٣ - عدم قيام المؤجر بالتزامه بعد أضراره .

إذا توافرت هذه الشروط جاز للمستأجر أن يجرى هذه الترميمات دون حاجة للترخيص من القضاء ، ويكون من حق المستأجر خصم ما أنفقه من الأجرة المستحقة .

ويلتزم المستأجر إذا قام بإجراء هذه الترميمات على نفقته سواء بترخيص أو بدون ترخيص من القضاء أن يبذل عناية الرجل المعتاد فى أجرائه لهذه الترميمات ، وإلا كان مسئولا عن تقصيره بمعنى أنه إذا ما تجاوز حد المعقول فى إنفاقه وفقا لمعيار الرجل المعتاد ، فلا يتحمل المؤجر هذه الزيادة .

وكذلك وفقا للقواعد العامة فى التنفيذ العينية يشترط ألا يترتب على التنفيذ العينية إرهاب المؤجر فإذا كان فيه إرهاب للمؤجر فلا يجوز القيام به .

## ثانياً : إنقاص الأجرة :

يجوز للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة فى مقابل عدم قيام المؤجر بالتزامه بإجراء الترميمات اللازمة للعين المؤجرة ، ويكون نقص الأجرة بنسبة ما نقص من منفعة العين ، وذلك من وقت حصول النقص لأن الأجرة تقابل الانتفاع بالعين ، فإذا نقص الانتفاع الكامل بالعين ، فإذا نقص الانتفاع تنقص الأجرة مقابل ذلك.

ونحن نرى أن هذا الجزاء يعد من أنسب الجزاءات موائمة مع ظروف المستأجر حيث قد تدفعه حاجته الملحة للمسكن أو للعين المؤجرة إلى قبول هذا الجزاء وتفضيله له على غيره من الجزاءات كالفسخ مثلاً لأنه سيظل شاغلاً العين فى حالة إنقاص الأجرة بينما الفسخ يعنى فقدانه لمسكنه الذى يؤويه أو العين المؤجرة التى يحتاج للمنفعة المستمدة منها .

## ثالثاً : فسخ العقد :

قد يختار المستأجر فسخ العقد بدلاً من إنقاص الأجرة كجزاء على إخلال المؤجر بالتزامه بتعهد العين المؤجرة بالصيانة أثناء مدة الإجارة ، ويخضع الفسخ هنا للقواعد العامة فى الفسخ ، فيجب أن يسبق طلب الفسخ أعذار المؤجر للقيام بهذه الالتزامات وللقاضى حرية قبول الفسخ أو رفضه تبعاً لما إذا كان المؤجر قد نفذ التزامه بالصيانة أم لا .

#### رابعاً : التعويض :

سواء اختار المستأجر التنفيذ العيني أم اختار إنقاص الأجرة مع البقاء فى العين ، أم طلب فسخ الإيجار ، فإنه يكون من حقه طلب الحصول على تعويض عن الأضرار التى أصابته من جراء إخلال المؤجر بالتزامه ويكون طلب التعويض فضلاً عن اختيار أى من الجزاءات السابقة ، أى يكون التعويض إلى جانب أى من هذه الجزاءات وذلك وفقاً للمادة ٥٦٨ مدنى .



## أحكام الصيانة والترميم بالنسبة للمنشآت الآيلة للسقوط وفقاً لقوانين إيجار الأماكن

وردت أحكام الصيانة والترميم بالنسبة للمنشآت الآيلة للسقوط فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الخاصة بإيجار الأماكن :

أولاً : نظم القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أعباء الصيانة والترميم لهذه المنشآت فى خلال العشر سنوات الأولى المنصوص عليها فى المادة ٥١ مدنى ، وقد جعل الملاك هم الملترزمون بأعباء الصيانة والترميم .

توضيح ذلك أن التقنين المدنى فى نص المادة ٦٥١ منه على أن :

١ - يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشرة سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب فى الأرض ذاتها أو كان رب العمل قد أجاز إقامة المنشآت المعيبة ما لم يكن المتعاقدان فى هذه الحالة قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات .

٢ - ويشمل الضمان المنصوص عليه فى الفقرة السابقة ما يوجد فى المبانى والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته .

٣ - وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل ولا تسرى هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على

المقاولين من الباطن ، فقد ألزم المشرع فى قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الملاك بتحمل أعباء الترميم والصيانة خلال مدة السنوات العشر الأولى ، وهى فترة الضمان التى يكون المقاول مسئولاً فيها بالتضامن مع المهندس المعماري عما يحدث للبناء من تهدم كلى أو جزئى ويشمل فيها ما يوجد فى المباني والمنشآت من عيوب تهدد مكانة البناء وسلامته (١).

ويترتب على تطبيق القواعد العامة للقانون المدنى فى هذه الحالة أنه يجوز اللجوء للقضاء المستعجل لإثبات حالة التهدم وغيرها مما يلزم ترميمه وصيانته ، وذلك لاستئذان القضاء فى إجراء الإصلاح على نفقة المؤجر طالما حدث ذلك فى خلال هذه المدة .

ثانياً : أعباء الصيانة والترميم بعد مدة السنوات العشر الأولى :  
تسرى أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولائحته التنفيذية وكذلك القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وكذلك القانون ٧٨ لسنة ١٩٧٤ فى شأن المصاعد الكهربائية .

فقد نظمت المادة ٥٥ من ق. ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وكذلك المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون وكذلك المادة ٩ من ق. ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والمادة ٢٥ ، ٢٦ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون فقد نظمت المادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أعمال الصيانة الدورية وهذا ما سنوضحه .

---

(١) الفقرة الأخيرة من المادة ٩ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

## أعمال الترميم والصيانة وحدودها :

نصت المادة ٥٥ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه تسرى أحكام هذا الفصل على المباني والمنشآت التي يخشى من سقوطها أو سقوط جزء منها مما يعرض الأرواح والأموال للخطر ، كما تسرى على المنشآت المشار إليها إذا كانت تحتاج إلى ترميم أو صيانة لتأمين سلامتها أو للحفاظ عليها فى حالة جيدة .

وتبين القرارات التى يصدرها وزير الإسكان والتعمير الأعمال التى تعتبر من أعمال الترميم والصيانة وحدودها فى تطبيق هذا الفصل .

ووفقا للمادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يعتبر من أعمال الترميم والصيانة تطبيقا للمادة ٥٥ من القانون المشار إليه الأعمال الآتية :

- ١ - تدعيم وترميم الأساسات المعيبة .
- ٢ - ترميم الشروخ بمبنى الحوائط وتتكيس الأجزاء المتآكلة أو المتفككة منها .
- ٣ - تدعيم وتقوية الأعمدة الحاملة لأجزاء المبنى .
- ٤ - تدعيم وتقوية الأسقف المعيبة بسبب الترميم أو الميل أو التشريح أو تآكل مواقع الارتكاز أو كسر الكمرات أو الكوابيل الحاملة لها .

٥ - إصلاح وترميم التلف فى أرضيات دورات المياه والحمامات والمطابخ الذى يؤدى إلى تسرب المياه للحوائط ولأجزاء المبنى وبصفة خاصة الأساسات .

٦ - إصلاح وترميم التلف من الأرضيات إذا كان هذا التلف من شأنه التأثير على سلامة البناء أو تعريض سكان الأدوار السفلى كلها أو بعضها للخطر .

٧ - استبدال درج السلم المتداعية وتدعيم الحوائط والكمرات والهيكل الحاملة لها .

٨ - إصلاح أو استبدال التلف من الأعمال والتركيبات الكهربائية التى قد تؤدى إلى حوادث حريق أو إلى تعريض الأرواح للخطر .

٩ - إصلاح وترميم خزانات وطمبات المياه والأعمال والتركيبات الصحية للمياه والصرف - سواء منها المكشوفة أو المدفونة ، وباستبدال الأجهزة والأدوات والأجزاء التالفة بها .

١٠ - أعمال البياض والدهانات التى تستلزمها إعادة الحالة إلى ما كانت عليه فى الأجزاء التى تناولها الترميم والصيانة .

**أجزاء المعاينة والفحص للمبانى والمنشآت بواسطة الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم :**

وفقا للمادة ٥٦ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تتولى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشآت وتقرر ما يلزم اتخاذه للمحافظة على الأرواح والأموال ، سواء

بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله .

ويتضمن فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى لجنة أو أكثر يصدر بها قرار من المحافظ المختص تضم اثنين من المهندسين المعماريين أو المهندسين المقيدين بنقابة المهندسين ، تتولى دراسة التقارير المقدمة من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم فى شأن المبنى المشار إليه فى المادة (٥٥) وإجراء المعاينات على الطبيعة وإصدار قرارات فى شأنها على وجه السرعة ويبين القرار الذى يصدره وزير الإسكان والتعمير كيفية تشكيل تلك اللجان والقواعد والإجراءات التى تتبع فى مزاولة أعمالها ( مادة ٥٧ من ق. ٤٩ لسنة ٧٧ ) .

وتطبقا لذلك حددت المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية للقانون تشكيل هذه اللجنة وأعمالها .

#### **إعلان قرار اللجنة والطعن عليه :**

أوجبت المادة ٥٨ إعلان قرار اللجنة بالطريق الإدارى إلى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق وتعاد صورة منه إلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم ( انظر المادة ٥٨ من ق. ٤٩ لسنة ٧٧ ) .

ويكون لكل من ذوى الشأن أن يطعن فى القرار الصادر من اللجنة فى موعد لا يجاوز ١٥ يوما من تاريخ إعلانه بالقرار أمام

المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر ( انظر المادة ٥٩ والمادة ١٨ من ق. ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ) .

### **ضرورة تنفيذ قرار اللجنة أو حكم أو حكم المحكمة :**

وفقا للمادة ٦٠ من ق. ٤٩ لسنة ٧٧ مع عدم الإخلال بالإحكام الخاصة بتوجيه وتنظيم أعمال البناء يجب على ذوى الشأن أن يبادروا إلى تنفيذ قرار اللجنة أو حكم المحكمة الصادر في شأن المنشأة الآيلة للسقوط والترميم والصيانة وفقا لأحكام هذا القانون وذلك في المدة المحددة لتنفيذه .

### **جواز التنفيذ على نفقة صاحب الشأن في حالة الامتناع عن التنفيذ:**

وفقا للفقرة الثانية من المادة ٦٠ السابقة فإنه يكون للجنة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في حالة امتناع ذوى الشأن عن تنفيذ قرار اللجنة النهائي أو حكم المحكمة بحسب الأحوال في المدة المحددة لذلك أن تقوم بتنفيذه على نفقة صاحب الشأن وتحصل قيمة التكاليف وجميع النفقات بطريق الحجز الإداري .

### **حق المستأجر في تنفيذ أعمال الصيانة والترميم على نفقة المالك:**

وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٦٠ المشار إليها ، فإنه يجوز للمستأجر إذا تأخر كل من ذوى الشأن والجهة الإدارية المذكورة عن القيام بتنفيذ ما نص عليه القرار النهائي أو قضى به حكم المحكمة بحسب الأحوال أن يجرى الأعمال المقررة دون حاجته إلى الحصول على موافقة المالك بشرط أن يحصل المستأجر على

إذن من القضاء المستعجل بإجراء تلك الأعمال ثم يكون للمستأجر أن يستوفى ما أنفقه خصما من مستحقات المال لديه .

**أعمال الصيانة والترميم وفقا للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :**

نبين هنا أعمال الصيانة والترميم ومن يتحمل مصاريف الصيانة والترميم .

**أعمال الصيانة والترميم :**

حددت المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والصادر بالقرار رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١<sup>(١)</sup> المقصود بأعمال الصيانة والترميم ، وبالنظر إلى تلك المادة نجد أنها هى ذات الأعمال المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ٧٧ والسابق توضيحها مع بعض التعديلات البسيطة ولذا يكفى الرجوع لما سبق والنظر للمادة ٢٥ حتى نتجنب التكرار .

**توزيع أعباء الصيانة والترميم :**

حدد القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مصادر الاتفاق على أعباء الصيانة والترميم وذلك فى المواد ٧ ، ٩ منه وفرق بين حالتين ، وقبل أن نبين هاتين الحالتين نشير إلى نص المادة ٧ من ذات القانون والتي تقضى بأنه اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون أى اعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١ تزداد أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر سنة

---

(١) الوقائع المصرية العدد ٢٧٩ فى ديسمبر ١٩٨١ .

١٩٧٧ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى ولو أدخلت عليها تعديلات جوهرية .

ويخصص المالك نصف هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة أمانة تحت يده ويصدر قرار من الوزير المختص بالإسكان بتنظيم التصرف فيه لهذا الغرض .  
إذن نصف هذه الزيادة يخصص لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة .

#### **كيفية توزيع مصاريف الترميم والصيانة :**

فرق المشرع بين حالتين وهما حالة كفاية نصف حصيلة الزيادة المنصوص عليها فى المادة (٧) السابق بيانها وحالة عدم كفايتها أو عدم احتواء المبنى على وحدات غير سكنية تستكمل .  
**الحالة الأول :** حالة كفاية نصف حصيلة الزيادة المنصوص عليها فى المادة (٧) .

وفقا للمادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تكون أعباء الترميم والصيانة الدورية والعامة للمبنى ومابها من مصادد على الوجه التالى :

إذا كانت نصف حصيلة الزيادة المنصوص عليها فى المادة ٧ كافية يتم الترميم والصيانة منها - إذن فى حالة كفاية نصف حصيلة الزيادة السابق الكلام عنها والمخصصة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة كافية لإجراء تلك الأعمال فيتم الاتفاق عليها منها ، أما فى حالة عدم كفايتها ندخل فى إطار الحالة الثانية .



**الحالة الثانية :** عدم كفاية هذه الحصيلة أو عدم احتواء المبنى على وحدات غير سكنية تستكمل .

فى هذه الحالة توزع أعباء الترميم والصيانة بحسب الأحوال كما يلى :

(١) بالنسبة للمباني المنشأة حتى ٢٢ مارس سنة ١٩٦٥ تكون بواقع الثلث على الملاك والثلثين على شاغلي المبنى .

(٢) بالنسبة للمباني المنشأة بعد ٢٢ مارس سنة ١٩٦٥ وحتى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٧٧ تكون مناصفة بين الملاك وشاغلي المبنى .

(٣) بالنسبة للمباني المنشأة أو التي تنشأ بعد ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ تكون بواقع الثلثين على الملاك والثلث على شاغلي المبنى .

وإذا لم يتم الاتفاق على توزيع تكاليف الترميم والصيانة فيما بين الملاك والشاغلين أو الشاغلين فيم بينهم يجوز لأى منهم الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة لتوزيع هذه التكاليف بين الملاك وبين الشاغلين وتحديد نصيب كل شاغل .

وفيما عدا ما ورد فيه من نص بهذه المادة يستمر العمل بالأحكام المنظمة للترميم والصيانة فى كل من أحكام القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٤ فى شأن المصاعد الكهربائية والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

أما الأعمال التى يقصد بها تحسين الأجزاء المشتركة للمبنى أو زيادة الانتفاع بها فتكون توزيع أعبائها بالاتفاق بين الملاك والشاغلين ( مادة ٩ ق. ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ) .

## الفصل الثالث

### الالتزام بالضمان

**الضمان نوعان :** لا يكفي أن يسلم المؤجر الشيء المؤجر في حالة تصليح معها لتحقيق الانتفاع المقصود وأثناء مدة العقد ، ولا أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة بل يجب أيضا أن يضمن للمستأجر استمرار الانتفاع بالعين المؤجرة انتفاعا هادئا ظاهرا ، فيسأل المؤجر عن الفعل الذى يعكر انتفاع المستأجر أو يحول دونه وهذا هو ضمان التعرض ، كما يسأل المؤجر عما يظهر فى العين من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنقص من هذا الانتفاع وهذا هو ضمان العيوب الخفية ، وهذا ما سوف نفضله .

## المبحث الأول

### ضمان التعرض

التعرض نوعان : يلتزم المؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعا هادئاً كما سبق القول ويعنى التزام المؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين أن يمتنع من جانبه عن كل فعل من شأنه إعاقة هذا الانتفاع وكذلك أن يدفع كل تعرض يصدر من الغير.

والتعرض نوعان مادي وقانوني ويختلف نطاق التزام المؤجر في كلا النوعين وهذا ما سنوضحه .

#### نطاق التزام المؤجر بالضمان :

يلتزم المؤجر بعدم التعرض من جانبه أى لا يتعرض شخصيا للمستأجر سواء كان تعرضه ماديا أم قانونيا ، ويعتبر فى حكم التعرض الشخصى التعرض الذى يحدث من أحد أتباع المؤجر ( م ٥٧١ ) فإذا تعرض أحد أتباع المؤجر للمستأجر يلتزم بدفعه لأنه يعد فى حكم التعرض الصادر منه شخصيا ( م ١/٥٧١ ) ولكنه فيما يتعلق بالتعرض الصادر من الغير فإنه لا يضمن إلا التعرض القانوني ويلتزم بدفعه لاستمرار تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ( م ٢/٥٧١ مدنى ) بينما يتولى المستأجر دفع التعرض المادي الصادر من الغير دون الرجوع فى شأنه إلى المؤجر ( م ٥٧٥ ) .

## أولاً : ضمان المؤجر تعرضه الشخصى :

نص القانون : نصت المادة ٥٧١ من التقنين المدنى المصرى على :

١ - المؤجر أن يتمتع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو ملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

٢ - ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من أتباعه بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو إضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر .

يظهر من هذا النص أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، وعلى هذا سوف ندرس أنواع التعرض وشروطه والجزاء على مخلفة الالتزام بضمان التعرض .

### تعرض المؤجر أو أحد أتباعه :

يلتزم المؤجر بضمان التعرض الصادر منه شخصيا أو من أحد أتباعه كأولاده المشمولين برقابته وكتابعيه ويشمل ذلك التعرض المادى والتعرض القانونى .

