

شرح أحكام القانون المدني

العقود المسماة

البيع، المقايضة، الإيجار، التأمين

القسم الثالث

الدكتور

رضان محمد أبو السعود

أستاذ القانون المدني
طبية الحقوق - جامعة الإسكندرية

للمزيد من الحصريّات زوروا على مدونة الكتب الحصرية

<http://koutoub-hasria.blogspot.com/>

<https://www.facebook.com/koutoubhasria>



الْعُقُودُ الْمُسَحَّاةُ

القسم الثالث

الدكتور

رضان محمد أبو السعور

أستاذ القانون المدني
كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

منشورات الحجابي الحقوقية

الكتاب الثالث

عقد الإيجار

لمحة تاريخية :

من الثابت أن المجتمع الإنساني في أول عهده ، لم يكن يعرف عقد الإيجار ففي ظل نظام يقضى بتقسيم المجتمع الى فئتين فئة الأسياد وفئة العبيد ، لم يكن من المتوقع أن يظهر هذا العقد . فلقد كان العبد يعيش مع سيده ، فلم يكن بحاجة الى مسكن مستقل .

والإيجار باعتباره نظاماً قانونياً لا يظهر إلا إذا وجدت الطبقة التي تحتاج الى السكن والتي لا تستطيع في ذات الوقت تملكه . وعندما تغيرت ظروف المجتمع ونشأت هذه الطبقة نشأ عقد الإيجار .

وعقد الإيجار يعتبر من العقود التي تلت في نشأتها عقديّ المفاضة والبيع بل أن من المرجح أن عقد الإيجار قد ظهر بعد فترة ليست بالقصيرة من وقت ظهور عقديّ البيع والمفاضة ، ويرجع السبب في ذلك ، أن نشأة هذا العقد كما قلنا يقتضى وجود الطبقة التي تحتاج الى السكن ولا تستطيع تملكه ، وهذه الطبقة قد ظهرت في فترة لاحقة على ظهور عقديّ البيع والمفاضة ، حيث كانت العقود الأخيرة لازمة في التعامل بين فئات المجتمع القادرة .

كما يرجع تأخر ظهور عقد الإيجار في الفكر القانوني ، الى أن هذا الفكر في صورته القديمة لم يكن يتصور أن يكون للشخص حيازة الشيء والسيطرة عليه دون أن يكون مالكه في ذات الوقت ، فالملكية كانت مختلطة بالحيازة ولا يتصور أن يظهر عقد الإيجار إلا إذا أمكن لهذا الفكر أن يتخلص من هذا الاندماج بين الملكية والحيازة وإمكان أن توجد الحيازة مستقلة عن الملكية .

وقد عرف الرومان عقد الإيجار حيث نجد في وثائق القانون الروماني ما يؤيد التجاء الحكومة الى هذا العقد لتأجير أراضيها ومحاجرها ومساكنها للأفراد وذلك بطريق المزايا العلني ، وما لبث أن نهج الأفراد في معاملاتهم نهج الحكومة فأصبحوا يلجئون الى هذا العقد ، بل انهم قد استعاروا القواعد والأحكام التي كانت

تحكم عقود الإيجار الحكومية لتطبيقها على عقود إيجارهم . ويرى بعض الفقهاء أن عقد الإيجار فى القانون الرومانى قد اقتصر أول الأمر على إيجار الدواب والعبيد لاستغلالها فى أوقات الحصاد بينما يرى آخرون أن هذا العقد قد شمل العقارات شموله للمنقولات كما أنه قد بدأ بالعقارات الخاصة بالسكنى قبل أن يمتد ليشمل الأراضى الزراعية .

على أية حال فقد كان القانون الرومانى يفرق بين نوعين من الإيجار . إيجار الأشياء وهو الذى يرد على منفعة الأشياء ، وإيجار الأعمال وهو الذى يرد على عمل الإنسان الحر . بل أن هذا التقسيم لعقد الإيجار ظل موجوداً فى الشرائع القديمة التى أخذت عن القانون الرومانى الى عهد ليس ببعيد . فيقسم القانون المدنى الفرنسى ، فى المادة ١٠٧٨ الإيجار الى قسمين أساسيين : إيجار الأشياء وإيجار الأعمال ، كما أن القانون المدنى المصرى القديم قد سار فى ذات الاتجاه عندما قرر فى المادة ٢٦١ / ٤٤٤ أن « الإيجار على نوعين : إجارة الأشياء وإجارة الأشخاص وأرباب الصنائع » .

وقد انتقد هذا التقسيم على أساس ما به من تشبيه عمل الإنسان بالسلعة من تشابه غير منطقى يتعارض مع ما لعمل الانسان من شأن يختلف أساساً عن السلع.

وانتقد أيضاً هذا التقسيم على أساس أنه يفترض قيام فكرة عامة للإيجار تجمع بين إيجار الأشياء وإيجار الأعمال ، وهذا ما يخالف الحقيقة ، وذلك لاختلاف محل كلا من العقدين فأولهما يرد على الأشياء والآخر يرد على عمل الإنسان .

كما انتقد هذا التقسيم على أساس أن تقسيم عقد من العقود الى نوعين مختلفين يقتضى أن تكون هناك أحكاماً مشتركة يخضع لها كلا من النوعين ، وهذا الاشتراك فى الأحكام لا نجده فى هذين العقدين ، هذا فضلاً عن أنه لا توجد فكرة عامة للإيجار تتحقق فى خصوص إيجار الأشياء وإيجار الأعمال .

ولذلك برز اتجاه قوى فى الفكر القانونى الحديث يفرق بين الأشياء وبين عمل الانسان وذلك توكيراً لكرامة الإنسان من جهة ولجعل العمل بمنأى عن قانون العرض والطلب حتى لا تضيق أرزاق نوى اليد العاملة نتيجة المزاحمة من جهة أخرى . فقرد القانون الألمانى قصر عقد الإيجار على الأشياء ، أما عمل الإنسان فيكون محلاً لعقد آخر هو عقد العمل أو الاستخدام وقد تآثر فقهاء القانون

الفرنسى بهذا الاتجاه فنجدهم يعالجون العقد الذى يكون محله عمل الانسان تحت اسم عقد العمل أو عقد الاستصناع .

كما تآثر القانون المدينى المصرى الجديد بهذا الاتجاه فلم يجعل عقد الإيجار شاملاً للعمل كما كان الحال فى التقنين المدينى القديم ، وإنما جعل للعمل عقداً مستقلاً يرد عليه وهو عقد العمل إذا ورد على العمل فى ذاته وعقد المقاولة إذا ورد على نتيجة العمل .

أهمية عقد الإيجار :

لنظام الإيجار أهمية بالغة فهو من الناحية الاجتماعية يعد هو الوسيلة التى تتمكن بها الطبقة المتوسطة أو الطبقة الضعيفة اقتصادياً فى المجتمع من الحصول على مسكن يأويها دون أن تضطر الى دفع تكاليف انشاء هذا المأوى . وهو النظام الذى يمكن طبقة المزارعين البسطاء من استغلال الأرض والعيش على فائض ثمارها . كما يعد الإيجار وسيلة يتمكن بها أفراد المجتمع من الانتفاع ببعض المنقولات التى لا يستطيعون شرائها أو حيازتها .

ولذلك نجد أن عقد الإيجار هو أكثر العقود شيوعاً بين الأشخاص فقلما نجد شخصاً فى المجتمع لا يكون إما مؤجراً أو مستأجراً . ولذلك فإن الهيكل الاجتماعى لأى مجتمع يشتمل على طائفتين ، المؤجرين والمستأجرين ، وكلاً من الطائفتين تدخل فى علاقة قانونية مع الطائفة الأخرى بشكل دائم يجعل الاتصال بينهما مستمراً مما قد يثير بعض المنازعات ، لذلك يعد عقد الإيجار هو الدستور المنظم لهذه العلاقات . كما يعد التنظيم القانونى الذى يضعه المشرع لهذا العقد من الأهمية بمكان ، حيث يجب أن يهدف هذا التنظيم الى إقامة هذه العلاقات على شىء من التوازن والتعاون والعادل لتحقيق المنفعة المشتركة لكلاً من الطائفتين .

كما يكون لعقد الإيجار أهمية بالغة من الناحية الاقتصادية ، فأصحاب الثروات قد يعجزون عن استثمارها بأنفسهم . فيلجأون الى تأجيرها لمن يستطيع استثمارها وذلك عن طريق عقد الإيجار .

القانون الواجب التطبيق على عقد الإيجار من حيث الزمان :

قد تتنازع قوانين الإيجار من حيث الزمان . فقد يوجد قانون للإيجار ثم يلغى ويحل محله قانون آخر يختلف عنه فى الأحكام القانونية . وفى هذه الحالة يتنازع

القانونان لحكم العقد الذى نشأ فى ظل القانون القديم واستمر سريانه الى ما بعد صدور القانون الجديد .

وطبقاً لقواعد فض النزاع الزمانى بين القوانين . فإنه فى خصوص عقود المدة ومنها عقد الإيجار ، تظل خاضعة للقانون القديم الملقى والتي أبرمت تحت ظله فيما يتعلق بشروط انعقاد العقد وشروط صحته وأثاره طالما أن الأحكام التى أتى بها القانون الجديد تعد أحكاماً مكملية لإرادة المتعاقدين . أما إذا كانت هذه القواعد أمرة ، أى كانت متعلقة بالنظام العام فإن القانون الجديد هو الذى يطبق على ما يترتب بعد صدوره من تلك الآثار . فالقاعدة إذن أن العبرة تكون بالقانون الذى يكون سارياً وقت إبرام العقد وذلك فيما عدا ما يتعلق بالنظام العام كما رأينا .

ولكن قد يكون عقد الإيجار قد تم تجديده صراحة أو ضمناً ، وفى هذه الحالة يعتبر التجديد بمثابة إيجار جديد ، وعندئذ تكون العبرة بالنسبة لهذا العقد الجديد ، بالقانون المطبق وقت التجديد ، لا وقت إبرام العقد الأول . وبناء على ذلك إذا أبرم عقد الإيجار فى ظل القانون القديم . ثم تم تجديده بعد صدور القانون الجديد فإن القانون الأخير هو الذى يحكم العقد الجديد المتولد عن التجديد .

أما إذا كان عقد الإيجار من العقود التى تخضع لحكم الامتداد القانونى فإن هذا الامتداد لا يكون عقداً جديداً وإنما يعد استمراراً للعقد الأصلي وبناء على ذلك إذا أبرم عقد الإيجار فى ظل القانون القديم ، ثم امتد امتداداً قانونياً فى ظل القانون الجديد فإن القانون القديم هو الذى يظل مطبقاً على هذا العقد حتى فى فترة الامتداد .

وتظهر أهمية هذه الفكرة بصفة خاصة بالنسبة الى عقود الإيجار التى تنشأ فى ظل قانون قديم ثم تمتد بعد صدور القانون الجديد بمقتضى القوانين الخاصة الاستثنائية . إذ أن عقود الإيجار التى تخضع لهذه القوانين الخاصة ، وتكون قد نشأت تحت سلطان القانون القديم ، ثم انتهت مدتها بعد صدور القانون الجديد ، تمتد بقوة القانون فتظل خاضعة للقانون القديم .

وقد نرتب على ذلك ، بسبب حرص المستأجرين على البقاء للإفادة من حكم هذه القوانين الاستثنائية لن التقنين المدنى المصرى القديم مازال يحكم عدداً كبيراً من عقود الإيجار وسيظل هذا التقنين مطبقاً على هذا النطاق الواسع حتى تلغى تلك القوانين الاستثنائية.

خطة البحث :

نعرض لدراسة الإيجار فى قسمين :

القسم الأول : فى الأحكام العامة للإيجار . وفى باب تمهيدى نعرض للتعريف بعقد الإيجار وبيان خصائصه وتمييزه عن غيره من العقود وبيان القواعد التشريعية التى يخضع لها ، وفى باب أول نتكلم عن أركان عقد الإيجار وفى الباب الثانى نعرض لآثار عقد الإيجار . وفى الباب الثالث لكيفية انتهائه .

القسم الثانى : ونعرض فيه لبعض أنواع الإيجار ، كالإيجار الزراعى وإيجار الوقف ، والحكر وما يلحق به ، والإيجار التمويلي وإيجار الأملاك الخاصة للدولة .

القسم الأول

الأحكام العامة في الإيجار

باب تمهيدى

تقسيم :

تقتضى تحديد طبيعة عقد الإيجار أن نعرض أولاً لتعريفه ومن هذا التعريف الذى سنتوصل اليه نعرض لخصائصه . فإذا حددت لنا خصائص عقد الإيجار كان من السهل بعد ذلك أن نعرض للتمييز بينه وبين غيره من العقود المتشابهة . كما أن الإيجار تتنوع أنواعه الى صور متعددة فهناك الإيجار الذى تخضع له المباني السكنية وهناك الإيجار الذى تخضع له الأراضى الزراعية وهناك تنظيم عام يخضع له ما لا يدخل فى الأنواع المتقدمة ولذلك يصبح من اللازم تحديد نطاق كل تنظيم من هذه التنظيمات التى يخضع لها كل نوع من أنواع الإيجار .

وعلى ذلك تتحدد موضوعات هذا الباب التمهيدى فى الفصول الآتية :

الفصل الأول : فى التعريف بعقد الإيجار وبيان خصائصه .

الفصل الثانى : فى تمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود .

الفصل الثالث : فى نطاق تطبيق التنظيمات المختلفة لعقد الإيجار .

الفصل الأول

التعريف بعقد الإيجار وبيان خصائصه

تقسيم :

يقتضى التعريف بعقد الإيجار أن نعرض في :

مبحث أول : للتعريف بعقد الإيجار .

مبحث ثان : لبيان خصائص عقد الإيجار .

المبحث الأول

التعريف بعقد الإيجار

تعريف الإيجار :

يعرف المشرع المصري عقد الإيجار في المادة ٥٥٨ من القانون المدني بأن
« الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين
مدة معينة لقاء أجر معلوم » .

يتبين من هذا التعريف أنه في عقد الإيجار نكون بصدد طرفين مؤجر
ومستأجر يلتزم الأول بجعل الآخر منتفعاً من شيء معين لمدة معلومة في مقابل
ثمن لهذه المنفعة تسمى بالأجرة .

ويتضح من نص القانون كذلك ، أن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من
الانتفاع بالشئ المؤجر إنما هو التزام ايجابي يقتضى منه التدخل المستمر لجعل
هذا الانتفاع مؤثراً في حين أن التقنين المدني القديم لم يكن مقررراً لهذه الإيجابية
في التزام المؤجر . فإجارة الأشياء في هذا التقنين إنما هي « عقد يلتزم به المؤجر
انتفاع المستأجر بمنافع الشئ المؤجر ومراقبته مدة معينة بأجرة معينة » (
المادة ٣٦٢/٤٤٥ من هذا التقنين) متأثراً في ذلك بنظرة الشريعة الإسلامية لعقد
الإيجار ، حيث اعتبرت الإيجار كالبيع من حيث أنه تعليق أى نقل حق من أحد
المتعاقدين لآخر وهذا الحق هو المنفعة ولذلك فالتزامات المؤجر تماثل التزامات

البائع من حيث أن كل منهما يلتزم بأن يسلم المستأجر أو المشتري الشيء محل العقد بالحالة التي يكون عليها وقت الانعقاد أو وقت العمل به وأن يلتزم كل منهما بترك هذا المستأجر أو المشتري في استعمال حقه محل العقد دون أن يقع عليه عبء تمكينه من استعمال هذا الحق .

لم يساير التقنين المدني الجديد ، التقنين القديم والشرعة الإسلامية في هذا الصدد حيث جعل التزام المؤجر أكبر نطاقاً وأكثر مدى . فالمؤجر يلتزم التزاماً إيجابياً بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر ، ويقتضى تنفيذ هذا الالتزام الإيجابي أن يقوم المؤجر بتسليم الشيء المؤجر إلى المستأجر بحالة يصلح معها للانتفاع المستمر كما يقتضى ذلك أن يلتزم المؤجر بإجراء الترميمات والإصلاحات الضرورية بالعين للمؤجرة .

ويراعى أن تعريف الإيجار في التقنين المدني لا يصدق على الوعد بالإيجار ، بل يدخل هذا الوعد في طائفة العقود غير المسماة باعتباره يقتصر فقط على الزام الواعد بإبرام عقد الإيجار إنا ما طلب منه الطرف الآخر ذلك خلال مدة زمنية معينة .

المبحث الثاني

خصائص عقد الإيجار

رأينا أن المشرع يعرف عقد الإيجار بأنه عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ومن هنا التعريف نستطيع أن نستخلص خصائص عقد الإيجار .

عقد الإيجار عقد رضائي :

يعتبر عقد الإيجار عقد رضائي يتم بمجرد التراضي بين طرفيه ، فلا يشترط لانعقاده أي إجراء شكلي . وقد يبرم عقد الإيجار في شكل عرفي أو رسمي وقد ينعقد كتابة أو شفاهة ويجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ألا ينعقد هذا العقد إلا إن أقرغ التراضي في شكل معين كورقة رسمية أو عرفية ، فلا ينعقد العقد في هذه الحالة إلا إذا أقرغ التراضي في هذه الورقة .

وإذا تأكدنا أن عقد الإيجار عقد رضائي وليس عقداً شكلياً فإنه يجب علينا أن

نعرض لبعض النصوص التي تعرضت لهذا العقد ومعرفة طبيعة العقد على ضوء هذه النصوص .

من ذلك مثلاً ما ورد في قانون التجارة البحرى المصرى (رقم ٨ لسنة ١٩٩٠) حيث قضت المادة ١٥٢ من هذا القانون بأن : « لا يثبت عقد إيجار السفينة إلا بالكتابة ، عدا تأجير السفينة التى لا تزيد حمولتها الكلية على عشرين طناً » . فالواقع ان هذه الكتابة مشترطة للإثبات لا للانعقاد وبذلك يكون عقد إيجار السفن البحرية عقداً رضائياً .

وكذلك الحال أيضاً فى عقد الإيجار الزراعى ، حيث تنص المادة ٢٦ من قانون الاصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ . « بأنه يجب ان يكون عقد الإيجار مزارعة او نقداً ثابتاً بالكتابة أياً كانت قيمته وكذلك كل اتفاق على استغلال اراضى زراعية ولو كان لزراعة واحدة » .

عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين :

يعد عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين حيث يولد التزامات متقابلة تقع على كل من أطرافه . فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وبإجراء الاصلاحات الضرورية فى العين . كما يلتزم المستأجر بدفع الأجرة وبإجراء الترميمات التأجيرية ، وترتبط التزامات الطرفين ارتباطاً بحيث لو أبطل التزام أحدهما أو انقضى بطل التزام الآخر أو انقضى كذلك .

وطالما كان عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين فإنه يخضع لقواعد الفسخ إذا اخل أحد أطرافه بالتزام من التزاماته .

عقد الإيجار من عقود المعاوضة :

يعد عقد الإيجار من عقود المعاوضة ، فكلأ من طرفيه يأخذ مقابلأ لما يعطى فالمؤجر يأخذ الأجرة مقابلأ للمنفعة التى يستفيد بها المستأجر . والمستأجر يستفيد من منفعة العين المؤجرة فى مقابل الأجرة التى يدفعها للمؤجر .

وعلى ذلك يختلف عقد الإيجار عن عقد العارية حيث نجد أن المعير يترك منفعة الشيء للمستعير بلا عوض (المادة ٦٣٥ مدنى) .

عقد الإيجار يرد على منفعة الشيء دون ملكيته :

وعقد الإيجار من العقود التى ترد على منفعة الشيء دون ملكيته بخلاف عقد

البيع . فالمستأجر لا يملك الشيء المؤجر وإنما ينتفع به مدة محددة يعود بعدها الشيء إلى المؤجر .

عقد الإيجار يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك :

وهو عقد يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك ، وذلك لأنه يخول للمستأجر الانتفاع بالشيء ورده إلى صاحبه عقب انتهاء مدة هذه الانتفاع ، ولا يستقيم ذلك إذا كان الشيء من الأشياء التي تستهلك بمجرد استعمالها . فإذا كان الشيء من الأشياء القابلة للاستهلاك فالعقد عليه لا يكون إيجاراً وإنما يعد بيعاً . ولذلك إذا أعطى شخصاً آخر مبلغاً من النقود ليستفيد بها مدة محددة لقاء مبلغ معين ، فإن العقد هنا لا يعد إيجاراً وإنما هو عقد قرض بفائدة ، فالمقترض يأخذ النقود ويتصرف فيها ويرد بدلاً منها بعد مدة معينة مع زيادة في مقدارها .

ولا يهم بعد ذلك أن يكون الشيء غير القابل للاستهلاك شيئاً مادياً أو معنوياً ، عقاراً أم منقولاً . فيجوز أن يرد عقد الإيجار على الأشياء المادية كالأراضي الزراعية والمنازل ، كما قد يرد على الحقوق المعنوية كتأجير المنتفع لحيته في الانتفاع أو تأجير المخترع لبراءة اختراعه . وكما يرد عقد الإيجار على العقارات يرد كذلك على المنقولات كتأجير السيارات والآلات .

عقد الإيجار من عقود المدة :

ويعد عقد الإيجار من عقود المدة حيث يرتبط تنفيذه بمدة معينة . فممنفعة الشيء المؤجر لا تمنح للمستأجر إلا إلى أجل معين وذلك على خلاف عقد البيع الذي تنتقل فيه ملكية الشيء نهائياً إلى المشتري . وطالما كان عقد الإيجار من عقود المدة فإنه لا يمكن الحصول على المنفعة كلها فور انعقاد العقد ، وإنما يلزم الزمن ليتم الحصول عليها . لذلك إذا فسخ عقد الإيجار أو أبطل فإنه لا يمكن إنكار الآثار التي ترتبت على العقد قبل الفسخ أو الإبطال فهي آثار قد تحققت وانتهت . وطالما كان عقد الإيجار يرتبط بمدة معينة فهو لذلك عقد مؤقت لا يمكن فيه أن تكون منفعة العين المؤجرة قد منحت بدون تحديد مدة .

ويترتب على اعتبار عقد الإيجار من عقود المدة عدة آثار فذكر منها بجانب ما ذكرناه سابقاً :

١- لا يخضع عقد الإيجار لقاعدة التنفيذ المتعاصر لالتزامات الطرفين في

العقد ، حيث أن تطبيق تلك القاعدة على عقد الإيجار يقتضى القول بأن أجرة كل لحظة من لحظات الانتفاع لا تجب على المستأجر ولا تتحقق للمؤجر إلا فى حينها وهذا ما يصعب تصوره ، ونظراً لأن التزام المؤجر هو التزام مستمر لذلك يجب أن يبدأ هو أولاً بتنفيذ التزامه ما لم يقضى الاتفاق أو العرف بأن يلتزم المستأجر بدفع الأجرة أولاً .

٢- طالما كانت التزامات المؤجر التزامات مستمرة فإنه إذا تأخر فى تنفيذها فإن المستأجر لا يجبر على إعداره ، ذلك أن ما تأخر فيه العاقد لا يمكن تداركه وذلك لغوات الوقت .

٣- إذا توفى المستأجر فلا يلتزم ورثته بالأجرة السابقة على وفاته إلا فى حدود تركته بينما يلتزمون بكامل الأجرة فى نمتهم الخاصة من بعد وفاته .

٤- أن طبيعة عقد الإيجار الزمنية تحول دون أن يكون لفسخه اثر رجعى . فما نفذ من الالتزامات المستمرة الناشئة عن هذا العقد لا يمكن إعادته لارتباطه بالزمن الذى لا يمكن أن يعود ويرجع .

يعد عقد الإيجار من أعمال الإدارة بالنسبة للمؤجر بحسب الأصل :

يعد عقد الإيجار من أعمال الإدارة بالنسبة للمؤجر لا من أعمال التصرف . فلا يترتب على التأجير خروج الشيء المؤجر من ذمة المؤجر الى ذمة المستأجر . وإنما الحاصل أن المؤجر يترك غيردد ينتفع بالشيء أو ثماره مدة معينة . ولذلك لا يشترط فى المؤجر لكى يكون له الحق فى إبرام عقد الإيجار أن تكون له اهلية التصرف وإنما يكفى هنا أهلية الإدارة .

ولكن يلاحظ أنه إذا كانت مدة عقد الإيجار مدة طويلة ، فإن طول المدة يؤدى الى تحميل الشيء المؤجر بأعباء ثقيلة مما قد يقتضى اعتبار الإيجار طويل المدى من قبيل أعمال التصرف لا الإدارة .

ولذلك نجد أن المشرع قد منع من يملك حق الإدارة فقط من إبرام عقود طويلة المدة . فمنع الوصى والقيّم والوكيل العام من التأجير لمدة تزيد على ثلاث سنوات ما لم يحصل على ترخيص بذلك من السلطة المختصة . وهذا هو السبب أيضاً فى جعل المشرع يشترط تسجيل عقد الإيجار طويل المدة (وهو العقد

الذى تزيد مدته على تسع سنوات) حتى يسرى العقد بكامل مدته على الغير .
الأصل إذن أن يعد الإيجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف ، حيث نجد
أننا بصدد عمل قانونى يقصد به استغلال الشيء على الوجه المعتاد . كما لا
يترتب على هذا العمل القانونى نقل ملكية عناصر أساسية فى الذمة أو المساس
بها ، ولذلك يمكن إبرام هذا العقد ممن تكون له أهلية الإدارة فقط .

وتثبت هذه الأهلية للصبي المميز الذى بلغ ١٨ سنة وأذن له فى تسلم أمواله
لإدارتها كما تثبت للمحجور عليه لسفه أو غفلة وحصل على إذن باستلام أمواله
لإدارتها ، كما يثبت هذا الحق لمن كانت له ولاية الإدارة سواء كانت وكالته خاصة
بالتأجير أو كانت وكالة عامة ، أو كانت ثابتة بمقتضى القانون ، وذلك كثبوت
الولاية فى التأجير لأغلبية الشركاء فى المال الشائع وللدائن المرتهن زهنا حيازياً
(انظر المواد ٨٢٦ ، ١١٠٦ من القانون المدنى) وكثبوتها للنائب القانونى عن
عديمى الأهلية وناقصيها كولاية الأب والجد والوصى والقيم ووكيل الغائب وناظر
الوقف .

وترد على حرية من تثبت له ولاية التأجير قيوداً عاماً ورد فى المادة ٥٥٩ من
القانون المدنى عندما قضت بأنه « لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد
إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات ، كل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره » .
فقد راعى المشرع فى هذا النص أن التأجير لمدة طويلة يؤدي الى تحميل الشيء
المؤجر بعبء قد يؤدي الى المساس بالشيء برغم عدم انتقال ملكيته للغير . وقد
أكد المشرع ذات المبدأ فى خصوص عقد الوكالة عندما قضى فى الفقرة الثانية
من المادة ٧٠١ مدنى بأن « يعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزيد مدته على ثلاث
سنوات .. » ويجب ألا يفهم مما تقدم أن الإيجار إذا زادت مدته على ثلاث سنوات
ينقلب الى عمل من أعمال التصرف وبالتالي يمتنع مباشرته على من تكون له
ولاية الإدارة والتأجير . فإن هذه النصوص إنما تضع فى حقيقة الأمر قيوداً على
حرية التأجير الصادر ممن تكون له ولاية الإدارة فقط ولا تتدخل فى تحديد طبيعة
العمل القانونى (التأجير) إذا زادت مدته على حد معين .

هل يعد عقد الإيجار من عقود الاعتبار الشخصى :

تنقسم العقود من حيث الاعتداد بشخصية المتعاقدان فى العقد الى عقود
يعتد فيها بشخصية المتعاقدين أو أحدهما (ويطلق عليها عقود الاعتبار

الشخصي) وعقوداً لا يعتد فيها بشخصية المتعاقدين أو أحدهما . فما موقع عقد الإيجار من هذا التقسيم ؟

أولاً : الأصل فى عقد الإيجار أنه لا يعتد فيه بشخصية المؤجر والدليل على ذلك :

١- أن المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى تقضى بأنه لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر .

٢- تقضى المادة (٥٠٤) من القانون المدنى بأنه :

١- إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياراً أو جبراً الى شخص آخر ، فلا يكون الإيجار نافذاً فى حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية .

٢- ومع ذلك يجوز لمن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان هذا العقد غير نافذ فى حقه .

٣- تقضى المادة ٦٢٦ مدنى بأنه « لا تنقضى المزارعة بموت المؤجر » .

يتبين من هذه النصوص أن شخصية المؤجر ليست محل اعتبار فى عقد الإيجار إذ أنها لو كانت كذلك لما أمكن أن يسرى عقد الإيجار فى حق من لم يكن طرفاً فيه وهو المالك الجديد للمعين للمؤجرة .