### والتعرض المادى :

هو كل تعرض ناشئ عن فعل المؤجر أو أحد تابعيه ويكون من شأنه الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة دون أن يستند فى أجرائه إلى حق يدعيه ، مثال ذلك أن يمنع المستأجر من دخول الأرض المؤجرة أو أن يسد نافذة فى المنزل المؤجر .

## أما التعرض القانوني :

ويكون بإدعاء المؤجر حقا من شأن استعماله أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو ينقص منه كأن يكون المؤجر غير مالك للعين ، ثم يملكها بعد الإيجار ويطالب المستأجر بردها استناداً إلى هذه الملكية .

ويمنع نص المادة ٥٧١ مدني المؤجر عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر ، أي دون تفرقة بين التعرض المادي والتعرض القانوني <sup>(١)</sup> .

وفي هذا الصدد يري البعض <sup>(٢)</sup> أن التفرقة بين التعرض المادي والتعرض القانوني بالمعني السابق ، لا محل لها في نطاق ضمان التعرض الشخصي إذ لا يترتب عليها أية نتيجة عملية فيكفي ان يقال بأن لي المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر كما يقول المشرع . ولكن يلاحظ أن بعض الشراح يعطون للتعرض القانوني فكرة أخرى لو سلمنا بها لأدت إلى نتيجة عملية غير مقبولة ، فقد مثلوا للتعرض القانوني الذي يصدر من امؤجر بحالة ما إذا خول للغير حقا يتعارض مع حق المستأجر في الإنتفاع كأن يبيع العين المؤجرة إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ قبل البيع إذ يصبح الإيجار غير نافذ في حق المشتري ، وكأن يؤجر العين لمستأجر آخر يفضل علي المستأجر الأول ، وكأن يترتب علي العين المؤجرة حق إرتفاق يضر بانتفاع

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية : ج ٤ ص ٥٠٦ حيث رد بها الإيجار كالبيع ،

فالمؤجر يضمن تعرضة ، ماديا كان أو مبينا علي سبب قانوني .....

(١) منصور مصطفى منصور ، السابق فقرة ١١٢ ص ١٧٠ .

المستأجر<sup>(١)</sup> فإذا صح أن مثل هذه الأعمال التي تصدر من المؤجر تعتبر ترضا لكانت النتيجة الطبيعية لذلك أن يكون للمستأجر الحق بالضمان علي المؤجر بمجرد صدور التصرف منه ولو لم يقيم الغير الذي اكتسب حقه من المؤجر بالتعرض للمستأجر في انتفاعه ، وهذه هي النتيجة غير المقبولة ، إذ أن المستأجر ليس له أن يرجع علي المؤجر بشئ مابقي منتفعا بالعين دون أن يحدث فعلا ما يخل بها الانتفاع .

ولهذا ذهب بعضهم إلي القول إن تصرف المؤجر لا يعتبر ترضا إلا إذا وقع المستأجر بالفعل من الغير الذي كسب حقة من المؤجر وترتب علي هذا القول بأننا نكون في هذا الفرص بصدد نوعين من التعرض ، تعرض صار من المؤجر من الغير<sup>(٢)</sup> ، والواقع أن مجرد إعطاء الغير حقا يتعارض مع حق المستأجر لا يتعبر تعرضا ، فإذا تعرض الغير فعلا للمستأجر فنكون بصدد قانوني يضمنة المؤجر<sup>(٣)</sup> .

والواقع أن بعض أنصار الرأي السابق ، قد قرروا في نهاية الأمر الانتهاء إلي ان التعرض الشخصي القائم علي تصرفات

---

(١) السنهوري ، السابق فقرة ٢٤٢ ، ص ٤٠٦ وما بعدها .

عبد الفتاح عبد الباقي ، فقرة ١٤١ ، ص ٢١٣ .

(١) عبد الفتاح عبد الباقي ، السابق ، نفس المكان .

(١) في هذا المعني ، سليمان مرقس ، السابق ، فقرة ١٦٥ ، ص ٣٥٧ .

قانونية يختلط اختلاطا تاما بالتعرض الصادر من الغير المبني علي سبب قانوني ، ولا توجد أهمية علمية في التمييز بينها <sup>(١)</sup> .

فيكفي إذن ان تقرر المؤجر يلتزم بالإمتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر فيشترط في الفعل الذي يعتبر تعرضا عدة شروط وذلك علي النحو التالي :

**الشروط الواجب توافرها في الفعل الذي يعتبر تعرضا شخصا يضمنة المؤجر :**

يشترط فيما يعتبر تعرضا شخصا من المؤجر يستوجب ضمانة أربعة شروط :

**أولا : أن يحدث التعرض فعلا :**

يشترط أن يقع التعرض فعلا ، بمعنى أن أتي المؤجر بأعمال تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع ، أما مجرد احتمال وقوع اعمال من هذا القبيل ف يكفي لتحقيق التعرض ، كما إذا كان مجرد تهديد للمستأجر بالتعرض له ، ما دام لم يدخل التهديد حيز التنفيذ .

أو كما لو تملك المؤجر العين المؤجرة والتي كان قد أجرها وهي ملك للغير ، فإن التعرض لا يتحقق إلا إذا طالب المستأجر بإسترداد العين المؤجرة واتخذ اجراءات المطالبة فعلا .

**ثانيا : وقوع التعرض أثناء مدة الانتفاع :**

بمعني أن وقوع التعرض قبل بدء الانتفاع لا شأن للمؤجر به وكذلك وقوع التعرض بعد انتهاء مدة الانتفاع لا شأن للمؤجر به

---

(١) السنهوري ، السابق ، فقرة ٢٤٢ ، ص ٤٠٦-٤١٠ .

ولا يعتبر تعرضاً . إنما إذا وقع التعرض في أثناء مدة الانتفاع فيلتزم المؤجر بضمانة . ومدة الانتفاع التي يحظر علي المؤجر التعرض فيها للمستأجر تبدأ من بداية الإيجار إلي تاريخ انتهاء ويدخل في هذه المدة حالة امتداد الإيجار بعد انقضاء مدتي الأصلية سواء كان الامتداد إتفاقي أم قانوني بحكم تشريعات استثنائية أم بحكم القاضي أم تجدد العقد حتي ولو كان تجديداً ضمناً (١) .

وليس للمستأجر ان يطالب بالتعويض عن أفعال التعرض في الانتفاع بالعين المؤجرة له إلا إذا كانت هذه الأفعال قد وقعت بعد عقد إيجارته لأن حقه في ذلك هو حق شخصي قبل المتعرض لا ينشأ إلا من وقت تعطيل حقة في الانتفاع ، إذن فإذا كان التعرض المدعي حاصلاً قبل عقد الإيجار فإنه لا يكون لمدية وجه في طلب التعويض (٢) .

**ثالثاً : عدم إستناد المؤجر في تعرضة إلي سبب مشروع :**

فإذا استند المؤجر في تعرضة إلي سبب مشروع سواء استمده من القانون أم من العقد أم حكم قضائي فلا يعد تعرضاً وبالتالي لا يضمنه ، ومثال الحق المستمد من العقد . أن يكون المؤجر قد استبقي لنفسه حق تعلية البناء ، مثال الحق المستمد من القانون كل الأحوال التي سمح فيها المشرع له بذلك . كما في حق الدخول في العين للتأكد من قيام المستأجر بالتزاماته مثل التأكد من

---

(١) السنهاوري ، السابق ، فقرة ٢٤٦ ، ص ٤١٣ ، سليمان مرقس .

السابق فقرة ١٦٥ ، ص ٣٦٠ ، نقض فرنسي ٢٠ يناير ١٩٢٦ سيري ١٩٢٦-١-

ص ٨٠ ، نقض مدني مصري ١٩٤٥/٣/٢٢ طعن رقم ٣٧،س ١٤،ق.ص ١٠٠

(١) انظر حكم نقض ١٩٤٥/٣/٢٢ السابق .



استعمال العين في الغرض الذي أعدت له ، والمحافظة عليها ووضع منقولات تكفي لضمان الوفاء بالأجرة أو للتثبيت من حالة العين من حيث حاجتها لترميات لحفظها <sup>(١)</sup> .

وقد أورد المشرع تطبيقاً هاماً في هذا الصدد في المادة ٥٧٠ مدني حيث نص في الفقرة الأولى من هذه المادة علي أنه لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، علي أنه إذا ترتب علي هذه الترميمات إخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين ، جاز للمستأجر أن يطلب تبعاً للظروف إما فسخ الإيجار أو إنقاض الاجرة ، فهذا الحق يستمدة المستأجر من نص القانون ولا يجوز منعه منه ولا يعتبر ذلك تعرضاً لا الحق مستمد من صريح نفس المادة ١/٥٧٠ مدني .

وقد قضت محكمة النقض بأنه يشترط في تعرض المؤجر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أن يكون غير مستند إلي حق له ، وكان استظهار هذا الخطأ الي يترتب عليه نقض انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع ، ما دام استخلاصها سائغاً ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلي وجود نقص في انتفاع المطعون ضدهم بالمحلات المؤجرة بمقدار ٣٠% إستناداً لتقرير الخبير وجاء في أسبابه أن الممر الذي كانت تطل عليه محلات المستأجرين قد ضاق من ناحية

---

(١) نقض مدني ١٩٧٥/٣/١٢ ، مجموعة احكام النقض ، السنة ٢٦ ، رقم ١١٦ ، ص

الانتفاع به مقدار ٣٠% يسبب ان المادة لن يجدوا فراغا كافيا لمشاهدة معروضات المستأجرين وأن " الفاترينة " المقامة تؤثر علي نشاطهم التجاري وانتهي الحكم إلي أن تعرض المؤجر غير مشروع ، فيكون قد استظهر خطأ المؤجر عند تعرضة في الانتفاع إلي غير حق له في استخلاص سائغ (١) .

**رابعا : أن يترتب علي الفعل منع إنتفاع المستأجر أو الإخلال به :**  
وهذا مستمد من صريح نص المادة ٥٧١ مدني حيث نصت الفقرة الأولى علي أنه " علي المؤجر ان يتمتع عن كل ما من شأنه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع " معني ذلك أن الفعل الذي يأتية المؤجر أو احد اتباعه إذا كان من شأنه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو بملحقاتها أو كان من شأنه مجرد الإخلال بهذا الانتفاع ، فان الفعل يعتبر تعرضا يضمنة المؤجر ، بمعني آخر إذا لم يترتب علي الفعل منع إنتفاع المستأجر بالعين أو بملحقاتها أو لم يخل الانتفاع بالعين أو بملحقاتها ، فلا يعد تعرضا يضمنة المؤجر .

ومن قبيل أعمال التعرض التي يضمنها المؤجر هدم جزء من العين أو بعض ملحقاتها كجراج أو غرف غسيل أو الخدم (٢) ، ويعد من قبيل الإخلال بالانتفاع بالعين المؤجرة حرمان المستأجر م أية فائد تعود عليه من الانتفاع المقصود من العين ، ولو كانت هذه

---

(١) نقض ١٩٢٨/١١/٢٤ ، س ٣٣ ، ص ١٠٤٨ .

(٢) إستئناف مختلط ١٤ يناير ١٩٣٦م ، ص ٤٨ ، ٧٦ ، إستئناف مختلط ١٩٣٧/٦/١ ، م

١٩ ، ص ٢٣٩ .

الفائدة أدبية ، كما إذا أجر المؤجر طابقا مجاورا للطابق المؤجر في منزل أعد للسكني الهادئة ، ليكون متجرا أو مصنعا أو محلا مقلقا للراحة أو مسكنا لا مرأة تحترف العهارة أو معروفة بسوء السلوك <sup>(١)</sup> . وإجمالا لا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين المؤجرة أو ملحقاتها أي تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها <sup>(٢)</sup> .

### صورة عملية للتعرض المادي من جانب المؤجر :-

صور التعرض المادي الصادر من المؤجر كثيرة ومتنوعة بحيث يصعب حصرها ولذا نكتفي بذكر بعض الصور العملية الهامة وقد خص المشرع بالذكر احدي صور التعرض في المادة ٥٧١ مدني وهذا ما نعرض له .

**التغيير في العين أو في ملحقاتها :** تلك هي الصورة التي ذكرها المشرع في المادة ٥٧١ مدني لأهميتها فنصت هذه المادة علي أنه " علي المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولايجوز له ان يحدث بالعين أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الإنتفاع " . فيمتنع علي المؤجر إذن إجراء أي تغيير في العين يخل بانتفاع المستأجر ، فلا يجوز له ، إذا كانت العين بناء ، أن يهدم البناء أو يفتح منافذ جديدة أو يسد منافذ مفتوحة ، ولا يجوز له أن يضيف إلي البناء فلا يجوز له بناء طابق جديد اذا كان من شأن ذلك الاخلال بانتفاع المستأجر ، كما لو كانت فيلا مستقلة . وإذا كانت العين أرضا زراعية فلا

---

(١) السنهوري : السابق - رقم ٢٤٧ ، ص ٤١٤ .

(١) نقض ١٩٨٢/١١/٢٥ ، س ٣٣ ، ص ١٠٤٨ .

نقض ١٩٨٩/٥/١٤ ، طعن رقم ٢٥٩ ، س ٥٣ ق .

يجوز للمؤجر أن يقلع الأشجار المغروسة أو أن يشق فيها مصرفا أو أن يبني فيها وكذلك يتمتع علي المؤجر اجراء أي تعديل في ملحقات العين فلا ، يجوز له أن تغير في حديقة المنزل بالبناء فيها أو اهمالها اذا كانت العناية بها واجبة عليه ، ولا يجوز له ان يغير السلم بنقلة إلي مكان آخر ، أو ان يحول غرف السطح المعدة للخدم أو للغسيل إلي مساكن خاصة ليؤجرها .

ولا يقتصر واجب المؤجر علي الامتناع عن إجراء أي تعديل مادي ، بل عليه أيضا ان يتمتع عن تغيير طريقة الانتفاع بالعين ، فلا يجوز له أن يمنع المستأجر من استعمال المدخل العمومي وإجبارة علي استعمال مدخل آخر ، أو ان يقف المصعد الكهربائي ، أو أن يمنع إنارة المدخل أن يقصر إنارته علي وقت معين <sup>(١)</sup> .

وكما سبق القول فإن المحظور هو التغيير الذي يخل بانتفاع المستأجر بالعين أو بملحقاتها ، فإذا لم يكن من شأنه التغيير الاخلال بهذا الانتفاع أو كا طفيفا ما جري العرف التسامح فيه ، فلا يعتبر تعرضا يضمنه المؤجر كل هذا وفقا لاحكام القانون المدني .

اما قانون ايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد اور استنادا هاما ، حيث أجازت المادة ٣٢ منة إجراء التغيير بالإضافة أو التعلية حتي ولو كان عقد الإيجار يمنع ذلك ، وبالمقابل فإنه

---

(١) انظر نقض فرنسي ١٩٦٧/٢/٧ ، دالوز ١٩٦٧ ، ص ٢١١ ، ونقض فرنسي ١٨٦/٤/٢٥ ، دالوز ١٨٩٣-١- ص ٢٨٧ . وكذلك انظر المجلة العصرية للقانون المدني ١٩٦١ - كاربونية ، ص ٥١٠ .

يحق للمستأجر انقاص الاجرة ان مكان لذلك محل . والهدف من هذا الإستثناء هو تشجيع البناء للتخفيف من أزمة المساكن فقد نصت هذه المادة علي انه " يجوز للمالك زيادة عدد الوحدات السكنية في المبني المؤجر بالإضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك . ولايخل هذا بحق المستأجر في انقاص الاجرة إن كان لذلك محل .

ويجوز بحكم من قاضي الأمور المستعجلة الترخيص بالإخلاء وهدم ما قد يتعرض الاضافة أو التعلية من أجراء الاماكن غير السكنية ، بشرط تعويض ذوي الشأن وإعطائهم حق العودة ، وفقا لاحكام الفصل الاول من الباب الثاني من هذا القانون .

أما إذا كان الجزء من المكان مخصصا للسكني ، فلا يجوز الحكم بإخلائة وهدمة إلا إذا قام المالك بتدبير سكن آخر مناسب ، وذلك دون الإخلال بحق المستأجر في العودة إلي المبني الجديد ، وفقا لاحكام الفصل الأول من الباب الثاني من هذا القانون ( ق . ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ) .

فالنص السابق فرق بين الإضافة أو التعلية من أجراء الاماكن غير السكنية والإضافة أو التعلية من أجراء الاماكن المخصصة للسكن . فإذا كانت الاضافة أو التعلية من أجراء الاماكن غير السكنية كما لو كانت محلات مثلا ، فإنه يحوز بحكم من قاضي الأمور المستعجلة الترخيص بالإخلاء وهدم ما قد يعترض الإضافة أو التعلية ، بشرط تعويض ذوي الشأن وإعطائهم حق العودة وفقا لاحكام ق . ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وأما في حالة الإضافة أو التعلية وكان المكان مخصصا للسكني فيشترط للحكم بإخلائه وهدمة أن يكون المالك قد قام بتدبير سكن آخر مناسب ، وعلي ألا يخل ذلك بحق المستأجر في العودة إلي المبنى الجديد وفقا لاحكام ق . ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

هذا الحكم السابق خاص بالأماكن واجزاء الاماكن التي يسري عليها قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والسابق بيانها بالتفصيل ، ولا يسري علي الاماكن التي تخضع لاحكام القانون المدني والسابق بيانها <sup>(١)</sup> .

### تعرض أتباع المؤجر :

يعتبر في حكم التعرض الشخصي من المؤجر التعرض الصادر من أحد أتباع المؤجر ، وهذا ما نصت عليه المادة ٥٧١ مدني حيث نصت الفقرة الثانية علي انه " لا يقتصر ضمان المؤجر علي الاعمال التي تصدر منه أو من اتباعه بل يمتد هذا الضمان .. ولكن ما معني اتباع المؤجر هنا ؟ لا يقصد باتباع المؤجر في هذا الصدد المعني المقصود في حكم المادة ١٧٤ مدني خاصة بمسؤولية المتبوع عن فعل التابع مسؤولية تقصيرية وحيث يلزم ان يكون للمتبوع علي التابع سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ، بل يقصد معني واسع من ذلك فيقصد بالتابع هنا كل من تقوم بينة وبين المؤجر صلة هي التي مكنته من التعرض للمستأجر ، فيشمل اصطلاح التابع هنا كل من يعتبر تابعا في حكم المادة ١٧٤ مدني كالواب والخادم وخفير الزراعة والكاتب كما يشمل كل من عهد إليه المؤجر بعمل يتصل بالعين المؤجر كالمهندس والمقاول ، بل

---

(١) انظر ما سبق ص .

يشمل ايضا كما يذهب واضع المذكرة الإيضاحية المستأجر لعين  
أخري من المؤجر (١) .

ويشترط في فعل التابع ، حتي يعتبر تعرضا يسأل عنه  
المؤجر ، أن يقع منه أثناء تأدية مهمة أو سببها ، كما لو أهان  
البواب المستأجر أو احد زائرية ، أو منع الزائرين من الدخول ، أو  
حال دون وصول الخطابات إلي المستأجر ، أو سرق امتعته  
المستأجرة اما اذا كان الفعل الذي قام به التابع لا يتصل بمهمة فلا  
يسأل عنه المؤجر كما لو أرسل المستأجر البواب لشراء حاجات له  
فبدد النقود (٢) .

### جزاء الإخلال بالالتزام :

إذا اخل المؤجر بالتزامه بضمان التعرض بأن أتى احد  
الافعال التي تعتبر للمؤجر وتوافر شروط التعرض السابق بيانها  
التزام بالضمان ، ويكون امام المستأجر ، أن يطلب إما التنفيذ  
العيني وإما الفسخ لعقد الإيجار أو نقص الأجرة كما يكون له في  
جميع الحالات ان يطلب تعويض ما أصابه من ضرر وذلك لي  
النحو التالي :

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ، ج ٤ ، ص ٥٠٧ فقد ورد فيها " ويلاحظ ان  
المؤجر لا يكون مسئولا عن التعرض المادي الصادر من الجيران إلا إذا كان هو  
الذي أجر لهم فيكونون في حكم أتباعه .

(١) أنظر منصور مصطفى منصور ، السابق ، ص ١٧٧ .

## أولا التنفيذ العيني الجبري <sup>(١)</sup> :

إذا تعرض المؤجر لمتأجر في انتفاعه ان يطلب منع هذا التعرض فإذا كان التعرض بافعال إيجابية كالتغيير في العين المؤجرة أو سد منافذها كان للمستأجر أن يطلب من المحكمة إلزام المؤجر بإعادة حاله إلي كانت عليه قبل بدء الترض وإزاله ما أحدثه من تغيير أو سدود ، وإذا كان التعرض بفعل سلبي كوقف سير المصعد أو عدم توصيل المياه فيجوز للمحكمة ان تجبره علي عدم التعرض كما لو لجأت إلي أسلوب التهديد المالي .

### ثانيا : فسخ العقد :

للمستأجر بدلا من طلب التنفيذ العيني ، أن يطالب بفسخ الإيجار لعدم وفاء المؤجر بالتزامه بعدم التعرض له في إنتفاعه ، ولا يلتزم القاضي بإجابة طلب الفسخ ، بل يكون له سلطة تقديرية بشأنه ، فله ان يحكم بالفسخ أو ان يرفض الحكم به تبعا لجسامة الإخلال المنسوب إلي المؤجر .

### ثالثا : نقص الأجرة :-

قد يختار المستأجر إستبقاء العقد ولا يطلب الفسخ ، وإنما يطلب فقط نقص الأجرة بقدر ما نقص العين بسبب هذا التعرض ، فإذا كان التعرض في صورة وقف تسيير المصعد ، أو أن يطلب

---

(١) نقض مدني ١٩٧٥/٤/٨ ، س ٢٦ ، ص ٧٦٦ ، نقض ١٩٨٩/١٤ ، ط رقم ٢٥٩ ، س ٥٣ ، ق نقض ١٩٨٨/٦/٥ ، ط رقم ١٣١٣ ، س ٢٢ . نقض ١٩٨٦/١٢/٢٥ ، ط رقم ٢٠٣٣ ، س ٥١ . نقض ١٩٧١/٦/١ ، س ٢٢ ، ٧٠٧ .



نقص الاجرة الأصلية بقدر قيمة استعمال المصعد ، إذا لم يكن هناك مبلغ مستقل محدد للانتفاع بالمصعد (١) .

#### رابعاً : التعويض :

يكون من حق المستأجر طلب التعويض عن الاضرار التي أصابته نتيجة لتعرض المؤجر له في انتفاعه بالشئ المؤجر ، وذلك سواء طلب التنفيذ العيني ، أم طلب الفسخ ، أم اختار علي العقد ونقص الأجرة (٢) .

#### خامساً : حبس الأجرة :

الأجرة مقابل الانتفاع بالعين المؤجرة فإذا تعرض المؤجر للمستأجر أ يحبس عنه الأجرة مدة التعرض (٣) . إلي أن يقوم بوقف ترصة وذلك تطبيقاً للدفع بعد التنفيذ للعقد عملاً بالمادتين ١٦١،٢٤٦ من القانون المدني (٤) .

---

(١) نقض مدني ١٩٦٥/١١/١١ ، س١٦ ، ص ١٠١٨ .

(١) نقض ١٩٥١/٤/١٩ طعن رقم ١٥٢ ، س١٩ ، ق.ص ١٠١ .

(١) نقض ١٩٦٧/١٠/٢٦ ، س١٨ ، ص ١٥٧٢ .

(١) نقض ١٩٧/٤/٨ ، س٢٦ ، ص ٧٦٦ .

## ثانيا : ضمان تعرض الغير

### النصوص القانونية :

تنص المادة ٥٧١ مدني في الفقرة الثانية علي انه " لا يقتصر ضمان المؤجر علي الأعمال التي تصدر منه أو من أتباعه ، بل يمتد هذا الضمان إلي كل تعرض أو إضرار مبني علي سبب قانوني يصدر م أي مستأجر آخر أو من أي شخص تلقي الحق عن المؤجر .

### مادة ٧٢ مدني :

١ - إذا ادعي أجنبي حقا يتعارض مع ما المستأجر من حقوق بمقتضي عقد الإيجار ، وجب علي المستأجر أن يبادر باخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعي ، وفي هذه الحالة لا توجه الاجراءات الا إلي المؤجر .

٢ - فإذا ترتب علي هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلا من الانتفاع الذي له بموجب عقد الإيجار . جاز له تبعا للظروف ان يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتض .

يتضح من النصوص السابقة أن المؤجر يضمن التعرض الصادر من الغير المبني علي سبب قانوني . ويلزم لذلك عدة شروط ، ولي ذلك نبحت شروط ضمان المؤجر للتعرض الصادر من الغير وأثر ذلك التعرض .

### (١) شروط ضمان المؤجر تعرض الغير :

التعرض الصادر من الغير المبني علي سبب قانوني يتحقق بإدعاء الاجنبي حقا يتعارض مع حق المستأجر ، ومعني ذلك أنه

يجب توافر أربعة شروط لتحقيق هذا التعرض :

- ١ - أن يكون المتعرض أجنبيا عن الإيجار أي من الغير .
  - ٢ - أن يدعي هذا الغير حقا يتعلق بالعين المؤجر ويتعارض مع حق المستأجر .
  - ٣ - أن يقع التعرض بالفعل .
  - ٤ - أن يقع التعرض اثناء مدة الإيجار .
- وذلك علي النحو التالي :

#### **الشرط الأول : صدور التعرض من الغير :**

يجب ان يكون التعرض صادر من الغير ، أي أجنبي عن عقد الإيجار ، ولا يعد تعرضا صادرا من الغير ، وكذلك اذا كان التعرض صادرا من أحد اتباع المؤجر لا يعد تعرضا صادرا من الغير . فإذا تعرض المؤجر أو أحد أتباعه للمستأجر في انتفاعه بالعين المؤجرة كان المؤجر ضامنا لهذا التعرض سواء كان التعرض ماديا أم قانونيا علي النحو السابق تفصيل اما التعرض الحاصل من الغير فإن المؤجر لا يضمن سوي تعرض هذا الغير القانوني فقط وهو يكون كذلك إذا ادعي هذا الغير حقا يتعارض مع حق المستأجر وكان هذا الإدعاء مبني علي سبب قانوني .

#### **الشرط الثاني : إدعاء الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر :**

يجب حتي يكون التعرض الصادر من الغير مبني علي سبب قانوني يضمنه المؤجر ان يدعي الغير حقا بالعين المؤجر ويتعارض

مع حق المستأجر . فكما ورد في حكم محكمة النقض أ النص في المادتين ٥٧١، ٥٧٥ من القانون المدني يدل - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - علي ان تعرض الغير الذي يضمنه المؤجر هو التعرض المبني علي سبب قانوني دون التعرض المادي ، والتعرض القانوني هو الذي يدعي فيه الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة ، ويتعين ان يكون سببة راجعا إلي المؤجر أو من تلقى الحق عنه سواء أكان هذا الإدعاء مبنيا علي أساس أو لا أساس له ، بل أن أدعاء الحق يكفي حتي ولو كان الإدعاء غير جدي وظاهر البطلان ، أما إذا تعرض الغير دون أن يدعي حق يستند اليه في تعرضة فإن التعرض يكون تعرضا ماديا لا يضمنه المؤجر . وفي هذه الحالة أجاز المشرع بالنص المتقدم للمستأجر أن يرفع باسمه هو علي المتعرض حقا يرجع سببه إلي المستأجر نفسة فمن البديهي أن المؤجر لا يضمن هذا التعرض القانوني ، إذ أن سببه لا يرجع اليه ، ولا بد له فيه ، فلا يكون المؤجر ملزما بالضمان والمستأجر وشأنه مع المتعرض له (١) .

---

(١) نقض مدني ١٩٨٦/٢/٣٠ ، طعن رقم ٦٢٦ ٥٠ ق .

وانظر من القضاء القديم إستئناف مختلط ٨ يناير ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ص ٨٧ ، ٢ ديسمبر سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٦ ص ١١ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ ، م ١٣ ، ص ٧٧ ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ، م ٢٢ ، ص ٣٩ ، ١٠ مايو سنة ١٩٠٩ ، م ٢١ ، ص ٢٤٢ ، قنا الكلية ٣ سبتمبر سنة ١٨٩٤ القضاء ١ ، ص ٢٩٦ ، بني سويف ، ٩ إبريل سنة ١٩٠٢ ، المجموعة الرسمية رقم ٩ ، أشار لأحكام القضاء القديم السنهوري ، السابق هامش ص ٤٦١ .

فالمؤجر يضمن كل ما يصدر من الغير من اعمال تخل بانتفاع المستأجر إستنادا إلي حق مدعي به سواء كان حقا عينيا ام حقا شخصيا . ويعتبر الغير متعرضا إذا باشر فعلا ماديا علي العين المؤجر كان يضع يده علي الأرض وبشرع في زراعتها مدعي انه المالك لها أو أنه مستأجر مفضل ، وكذلك اذا اكتفي الغير يرفع دعوي طالبا تقرير حق له يخل ثبوتة بانتفاع المستأجر سواء ان الإدعاء قائما علي أساس ام لا (١) .

### الشرط الثالث : وقوع التعرض بالفعل :

يجب حتي يتحقق التزام المؤجر بضمان التعرض وقوع التعرض بالفعل فلا يكفي التهديد ، بالتعرض دون حدوثه بالفعل ، فلا يعد ذلك تعرضا يضمنة المؤجر .

ويتم إدعاء الغير بحق يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر عن أحد طريقتين :

أولا : ان يتعرض الغير المستأجر عن طريق أعمال مادية ، كأن يدخل الأرض المؤجرة مدعي ان له عليها أعمال مادية ، كأن يدخل الأرض المؤجرة مدعي ان له عليها حق ارتفاق بالمرور ، أو يستولي الغير علي العين المؤجرة مدعي انه المالك الحقيقي لها ، أو أنه اشتراها من المؤجر ولا يسري الإيجار في حقة ، في هذه الأمثلة يكون الغير قد قام بأعمال مادية تحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ويتحقق التعرض الصادر من الغير .

---

(١) منصور مصطفى منصور ، السابق رقم ١١٥ ، ص ١٧٨ .

**ثانيا : الا يقوم الغير بأعمال مادية وإنما يقتصر علي رفع دعوي يدعي فيها بحقة كما رفع دعوي إسترداد علي المؤجر مدعيا مدعيا انه المالك الحقيقي للعين ، أو دعوي بحق ارتفاق علي العين .**

#### **الشرط الرابع : وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار :**

يعتد بالتعرض الحاصل من الغير إذا وقع في أثناء مدة الانتفاع بالعين المؤجرة أي في اثناء مدة عقد الايجار منذ بدايتها إلي انتهائها . ويشمل ذلك المدة التي يمتد اليها عقد الايجار وسواء كلن الامتداد بحكم تشريع استثنائي أم بحكم قضائي ام أمتد العقد بالاتفاق وذلك علي النحو السابق تفصيلا عند الكلام عن تعرض المؤجر . فيضمن المؤجر التعرض الصادر من الغير اذا ما حدث اثناء فترة امتداد العقد وكان مبينا علي سبب قانوني وتوافر بقية الشروط السابق ذكرها .

#### **أحكام تعرض الغير**

اذا توافرت الشروط السابقة في فعل الغير كان هذا تعرضا للمستأجر يضمنه المؤجر . فيلتزم المؤجر بدفعة وذلك بتنفيذ التزامه تنفيذا عينيا بأن يجعل الغير يكف عن تعرضة فإذا ما فعل ذلك يكون المؤجر قد أوفي بالتزامه بالضمان .

أما إذا لم يفلح في التنفيذ العيني بالشكل السابق ، بأن فاز المتعرض باثبات ما يدعية وقضي له بالحق المدعي به ، فيجب علي المؤجر أن ينفذ التزامه بالضمان عن طويق إنقاص الأجرة أو فسخ الايجار مع التعويض في الحالتين إذا كان له مقتض ، فيعوض

المستأجر عن استحقاق العين المؤجرة كلياً أو جزئياً للغير أو وجود حق للغير يخل بانتفاع المستأجر . وهذا هو ضمان الاستحقاق .  
لكن يلزم لقيام ضمان المؤجر للتعرض الحادث من الغير ان يقوم المستأجر بإخطار المؤجر بوقوع التعرض .  
**التزام المستأجر بإخطار المؤجر بالتعرض الحاصل له :**

إذا حصل تعرض المستأجر من الغير ، وجب عليه إخطار المؤجر بذلك حتي يقوم بواجبة في دفعة وهذا ما نصت عليه المادة ٥٧٢ في فقرتها الأولى حيث نصت علي انه " إذا ادعي اجنبي حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضي عقد الايجار ، وجب علي المستأجر ان يبادر باخطار المؤجر بذلك وكان له ان يخرج من الدعوي ، وفي هذه الحالة لا توجه الإجراءات الا إلي المؤجر .  
**ومن ناحية شكل الاخطار :**

لم يستلزم المشرع شكلا خاصا لهذا الاخطار ، ولذلك فمن المقرر انه يجوز ان يتم علي أي شكل ، فيجوز ان يتم بإنذار علي يد محضر أو بخطاب موصي عليه ، أو بخطا عادي أو حتي بإعلام المؤجر شفاهة ، ولكن يكون لي المستأجر في هذه الحالة عبء إثبات حصول الإخطار .  
**ومن ناحية وقت الإخطار :**

لم يحدد المشرع وقتا محددا يجب أن يتم فيه الإخطار وإنما اوجب ان يبادر المستأجر بالأخطار ، بما يعني أن يقوم المستأجر

بالاخطار في وقت ملائم يسمح للمؤجر بأن يدافع عن حقوقه  
ويتمكن من دفع التعرض .

#### **عدم قيام المستأجر باخطار المؤجر :-**

إذا لم يبادر المستأجر باخطار المؤجر في الوقت الملائم أو  
قام به متأخرا عن هذا الوقت فإنه يتحمل نتائج تقصيرة . وإذا أثبت  
المؤجر أنه كان بوسعه ان يدفع التعرض لو كان الاخطار قد تم في  
الوقت الملائم ، فلا يكون للمستأجر أن يرجع ليه بالضمان إذا ما  
ترتب علي التعرض فقرة حقا من حقوقة التي كانت له علي العين  
المؤجرة . بل أن للمؤجر في هذه الحالة أن يطالب المستأجر  
بتعويض ما لحقة من ضرر نتيجة المتعرض في تعرضة ، كما لو  
وضع شخص يده علي العين المؤجرة مدعيا ملكيتها له ، ولم يخطر  
المستأجر المؤجر بذلك ، بل إكتفي بترك العين للمتعرض ، مما  
ترتب عليه فقد المؤجر حيازتها مع أنه يستند فقط إلي هذه الحيازة  
لإثبات ملكيته .

وبالعكس إذا ثبت ان المتعرض كا لا بد ان ينجح في دعواه  
ولو قام المستأجر بالاخطار في الوقت الملائم أو كان المؤجر يعلم  
بالتعرض رغما عن عدم إخطرة به ، فإن عدم قيام المستأجر  
اصلا ، أو تأخرة فيه لا يؤثر علي حقة في الرجوع علي المؤجر  
بالضمان .

#### **التزام المؤجر بدفع التعرض :**

إذا تعرض شخص من الغير للمستأجر وتوافرت شروط  
التعرض وقام المستأجر بواجبة باخطار المؤجر بمجرد التعرض أو  
في الوقت الملائم أو علم المؤجر بالتعرض من أي طريق آخر ، أو



أذا كان عدم الإخطار لم يفوت عليه فرصة المحافظة علي حقوقه<sup>(١)</sup> ، كان علي المؤجر ان يدفع هذا التعرض ، فإذا كان التعرض متمثلا في فل مادي يستند فيه المتعرض علي حق بدعية ، فإن علي المؤجر عمل ما من شأنه دفع هذا التعرض كرفع دعاوي الحيازة . وأما إذا كان التعرض متمثلا في صورة دعوي رفعها المتعرض علي المستأجر ، كان علي المؤجر ان يتدخل في هذه الدعوي ليدفع إدعاء المتعرض ، ويكون المستأجر عندئذ ان يخرج من الدعوي فلا توجه الإجراءات إلا إلي المؤجر وهذا وفقا للمادة ١/٥٧٢ مدني ، وأما إذا رأي المستأجر ان من مصلحة البقاء في الدعوي لمراقبة دفا المؤجر ويحول دون حدوث تواطؤ بين المؤجر والمتعرض فله ذلك وكذلك قد يكون بقاءه في الدعوي وسيلة تسهل له طلب الحكم علي المؤجر بالتعويض إذا ما قضي باستحقاق الغير لما يدعية .