وإذا كان الأصل أن لا يعتد بشخصية المؤجر فى عقد الإيجار إلا أنه توجد مع ذلك صفة معينة فى المؤجر تكون محل اعتبار المتعاقد الآخر وهو المستأجر ، هذه الصفة هى كون المؤجر مالكا للعقار المؤجر أو صاحب حق انتفاع عليه (أو له الحق فى تأجيله بمقتضى نص من النصوص) وعلى ذلك إذا وقع المستأجر فى غلط فى شخصية المؤجر من هذه الناحية فإن هذا الغلط يعد غلطاً جوهرياً يعطى لمن وقع فيه الحق فى المطالبة بإبطال العقد إذا ما توافرت الشروط الأخرى للتمسك بالغلط .

ثانياً : والأصل كذلك أنه لا يعتد بشخصية المستأجر فى عقد الإيجار وأهله تلك :

١- تقضى المادة ٥٩٣ من القانون المدنى بأن « للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقضى الاتفاق بغير ذلك » .

٢- وكذلك فإن المادة ٦٠١ مدنى تقضى بأن « لا ينتهى الإيجار بموت المستأجر » .

٣- وتقضى المادة ٦٠٢ مدنى بأنه « إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات ، جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد » .

ومن جملة هذه النصوص يتبين أن الأصل فى عقد الإيجار أنه لا يعتد فيه بشخصية المستأجر ولذلك تنتقل حقوق المستأجر الى ورثته بالخلافة والى الغير بالحوالة .

وفى قانون إيجار الأماكن فى مصر ، الأصل كذلك الا يعتد فى عقد إيجار الأماكن بشخصية المستأجر ، فتقضى المادة ٢٩ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٧ بأنه مع عدم الإخلال بحكم المادة الثامنة من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك

وإذا كان من شأن عدم الاعتداد بشخصية المستأجر فى عقد الإيجار أن يكون له الحق فى حوالة حقه كله أو بعضه للغير . فإن قانون إيجار الأماكن (بالنسبة للغرود التى لازالت خاضعة له) قد حرم على المستأجر هذا الحق بل وأعطى للمؤجر الحق فى طلب إخلاء العين المؤجرة : إذا أجز المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك « . فقرة ب من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٩٧٧/٤٧ .

إن هذا التحريم لا يفهم منه فى حقيقة الأمر أن عقد إيجار الأماكن قد أصبح عقداً يعتد فيه بالاعتبار الشخصى ، بل أن الحكمة من هذا التحريم هو أن المشرع قد قرر امتداد عقود الإيجار امتداداً قانونياً وذلك لحاجة المستأجر للانتفاع بالعين المؤجرة ولذلك يعد هذا النزول سبباً مبرراً لإخلاء العين المؤجرة .

أما فى المزارعة فإن شخصية المستأجر لها اعتبار فى العقد ، فتقضى المادة ٦٢٦ من القانون المدنى بأن « المزارعة تنقضى بموت المستأجر » . كما تقضى المادة ٦٢٥ مدنى بأنه لا يجوز فى المزارعة أن ينزل المستأجر عن الإيجار أو أن يؤجر الأرض من الباطن إلا برضاء المؤجر . فالمشرع يقرر الاعتداد بشخصية المستأجر فى المزارعة وما نلك إلا بسبب أن المقابل الذى يحصل عليه المؤجر إنما يكون نسبة من المصصول ، وهذه النسبة تدخل فى تحديدها شخصية

المستأجر وهي تختلف من مستأجر الى آخر . وبناء على ذلك يعد الغلط في شخص المزارع غلطاً جوهرياً يجيز للمالك المطالبة بإبطال العقد .

الأصل إذن أنه لا يعتد في عقد الإيجار بصفة عامة (على خلاف المزارعة) بشخصية المستأجر إلا أن هذا الأصل ليس بمطلق فقد تتجه إرادة المتعاقدين في العقد الى الاعتداد بشخصية المستأجر وذلك كما هو الحال في حالة كون عقد الإيجار قد أبرم بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه (مادة ٦٠٢ مدني) وقد يعتد بشخصية المستأجر في حالة كون المقابل الذي يحصل عليه المؤجر نسبة معينة من الأرباح ، عندئذ تعد شخصية المستأجر محل اعتبار في العقد .

ومن النتائج التي تترتب على كون عقد الإيجار - بحسب أصله - لا يعتد فيه بشخصه المستأجر ما يلي :

١- لا يعد الإعلان عن الشيء المؤجر مجرد دعوة الى التعاقد وإنما يعد إيجاباً باتاً طالما كان متضمناً للعناصر الجوهرية في التعاقد .

٢- أن الغلط في شخص المتعاقد (المستأجر) لا يعد غلطاً جوهرياً موجباً للإبطال .

٣- أنه يجوز تنفيذ التزامات العقد من غير المدين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك كما هو الحال في إيجار الأماكن والإيجار الزراعي .

٤- أنه يجوز التنفيذ المعيني للالتزامات في عقد الإيجار سواء عن طريق المدين أو بمعرفة الغير إذا امتنع المدين عن التنفيذ .

٥- طالما كانت شخصية المستأجر ليست محل اعتبار في العقد ، فإنه يجوز حوالة المستأجر لحقوقه الى الغير إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ولا اعتبارات موضوعية لا تتصل بشخص المتعاقد .

٦- أن آثار العقد تنتقل الى الخلف العام للمستأجر بصفة عامة .

٧- وأخيراً فإنه إذا أفلس المستأجر بعد تنفيذ العقد فإن للسنديك الحق في مطالبة المؤجر بالاستمرار في التنفيذ ، كما يكون من حقه المطالبة بالفسخ مع التعويض إذا امتنع المؤجر عن التنفيذ .

أما إذا أفلس المستأجر قبل تنفيذ العقد فيكون للسنديك أن يطلب التنفيذ وإذا امتنع المؤجر عن ذلك فإن من حق السنديك طلب الفسخ مع التعويض لحساب جماعة الدائنين .

الفصل الثانى

تمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود

عرضنا فى الفصل السابق لخصائص عقد الإيجار ، وهذه الخصائص تجعل من هذا العقد عقداً متميزاً عن غيره من العقود . وفى هذا الفصل نعرض لتمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود مسترشدين فى ذلك بتلك الخصائص .

المبحث الأول

التمييز بين عقد الإيجار وعقد البيع

ان الفارق الأساسى بين البيع والإيجار يأتى من أن الإيجار يرد على منفعة العين المؤجرة ، فيلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم . أما فى البيع فإن العنصر الأساسى فيه هو نقل ملكية شيء أو حق مالى الى المشتري . وهرغم وضوح هذا الفارق فقد يختلط عقد البيع بعقد الإيجار فى الصور الآتية :

الصورة الأولى :

فقد يختلط عقد الإيجار بعقد البيع فى الاتفاق الذى يخول لأحد الأطراف الحصول على بعض الحاصلات كالمحصولات الزراعية والمحصولات غير الزراعية كالبحر والمعادن والبتروك والأحجار . واستناداً الى أن الإيجار لا يرد على المنفعة فإنه يجب أن نفرق فى هذا الصدد بين الثمار والحاصلات . فالثمار تعد ناتجة عن الشيء بصفة دورية منتظمة دون أن يؤدى الحول عليها الى الانتقاص من الشيء ذاته . وتلك هى ثمار الأرض . أما الحاصلات فهى ما ينتج عن الشيء ويؤدى الحصول عليه الى تناقصه والى التأثير فى الشيء ذاته . ومثال ذلك الفحم والأحجار والمعادن والبتروك ، فمصير مثل هذه الأشياء هو النفاد . وبناء على ذلك يرى البعض أن العقد الذى يرد على الحاصلات لا يعد إيجاراً وإنما هو دائماً بيع لهذه الحاصلات أما العقد الذى يرد على ثمار الشيء فقد يكون بيعاً لهذه

الثمار إذا لم يقدّم صاحب الأرض بتسليم الأرض إلى المشتري وإنما اقتصر فقط على تسليمه ثمار الأرض ، ولا يلتزم المشتري في هذا العقد بأية مصروفات خاصة بالزراعة . وقد يكون مثل هذا العقد إيجاراً للأرض خاصة إذا قام صاحبها بتسليم الأرض إلى المستأجر للانتفاع بها وحيث يلتزم الأخير بمصروفات الزراعة . وقد يحدث أن يشترك المؤجر في هذه المصروفات ولا يؤثر ذلك في طبيعة العقد .

ويرى البعض أن العبرة هي بنية المتعاقدين ، هل أرادا بيعاً أو إيجاراً وتتخذ الظروف الخارجية قرائن قضائية على هذه النية ، وقاضى الموضوع هو الذى يستخلص من هذه القرائن ومن غيرها دلالتها وتقديره هذا موضوع لا معقب عليه من محكمة النقض ، فقد يؤجر صاحب المنجم أو المحجر منجمه أو محجره ليستغله المستأجر في مقابل أجره دورية فيكون العقد إيجاراً لا بيعاً ، وتسرى أحكام الإيجار وبخاصة ما يتعلق منها بتجديد الإيجار وبامتياز المؤجر وبطريقة الشهر ، وكل هذا يختلف تماماً عن الأحكام الخاصة بعقد البيع .

الواقع أنه لا يمكن التسليم بهذا الرأي فإذا كان صحيحاً أن العبرة هي بنية المتعاقدين فإنه لا مجال لإعمال هذه النية إذا اصطدمت بأحكام القانون وبتعريفه للبيع والإيجار وتحديده لعناصرهما ، فلا شك أن مثل هذا العقد الوارد على الحاصلات سوف يؤدي بلا شك إلى التأثير في الشيء ذاته بالانتقاص وفي النهاية بالنفاد ومثل هذا العقد لا يرد إنن على المنفعة وإنما وفي النهاية على أصل الشيء ولذلك لا يمكن أن يعد إيجاراً وإنما هو عقد بيع .

الصورة الثانية :

وقد يختلط البيع بالإيجار في حالة نزول المستأجر عن حقوقه إلى شخص آخر فمثل هذا التنازل لا يعد إيجاراً وإنما هو بيع لحقوق المستأجر ، ولا يمكن أن يأخذ هذا النزول صورة الإيجار إلا في حالة الإيجار من الباطن . وعلى ذلك تسرى أحكام البيع على النزول عن الإيجار .

الصورة الثالثة :

واختلاط البيع بالإيجار قد يحدث عندما يتفق شخص مع آخر على أن يؤجره شيء معين في مقابل أجره معينة وعلى أن يمتلك المستأجر الشيء المؤجر بعد وفائه لعدد معين من أقساط الأجرة . مثل هذا الاتفاق يسمى بالبيع الإيجارى .

وهذا الاتفاق يعد بيعاً لا إيجاراً ويحكمه نص المادة ٤٣٠ من القانون المدنى المصرى والتي قضت بأنه :

١٠- إذا كان البيع مؤجل الثمن جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية الى المشتري موقوفاً على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم البيع .

٢- فإذا كان الثمن يدفع أقساطاً جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءاً منه تعويضاً له عن فسخ البيع إذا لم توف جميع الأقساط ومع ذلك يجوز للقاضى تبعاً للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

٣- وإذا وفيت الأقساط جميعاً ، فإن انتقال الملكية الى المشتري يعتبر مستنداً الى وقت البيع .

٤- وتسرى احكام الفقرات الثلاثة السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع ايجاراً .
هذا وقد سبق لنا التعرض للبيع الإيجارى فى مؤلف سابق (عقد البيع) ، فنحيل الى ما قلناه تفصيلاً هناك .

الصورة الرابعة :

وقد يختلط البيع بالإيجار فى صورة الإيجار المقترن بوعده بالبيع . فيصدر العقد على أنه إيجار فقط ثم يقترن هذا الإيجار بوعده ببيع العين المؤجرة الى المستأجر إذا أبدى رغبته فى شرائها خلال مدة الإيجار مقابل ثمن معين . ويحدث ذلك غالباً فى إيجار العقارات . وهذه الحالة تختلف عن حالة البيع الإيجارى ، ذلك ان الثمن المشترط فى الإيجار المقترن بوعده بالبيع مستقل تقديره عن أقساط الأجرة المدفوعة ويتناسب هذا الثمن مع قيمة العين ، كما تعد أقساط الأجرة أقساطاً حقيقية لمقابل الانتفاع بالشئ المؤجر .

معنى ذلك أن نكون بصدد إيجار ابتداء وبيع انتهاء إذا أبدى الموعود له رغبته فى الشراء فلا تنتقل الملكية الى المستأجر منذ بداية العقد ولا يستطيع التصرف فى الشئ كما يجوز للمؤجر استرداد الشئ من تفليسة المستأجر .

فإذا أظهر المستأجر الموعود له رغبته فى الشراء انتهى عقد الإيجار وتم عقد البيع وتنتقل ملكية الشئ لا من وقت عقد الإيجار وإنما من وقت إظهار رغبة المستأجر فى الشراء . وعلى ذلك يختلف الإيجار المقترن بوعده بالبيع عن الإيجار

المقترن بالبيع أو البيع الإيجارى ذلك أن الشيء تنتقل ملكيته فى هذا البيع الأخير منذ بداية العقد لا من وقت لاحق لذلك .

الصورة الخامسة :

وقد تدق التفرقة بين البيع والإيجار فى حالة عقد بيع الانتفاع بحيث يثور الشك حول ما إذا كان انتفاع الشخص بملك غيره يستند الى عقد إيجار أم الى عقد بيع للانتفاع .

يرى البعض « وجوب التقيد بالوصف الذى وصف به المتعاقدان عقدهما مادام أنه لا يمكن التحقق من أن هذا الوصف لا يصدق على العقد الذى اتجهت اليه حقيقة ارادة المتعاقدين ... » والواقع أننا لسنا فى حاجة الى أن نتقيد بوصف المتعاقدين لتعاقدهما ، فإننا ثبت من شروط هذا التعاقد أن مقومات وأحكام حق الانتفاع قد اشتمل عليها هذا التعاقد ، فالعقد عندئذ يعد بيعاً لحق الانتفاع حتى ولو كان المتعاقدان قد سمياه إيجاراً . ومن مشتملات هذا العقد والتي تفصح عن أن المتعاقدان قد تراضيا على البيع دون الإيجار ، أن يرد فى العقد أن مالك الشيء لا يلتزم بأى التزام متفرع عن الالتزام الرئيسى العام بته كين المستأجر من الانتفاع.

الصورة السادسة : الإيجار الائتماني أو الإيجار التمويلي :

ومن الصور التى يقترن فيها الإيجار بالبيع ما يسمى بـ « الإيجار الائتماني » "Leasing" أو "le crédit-Bail" أو الإيجار التمويلي "Financial leasing" أو "La location financière" .

ويعد الإيجار الائتماني أو الإيجار التمويلي وسيلة لتمويل استثمارات المشروع الاقتصادى دون أن يلجأ هذا المشروع الى موارده المالية الخاصة ، ويعد هذا العقد وحدة مركبة عبارة عن مزيج يستمد عناصره من علاقات تعاقدية معروفة اندمجت فيما بينها ونتج عنها هذا العقد الجديد الذى لم يكن معروفاً من قبل .

ويعد التأجير التمويلي أو الائتماني هو ذروة التطور القانوني للصيغ الاقتصادية والتمويلية التى تحقق للمشروع الحصول على المعدات والأصول الرأسمالية اللازمة له ، دون أن يضطر الى أداء كامل القيمة أو التكلفة اللازمة لذلك أو حتى دفعه مقدمة كبيرة ، وإنما يقتصر الأمر على أدائه قيمة الأجرة المستحقة

عن كل فترة زمنية ، مع الحفاظ في ذات الوقت على كامل الضمانات اللازمة للمؤجر لتلك المعدات ايجاراً تمويليًا ، عن طريق الاعتراف له بحق الملكية على تلك المعدات . بحيث يمكنه استردادها إذا امتنع المستأجر عن أداء الأجرة ، ولا تدخل في تفليسة المستأجر إذا توقف عن الدفع - ويكون المستأجر وفي بعض الأنظمة القانونية عند انتهاء مدة الإيجار الحق في اختيار شراء الآلة أو المعدة على أن يدفع مبلغًا يؤخذ في الاعتبار عند تحديده مبالغ الأجرة التي تم الوفاء بها خلال الإيجار وهذا المؤجر التمويلي لا يعدو أن يكون وسيطاً مالياً يتولى تمويل شراء الأصل الرأسمالي الذي يحدده المستأجر ويتفق على مواصفاته مع المورد ، وتتولى شركة التأجير التمويلي - بوصفها الوسيط المالي - أداء الثمن إلى المورد ، على أن يتسلم المستأجر ذلك الأصل ليستعمله في مشروعه الانتاجي طوال مدة الإيجار .

وبعبارة أخرى فإن وسيلة الإيجار التمويلي أو الائتماني أو الائتمان الإيجاري تتلخص في أنه قد يرغب مشروع اقتصادي معين في الحصول على بعض الأصول الانتاجية من الآلات والمهمات ... الخ . فيقوم أولاً بتحديد ما واختيارها من بائع معين لها ، بل وقد يناقش شرط بيع هذه الأصول مع هذا البائع ، ثم يقوم بعد ذلك بالاتفاق مع إحدى مؤسسات التمويل المتخصصة (أو أحد البنوك) على أن تقوم بشراء تلك الأصول وتأجيرها للمشروع مدة زمنية معينة هي غالباً ما تكون هي العمر الاقتصادي لهذا الأصل ، وذلك مقابل جرة دورية تغطي في مجموعها ثمن هذا الأصل ونكاليف الصفقة وهامش ربح للمؤسسة المالية المتخصصة والفوائد . وعند انتهاء الإيجار يكون المشروع بالاختيار بين تجديد عقد الإيجار بأجرة أقل بطبيعة الحال ، أو (في بعض الأنظمة القانونية) أن يشتري هذا الأصل من المؤسسة المالية ، وحيث يكون العقد بينهما متضمناً وعدا بالبيع ملزم لتلك المؤسسة المؤجرة ومصادر لمصلحة المستأجر (أو المشروع الاقتصادي) .

ويعد الإيجار هو العنصر الجوهري في العملية القانونية السابقة ، حيث تظل المؤسسة المالية المؤجرة هي المالكة للأصول الانتاجية المؤجرة طوال مدة الإيجار وحتى ابداء المستأجر رغبته على النحو المتقدم ، ولذلك يتضمن هذا النظام حماية للمؤسسة المالية المؤجرة إذا ما تحقق إفلاس المشروع الاقتصادي للمستأجر حيث بإمكانها استرداد تلك الأشياء من تفليسة هذا المستأجر .

ويلاحظ أن نظام التأجير الائتماني أو التمويلي قد نشأ حديثاً وفي الولايات المتحدة ومنه انتقل إلى البلدان الأخرى .

وينظم التأجير التمويلي في مصر القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥ ، ولائحته التنفيذية الصادرة عن وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية بالقرار رقم ٨٤٦ لسنة ١٩٩٥ .

المبحث الثاني

التمييز بين الإيجار والعارية

العارية عقد يلتزم به المغير أن يسلم المستعير شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستغله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يردّه بعد الاستعمال (مادة ٦٣٥ مدني) .

فالعقد العارية كعقد الإيجار كلاهما يرد على منفعة الشيء دون ملكيته ، إلا أن الانتفاع في الإيجار يكون بعوض بينما يكون تبرعياً في العارية ولذلك قل أن يثور الشك حول حقيقة العقد وما إذا كان إيجاراً أم عارية . ومع ذلك فقد يثور هذا الشك حول حقيقة التزام المنتفع إذا دفع مقابلاً لانتفاعه وذلك في حالة اقتران العقد المخول للمنفعة بعقد آخر، فنعرض لبعض صور قد تشتبه فيها العارية بالإيجار .

الصورة الأولى :

قد يحدث أن يبيع الشخص أرضه إلى آخر ويتفق معه على أن يظل له حق الصيد فيها ، فهل يكون تخويل البائع لهذا الحق على أساس أنه مستعيراً أم مستأجراً ؟ وكذلك قد يحدث أن يبيع الشخص داره لآخر ويتفق معه على أن يظل ساكناً في هذه الدار فترة معينة أو يظل مستعملاً الدار كمخزن لحوائجه مدة معينة ، هنا أيضاً يثور الشك في أساس انتفاع البائع بالأرض أو الدار .

وتبدو أهمية تحديد طبيعة العقد في هذه الحالة ، إلى أنه إذا اعتبر هذا العقد عارية فإن نفقات الصيانة لا تقع على عاتق المشتري وإنما تظل على عاتق البائع ، كما يحق للمشتري مطالبة البائع بأن يبذل من العناية في المحافظة على الأرض أو الدار ما يبذله في شؤون نفسه إذا كان ذلك يجاوز عناية الرجل المعتاد .

الواقع أن أساس تمييز عقد الإيجار عن العارية هو في وجود المقابل في العقد الأول وتخلفه في العقد الثاني ، ويرجع في الكشف عن وجود هذا المقابل الى قصد المتعاقدين في عقد البيع ، فإذا تقرر للبائع هذا الحق في منفعة الشيء المبيع ولم يذكر في العقد مقابلاً يلتزم به هذا البائع ، فالغالب إذن أن قصد المتعاقدين قد انصرف الى تقرير هذه المنفعة للبائع بلا مقابل حيث يكون المقابل الحقيقي للانتفاع قد أدخل ضمناً عند تقدير الثمن خاصة إذا قل الثمن عن ثمن المثل ، فهذا الانتقاص يكون إذن مقابلاً للانتفاع ، فيكون أساس انتفاع البائع بالأرض أو الدار هو الإيجار لا العارية ، فيلتزم المشتري بنفقات الصيانة كما يلتزم البائع ببذل عناية الرجل المعتاد في المحافظة على الأرض أو الدار .

وقد يستبين قصد المتعاقدين صراحة إذا ذكر في العقد مقابلاً للانتفاع فالعقد إذن إيجار صريح ، ولكن تثور الصعوبة في حالة عدم تبين هذا القصد خاصة إذا كان الثمن المتفق عليه مقارباً لثمن المثل أو مساوياً له ، عندئذ نستطيع القول بأن انتفاع البائع هنا قد تم بلا مقابل فيعد العقد عارية لا إيجاراً فلا يلتزم المشتري بنفقات الصيانة ، ويلتزم البائع في المحافظة على الشيء بالعناية التي يبذلها في المحافظة على ماله إذا كان ذلك يجاوز عناية الرجل المعتاد .

الصورة الثانية :

وفيها يقدم صاحب العمل الى العامل أو المستخدم مسكناً له دون أن يدفع في ذلك أجرة ما ، فهل يعد مستأجراً لهذا المسكن أم مستعيراً له ؟

علينا أن نفرّق في هذا الصدد بين أن يكون قد اتفق في عقد الاستخدام على استقطاع جزءاً من المرتب في مقابل تمتع العامل أو المستخدم بالانتفاع بالسكن أم لا . فإذا اتضح وجود هذا الاستقطاع عندئذ يكون أساس هذا التمتع هو عقد الإيجار المقترن بشرط فاسخ هو خروج العامل أو المستخدم من خدمة رب العمل . ولا يجوز القول بتجزئة العقد الى عمل وإيجار ، ولذلك لا يخضع هذا الإيجار لقانون إيجار الأماكن حيث لا يعد عقداً مستقلاً .

لما إذا لم يتبين من العقد وجود مثل هذا الاستقطاع وهو الغالب في الأمر عندئذ يجب الرجوع الى قصد المتعاقدين ويقلب أن يكون هذا القصد قد اتجه الى اعتبار السكن جزءاً من المرتب أو الأجر . فنكون أيضاً بصدد إيجار مقترن بشرط

فاسخ هو انتهاء علاقة العمل أو الاستخدام .

كل ذلك ما لم يتبين من ظروف التعاقد عكس ذلك ، وهذا ما يحدث إذا اتفق في عقد الاستخدام على ألا يلتزم العامل بأجر السكن وكان الأجر موازياً لأجر المثل عندئذ يعد انتفاع العامل أو المستخدم بالسكن على سبيل العارية لا الإيجار . ويعد الأمر كذلك أيضاً إذا كان المسكن ثانوياً بالنسبة للعقد كما في حالة تقديم صاحب الأرض المأوى للعمال الزراعيين فلا يعد انتفاعهم بالسكن على أساس الإيجار وإنما على أساس العارية .

ويلاحظ أن المقابل الذي يقلب العقد إلى عقد إيجار يجب أن يكون مقابلاً حقيقياً جدياً لا صورياً . ولذلك لا نكون بصدد عقد إيجار وإنما عقد عارية إذا كان المقابل زهيداً أو رمزياً . مثال ذلك أن تزجر الحكومة بعض عقاراتها للجمعيات والمؤسسات أو الأفراد ، أو قيام بعض الأفراد بتأجير عقاراتهم إلى جمعيات خيرية لمدة طويلة لقاء أجره زهيدة ، مثل هذا العقد المسمى اتفاقاً عقد إيجار لا يكون في حقيقة الأمر كذلك ، وإنما هو عقد عار

المبحث الثالث

التمييز بين الإيجار والوديعة

الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن يردّه عيناً . (مادة ٧١٨ مدنى) والمودع عنده على خلاف المستأجر يلتزم بأن يسلم الشيء إلى المودع بمجرد طلبه إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع عنده . وللمودع عنده أن يلزم المودع بتسليم الشيء في أى وقت إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع (مادة ٧٢٢ مدنى) .

أما المستأجر فلا يلتزم برد العين المؤجرة إلا بعد انقضاء عقد الإيجار فالأمر الأساسى فى عقد الإيجار هو الانتفاع بالشيء ، بينما يكون هذا الأمر فى عقد الوديعة هو حفظ الشيء المودع . ورغم هذا الاختلاف الأساسى بين العقدين فإنه من المتصور أن يختلط الإيجار بالوديعة فى الصور الآتية :

الصورة الأولى :

قد يحدث أن يتفق شخص مع آخر على أن يودع لديه أشياء تخصه في مكان معين مملوك للشخص الآخر ، وذلك كما هو الحال في ايداع التاجر لبضاعته من الخضر والفواكه في الثلاجات العامة ذات درجة معينة من الحرارة يستلزمها هذا اللفظ ، أو ايداع المستورد ما يستورده من بضاعة في مخازن شركات ايداع البضاعة حتى يتم التخليص على بضاعته ودفع جماركها ، فهل يعد مالك البضاعة مستاجراً للمكان من الطرف الآخر أم يعد مودعاً لهذه البضاعة لديه ؟

الواقع أنه قد يتبين من ظروف هذا التعاقد أن صاحب المخزن أو الثلاجة لا يلتزم في الأصل بتسليم البضاعة ولا يلتزم بردها للتاجر ولا أن يحافظ عليها وهي في مخزنه ، ولذلك يعد هذا العقد بين مصلحة الجمارك وتجار الدخان الذي بموجبه توضع بضائع هؤلاء التجار في مخازن موجودة في نطاق الجمرك هو عقد إيجار لهذه المخازن .

ولكن إذا تبين أن اللوائح تلزم صاحب البضاعة بوضعها في المخزن العام فإنه يترتب على ذلك أن صاحب هذا المخزن يلتزم باستلام البضاعة كما يلتزم بردها إذا طلبها صاحبها ويلتزم بالاضافة الى ذلك بالمحافظة عليها ، ولهذا يعد هذا العقد وبيعة وليس إيجاراً .

ويذهب البعض الى أن العقد يعد إيجاراً إذا كان صاحب الشيء قد تسلم المكان الذي تعاقد على وضعه فيه ، بأن كان يحتفظ معه بمفتاح المكان بحيث يمكنه أن يدخل اليه ويخرج منه بغير تدخل من صاحبه الذي لا تحول مشاركته له في الانتفاع بالمكان دون اعتباره قد تسلم ذلك المكان . أما إذا كان صاحب الشيء لم يتسلم المكان الذي تعاقد على وضع الشيء فيه ، وإنما كان صاحب المكان هو الذي تسلم الشيء ليضعه فيه فإن العقد يعد وبيعة لا إيجاراً .

الواقع أن واقعة الاستلام للمكان لا تعدو أن تكون قرينة على توافر الإيجار المواد للالتزام بالاستلام بينما الأساس في حسم الاشتباه بين عقد وآخر لا يكون على أساس القرائن وإنما العبرة تكون بتوافر التزامات عقد الإيجار حتى يمكن اعتبار العقد كذلك .

الصورة الثانية :

وكذلك أيضاً إذا اتفق أحد العارضين مع إدارة متروحي أو سوق للعرض ، على

وضع أشياء تخضع للعرض على الجمهور في مقابل مبلغ معين ، فإنه إذا التزمت إدارة المعرض بالمحافظة على المعروضات وذلك على أساس أن هذه المعروضات قد سلمت إليها على أن تكون عهدة لديها تردّها إلى المعارض بعد انتهاء المعرض فالعقد وديعة وإذا اتضح عكس ذلك كان العقد إيجاراً برغم أن بعض المحاكم الفرنسية قد اعتبرت هذا العقد عقداً غير مسمى .

الصورة الثالثة :

قد يحدث أن يتفق العميل مع مصرف من المصارف لوضع خزانة خاصة تحت تصرفه يضع فيها ما يخشى عليه من أشياء ثمينة في مقابل أجره معينة . وفي هذا العقد يحتفظ العميل بمفتاح الخزانة حيث يضع بنفسه أشياءه دون أن يطلع المصرف على محتويات الخزانة ، كما أنه لا يستطيع أن يصل إلى صالة الخزائن إلا عن طريق المصرف . فما هو طبيعة هذا العقد هل هو إيجار للخزانة أم أن المصرف يعد مودعاً لديه ؟

ذهب رأى أول في الفقه والقضاء في بادئ الأمر إلى اعتبار هذا العقد إيجاراً لا عقد وديعة وذلك بسبب أن المصرف لا يتسلم الأشياء التي يريد مستأجر الخزانة إيداعها ، كما لا يلتزم بردها وإذا كان المصرف يلتزم بالمحافظة على الخزانة فإن مثل هذا الالتزام يصح اشتراطه على المؤجر في عقد الإيجار .

وقد تحول الفقه والقضاء إلى رأى آخر مؤداه أن التزام المصرف بالحفظ إنما يعد التزاماً جوهرياً يختلف عن التزام المؤجر بالمحافظة على الشيء المؤجر ، فهذا الالتزام هو المقصود من التعاقد بل يعد هو السبب في التزام العميل بالأجرة ، ولذلك يعد هذا العقد أقرب إلى الوديعة . ولا يمنع من أن يكون العقد وديعة أن يكون المصرف لا يتسلم الشيء . فالمودع عنده قد يترك المودع يضع بنفسه الشيء في المكان الذي يحفظ فيه دون أن يتسلمه . كذلك لا يمنع من أن يكون العقد وديعة أن المصرف لا يلتزم بنفسه برد الشيء ، فيكفى في الرد أن المصرف يمكن العميل من استرداد ما استودعه في الخزانة .

الواقع أن جوهر عقد الوديعة هو في استلام المودع عنده الشيء المودع حتى تتفرع بعد ذلك الالتزامات الأخرى على عاتق المودع عنده ، فكل للالتزام من هذه الالتزامات المفروضة على عاتقه تتفرع عن هذا الالتزام الأساسي بالاستلام .

وأهم هذه الالتزامات هو الالتزام بالمحافظة على الشيء المودع ، فهو الدافع الى صاحب الشيء في ابرامه لهذا العقد . فهل يتحقق هذا الالتزام مباشرة بفعل المودع عنده ؟ لا فالمودع عنده ان كان هناك ثمة التزام على عاتقه فهو الالتزام بالمحافظة على الخزنة ذاتها وذلك دون محتوياتها وإذا قيل بعكس ذلك وأنه يلتزم بالمحافظة على الشيء المودع ذاته فكيف يتحقق مضمون هذا الالتزام ؟ وهو أي المودع عنده بعيد كل البعد عن معرفة محتويات الخزنة ؟

الواقع ان المحافظة على الشيء ذاته تتحقق تلقائياً نتيجة طبيعة العملية ذاتها وكون الخزنة مغلقة وكون المصرف حارساً عليها .

كما ان الوديعة تعد بحسب الأصل غير مأجورة بل هي خدمة مجانية يقدمها شخص الى آخر في حين ان المودع يلتزم بدفع مقابل استئجاره لهذه الخزنة ولذلك نرى ان هذا العقد تنفر طبيعته عن ان يكون وديعة كما ان عناصره تعد اقرب الى عناصر عقد الإيجار . وإن لم تتماثل تماماً هذه العناصر مع عناصر العقد الأخير . ولذلك يعد هذا العقد عقداً غير مسمى تطبق في شأنه أحكام العقد القريب اليه وهو هنا عقد الإيجار ومن اهم هذه الأحكام التي تطبق في شأن عقد استئجار الخزنة ما يلي :

(١) ان نائني المستأجر للخزنة إذا أرادوا توقيع الحجز على محتويات الخزنة فعليهم الالتجاء الى الحجز التنفيذي لا الحجز التحفظي (وهو حجز ما للمدين لدى الغير) فالأشياء المودعة في الخزنة تعد في حيازة مدينهم المستأجر ولا تعد في حيازة المصرف المؤجر .

(٢) وكذلك إذا تلفت الأشياء المودعة في الخزنة بفعل القوة القاهرة كحريق مثلاً حدث للمصرف فإن هذا المصرف يسأل في هذه الحالة إذا كان هذا الحريق ناتجاً عن عيب خفي في بناء المصرف وهو يسأل حتى ولو لم يثبت أي خطأ في جانبه .

الصورة الرابعة :

كما يثور اللبس كذلك بين عقد الإيجار وعقد الوديعة في حالة تعاقد الشخص مع صاحب الجراج على وضع سيارته في هذا الجراج فهل يعد العقد وسيعاً أم إيجاراً ؟

الواقع أن طبيعة هذا التعاقد تقتضى أن يتسلم صاحب الجراج السيارة ويضعها بمعرفته فى مكان من الممكن أن يتغير يومياً حسب الحاجة وحركة تداول السيارات الموجودة فى الجراج ، فصاحب السيارة لا يتسلم مكاناً معيناً محدداً . كما أن طبيعة هذا التعاقد تدل على أن صاحب الجراج يلتزم أساساً بالمحافظة على الشيء ويكون التزامه جوهرياً فى هذا الصدد كما يلتزم برد الشيء عند طلبه كلما أراد صاحبه ذلك . ولذلك يعد هذا التعاقد وديعة لا إيجار ولا يمكن أن يؤثر فى هذه الطبيعة كون صاحب الجراج يتلقى مقابلاً نظير حفظه للسيارة فيجوز أن يكون المودع عنده محترفاً للايداع .

المبحث الرابع

التمييز بين عقد الإيجار والشركة

الشركة : عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهما فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة (مادة ٥٠٥ مدنى) فيعتبر اقتسام الأرباح والخسائر ركناً جوهرياً فى عقد الشركة ، وهذا امر منطقى تقتضيه فكرة الشركة ناتجا بما تفرضه من اتحاد فى المصالح بين الشركاء ورغبتهم فى قبول المخاطر المشتركة التى يمكن أن يتمخض عنها المشروع الذى أنشئت الشركة من أجل تحقيقه ، .

أما فى الإيجار فإن المستأجر يلتزم بدفع أجرة معينة للمؤجر ولا شأن للأخير باستغلال الشيء ، فلا يتدخل فى هذا الاستغلال كما أن الربح والخسارة تكونان للمستأجر ، ومع ذلك فقد يختلط عقد الإيجار بعقد الشركة فى الصور الآتية :

الصورة الأولى :

ويشتبه فيها عقد الإيجار إذا كان مزارعة بعقد الشركة ، حيث تقتضى المزارعة مشاركة المؤجر للمستأجر فى المحصول . لا يمكن القول بأن عقد المزارعة يعتبر عقد إيجار لا شركة وذلك بسبب أن المؤجر لا يقتسم الخسارة مع المزارع ، ذلك أن المؤجر يشارك المستأجر فعلاً فى الخسارة ، ذلك أنه إذا هلك المحصول كله أو بعضه بسبب قوة قاهرة تحمل طرفاً عقد المزارعة تبعة

هذا الهلاك فلا يحصل المستأجر على النفقات التى أنفقها فى المحصول ولا على
أجرة عمله ، كما لا يحصل المؤجر على ما يعوضه عن النفقات التى أنفقها فى
المحصول فضلاً عن أجرة الأرض فهو قد تحمل بالخسارة أيضاً .

وعلى هذا لا يمكن أن نستند الى معيار اقتسام الأرباح والخسائر فى تعيين
عقد المزارعة عن عقد الشركة .

كما لا يجوز الارتكان الى معيار عدم تدخل المؤجر فى أعمال الزراعة وتدخل
الشريك فيها فى عقد الشركة لاعتبار المزارعة إيجاراً لا شركة ، ذلك لأنه يجوز
من ناحية أولى للمؤجر أن يوجه استغلال الأرض ويراقب أعمال الزراعة ، كما
يجوز من ناحية أخرى للشريك فى عقد الشركة أن يقتصر دوره على التوجيه دون
التدخل فى أعمال الإدارة .

والواقع أن ما تميّز به المزارعة عن الشركة هو :

أولاً : أن نصيب الشريك فى الأرباح إنما يكون فى صافى الأرباح التى حققتها
الشركة أى بعد خصم المصروفات والتكاليف من مجموع الأرباح حتى نصل الى
الربح الصافى الذى يكون محلاً للقسمة بين الشركاء ، بينما القسمة فى المزارعة
تكون للمحصول الناتج عن الأرض لا من صافى الربح .

ثانياً : أنه فى عقد المزارعة تتخلف لدى المتعاقدين نية الشركة حيث لم
تنصرف ارادتهما الى تكوين شخص معنوى مستقل عن شخصيتهما وتنتقل الى
هذا الشخص الجديد حصة كل منهما التى يساهم بها فى الشركة . فالمؤجر فى
المزارعة يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع فى مقابل أجرة هى نسبة معينة
من المحصول ولا يلتزم تجاه شخص معنوى مستقل كما يحدث فى الشركة .

ولذلك فالمزارعة تعد إيجاراً وليست شركة استناداً الى طريقة اقتسام الأرباح
والى تخلف نية الشركة لدى المتعاقدين .

الصورة الثانية :

ويختلط فيها عقد الإيجار بالشركة فى حالة نزول إحدى شركات الأقاليم عن
عرض أحد أقاليمها فى جهة معينة الى شخص معين لقاء مقابل يتمثل فى اقتسام
الإيراد مع هذا الشخص .

الواقع أن مثل هذا الاتفاق لا يعد شركة وذلك لتخلف نية الشركة التى

أوضحناها سابقاً ، كما أن شركة الأفلام لا تفتسم الأرباح والخسائر مع المستغل لأفلامها حيث تحصل الشركة على نسبة من الإيراد إن وجد ولا تتحمل بخسارة ما إن تخلف هذا الإيراد ، ولذلك فالعقد هنا إيجاراً وليس شركة .

الصورة الثالثة :

وتقوم فيها شركة من الشركات بتسليم إحدى سياراتها الى سائق على أن تفتسم معه الإيراد . ومثل هذا الاتفاق لا يعد هو الآخر شركة لتخلف نية الشركة كما أن الشركة مالكة السيارة تشارك السائق في الأرباح دون الخسائر ، فهو عقد أقرب الى الإيجار . بينما يرى البعض أنه أقرب الى عقد العمل إذ المقصود من الانتفاع بعمل سائق السيارة .

أما إذا كانت السيارة مملوكة لأحد الأشخاص وقام بتسليمها الى سائق لاستغلالها في مقابل نسبة معينة من الإيراد . فالعقد يعد هنا عقد إيجار لا شركة .

ولكن إذا كان لمالك السيارة سلطة الرقابة والاشراف والتوجيه للسائق في عمله بحيث يمكنه إصدار أوامره اليه كما يمكن توقيع الجزاء التأديبي عليه ، هنا يتحقق عنصر التبعية القانونية الملازمة لعقد العمل ، فيعتبر مثل هذا الاتفاق عقد عمل لا عقد إيجار .

الصورة الرابعة :

وفيهما يتفق مالك الشيء على إعطائه للغير لاستغلاله وبأن يقدم له بالاضافة الى ذلك ما يلزم هذا الاستغلال من أشياء أخرى . مثال ذلك أن يقوم صاحب المصنع بتقديم مصنعه الى أحد المستغلين على أن يورد له الآلات والمواد الأولية اللازمة لتشغيل المصنع أو أن يدفع له أجور بعض العمال وذلك مقابل حصوله على نسبة معينة من ايراد المصنع .

والواقع أن مثل هذا الاتفاق يقتضى تكييفه ، النظر الى العقد المبرم بين الطرفين وذلك للتحقق من وجود نية الشركة من عدمه ، وكذلك التحقق من طريقة اقتسام الأرباح والخسائر . وقد يسفر هذا للتحقق الى اعتبار هذا العقد شركة لا إيجار وقد يسفر الى اعتباره عقداً مختلطاً يجمع بين البيع والإيجار والعمل .

المبحث الخامس

التمييز بين الإيجار والمقولة

المقولة عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر (مادة ٦٤٦ مدنى) ويشتهر الإيجار مع المقولة فى الصور الآتية :

الصورة الأولى :

وفىها يتم العقد بين إحدى الشركات أو المؤسسات التى تدير مرفقاً عاماً كمرفق المياه والكهرباء والغاز والتليفونات وبين المستهلك لهذه السلعة . فمثل هذا العقد هل يعد إيجاراً لمعدات الشركة التى تقوم بتوصيل الكهرباء والغاز أو المياه أو حرارة التليفون ، لم أنه يعد عقد مقولة واقعاً على ما تقوم به الشركة من عمل فى توصيل هذه السلعة للمستهلك المشترك ؟

يذهب البعض الى اعتبار هذا العقد مقولة لا إيجاراً يهيمن عليه العقد الإدارى الذى تم بين جهة الإدارة المختصة وبين الفرد أو الشركة التى عهد اليها باستغلال المرفق ، مستندين فى ذلك الى صياغة نص المادة ٩٠٦ من المشروع التمهيدي للقانون المدنى والتى أصبحت بعد تعديلها المادة ٦٦٨ من التقنين المدنى ، حيث قضت الفقرة الثانية من المادة ٩٠٦ من المشروع بأن : يكون هذا العقد الإدارى هو المهيمن على ما يبرمه المقول مع عملائه من عقود

الواقع أن المشترك بالنسبة للكهرباء أو المياه أو التليفون إنما توضع فى حيازة الأشياء اللازمة للاستعمال كعداد المياه والنور وآلة التليفون والأسلاك والمواسير اللازمة لذلك ، ولكن مجرد وجود هذه الأشياء فى حوزة المستهلك أو المشترك لا تقصد فى ذاتها ولا تؤدى الى انتفاعه بالسلعة مباشرة ، ولذلك لا يعد هذا الاشتراك فحسب عقد إيجار لهذه الأشياء وإنما لا بد أن تتدخل الجهة المالكة لهذه الأشياء لى تقوم بعمل معين هو توصيل التيار الكهربائى أو المياه أو حرارة التليفون ، ولذلك يعتبر الاشتراك من هذه الناحية عقد مقولة .

ولكن ليس الانتفاع بآلة التليفون (وما يماثلها فى أنواع الاشتراكات

الأخرى) يعد مجرد عنصر ثانوى الحق بالعناصر الأساسية لعقد آخر هو عقد المقايضة الذى يلتزم المرفق بمقتضاه بالأعمال اللازمة لاتصال المنتفع تليفونياً بمن يطلب الاتصال به ؟ لا شك أننا لسنا بصدد عقد مختلط وإنما عقد بسيط هو ذلك العقد الذى ألحقت بعناصره عناصر عقد الإيجار مادامت هذه العناصر تعد ثانوية أو عرضية وفقاً لإرادة المتعاقدين ، ولذلك نكون هنا بصدد عقد مقايضة وليس إيجار.

الصورة الثانية :

ويتفق فيها شخص أو شركة مع صاحب بناء على نشر إعلانات على حوائط المبنى أو فوق سطحه ، فهل يعد هذا العقد إيجار لمكان الاعلان أم عقد مقايضة ؟
الفيصل فى هذا الشأن إنما يرجع الى مضمون التزام صاحب البناء ، فإذا التزم هذا المالك بالقيام بالأعمال اللازمة لنشر الاعلان فالعقد مقايضة ، أما إذا اقتصر دوره على تمكين الشخص المعلن من استخدام المكان للاعلان فالعقد إيجار لا مقايضة .

أما اتفاق أحد المعلنين مع صحيفة من الصحف على نشر اعلان معين ، فهو إيجار لمساحة معينة من الصحيفة وليس بعقد مقايضة .

الصورة الثالثة :

وهى الخاصة باتفاق المتفرج مع دار للسينما أو المسرح على حجز مكان فى السينما أو المسرح لمشاهدة الفيلم أو المسرحية ، أو حجز الشخص محلاً فى أحد الملاعب لمشاهدة مباراة ، فهل يعد هذا الاتفاق عقد إيجار للفيلم أو المسرحية والمقعد الذى يجلس عليه المتفرج أم يعد عقد مقايضة ؟

الواقع أن العنصر الأساسى فى مثل هذا الاتفاق ليس هو الحصول على مقعد فى السينما أو المسرح أو الملعب إنما هو فى رؤية الفيلم والمسرحية والمباراة وما المقعد سوى وسيلة لتيسير الراحة للمشاهد ، لذلك يعد مثل هذا الاتفاق مقايضة وليس إيجاراً ، وكذلك الحالة بالنسبة لحجز مقعد فى قطار السكك الحديدية فهو ليس إيجاراً للمقعد وإنما هو مقايضة لنقل الأشخاص .

الصورة الرابعة :

وفىها يتفق شخص مع آخر على أن يضع تحت تصرفه سيارة بسائقها

لاستعمالها في انتقالاته ، فهل يعد هذا الاتفاق إيجاراً للسيارة بسائقها أم مقالة نقل للأشخاص أو الأشياء ؟

يرى البعض أن العقد يعد مقالة إذا كانت السيطرة على السيارة أثناء سيرها أو كانت تبعية السائق لمالكها ، أما إذا كانت السيطرة على السيارة أو كان السائق تابعاً لمستأجرها فالعقد يعد إيجاراً لا مقالة .

الواقع أن : مجرد إصدار الأمر إلى سائق السيارة بالتوجه إلى مكان دون آخر وعن طريق دون آخر لا يجعل من السائق تابعاً لمن توضع السيارة تحت تصرفه بسائقها ، فسائق السيارة الأجرة (التاكسي) لا يعد تابعاً للراكب رغم أنه بأمر من هذا الراكب يتوجه إلى المكان الذي يريده وعن الطريق الذي يريده الأخير ، يضاف إلى ذلك أنه إذا كان من توضع تحت تصرفه سيارة بسائقها يكون له أن يأمر السائق بالذهاب إلى هذا المكان لو ذاك وسلوك أي طريق يشاء فإنه يجب ألا ننسى أنه وراء هذه الأوامر الصادرة ممن يملك إصدارها هذا اليوم أو لبضعة أيام ، توجد الأوامر والتوجيهات الثلاثة لرب العمال الحقيقي الذي يستخدم ويفصل والذي لتقديره أثره على ما يحصل عليه السائق من أجر .

وذهب رأى آخر إلى أنه إذا كان التعاقد على استعمال السيارة في الانتقال إلى مكان محدد أو في نقل أشياء من مكان إلى آخر . فالعقد نقل لا إيجار ، أما إذا كان التعاقد على استعمال السيارة في التنقل بها مدة محددة أو في نقل أشياء غير معينة لمدة محددة فالعقد إيجار لا مقالة نقل ، فالمعقود عليه في الحالة الأولى هو العمل بينما المعقود عليه في الحالة الثانية هو الانتفاع .

والواقع أن من توضع تحت تصرفه سيارة للانتقال بها إلى مكان محدد بسائقها يصعب معه القول بأنه يستغلها كمستأجر ، كما أن العقد لا يرد على مجرد الانتفاع بالسيارة وإنما على عمل السائق كذلك .

وحقيقة الأمر في خصوص هذا الاتفاق أنه إذا وضعت السيارة تحت تصرف الشخص بسائقها بحيث أصبح هذا السائق تابعاً تبعية قانونية لمن وضعت هذه السيارة تحت تصرفه يأمره ويوجه إليه تعليماته ويعطيه أجره ، عندئذ يعد هذا الاتفاق إيجاراً للسيارة وعملاً (عقد عمل) بالنسبة للسائق . أما إذا ظل الإشراف والتوجيه ودفع الأجر لمالك السيارة فالعقد مقالة لا إيجار حتى ولو كان لمن وضعت السيارة تحت تصرفه أن يأمر السائق بأوامر معينة فهو بمثابة السيد العرضي للسائق .

المبحث السادس

التمييز بين الإيجار والوكالة

الوكالة ، عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل (مادة ٦٩٩ من القانون المدني) . فالوكيل يعمل لحساب موكله ، ومحل الوكالة هو عمل قانوني . أما في الإيجار فالمستأجر لا يعمل لحساب المؤجر ومحل عمله مادي ، ولذلك قلما يثور اللبس بين الوكالة والإيجار . ومع ذلك فمن المتصور حدوث ذلك إذا اتفق مالك العقار مثلاً مع أحد الأشخاص على أن يؤجره عقاره ويسمح له بالتأجير من الباطن وذلك لقاء نصيب من الأجرة التي سيحصل عليها هذا المستأجر الأصلي من المستأجرين من الباطن .

الواقع أن تحديد طبيعة هذا الاتفاق إنما يجب أن تعتمد أساساً على نية الأطراف في هذا الاتفاق ، فقد تكشف هذه النية على أن المتعاقدين أرادا أن يكون الطرف الثاني وكيلاً عن المالك ، ومحل الوكالة هنا هو التصرف القانوني بإيجار أملاك الطرف الأول للغير وقبض الأجرة من المستأجرين وتسليمها للموكل وذلك في نظير أن يحصل الوكيل على نسبة معينة من الأجرة المتحصلة ولا يهم بعد ذلك أن تكون عقود الإيجار قد أبرمت مباشرة بين الوكيل وبين المستأجرين ، فبرغم ذلك فإن هذه العقود قد تمت لحساب الطرف الأول وهو الموكل ، وإذا اعتبر مثل هذا الاتفاق وكالة فإن المستأجرين من الوكيل يعتبرون مستأجرين أصليين وليسوا من الباطن ولذلك تقوم العلاقة بينهم وبين المالك مباشرة كما يجوز لكل من الموكل والوكيل الرجوع عن الوكالة وتنتهي هذه الوكالة بموت أحد المتعاقدين .

وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن : « الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على إيجار العقار بون أجرة محددة ويغرض الإيجار من الباطن مع تقاسم طرفا العقد للأجرة وبعد موافقة المالك على هذه الأجرة إنما هو في الواقع عقد وكالة أكثر منه عقد إيجار وعلى ذلك يفسخ بموت الوكيل » كما قضت في حكم آخر : « بأن الاتفاق الموصوف بأنه عقد إيجار بون أجرة محددة والذي يخول المستأجر أن يؤجر من الباطن ، بشرط أن يوافق المؤجر على الأجرة التي يدفعها المستأجر من الباطن وبشرط أن يتقاسم هذه الأجرة كل من المؤجر والمستأجر

الأصلى ، لا يكون إلا عقد وكالة عامة بالإدارة مستترة تحت اسم عقد إيجار وينتهى هذا العقد بموت المستأجر الأصلي الظاهر لأنه لم يقع عليه الاختيار للإدارة إلا نظراً لما توافر عليه من خصائص الاجتهاد والكفاية الشخصية .

وقد تكشف نية المتعاقدين على انهما قد أرادا عقد إيجار لا وكالة ، خاصة إذا اشترط في الاتفاق حصول المؤجر على الأجرة سواء تم الإيجار من الباطن أو لم يتم ، فالوكيل لا يلتزم بأجرة الأعيان التي وكل اليه في تأجيرها إذا لم يتم بإبرام هذا التصرف القانوني الذي وكل في إبرامه .

ولا يؤثر في كون هذا الاتفاق إيجاراً كون المؤجر قد اشترط على المستأجر أن يؤجر من باطنه بأجرة محددة وبأن يحصل منه على نسبة معينة من هذه الأجرة فهذه ليست بالقرينة القاطعة على أن العقد قد أصبح وكالة لا إيجاراً .

المبحث السابع

التمييز بين عقد الإيجار وحق الانتفاع

يعد كلاً من المستأجر والمنتفع مستفيداً بمنفعة ملك غيره ، ومع ذلك يختلف الإيجار عن حق الانتفاع في أن الإيجار يخول المستأجر حقاً شخصياً بينما يعد الانتفاع حقاً عينياً ولذلك يثور اللبس في بعض الأحيان حول ما إذا كنا بصدد إيجار أو بصدد حق انتفاع ، والعبرة في رفع هذا اللبس هو بقصد المتعاقدين ويستدل على هذا القصد من ظروف العقد وأحكامه ، فمثلاً إذا اتضح أن مالك الشيء لا يلتزم في مواجهة المستفيد أو المنتفع بأي التزام متفرع من الالتزام العام بتمكين المستأجر من الانتفاع ، كنا بصدد حق انتفاع لا إيجار ، وكذلك فإن طول مدة الانتفاع يغلب معها أن العقد ليس إيجاراً . غير أن هذه قرينة بسيطة ، فالأصل أنه يمكن أن يمتد الإيجار مدى حياة المستأجر دون أن ينقلب حقه إلى حق انتفاع وإنما لازال حقه شخصياً .

أما إذا اتضح من بنود العقد أن مالك الشيء لا يلتزم بصيانة العين محل الانتفاع فإن هذا لا يدل بالقطع على أن العقد ليس إيجاراً، ذلك أن الالتزام بالصيانة يعد من الأحكام المكملة لإرادة المتعاقدين والتي يمكن استبعادها باتفاق الأطراف.

ويترتب على اعتبار العقد مخولاً لحق انتفاع لا إيجار عدة نتائج هامة منها :

١- أن حق المنتفع يعد حقاً عينياً أما حق المستأجر فهو حق شخصي ،
ولذلك إذا ورد الانتفاع على عقار ، عدّ حق الانتفاع مالاً عقارياً ويصلح بالتالي أن
يكون محلاً للتصرفات العقارية من بيع وrehن وهبة ويجب الشهر لهذه التصرفات
عندئذ. أما حق المستأجر فهو حق شخصي حتى ولو كان وارداً على عقار وذلك لا
يجب شهره إلا في أحوال استثنائية كان يكون عقد الإيجار مبرماً لمدة أكثر من
تسع سنوات .

٢- أن حق الانتفاع ينقضي حتماً بوفاة المنتفع أما حق المستأجر فلا
ينقضي بذلك السبب ، فيجوز أن تنتقل حقوق العقد والتزاماته الى الخلف العام .

٣- أن حق الانتفاع لا يتضمن سوى التزاماً عاماً على عاتق مالك الرقبة هو
أن يترك صاحب حق الانتفاع ينتفع بالشئ ، أما في عقد الإيجار فإن التزام
المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع هو التزام ايجابي يقتضي أن يستمر
المؤجر في تمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر طوال مدة عقد الإيجار .

٤- أن مصدر حق الانتفاع يكون سبباً من أسباب كسب الحقوق العينية عدا
الميراث ، أما مصدر الإيجار فهو دائماً العقد .

٥- أن حق الانتفاع قد يكون بعوض أو بدونه أما الإيجار فيعتبر من
المعاوضات .

ونلاحظ أخيراً أن ما يميّز حق الانتفاع عن الإيجار بصفة أساسية هو أن
المنتفع إنما يستفيد بالشئ محل الانتفاع دون وساطة صاحبه ، أما المستأجر
فلا يتسنى له هذا الانتفاع إلا بواسطة المؤجر للشئ .

المبحث الثامن

التمييز بين الإيجار وحوالة الحق بمقابل

يحدث اللبس بين الإيجار وبين حوالة الحق بمقابل في خصوص التنازل عن
براءة الاختراع أو الترخيص باستعمالها :

١- فإذا نزل صاحب براءة الاختراع عنها الى الغير لقاء مبلغ معين فالعقد

يعد بيعاً (حوالة حق بمقابل) لا إيجاراً . سواء تم هذا النزول بصفة نهائية أم بصفة مؤقتة كلياً أو جزئياً .

٢- أما إذا رخص المخترع للغير باستعمال الاختراع فالعقد يكون إيجاراً لا بيعاً ، وهو إيجاراً لشيء معنوي وليس هناك ما يمنع ذلك .

وإذا ثار الخلاف حول حقيقة العقد الذي منح به المخترع الغير الحق في استعمال اختراعه وهل هو بيع أو إيجار ، فإن الفصل في هذا الشأن هو لقصد المتعاقدين ، فيمكن أن يستبان من ظروف العقد وشروطه أن صاحب البراءة قد منع من إعطاء ترخيص مماثل باستعمال الاختراع للغير في نفس المنطقة المتفق عليه ، فإن العقد يعد عندئذ بيعاً لا إيجاراً ، لأن ذلك اتفاق ينطوي على تنازل جزئي عن حق صاحب براءة الاختراع ، ولهذا يجب رصف مثل هذا العقد بوصفه الصحيح وهو أنه حوالة لحق صاحب البراءة .

أما إذا استبان من شروط العقد أن صاحب البراءة قد تنازل عن حقه لمدة معينة أو في منطقة معينة أو اقتصر النزول على بعض الحقوق دون البعض الآخر فالعقد هنا يعد إيجاراً لا بيعاً .