#### **نجاح المؤجر في دفع التعرض أو إخفاقة :**

إذا ما نجح المؤجر في دفع التعرض فإنه يكون بذلك قد أوفي بالتزامه بالضمان ولا يجوز للمستأجر أن يرجع عليه بالتعويض عن الضرر الذي الحقة من جراء التعرض وإنما يكون له الرجوع بهذا التعويض علي الغير وذلك استندا علي قواعد المسؤولية التقصيرية .

أما إذا أخفق المؤجر في دفع التعرض ، وكسب الغير الحق الي يدعية ، فإن المؤجر يعتبر مخلا بالتزامه بالضمان بدفع التعرض هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاما ببذل عناية .

---

(١) نقض مدني ، ١٩٤٠/٢/١ طعن رقم ٥١ لسنة ٩ ق ، ص ١٠٠ .

### الجزاء علي الإخلال بالالتزام :

وفقا لنص المادة ٥٧٢ مدن الفقرة الثانية والتي نصت علي انه إذا ترتب علي هذا الادعاء ان حرم المستأجر فعلا من الإنتفاع الذي له بموجب عقد الايجار جاز له تبعا للظروف ان يطلب الفسخ أو انقاص الاجرة مع إنقاص الاجرة مع التعويض اذا كان له مقتضي .

فيكون من حق المستأجر طلب فسخ العقد مع التعويض إذا ما إختار ذلك وقد يختار المستأجر إستبقاء العقد ولا يطلب الفسخ وإنما يطلب إنقاص الاجرة بقدر ما نقص من المنفعة بسبب التعرض التعرض مع التعويض .

## الباب الثاني إلتزامات المستأجر

ذكر المشرع إلتزامات المستأجر الرئيسية في المواد من ٥٧٩ إلى ٥٩٢ مدني . فالمستأجر يلتزم بأن يستعمل العين المؤجرة فيما أعدت له . وبأن يبذل من العناية في إستعمالها وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد ، ويلتزم كذلك بالوفاء بالأجرة ، وبأن يرد العين إلي المؤجر عند إنتهاء الإيجار .  
وعلي ذلك سوف نقسم هذا الباب إلي ثلاثة فصول علي النحو التالي :

**الفصل الأول : الإلتزام بدفع الأجرة .**

**الفصل الثاني : إلتزام المستأجر باستعمال العين فيما أعدت له والمحافظة عليها .**

**الفصل الثالث : المسؤولية عن هلاك العين المؤجرة وإحتراقها .**

## الفصل الأول

### الإلتزام بدفع الأجرة

نبدأ إلتزام المستأجر بدفع الأجرة لأنه بمثابة الإلتزام الرئيسي بالنسبة لإلتزامات المستأجر ، وكذلك فإن الأجرة تثير الكثير من المشاكل من الناحية العملية . إضافة إلي أن هناك الأجرة تثير الكثير من المشاكل من الناحية العملية . إضافة إلي أن هناك إلتزام آخر مرتبط به ويعد بمثابة ضمان للوفاء بالأجرة وهو الإلتزام بوضع منقولات في العين المؤجرة تكون بمثابة ضمان للوفاء بالأجرة .

### إلتزام المستأجر بدفع الأجرة :

سبق الكلام عن إلتزام المستأجر بدفع الأجرة وكيفية تحديد الأجرة سواء بواسطة المتعاقدين أم بواسطة المشرع نفسه ، وكذلك تحديد الأجرة وفقا لقوانين إيجار الأماكن ، ولك عند الكلام عن محل الإيجار ونكتفي بالإحاطة إليها . وسوف نتكلم هنا عن أحكام الوفاء بالأجرة .

### النصوص القانونية :

#### مادة ٥٨٦ مدني :

١ - يجب علي المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها ، فإذا لم يكن هناك إتفاق وجب وفاء الأجرة في المواعيد التي يعينها عرف الجهة .

٢- ويكون الوفاء في موطن المستأجر مالم يكن هناك إتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك .

**مادة ٥٨٧ مدني :**

الوفاء بقسط من الأجر قرينة علي الوفاء بالأقساط السابقة علي هذا القسط حتي يقوم الدليل علي عكس ذلك .

**مادة ٥٨٨ :**

يجب علي من إستأجر منزلا أو مخزنا أو حانوتا أو مكانا مماثلا لذلك أو أرضا زراعية أ يضع في العين المؤجرة أثاثا أو بضائع أو محصولات أو مواشي أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة قد عجلت ، ويعفي المستأجر من هذا الإلتزام إذا تم الاتفاق علي هذا الإعفاء أو قدم المستأجر تأمينا آخر .

### **الأجرة ولجنة الوفاء**

**الأجرة وملحقاتها :**

يلتزم المستأجر بالوفاء بالأجرة المتفق عليها ، أو التي عينها القانون ، أو حكم القضاء ، وذلك دون زيادة أو نقص إلا إذا كان هناك نقص في المنفعة فتتقص الأجرة بمقدار ما نقص من المنفعة أو كان هناك تخفيض بمقتضي القانون كقانون إيجار الأماكن أو قانونهن الإصلاح الزراعي . ولا يكون من حق المستأجر إنقاص في الأحوال المنصوص عليها أو إذا توافرت شروط المقاصة وفقا للقواعد العامة .

ويجب علي المستأجر أن يفي بالأجرة عن كل مدة الإجارة ولو لم ينتفع بالعين المؤجرة ما دامت العين قد وضعت تحت تصرفه وكانت صالحة للإنتفاع المقصود <sup>(١)</sup> . فإذا أجرت سيارة لمدة معينة ووضعت تحت تصرف المستأجر ليستعملها إلا لبعض الوقت . فإذا ما وضعت العيت تحت تصرف المستأجر ولكنه لم يستعملها أو عجز عن إستغلالها لظروف خاصة به فإنه يلتزم بالأجرة مع ذلك <sup>(٢)</sup> .

ويلتزم المستأجر أيضا بدفع ملحقات الأجرة ، كثمن المياه والكهرباء إذا لم توجد عدادات فرعية خاصة بالمستأجرين وكان يستهلكها من باطن عداد المؤجر ، ما لم المؤجر قد إتفق علي تحملة لها . وكذلك الفوائد القانونية للأجرة من وقت المطالبة بها وفقا للقواعد العامة ، والضرائب المفروضة عليه إذا ألزم المؤجر بالوفاء بها علي أن يرجع بها المستأجر .

#### لمن يكون الوفاء :-

يكون الوفاء بالأجرة للمؤجر أو لمن ينوب عنه أو لمن يقدم

---

(١) السنهوري : السابق - فقرة ٣٤٠ ص ٦٠٩ هامش رقم ٣ .

(١) نقض ٢٠ مارس ١٩٥٢ - التشريع والقضاء ٥ مدني ٢٢٢-٨ إشار اليه سليمان

مرقس . ص ٤٣٩ .

المستأجر مخالفا صادرة عن المؤجر ، كالبواب أو الخادم أو أي شخص آخر . وإذا توفي المؤجر ، يكون الوفاء لخلفة العام كالوارث وفي حالة تعدد الورثة يكون الوفاء لكل منهم يحسب نصيبه في الميراث ، وإذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة فيكون الوفاء لمن إنتقلت إليه الملكية .

وفي حالة حوالة الأجرة إلي آخر وقبل المستأجر أو أعلن بها يكون الوفاء بالأجرة للمحال اليه <sup>(١)</sup> .

وفي حالة بيع العين المؤجرة وعلم المستأجر بالبيع بأن أعلنته به المشتري ، فإن الدفع يكون المشتري <sup>(٢)</sup> .

وفقا لمحكمة النقض فإن المادة ٣٣٣ من القانون المدني قد نصت علي أن الوفاء لشخص غير الدائن ( المؤجر أو ورثته ) أو نائبة لاتبرأ به ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين في حيازته ، كما يكون الوفاء لغير الدائن مبرئا لذمة المدين إذا نص عليه القانون ، كما في حواله الحق ، وحجز ما للمدين لدي الغير التنفيذي ، أو سداد ضريبة الأطنان المقررة علي المالك <sup>(٣)</sup> .

### مكان الوفاء بالأجرة :

نصت الفقر الثانية من المادة ٥٨٦ مدني علي أنه " يكون الوفاء في موطن المستأجر ما لم هناك إتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك .

---

(١) نقض في ١٩٥٧/١٠/٢٤ - مجموعة أحكام النقض ج ٨ - رقم ٨٠ ص ١٤٧ .

(١) أنظر حكم النقض السابق .

(١) نقض ١٩٨٦/١/٣٠ طعن رقم ١٢٨٧ لسنة ٤٧ ق ، وأنظر حكم . نقض

١٩٧٣/٥/٣١ طعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣٨ .

ويرجع في تحديد مكان الوفاء بالأجرة إلي الإتفاق ، أي مكان الدفع يكون هو المكان المتفق عليه ، وإذا لم يوجد إتفاق فيكون في المكان الذي يقضي العرف به - فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف فيكون الوفاء في موطن المستأجر .

وإذا تعين مكان دفع الأجرة ، لم يجز للمستأجر للدفع في مكان آخر ، إلا إذا إقتضي الأمر ذلك كأن حجز مثلاً دائن للمؤجر علي الأجرة تحت يد المستأجر فيجوز للمستأجر في هذا الحاله أن يودع الأجرة خزانة المحكمة . أو إذا رفض المؤجر الأجرة فيكون الوفاء بإتباع إجراءات العرض والإيداع .

ولكن إذا لم يكن هناك سبب يدعو لإيداع الأجرة خزانة المحكمة ، وجب علي المستأجر أن يدفعها في المكان الذي يجب الدفع فيه ، وقد قضت محكمة الإستئناف الوطنية بأن إيداع الأجرة المستحقة لا يكون مبرئاً للذمة ، إلا إذا أثبت المودع أن هناك سبباً الجأه إلي ذلك <sup>(١)</sup> .

#### مواعيد الوفاء بالأجرة :-

نصت المادة ١/٥٨٦ علي أنه يجب علي المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها ، فإذا لم يكن هناك إتفاق وجب وفاء الأجرة في المواعيد التي يعينها عرف الجهة.

---

(١) استئناف وطني ٢٣ يناير سنة ١٩٠٦ الإستقلال ص٥٢٥ أشار اليه السنهاوري السابق . فقرة ٣٤٤ ص ٦٢٩ .



فالأصل أن زمان دفع الأجرة يحدده الإتفاق ، فإذا لم يتفق علي زمان الوفاء فإن زمان دفع الأجرة يترك تحديده لعرف المكان.

وقد جري العرف في إيجار المساكن أن تدفع الأجرة في أول كل شهر قبل الانتفاع ، وفي إيجار الأرض الزراعية علي قسطين عن الزراعة الشتوية وآخر عن الزراعة الصيفية وفي كثير من الجهات جري العرف علي دفع الأجرة علي أقساط في مواعيد جني المحصول وفقا للمذكرة الإيضاحية للقانون ، فإن المبادئ العامة تقضي بأن الأجرة لا تدفع إلا عند إستيفاء المنفعة هذا إذا لم يوجد إتفاق أو عرف (١) .

وفقا لمحكمة النقض فإنه يجوز الإتفاق علي تعديل مواعيد دفع الأجرة خلافا لما ورد في عقد الإيجار بإتفاق صريح أو ضمني (٢) .

#### إثبات الوفاء بالأجرة :-

يتم إثبات الوفاء بالأجرة وفقا للقواعد العامة ، فإذا كانت قيمة التصرف لا تزيد عن مائة جنية لا يشترط الكتابة في الإثبات أما إذا زادت القيمة عن ذلك فيشترط الدليل الكتابي في الإثبات .  
الوفاء بقسط من الأجرة يعتبر قرينة علي الوفاء بالأقساط السابقة علي هذا القسط ، وهي قرينة بسيطة يجوز للمؤجر إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات ( مادة ٥٨٧ ) .

---

(١) الأعمال التحضيرية : ج ٤ - ص ٥٤١ .

(١) نقض ١٩٨٩/١١/٥ طعن رقم ٢٢٤٦ لسنة ٤ ق .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن إقرار أحد طرفي الخصوم بإستلامه أجره شهر معين هو إقرار ضماني بسداد أجور المدة السابقة علي هذا الشهر . فقولها هذا ( أي محكمة الموضوع ) لا يقصد منه إلا أن هذا الإقرار هو مباءً ثبوت بالكتابة يقرب معه إحتمال تسديد الأجرة عن المدة الماضية . فإذا هي ذكرت في ذات الحكم ظروفا تعزز هذا الإحتمال وتسيغ لها إعتبار قيام الدليل كاملاً علي واقعة التسديد عن المدة الماضية كان حكمها صحيحاً لا عيب فيه <sup>(١)</sup> . وكذلك فإنه بمقتضي نص المادة ٥٨٧ مدني أصبح الوفاء بقسط من الأجرة قرينة قانونية علي الوفاء بالأقساط السابقة عليه إلا أنها قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها .

ومن المقرر أن المستأجر هو المكلف بتقديم الدليل علي سداد كامل الأجرة المستحقة في ذمته ، ولا يسوغ قلب عبء الإثبات <sup>(٢)</sup> .

وهذا وقد نصت المادة ١١ من قانون الشهر العقاري علي أن تجعل الأجرة عن مدة تزيد علي ثلاث سنوات لا تنفذ في حق الغير إلا بالتسجيل .

#### تقادم دين الأجرة :-

يتقادم دين الأجرة بخمس سنوات وفقاً للمادة ١/٣٧٥ مدني . حيث نصت علي أن يتقادم بخمس سنوات كل حق دوري ولو أقر به المدين كأجرة المباني والأراضي الزراعية ومقابل الحكر ، وكالفوائد والإيرادات المرتبة والمهايا والأجور والمعاشات مما يدل

---

(١) نقض ١٩٣٥/٤/٢٥ طعن رقم ٥٥ سنة ٤ ق م . ع . ج ١ ق ٤٧ ص ١٠٤ .

(٢) طعن رقم ٩٩١ لسنة ٤٨ ق - ١٩٧٩/٢/٢٨ لسنة ٣٠ ص ٩٥٦ .

علي أن الضابط في هذا النوع من التقادم الخمسي هو يكون الإلتزام مما ينوء الملتزم بجملته لو ترك بغير مطالبة مدة تزيد علي خمسة سنوات (١) .

وتبدأ المدة بالنسبة إلي كل قسط علي حدة من تاريخ استحقاقه ومع ملاحظة أن حقوق المؤجر التي لا تتسم بالدورية كالحقفي التعويض فإنها تتقادم بخمس عشرة سنة ، أما الأجرة بإعتبارها حق دوري متجدد فإنها تتقادم بخمس سنوات كما سبق القول .

### **جزاء الإخلال بالإلتزام بدفع الأجرة :-**

إذا أخل المستأجر بالتزامه بدفع الأجرة ، كان المؤجر وفقا للقواعد العامة :-

- ١ - **المطالبة بالتنفيذ العيني** : فللمؤجر أن يطالب المستأجر بتنفيذ التزامه تنفيذا عينيا بدفع الأجرة ، فإذا صدر حكم لصالحه يقوم بتنفيذة علي أموال المستأجر .
- ٢ - **فسخ العقد** : إذا لم يكن التنفيذ العيني ممكنا ، فإنه يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ العقد بسبب عدم الوفاء بالأجرة بالرغم من تكلفة الوفاء بها .

---

(١) نقض ١٩٧/٤/٦ ، س٢٨ ، ص ٩٤٨ .

٣ - **التعويض** : يستطيع المؤجر إلي جانب طلب التنفيذ العيني أو الفسخ ، أن يطلب التعويض عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم الوفاء بالأجرة . ومن قبيل ذلك التعويض عن ضرر مصاريف رفع الدعوي وفوائد التأخير ، أو التعويض عن المدة التي بقيت العين فيها دون تأجير بعد الفسخ .... إلخ .

## ضمانات استيفاء الأجرة

أعطى الشرع للمؤجر في سبيل ضمان إستيفاء الأجرة ، عدة ضمانات ، يكون من شأنها أن تضمن للمؤجر حصوله علي الأجرة عن تقاعس المستأجر عن دفع الأجرة وهي أربعة ضمانات.

١ - إلتزام المستأجر بوضع منقولات في العين المؤجرة .

٢ - حق إمتياز للمؤجر علي هذه المنقولات .

٣ - حق حبس هذه المنقولات .

٤ - حق توقيع الحجز التحفظي علي هذه المنقولات وذلك علي

النحو التالي :-

١ - إلتزام المستأجر بوضع منقولات تتضمن الأجرة :-

نص القانون :-

تنص المادة ٥٨٨ مدني علي أنه :-

يجب علي من إستأجر منلا أو مخزنا أو حانوتا أو مكانا مماثلا لذلك أو أرضا زراعية أ يضع في العين المؤجرة أثاثا أو بضائع أو مواشي أو أدوات تكون تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين ، أو عن كل مدة الإيجار إذا قلت عن سنتين هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت ، ويعفي المستأجر من هذا الإلتزام إذا تم الإلتفاق علي هذا الإعفاء أو إذا قدم المتأجر تأمينا آخر .