المبحث التاسع

التمييز بين عقد الإيجار وحق الارتفاق

الإيجار يولد حقاً شخصياً للمستاجر في الانتفاع بالشيء المؤجر ، أما حق الارتفاق فهو حق عيني يرد على عقار لمنفعة عقار آخر ، وحق المرور عبر أرض الجار يعد حق ارتفاق إذا لم تكن الأرض منحصبة عن الطريق العام ويعد قيداً قانونياً إذا كانت الأرض منحصبة عن هذا الطريق . فإذا كنا بصدد حق ارتفاق با' مرور ومنح هذا الحق بمقابل وكان حق الارتفاق قد تقرر مصلحة العقار ، فالحق هنا حق ارتفاق . أما إذا كان الحق في المرور لم يمنح لمصلحة العقار ، فالحق هنا يعد حقاً شخصياً وهو حق في الإيجار ، وذلك كما إذا منحت شركة للسكك الحديدية شركة أخرى الحق في مرور قطارات الأخيرة على قضبان الشركة الأولى ، فالعقد هنا إيجاراً وارداً على الحق في المرور وكذلك الحال إذا منح مالك الأرض إحدى شركات النقل الحق في مرور سياراتها عبر أرضه اختصاراً للطريق .

الفصل الثالث

نطاق تطبيق التنظيمات المختلفة لعقد الإيجار

ورد تنظيم عقد الإيجار ليس فقط في القانون المدني . وإنما ورد كذلك في تشريعات خاصة تنظم بعض أنواع الإيجار كإيجار الأماكن وغيرها من أنواع الإيجار .

فنعرض في مبحث أول لنطاق تطبيق التنظيم العام للإيجار . وفي مبحث ثان نعرض لنطاق تطبيق التشريعات الخاصة ببعض أنواع الإيجار .

المبحث الأول

نطاق تطبيق التنظيم العام للإيجار الوارد

في التقنين المدني

ورد تنظيم عقد الإيجار في التقنين المدني الجديد في المواد ٥٥٨ إلى ٦٢٤ وقد خصص المشرع المواد من ٥٥٨ إلى ٦٠٩ لتنظيم الإيجار بصفة عامة ، ثم لورد المواد ٦١٠ - ٦٢٤ لتنظيم بعض صور الإيجار وهي الإيجار الزراعي وعقد المزارعة وإيجار الوقف .

وفي التنظيم العام الذي لورده المشرع :

(١) خصصت المواد ٥٥٨ إلى ٥٦٢ لأركان الإيجار وطرق اثباته . وفي هذا الصدد بين القانون : مدة الإيجار التي يملكها من له حق الإدارة ، وبين الحد الأقصى لمدة الإيجار ، وعمل مواعيد التنبيه إذا عقد الإيجار لمدة غير محددة وجعل الحكم واحداً في إيجار لم يتفق فيه على المدة وإيجار عقد لمدة غير محددة وإيجار اتفق فيه على مدة محددة ولكن تعذر اثبات هذه المدة . وكذلك الأمر في الأجرة فإن حكم القانون واحد في إيجار لم يتفق المتعاقدان على الأجرة به أو اتفقا ولكن تعذر اثبات ما اتفقا عليه . وجعل الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأنساق السابقة وحذفت المادة ٤٤٦/٣٦٢ من التقنين القديم التي تضع قواعد

خاصة لاثبات الإيجار ملتزمة جانب التشدد إذ لا يوجد مفتضى لتخصيص عقد الإيجار بالتشدد في اثباته .

(٢) وقد خصصت المواد من ٥٦٤ إلى ٥٧٨ لبيان التزامات المؤجر وقد جعل القانون هذه الالتزامات ايجابية ولم يجعلها سلبية كما فعل التقنين القديم «فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين لا يتركه ينتفع بها وعلبه لن يسلم العين في حالة صالحة للانتفاع لا في الحالة التي تكون عليه وقت بدء الانتفاع ، وهو ملزم لن يتعهد العين بالصيانة على خلاف ما جاء في التقنين القديم من أنه لا يكلف بعمل أى مرمة كانت . وهو ضامن لجميع ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها أو تنتقص من هذا الانتفاع انتقاصاً كبيراً» .

(٣) وقد وردت المواد ٥٧٩ إلى ٥٩٢ لبيان التزامات المستأجر فبين القانون لوجه الاستعمال المباحة للعين المؤجرة ومنها الأجهزة المسموح بوضعها لتوصيل المياه والنور والكهرباء والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك ، وحدد مسؤولية المستأجر عن الحريق وأوجب عليه أخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، وليس للنصوص التي تقر هذه الأحكام نظير في التقنين القديم . ونقل المشرع من تقنين المرافعات حق المؤجر في حبس المنقولات الموجودة في العين المؤجرة ضماناً للأجرة فوضع النص في مكانه الطبيعي .

(٤) وفي المواد ٥٩٢ - ٥٩٧ أورد المشرع الأحكام الخاصة بالنزول عن الإيجار والإيجار من الباطن ، ففصل المشرع الأحكام المتعلقة بذلك لأهميتها العملية وبين بنوع خاص أنه إذا اشترطت موافقة المؤجر فلا يجوز لهذا أن يمنع عن الموافقة إلا لسبب مشروع . كما بين علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الإيجار والمستأجر من الباطن وذكر الأحوال التي تبرا فيها ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر بوضوح لا يوجد في التقنين القديم .

(٥) وقد خصص المشرع المواد من ٥٩٨ إلى ٦٠٦ لوضع القواعد الخاصة بانتهاء الإيجار ويموت المستأجر أو إعساره ، فنص القانون على التجديد الضمني وبين أحكامه بما لا نظير له في التقنين القديم ، وبين أحكام انتهاء الإيجار ببيع العين بياناً واقياً . وعرض لحالات لم يعرض لها التقنين القديم في إعسار

المستأجر، وفي حاجة المؤجر للعين المؤجرة لسكنه أو لاستعمال الشخصى .
ونكر سببين جديدين لانتهاء الإيجار أولهما موت المستأجر إذا كان انتقال التزاماته
الى الورثة مرفقاً لهم ، والثانى فسخ الإيجار بالمعذر إذا كان تنفيذه مرفقاً
للمستأجر أو المؤجر . وطبق هذا السبب فى نقل الموظف الى مكان آخر ويلاحظ
أن المشرع استثنى هذين السببين الجديدين من الشريعة الإسلامية .

هذا التنظيم العام لعقد الإيجار تخضع له كل عقود الإيجار التى لا تخضع
لقواعد خاصة لوردها المشرع فى حالات معينة

ويلزم لتطبيق التنظيم العام الوارد فى القانون المدنى توافر شروطين فى
العقد :

١- أن تكون بمسند عقد إيجار يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر
من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم . وبذلك تخرج العقود
الأخرى التى عرضنا لها فى الفصل السابق والتى تشتبه بعقد الإيجار عن
الخضوع لأحكام هذا التنظيم .

٢- ويلزم ثانياً ألا يكون هذا العقد ، قد وردت بهئات قواعد خاصة تنطبق
عليه . ولذلك لا تخضع عقود إيجار المساكن التى أبرمت فى ظل قوانين الإيجار
الاستثنائية والتى لازالت سارية لهذا التنظيم العام ، وإنما تخضع للتشريع الخاص
بتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فى خصوص العقارات المبنية ،

ولكن يلاحظ أن عدم خضوع عقد إيجار المسكن لأحكام التنظيم العام ليس
بالأمر المطلق . فنلاحظ أن الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن لم تلت كاملة وشاملة
لكل ما يتعلق بهذا العقد وإنما عنيت فقط بملء بعض الأحكام الخاصة بها ،
ولذلك يظل عقد إيجار الأماكن فى غير هذه الأحكام والواردة فى هذه التشريعات
الخاصة خاضعاً للتنظيم العام الوارد فى القانون المدنى .

نخلص مما سبق أنه يمكن أن نحدد نطاق تطبيق الأحكام العامة لعقد الإيجار
الواردة فى القانون المدنى بأنها تسرى على إيجار المنقول وعلى إيجار الأراضى
الغضاء ، وكذلك على المباني والأماكن التى لا تخضع للتشريع الخاص بإيجار
الأماكن وهى تطبق على هذه الإيجارات بكامل أحكامها ، لما فى غير هذه الأنواع
من الإيجارات فإن التنظيم العام لا يسرى عليها إلا فى حالة عدم ورود نص خاص
ينطبق عليها ويكون وارداً فى التشريع الخاص .

ونشهر أخيراً أن المشرع قد أصدر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن سريان أحكام القانون المدني على الأماكن التي لم يسبق تأجيرها والأماكن التي انتهت لو تنتهى عقود إيجارها دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها ، فقتضى في مادته الأولى بما يلي : « لا تسرى أحكام القانونين رقمي ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر و١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما ، على الأماكن التي لم يسبق تأجيرها ، ولا على الأماكن التي انتهت عقود إيجارها قبل العمل بهذا القانون أو تنتهى بعده لأي سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقاً للقانون » .

وقضت المادة الثانية من هذا القانون بأن « تطبق أحكام القانون المدني في شأن تأجير الأماكن المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون خالية لو عريضة ، أو في شأن استغلالها أو التصرف فيها » .

هذا وقد صدر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ في ٣٠/١/١٩٩٦ ، ونص في مادته الرابعة على أن يعمل به اعتباراً من اليوم التالي لتاريخ نشره ، وقد تم نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية العدد ٤ مكرراً (١) في ٣٠/١/١٩٩٦ ، ومعنى ذلك سريان أحكام القانون المدني على عقود إيجار الأماكن المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بدءاً من ٣١ يناير ١٩٩٦ .

المبحث الثاني

نطاق تطبيق التشريعات الخاصة ببعض أنواع الإيجار

أولاً : إيجار الأماكن :

من المعلوم أن العلاقة الإيجارية في مجال الاستثمار العقاري تجعل كلاً من المؤجر والمستأجر في اتصال دائم . هذا الاتصال يقتضى أن توضع القواعد التي تنظم هذه العلاقة والتي تبين حقوق وواجبات كل طرف فيها بشيء من الدقة والحرص على منع استغلال كل طرف للآخر ، كما أنه لا يمكن أن تترك هذه

العلاقة لأحكام تنظيم قانونى تخضع قواعده لمبدأ سلطان الإرادة حيث لا يحقق هذا المبدأ مساواة فعلية بين أطراف العقد حيث نجد طرفاً قوياً وآخر ضعيفاً ، طرفاً يملئ شروطه وطرفاً يذعن لها بلا مناقشة لذلك يجب أن تخضع العلاقة الإيجارية لقواعد تحقق هذه المساواة بشكل فعال وبطريقة تمنع استغلال كل طرف للآخر .

هذا ويلاحظ أن التنظيم الخاص بإيجار الأماكن قد ارتبط بظهور مشكلة الاسكان ، فلقد كان من آثار الحربين العالميتين الأولى والثانية ظهور أزمة فى الاسكان ، وذلك بسبب قلة المعروض من المساكن وزيادة الطلب عليها بزيادة السكان ، وساعد على ظهور هذه الأزمة ارتفاع أسعار مواد البناء ونسبتها وقد أدى ذلك إلى مفالة أصحاب العقارات فى تقدير قيمة الإيجار وفى الحصول على مبالغ إضافية خارج العقد فى شكل مقدم إيجار أو فى شكل ما يسمى بخلو الرجل . وساعد على تفاقم هذه المشكلة ازدياد موجة الهجرة من الريف إلى المدن وتركز الجامعات والوزارات والمصالح فى العاصمة والمدن الكبرى ، كما ساعد على هذا التفاقم تصدع المباني القديمة وانهارها فازدادت خطورة المشكلة . ولهذا كله لم يكن مستغرباً أن يترك للمشرع تنظيم العلاقة الإيجارية فى مجال الاستثمار العقاري للقواعد العامة الواردة فى القانون المدنى ، فهى لا تحل مشكلة ولا تمنع استغلال . لذلك بدأ تدخل المشرع فى تنظيم هذه العلاقة بقواعد أمرة تحقق مفهوم الأمن الاجتماعى لأفراد المجتمع . فمشكلة تسكن كم مشكلة الطعام بل تفوقها فى الغالب . وقد بدأ أول تدخل للمشرع فى هذا الصدد بإصداره قانوناً فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢١ يقضى بتحديد لجرة للمساكن لمدة تنتهى فى ٢٠/٦/١٩٢٢ ثم مد هذا الأجل على التوالى بالقانونين رقم ٢٦ لسنة ١٩٢٢ ورقم ١٦ لسنة ١٩٢٣ ثم بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٢٤ الذى حدد تاريخ أول يوليو سنة ١٩٢٥ لاجلاً ينتهى فيه هذا الوضع ، ثم صدر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مرسوم بقانون ينص على الاجراءات التمهيدية الواجب اتباعها للعمولة بالأمور إلى الأحكام العامة للقانون فيما يتعلق بدعوى الإيجار .

وفى خلال الحرب العالمية الأخيرة ازداد تفاقم المشكلة بانقطاع ورود مواد البناء وزيادة الطلب على المساكن نتيجة لتوافد مجموعات كثيرة من جنود الحلفاء وما تبع ذلك من ازدياد أعداد الموظفين الأجانب المدينين ، وكذلك المهجرين من بلاد أخرى ، ولهذا عمد أصحاب العقارات إلى رفع إيجاراتها بشكل فاحش كما بدأ هؤلاء

الملاك فى طلب اخلاء العقارات من ساكنيها ليتمكنوا من تاجيرها بأجرة مرتفعة .
ولذلك أصدر المشرع لمعالجة هذا الوضع الأمر العسكرى رقم ١٥١ سنة ١٩٤١ قيد
فيه حرية الملاك فى زيادة الأجرة . كما قرر امتداد العقود السارية بعد انتهاء مدتها
امتداداً قانونياً الى حين صدور أوامر أخرى . ثم توالى صدور الأوامر العسكرية
التي تهدف الى ذات الغرض الى ان تم إلغاء الأحكام العرفية بصور المرسوم بقانون
رقم ١٩٤٥/٩٧ والذي قرر استمرار بالعمل بأحكام الأمر العسكرى رقم ٥٩٨
والمعدل بالأمر رقم ٦٠٤ لمدة ستة فاشة تنتهى فى ١٥/١٠/١٩٤٦ حتى يتم وضع
تشريع ينظم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين . ولما تأخر صدور هذا القانون
قررت الحكومة استصدار مرسوم بقانون رقم ١٩٤٦/١٤٠ بتنظيم هذه العلاقة
واستمر العمل به حتى صدر القانون رقم ١٩٤٧/١٢١ فى ١٤/٧/١٩٤٧ متضمناً
لحكاماً خاصة بتنظيم هذه العلاقة بشكل مؤقت . حيث نظر الى مشكلة الاسكان
على أساس انها مشكلة مؤقتة مصيرها الزوال بانفراج الأزمة نتيجة للتحسن
للمنتظم فى الأحوال الاقتصادية ولكن خاب الظن فى هذا الصدد ولم تنفجج الأزمة
بل ازدادت اشتعالاً ، ولذلك ظل هذا التشريع سارياً باعتبار لا تشريعاً استثنائياً
وانما تشريعاً عاماً ينظم نوعاً من أنواع الإيجار ، وقد أدخلت على هذا القانون عديد
من التعديلات حتى تم وضع القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ثم صدر أخيراً القانون
رقم ١٩٧٧/٤٧ ، وكذلك القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن تنظيم العلاقة
بين المؤجر والمستأجر .

ويلاحظ على قوانين الإيجار الاستثنائية ، أن الهدف من إصدارها كان هو
المساهمة فى حل أزمة الاسكان وإيجاد شيء من الاستقرار للمستأجرين ، فكان
مبدأ الامتداد القانونى لعقد الإيجار هو العاصم لهؤلاء من شبح الاخلاء من العين
المؤجرة عند تمسك المؤجرين بالمدة المتفق عليها فى العقد . ولكن تبين عند تطبيق
هذه التشريعات الاستثنائية فى العمل أن حكم الامتداد القانونى قد أثر على طبيعة
الحق الناشئ عن عقد الإيجار وكاد أن يقلبه من حق شخصى الى حق عينى ، بل
أصبح حق المستأجر (الشخص) أكثر قوة وأوسع مدى من حق الانتفاع (وهو
حق عينى) .

و فلقد تفاقمت أزمة المساكن بسبب تعاقب النصوص الاستثنائية التى تحكم
العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، الأمر الذى أدى الى حرص المواطنين على الاحتفاظ

بوحدات سكنية وإن تغيرت ظروفهم الاجتماعية والاقتصادية أو هاجروا إلى الخارج وأصبحوا في غير حاجة إليها ، كما أدى إلى تهاافتهم على الحصول على المساكن مع بقائها خالية سنوات طويلة لأولادهم وإن كانوا في سن الطفولة ، وعزوف أصحاب هذه المساكن عن تأجيرها لضآلة الأجرة القانونية من جهة ولتلافى الامتداد القانوني لعقود الإيجار من جهة أخرى . وقد تزايد عدد المساكن المغلفة غير المستغلة إلى حد كبير يفوق التصور . كما أعرض الملاك عن صيانة عقاراتهم المؤجرة التي تحتفظ المواطنون فيها بوحدات مغلقة ، واتجه للمستثمرين إلى البناء بقصد التملك وأصبح متعذر وأن كان مستحيلاً على المواطنين الحصول على المساكن إلا من خلال التملك الذي ينوء بحبسه الغالبية العظمى من أفراد الشعب محدودي الدخل . وما يقال عن لزمة للمساكن ينطبق أيضاً على الأماكن غير السكنية التي تحكمها قوانين إيجار الأماكن كالمحال وغيرها .

ولا شك أن دوام هذا الحال له آثار سيئة تنعكس على الإنتاج والاقتصاد القومي والثروة العقارية ، وعلى الأسرة والمجتمع ككل .

ورغبة في الاسهام في حل للمشكلات المذكورة والترغيب في تأجير للوحدات المغلفة وتشجيعاً للبناء بقصد التأجير الذي يحرص فيه المستثمر على الالتزام بالمواسفات وصيانة العقار مما يؤدي إلى الحفاظ على الثروة العقارية ، وتمشياً مع اقتصاد السوق ولعودة العلاقات الطيبة بين الأفراد وتطبيق قانون العرض والطلب على الأماكن غير المؤجرة فقد أعد مشروع القانون المرافق الذي من المنتظر ألا يكون له آثار جانبية ضارة إذ هو لا يمس أية مصلحة لطرف من الأطراف ولا يتعرض لعقود الإيجار القائمة ، (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦) .

ولذلك أصدر المشرع القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ وأخضع به الأماكن التي لم يسبق تأجيرها والأماكن التي انتهت عقود إيجارها قبل ١٩٩٦/١/٢١ أو تنتهي بعد هذا التاريخ لأي سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقاً للقانون ، لأحكام عقود الإيجار الواردة في القانون المدني .

وعلى ذلك ينحصر سلطان أحكام قوانين الإيجار الاستثنائية رقماً ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الأماكن المؤجرة فعلاً قبل نفاذ القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ . وخضعت لأحكام تلك القوانين الاستثنائية ، حيث ستمثل

هذه الأماكن خارج نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ حتى يتحقق سبب من الأسباب المؤدية الى انتهاء العقد إعمالاً لتلك القوانين الاستثنائية . وعندئذ يسرى عليها القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ .

ثانياً : الإيجار الزراعى :

وردت قواعد الإيجار الزراعى فى القانون المرنى فى المواد من ٦١٠ الى ٦١٨ . وتمثل هذه النصوص قواعد خاصة تسرى على هذا العقد بجانب القواعد العامة الواردة فى الإيجار بصفة عامة . وهذه القواعد الخاصة تتسق مع مبدأ الحرية التعاقدية التى تترك لأطراف العلاقة القانونية الحق فى تحديد مضمونها من حيث المدة والأجرة بلا قيد تشريعى يجد من هذه الحرية . ولقد ظلت قواعد القانون المدنى المشار اليها مطبقة على عقود الإيجار الزراعى حتى صدور قانون الاصلاح الزراعى فى ١٩٥٢/٩/٩ والذى اعتنق فلسفة تشريعية جديدة مالت الى ترجيح كفة المستأجر الزراعى بحجة حماية المستأجر من عسف الملاك ، ففرض المشرع هذا أقصى للأجرة كما فرض مبدأ امتداد العقد الزراعى امتداداً قانونياً ، فأصبح عقد الإيجار الزراعى خاضعاً لتلك الأحكام الخاصة الواردة فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بجانب القواعد العامة الواردة فى التقنين المدنى فيما لم يرد بشأنه نص فى هذا القانون وفيما لا يتعارض مع أحكام القانون الأخير وتعديلاته .

هذا التدخل التشريعى الذى كان يبنى المشرع منه تحقيق العدل بين أطراف هذا العقد سرعان ما بدت مساوئه وأصبح هذا التشريع الاستثنائى أداة لتعسف المستأجرين ، فاختلت كفة الميزان ورجحت لصالح الأخيرين ، وأصبح المستأجر وكأنه شريكاً للمؤجر فى ملكه ، الأمر الذى حدد مفهوم الأمن المدنى لطائفة عريضة من طوائف المجتمع ولذلك كان لا بد من تدخل تشريعى يعيد الأمور الى نصابها الصحيح ، فأصدر المشرع القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ .

وطبقاً للمادة الأولى من هذا القانون تم استبدال المادة ٢٢ مكرراً (ز) من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالمادة التالية :

« تنتهى عقود ايجار الاراضى الزراعية نقداً او مزارعة السارية وننت العمل بأحكام هذا القانون بانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ ، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

ولا ينهى عقد الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر . وإذا توفى المستأجر خلال المدة المبينة بالفقرة السابقة ينتقل حق الإيجار إلى ورثة المستأجر حتى انتهاء المدة السابقة .

وتسرى أحكام القانون المدنى . بما فيها ما يتعلق بتحديد القيمة الإيجارية على عقود الإيجار المذكورة فى الفقرتين السابقتين عند انقضاء مدة السنوات الخمس المشار إليها .

وإذا رغب المؤجر فى بيع الأرض المؤجرة قبل انقضاء المدة المبينة فى الفقرة الأولى كان للمستأجر أن يختار بين شرائها بالسعر الذى يتفق عليه أو أن يخلى الأرض بعد تقاضيه من المؤجر مقابل التنازل عن المدة المتبقية من العقد ، ويحسب هذا المقابل بأربعين مثل الضريبة العقارية المقررة عن كل سنة زراعية ، أو أن يسمر مستأجراً للأرض إلى حين انتهاء المدة المشار إليها فى الفقرة الأولى .

كما قضت المادة الثالثة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٢ بأن : « تسرى على عقود إيجار الأراضى الزراعية التى تهرم لاعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون الأحكام الواردة فى الفصل الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من القانون المنشىء » .

وبناء على ما تقدم ، وبانتهاء السنة الزراعية ١٩٩٧/٩٦ . أصبحت كافة عقود الإيجار الزراعى خاضعة لأحكام القانون ثلثى .

ويلزم لتطبيق أحكام الإيجار الزراعى ما يلى من شروط :

الشرط الأول : وجود عقد إيجار :

١- يلزم لإنطباق أحكام الإيجار الزراعى أن يكون استغلال الأرض قد تم بموجب إيجار حقيقى وليس بعقد صورى . كما يلزم أن يكون هذا العقد صحيحاً لا باطلاً أو قابلاً للإبطال وقضى به بطلانه .

٢- ولا يسرى هذا التنظيم إذا كان استغلال الأرض لم يستند إلى وجود عقد إيجار ، ولذلك لا يسرى هذا التنظيم إذا كان استغلال الأرض قد تم غصباً أى دون سند قانونى .

٣- كذلك لا يسرى هذا التنظيم إذا استند استغلال الأرض على عقد عارية استعمال أو استند هذا الاستغلال على حق للغير فى الانتفاع .

٤- ولا يعد العقد الى يخول بمقتضاه أحد الأشخاص الحق في الحصول على ثمار الأرض عقد إيجار ، والمعيار الذي يمكن أن نستند اليه في هذا الصدد هو قيام هذا الشخص بأعمال الزراعة والعناية بالأرض أم لا ، فإننا كان يقع عليه التزام بالقيام بهذه الأعمال وتلك العناية فالعقد عقد إيجار للأرض واستغلال ما بها من مزروعات ، أما إذا لم يقع عليه مثل ذلك الالتزام فالعقد يعد بيعاً للثمار أو لمجرد الحق في الحصول عليها .

٥- ولا يعد العقد عقد إيجار زراعي للأرض إذا كان استغلال الأرض يعد عنصراً ثانوياً بالنسبة للعقد . وبناء على ذلك فإن الاتفاق الذي يخول بمقتضاه أحد الأشخاص الحق في الرعي في أرض غيره وقام هذا الشخص ببعض أعمال الزراعة فإن هذا العقد لا يعد عقد إيجار فالعنصر الأساسي في العقد هو الرعي وليس استغلال الأرض .

الشرط الثاني : أن يرد العقد على أرض زراعية :

وفي خصوص تحديد مفهوم الأرض الزراعية قررت المادة الثالثة من القرار التفسيري رقم (١) لسنة ١٩٥٣ بأن « لا تعتبر أرضاً زراعية ... الأراضي الداخلة في كربون البنادر والبلاد إذا كانت قد صدرت مراسيم بتقسيمها طبقاً لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ قبل صدور قانون الإصلاح الزراعي » .

وقد استقر الرأي على أن هذا التفسير التشريعي قد اقتصر على ذكر حالة واحدة من الحالات التي تعتبر الأرض فيها من أراضي البناء ولم يتصدى لعلاج سائر الحالات الأخرى المماثلة كان تكون الأرض مقاماً عليها مبانٍ فعلاً أو أن تكون متصلة ببناء ومخصصة لخدمته بحيث تعد من مرافقه » .

ولذلك صدر القرار التفسيري رقم (١) لسنة ١٩٦٣ ليعرف أراضي البناء تعريفاً واضحاً يقوم على معايير موضوعية منضبطة ويتضمن تحديداً دقيقاً لما يعد من أراضي البناء توصلاً الى تحديد ما يعد من الأراضي الزراعية .

نهب القرار التفسيري الى أنه لكي تكون الأرض من أراضي البناء يجب أن تتوافر فيها أحد المعايير الموضوعية الآتية :

أولاً : أن تكون الأرض داخلة في كربون البنادر والبلاد الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٢ / ١٩٤٠ بتقسيم الأراضي للمدة للبناء وذلك إذا كانت قد صدرت

مراسيم بتقسيمها طبقاً لهذا القانون قبل صدور قانون الاصلاح الزراعى . مفهوم هذا المعيار أن الأرض تعد أرضاً زراعية إذا كانت موجودة خارج نطاق كردون البنادر والبلاد الخاضعة لقانون تقسيم الأراضي ولم يصدر بشأنها مراسيم بتقسيمها قبل صدور قانون الاصلاح الزراعى .

ثانياً : أن تكون الأرض داخلة فى نطاق كردون البنادر الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ سالف الذكر ولم تصدر مراسيم بتقسيمها قبل صدور قانون الاصلاح الزراعى بشرط مراعاة ما يأتى

١- أن تكون هذه الأراضي عبارة عن قطعة أرض جزئت إلى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو المبادلة أو التأجير أو التحكير لإقامة مباني عليها .

٢- أن تكون هذه التجزئة قد تمت بوجه رسمى أى ثابت التاريخ قبل العمل بقانون الاصلاح الزراعى .

٣- أن تكون إحدى القطع الداخلة فى تلك التجزئة واقعة على طريق قائم داخل فى التنظيم ، ومثل هذه الفصعة وحدها هى التى تعزير من أراضي البناء التى يجوز الاحتفاظ بها زيادة على الحد الأقصى الجائز تملكه قانوناً .

مفهوم ما تقدم أنه إذا كانت الأرض داخلة فى كردون البنادر والبلاد الخاضعة لقانون تقسيم الأراضي ولم تصدر مراسيم بتقسيمها قبل صدور قانون الاصلاح الزراعى ولم يتوافر بشأن هذه الأرض الشروط الثلاثة السابق بيانها فإن هذه الأرض تعد أرضاً زراعية .

ثالثاً : أن تكون الأرض داخلة فى نطاق كردون البنادر والبلاد التى لا تخضع لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه وكان مقاماً عليها بناء غير تابع لأرض زراعية وغير لازم لخدمتها أو إذا كانت أرضاً فضاء تابعة لبناء غير تابع لأرض زراعية ولازم لخدمتها تبعية تجعلها مرفقاً لها وملحقاً بها .

مفهوم هذا المعيار أن الأرض إذا كانت موجودة فى نطاق كردون البنادر والبلاد التى لا تخضع لقانون تقسيم الأراضي فإنها تعد أرضاً زراعية إذا لم يكن مقاماً عليها بناء .

ويعتبر من الأراضي الزراعية كذلك الأراضي البور أو الأراضي القابلة للزراعة .