يتضح من هذا النص أن المشرع قد فرض إلتزاما علي عاتق مستأجر العقار سواء أكان من المباني أم أرض زراعية ، بأن يضع في المكان المؤجر منقولات تكفي قيمتها للوفاء بمقدار الأجرة عن مدة الإيجار إلي حد سنتين وذلك إذا لم تكن الأجرة قد دفعت مقدما ، فإذا كانت الأجرة قد دفعت مقدما ، فلا يلتزم المستأجر

بوضع منقولات في العين المؤجرة حتي تنقضي السنتان اللتان دفعت الأجرة عنهما مقدما <sup>(١)</sup> . وبعد إنقضاء السنتان يلتزم المستأجر بوضع منقولات تفي بأجرة سنتين آخرين ويكون الإلتزام بوضع منقولات في العين المؤجرة تكفي لضمان الأجرة عن سنتين إذا كانت مدة الإيجار سنتين أو أكثر من سنتين أما إذا كانت مدة الإيجار أقل من سنتين ، فيلتزم المستأجر بوضع منقولات تكفي للوفاء بالأجرة عن كل مدة الإيجار ، بمعنى أنه لو كانت مدة العقد سنة واحدة فيلتزم المستأجر بوضع منقولات تكفي للوفاء بالأجرة عن مدة سنه وهكذا .

وتختلف المنقولات التي توضع في العين المؤجرة بحسب طبيعة العين المؤجرة والغرض الذي أجرت من أجله ، وهذا ما يستفاد أيضا من النص السابق ( مادة ٥٨٨ ) ، فكما وضع النص الأثاث في المنزل ، والبضائع في المخازن والمحصولات أيضا في المخازن والمواشي والادوات في الأرض الزراعية <sup>(٢)</sup> .

**ويشترط في المنقولات الموضوعية :-**

١ - أن تكون ملكا للمستأجر ، ويعتبر وجود المنقولات بالعين المؤجرة ، قرينة علي أنها ملك للمستأجر حتي يثبت عكس ذلك .

---

(١) سليمان مرقس : السابق - فقرة ٢٠٣ ص ٤٥٤ .

(١) الأعمال التحضيرية : ج ٤ - ص ٥٤٥ .

- ٢ - أن يكون هذه المنقولات منقولات مادية قابلة للحجز ، فلا عبر بما يوضع في العين من نقود أو مصوغات ومجوهرات وأموال منقولة معنوية (١) .
- والغرض من وجوب توافر هذه الشروط في المنقول الذي يجب وضعه في العين المؤجرة هو أن المنقول بهذا الوصف يكون قابلاً للحجز عليه لإستيفاء الأجرة فإذا لم يكن المنقول ملكاً للمستأجر أو إذا لم يكن منقولاً مادياً لا يجوز الحجز عليه ، وبالتالي تنتفي الحكمة من فرض الإلتزام .
- إعفاء المستأجر من الإلتزام بوضع منقولات في العين المؤجرة :-**
- يعفي المستأجر من الإلتزام بوضع منقولات في العين المؤجرة في الأحوال الآتية :
- ١ - إذا عجلت الأجرة علي النحو السابق تفصيلاً .
  - ٢ - إذا إتفق المتعاقدان علي إعفاء المستأجر من هذا الإلتزام ، والإتفاق قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً ، كما لو كان المحل المؤجر لفتحة مكتب سمسار بسيط (٢) .
  - ٣ - إذا قد المستأجر تأمينات أخرى ، كتأمين عيني (رهن مثلاً) أو تأمين شخصي ( كفالة ) .

---

(١) أنظر السنهوري : السابق ص ٦٥٢ ، سليمان مرقس . السابق : ص ٤٥٥ .  
(٢) إستئناف مختلط ٢٧ مايو سنة ١٩٠٢م ١٥ ص ٣١٦ - السنهوري السابق ص ٦٥٣ .

## ٢ - للمؤجر حق إمتياز علي المنقولات الموجودة في العين المؤجرة

### نص القانون

تنص المادة ١١٤٣ مدني علي مايتي

(١) أجرة المباني والأراضي الزراعية لسنتين أو لمدة الإيجار إن قلت عن ذلك ، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضي عقد الإيجار ، يكون لها جميعا إمتياز علي ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعي .

### محل الامتياز :

يقع هذا الإمتياز علي ما يكون موجودا بالعين المؤجرة من المنقولات المملوكة للمستأجر والقابلة للحجز مثل الأثاث أو الأمتعة أو البضائع أو المحصولات أو المواشي أو الأدوات الموجودة بالأرض الزراعية المؤجرة .

ولا يقتصر حق الإمتياز المقرر للمؤجر علي المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة والقابلة للحجز والمملوكة للمستأجر فقط وإنما يشمل حق الإمتياز كل المنقولات القابلة للحجز المملوكة لزوجة المستأجر أو المملوكة للغير ولكن بشرط ألا يكون المؤجر كما يعلم بوجود حق للغير علي هذه المنقولات وقت وضعها في العين المؤجرة - بمعنى أنه إذا ثبت أن المؤجر كان يعلم بوجود حق للغير علي هذه المنقولات وقت وضعها بالعين المؤجرة ولا يثبت له حق إمتياز عليها . ومثال ذلك حاله ما إذا كان المكان المؤجر هو محل للغسيل الآلي أو لكي الملابس أم محل ساعاتي أو



جراج عمومي ، فالمفروض أن المؤجر كان يعلم بوجود حق الغير علي هذه المنقولات . إذن يفترض علم المؤجر بحق الغير علي هذه المنقولات .

إستثناء إلي ذلك لا يمتد حق الإمتياز المقرر للمؤجر علي المنقولات المسروقة أو الضائعة الموجودة بالعين المؤجرة ، حيث يجوز لمالك هذه المنقولات إستردادها ولم لم يكن المؤجر يعلم بحقة عليها إذا هو طلب ذلك ( الإسترداد ) في خلال ثلاث سنوات من تاريخ السرقة أو الضياع ( م ١١٤٣ / ٢ ) .

ويمتد الإمتياز أيضا علي ما يوجد بالعين المؤجرة من المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من البطان إذا كان الإيجار محظورا ، كما كان المؤجر قد إشتراط صراحة عدم التأجير من البطان . معني ذلك إذا كان الإيجار من الباطن مسموحا به ، إمتع حق الإمتياز عليها أي لا يكون للمؤجر حق إمتياز علي هذه المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من البطان . وإنما فقط يمتد حق الأمتياز عليها في حدود ما يكون مستحقا للمستأجر الأصلي في ذمة المستأجر من البان من مبالغ في الوقت الذي ينذرة فيه المؤجر ( مادة ١١٤٣ فقرة ٣ ) .

#### **مضمون حق الإمتياز :**

يعني تقرير حق إمتياز للمؤجر علي المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة سواء المملوكة للمستأجر والقابلية للحجز . أم المملوكة لزوجة المستأجر أم المملوكة للغير إذا كان المؤجر غير الم بوجود حق الغير عليها وقت وضعها في العين المؤجرة ، أنه يخول المؤجر الحق في أن يتقدم كثيرين غيره من دائني المستأجر

في إستيفاء ما هو مستحق له بمقتضي عقد الإيجار وأنه يخول حق تتبع هذه المنقولات في أي مكان ما لم يصطدم بحق شخص آخر حاز علي هذه المنقولات بحسن نية .

ويضمن هذا الإمتياز الأجرة المستحقة عن مدة الإجارة كلها بشرط ألا تزيد عن سنتين <sup>(١)</sup> ، كما يضمن جميع المبالغ الأخرى التي تستحق للمؤجرة بموجب عقد الإيجار ( مادة ١١٤٣ / ١ ) مثل الفوائد والمصروفات القضائية والتعويضات <sup>(٢)</sup> .

---

(١) طعن رقم ١٣٦٢ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٠ س ٣٠ ص ٣٢٢ .

(١) ويجب ملاحظة أن المادة ٥٨٨ لا تلزم المستأجر أن يضع في العين المؤجرة منقولات إلا بالقدر الذي يكفي لضمان الأجرة وحدها ( في حدود أجرة سنتين ) دون غيرها من الحقوق التي تنشأ من قد الإيجار عقد الإيجار . أما المادة ١١٤٣ فتخول المؤجرة إمتياز بالأجرة المذكورة وبكل حق آخر ينشأ له من عقد الإيجا أي أن ما يضمنة الإمتياز أكثر مما يضمنة إلترام المستأجر بوضع منقولات في العين المؤجرة . وذلك لأن فرض هذا الإلتزام الأخير يعتبر حدا أدنى للضمان يترتب علي تخلفه جواز فسخ العقد وطرد المستأجر . أما الإمتياز ، فقد توسع فيه المشرع لأنه يفترض توافر الحد الأدنى المذكورة ومجاوزة ( أنظر سليمان مرقس : السابق ص ٤٥٧ هامش ٦٥ .

### ٣ - حق المؤجر في حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة

نص القانون :-

تنص المادة ٥٨٦ مدني علي ما يأتي :

١ - يكون للمؤجر ، ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضي عقد الإيجار ، أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة ما دامت مثقلة بإمتياز المؤجر ولو لم تمن مملوكة للمستأجر . وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها ، فإذا انقلت رغم معارضة أو دون علمه كان له الحق في استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية ، مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق .

٢ - وليس للمؤجر أن يستعمل حقة في الحبس أو في الإسترداد إذا كانت نقل المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم إستردادها بقي بضمان الأجرة وفاء تاما .

يتضح من النص السابق أن المشرع قد أعطي للمؤجر حق حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة والتي الزم المشرع المستأجر وضعها في العين المؤجرة لضمان الوفاء بالأجرة ، وذلك علي التفصيل السابق . والتي أعطي المشرع للمؤجر حت إمتياز عليها سواء كانت ملكا للمستأجر أم لزوجة أم للغير في الحدود وبالشروط السابق بيانها ، أي أن للمؤجر حق حبس تلك المنقولات المثقلة بحق الإمتياز . ولا يقتصر حق المؤجر في حبس تلك المنقولات فقط ، بل أن له حبس المنقولات المبنية في المادة ٥٨٨ وما يجاوز هذا القدر ، لأن النص الوراد بالمادة ٥٨٩ قال يكون

للمؤجر ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة ما دامت مثقلة المؤجر ول لم تكن مملوكة للمستأجر : إذن كل ما اشترطه النص أن تكون هذه المنقولات قابلة للحجز ومثقلة بإمتياز المؤجر .

**حق المؤجر في منع نقل المنقولات وإستردادها إذا نقلت :-**

وطالما أعطي المشرع للمؤجر الحق في حبس تلك المنقولات ، فإنه يكون للمؤجر الحق في أن يمانع في نقل هذه المنقولات من العين المؤجرة ، فإذا نقلت رغم معارضة أو دون علمه ، فإنه يكون من حق المؤجر إستردادها .

فيجوز للمؤجر أن يسترد المنقولات ليستعمل حقة في الحبس وفي الإمتياز حتي ولو كانت قد إنتقلت إلي حائز حسن النية يتمسك بقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية . فتبقي الملكية لهذا الحائز ولكنها تكون مثقلة بما للمؤجر من حق في الحبس وحق الإمتياز عليها ، وهذا هو معني قول المادة ٥٨٩ مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق .

**إستثناء : عدم جواز الإسترداد :-**

وهذا وقد بين المشرع حالات لا يجوز فيها للمؤجر الإسترداد للمنقولات التي نقلت من العين المؤجرة وهي :-

١ - إذا كانت المنقولات قد نقلت من العين المؤجرة , برضاء المؤجر أو بعلمة ودون معارضة ( م١/٥٨٩ ) .

- ٢ - إذا كان نقل هذه الأشياء المذكورة أمر إقتضته حرفة المستأجر كالبضائع في الحانوت ، أو إستلزمة مقتضيات الحياة كالسيارة في المنزل <sup>(١)</sup> .
- ٣ - إذا كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم إستردادها بقي بضمان الأجرة وفاء تاما ( م٥٨٩/٢ ) .

---

(١) مجموعة الأعمال التخضيرية : ج٤ - ص ٥٤٨ .

#### ٤ - الحجز التحفظي

نص القانون :

تنص المادة ٣١٧ من قانون المرافعات علي ما يأتي :-

لمؤجر العقار أن يوقع في مواجهة المستأجر من الباطن الحجز التحفظي علي المنقولات والثمرات والمحصولات الموجودة بالعين المؤجرة وذلك ضمانا لحق الإمتياز المقرر له قانونا . ويجوز له ذلك أيضا إذا كانت تلك المنقولات والثمرات والمحصولات قد نقلت بدون رضائة من العين المؤجرة مالم يكن قد مضي علي نقلها ثلاثون يوما .

إضافة إلي حق الإمتياز وحق الحبس ، السابق الكلام عنهما ، أعطي المشرع للمؤجر حق توقيع الحجز التحفظي علي هذه المنقولات . وتتمثل أهمية هذا الحجز التحفظي أنه يستطيع المؤجر بمقتضاه أن يمنع المستأجر من إخراج منقولاته من العين المؤجرة أو يستردها إذا أخرجت . ويستطيع كذلك المؤجر بمقتضاه منع المستأجر من التصرف في المنقولات لحائز حسن النية فيملكها وبضيع بذلك علي المؤجر حق إمتيازه .

كما أن الحجز التحفظي يستطيع المؤجر توقيعته دون أن يكون لديه سند تنفيذي ، إضافة إلي حق الإمتياز لا يضيع متي وق الحجز التحفظي في ميعادة حتي لو إنتقلت حيازة المنقولات إلي مشتر حسن النية .

ويتم الحجز التحفظي بتقديم المؤجر عقد الإيجار لقاض الأمور الوقتية ليحصل منه علي أمر بالحجز . ويستطيع المؤجر أن

يوقع هذا الحجز علي المنقولات الموجودة في العين وهذا ما يسمي بحجز منقولات المستأجر أو بحجز الرهن .  
وكذلك يوقع الحجز التحفظي علي المنقولات التي نقلت من العين المؤجرة بشرط أن يوقع الحجز في ظرف ثلاثين يوما من نقلها وهذا ما يسمي بالحجز الإستحقاقي أو الحجز الإستردادي <sup>(١)</sup> .  
إذن من خلال الحجز التحفظي يستطيع المؤجر أن يمنع خروج المنقولات الضامنة للوفاء بالأجرة والمقرر له عليها حق إمتياز وحق الحبس ، وكذلك يستطيع إستردادها إذا كانت قد نقلت من العين المؤجرة .

---

(١) أنظر المواد ٣١٧ من قانون المرافعات ، والسنيهوري : السابق ، فقرة ٢٦٤ ، ص ٦٧٦ - ٦٧٧ .

## الفصل الثاني

### إلتزام المستأجر بإستعمال العين

فيما أعدت له والمحافظة عليها

#### المبحث الأول

### إلتزام المستأجر بإستعمال العين فيما أعدت له

#### نص القانون :

تنص المادة ٥٧٩ من التقنين المدني علي ما يأتي :-  
" يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة علي النحو التالي المتفق عليه فإذا لم يكن هناك إتفاق إلتزام أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له " .

يستفاد من النص السابق أن المستأجر يلتزم بأن يستعمل العين المؤجرة بالشكل المتفق عليه ، وإذا لم يكن الطرفان قد إتفقا علي أن يكون الإستهلال بشكل معين ، فإن المستأجر يلتزم بإستهلال العين بحسب طبيعة العين وما أعدت له . بمعنى ذلك أيضا أنه يجب علي المستأجر أن لا يترك العين دون إستهلال مما قد يضر بها . وذلك علي النحو التالي :-

#### ١ - إستهلال العين وفقا للإتفاق :-

في هذا الفرض نجد أن الطرفين قد إتفقا علي طريقة إستهلال العين في العقد صراحة ، كما لو نص في العقد علي أن المنزل مؤجر للسكن أة أن السيارة مستأجرة لعرضها للسيارات ، أو أن الأرض مستأجرة للزراعة أو لإقامة عليها . ففي هذه الحالات يلتزم المستأجر بأستهلال العين علي النحو المتفق عليه وإلا فإنه يعتبر مخلا بالإلتزام بإستهلال العين فيما أعدت له وفقا لنص المادة ٥٧٩



مدني فلا يجوز لمؤجر منزل للسكني أن يستخدمه كعيادة أو مستشفى و يجوز لمستأجر السيارة أن يستخدمها في الركوب أو نقل الركاب وهكذا .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه كان الغرض من إستئجار العين هو بيع أدوات وزيوت للسيارات وإن عقد الإيجار يحظر إستعمالها بطريقة تنافي شروط العقد ، ولكن المستأجر أضاف إلي هذا النشاط المتفق عليه بيع البنزين والسولار من مضختين أقيمت بالعين فإنه يكون قد خالف شروط العقد بإستخدامه لنشاط يختلف عن النشاط الأصلي<sup>(١)</sup> .

ولا يشترط أن يكون الإستعمال مذكورا صراحة في العقد وإنما يمكن أن يكون هناك إتفاق ضمني علي طريقة الإستعمال ، يستفاد هذا الإتفاق الضمني من ظروف التعاقد أن من العرف .

ومن قبيل ذلك إذا أحدث عطل للسيارة في الطريق فاستأجر صاحبها سيارة أخرى لجرها فلا يجوز له أن يستخدمها في نقل البضائع أو ما شابة ذلك فهنا تفيد ظروف التعاقد أن السيارة مستأجرة للجر وليس للإستعمال بالانتقل أو نقل البضاعة . أيضا جري العرف علي أن من يستأجر شقة لإستخدامها كعيادة أنه يجوز له وضع لافتة صغيرة عليها تفيد بأنه طبيب . ولكن لايجوز له

---

(١) نقض مدني ١٩٨٠/٦/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٣١ رقم ٣٥١ ص ١٨٩٣ .

وضع لافتة كبيرة قد يقتضي وضعها أعمال إضافية أو تثبيت أعمد ثقيلة أو بناء سور ... إلخ ومن قبيل ذلك أيضا أنه جري عرف الجهة علي أن مستأجر الدار يجوز له استخدام السطح في غسيل ونشر الملابس <sup>(١)</sup> . وإن كان هذا لا يتمشي في جهات أخرى .

ولكن وفقا لقضاء محكمة النقض إذا كان لا يترتب علي تغيير الإستعمال للعين ضرر للمؤجر ، فإن حكمة الخطر تنتفي ويصبح التغيير جائز <sup>(٢)</sup> .