أما بالنسبة للأراضي الواقعة داخل كردون المدن والبلاد التي تخضع لقانون تقسيم الأراضي والمستغلة استغلالاً زراعياً ومربوط عليها ضريبة الأقطان فيذهب رأى إلى اعتبارها من أراضي البناء ولا يغير من هذه الطبيعة وجود عارض مؤقت هو خضوعها لضريبة الأقطان ، وهذا ما نعارضه ، فالأراضي المستغلة في الزراعة قبل العمل بقانون الإصلاح الزراعى إذا كانت داخلية فى نطاق المدن والبلاد الخاضعة لقانون تقسيم الأراضي وتخضع لضريبة الأقطان تعتبر من الأراضي الزراعية وليست من أراضي البناء .

الشرط الثالث : أن يكون الغرض من استئجار الأرض هو استغلالها زراعياً :

لا يكفى لاعتبار العقد عقد إيجار زراعى أن يكون وارداً على أرض زراعية وفقاً للمعايير السابقة كما أنه ليس بشرط لاعتبار الأرض أرضاً زراعية أن تكون هذه الأرض صالحة للزراعة وتنتج بالفعل ثماراً زراعية وإنما يكفى لاعتبارها كذلك أن تكون هذه الأرض صالحة للاستغلال الزراعى وأن يكون المقصود من استئجارها استغلالها بالفعل فى الزراعة .

وبناء على ذلك يعد العقد عقد إيجار لأرض زراعية إذا كان الغرض منه استغلال الأرض استغلالاً زراعياً حتى لو قام المستأجر بالبناء عليها أو إقامة منشآت تلزم هذا الاستغلال . وبناء على ما تقدم فإن استئجار أرضاً زراعية لاستغلالها فى إنتاج حيوانى يعد استئجاراً لأرض زراعية إذا كان هذا الإنتاج يعتمد على ما تغله الأرض . وكذلك إذا تم استئجار الأرض الزراعية لاستغلالها صناعياً أى لتصنيع منتجاتها الزراعية فإنه يعد إيجاراً لأرض زراعية طالما اعتمد هذا الإنتاج الصناعى على ما تغله الأرض من محصولات .

وإذا كان الغرض من استئجار الأرض هو استغلالها زراعياً فلا يهم بعد ذلك أن تكون هذه الأرض صالحة بالفعل للإنتاج الزراعى أو كانت أرضاً بوراً والتزم المستأجر باستصلاحها ثم استغلالها .

ولا يغير من طبيعة العقد وأنه وارد على أرض زراعية أن تكون بالأرض بعض المنشآت التى تعد تابعة للأرض طالما كان الغرض من العقد هو الاستغلال الزراعى.

ثالثاً : نطاق تطبيق النظام القانوني الخاص بالمزارعة :

إيجار الأراضي الزراعية قد يكون إيجاراً المقابل فيه نقدي وقد يكون إيجاراً المقابل فيه عيني حيث يكون جزءاً من المحصول . والإيجار الأول يعد إيجاراً عادياً للأرض الزراعية ، ويعد الإيجار الثاني مزارعة لها أحكامها الخاصة التي تنفرد بها ولذلك يبدو من الضروري تحديد نطاق تطبيق النظام القانوني للمزارعة .

ولما كانت المزارعة ما هي إلا نوعاً من الإيجار الزراعي فإن نطاق تطبيق النظام القانوني للمزارعة يرتفع بتوافر الشروط السابق بيانها عند دراسة نطاق تطبيق النظام القانوني للإيجار الزراعي العادي ، فلا بد من وجود عقد إيجار ، ولا بد من أن يرد هذا العقد على أرض زراعية ، وأن يكون الغرض من العقد هو استغلال الأرض الزراعية استغلالاً زراعياً ، ونلاحظ في هذا الصدد أن المشرع يقضي في نص المادة ٦١٩ من القانون المدني بأنه « يجوز أن تعطى الأرض الزراعية والأرض المغروسة بالأشجار مزارعة للمستأجر في مقابل أخذ جزءاً معيناً من المحصول ، يستفاد من هذا النص أن المزارعة من الممكن أن ترد على الأرض الزراعية وكذلك على الأرض المغروسة بالأشجار حيث تعد هذه الأرض كذلك أرضاً زراعية .

ويشترط أخيراً لانطباق النظام القانوني الخاص بالمزارعة أن تكون الأجرة المتفق عليها في العقد جزءاً من المحصول أو نسبة معينة من المحصول . فالجوهر في المزارعة هو مشاركة المؤجر للمستأجر الزراعي في مخاطر المشروع الزراعي ولا يتحقق هذا الجوهر إذا اتفق في العقد على حصول المؤجر على قدر معين من المحصول لا يتغير بتغير المحصول نحو الزيادة أو النقصان كمحصوله على عشرة أراب من القمح أو خمسة قناطير من القطن وهكذا ... وإنما لا بد أن يكون حصوله على نسبة معينة أو على جزء شائع في المحصول كالربع أو الخمس أو النصف ...

وإذا اتفق في عقد إيجار الأرض الزراعية على حصول المؤجر على نسبة معينة من المحصول وحصوله كذلك على قدر معين منه أو على مقابل نقدي بالإضافة إلى ذلك ، فإن العقد هنا يعد عقدًا مختلطاً من الإيجار العادي والإيجار بالمزارعة .

ومن الأحكام القضائية من اعتبر هذا العقد مختلطاً يسري عليه أحكام الإيجار العادي والإيجار بالمزارعة - كل في نطاقه .

ومن الأحكام من أعسر هذا العقد مزارعة إذا كان الحصول على نسبة معينة من المحصول هو العنصر الغالب في تحديد المقابل بحسب قصد المتعاقدين وإلا فإن العقد يعد عقد إيجار عادي لا عقد مزارعة .

ومن الفقهاء من قال بأن مثل هذا الاتفاق لا يمكن أن يعد مجرد عقد مزارعة أو مجرد عقد إيجار لأرض زراعية تبعاً للعنصر الغالب في المقابل وإنما هو عقد مختلط تسرى عليه أحكام كل من المزارعة وإيجار الأراضي الزراعية في الحدود التي لا تتعارض فيها هذه الأحكام . أما حيث تتعارض أحكام المزارعة مع أحكام إيجار الأراضي الزراعية فإن طبيعة العقد المختلط ذاتها تقتضي أن تغلب أحكام العقد الذي تعد عناصره هي العناصر الأساسية في التعاقد .

والواقع أن هناك اختلافاً كبيراً بين أحكام الإيجار النقدي وأحكام الإيجار بالمزارعة ، من هذه الأحكام مثلاً أن المزارعة تنقضي بموت المستأجر ولا ينقضي الإيجار النقدي بهذا السبب فكيف تعمل هذه الأحكام إذا اعتبر العقد مزيجاً ؟

الواقع أن يجب تفليط عنصر من عنصرى هذا للعقد المزيج أو المختلط . ولذلك إذا كان المقابل المتفق عليه يغلب فيه الحصول على نسبة معينة من المحصول ، فالعقد برمته يجب اعتباره عقد مزارعة . أما إذا كان العنصر الغالب هو المقابل النقدي أو القدر المقيّن من المحصول فإن العقد يعد عقد إيجار عادي للأرض الزراعية لا مزارعة .

وإذا اتفق في عقد الإيجار على أن يحصل المؤجر على مقابلاً نسبياً يعادل نسبة معينة من المحصول ، فهل يعد هذا الاتفاق عقد إيجار بالمزارعة ؟

ذهب محكمة النقض الفرنسية إلى أن العقد يعد مزارعة رغم الاتفاق على احتفاظ المستأجر بحصة المؤجر في المحصول مقابل دفعة ثمنها على أساس سعر معين من الوحدة استناداً إلى أن جوهر المزارعة يتوافر ما دام ما يحصل على المؤجر يتغير تبعاً لكمية المحصول . وقد أيد البعض هذا الاتجاه على أساس ارتباط عقد المزارعة بعقد بيع لحصة المؤجر المستحقة من المحصول .

والواقع أن جوهر المزارعة ليس في حصول المؤجر على نسبة معينة من المحصول وإنما الجوهر هو في حصول المؤجر على نسبة معينة من المحصول والقول بغير ذلك معناه إضافة التزام جديد على عاتق المستأجر هو التزامه بشراء نصيب المؤجر ، وفي ذلك خروج واضح على طبيعة النظام القانوني للمزارعة . ولهذا يعد الاتفاق الذي يحصل بمقتضاه المؤجر على مقابل نقدي لنسبة معينة من المحصول هو إيجار عادي لا مزارعة

الباب الأول

أركان عقد الإيجار

تمهيد وتقسيم :

عقد الإيجار كغيره من العقود لا يقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة ، التراضي والمحل والسبب . ولما كانت هذه الأركان قد فصلها المشرع في القسم المخصص للعقد وأركانه بصفة عامة ، لذلك يبدو من المنطقي ألا نعيد ترديد ما سبق قوله ودراسته في النظرية العامة للالتزامات وإنما نعرض لهذه الأركان إننا كان في عرضها شيئاً جديداً يخص عقد الإيجار . فبالنسبة للسبب في عقد الإيجار لا نعتقد أن هناك شيئاً جديداً يمكن إضافته في خصوص السبب في عقد الإيجار ، فنكتفي بالاحالة الى نظرية السبب التي تمت دراستها في النظرية العامة للالتزامات .

لما بالنسبة للتراضي ، فالأصل أن التراضي في عقد الإيجار ما هو إلا محض تطبيق بسيط للقواعد العامة ، ومع ذلك فتوجد بشأن هذا التراضي بعض القواعد التي تنبئ الإشارة إليها .

وبالنسبة للمحل فإن محل عقد الإيجار يكون محلاً مزدوجاً فمحل التزام المؤجر هو المنفعة التي يلتزم بتمكين المستأجر منها ، ومحل التزام المستأجر هو دفع الأجرة الى المؤجر ، وكلاً من الالتزامين يرتبطان بعنصر آخر هو عنصر المدة التي تتحدد على أساسها كل من التزامات الطرفين .

ولذلك فإن دراسة أركان عقد الإيجار تقتضي أن نعرض للفصول الآتية :

الفصل الأول : التراضي في عقد الإيجار .

الفصل الثاني : محل عقد الإيجار .

الفصل الأول

التراضى فى عقد الإيجار

رأينا أن عقد الإيجار يعد من العقود الرضائية فيكفى التراضى لانعقاد هذا العقد ، فينعقد الإيجار بمجرد أن يتبادل طرفاه المؤجر والمستأجر التعبير عن إرادتين متطابقتين ، فجوهر عقد الإيجار كغيره من العقود هو الإرادة ، هذه الإرادة يجب أن تصدر عن شخص ذى أهلية يعتد القانون بإرادته كما يشترط أن يكون رضائه بالعقد صحيحاً .

فندرس فى :

المبحث الأول : وجود التراضى .

المبحث الثانى : صحة التراضى .

المبحث الأول

وجود التراضى

قلنا أن الإرادة هى جوهر عقد الإيجار والأصل أنه فيما يتعلق بوجود الإرادة : أن الإيجار يخضع فى هذا الشأن للقواعد العامة ، فيلزم أن تكون هناك إرادة جدية تهدف الى إحداث أثر قانونى يعتد به القانون . والأصل كذلك أن مبدأ سلطان الإرادة يلقى ظلاله على عقد الإيجار فيكون من حق أطرافه الحرية فى إبرامه أو عدم إبرامه غير أن الحرية ترد عليها بعض القيود المتعلقة بالنظام العام .

ولذلك نعرض فى فرع أول لوجود الإرادة من حيث وجوب صدور إيجاب من طرف وقبول مطابق له من طرف آخر قاصرين دراستنا على القواعد الخاصة بتوافق الإرادتين ، حيث سنجد بعض التفاصيل التى يجب إبرازها فى خصوص عقد الإيجار ، لما عن تطابق هاتين الإرادتين فيكفى بشأنها ما يقال عن تطابق الإرادتين بصفة عامة فى النظرية العامة للعقد .

أما الفرع الثاني فنخصصه لدراسة القيود الواردة على التراضى فى عقد الإيجار .

الفرع الأول

توافق الإرادتين فى عقد الإيجار

معنى توافق الإرادتين أن يقترن الإيجاب بقبول مطابق له حتى ينعقد العقد . ولعقد الإيجار طرفان هما المؤجر والمستأجر فلا بد أن يصدر من أحدهما إيجاب ويصدر قبول مطابق من الطرف الآخر حتى يتحقق التوافق بين الإرادتين المؤدى الى انعقاد عقد الإيجار . فنعرض فى هذا الشأن لمن له حق الإيجار والاستئجار . *

المطلب الأول

من له الحق فى الإيجار

رأينا فى دروس عقد البيع أن ملكية البائع للمبيع تعد شرطاً أساسياً لصحة البيع حيث يعد بيع ملك الغير قابلاً للإبطال . أما عقد الإيجار فالأمر مختلف فمحل التزام البائع فى عقد البيع هو نقل الملكية ، لذلك لزم أن يكون البائع مالكا للحق المبيع حتى يستطيع تنفيذ التزامه . أما محل عقد الإيجار لو محل التزام المؤجر بعبارة أدق ، فهو ليس نقل ملكية العين المؤجرة الى المستأجر ، وإنما هو تمكين المستأجر من الانتفاع بهذه العين ، أى أن التزام المؤجر هو القيام بعمل معين ، بينما محل التزام البائع هو نقل ملكية ، ولذلك ليس بشرط أن يكون المؤجر مالكا للشيء المؤجر حيث لا يلتزم بنقل ملكية الشيء المؤجر ، وإنما يكفى أن يكون المؤجر قد التزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشيء المؤجر وكان التزامه هذا صحيحاً غير مستحيلاً فى ذاته .

فللمالك أن يؤجر ما يملك فهو مالك الشيء ومنفعته ، كما أن للمنتفع أيضاً باعتباره مالكا للحق فى الانتفاع تأجير الشيء حيث يستطيع تنفيذ التزامه بتمكين غيره من الانتفاع ، كما أن من لم يكن مالكا وصاحب حق انتفاع يمكن أن يكون له الحق فى الإيجار إذا كان له حقا فى إدارة الشيء المؤجر ، وأخيراً فقد يكون

المؤجر لا يملك الشيء ولا يكون له عليه حق انتفاع ولا يكون له حق فى إدارته ومع ذلك يقوم بتأجير الشيء وهذا هو إيجار ملك الغير فنعرض لكل هذه الأحوال .

أولاً : الإيجار الصادر من المالك

لمالك الشيء الحق فى إيجاره إما بنفسه أو بواسطة نائبه وهو الوكيل أو نائبه القانونى وهو الولى أو الوصى أو القيم ، ويكون العقد صحيحاً نافذاً فى حق دائنى المؤجر وفى حق ورثته كذلك .

ونعرض الآن لبعض صور الإيجاب الصادر عن مالك الشيء فى فروض قد تثير العديد من التساؤلات .

١ - الإيجار الصادر من البائع والمشتري فى عقد البيع غير المسجل :

لا تنتقل الملكية فى العقارات إلا بالتسجيل أو القيد وقبل حصول هذا التسجيل أو القيد يظل البائع مالكا للعقار سواء فى مواجهة المشتري أو فى مواجهة الغير ، وطالما يظل البائع مالكا حتى تمام التسجيل فإنه يكون من حقه تأجير عقاره ، حيث يؤجر ما يملك . ولكن يلاحظ أن البيع غير المسجل ولو أنه لا ينقل الملك الى المشتري إلا أنه يصلح لأن يرتب التزامات شخصية بين الطرفين . ومن هذه الالتزامات التزام البائع بتسليم العقار الى المشتري بمجرد اسع ، كما يكون للمشتري الحق فى ثمار البيع ونماؤه من هذا الوقت ، ولكن إذا نام البائع بتأجير العقار للمستأجر قبل حصول التسجيل فإن هذا المستأجر يصبح له حقاً شخصياً قبل البائع المؤجر ويتزام هذا الحق الشخصى مع حق المشتري (الشخصى) فى المطالبة بتسليم المبيع . فإذا ثبت أن البائع قام بتسليم العين المؤجرة الى المستأجر بغير تواطؤ منه ، لم يكن من حق مشتري العقار أن يطالب المستأجر بالتسليم ، فلا توجد بينهما علاقة قانونية مباشرة تسمح بذلك . كما لا يستطيع هذا المشتري أن يطالب البائع بالتسليم لوجود العين فى يد شخص التزم بتركه فى حيازته ، ولا يكون للمشتري إلا الحق فى مطالبة البائع بالتعويض أو أن يطلب فسخ البيع . أما إذا كان المشتري قد سبق له أن وضع يده على العقار، فلن يستطيع البائع المؤجر أن يفي بالتزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع ويكون لهذا

المستأجر الحق فى المطالبة بفسخ الإيجار مع التعويض .

وإنما قام المشتري بتسجيل عقده فإن الملكية تكون قد انتقلت اليه ، فلا يكون الإيجار الصادر من البائع قبل التسجيل نافذاً فى حق هذا الشخص إنما لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية ، ومع ذلك يجوز لمن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان هذا العقد غير نافذاً فى حقه ، (مادة ٦٠٤ من القانون المدنى) .

تلك هى حكم القواعد العامة فى الإيجار ومع ذلك فقد قضى المشرع فى المادة (٣٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن بأنه ، استثناء من حكم المادة ٦٠٤ من القانون المدنى تسرى عقود الإيجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ انتقال الملكية ، .

وضع المشرع فى هذا النص استثناءً على حكم القواعد العامة فى هذا الشأن . فقد رأينا أن المشتري إنما قام بتسجيل عقده فإن الإيجار الصادر من البائع والذى لم يثبت تاريخه قبل انتقال الملكية الى المشتري لا يسرى فى حق الأخير ، ومع ذلك فإنما كان عقد الإيجار خاصاً بمكان يخضع للقانون رقم ٤٩/١٩٧٧ بشأن إيجار الأماكن فإن هذا العقد يسرى فى حق المشتري الذى سجل سند ملكيته حتى ولو لم يكن عقد الإيجار ثابت التاريخ قبل تاريخ انتقال الملكية الى المشتري .

رأينا أن عقد البيع غير المسجل يخول للمشتري حقاً شخصياً قبل البائع فيكون له مطالبة الأخير بتسليم المبيع وثماره ونماءه ما لم يتفق فى عقد البيع على خلاف ذلك ، فإنما قام هذا المشتري بتأجير العقار فهو يعد مؤجر لما يملك ولكن يجب ألا ننسى أن عقد البيع غير المسجل هو بيع تام يرتب كل آثار البيع عدا الأثر الخاص بنقل الملكية ، ولذلك يعد الإيجار الصادر عن المشتري عقداً صحيحاً فهو يرد ليس على الملك الذى لم ينتقل اليه وإنما يرد على حقه الشخصى قبل البائع ، فإنما كان هذا المشتري قد تسلم العقار من البائع التزم بتسليمه الى المستأجر ولا يستطيع البائع أن يتعرض لهذا المستأجر على أساس كونه مازال مالكا ، فالمستأجر لم يرد عقده إلا على مجرد حق المشتري الشخصى قبل البائع ، والبائع يضمن هذا الحق الشخصى فلا يجوز له هذا التعرض .

لما إنما كان المشتري لم يتسلم بعد العين المبيعة فيستطيع المستأجر أن يطالب

البائع بتسليم العين وذلك بطريق الدعوى غير المباشرة ، فإذا ثبت أن البائع سبق له تأجير العين لآخر تزامم هنا حق المستأجر مع البائع مع حق المستأجر من المشتري ، أى يتزامم مستأجر من المالك مع مستأجر للحق الشخصى فيتغلب حق المستأجر من المالك على حق المستأجر من صاحب الحق الشخصى ، فلا يستطيع المستأجر من المشتري مطالبة المستأجر الآخر بالتسليم ولا يكون له سوى حقا فى الفسخ مع التعويض .

٢- الإيجار الصادر من المالك تحت شرط :

الشرط قد يكون واقفاً وقد يكون فاسخاً . فإذا كان الإيجار صادراً من المالك تحت شرط واقف فهو لا يكون مالكا إلا عند تحقق الشرط وبالتالي تعد الإجارة الصادرة منه معلقة على شرط واقف كذلك ، فإذا تحقق الشرط الواقف اعتبر هذا المالك وطبقاً للأثر الرجعى للشرط - مالكا ليس من وقت تحقق الشرط وإنما من وقت صدور الإيجار عنه فتسرى هذه الإجارة من وقت إبرامها .

وقد يكون الإيجار صادراً من مالك تمت شرط فاسخ . فمثل هذا المالك يعد مالكا حتى يتبين مصير الشرط ، فإذا تخلف الشرط استقرت ملكيته نهائياً ، أما إذا تحقق الشرط فمعنى تحققه ، زوال ملكية المؤجر بأثر رجعى واعتباره كأن لم يكن مالكا أبداً وبالتالي تزول أعمال التصرف، التى صدرت قبل تحقق الشرط بأثر رجعى كذلك بحيث لا يحتج بها على من استقرت له الملكية ، أى من كان مالكا تحت شرط واقف .

ومن أمثلته ، المشتري بشرط التجرية إذا تبيّن من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ (مادة ٢/٤٢١ مدنى) .

أما بالنسبة لأعمال الإدارة التى صدرت من المالك تحت شرط فاسخ فإنه يجب أن تراعى فى شأنها أنه من الممكن اعتباره مفوضاً فى إدارة هذا المال ، الذى اعتبر فى وقت من الأوقات ولو بصفة مؤقتة مملوكاً له . فلا تسقط أعمال الإدارة هذه وإنما تسرى فى حق من استقرت له الملكية .

وقد نص المشرع على هذا الحكم كقاعدة عامة فى المادة ٢/٢٦٩ مدنى والتى تقول : « على أن أعمال الإدارة التى تصدر من النائن تحت شرط فاسخ تبقى نافذة رغم تحقق الشرط » .

وعلى ذلك فالإجارة التى تصدر من المالك تحت شرط فاسخ قبل تحقق الشرط تسرى فى حق من تؤول اليه الملكية بعد تحقق الشرط ، على أنه يشترط لى يسرى ايجار المالك تحت شرط فاسخ فى حق من تؤول اليه الملكية أن يكون هذا الايجار ثابت التاريخ قبل تحقق الشرط الفاسخ (المادة ١٥ من قانون الاثبات) وأن يكون هذا الإيجار قد صدر دون غش أو تواطؤ بين المؤجر تحت شرط فاسخ والمستأجر ، ومن الدلائل التى تنقضى وجود مثل هذا الغش أن تكون الشروط الواردة فى الإيجار من حيث المدة والمقابل من الشروط المالكوفة فى الإدارة الحسنة . وبناء على ذلك لا يسرى الإيجار الصادر من المؤجر تحت شرط فاسخ فى حق من استقرت له الملكية إذا عقد الإيجار بغبن فاحش أو عقد لمدة تجاوز الحد المالكوف فى هذا النوع من الإيجار . ويرى البعض أن الإيجار يعد متجاوزاً للحد المالكوف إذا تجاوزت مدته ثلاث سنوات وهى المدة التى تنفذ فيها الإجارة الصادرة ممن لا يملك إلا حق الإدارة (مادة ٥٥٩ مدنى) . بينما يرى آخرون بحق أن هذه المادة لا تنطبق هنا ، ذلك أن المالك الذى فسخ عقد ملكيته أو المالك تحت شرط فاسخ لا يملك حق الإدارة فحسب ، بل يملك أيضاً حق التصرف فلا تسرى عليه المادة ٥٥٩ مدنى السالفة الذكر وله أن يؤجر لأية مدة كانت ولو زادت هذه المدة على ثلاث سنوات .

ويراعى أن الأحكام السابقة تنطبق على كل الحالات المماثلة التى تزول فيها ملكية المؤجر بأثر رجعى ، ومن أمثلة ذلك حالة الراسى عليه المزارد إذا أعيد عليه البيع لتخلفه عن أداء الثمن ، أو أعيد البيع لمجرد زيادة العشر ، وحالة المشتري الذى أبطل عقده لعيب فى رضاء البائع أو نقص أهليته أو المشتري الذى فسخ عقده لعدم الوفاء بالتزاماته والموهوب له إذا رجع الواهب فى هبته .

٣- الإيجار الصادر من الوارث الظاهر :

الوارث الظاهر هو من يضع يده على أعيان التركة باعتباره وارثاً ثم يتبين خطأ هذا الاعتقاد وأنه غير وارث لوجود من يحجبه فى سلم الاستحقاق .

نهى القضاء الفرنسى الى وجوب حماية الغير الذى كسب من الوارث الظاهر حقاً على بعض لىوال التركة إذا كان هذا الاكتساب قد تم بمقابل وذلك استناداً على قاعدة أن الغلط الشائع يولد الحق ، وقد طبقت هذه النظرية فى خصوص أعمال التصرف الصادرة من الوارث الظاهر ولم يثر الجدل حول تطبيقها فى خصوص أعمال الإدارة الصادرة منه ، ومنها الإيجار .

وفى مصر رفض الفقه والقضاء مجازاة القضاء الفرنسى فى مسلكه هذا فى خصوص نفاذ أعمال التصرف الصادرة من الوارث الظاهر فى حق الوارث الحقيقى ، فقاعدة أن الغلط الشائع يولد الحق قاعدة لم تستقر فى القانون المصرى . غير أن الفقه والقضاء المصريين سلما بصحة الإيجار الصادر من الوارث الظاهر وذلك إما على أساس قاعدة أن الغلط الشائع يولد الحق وإما على أساس أن القانون يحمى المستأجر حسن النية إذا كان المؤجر حائزاً للعين المؤجرة ، فحيازة المؤجر للعين تشفع فى حسن نية المستأجر ، بينما يرى جانب من الفقه أن صحة هذا الإيجار الصادر من الوارث الظاهر إنما يتم بناء على رغبة المشرع فى تشجيع استغلال الأموال التى غفل عنها الوارث الحقيقى وفى تشجيع المتعاقدين على هذا الاستغلال متى كانا كلاهما حسن النية وذلك قياساً على رغبة المشرع فى استقرار أعمال الإدارة التى تصدر من المالك تحت شرط فاسخ .

والواقع أن حماية الأوضاع الظاهرة تقتضى اشتراط أن يكون المستأجر من الوارث حسن النية أما الوارث الظاهر ذاته فلا يشترط لسريان إجارته فى حق الوارث الحقيقى أن يكون حسن النية .

وكذلك فإن الوارث الظاهر عندما يقوم بتأجير المال لا يظهر بمظهر من له حق الإبرة وإنما يظهر بمظهر المالك الحقيقى للمال ، ولذلك فإن إجارته تسرى فى حق الوارث الحقيقى للمال أى كانت مدتها ولو تجاوزت الثلاث سنوات المقررة فى إجارة من له حق الإدارة فقط .

وتسرى القواعد المتقدمة فى كل الحالات التى تكون فيها بصدد إجارة صادرة من حائز العين أى كان هذا الحائز سواء كان حسن النية أو سيئها . «فإيجار الحائز لو كان سيئ النية ينفذ فى حق المالك الحقيقى إذا كان المستأجر حسن النية أما إيجار غير الحائز فلا ينفذ فى حق المالك الحقيقى ولو كان المستأجر حسن النية والعلة فى هذه التفرقة أن المستأجر حسن النية إذا استأجر من حائز قامت الحيازة عذراً فى حسن النية فينفذ الإيجار فى حق المالك الحقيقى لأنه مقصّر بتركه لحيازة ملكه . أما إذا كان المستأجر قد استأجر من غير حائز فلا ينفذ الإيجار فى حق المالك الحقيقى ولو كان المستأجر حسن النية لأنه لا يمكن القول هنا بأن المستأجر استند فى حسن نيته الى حيازة المؤجر . وكذلك لا يمكن نسبة الى تقصير الى المالك الحقيقى إذا هو لم يترك حيازة ملكه الى المؤجر » .

٤- الإيجار الصادر من المفلس :

من الثابت أن التاجر الذي أشهر إفلاسه لا يستطيع إدارة أمواله فلا يستطيع تاجيرها وإلا وقع هذا الإيجار باطلاً (مادة ٢١٦ من القانون التجارى) . أما الإيجار الصادر من هذا المفلس بعد التوقف عن الدفع وقبل إشهار الإفلاس فهو يقع قابلاً للإبطال لمصلحة الدائنين إذا ثبت أن المستأجر يعلم وقت الإيجار بحالة المؤجر المرتبكة ، كما يجوز لجمعية الدائنين طلب إبطال هذا الإيجار حتى ولو قبل ذلك الوقت إذا اتضح أن هذا الإيجار يخفى هبة مستترة أو يمنح المستأجر فائدة استثنائية (مادة ٢٢٨ تجارى) . كما يجوز للدائنين طلب إبطال هذا الإيجار حتى ولو كان صادراً قبل فترة التوقف عن الدفع إذا ثبت أن هناك تواطئاً بين المستأجر والمؤجر المفلس وتحقق ضرر للدائنين من جراء هذا التواطؤ .

٥- الإيجار الصادر من المدين الذى تتخذ ضده اجراءات نزع الملكية :

تقضى المادة ٤٠٨ من تقنين المرافعات بأنه « مع مراعاة أحكام القوانين الأخرى فى شأن إيجار العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فى حق الحاجزين والدائنين المشار اليهم فى المادة ٤١٧ ومن حكم بإيقاع البيع عليه وذلك بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الش . ، أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا تنفذ فى حق ما ذكرنا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة » .

مفاد هذا النص أن عقود الإيجار الصادرة من المدين قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية تكون نافذة فى حق الحاجزين والدائنين والراسى عليه المزايا إذا كانت ثابتة التاريخ إياها كان منتهى وإياها كانت الأجرة المتفق عليها . فإذا تجاوزت المدة تسع سنوات فلا يسرى العقد إلا إذا كان مسجلاً .

أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه وكذلك العقود الصادرة بعد التمهيد فهي لا تنفذ فى حق المذكورين سابقاً إلا إذا أمكن إعتبارها من قبيل أعمال الإدارة الحسنة ، والإيجار يعد من قبيل أعمال الإدارة الحسنة إذا لم تجاوز مدته المدة المألوفة فى هذا النوع من الإيجار ولا يتجاوز بأى حال الثلاث سنوات وكانت الأجرة المتفق عليها ليس بها غبن فاحش ولا تقل عن أجرة المثل .

٦- الإيجار الصادر من المالك على الشيوع :

المالك على الشيوع يملك حصته ملكية تامة وهذه الحصّة الشائعة ترد على كل ذرة من ذرات المال الشائع وتتزاخم هذه الحصّة مع حصّة غيره من الشركاء والتي ترد كذلك على كل ذرات المال الشائع . ولذلك لا يجوز في الأصل أن يستقل أحد الشركاء المشتاعين بإدارة المال الشائع عن طريق التأجير ، فالإيجار الصادر من هذا الشريك سيقع حتماً على ما يملك ، وما لا يملك ولذلك نص المشرع في المادة ٨٢٧ مدني على أن تكون « إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ، ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك » .

فإذا أجمع الشركاء على الإيجار فلا اشكال في الأمر حيث لا يرد الإيجار ولو في جزء منه على ملك الغير ، وكذلك الحال لو استقر رأي الجميع على توكيل أحدهم في الإدارة والإيجار .

غير أن استلزام إجماع الشركاء على تأجير المال الشائع قد يؤدي إلى تعطيل استغلال هذا المال إذا لم يتيسر الحصول على هذا الإجماع وفي ذلك إضرار بأقتصاد المجتمع ، ولذلك نص المشرع في المادة ٨٢٨ مدني على أن :

١- « ما يستقر عليه رأي أغلبية الشركاء في أعمال الإدارة المعتادة يكون ملزماً للجميع وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصبة » ، فإن لم تكن حصة أغلبية ، فللمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع » .

وفقاً لهذا النص يكون الحق في تأجير المال الشائع - عند عدم توافر الإجماع - لأغلبية الشركاء حيث تمسب هذه الأغلبية على أساس الانصبة ، فمن يملك من الشركاء أكثر من النصف يكون له الحق في تأجير المال الشائع حيث يكون أصيلاً عن نفسه في هذا الإيجار ونائباً نهاية قانونية عن الأقلية . فمن يملك من الشركاء الثلث مثلاً وقام بالتأجير لشريك آخر يملك ثلث المال الشائع ، معنى ذلك أن هناك رضاء صريحاً وضمنياً من أغلبية الشركاء ، وكذلك الحال إذا اتفق هذين الشريكين على تأجير المال إلى أجنبي عن الشركاء .

ويشترط لسريان الإيجار الصادر عن الأغلبية ألا يكون متجاوزاً في مدته لثلاث سنوات (م ٥٥٩ مدني) فإذا تجاوز هذه المدة انتص الإيجار إلى ثلاث

سنوات . وللأقلية الحق في الاعتراض على هذا الإيجار الصادر من الأغلبية حتى ولو لم يزد عن ثلاث سنوات إذا ثبت أن الأغلبية قد أبرمت هذا الإيجار بقصد الإضرار بحقوق الأقلية ، عندئذ يجوز لهؤلاء الاعتراض على هذا الإيجار وإبطاله .

والسبب في أن الإيجار الصادر عن الأغلبية لا ينفذ في حق بقية الشركاء إذا تجاوز في مدته الثلاث سنوات ، أن هذا الإيجار يكون صادراً عن الأغلبية باعتبارها أصيلة عن نفسها ونائبة نيابة قانونية عن الأقلية . والنائب طبقاً للقانون لا يستطيع إبرام الإيجار إلا لمدة ثلاث سنوات فأقل .

وإذا كان من حق الأغلبية تأجير المال الشائع فإن لهذه الأغلبية بدلاً من قيامها مباشرة بهذا التأجير أن تقوم باختيار مدير يقوم بأعمال الإدارة ومنها التأجير سواء تم اختيار المدير من بين الشركاء أو من غيرهم .

وللأغلبية كذلك أن تضع نظاماً لإدارة المال الشائع يضمن حسن الانتفاع به ويسرى هذا النظام في حق جميع الشركاء وفي حق خلفائهم خلافة عامة أو خاصة . ويكون من حق المدير وفي حدود هذا النظام الموضوع أن يقوم بتأجير المال الشائع لمدة ثلاث سنوات أو أقل وهي المدة التي تعد مقيدة للأغلبية إذا قامت بنفسها بالتأجير .

وإذا لم يتيسر الحصول على الأغلبية للقيام بالتأجير ولم تقم هذه الأغلبية باختيار مدير يتولى الإدارة كان من حق أي من الشركاء مهما قل نصيبه في المال الشائع أن يطلب من المحكمة أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة والمحكمة بناء على طلب هذا الشريك أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع (مادة ٨٢٨/١ مدني) وتقوم المحكمة بهذا التعيين سواء من بين الشركاء أو من غيرهم على أن يتقيد المدير المعين بالحدود التي ترسمها المحكمة لإدارة المال الشائع كما يتقيد بالآ تزيد مدة الإيجار الصادرة عنه على ثلاث سنوات .

وقد لا تجتمع أغلبية الشركاء على الإدارة ولا تعين المحكمة مديراً للمال الشائع ، عندئذ يجوز لأي شريك من الشركاء أن يتولى إدارة المال الشائع ويقوم بالتأجير وذلك بشرط عدم اعتراض الآخرين عليه . فإذا علم باقي الشركاء بالإجارة الصادرة عن الشريك ولم يعترضوا عليها عد ذلك موافقة ضمنية عليها .

وكذلك الحال إذا لم يعترض على هذه الإجارة من الشركاء ما يكمل مع الشريك المؤجر نصاب الأغلبية . وكذلك الحال أيضاً لم يعترض من يملك الأغلبية من الشركاء واعترض الباقيون عليها فتسرى الإجارة في حق الجميع .

ويراعى أن الشريك الذي يستقل بالتأجير على التفصيل المتقدم يلتزم بالآثار إجارتها على ثلاث سنوات حيث يعد نائباً قانونياً عن بقية الشركاء .

أما إذا قام أحد الشركاء الذين لا يملكون أغلبية المال الشائع بتأجير المال واعترض باقي الشركاء ، عندئذ يعد الإيجار صادراً ممن لا يملك الحق في التأجير وهذا الإيجار يعد صحيحاً في علاقة أطرافه وغير نافذ في حق باقي الشركاء إلا إذا أقره . بل ولا ينفذ هذا الإيجار في حق الشريك المؤجر بحيث لا يستطيع الأخير تسليم الحصة المؤجرة مفرزة إلى المستأجر طالما لم يتم قسمة المال الشائع ولو قسمة مهايأة . وطالما كان هذا الإيجار صحيحاً فيما بين طرفيه فلا يجوز لأحدهما طلب إبطاله ، فلا يجوز للشريك المؤجر المطالبة بالإبطال بحجة أن الشركاء الباقيين قد اعترضوا على الإيجار وطالبوه بتمكينهم من الانتفاع كما لا يجوز للمستأجر طلب الإبطال بحجة أن عدم نفاذ الإيجار في حق باقي الشركاء يهدد حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة ، فطالما أن الشريك المؤجر يستطيع تمكين المستأجر من الانتفاع بدون تعرض من باقي الشركاء ، فلا يكون لهذا المستأجر لا الحق في الإبطال ولا الحق في الفسخ ويبقى ملزماً بالأجرة قبل هذا الشريك المؤجر .

وباعتبار أن المستأجر دائناً للمؤجر فإنه يستطيع استعمال حق هذا الأخير قبل باقي الشركاء . فيستطيع أن يطالب بإخاله في القسمة حيث يجب إخاله فيها إذا أعلن رغبته في ذلك إلى جميع الشركاء وإلا كانت هذه القسمة غير نافذة في حقه . أما إذا لم يبد رغبته في ذلك وتمت القسمة فلا يستطيع الاعتراض عليها إلا في حالة الغش .

وإذا قام أحد الشركاء بتأجير المال الشائع بدون موافقة باقي الشركاء فإن الأمر لا يخرج عن ثلاثة فروض :

١- فإذا كان الشريك قد أجر كل المال الشائع فإن إجارتها تعد صادرة من مالك في حدود نصيبه ومن غير مالك في حدود أنصبة شركائه إذا لم يتقوا هذا الإيجار ، فيحق لهم طلب استرداد العين المؤجرة ، بل ويستطيع أغلبية الشركاء ، تأجير

العين الى مستأجر آخر فيلتزم الشريك المؤجر بتسليم العين الى المستأجر من الشركاء، ولا يكون للمستأجر من الشريك الحق في الاعتراض حيث لا يكون له أكثر مما لديه . ويحق للشركاء طرد المستأجر من الشريك قبل حدوث القسمة . فإذا حدثت هذه القسمة نفذ الإيجار في الجزء المقرض الذي آل الى الشريك المؤجر . فإذا لم تحدث القسمة لعدم إمكانها وبيع المال الشائع بالمزاد العلني فرس المزايد على الشريك المؤجر نفذ الإيجار في كل العين طبقاً للأثر الرجعي للقسمة ، أما إذا رسا المزايد على شريك آخر فإن الإيجار لا ينفذ في حقه ويكون له حق استرداد العين من تحت يد المستأجر ، أما إذا رسا المزايد على أجنبي فإن معنى هذا الارساء هو اعتباره بيعاً لهذا الأجنبي فيلتزم باحترام عقود الإيجار الصادرة عن سلفه طالما كانت ذات تاريخ ثابت سابق على البيع ، ولكن ليس لهذا الحكم نتيجة عملية ، إذ يلاحظ أن الإيجار الواجب احترامه هنا واقع على حصة الشريك المؤجر في الشيوع وهذه الحصة لا يمكن تسليمها ، لذلك فإن الراسى عليه المزايد يستطيع إخراج المستأجر من العين ويبقى للمستأجر حق الرجوع على الشريك المؤجر .

٢- وإذا قام الشريك المؤجر بإجارة حصته في المال الشائع فتنقطع فإن نفذ الإيجار يكون صحيحاً في علاقة أطرافه ، غير أنه يتعذر على المؤجر تنفيذ التزامه بتسليم المستأجر من الانتفاع وتسليمه العين المؤجرة ولا يكون لهذا المستأجر سوى مشاركة المؤجر انتفاعه بأي جزء من أجزاء العين المؤجرة ، فلا يكون له أكثر من حقوق الشريك المؤجر وتستطيع أغلبية الشركاء تأجير المال كله ويكون إيجارهم نافذاً في حق الشريك المؤجر وفي حق المستأجر منه ويكون من حق الأخير الرجوع على الشريك المؤجر .

ولكن إذا لم تجتمع الأغلبية على إيجار المال الشائع ، فإنه يجوز للشريك المؤجر والمستأجر منه عن طريق الدعوى غير المباشرة أن يطلب من المحكمة أن تتخذ من التدابير ما يقتضيه ضرورة استغلال المال الشائع ، فتعين المحكمة مديراً يتولى إدارة المال الشائع فإذا عينته فإنه قد يقر الإيجار الصادر عن الشريك المؤجر . وإذا تمت القسمة وأقرز للشريك المؤجر نصيباً من المال الشائع انحصر الإيجار في هذا النصيب .

٣- إما إذا كان الشريك الذي لا يملك الأغلبية قد أجر جزءاً مفرزاً من المال الشائع يعادل حصته الشائعة فإنه لا يستطيع تسليم العين المؤجرة الى المستأجر

إذا عارض بقية الشركاء فى هذا الإيجار ، ولذلك تكون هذه الإجارة معلقة إذن على شرط حصول القسمة بين الشركاء ووقوع الجزء المفرز المؤجر فى حصة الشريك المؤجر . فإذا تحقق الشرط نفذت الإجارة من وقت القسمة أو من وقت الانتفاع . فإذا لم يتحقق هذا الشرط ولم تقع الحصة المؤجرة فى نصيب الشريك المؤجر وإنما وقعت فى نصيبه حصة أخرى ، فالأصل أن الإجارة هنا لا تنفذ ولا تنتج أى اثر ، ومع ذلك فتقضى المادة ٨٢٦/٢ مدنى بأنه « إذا كان المتصرف منصّباً على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف بطريق القسمة ... » يتحدث هذا النص عن مبدأ ! حلول العيى الذى بمقتضاه يتم تصحيح التصرفات القانونية الصادرة من أحد الشركاء قبل القسمة . فلم يتحدث النص عن أعمال الإدارة التى تصدر عن الشريك قبل القسمة ، ولذلك رأى البعض أن هذا النص لا يسرى على الإجارة الصادرة من الشريك قبل القسمة إذا أوقعت القسمة فى نصيبه ، حصة أخرى غير التى أجراها . بينما يرى آخرون أنه يجب أن تفهم عبارة التصرفات الواردة فى نص المادة ٨٢٦/٢ مدنى بمعناها العام الذى يشمل جميع التصرفات القانونية لا بمعناها الضيق الذى يقتصر على التصرف فى الملكية ، ولذلك إذا لم يقع الجزء المفرز فى حصة المؤجر وقع فى نصيبه جزء آخر فإن الإجارة ترد على هذا الجزء الأخير ويكون للمستأجر إذا كان يجهل أن المؤجر لا يملك الجزء المؤجر ملكية مفرزة الحق فى إبطال الإجارة ، وقد لاحظ العلامة المرحوم الأستاذ السنهاورى « أن الرأى الأول هو الألق من الناحية القانونية إلا أن الرأى الأخير الذى رجح فى الفقه هو الأيسر من الناحية العملية » .

٧- الإيجار الصادر من المريض فى مرض الموت :

الأصل أن البالغ الرشيد يستطيع إيجار ملكه سواء كان صحيحاً معافاً أم مريضاً مرضاً عابياً أم مريضاً فى مرض الموت . ومع ذلك فنلاحظ أن الشريعة الإسلامية الغراء تضع قيوداً على تصرفات المريض فى مرض الموت إذا تم هذا التصرف تبرعاً حيث يتعلق حق النورثة بثلثى التركة ابتداء من الوقت الذى يعانى فيه الشخص من مرض الموت فلا يكون للأخير حقاً فى التصرف فى أثناء فترة المرض إلا فى حدود ثلث التركة فقط . هذا القيد الذى تضعه الشريعة الإسلامية يقتصر فقط على العمل القانونى الصادر فى مرض الموت إذا اتخذ شكل البيع ،

غير أن التقنين المبنى الجديد جعل هذا القيد عاماً بالنسبة لكافة الأعمال القانونية الصادرة في مرض الموت إذا قصد بها التبرع ، فتقضى المادة ٩١٦ مدنى بأن ١٠ - كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصوداً به التبرع يعتبر تصرفاً مضافاً الى ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية أى كان التسمية التى تعطى لهذا التصرف ... وبناء على ما تقدم إذا ثبت أن هذا المؤجر المريض مرض الموت قد أجر العين بدون مقابل أو بأجرة تقل كثيراً عن أجرة المثل اعتبر إيجاره تبرعاً فلا ينفذ الإيجار فى حق الورثة إلا إذا كانت قيمة المنفعة فى الإجارة كلها لا تخرج عن ثلث مال المؤجر عند موته ، ولا تسرى الإجارة فى الباقي إلا إذا أقرها الورثة ولكن إذا ثبت أن الإيجار الصادر من المريض فى مرض الموت لا محاباة فيه وتم بأجرة للمثل فلا سبيل للورثة للطعن فى هذا الإيجار .

ثانياً: الإيجار الصادر ممن له حق الانتفاع بالشئ

ليس المالك هو وحده من يكون له حق تأجير المال وإنما يكون هذا الحق كذلك لكل من يثبت له الحق فى منفعة العين .

١ - الإيجار الصادر ممن يملك حق الانتفاع :

حق الانتفاع حق عينى يخول لصاحبه سلطتين من سلطات الحق العينى هما الاستعمال والاستغلال وينتهى بموت المنتفع فى جميع الحالات . وللمنتفع استغلال الشئ . وذلك عن طريق تأجيره لأى شخص حتى لو كان هذا الشخص هو مالك الرقبة ذاته . ولا يمكن القول هنا بأن الشخص يستأجر ما يملك وهنا لا يجوز ، فهذا قول غير صحيح فمالك الرقبة يستأجر هنا حقاً ليس له وهو الحق فى الانتفاع فإذا انتهى هذا الحق انتهى الإيجار باتحاد الذمة .

وللمنتفع الحق فى الإيجار لأى مدة يراها بشرط ألا يزيد عن مدة حق الانتفاع ذاته ، فلا يتقيد المنتفع هنا بمدة الثلاث سنوات التى يتقيدها من يكون له الحق فى الإدارة فحسب ، فهو لا يدير المال وإنما يستغل محض حق له وإن كان هذا الحق موقوتاً بمدة معينة مدة حياته أو لمدة أقل من ذلك . وقد سبق أن قلنا فى مقدمة هذه الدروس أن المنتفع يتقيد بأن تكون الإجارة الصادرة عنه مقيدة بالمدة التى يبقى فيها حق الانتفاع قائماً ، فإذا كانت مدة الانتفاع عشر سنوات جاز للمنتفع أن يؤجر الشئ لأية مدة بشرط ألا تتجاوز عشر سنوات ، ولا تتجاوز فى

الوقت ذاته حياة المنتفع ، فإذا أجز المنتفع الشيء لمدة عشر سنوات وبقي حياً طوال هذه المدة فإن الإيجار يبقى قائماً الى انقضاء العشر سنوات . أما إذا مات بعد انقضاء خمس سنوات مثلاً فإن الإيجار ينتهى بموته لزوال حق الانتفاع بالموت . فتتقضى المادة ٥٦٠ من القانون المدنى بأن الإجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضى بانقضاء هذا الحق إذا لم يجرها مالك الرقبة على أن تراعى المواعيد المقررة للتنبية بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة .

والسبب فى انتهاء الإيجار بانتهاء حق الانتفاع ذاته أن عقد الإيجار الصادر من المنتفع لا يرد على الشيء ذاته ، وإنما على حق المنفعة ، فإذا زال هذا الحق اعتبر الشيء المؤجر أنه قد هلك ، والإيجار ينقضى بهلاك العين المؤجرة . وانقضاء الإيجار بانتهاء حق الانتفاع لا يخول المستأجر أى حق فى التعويض .

ويرى البعض أن الإيجار الصادر من المنتفع لا ينقضى بانتهاء مدة الانتفاع بل يبقى قائماً ولكنه غير نافذ فى حق مالك الرقبة باعتباره وارداً على شيء غير مملوك للمؤجر لا على حق الانتفاع الذى انقضى . والواقع أنه يجب علينا أن نفرق بين علاقتين ، علاقة مالك الرقبة بصاحب حق الانتفاع وعلاقة الأخير بالمستأجر .

فبالنسبة للعلاقة الأولى سواء علم مالك الرقبة بهذا الإيجار الصادر من المنتفع أم لم يعلم ، وسواء أقر هذا الإيجار أو لم يقره ، فالإيجار يكون نافذاً بناء على حق الانتفاع باعتباره حقاً مخولاً للمنتفع استغلال الشيء وينقضى هذا الاستغلال حتماً بانتهاء حق الانتفاع ، أما فى علاقة صاحب حق الانتفاع بالمستأجر ، فيعد الإيجار وارداً أيضاً على المنفعة ، فإذا كان المستأجر يعلم ذلك فلا اشكال فى الأمر حيث ينقضى الإيجار بانقضاء حق الانتفاع لأى سبب من الأسباب وإيا كانت مدة الإيجار ، ولكن إذا ثبت أن مالك الرقبة قد أدن للمنتفع بالإيجار فلا يمكن أن يفهم من هذا الإذن أنه قد أدن بالإيجار طوال مدة الانتفاع ، فهنا تحصيل حاصل حيث يثبت للمنتفع هذا الحق بغير حاجة الى إذن ، وإنما يقهم هذا الإذن على أساس أن مالك الرقبة أراد السماح للمنتفع بالإيجار لمدة لا تتقيد بمدة حق الانتفاع . وبناء على ذلك إذا انتهى حق الانتفاع بقيت الإجارة نافذة فى حق مالك الرقبة ولا يصبح للمؤجر أى حق بعد ذلك فى مواجهة المستأجر . أما إذا ثبت أن المستأجر لا يعلم بأن المؤجر هو صاحب حق الانتفاع فقط ، فإن الإجارة تكون واردة على العين ناتجة عن تحديد مدة الانتفاع ، ولكن مثل تلك الإجارة

لا تنفذ في حق مالك الرقبة فيما يزيد عن مدة حق الانتفاع ولا يبقى للمستأجر بعد انتهاء حق الانتفاع سوى مطالبة المؤجر بالتعويض . أما إذا ثبت في الغرض الأخير أن مالك الرقبة قد أذن لصاحب حق الانتفاع بالتأجير فتنفذ الإجارة بكامل مدتها في حق المالك .

معنى ما تقدم أن محل الإيجار الصادر من المنتفع إنما يرد على المنفعة لا الرقبة وهو بذلك غير نافذ في حق مالك الرقبة إذا تجاوز في مدته مدة حق الانتفاع على التفصيل المتقدم .

ويراعى أخيراً أنه لا محل لتطبيق الحكم الخاص بانقضاء الإيجار بانتهاء حق الانتفاع إذا كان مالك الرقبة قد أجاز هذا الإيجار الزائد في مدته عن مدة حق الانتفاع ، بل تظل هذه الإجارة سارية ونافذة في حق مالك الرقبة ويحل محل المؤجر في حقوق عقد الإيجار والتزاماته .

القاعدة إذن أن الإيجار ينتهي بانقضاء حق الانتفاع ، ومع ذلك فالمشرع رعاية لمصلحة المستأجر يقضى بأن « الإجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضى بانقضاء هذا الحق إذا لم يجرها مالك الرقبة على أن تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة » (مادة ٥٦٠ مدني) .

فطبقاً لهذه النص يجب على مالك الرقبة أن يراعى المواعيد المنصوص عليها في المادة ٥٦٣ من القانون المدني عند طلبه إخراج المستأجر من العين المؤجرة وكذلك يجب لإخراج المستأجر الزراعي من المنتفع بالأرض أن تنقضى المواعيد اللازمة لنقل محصول السنة وفق ما يقتضيه عرف الجهة .

٢- الإيجار الصادر من صاحب حق السكنى وحق الاستعمال:

يقضى المشرع في المادة ٩٩٦ مدني بأن « نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج إليه صاحب الحق هو وأسرته الخاصة أنفسهم وذلك دون إخلال بما يقرره السند المنشئ للحق من أحكام » .

يتبين من هذا النص أن من طبيعة حق الاستعمال وحق السكنى أنه حق خاص صاحبه وطالما أنه كذلك فلا يجوز تأجيرها للغير وإذا قام صاحب حق

السكنى أو الاستعمال بتأجير حقه للغير وقع العقد باطلاً لوروده على حق ٧ يقبل التأجير ، ولذلك ليس صحيحاً ما يذهب اليه البعض من أنه يحوز لصاحب حق الاستعمال أو السكنى تأجير حقه حيث لا يرد هذا الإيجار على الحق ذاته وإنما على التمكن من الانتفاع بالشئ . والواقع أن الإيجار لا يرد على التمكن من الانتفاع وإنما يرد دائماً على المنفعة وما التمكن من الانتفاع سوى التزام يقع على عاتق المؤجر فحسب ، فهذه الإجارة باطلة إذن فى أساسها ولا محل للقول بصحتها وعدم نفاذها فى حق مالك الرقبة . وتأيداً لما تقدم نص المشرع فى المادة ٩٩٧ مدنى بأنه : لا يحوز النزول للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى ، فعدم جواز النزول عن الحق فى الاستعمال أو السكنى يقتضى عدم جواز النزول عن المنفعة التى اختص بها صاحب الحق بأى شكل من الأشكال سواء اتخذ هذا الشكل صورة نزول صريح عن الحق ذاته أو صورة تأجير للمنفعة التى اختص بها صاحب الحق ، ومع ذلك يجوز الخروج على هذا الحكم إذا وجد شرط صريح يقتضى بجواز النزول أو الإيجار ، أو إذا وجد مبرر قوى يسمح بذلك وتقدر المحكمة مدى قوة هذا المبرر ، فإذا وجد الشرط الصريح أو المبرر القوى صحت الإجارة الصادرة من صاحب الحق فى الاستعمال أو السكنى ونفس الإجارة فى حق مالك الرقبة على التفصيل الذى قدمناه فى خصوص الإجارة الصادرة من صاحب حق الانتفاع .

٣- الإيجار الصادر من المستأجر :

يخول عقد الإيجار للمستأجر حقاً شخصياً وهذا الحق الشخصى يجوز للمستأجر التصرف فيه سواء بالنزول عنه أو بتأجيره من الباطن ويكون نزوله أو تأجيره صحيحاً نافذاً . فتقتضى المادة ٥٩٣ مدنى بأن : للمستأجر حق التنازل عن الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقضى الاتفاق بخير ذلك . ولنا عودة الى هذا الموضوع عندما ندرس الإيجار من الباطن والنزول عن الإيجار .

٤- الإيجار الصادر من المستعير ومن المودع لديه :

تقتضى المادة ٦٣٩ مدنى بأنه : لا يجوز للمستعير نون إذن المعير أن ينزل عن الاستعمال للغير ولو على سبيل التبرع ، وبناء على ذلك لا يجوز تأجير المستعير لحقه فى المنفعة وإلا كان عقده باطلاً غير نافذ فى حق المعير فممنفعة الشئ المعار

لا يمكن أن يرد عليها عقد الإيجار ، ولكن إذا أذن المعير المستعير في ذلك عدّ العقد صحيحاً نافذاً في حق المعير وطبقت في هذا الشأن الأحكام التي عرضنا لها في خصوص الإيجار الصادر من صاحب حق الانتفاع .

ولا يجوز للمودع لديه تأجير الوديعة حيث يتعارض هذا التأجير مع التزام المودع لدى بالحفظ والتزامه كذلك بتسليم الشيء المودع الى المودع بمجرد طلبه .

ثالثاً : الإيجار الصادر ممن له حق الإدارة

تقصر . المادة ٥٥٩ مدني بأنه : لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات إلا بترخيص من السلطة المختصة . فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من تلك أنقضت المدة الى ثلاث سنوات ، كل هذا ما لم يوجد نص يقصر ، بغيره . فمن لا يملك إلا حق الإدارة فقط بأن كان نائباً عن المالك نيابة قانونياً أو قضائية أو اتفاقية لا يجوز له أن يعقد إيجاراً تزيد مدته على ثلاث سنوات إلا بترخيص من السلطة المختصة أو إذا وجد نص يسمح له بذلك وقد لا يسمح مثل هذا النص إلا بإجارة تقل عن ثلاث سنوات .

١ - الإيجار الصادر ممن له حق الإدارة باعتباره نائباً قانونياً عن المالك :

أ - الإيجار الصادر من الدائن للمرتهن رهناً حيازياً :

تقضي المادة ١١٠٤ مدني بأنه : ليس للدائن أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل وعليه أن يستثمره استثماراً كاملاً ما لم يتفق على غير ذلك . فإذا كان للدائن أن يستثمر المال المرهون فعلى أي أساس يتم هذا الاستثمار ؟

تقول المذكرة الايضاحية للقانون المدني المصري بأن : الحق في أخذ الغلة وخصمها على النحو المتقدم هو عنصر من عناصر حق الرهن ، فالدائن المرتهن يستولى على الغلة أصيلاً عن نفسه لا نائباً عن الراهن . واستناداً الى ما جاء بالمذكرة الايضاحية يذهب جانب من الفقه الى أن للمرتهن أن يؤجر العين المرهونة لأن الإيجار هو الوسيلة المألوفة للاستغلال ، ويستطيع الإيجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات لأنه لا يؤجر العين بموجب حق الإدارة نائباً عن الراهن بل بموجب حقه الأصيل في استغلال العين شأنه في ذلك شأن المنتفع .