ومن قبيل العرف أيضا ، أن العرف يجيز لمن إستأجر عينا لمباشرة تجارة معينة أن يضيف إليها تجارة أخرى يسمح العرف بـالإضافتها أو كانت تشبه التجارة المتفق عليها أو تعد من مكملاتها مادامت العين المؤجرة لها لا يصيبها ضرر من هذا التعديل <sup>(٣)</sup> .

٢ - إستعمال العين وفقا لما أعدت له :-

نصت المادة ٥٧٩ دني علي ما يأتي :-

" فإذا لم يكن هناك إتفاق إلتزام أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له " .

---

(١) شبرا الخيمة ١٩٥١/١١/٢٢ . مجلة السمات ٣٢-٣٠٧-١٤٨ .

(١) نقض مدني ١٩٧٧/٢/٢٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٨ رقم ١٠٠ ص ٥٤٢ .

(١) باريس ١٩٢٤/١/١٥ - جاز ينادي إلية ١٩٢٤ - ١ - ٤٢٦ .

محكمة السين ١٩٥٢/١١/١٩ جاز ينادي إلية ١٩٥٣-١-٢٨ .

في هذا الفرض لم ينص العقد علي طريقة الإستعمال ، فوفقا للنص السابق فإنه يكون لزاما علي المستأجر أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له العين بطبيعتها ، فطريقة إعداد المبني يستفاد منها ( طبيعة الإستعمال كما لو كان مجهزا ليكون مقهي ، أو معدا ليكون مسرحا .. إلخ . كذلك فإن مهنة المستأجر إذا ذكرت في العقد ، قد يستفاد منها طبيعة الإستعمال ، أو كذلك الإستعمال السابق للعين ... إلخ .

وكذلك الحي الذي يوجد به البناء كما لو كان البناء مقاما في منطقة تجارية ، فإنه يستفاد منه أن المكان مؤجر كعيادة أو مكتب مؤجر كعيادة بعكس ما إذا كان المبني واقعا في حي سكني هادئ فيكون عادة مخصص السكني .

#### **عدم ترك العين بدون إستعمال :-**

إذا كان ريجوز للمستأجر تغيير وجه الإستعمال المبين في العقد أو المستفاد من العرف أو من الظروف وإن يستعملها بحسب ما أعدت له . فإنه لايجوز له ترك المكان خاليا بون إستعمال لأن من شأن ذلك الأضرار بالمكان المؤجر وإحداث تلف به لعدم صيانة كما يترتب علي عدم إستعمال المكان إغراق المكان بالمياه المتسربة من الصانبر أو تراكم العنكبوت والحشرات الضارة والفئران <sup>(١)</sup> وما إلي ذلك . أو سرق المكان <sup>(٢)</sup> أو بوار الأرض الزراعية ... إلخ .

---

(١) باريس ١٨٧٣/٨/٢٨ - والوز - ١٨٧٤ - ٢ - ص ١٥٩ .

(١) نقض مدني فر فنس ١٩٥٠/٧/١٠ - جاز ينادي بالية ١٩٥٠ - ٢ - ص ٢٤٥ .

لكن قد يكون ترك المكان بدون إستعمال جائز أو في بعض الحالات كما الحال في إستئجار شقة في مصيف يجوز تركها في الشتاء ... إلخ .

#### **جزاء الإخلال بالإلتزام :-**

إذا ما خل المستأجر بالتزامه بإستعمال العين بحسب ما أعدت له وفقا لما هو مبين بالعقد أة لإستخدامها بحسب طبيعة العين بأنغير وجه الإستعمال أحداث ضرر بالعين المؤجرة ، فإنه يكون للمؤجر أن يطلب التنفيذ العيني ، بأن يستعملها المستأجر وفقا للاتفاق أو الإستعمال الذي يتفق مع طبيعة العين أو ألا يترك العين دون إستعمال . ويمكن إستخدام وسيلة التهديد المالي لإجبار المستأجر علي ذلك .

#### **الفسخ :-**

يكون من حق المؤجر أن يطلب فسخ العقد كجزاء علي مخالفة المستأجر لإلتزامه العين وفقا للاتفاق أو بحسب طبيعة العين.

لكن القاضي ليس ملزما بإجابة طلب الفسخ ، لأن ذلك يتوقف علي طبيعة الخالفة ، وظروف الدعوي .

كما للمؤجر طلب التعويض في الحالتين عما يكون قد أصابة من ضرر من جراء مخالفة هذا الإلتزام . كل هذا وفقا للقواعد العامة .

**المبحث الثاني**  
**إلتزام المستأجر بعدم إحداث تغيرات**  
**في العين المؤجرة**

نص القانون :-

تنص المادة ٥٨٠ من التقنين المدني علي ما يأتي :-

١ - " لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أي ضرر للمؤجر .

٢ - فإذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة مجاوزا في حدود الإلتزام الوارد في الفقرة السابقة ، جاز إلزامه بإعادة العين إلي الحالة التي كانت والتعويض أن كان له مقتض " .

وفقا لهذا النص لايجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغيير وإنما يجوز له ذلك إذا حصل علي إذن من المؤجر أو إذا كان هذا التغيير ينشأ عنه أي ضرر للمستأجر .

وإذا حدث تغييرا في العين المؤجرة متجاوزا إذا المؤجر أو ترتب عليه ضرر بالمؤجر فإنه يجوز إلزامه بأن يعيد الحال الي ما كانت عليه ويلتزم ايضا بالتعويض لإذا كان له مقتض .

**المقصود بالتزام المستأجر بعد التغيير في العين المؤجرة :**

**المقصود التغيير المادي :-**

فقد سبق الكلام عن التزام المستأجر بعد التغيير المعنوي أي عدم التغيير في إستعمال العين ، أما المقصود بإلتزام المستأجر

بعدم إحداث تغييرات في العين المؤجرة هو عدم إجراء التغيير المادي في العين المؤجرة وينبغي علي ذلك أنه لايجوز للمستأجر فتح نوافذ جديدة أو سد نوافذ مفتوحة أو إقامة حائط لجعل من الحجرة حجرتين أو هدم حائط لجعل الحجرتين حجرة واحدة أو هدم أسوار المنزل أو أبواب الحمام والمطابخ للتغيير فيها مما يحدث كثيرا في الحياة العملية . ولا يجوز ردم المروي أو المصرف في الأرض الزراعية المؤجرة . إذن يحظر عليه تغيير يترتب عليه أي ضرر بالمؤجر <sup>(١)</sup> .

**يجوز إجراء التغيير المادي إذا لم ياراب عليه ضرر للمؤجر :-**

حظر نص المادة ٥٨٠ مدني علي المستأجر إجراء أي تغيير بالعين بدون إذن المؤجر إلا إذا مان هذا التغيير لاينشأ عنه أي ضرر للمؤجر ، وفقا للنص السابق يفهم من ذلك أنه إذا كان من شأن هذا التغيير المادي عدم إحداث أي ضرر للمؤجر أم لا ، فالمعول عليه هنا ألا ينشأ عن هذا التغيير أي ضرر للمؤجر . ومن قبيل ذلك تتساق حيقة المنزل دون أن يقتلع منها شيئاً من أشجارها أو إقامة حاجر خشبي بقسم الحجرة غلي إثنين أو عمل صندرة علوية من الخشب في محل لصناعة الأحذية لكي

---

(١) أنظر سليمان مرقس : السابق فقرة ٢١١ ص ٤٧٥ ،

السنهوري : السابق فقرة ٣٧٤ ص ٦٩٨ .

يباشر العمال عملهم فيها <sup>(١)</sup> . أو في محل خياطة أو غير ذلك مما جري عليه العمل في مثل هذه الحالات . وذلك لأن مثل هذه الحواجز الخشبية أو الزجاجية يمكن رفعها عند إنتهاء الإجارة دون أن يسبب ذلك أي ضرر للعين المؤجرة . ويقع علي المستأجر لإثاب عدم نشوء ضرر للمؤجر من التغيير الذي أجراه <sup>(٢)</sup> . وكذلك حجب نوافذ المكان المخصص للنساء ، أو حجب شرفة المنزل لينتفع بها انتفاعا كاملا .. إلخ كل هذا مسموح به .

**إتجاه يشترط الإذن حتي ولو لم ينشأ عن التغيير أي ضرر :-**

وفقا للقاء الفرنسي وبعض الفقة لايجوز إجراء أي تغيير حتي ولو كان يترتب عليه أي ضرر إذا كان المؤجر قد إشتراط الحصول علي إنه قبل إجراء أي تغيير في معالم العين المؤجرة ، بدون إذنه صراحة . فإذا ما فعل المستأجر شيئا من هذا ولم يترتب عليه أي ضرر كان مسئولا أيضا أمام المؤجر <sup>(٣)</sup> . ولكن محكمو

---

(١) مصر الابتدائية ١٩٥٠/٢/٦ مجلة المحاماة العدد ٢٩-١٢٢٨ - ٥٦٥ .

(١) سليمان مرقس : السابق : نفس المكان .

(١) نقض فرنس ١٩٢٤/٣/١٢ - واللوز الأسبوعي ١٩٢٤ ص

٢٦٤ ، نقض بليجكي ١٩٢٤/٣/٦ - المحاماة السنة ٤ ص

٧٩ . ومن الفقة - منصور مصطفى منصور : السابق - فقرة

١٢٦ ص ٢١٧

النقض المصرية لا تسلك هذا المنهج في أحكامها حيث أنه تذهب إلى اشتراط الضرر حتي تقوم مسؤولية المستأجر عن هذا التغيير ، فإذا إنتقي الضرر يجوز للمستأجر إجراء التغيير <sup>(١)</sup> .

وتطبيقا لذلك قضت محكمو النقض المصرية بأنه ... كذلك يتمتع علي المستأجر إجراء أي تغيير مادي بالعين المؤجرة كالهدم والبناء إلا بإذن المؤجر ، إلا أنه يستثني من ذلك حالة التغيير بنوعية المادي والمعنوي . والذي لا يترتب عليه ضرر لمؤجر ، فتنتقي عندئذ حكمة التقييد ويصبح جائزا ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظرا صريحا للتغيير بكافة صورة ، لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم ثبوت إنتقاء الضرر يجعله متعسفا في إستعمال حقة في طلب الفسخ تطبيقا لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني التي تنص علي أن يكون إستعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية :-

١ - إذا لم يقصد سوي الأضرار بالغير .

وإذا إنتهي الحكم المطعون فيه إلي أن التغيير المادي والمعنوي ثابت من تقرير الخبير لأن الطاعون أقام حجتين بالعين المؤجرة بغير إذا المطعون ضده إستعمل أحدهما كمحل لبيع الأدوات المنزلية والأخري لمكتب مخالفا لما إتفق عليه في العقد من إستعمال للين لمخزن للحديد والخردة ، فإنه يكون قد أسس قضاء بالإخلاء علي مجرد حصول التغيير المادي والمعنوي ، ولا يغير من

---

(١) نقض مصري ١٩٧٩/٣/٢٥ طعن رقم ٢٤٨ س٤٥ ق . نقض

١٩٨٠/٣/٢٩ رقم ١٩٠ س٤٦ ق س.



ذلك أن يصف الخبير الحاصل بأنه جوهري ، إذ أن التغيير الجوهري لا يكون بالضرورة ضارا بالمؤجر ، ويكون الحكم قد حجب نفسه عن بحث ما تمسك به الطاعن في صحيفة الاستئناف من انتقاء الضرر في الحاليتين وهو دفاع جوهري - أن صح - يتغير به وجه الرأي في الدعوي ، مما يعيبة بالقصور في التسبيب ومخالفة القانون بما يوجب نقضه والإحالة<sup>(١)</sup>.

#### تقييم الإتجاه السابق :-

فيما يتعلق بهذا الاتجاه الذي يذهب الي ضرور الحصول علي إذن من المؤجر كشرط للقيام بأي تغيير ولم لم ينشأ عن هذا التغيير أي ضرر - للمؤجر إذا كان المؤجر قد اشترط الحصول لي الإذن في هذه الحالة ، نجد أن هذا الاتجاه قد اتبشطر لم يصنعة المشرع ، حيث أن المشرع قد اشترط الحصول علي إذن المؤجر قط في حالة ما إذا كان يترتب علي التغيير حصول ضرر للمؤجر . ولكن للمشكلة جانب آخر علي قدر كبير من الأهمية ، وهو إنه ربما يكون المؤجر علي حق إذا اشترط عدم التغيير في حالة العين المؤجر إلا بإذن منه ، فهو أدري بحالة العين المؤجرة وما تترتب علي الأضرار بها من أعمال وما لا ينشأ عنه ضرر بها ، فإذا كان قد اشترط الإذن فيجب احترام هذا الشرط . إضافة إلي أن الجانب المهم هو جانب المستأجرين الآخرين وحقهم فد عدم إصابتهم بأضرار من جاء عمل احد المستأجرين حيث قد يترتب علي اعمال

---

(١) نقض مدني ، ١٩٨٣/٤/٢٨ ، مجموعة أحكام النقض - السنة

٣٤ ، رقم ٢١٤ ، ص ١٠٦٧ .

التغيير ن قبل ادهم إنهدام العقار كلة كما يحدث بصورة متكررة في الحياة العملية من أنهيارات للمباني علي من فيها <sup>(١)</sup> .  
يشترط الحصول علي إذ المؤجر اذا كان يترتب علي التغيير ضرر:-

هذه الحالة لاخلاف عليها حيث اشترط نص المادة ٥٨٠ صراحة هذا الإذن ذلك إنه لايجوز للمستأجر إحداث تغيير مادي في العين المؤجرة إذا كان من شأنه حدوث ضرر للمؤجر إلا إذا حصل علي اذن من المؤجر بالقيام بإجراء التغيير . ويكون الأذن ضمناً إذا كان التغيير يستلزمة الغرض الذي من أجله أوجرت العين ، فإذا استأجرت العين لتكون مصنعة فإن ذلك يعني الإذن ضمناً للمستأجر بإجراء تغييرات في العين لاعدادها لذلك الغرض بتركيب آلات وخلافة <sup>(٢)</sup> . ومن أستأجر مكان لياشر فيه مهنة جاز له أن يضع لافتة علي مدخلة أو جدرانة تشير الي أسمة ومهنة <sup>(٣)</sup> . هذا يجب ملاحظة حج اللافتات والإعلانات وما يمكن أن تشكل من ضرر للمبني .

---

(١) كارثة انهيار عمارة هليوبوليس - مصر الجديدة - الأحد ٢٧ أكتوبر ١٩٩٦ ومصرع وأصابة العشرات ، وكان من ضمن أسباب الإنهيار إجراء بعض المستأجرين تعديلات وتغييرات في بعض الطوابق حسب شهود العيان : أنظر جريدة الأهرام ٢٩/١٠/١٩٩٦ السنة ١٢١ العدد رقم ٤٠١٣٩ .

(١) بلاتيلول ورير - ج ١٠ نبذة ٥٧٨ - مشار الية في السنهوري : السابق ، ص ٤٧٦ .

(١) إستئناف مختلط ، ١ ديسمبر ١٩٤٨ م ، ٦١ ، ص ٢٣ .

ولا تتفق مع إعاء المستأجر حق إجراء التغيير الذي ينشأ عنه ضرر اذا حصل علي إذن المؤجر ، بمعنى أدق لا نتفق مع إعطاء المؤجر حق اعطاء الإذن باقيام بالتغيير المادي مع انه ينشأ عنه ضرر ، لأن المؤجر قد يكون مستفيدا من المستأجر كما لو حصل علي قابل لاعطاء الإذن . ولكن قد يترتب علي التغيير المادي إنهيار المبني كله مما ينجم عن أضرار جسيمة جسدية كالموت ومادية متمثلة في فقد الأموال والأثاث .. ألخ وهو ما يحدث كثير في الحياة العملية كما ذكرنا من قبل .

#### **جزاء الإخلال بالالتزام بعدم إحداث تغييرات في العين المؤجرة :-**

نص المشرع علي هذا الجزاء في الفقرة الثانية من المادة ٥٨٠ مدني بقولة " فإذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة مجاوزا في ذلك حدود الالتزام الوارد في الفقرة السابقة ، جاز إلزامه بإعادة العين إلي الحالة التي كانت عليها وبالتعويض إن كان له مقتض " وعلي ذلك فاجزاء يتمثل في .

#### **أولا : التنفيذ العيني :**

بمعني أنه إذا أحدث المستأجر تغييرا ماديا في العين المؤجرة كما في الأمثلة السابق بيانها ولم يحصل علي إذن المؤجر وترتب عليها ضرر له أو كان متجاوزا حدود الإذن ، فإنه يكون من حق المؤجر طلب التنفيذ العيني ، بإلزام المستأجر بإعادة العين إلي الحالة التي كانت عليها بإزالة العمل فور وقوعه ودون انتظار

انتهاء مدة العقد وهذا وفق الرأي نرجحة <sup>(١)</sup> . لأن هذا ما يتفق مع القواعد العامة ولأن من شأن إنتظار إنتهاء مدة العقد أن يفوت الحكمة من الإلتزام ، ولأنه قد يحدث ضرر يتعذر تداركه ، إذا قلنا أنه يكون له هذا الحق بعد انتهاء مدة العقد . غير أنه اذا لم يطلب المؤجر الإزالة الي أن ينتهي العقد فإنه يستطيع أن يستبقي ما اقامة المستأجر من تغييرات ، وفي هذه الحالة يكون للمستأجر الرجوع عليه بدعوي الإثراء بلا سبب .

#### الفسخ :-

ويجوز للمؤجر أن يطلب الفسخ ، وفقا للقواعد العامة ، لإخلال المستأجر بالتزامه بعدم أحداث تغييرات في العين المؤجر ، والقاضي هو الذي يقدر الإخلال من عدمه وله سلكة تقديرية في طلب الفسخ أو رفضه . وهذا ويعتبر الفسخ جزاء للإخلال بالإلتزام مع ملاحظة أن المشرع لم ينص عليه في المادة ٥٨٠ مدني إكتفاء بالقواعد العامة التي تقرره .

#### التعويض :-

يكون من حق المؤجر طلب تعويض عما يصيبه من أضرار من جراء أحداث المستأجر لتغييرات في العين المؤجرة ، وهذا ما نصت عليه المادة ٥٨٠ مدني ويحكم بالتعويض أن كان له مقتضي.

---

(١) منصور مصطفى منصور ، السابق فقرة ١٢٦ ، ص ٢١٩ ، عبد الفتاح عبد الباقي : فقرة ٢٠٠ ، ص ٣٢٩ ، محمد علي أمام فقرة ، ١٢١ ص ٢٧٧ ، عبد المنعم الصدة : فقرة ١٥٥ ، ص ٢١٨ ، حمدي عبد الرحمن ، السابق فقرة ١٣٢ ، ص ٣٠٨ .

## حق المستأجر في تركيب بعض الأجهزة في العين المؤجرة

نصت المادة ٥٨١ من التقنين المدني علي ما يأتي :-

- ١ - يجوز للمستأجر أن يضع بالعين المؤجر أجهزة التوصيل والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو وما إلي ذلك ما دامت الطريقة التي توضع بها هذه الأجهزة لا تخالف الأصول المرعية ، وذلك مالم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامة العقار .
- ٢ - فإذا كان تدخل المؤجر لازما لإتمام شئ من ذلك ، جاز للمستأجر أن يقتضي منه هذا التدخل علي أن يتكفل بما ينفقة المؤجر .

رغم أن المشرع حظر علي المستأجر إجراء تغييرات في العين المؤجرة علي النحو السابق بيانه إلا انه أجاز له بمقتضي المادة ٥٨١ تركيب أو وضع بعض الأجهزة في العين المؤجرة مثل أجهزة توصيل المياه والنور الكهربائي والأجهزة اللازمة لتوصيل الغاز والتليفون والراديو . ولكن الشرطين الضروريين لتركيب مثل هذه الأجهزة وغيرها ألا تكون طريقة وضع أو تركيب هذه الأجهزة مخالفة للأصول الواجبة ، كما لو وضعت بطريقة من شأنها تشوية منظر العقار وكذلك يجب الا يكون في وضع هذه الأجهزة ما يهدد سلامة العقار . كما لو كان من شأن توصيل أنابيب الغاز والمياه سقوط جدران المنزل بسبب تلف أو تآكل هذه الأنابيب وفيما يتعلق بإثبات عدم مراعاة الأصول المرعية الواجبة

أو تهدد البناء بالسقوط ، فإن المؤجر هو الذي يقع علي عبء إثبات ذلك .

هذا قد ألزم المشرع المؤجر بمساعدة المستأجر ، وذلك بتدخله اذا كان هذا التدخل لازما لاجراء هذه التركيبات أو وضعها ، ولكن يتم هذا التدخل علي نفق المستأجر ومن قبيل هذا التدخل إعطاء المستأجر الموافقة علي ذلك إذا كامن لك مطلوبا من بعض الجهات وغيرها من صور التدخل التي تستلزم بعض المصروفات وكل ما في الامر أن المستأجر هو الذي يتحمل المصروفات .

## التزام المستأجر بالمحافظة علي العين المؤجرة وردها

نص القانون :

تنص المادة ٥٨٣ من التقنين المدني علي ما يأتي :-

١ - يجب لي المستأجر أن يبذل من العناية في استعمال  
العين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص  
المعتاد .

٢ - وهو مسئول عما يصي العين اثناء إنتفاعه بها من  
تلف أو هلاك غير ناشئ عن إستعمالها إستعمالا  
مألوفاً .

يفرض عقد الإيجار علي المستأجر واجب المحافظة علي  
العين المؤجرة طوال فترة الاستعمال ، وها يعد أمراً طبيعياً لأن  
المستأجر يلتزم في نهاية فترة الإيجار برد العين المؤجرة للمؤجر  
وبالتالي كما لزاماً أن يفترض المشرع لي عائق المستأجر واجب  
المحافظة علي العين في استعماله لها .

ومن الأمثلة علي واجب المحافظة علي العين عدم ترك  
المستأجر المنزل مغلقاً لفترة طويلة أو احكام اغلاق نوافذ ومصادر  
المياه حتي لا يدخلها أحد وتغمرها المياه فتتلف أو عدم ترك  
السيارة المستأجرة بدون تزييت وتشحيم أو تركها في الرطوبة  
وحراة الشمس أو ترك أشجار الأرض المؤجرة دون عناية حتي  
تموت .... الخ .

ولا يقتصر الالتزام بالمحافظة علي العين المؤجرة فقط بل  
يمتد ليشمل المحافظة علي ملحقات العين المؤجرة ، كالجراج  
والحديقة والآلات الزراعية في حالة إيجار الارض الزراعية وقد

نص المشرع صراحة في المادة ٦١١ مدني لي انه إذا تم تسليم المستأجر مواش وأدوات زراعية مملوكة للمؤجر ، وجب عليه أن يرعاها ويتعهدا بالصيانة بحسب المؤلف في إستغلالها " أما بخصوص الملحقات المشتركة بين المستأجرين جميعا كالمصعد والآلات الزراعية الرافعة للمياة والمدخل العام والسم ... إلخ ، فإن واجب المحافظة عليها يقع علي عاتق المؤجر .

**درجة العناية المطلوبة :-**

كان المشرع في التقنين المدني ينص في المادة ٦١/٣٧٦ علي أنه وعلي المستأجر أن يستعمل الشئ وأن يعتني به مثل إعتناء بملكة " بمعنى أن درجة العناية المطلوبة في العناية هي عناية المستأجر بملكة ، ورغم ذلك كان الفقه يستلزم بذل عناية الرجل المعتاد <sup>(١)</sup> .

**أما التقنين المدني الجديد** فقط نص صراحة علي درجة العناية المطلوبة في المحافظة علي العين المؤجرة وقرر أنها عناية الشخص المعتاد ، بمعنى أنه لا يكفي في ذلك درجة أعتناء بملكة وانما هي نفس درجة عناية الشخص المعتاد فالمعيار هنا موضوعي وليس شخصي ، وبالتالي فالعناية الواجبة قد تكون اكبر من درجة عناية بملكة أو شئون نفسة وقد تكون أقل من درجة عناية بملكة أو شئون نفسة ، فنقيس درجة عناية الشخص المعتاد لنقرر ما إذا كان مابذله المستأجر من عناية كافيا أم لا . فالإلتزام بالمحافظة علي العين هو التزام عناية . وليس التزاما بنتيجة .

---

(١) أنظر في هذا / منصور مصطفى منصور : فقرة ١٢٩ ، ص ٢٢١ .



ويعتبر ها الحكم تطبيقاً للمبدأ العام المقرر في المادة ٢١١ مدني التي نصت علي أنه :-

١ - في الإلتزام بعمل ، اذا كان المطلوب من الدين هو أن يحافظ لي الشئ أو أن يتوخي الحيلة في تنفيذة فإن المدين يكون قد وفي الإلتزام إذا بذل في تنفيذة من الناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود . هذا مالم ينص القانون أو الاتفاق علي غير ذلك .

٢ - وفي كل حالة يبقي المدين مسئولاً عما يأتية من غش أو خطأ جسيم . فإذا ما بذل المستأجر في المحافظة علي العين المؤجرة ما يبذله الشخص المعتاد من الناية ، فإنه يكون قد أوفي بالتزامه حتي ول لم يتحقق الغرض المقصود من هذه العناية وهو سلامة العين المؤجرة . فإذا تلفت أو هلكت فلا يكون مسئولاً عن ذلك الهلاك أو التلف ما دام قد قام بواجب الناية علي النحو السابق .

ومع ذلك فإنه يجوز الاتفاق علي ما يخالف هذا الحكم ، فإذا كان الأصل أن المستأجر يلتزم بحفظ العين بعناية الشخص المعتاد ، إلا أنه يجوز الاتفاق بالتخفيف أو التشديد من درجة العناية ، ولكن لايجوز الاتفاق عل إعفاء المستأجر من الغش أو الخطأ الجسيم ، ويبقي المستأجر مسئولاً عن الغش أو الخطأ الجسيم . ويقتضي الإلتزام بالمحافظة علي العين المؤجرة الإلتزام بإخطا المؤجر بكل أمر يستوجب تدخلة .

### المبحث الثالث

#### أخطار المستأجر للمؤجر

#### بكل ما يهدد العين المؤجرة

نص القانون :

نصت المادة ٥٨٥ من التقنين المدني علي ما يأتي :

" يجب علي المستأجر أن يبادر إلي إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخلة كأن يحتاج العين إلي ترميمات مستعجلة ، أو ينكشف عيب بها ، أو يقع إغتصاب عليها ، أو يعتدي أجنبي بالتعي لها ، أو بإحداث ضرر بها " .

فالمستأجر يلتزم بإخطار المؤجر بكل ما يهدد العين المؤجرة أو علي حد تعبير المشرع بكل أمر يستوجب المؤجر ، فإذا كانت العين تحتاج لإجراء ترميمات مستعجلة كما لو غمرتها المياه بسبب تسربها من المواسير ، فعليه واجب اخطارة بذلك للتدخل وإجراء الترميمات وكذلك الحال اذا ما كشف الاستعمال للعين عن وجود عيوب بهل فعليه اخطار المؤجر بها ، وفي حالة وقوع اغتصاب للعين كذلك ، أو اعتداء اجنبي بالتعرض لها أو بإحداث ضرر بها ، يتعين علي المستأجر أخطار المؤجر .

شكل الإخطار :-

ولم يشترط المشرع شكل معين للإخطار ، فيجوز أن يتم شفاهة أو كتابة <sup>(١)</sup> ، والعبرة بإمكان المستأجر اثباته ، وذلك فإن مصلحة المستأجر تملي عليه توجية الاخطار كتابة والحصول علي

---

(١) نقض مدني ١٩٦٥/٤/٨ - مجموعة أحكام النقض ، السنة ١٦ رقم ٧٣ ص ٤٥٢ .

ما يفيد تسلم المؤجر إياه واسهل طريقة لذلك خطاب موصي عليه " مع علم الوصول " (١) .

ولا يكفي أن يخطر المستأجر المؤجر بالخطر في أي وقت ، بل يجب أن يبادر بذلك حتي يتمكن المؤجر من درء الخرف في الوقت المناسب ، ويقدر القاضي في كل حالة ما اذا كان المستأجر قام بالإخطار في الوقت المناسب أم أنه قد تهاون في ذلك (٢) .

#### **الإعفاء من واجب الإخطار :-**

هناك حالات لا يلتزم فيها المستأجر بإخطار المؤجر بما يستوجب تدخلة من قبيل ذلك :-

#### **حالة لم المؤجر بالخطر في الوقت المناسب :**

فإذا كان المؤجر عالما بالخطر في الوقت المناسب يسقط التزام المستأجر بالإخطار ، وفي هذا قطت محكمة النقض بأنه من المقرر وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أن التزام المستأجر بإخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخلة وفقا للمادة ٥٨٥ مدني يسقط عن عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر المحقق بالين المؤجرة في الوقت المناسب وإذا كان الثابت من صحيفة الاستئناف أن الطاعن - وزير الداخلية بصفته وهو المستأجر - تمسك بعد التزامة بالإخطار إستنادا إلي علم المطعون عليه المؤجر - باستيلاء الشرطة العسكرية - علي السيارة المؤجرة

---

(١) سليمان مرقس : السابق - فقرة ٢١٧ ، ص ٤٨٥ .

(١) السنهوري : السابق - فقرة ٣٨١ ، ص ٧١٥ .

، فإن الالتزام الواقع علي عاتق وزير الداخلية - المستأجر - يكون منتفيا لإنعدام اساسه ولانه يعتبر تحصيل حاصل ، وبالتالي فلا مسؤولية علي دم الإخطار ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاء بتأييد الحكم المستأنف علي إقرار وجهة في بناء مسؤولية الطاعن علي عدم قيام وزارة الداخلية بالإخطار الملزم به المستأجر وفقا لنص المادة ٥٨٥ من التقنين المدني دون أن يعني بالرد علي هذا الدفاع الجوهري الذي لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون قاصر البيان <sup>(١)</sup> .

وكذلك يعتبر من قبيل علم المؤجر حالة استيفاء المؤجر مسأله الحفظ والرعاية لنفسه أو لأحد أتباعه وكذلك افتراض علم المؤجر .

فقد قضت محكمة النقض بأنه " لئن كان التقنين المدني الملغي تدخلا من نص مقابل لنص المادة ٥٨٥ من التقنين القائم الذي يوجب لي المستأجر أن يبادر إلي اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخلة ، فإن الرأي كان مستقرا في ظل القانون القديم علي أن هذا الإلتزام وإن لم ينص عليه صراحة في هذا القانون إلا أن واجب العناية بالشئ المؤجر الذي كانت تفرضه المادة ٢٧٦ من ذلك القانون علي المستأجر يقتضي منه أن يبادر إلي إخطار المؤجر بكل ما يهدد سلامة العين المؤجرة أو يصيبها بضرر مما

---

(١) نقض ١٩٧٥/١٢/١٠ مجموعة أحكام النقض - السنة ٢٦ رقم ٣٠٤ ، ص ١٦٢٦ ..

لايستطيع المؤجر أن يعلمه عن غير طريق المستأجر متى ظهرت بوادر هذا الخطر للمستأجر بعد تسلمه العين المؤجرة فإن قصر في القيام بهذا الاخطار وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك كان المستأجر مسئولاً عن تعويض هذا الضرر ، علي أن الإلتزام بالإخطار يسقط من عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر في الوقت المناسب أو إذا كان مع تسليمه العين المؤجرة إلي المستأجرة لم يتخل له نهائياً عن حفظها ورعايتها بل استبقاهما لنفسه أو لأحد اتباعاً اذ في هذه الحالة يفترض انه قد علم بالخطر الذي يهدد سلامة العين ، أو كان يجب أن يعلم من تلقاء نفسه أو عن طريق تابعة الذي عهد الية بحفظ العين ورعايتها <sup>(١)</sup> .

إن يعفي المستأجر من التزامه بإخطار المؤجر في حالة علم المؤجر بالخطر أو في حالة افتراض علم المؤجر أو في ما إذا كان واجبا أن يعلم المؤجر بالخطر وكذلك في حالة ما إذا كان المؤجر قد أخذ علي عاتقه مسألة حفظ ورعاية العين المؤجرة .

---

(١) نقض مدني ١٩٦٥/٤/٨ ، مجموعة احكام النقض - السنة ١٦ - رقم ٣٠٤ ، ص ١٦٢٦ .

## المبحث الرابع

### الإلتزام بإجراء الترميمات التأجيرية

نص القانون :-

تنص المادة ٥٨٢ من التقنين المدني علي ما يأتي :-

" يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية التي يقض العرف بها مالم يكن هناك إتفاق علي غير ذلك ."

فقد سبق الكلام عن التفرقة بين نوعين من الترميمات فهناك الترميمات الضرورية وهذه يلتزم بها المؤجر وهناك الترميمات البسيطة أو التأجيرية وهذه يلتزم بها المستأجر .

المراد بالترميمات التأجيرية الترميمات البسيطة التي يقتضيها استعمال العين المؤجر استعمالا مألوفاً<sup>(١)</sup> ، والتي يقضي بها العرف وفق تعبير المشرع في المادة ٥٨٢ مدني .

ومن الأمثلة علي الترميمات التأجيرية ، إصلاح النوافذ والأبواب ، وصانبر المياه والترميمات البسيطة للأسقف وللحيطان والمرايا المثبتة في المنزل وإصلاح دورت المياه واجهزة الكهرباء والغاز والتكييف . إما إذا كانت الترميمات اللازمة لشئ مما تقدم ترميمات كبيرة فإن المؤجر هو الملزم بها .

وبعد الترميمات التأجيرية في مجال الأراضي الزراعية ، الاعمال البسيطة ، كتطهير الترع والمساقى والمراوي والمصارف

---

(١) السنهوري : فقرة ٣٨٨ ، ص ٧٣٣ .

وصيانتها ، والقيام بأعمال الصيانة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكني أو للاستغلال (١) .

وبالنسبة لبياض الغرف وتجديد ألوانها ، فقد كان المشروع التمهيدي يلزم بها المؤجر باعتبارها من الترميمات الضرورية ، ولكن حذف هذا النص في مجلس النواب وأصبح أمرها متروكا للعرف . فإذا كان عرف الجهة يقضي يجعل هذه الترميمات ( البياض ) علي المؤجر كان هو الملزم بها ، وإذا كان العرف يقضي بجعلها علي عاتق المستأجر ، كان هو الملزم " ويبدو أن العرف لا يلزم المؤجر بشئ من هذا هو ما يترتب عليه ألا يلتزم لا المؤجر ولا المستأجر ببياض الغرف وتجديد ألوانها . وبصفة عامة فإنه قد يجري العرف في بعض الجهات أو بالنسب لبعض المباني علي إلزام المؤجر أو المستأجر بشئ من ذلك (٢) . كما أن الظاهر أن الرف لا يلزم المستأجرين بالقيام بالترميمات التأجيرية التي تحتاج اليها الاجزاء المشتركة كالسلم والمصعد الكهربائي والأسطح وحجر الغسيل المشتركة لأنها غالبا ما تكون في حفظ المؤجر (٣) . إذ لا أحد من المستأجرين يسيطر علي هذه الأجزاء المشتركة ، فيمكن أن تكون هذه الترميمات قد تسبب فيها أجنبي لا صلة للمستأجرين به أما إذا ثبت أن أحد بالذات من المستأجرين هو الذي تسبب في هذه الترميمات بخطأه فإنها تكون علي وحدة (٤) .

---

(١) شبرا الخيمة ١٩٥١/١١/٢٢ . مجلة المحاماه ٣٢-٣٠٧-١١٤٨ .

(١) منصور مصطفى منصور ، فقرة ١٣٠ ، ص ٢٢٣ .

(١) السنهوري : فقرة ٣٨٨ ، ص ٧٣٦ .

(١) مادة ٦١ مدني .