ويترتب على ذلك أن للدائن أن يؤجر العين - إذن - لمدة تزيد على ثلاث سنوات طالما كان الرهن قائماً ، فإذا انتهى الرهن وكانت مدة الإيجار لم تنقضي فإن الإيجار ينتهى ما لم يقر الراهن الإيجار عن المدة الزائدة .

ويؤيد البعض الاتجاه المتقدم قائلين : ونحن نرى أيضاً أن الدائن المرتهن يؤجر العين بموجب حق أصيل له فى استغلالها يستمد منه من حق الرهن الذى له على الشيء المرهون شأنه فى ذلك شأن المنتفع ولكننا لا نرى أن الإيجار ينتهى بانتهاء حق الرهن ، فحق الدائن المرتهن فى الحصول على الغلة ليس هو محل الإيجار حتى يقال أن الإيجار الصادر منه ينقضى بانقضاء الرهن ، فإذا انتهى الرهن ، وكان الإيجار الصادر من الدائن المرتهن لم ينقضى بعد ، فلا يؤدى هذا الى انقضاء الإيجار وإنما يصبح هذا الإيجار غير نافذ فى حق الراهن وهذا لا يحول دون بقاءه صحيحاً بين طرفيه . وفى هذه الحالة يستطيع الراهن أن يخرج المستأجر من العين ولكن يجب عليه حينئذ أن يراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة . هذا ما لم يقر الراهن الإيجار فإذا صدر منه هذا الإقرار بقى الإيجار نافذاً فى حقه الى نهاية مدته .

الواقع أنه لا يمكن التسليم بهذا رأى حيث يجب علينا أن نفرق بين الحق فى أخذ الغلة والحق فى إدارة المال المرهون ، فالحق فى أخذ الغلة يستند ولا شك الى طبيعة الرهن الحيازى حيث يجب خصم هذه الغلة من أصل الدين وفوائده وذلك رعاية لمصلحة كلا من طرفى عقد الرهن ، أما الحق فى إدارة المال المرهون فلا يمكن أن يستند الى وجود حق انتفاع للمرتهن ، فالرهن يخول للمرتهن حقاً تبعياً وليس حقاً عينياً أصلياً متفرعاً عن حق الملكية ، فالمرتهن ليس منتفعاً بالمال المرهون وإنما هى طبيعة الرهن الحيازى التى جعلت الشيء المرهون فى حيازة المرتهن . وإذا كان الأمر كذلك فإنه يجب على الدائن المرتهن استغلال الشيء المرهون حيث يمثل هذا الاستغلال التزاماً يقع عليه والأمر هنا يختلف عن حق الانتفاع فهو لا يفرض مثل هذا الالتزام بالاستغلال . ولذلك يذهب بعض آخر من الفقه الى أن المرتهن هنا يؤجر العين المرهونة باعتباره وكيلاً عن الراهن . وهذا ما نرفضه كذلك . فاستخلاص الوكالة من عقد الرهن هو أمر يخرج عن طبيعة الاتفاق وقد يكون بعيداً عن إرادة المتعاقدين وخاصة إرادة الراهن ، لذلك فالأصح أن يقال أن القانون هو الذى فرض على عاتق المرتهن التزاماً بالإدارة لحساب الراهن ، فيعتبر المرتهن عندئذ نائباً قانونياً عن الراهن . وإذا كان الأمر كذلك فإن

المرتهن يتقيد بحكم المادة ٥٥٩ مدني ، فلا يجوز له ابرام عقد الإيجار الخاص بالشئ المرهون لمدة تزيد على ثلاث سنوات إلا إذا أقر الراهن ما يزيد على هذه المدة . وهذه النيابة القانونية عن مالك الشئ المرهون لا تحول دون قيام المرتهن بتأجير العقار المرهون الى الراهن ، فتقضى المادة ١١١٥ من القانون المدني بأنه « يجوز للدائن المرتهن للعقار أن يؤجر العقار الى الراهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير . فإذا اتفق على الإيجار في عقد الرهن وجب ذكر ذلك في القيد ذاته أما إذا اتفق عليه بعد الرهن وجب أن يؤشر به في هامش القيد إلا أن هذا التأشير لا يكون ضرورياً إذا جدد الإيجار تجديداً ضمناً » .

وقد انتقد البعض أن يكون المرتهن نائباً قانونياً عن الراهن على اعتبار أن المرتهن إذا استند الى هذا النص في تأجير العقار الى الراهن ، فمعنى ذلك أن يكون الراهن مؤجراً ومستأجراً في ذات الوقت . والواقع أن هذا النقد لا يستقيم إذا قلنا أن النيابة هنا نيابة قانونية قررها المشرع ووضع حدودها نزولاً على مقتضيات الرهن ذاته وكونه يجعل المرتهن حائزاً للعين طوال مدة الرهن ، والنزول على مقتضيات هذه الطبيعة وتحقيقاً لمصلحة المرتهن والراهن أجاز المشرع للدائن المرتهن استغلال الشئ المرهون وإجارته حتى ولو تم الإيجار للراهن نفسه ، فوضع الدائن المرتهن في هذا الصدد يكون كوضع الحارس القضائي الذي يملك تأجير المال الموضوع تحت الحراسة الى مالكه .

ويراعى أخيراً أن المرتهن يتقيد في إجارته للشئ المرهون كما رأينا بالألا تزيد مدة الإجارة على ثلاث سنوات .

وتقضى المادة ١١٠٠ مدني بأنه « إذا رجع المرهون الى حيازة الراهن انقضى الرهن ، إلا إذا اثبت الدائن المرتهن إن الرجوع كان بسبب لا يقصد به انقضاء الرهن كل هذا دون اخلال بحقوق الغير .

يتبين مما تقدم أن للدائن المرتهن رهن حيازة أن يؤجر الشئ المرهون للراهن دون أن يؤدي ذلك الى انقضاء الرهن حيث يبقى الرهن قائماً رغم رجوع الشئ المرهون الى حيازة الراهن . وفي هذه الحالة إذا كان الشئ منقولاً فإن الرهن لا يكون نافذاً في حق الغير .

ولذلك يستطيع الدائن أن يسترد المنقول قبل انتهاء الإيجار خشية أن يرتب

عليه الرهن حقاً للغير في حق الدائن المرتهن . أما إذا كان الشيء المرهون عقاراً ، فإنه يجوز للدائن المرتهن أن يوجره إلى الرهن دون أن يمنع ذلك من نفاذ الرهن في حق الغير ، فإذا اتفق على الإيجار في عقد الرهن وجب ذكر ذلك في قيد هذا العقد في الشهر العقاري . وإذا اتفق عليه بعد الرهن وجب أن يؤشر بذلك في هامش القيد (مادة ١١١٥ مدني) .

ب- الإيجار القاصر من الولي :

إذا كان الشخص قاصراً لأنه لم يكن كامل التمييز فإن وليه هو الأب أو الجد في حالة عدم وجود الوصي المختار من الأب ، وللولي الحق في تأجير أموال القاصر، على أنه ينبغي التفرقة في هذا الصدد بين الأب والجد .

فبالنسبة للأب يحق له التأجير لأية مدة حيث لا يتقيد بحكم المادة ٥٥٩ مدني والتي تفرض ألا تزيد مدة الإيجار ممن له الحق في الإدارة عن ثلاث سنوات حيث أن الأب لا يملك حق الإدارة فقط وإنما يملك حق التصرف في أموال القاصر فله الحق في التأجير لأية مدة يشاء .

أما بالنسبة للجد فإنه لا يملك الحق في التصرف إلا بإذن من المحكمة (مادة ١٥ من قانون الولاية على المال) ولذلك فهو لا يملك إلا حق الإدارة ، فتنطبق في شأنه حكم المادة ٥٥٩ مدني فلا يجوز له تأجير أموال القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات .

ويجوز للولي أن يوجر مال القاصر لنفسه بغير إذن المحكمة ويستفاد هذا الحكم بمفهوم المخالفة من المادة السادسة من قانون الولاية على المال . فإذا كان هو الأب جاز له أن يتعاقد مع نفسه (مادة ١٤ من قانون الولاية على المال) أما الجد فيطلب تعيين وصي خاص يتعاقد معه بالنيابة عن القاصد (مادة ١/٣١ من قانون الولاية على المال) .

وينبغي مراعاة أن الولاية ترتفع بقدر ما يتوفر للقاصر من أهلية ، فالقاصر إذا بلغ الثامنة عشرة وأذن له في تسلم أمواله لإدارتها فإنه يصبح أهلاً لإيجارها لأية مدة ، لكن لا يجوز له أن يوجر الأراضي والمباني لمدة تزيد على سنة إلا بإذن خاص من الولي . فإذا بلغ القاصر هذه السن وأذن له في الإدارة أصبح هو الذي يملك الإيجار في هذه الحدود ، وبالتالي لا يجوز للولي بعد ذلك أن يباشر الإيجار

فى هذا النطاق . إنما يبقى للولى إذا كان هو الأب أن يأذن للقاصر فى إيجار الأراضى الزراعية والمباني لمدة تزيد على سنة ولو جاوزت ثلاثة سنوات بشرط ألا تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد . وإذا كان الولى هو الجد فإنه يأذن للقاصر فى هذا الإيجار لمدة تزيد على سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات بشرط ألا تعتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد .

ونظراً الى أن الإذن للقاصر فى تسلم أمواله لإدارتها يترتب عليه الحد من ولاية الولى فيما يتعلق بأعمال الإدارة فإنه يجب تسجيل طلب الإذن حتى يمكن الاحتجاج به على الغير حسن النية الذى يتعاقد مع الولى ، فإذا لم يسجل الطلب وجب تسجيل القرار الصادر بالإذن ، ويكون التسجيل فى السجل المعد لذلك فى قلم كتاب المحكمة الابتدائية (مادة ١٠٢٦ - ١٠٢٩ مرافعات) ومقتضى هذا أنه إذا أجر الولى مال القاصر بعد صدور الإذن وقبل تسجيله كان إيجاره صحيحاً وناقذاً فى حق القاصر . وإذا أجر القاصر بعد تسجيل الإذن المأل ذاته وللمدة ذاته كان إيجاره أيضاً صحيحاً وناقداً فى حقه وحينئذٍ تجب المفاضلة بين المستأجر من والمستأجر من الولى وفقاً لأحكام محددة فى القانون .

ج - الإيجار الصادر من الحارس القضائى :

تقضى المادة ٧٢٤ مدنى بأن « يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهود اليه حراستها وإدارة هذه الأموال ، ويجب أن يبذل فى كل ذلك عناية الرجل المعتاد... » .

فالحارس يعد نائباً قانونياً عن مالك المال الموضوع تحت الحراسة وللمحكمة عند تعيين الحارس أن تعدد مهمته فى إدارة المال ، فلها أن تمنحه الحق فى التأجير لأية مدة أو لمدة معينة كما لها أن تحدد طريقة التأجير وما إذا كانت تتم بالممارسة أو بالمزايدة ، فإذا لم تعين المحكمة حدود سلطة الحارس فى إدارة المال فإنه يخضع عندئذٍ لحكم المادة ٥٥٩ مدنى ، فلا يجوز له أن يبرم عقد إيجار لمدة تزيد على ثلاث سنوات . فإذا أراد التأجير لأكثر من ذلك فلا بد من الحصول على إذن من المحكمة .

فإذا قام الحارس بتأجير المال لمدة تزيد على المدة القانونية أمكن للمحكمة انقاص الإيجار الى المدة القانونية .

ولا يجوز للحارس استغلال أموال الحراسة بتأجيرها لنفسه . وإذا تعدد الحراس ، فلا يجوز لأحدهم الانفراد بالتأجير طالما كان محظوراً عليهم هذا الانفراد ، كما يجوز للحارس تأجير المال الموضوع تحت الحراسة الى مالكه .

وما قلناه عن الحارس القضائي يسرى على الحارس غير القضائي المعين من جهة الإدارة بالنسبة للشخص الموضوع تحت الحراسة .

د- الإيجار الصابر عن السنديك :

رأينا أن المفلس بشهر حكم الإفلاس تغل يده عن إدارة أمواله حيث يتولى السنديك إدارة هذه الأموال بإعتباره نائباً قانونياً عن المفلس وعن جماعة الدائنين ، وباعتباره نائباً قانونياً يتقيد بما تنص عليه المادة ٥٥٩ مدنى ، بالأا تزيد الإجارة الصادرة عنه على ثلاث سنوات إلا إذا حصل على إذن بذلك من المحكمة .

ويراعى أن الإيجار الصابر عن السنديك يحتج به على الراسى عليه المزداد إذا كان يعلم بالإيجار ، فإذا كان لا يعلم به لم يسرفه ، حقه ويكون له الرجوع على السنديك بالتعويض عن تقصيره ، إذا ثبت أنه لم يقم بتنبيه المزايدى الى عقود الإيجار الصادرة عنه .

هـ - الإيجار الصابر عن ناظر الوقف :

تقضى المادة ٦٢٨ مدنى بأن : للناظر ولاية إجارة الوقف ، فلا يملكها الموقوف عليه ولو انحصر فيه الاستحقاق إلا إذا كان متولياً من قبل الواقف أو مأثوناً ممن له ولاية الإجارة من ناظر أو قاضٍ ، فالناظر على الوقف يعتبر نائباً قانونياً عن المستحقين فى الوقف فله الحق فى إدارة المال الموقوف وتأجيريه بل وله الحق فى تأجير هذا المال الى أصوله وفروعه على أن يكون ذلك بأجر المثل (مادة ٦٣٠ مدنى) . على أنه لا يجوز للناظر بغير إذن من القاضى أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنوات ولو كان ذلك بعقود مترافعة ، فإذا عقدت الإجارة لمدة أطول أنقصت المدة الى ثلاث سنين ومع ذلك إذا كان الناظر هو الواقف أو المستحق الوحيد ، جاز له أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين بلا حاجة الى إذن من القاضى وهذا يوجب إخلال بحق الناظر الذى يخلفه فى طلب إنقاص المدة الى ثلاث سنين ، وسنفصل هذه الأحكام عند كلامنا عن إيجار الوقف .

٢- الإيجار الصابر ممن له حق الإدارة باعتباره نائباً قضائياً عن المالك :

الإيجار الصابر عن الوصى والقيم :

طبقاً لنصوص المواد ٣٩ ، ٧٨ من قانون الولاية على المال لا يكون للوصى أو

القيّم بالنسبة لأموال القاصر أو المحجور عليه إلا الحق في أعمال الإدارة وبناء على ذلك يسرى على الأوصياء والقائمة حكم المادة ٥٥٩ مدني فلا يجوز لهم إبرام عقود إيجار تزيد مدتها على ثلاث سنوات إلا بترخيص من السلطة المختصة ، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك أنقصت المدة الى ثلاث سنوات ، كل هذا ما لم يوجد نص يقضى بغيره .

وتقضى المادة ٢٩ من قانون الولاية على المال بأنه لا يجوز للوصي مباشرة التصرفات الآتية إلا بإذن المحكمة (سابعاً) إيجار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات في الأراضي الزراعية ولمدة أكثر من سنة في المباني . (ثامناً) إيجار عقار القاصر لمدة تمتد الى ما بعد بلوغه سن الرشد لأكثر من سنة ... كما تنص المادة ٧٨ من ذات القانون بأن « يسرى على القيم ما يسرى على الوصي من الأحكام » .

وإذا قام الوصي أو القيم بإبرام عقد إيجار لمدة أقل من ثلاث سنوات مثلاً فلا يجوز له تجديد عقد الإيجار أثناء سريانه لمدة تجعل الإيجار بأكمله يزيد على ثلاث سنوات . ولا يجوز له أن يعقد في وقت واحد أو في أوقات متقاربة عدة إيجارات متلاحقة يبدأ بعضها بعد نهاية مدة البعض الآخر إذا كان مجموع مدتها يجاوز الحد الأقصى المخصص به للنائب قانوناً .

ويلاحظ أنه إذا أذن للقاصر أو للمحجور عليه في تسلم أمواله لإدارتها فإن الوصي أو القيم لا يملك الإيجار عندئذ ، كما لا يملك الإنن للقاصر أو للمحجور عليه في إيجار الأراضي الزراعية لمدة تزيد على سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات ، حيث لا يملك هو أن يقوم بالتأجير بنفسه بل المحكمة هي التي تأذن للقاصر بتأجير الأراضي الزراعية والمباني . وإنما يملك هذا الوصي أو القيم الإنن للقاصر أو المحجور عليه بتأجير المنقولات فحسب لمدة تزيد على سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات .

ويراعى أنه إن لمقام الوصي أو القيم بتأجير أموال القاصر أو المحجور عليه فينبغي ألا يتضمن إيجاره غيباً فاحشاً وإلا اعتبرته المحكمة مستثلاً عن سوء إدارته وحكمت بعزله .

وإذا قام الوصي أو القيم بتأجير المال بأجرة بخسة أو لمدة طويلة وثبت أن

هناك توافقاً بينه وبين المستأجر أمكن للقاصر أو المحجور عليه بعد بلوغه سن الرشد أو بعد رفع الحجر أن يطلب إبطال هذا العقد كما يسأل الوصى أو القيم عن تعويض القاصر عما أصابه من أضرار من جراء هذا الغش .

وطبقاً لقانون الولاية على المال لا يجوز للوصى أو القيم تأجير مال للقاصر لنفسه أو زوجه أو أحد أقاربهما إلى الدرجة الرابعة أو لمن يكون الوصى أو القيم نائباً عنه ، أي كان المال المؤجر وإيا كانت مدة الإيجار ولم يحصل على إذن من المحكمة وبشرط أن يطلب تعيين وصى خاص يتعاقد معه فى ذلك . فإذا خالف الوصى أو القيم هذه الأحكام وقام بتأجير المال لنفسه أو لزوجه أو أقاربهما إلى الدرجة الرابعة ، أصبح هذا الإيجار غير نافذ فى حق القاصر أو المحجور عليه . وقد أكدت المذكرة الايضاحية لقانون الولاية على المال هذا المعنى بقولها أنه : بديهى أن عدم الحصول على إذن للمحكمة فى جميع الحالات التى يشترط فيها القانون ذلك يجعل تصرف الولى أو عقده غير نافذ فى حق الصغير لانتفاء النيابة ، ومع ذلك فقد قضت محكمة النقض لدينا بأن مثل هذا العقد الذى أبرمه الوصى أو القيم خارج حدود ولايته يقع باطلاً بطلاناً نسبياً وذلك لإمكان إجازته من المجلس الحسبى والى أن الإجارة اللاحقة كالإذن السابق والى القياس على حالة التصرف الذى يقوم به ناقص الأهلية بنفسه .

والواقع أن مثل هذا القضاء لا يمكن التسليم به . فالعقد الصادر من ناقص الأهلية يكون عقداً تنقصه الإرادة الكاملة التى تلزم لانعقاد العقد . فيقع عقد ناقص الأهلية قبلاً للإبطال . أما العقد الصادر عن النائب خارج حدود نيابته فهو عقد يصدر عن شخص كامل الأهلية فلا يقع باطلاً أو قابلاً للإبطال ، وإنما يكون غير نافذ فى حق الأصيل مثله فى ذلك مثل التصرف الصادر عن الشريك والذى يرد على المال الشائع كله أو على حصة مفضرة منه قبل القسمة فهو عقد صحيح بين أطرافه غير نافذ فى حق بقى الشركاء .

على أية حال فإنه يجوز للوصى أو القيم الذى أهرم الإيجار لمدة تزيد من المدة القانونية أن يطلب إنقاص المدة إلى الحد القانونى على خلاف ما يراه البعض . وإذا باع القاصر ماله للمؤجر فإنه يجوز للمشتري أن يطلب إنقاص الإيجار الصادر من الوصى والمعقود لمدة تزيد من المدة القانونية ، فهو هنا تكون له حقوق البائع ولا

يمكن أن يقال أن الحق في الانقاص يكون للمقاصر وحده . فتمثل هذا العقد الواجب إلا تزيد مدته على ثلاث سنوات إنما يكون من مكملات الشيء المبيع . وإذا تم انقاص مدة الإيجار الصادر من الوصي أو القيم فلا يكون للمستأجر منهما أى حق فى التعويض ، فطالما أن تعاقدته كان مع الوصى أو القيم فالمفروض أنه يعلم بحكم القانون والذي يفرض ألا يتجاوز إيجار الوصى أو القيم الثلاث سنوات .

٣- الإيجار الصادر ممن يملك حق الإدارة باعتباره وكيلًا اتفاقياً عن المالك

الإيجار الصادر عن الوكيل :

الوكالة إما أن تكون وكالة خاصة وهى تكون كذلك فى كل عمل ليس من أعمال الإدارة ويوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات والنصح والإقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء . والوكالة الخاصة فى نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص إلا إذا كان العمل من التبرعات . والوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا فى مباشرة الأمور المحددة فيها وما تتطلبه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقاً لطبيعة كل أمر وللعرف الجارى (مادة ٧٠٢ مدنى) .

أما الوكالة الواردة فى الفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانونى الحاصل فيه التوكيل لا تخول الوكيل إلا حقاً فى أعمال الإدارة ويعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزيد مدته على ثلاث سنوات ؛ (مادة ٧٠١ مدنى) .

وبناء على ما تقدم فإن الإيجار الذى تزيد مدته على ثلاث سنوات لا بد فيه من وكالة خاصة . أما الإيجار الصادر عن الوكيل العام فلا بد ألا يتجاوز فى مدته الثلاث سنوات ، وإذا تجاوز هذه المدة فإنه لا ينفذ فى حق الموكل إلا إذا أقره . وقد يصدر هذا الإقرار للوكيل العام مقدماً فى صورة الإنن له بالتأجير لمدة أكثر من ثلاث سنوات .

ويراعى أنه فى حالة خروج الوكيل عن حدود وكالته ، فإننا نكون بصدد وكالة ظاهرة تسرى فى حق الموكل إذا ما توافرت شروط الوكالة الظاهرة .

وما ينطبق على الوكيل ينطبق كذلك على مدير الشركة وعلى مدير الزراعة وعلى الحارس الاتفاقي .

رابعاً : إيجار ملك الغير

عرضنا فيما سبق للحالات التي يثبت فيها الحق فى التأجير حيث رأينا أن هذا الحق يثبت لمالك الشيء ولصاحب المنفعة على الشيء وقد يثبت لمن له حق إدارة الشيء ، وقد يصدر الإيجار من شخص ليس بمالك ولا بصاحب منفعة على الشيء ، ولا يكون له الحق فى إدارته وهذا هو إيجار ملك الغير، وفى خصوص بيان حكم هذا الإيجار نعرض لأثر إيجار ملك الغير فى علاقة أطرافه ، ثم أثره بالنسبة للمالك الحقيقى .

أثر إيجار ملك الغير فيما بين المتعاقدين :

ذهب جانب من الفقه الفرنسى الى قياس إيجار ملك الغير على بيع ملك الغير والقول ببطلانه لإتحاد العلة فى الحالتين . فبائع ملك الغير لا يستطيع تنفيذ التزامه بنقل الملكية وكذلك المؤجر لملك الغير لا يستطيع الوفاء بالتزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع ، وقد عارض غالبية الفقهاء هذا الرأى على أساس أن حكم بيع ملك الغير فى القانون الفرنسى هو حكم استثنائى لا يجوز القياس عليه .

وترى غالبية الفقه المصرى أن الإيجار لا ينقل حقاً من نمة المؤجر الى نمة المستأجر وإنما ينشئ فى نمة الأول التزاماً بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وإن هذا الالتزام لا يقتضى أن يكون الملتزم مالكا للعين المؤجرة كما أن هذا الالتزام ليس مستحيلاً استحالة مطلقة فمن المتصور أن يستطيع المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالشيء فى المدة المحددة دون حصول تعرض من المالك .

وبناء على ذلك يقع عقد الإيجار الوارد على ملك الغير صحيحاً بين أطرافه ولا يجوز لأحدهما إبطاله بسبب عدم ملكية المؤجر للعين المؤجرة .

فالعبرة بصحة هذا الإيجار هو أن ينشأ التزام على عاتق المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع وإن هذا الالتزام غير مستحيل تنفيذه استحالة مطلقة . ويتوافر هذين الشرطين سواء علم المؤجر بأنه يؤجر ملك غيره أم لا . وإذا استطاع المؤجر تنفيذ التزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع ظل الإيجار نافذاً بين طرفيه . أما إذا لم يستطع تنفيذ التزامه بأن كان الشيء فى يده ماله ولم يتمكن من

تسليمه الى المستأجر أو سلمه اليه واسترده المالك ، كان للمستأجر الحق فى طلب
فسخ الإيجار .

الواقع أننا نجد فارقاً بين المؤجر لملك غيره وبين الحالات السابقة التى يصدر
فيها الإيجار ممن يظهر بمظهر المالك أو من تكون له منفعة العين المؤجرة . ففى
هذه الحالات الأخيرة كان للمؤجر إما حيازة العين المؤجرة وإما أن له صلة ما
بالشئ المؤجر (كالمؤجر فى حالة البيع غير المسجل) ولذلك ففى خصوص إيجار
ملك الغير علينا أن نفرق بين حالتين ، حالة كون هذا المؤجر حائزاً للعين المؤجرة
وبين كونه غير حائز لها .

فإذا كان المؤجر حائزاً لملك غيره فعقد الإيجار صحيح بين أطرافه حيث
يستطيع المؤجر تنفيذ التزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع ، وإذا كان المستأجر
عالمًا بأنه يستأجر ممن لا يملك كان له الحق مع ذلك فى فسخ الإيجار . وإذا أفلح
المالك الحقيقى فى استرداد الشئ من المؤجر أو المستأجر بعد تسليمه له كان لهذا
المستأجر حقاً فى التعويض يطالب به هذا المؤجر بجانب حقه فى الفسخ إذا كان لا
يعلم بملكية المؤجر للشئ المؤجر . أما إذا كان يعلم بذلك فلا حق له فى
التعويض .

أما إذا كان المؤجر غير حائز للشئ المؤجر والذى لا يملكه ، عندئذ لا يعد
الإيجار الصادر عنه صحيحاً بل يكون باطلاً شأنه فى ذلك شأن البائع لملك غيره
حيث يستحيل على المؤجر تنفيذ التزامه بتمكين المستأجر من الانتفاع ، والعقد قد
ورد على المنفعة التى لا يملكها فيستحيل أن ينقلها الى الغير ويكون من حق
المستأجر فى هذه الحالة طلب إبطال هذا الإيجار لوقوعه فى غلط جوهري ، فإذا
كان المستأجر يعلم بعدم ملكية المؤجر للشئ لم يكن له حقاً فى التعويض أما إذا
كان لا يعلم ذلك ، كان له هذا الحق .

أثر إيجار ملك الغير بالنسبة للمالك الحقيقى :

نفرق هنا ايضاً بين الإيجار الصادر من المالك لملك غيره وبين الإيجار
الصادر من غير الحائز .

فإذا كان الإيجار صادراً من الحائز لملك غيره سرى هذا الإيجار فى حق المالك
الحقيقى إذا كان المستأجر حسن النية وبغض النظر عن حسن أو سوء نية المؤجر ،

حيث يأخذ هذا الإيجار حكم الإيجار الصادر من المالك الظاهر (الوارث الظاهر)
فمثل هذا المالك الظاهر له الحق فى إدارة المال فتسرى هذه الإجارة فى حق المالك
الحقيقى لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات .

أما إذا كان المؤجر غير حائز للعين المؤجرة فلا تسرى الإجارة الصادرة منه
فى حق المالك الحقيقى حتى ولو كان المستأجر حسن النية ، فيجوز للمالك
استرداد الشيء المؤجر من هذا المستأجر إذا أفلح الأخير فى وضع يده عليه ، كما
يجوز للمالك مطالبة هذا المستأجر بقيمة ما حصل عليه من ثمار الشيء ومنافعه
إلا إذا أمكن للمستأجر الاحتجاج بقاعدة الحيابة .

وفى الحالتين السابقتين يستطيع المالك أن يؤجر الشيء ذاته الذى سبق أن
أجره المؤجر لملك غيره ويكون الإيجار الجديد الصادر من المالك مفضلاً على
الإيجار الصادر من المؤجر لملك غيره ، سواء كان المستأجر حائزاً للعين المؤجرة أم
غير حائز ، حسن النية أم سيئها ، سجل عقده أم لم يسجله ، فلا محل هنا
لتطبيق نص المادة ٥٧٢ مدنى الخاصة بالمفاضلة بين المستأجرين عند تعددهم ،
فهذه المادة لا تنطبق إلا فى خصوص الإيجارات المتعددة الصادرة من المالك نفسه لا
تلك التى تصدر ممن له حق الإدارة .