ولم يتكلم المشرع أساساً تحمل المستأجر للترميمات التأجيريه وإنما ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدني بأن المشروع ينص علي إلزام المستأجر أن أن الإستعمال المعتاد للعين قد اقتضاه .. وهذا بخلاف التقنين الفرنسي ( ١٧٥٥ م ) فإنه يقضي بأن الترميمات التأجيرية لا تكون علي المستأجر إذا كان السبب فيها هو قدم العين المؤجرة (١) .

ويري البعض أن المشرع يقيم مسؤولية المستأجر عن تلك الترميمات لا علي اساس خطأ مفترض في جانبه كما فعل التقنين الفرنسي ، بل علي أساس أن هذه الترميمات إقتضاها الإستعمال المألوف للعين المؤجرة ، وهذا أيسر من الناحية العملية (٢) . ونري أن الواضح من الاعمال التحضيرية أنه قد يكون خطأ من جانب المستأجر وقد يكون الاستعمال المألوف للعين بمعنى أن بعضها قد يكون راجعا إلي خطأ من جانب المستأجر كما لو أهمل في صيانتها وبعضها قد يكون راجعا للاستعمال المعتاد .

وتطبيقا لذلك حكمت محكمة النقض بأن " مفاد نص المادة ٥٨٢ من القانون المدني أ، المستأجر ملتزم بكافة الترميمات التأجيرية التي جري العرف بأن تكون علي عاتقه وإصلاح الادوات الصحية واستبدال ما تلف منها يعتبر من قبيلها طالما كانت نتيجة خطأ المستأجر أو مما يفترض أن الإستعمال العادي للعين قد إقتضاه (٣) .

---

(١) مجموعة الاعمال التحضيرية : جـ ، ص ٥٣٣ .

(١) السنهوري : السابق ، ص ٧٣٨ .

(١) نقض مدني ١٩٧٨/١١/٢٢ مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٩ ، ص ١٧٥ .



أما إذا كانت الترميمات التأجيرية ترج لعد العين المؤجرة فإن المشرع الفرنسي قد جعلها علي عاتق المؤجر ، ولم ينص المشرع المصري علي مثل هذه الحالة وبالتالي يتحملها المستأجر ولكنه يتلخص منها إذا أثبت أنها راجعة لقوة قاهرة أو إلي عيب في العين المؤجرة فتكون علي المؤجر وفقا للقواعد العامة .

هذا يجب ملاحظة هذه الأحكام مكملة فيجوز الإتفاق علي ما يخالفها لأنها لا تتعلق بالنظام العام .

#### الجزاء :-

إذا خالف المستأجر التزامة الترميمات التأجيرية فإن الجزاء قد يكون التنفيذ العيني وقد يكون الفسخ و التعويض .

#### التنفيذ العيني :-

فيكون للمؤجر أن يطلب التنفيذ العيني ، أي اجبار المستأجر علي القيام بالترميمات التأجيرية هذا وقد اختلفت الفقة بشأن الوقت الذي يكون للمؤجر في طلب التنفيذ العيني هل في أثناء الإجارة أي بمجرد حدوث التلف الموجب للترميم أم أن علي الانتظار إلي حين انتهاء العقد ؟

اختلفت الفقة فذهب رأي إلي أنه لايجوز للمؤجر طلب التنفيذ العيني الا بعد انقضاء العقد تأسيسا علي أن الإلتزام بإجراء الترميم يكون قائما طوال مدة انعقاد الإجارة ولا ينتج أثره الا عند انقضاء العقد ورد العين وبالتالي فلا يكون للمؤجر مصلحة في طلب اجراء الترميمات البسيطة ، فالترميمات التأجيرية لا تستوجب الإستعجال

ولا ينشأ من أو جائها خطر علي العين لاحتمال أن المستأجر يقوم بها من تلقاء نفسه أثناء الإيجار (١) .

ولكن الرأي الأرجح يذهب إلي إعطاء المؤجر حق طلب التنفيذ الييني ولو كان ذلك كان أثناء مدة الإيجار دون إنتظار لانقضاء عقد الإيجار ، وله ذلك وبإمكان استخدام اسلوب التهديد المالي (٢) .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بانه لما كان ذلك فإنه وإن كان للمؤجر أن يلزم المستأجر بإجراء الترميمات التأجيريه عينا . كما أن له أن يطلب الترخيص له في إجراءها بنفسه علي نفقة المستأجر إلا أنه لايجوز للمؤجر أن يطلب من المستأجر مقابل نفقات هذه الترميمات متي إختار المستأجر القيام بها بنفسه (٣) .

#### الفسخ :-

من حق المؤجر طلبي الفسخ ، وفقا للقواعد العامة ، وللمحكمة سلطة في الحكم به أو رفض الفسخ بالالتزام بإجراء الترميمات التأجيريه لان الضرر لا يكون كبير عادة .

---

(١) أنظر انسيكلوبيدي دالوز ، ج ٣ لفظ Louage فقرة ٨٢١ .

(١) السنهاوري : السابق فقرة ٣٩٠ ، ص ٧٠ ، منصور مصطفى منصور : السابق - فقرة ١٣٠

، ص ٢٢٦ ، سليمان مرقس : السابق - فقرة ٢١٨ ، ص ٤٨٧ .

(١) نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ ، س ٢٩ ص ١٧٥٠ .

### التعويض :-

للمؤجر الحق في طلب التويض لإخلال المستأجر بالتزامه ،  
ويكون التعويض عما لحقه من ضرر ويشمل التعويض مصاريف  
الترميم إذا لم يقيم به المستأجر وما يلحق المؤجر من ضرر بسبب  
الحرمان من منفعة العين المؤجرة طوال مدة الترميم .

## المبحث الخامس

### الالتزام برد العين المؤجرة

#### النصوص القانونية :

تنص المادة ٥٩٠ من التقنين المدني علي ما يأتي :

" يجب علي المستأجر أن يرد العين المؤجر عند انتهاء الإيجار ، فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزما أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعي في تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر .

وتنص المادة ٥٩١ من التقنين المدني علي ما يأتي :-

١ - علي المستأجر أن يرد العير المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها ، إلا ما يكون قد أصاب العين من هلال أو تلف لسبب لا بد له فيه .

٢ - فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان أوصاف هذه العين ، افترض حتي يقوم الدليل علي العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة ".  
نظرا لان عقد الإيجار عقد مؤقت بطبيعة فإن المستأجر يلتزم برد العين المؤجرة إلي المؤجر عند إنتهاء عقد الإيجار ، وهذا أمر طبيعي لانه سبق القول أن الإيجار لا يرد علي الأشياء القابلة للاستهلاك هذا ما ناحية وكذلك فإن معني عدم رد العين يعني حرمان أن المستأجر ليس له فقط الانتفاع بالعين وانما هو يملكها وهذا مالم يقل به أحد ، من ناحية أخرى . ولكن ما هو مضمون الرد وما هو الوقت والمكان اللذين يجب أن يتم الرد فيهما . هذا ما نبخته .

## مضمون الرد :-

### الرد يشمل العين المؤجرة وملحقاتها :-

فالمستأجر يلتزم برد العين المؤجرة وكذلك ملحقاتها ،  
ويجب أن يرد ما تسلمة بعينة ، فلا يجوز رد شيء آخر ، ولو كان  
أفضل مما تسلمة إلا إذا رضي المؤجر بذلك .

### الإلتزام بالرد يشمل كافة أنوا الإيجار :-

وفقا لمحكمة النقض فإن الإلتزام بالرد يسري علي كافة  
أنواع الإيجار أي سواء كانت العين المؤجرة تخضع لأحكام القانون  
المدني أم لأحكام قانون ايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد  
قضت المحكمة المذكورة بأن " مفاد نص المادة ٥٩٠ من القانون  
المدني أن المستأجر يلتزم عند انتهاء الإيجار برد العين المؤجرة  
التي تسلمها عند بدء الإيجار سواء أكانت هذه العين تخضع لأحكام  
القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم  
العلاقة بين المؤجر المستأجر أو تخرج عن نطاق تطبيق لما كان  
ذلك وكان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قضي بفسخ عقد الإيجار  
المبرم بشأن قطعة الأرض موضوع التداعي وتسليمها إلي  
المطعون ضدهم كأثر من آثار فسخ العقد فإن الني يكون علي غير  
أساس (١) .

### إثبات الرد :-

يختلف إثبات الرد طبقا لما اذا كان هناك محضر جرد قد  
حرر عند بداية الإيجار أم لا ؟

---

(١) نقض ١٩٨٧/١١/١٦ ، طعن رقم ٨٨٩ ، لسنة ٥٠ ق .

ففي حالة وجود محضر جرد ، فإنه يجب الرجوع اليه لتحديد ما يجب رده أو تحديد ما إذا كان هناك عجز (١) .

#### أمام في حالة عدم وجود محضر جرد :-

وإذا ما تعددت الأشياء التي يلتزم المستأجر بردها كان علي المؤجر إثباتها وفقا للقاعدة العامة في الإثبات التي تقضي بأن لي الدائن إثبات الالتزام وعلي المدين إثبات التخلص منه (٢) .

ويعتبر الرد واقعة مادية لا تصرف قانوني ، وبالتالي الاعتداد بالبيئة كدليل في الإثبات ، وفي هذا الصدد قالت الحكومة النقض انه " متي كان المستأجر قد ادعى أنه سلم المنقولات المؤجرة كاملة للمؤجر بعد انتهاء عقد الإيجار ورتب لي ذلك طلب رفض دعوي المؤجر ، فإنه يكون قد استند إلي تصرف قانوني ، بل إلي واقعة مادية هي إسترداد المؤجر للمنقولات . فإذا كانت هذه الواقعة المادية ليس فيها ما يخالف الثابت في هذا الخصوص يكون صحيحا باعتبار هذه الواقعة منفصلة عن العقد (٣) .

#### وقت الرد :-

وقت الرد هو عند انتهاء العقد ، وذلك أيا كان سبب الإنهاء ( مادة ٥٩٠ ) فإذا انتهى عقد الإيجار فإنه يتعين علي المستأجر أن

---

(١) أنظر سليمان مرقس : السابق - فقرة ٢٢٣، ص ٤٩٨ ، ونقض ١٩٦٨/٥/٢٣ مجموعة أحكام النقض ، س ١٩ رقم ١٦ ص ٩٨٢ .

(١) منصور مصطفى منصور فقرة ١٣٦ ص ٤٦ السنيهوري فقرة ٤١١ ص ٧٨٩ .

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ٤ ص ٥٥ .

يرد العين المؤجرة وفقا لنص المادة ٥٩٠ فإذا أبقاها تحت يد دون حق كان ملزما أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعي في تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر .

ومعني ذلك انه اذا انتهى عقد الإيجار ولم يرد المستأجر العين المؤجرة وأبقاها تحت يده بحق كما لو استخدم حقة في الحبس اذا ما توافر سببة فلا يكون مسئولا عن التعويض للمؤجر عما يصيبه من ضرر .

#### مكان الرد :-

لم ينص المشرع علي مكان الرد ولكن كان هناك نص في المشروع التمهيدي من المادة ٧٩١ يقضي بأنه " يكون رد العين المؤجرة في المكان الذي سلمت فيه المستأجر ، مالم يقضي الإتفاق أو العرف بغير ذلك ولكن حذف هذا النص في لجنة المراجعة العامة إكتفاء بحكم القواعد العامة (١) .

وبالتالي فإن مكان الرد يختلف بحسب محل الإلتزام . وبحسب ما إذا كان هناك اتفاق علي مكان الرد أم لا ، فإذا كان هناك اتفاق علي مكان الرد فإنه يكون هو المكان الواجب الرد فيه . أما اذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق فإن القواعد العامة تقضي بأنه اذا كان محل الإلتزام شيئا معيناً بالذات ، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوا فيه وقت نشوء الإلتزام مالم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك . أما في الإلتزامات الاخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أوفي المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الإلتزام متعلقا بهذه الأعمال ، مادة

---

(١) شبرا الخيمة ١٩٥١/١١/٢٢ مجلة المحاماة ٣٢-٣٠٧-١١٤٨ .

٣٤٧ مدني بمعنى أن مكان الرد هو مكان وجود الشيء المعين بالذات اما اذا لم يكن الشيء معيناً بالذات فمكان الرد هو موطن المدين أي موطن المستأجر هنا أو في مركز أعماله اذا كان الإيجار يتعلق بهذه الأعمال .

#### الحالة التي يجب رد العين عليها :-

يستفاد من نص المادة ٥٩١ مدني بأنه إذا كان المتعاقدان قد أثبتا حالة العين عند التسليم في محضر أو في العقد نفسة ، فإنه يجب علي المستأجر أن يرد العين بنفس الحالة المثبتة في المحضر أو العقد أما لإدلة لم تكن حالة العين مثبتة عند التسليم ، فقد وضع المشرع قرينة قانونية علي أن المستأجر قد تسلم العين قد تسلم العين وملحقاتها في حالة حسنة أي ليس بها تلف سواء كان التلف جسيماً أم بسيطاً ، لكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس ، فيجوز للمستأجر إثبات أنه تسلم العين في حالة غير حسنة ، أي بها تلف ، ويكون له هذا الإثبات بكافة طرق الإثبات .

#### تنفيذ الإلتزام بالرد :-

يتم التنفيذ الإلتزام بالرد بوضع المستأجر العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ولم لم يستول عليها مادياً . ويكفي هذا الخصوص أن يحيط المستأجر المؤجر علماً بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه بأي طريق من طرق العلم إذ لم يتطلب القانون لذلك شكلاً خاصاً . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض أنه إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن - المستأجر - وجه خطاباً للمؤجر - عند إنتهاء مدة الإيجار - رفض الأخير إستلامه ، طلب فية إعتبار عقد الإيجار منتهياً من ذلك التاريخ وفوضه في التصرف وكان الحكم المطعون



فيه قد أقام قضاة بالزام الطاعن بأجرة الماكينة - عن مدة لاحقة - علي عدم وفائة بالتزامه برد الماكينة ... بعدم عرضها علي المؤجر عرضا حقيقا بالإجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٨٧ من تقنين المرافعات مع انه إجراء غير مطلوب في واقع الدعوي ، فإنه يكون قد خالف القانون (١) .

**ولكن مجرد تنبيه المستأجر علي المؤجر بعزمة علي إخلاء العين لا يكفي لتحقيق الرد ، بل يجب وضعها تحت تصرف المؤجر ، فقد قضت محكمة النقض بأنه لا يكفي للوفاء بهذا الإلتزام ( بالرد ) أن ينبة المستأجر علي المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة ، بل يجب علي المستأجر أن يضعها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها ، دون عائق وإذا كان النزاع في حقيقة بدور حول وفاء المطعون عليه بالتزامه برد الأطيان المؤجرة إلي مورث الطانين في نهاية مدة الإيجار فبينما يقول المطعون عليه أن علاقة الإيجار مع المورث انقضت بتأجيرة الأطيان إلي الغير يتمسك الطاعنون باستمرار هذه العلاقة بوضع يد المستأجرين من المطعون عليه علي هذه الأطيان طبقا للمستندات المؤيدة لدفاعهم وكان ما اورده الحكم المطعون فيه لا يتضمن الرد علي دفاع الطاعنين بأن المطعون عليه أجر أرض النزاع من الباطن وأن المستأجرين منه استمروا يضعون يدهم عليها خلال**

---

(١) نقض ٢٨/٤/٢٩٧٦ ، س ٢٧ ص ١٠١٩ .

نقض ٢٠/٢/١٩٨٦ طعن رقم ١١٦٩ س ٥١ ق .

نقض ١٧/١/١٩٨٨ طعن رقم ١٠٥٥ س ٥٠ ق .

المدة المطالب بالأجرة عنها ، وهو دفاع جوهري ، يترتب عليه إن صح اعتبار المطعون هلية مخلا بالتزامو برد العين المؤجرة في نهاية العقد ووضعها تحت تصرف المؤجر وتمكينه من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ما يفيد قيام الدليل علي عكس القرينة المستفادة من حكم المادة ٦٠٠ من القانون المدني التي لا يفترض معها تجديد عقد الإيجار الأصلي - بعد إذ نبه المعطون عليه مورث الطاعنين بالإخلاء - فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضة (١) .

وقضت أيضا بأنه " لا يكفي للوفاء بهذا الإلتزام ( بالرد ) أن ينبه المستأجر علي المؤجر بأنه سيقوم العين المؤجرة بل يجب علي المستأجر أن يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والإنتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا فيخيلها مما عساه يكون موجودا بها من منقولات وأدوات مملوكة له ويتخلي هو عن حيازتها فإن أبقى فيها شيئا مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيته له فإنه لا يكون قد أوفي بالتزامه برد العين المؤجرة وحق عليه وفقا للمادة ٥٩٠ سالفه الذكر أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعي في تقديره القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وما أصاب المؤجر من ضرر (٢) .

---

(١) نقض ١٩٧٤/١٢/٣١ السنة ٢٥ ص ١٥٣٢ .

(١) نقض ١٩٦٧/١/٢٦ س ١٣ ص ٢٤٦ .

## الجزاء علي عدم الرد :

إذا لم ينفذ المستأجر التزامه برد العين المؤجرة للمؤجر عند إنقضاء عقد الإيجار بالشكل السابق تفصيلاً ، فإنه أمام المؤجر إجبارة علي تنفيذ التزامه عينا ويمكن الاستخدام التهديد المالي . فإذا استحال التنفيذ العيني ، فإنه أمام المؤجر طلب التعويض ويشتمل التعويض علي عنصرين ، الأول هو ما يقابل حرمان المؤجر من الإنتفاع بالعين ، ويراعي من تقدير هذا التعويض القيمة الإيجارية للعين والثاني : هو ما فات المؤجر من فرص ، أو أصابة من أضرار نتيجة لتخلفه عن تسليم العين في الموعد المتفق عليه من المستأجر الجيد مثلاً<sup>(١)</sup> .

---

(١) أنظر احكام النقض ١٩٦٧/١/٢٦ السابق - ونقض ١٩٦٧/١١/١٤ س ١٨ ص ١٦٥٩ .