وإذا قام المالك بالتصرف فى الشيء المؤجر الى آخر ، فإن المشتري لا يمكن
الاحتجاج عليه بالإجارة الصادرة من المؤجر لملك غيره ولا محل هنا لتطبيق حكم
المادة ٦٠٤ مدنى والتى تجعل الإجارة الثابتة التاريخ نافذة فى حق من انتقلت اليه
ملكية العين المؤجرة ، فالمفروض لتطبيق حكم هذا النص أن تكون الإجارة المراد
سريانها فى حق المشتري صادرة من المالك الحقيقى لا من الشخص الذى لم يكن
له الحق فى التاجير .

وعلى أية حال يجوز للمالك الحقيقى إذا علم بالإيجار الصادر من الغير أن
يقر هذا الإيجار فيسرى فى حقه عندئذ ، ويمتنع عليه استرداد الشيء المؤجر من
المستأجر ، وطالما كان عقد الإيجار من العقود الزمنية فإن أثر هذا الإقرار على عقد
الإيجار يتوقف فى حقيقة الأمر على قصد المقر من إقراره فقد يقصد بالإقرار
إجازة الإجارة منذ صدورهما ، وقد يقصد به إجازتها من وقت صدور الإقرار وقاضى
الموضوع هو الذى يستخلص القصد من الإقرار من مختلف الظروف .

المطلب الثاني

من له الحق في الاستئجار

رأينا أن من يكون له الحق في التأجير يلزم أن يكون مالكا أو صاحب منفعة على الشيء المؤجر أو كان له الحق في إثارة الشيء . أما الحق في الاستئجار فيكون لكل شخص أهلا للوفاء بالتزامات هذا العقد وخاصة الالتزام بدفع الأجرة . ومع ذلك فتوجد بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ ويمنع بمقتضاها بعض الأشخاص من الاستئجار وهذه الاستثناءات تعد في حقيقة الأمر قيوداً على حرية الاستئجار وهذا ما سنعرض له في الفرع الآتي .

الفرع الثاني

القيود الواردة على التراضي في عقد الإيجار

تنوع تلك القيود وتعددتها :

عقد الإيجار كما رأينا سابقاً من العقود الرضائية الذي لا يحتاج في إبرامه إلى شكل خاص ومع ذلك فقد وردت بعض القيود التي ترد على حرية إثبات هذا العقد في قوانين إيجار الأماكن وفي قانون الإصلاح الزراعي ، وقد سبق أن أشرنا إلى هذه القيود وتأكدنا أنها لا تتصل بقيود ترد على الانعقاد وإنما ترد فحسب على إثبات عقد الإيجار .

والأصل كذلك أن للمتعاقدين في عقد الإيجار الحرية في تحديد الأجرة وفي تحديد مدة الإيجار ومع ذلك فهذه الحرية تقتيد في خصوص عقد الإيجار الوارد على الأمكنة المبنية والتي لا تزال خاضعة لقوانين إيجار الأماكن الاستثنائية . ونرجى دراسة القيود الواردة على الأجرة والمدة إلى حين الكلام عن محل عقد الإيجار .

ولا يبقى من هذه القيود التي ترد على التراضي في عقد الإيجار سوى القيود الواردة على حرية التأجير والاستئجار فهناك حالات يمتنع فيها على الشخص لتأجير أو الاستئجار .

المنع من التأجير والاستئجار :

الأصل أن يكون للشخص الحرية في التأجير أو الاستئجار ، ومع ذلك فترد على حرية التأجير والاستئجار العديد من القيود ، التي يقصد منها العمل على توفير المساكن ، أو غير ذلك من الأغراض .
ومن الحالات التي يتمتع فيها على الشخص التأجير لذكر :

أ- منع للمستأجر من التأجير لمستأجر من الباطن :

استقر في فقه القانون المدني من وقت طويل أن حق المستأجر هو حق شخصي وإذا كانت هناك اتجاهات فقهية حديثة ترى أنه من الأجدي أن يعترف للمستأجر بحق غيبي تسندها هي ذلك عديد من الأحكام القانونية التي تقرب حق المستأجر إلى الحق العيني ، بل أن هناك جانباً من تلك الاتجاهات ينظر إلى الحق الشخصي نظرة جديدة ويحاول أن يقيم تقسيماً جديداً للحقوق وذلك بالنظر إلى طبيعة حق المستأجر ، وأن يبقى لحق المستأجر رغم هذا صفته الشخصية . ومع ذلك فإنه يستطيع أن يتصرف في هذا الحق ، برهن أو إجارة أو إعاره ، وإن الحق في الإيجار من الممكن أن ينتقل إلى خلف عام كورثة المستأجر ، أو خلف خاص كمتنازل له عن الإيجار أو مستأجر آخر من باطنه . فالمستأجر دائن بالانتفاع بالشئ المؤجر ويمكنه أن ينتقل إلى غيره حقه ككل دائن له حق غير لصيق بشخصه ، بل أن بعض المحاكم الفرنسية ذهبت إلى أن حق المستأجر من الممكن أن يخضع لممارسة دائنيه .

للمستأجر - إذن الحق في أن يتنازل عن الإيجار وأن يؤجر من باطنه وتلك هي القاعدة العامة في عقد الإيجار .

فتقضى المادة ٥٩٢ من القانون المدني بأنه : للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقضي الاتفاق بغير ذلك .

ولكن إذا كان من حق المستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر الشئ إلى مستأجر ثلث (مستأجر من الباطن) فإن هذا الحق يعطى بالتقوى الواردة في تشريعات إيجارات الأماكن المبيّنة ، والتي لازالت سارية على الأماكن التي لم تنتهي بعد عقود إيجارها التي أهرمت في ظل تلك التشريعات .

فلقد كان هدف المشرع من هذه التشريعات هو العمل على توفير المساكن والمساهمة في حل أزمة الاسكان ، والذي لا يتلائم مع هدف المشرع هنا . ان يسمح للمستأجر بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من باطنه . فمثل هذا المستأجر - الذي تنازل أو أجرة من باطنه - قد أثبت أنه ليس في حاجة الى المسكن الذي استأجره . بدليل تنازله عنه . ولذلك قضى المشرع في قوانين إيجارات الأماكن المبنية بحظر قيام المستأجر بالنزول عن المأجور أو تأجيره لمستأجر ثان (الإيجار من الباطن) .

فتقضى المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأنه ، لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :

ج - إنا ثبت أن للمستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجرة من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي ، أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً ، وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو للتنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لدى القريب وفقاً لأحكام المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ب- منع النائب من التأجير أو الاستئجار لنفسه :

تقضى المادة ١٠٨ من التقنين المدني بأنه ، لا يجوز للشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء أكان التعاقد لحسابه هو لم لحساب شخص آخر ، دون ترخيص من الأصل ، على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجهز التعاقد ، كل ذلك مع مراعاة ما يخالفه مما يقضى به القانون أو قواعد التجارة .

وبناء على هذا النص لا يجوز للنائب أن يتعاقد مع نفسه باسم الأصل على تأجير شيء له أو على استئجار شيء منه ، سواء لحسابه أو لحساب شخص آخر ، إلا بترخيص من الأصل في النيابة الاتفانية أو من المحكمة في النيابة القانونية .

ويراعى أن جزاء مخالفة النائب لهذا المنع من التأجير أو الاستئجار هو عدم نفاذ عقد الإيجار في مواجهة الأصل إلا إذا أقره ، لأن النائب عند مخالفته لهذا المنع يكون قد تجاوز حدود نيابته .

ج - منع الوصي والقائم ووكيل النائب من التأجير لأزواجهم أو لأقاربهم الى الدرجة الرابعة :

بمقتضى الفقرة (١٥) من المادة (٢٩) من قانون الولاية على المال لا يجوز

للموصى بدون إذن من المحكمة تأجير أموال القاصر لزوج أو لأحد أقاربهما . إلى الدرجة الرابعة . وقضت المادة (٧٨) من ذات القانون بأن الأحكام المقررة بشأن الوصاية تسرى على القوامه والوكالة على الغائبين .

فإذا حدث وخالف الوصى لو القيم أو وكيل الغائب ذلك المنع لم ينفذ الإيجار في مواجهة الأصيل إلا إذا أقرته المحكمة أو الأصيل عند بلوغه سن الرشد . لأن في لجارتهم برغم هذا المنع ما يتحقق به الخروج عن حدود النيابة والوكالة .

ب- منع حيازة ما يزيد على خمسين فدانا من الأراضي الزراعية بطريق الإيجار :

تنص المادة (٣٧) من قانون الإصلاح الزراعي بأنه : لا يجوز لأي شخص هو وأسرته التي تشمل زوجه وأولاده القصر أن يحوزوا بطريق الإيجار أو وضع اليد أو أية طريقة أخرى مساحة تزيد على خمسين فدانا من الأراضي الزراعية وما في حكمها من الأراضي البور والصحراوية . ويدخل في حساب هذه المساحة ما يكون الشخص وأسرته مالكيين له أو واضعين اليد عليه بنية التملك في الأراضي المشار إليها ، ولو لم تكن في حيازتهم الفعلية في الحاليتين . كما يدخل في حساب تلك المساحة ما يكون الشخص أو أي من أفراد أسرته موكلا في إدارته واستغلاله أو تأجيريه من الأراضي المشار إليها ويقع باطلا كل عقد يترتب عليه مخالفة هذه الأحكام ومع ذلك يجوز للمالك أن يحتل بما يملكه من الأراضي الزراعية وما في حكمها ولو جاوزت مساحتها خمسين فدانا .

كما يجوز للولي الطبيعي والوصى والقيم والسنديك والمارس القضائي ومصفي للتركة إدارة الأرض التي يستند القانون إدارتها إليه وذلك خلال مدة الباقية من السنة الزراعية الحالية أو التي يكتسب فيها أي منهم صفة المذكورة وعليهم تأجير هذه الأرض بصفته بعد ذلك .

يلاحظ أن للشرع قد وضع في هذا النص حدا أقصى لما تجوز حيازته من الأراضي الزراعية وما في حكمها ، أي كان السبب المؤدى إلى هذه الحيازة ، ملكية ثابتة ، أو وضع اليد أو بمقتضى أي حق يخول تلك الحيازة ، كالوكالة في التأجير أو الاستئجار أو الإدارة بطريق الرهن أو الإيجار أو أي سبب آخر من أسباب الحيازة ، والذي يهمنا هنا هو الإيجار المؤدى إلى زيادة الحيازة عن الحد الأقصى

المسموح به . حيث يبطل عقد الإيجار إذا ما أدى الى زيادة فى هذا الحد الأقصى .
ومعنى ذلك هو أن المشرع قرر هنا منعاً من الاستئجار المؤدى الى تلك النتيجة
ويلاحظ انه قد صدر القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن الأراضى
الصحراوية معدلاً من القواعد المتقدمة وذلك على النحو الآتى :

طبقاً للمادة (١١) من القانون رقم ١٤٣ أصبح الحد الأقصى للملكية فى
الأراضى الصحراوية (إذا كان الرى على المياه الجوفية أو بالرش أو بالتنقيط)
بالنسبة للأسرة (وتشمل الزوجة والأولاد القصر غير المتزوجين) مائتى فدان
ونصف هذا الحد الأقصى إذا كان الرى بأسلوب الرى السطحى .

واستثناء من الأحكام المنظمة للملكية الفردية والأسرة فى الأراضى الزراعية وما
فى حكمها لا يدخل فى حساب الحد الأقصى للملكية وفقاً لأحكام هذا القانون
المساحات المملوكة فى غير الأراضى الصحراوية .

وطبقاً للمادة (١٢) من القانون رقم ١٤٣ . يعتبر فى حكم التملك فى تطبيق
لأحكام هذا القانون الإيجار الذى تزيد مدته على خمسين عاماً .

وتقضى الفقرة الثالثة من المادة (١٣) من القانون رقم ١٤٣ بأنه « وفى جميع
الأحوال يكون استغلال الأرض عن طريق تأجيرها لمدة ثلاث سنوات فأكثر ثبتت
الجدية فى الاستصلاح خلالها تملك الأرض لمستأجرها بقيمتها قبل الاستصلاح
والاستنزاع مع خصم القيمة الإيجارية المسددة من ثمن الأرض ، وإذا لم تثبت
الجدية اعتبر عقد الإيجار مفسوخاً من تلقاء ذاته دون حاجة الى إجراءات وتسترد
الأرض إنبارياً ممن كان قد استأجرها » .

ولا شك أن الأحكام السابقة ستؤثر فى القدر الجائز للشخص استئجاره من
الأراضى الصحراوية خروجاً على أحكام الحد الأقصى للحيازة المنصوص عليه فى
قانون الإصلاح الزراعى .

المبحث الثانى

صحة التراضى

الفرع الأول

سلامة الرضاء

يلاحظ أنه لم يرد فى الفصل المخصص للإيجار فى التقنين المدنى نصوص متعلقة بشروط صحة التراضى وذلك اكتفاءً بما ورد فى هذا الشأن فى القسم المخصص للالتزامات بوجه عام .

وطبقاً للقواعد العامة يلزم لصحة الرضاء أن يكون سليماً منزهاً عن العيوب التى تشويه ، فإذا شاب الرضاء عيب من العيوب أفسده ، وأضحى العقد قابلاً للإبطال لمصلحة من تعيب رضاءه .

وطبقاً لتلك القواعد أيضاً فإنه إذا وقع غلط فى شخص المتعاقد الآخر مؤجراً كان أم مستأجراً - فالأصل أن هذا الغلط لا يؤثر فى صحة العقد إلا فى أحوال استثنائية تكون فيها شخصيه المتعاقد محل اعتبار فى العقد وقد سبق لنا بيان ذلك .

أما إذا وقع الغلط فى صفة فى المستأجر أو فى مهنته ، فالأصل أيضاً أنه لا يفسد الرضاء . ولكن إذا كانت هذه الصفة جوهرية ملحوظة عند التعاقد وأن المؤجر ما كان ليقبل الإيجار إلا بتوافر تلك الصفة فى المستأجر ، وكان الأخير يعلم ذلك أو كان من السهل عليه أن يتبينه ، فإن مثل هذا الغلط يؤدى الى إبطال العقد .

وقد يقع الغلط فى المحل ، أى فى العين المؤجرة ، فإذا كان الغلط قد انصب على ناتية المحل ، عد العقد باطلاً ، أما إذا وقع الغلط فى صفة جوهرية فى العين المؤجرة كانت محل اعتبار عند التعاقد ، كان الإيجار قابلاً للإبطال ، أما إذا كانت الصفة غير جوهرية فلا تؤثر فى صحة العقد .

الفرع الثانى

الأهلية

يلزم أيضاً لصحة الرضاء أن يكون صادراً عن ذى أهلية ، وهذه الأهلية يجب أن تتوافر فى كل من المؤجر والمستأجر عند انعقاد الإيجار ، فإذا توافرت فى هذا الوقت ، انعقد الإيجار صحيحاً ، واستمر كذلك طوال مدته حتى لو اعتري أى من طرفيه عارض أو مانع من عوارض أو موانع الأهلية .

فالأهلية لازمة عند إبرام التصرف لا بعد ذلك . وبناء على ذلك يلزم توافر الأهلية عند تجديد عقد الإيجار بعد انقضاء مدته الأولى ، حيث نكون بصدد عقد جديد ، سواء أكان تجديدًا ضمنيًا أو صريحًا . أما عند امتداد عقد الإيجار لفترة أخرى سواء تم الامتداد بنص قانون استثنائى خاص أو لأن العقد قد انعقد دون تحديد مدة أو لمدة غير معينة ، فإن الإيجار يمتد الى مدة أخرى هى الفترة المعينة لدفع الأجرة ، وهذا امتداد بنص القانون المدنى ولا يجب توافر الأهلية هنا ومن جديد .

أهلية المؤجر :

قلنا فى موضع سابق أن الإيجار يعد أصلاً من أعمال الإدارة ولذلك يكتفى بالنسبة للمؤجر بأهلية الإدارة دون أهلية التصرف . وقد بينا من قبل حكم الإيجار الواقع من ناقص الأهلية ومن فى حكمه ، فنحيل الى ما قلناه هناك .

أما عديم التمييز فهو لا يملك أهلية تصرف ولا إدارة ، وبالتالي يقع إيجاره باطلاً مطلقاً ، وبالنسبة للمجنون والمعتوه ، فلذى يبطل إيجاره يلزم أن يكون صادراً بعد تسجيل قرار الحجر ، أما قبل ذلك فلا يبطل إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وكان للمستأجر على علم بها ، وبالنسبة للسفيه وذى الغفلة يقع إيجارهما قابلاً للإبطال لمصلحتهما إذا صدر بعد تسجيل قرار الحجر عليهما ، ما لم يؤذن للسفيه أو ذى الغفلة فى تسلم أمواله لإدارتها ، فيخضع للأحكام التى يخضع لها القاصر الملتون له بتسلم أمواله لإدارتها ، أما الإيجار الصادر عنهما قبل تسجيل قرار الحجر فهو صحيح إلا فى حالة تحقق التواطؤ والاستغلال ، فيقع الإيجار قابلاً للإبطال لمصلحة ذى الغفلة والسفيه ، ونحيل فى كل ما تقدم الى

حكم القواعد العامة سواء تلك الواردة فى التقنين المدنى أو فى قانون الولاية على المال .

الولاية فى الإيجار :

تقوم الولاية على الشخص إذا كان قاصراً أو محجوراً عليه لجنون أو عته أو غفلة أو سفه ، كما أن الغائب والمحكوم عليه بعقوبة جنائية يتولى عنهم أمورهم الوكيل والقيم ، ونزول العاهتين يتولى المساعد القضائى معاونته وقد سبق لنا التعرض للإيجار الصادر عن الولى وعن الوصى والقيم ووكيل الغائب فنحيل الى ما قلناه هناك منعاً للتكرار .

أهلية المستأجر :

رأى الكثيرون أن الاستئجار كالتأجير يعد عملاً من أعمال الإدارة فيكتفى فيه من جانب المستأجر أن تتوافر أهلية الإدارة دون التصرف ، وذلك لأن المستأجر يدفع الأجرة عادة من ريع الأرض التى يستأجرها أو من دخله إن كان يستغل بنفسه العين المؤجرة .

ونذهب البعض الى اعتبار الاستئجار عملاً من أعمال التصرف وذلك لأن المستأجر حينما يدفع الأجرة يتصرف بعوض فيما يدفع ، ولا يهم بعد ذلك أن تكون الأجرة من غلة العين المؤجرة أم من رأسماله ، ولذلك يلزم أن يتوافر فى جانب المستأجر أهلية التصرف فى الأجرة ، ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان الاستئجار عملاً اقتضته إدارة المال كاستئجار محراث لحراث الأرض أو دابة لنقل غلتها ، وفى هذه الأحوال وأمثالها يعد الاستئجار عملاً من أعمال الإدارة بالتبعية .

ويذهب آخرون بحق الى أن الاستئجار قد يكون عملاً من أعمال الإدارة وقد يكون من أعمال التصرف ، وذلك بالنظر الى ظروف الاستئجار والى القصد منه ، فإذا كان المستأجر قد استأجر المال لإدارة شئونه المألوفة أو كان الاستئجار ليس إلا عملاً تابعاً اقتضته ظروف الإدارة كان الاستئجار عملاً من أعمال الإدارة وبالتالي يكتفى فيه بأهلية الإدارة . أما إذا كان الاستئجار عملاً مستقلاً تابعاً لعمل آخر ، وقصد به استغلال المال بقصد المضاربة فهو من أعمال التصرف ويقتضى فى المستأجر أهلية التصرف ولا يكتفى بأهلية الإدارة . وإذا كان الأمر كذلك فيرجع فى تحديد الأهلية اللازمة فى المستأجر وهل هى أهلية الإدارة أم أهلية التصرف الى ظروف الاستئجار والغرض منه ويعد هذا التحديد تخليق القواعد العامة فى هذا الصدد والواردة فى التقنين المدنى وقانون الولاية على المال .

الفصل الثانى

محل عقد الإيجار

تمهيد وتقسيم :

أتت المادة ٥٥٨ من التقنين المدنى بتعريف لعقد الإيجار ، فقالت « الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معيّن مدة معيّنة لقاء أجر معلوم » .

ينهين من هذا النص أن محل عقد الإيجار « هو عملية قانونية مفادها تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة أو الشئ المؤجر لقاء أجر معلوم . ومعنى ذلك أن محل العقد هنا مزيج فهو بالنسبة للمؤجر يتمثل فى منفعة الشئ المؤجر ، وهذه المنفعة تقاس بالمدة وهو بالنسبة للمستأجر يتمثل فى الأجرة ، وهى الاخرى تقاس بالمدة . ومعنى ذلك أن محل الإيجار يتمثل فى ثلاثة عناصر : تمكين الانتفاع بالشئ المؤجر ، والأجرة ، والمدة .

المبحث الأول

الشئ المؤجر

تقسيم :

طبقاً للقواعد العامة يجوز تأجير أى شئ بشرط أن يكون هذا الشئ موجوداً أو قابلاً للوجود ، ومعيناً أو قابلاً للتعيين ، وأن يكون قابلاً للتعامل فيه ، وأخيراً أن يكون من الأشياء غير القابلة للاستهلاك .

وعلى ذلك نعرض فى فرع أول لشروط الشئ المؤجر وفى فرع ثان نعرض لأنواع الشئ المؤجر .

الفرع الأول

شروط الشيء المؤجر

المطلب الأول

يجب أن يكون الشيء المؤجر موجوداً أو قابلاً للوجود

طبقاً للقواعد العامة يجب أن يكون محل الالتزام موجوداً ، أو على الأقل قابلاً للوجود ، وعلى ذلك يجب أن يكون الشيء المؤجر موجوداً وقت العقد ، فإنما لم يكن الشيء موجوداً ، أو قابلاً للوجود ، وقع عقد الإيجار باطلاً لانعدام محل التزام المؤجر ، وعلى ذلك يكون باطلاً قيام الشخص بتأجير عين غير مرجوة أصلاً ظناً منه وجودها . وبناء على ذلك إذا أجرة شخص عيناً ثم اتضح هلاكها هلاكاً كلياً قبل إبرام العقد ، كان العقد باطلاً . أما إذا كان الهلاك جزئياً فليسوف يترتب عليه انقاص العقد فيعد العقد باطلاً بالنسبة للجزء الذي هلك ، وعندئذ يجب انقاص الأجرة بالتقدير الذي يتناسب مع منفعة هذا الجزء ، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الجزء الهالك فيكون العقد باطلاً كله .

ولكن إذا كان الشيء المؤجر موجوداً وقت العقد ثم هلك بعد ذلك - سواء قبل التسليم أم بعده - فإنه يجوز للمستأجر إذا كان الهلاك جزئياً أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة ، أما إذا كان الهلاك كلياً فعندئذ تكون بصدد استحالة في تنفيذ التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع الأمر الذي يؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه وانقضاء الالتزام .

ويلاحظ أنه ليس من اللازم أن يوجد الشيء المؤجر وقت العقد ، فقد يوجد في المستقبل ، فهل تكفي القابلية للوجود لانعقد عقد الإيجار ؟ ومثاله إيجار دار قبل بنائها .

طبقاً للمادة ١/١٢١ منى : يجوز أن يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً ، ولذلك يعد الإيجار في الصورة للتقديرة مسميحاً . مثلاً كان الشيء ممكن الوجود في المستقبل ، أما إذا لم يكن في الإمكان وجوده عند العقد باطلاً ، ومثاله تأجير

شقة محتمل بنائها ولكن اتضح أن القواعد المنظمة للتأجير والتنظيم تحول دون إقامتها في الدور المتفق عليه .

وإذا كانت القاعدة هي في جواز إيجار المال المستقبل ، فإنه يستثنى من ذلك حالة كون الشيء المؤجر جزء من تركة انسان لا يزال على قيد الحياة ، فمثل هذا التعامل باطل بنص القانون (المادة ١٣١/٢ من التقنين المدني) وبناء على ذلك يبطل تعهد الشخص بتأجير عين ستؤول اليه في تركة .

المطلب الثاني

يجب أن يكون الشيء المؤجر معيناً أو قابلاً للتعين

طبقاً للقواعد العامة يجب أن يكون الشيء محل الالتزام معيناً أو قابلاً للتعين (م ١٣٣ مدني) كما أن المادة ٥٥٨ مدني في صدد تعريفها لعقد الإيجار أشارت الى ورود العقد على شيء معين يكون محلاً لالتزام المؤجر .

وعلى ذلك يجب تعيين الشيء المؤجر تعييناً كافياً إذا كان هذا الشيء معيناً بالذات ، فيذكر ما يميزه عن غيره ، فتأجير شقة يجب أن يتناول موقع العقار ورقمه وحدوده وموقع الشقة بالضبط من انوار العقار ، وتأجير سيارة يجب أن يتناول رقمها ووصفها التي تميزها .

ولكن ليس من اللازم أن يكون الشيء المؤجر معيناً بالفعل ، وإنما يكفي قابليته للتعين إذا تضمن العقد ما يستطيع به هذا التعيين ، ومثاله تأجير عدد من السيارات تكفي لنقل مجموعة معينة من التلاميذ الى رحلة وهكذا ...

فإذا لم يكن الشيء معيناً أو قابلاً للتعين على النحو المتقدم كان عقد الإيجار باطلاً .

وينتهي البعض الى أن تعيين الشيء المؤجر يجب أن يشتمل على تعيين ملحقاته نزولاً على حكم المادة ٥٦٤ مدني والتي تقضي بأن يلتزم المؤجر أن يسلم للمستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة وفقاً لما تم الاتفاق عليه أو لطبيعة العين .

والواقع أنه يكفي تعيين الشيء المؤجر ، ولا يؤثر عدم تعيين تلك الملحقات في

صحة العقد ، حيث يجب الرجوع عند عدم ذكر الملحقات فى العقد الى طبيعة الأشياء والعرف .

المطلب الثالث

يجب أن يكون الشيء المؤجر قابلاً للتعامل فيه

طبقاً للقواعد العامة فإنه يجب أن يكون الشيء المؤجر مما يصلح التعامل فيه .
والشيء قد يخرج عن دائرة التعامل إما لطبيعته ، وإما للغرض المخصص له ،
أو كان التعامل فيه غير مشروع .

فمن الأشياء ما يخرج عن دائرة التعامل بطبيعته ، كاشعة الشمس والهواء
ومياه البحار والأنهار طالما بقيت على حالتها من الشيوخ ، ومنها ما يخرج عن
دائرة التعامل بحكم القانون نظراً للغرض المخصص له وذلك كالأماكن العامة ،
وحق الاستعمال وحق السكنى .

فبالنسبة - مثلاً - لحق الاستعمال وحق السكنى - فالثابت أن هذين الحقين
يتحددان بمقدار ما يحتاج اليه صاحب الحق هو وأسرته الخاصة أنفسهم وبإتالي ،
فلا يجوز النزول عن هذه الحقوق الى الغير إلا بناء على شرط صريح أو مبرر
قوى (المواد ٩٩٧ - ٩٩٧ مدنى) وعلى ذلك لا يجوز أن يرد الإيجار على أى من
هذين الحقين لاتصالهما بشخص أصحابهما .

أما بالنسبة للوقف ، فهو إذا كان لا يقبل للتعامل فيه من حيث التصرف
بالبيع وما شابه ، إلا أنه يقبل للتعامل فيه من حيث الإدارة ، حيث يجوز تلجير
الأموال الموقوفة ، وحيث لا يتنافى هذا التأجير مع الغرض الذى خصص له المال .

وقد ترجع عدم القابلية للتعامل الى عدم المشروعية لمخالفة التعامل للنظام
العام والآداب ، ومن أمثلة ذلك أن المشرع وضع حداً أقصى لما تجوز حيازته من
الأراضى الزراعية ، وإتالي يبطل عقد الإيجار الذى يؤدى الى مجاوزة الحائز
للقدر المنصوص عليه فى القانون نزولاً على الأحكام الآمرة التى وضعت مثل هذا
الحد الأقصى . كما لا يجوز تأجير منزل بقصد جعله نائياً للمقار أو مكاناً للدعارة
لمخالفة ذلك للآداب العامة ، أو لجعله مكاناً للتزيف أو التزوير .

بقى أن نعرض لحكم الإيجار الوارد على أملاك الدولة وهو ما نعرض له الآن تفصيلاً لعدم حصول هذا الإيجار على القدر الكافى من الاهتمام برغم أهميته .

حكم الإيجار الوارد على أملاك الدولة :

نفترق في هذا الصدد بين أملاك الدولة العامة (الأموال العامة) وأملاكها الخاصة (الدومين الخاص) .

أ- بالنسبة لأملاك الدولة العامة :

في فرنسا ، كان الرأى الغالب - حتى عام ١٩٣٨ - هو فى اعتبار الاتفاقات التى يتضمن محلها شغلاً للمال العام من قبيل العقود الإدارية وذلك بالنظر الى طبيعة محلها ولخضوعها لنظام استثنائى خاص . ثم أصدر المشرع الفرنسى مرسوماً بقانون فى ١٧/٦/١٩٣٨ جعل اختصاص النظر فى منازعات تلك العقود للقضاء الإدارى ، فأصبحت تلك الاتفاقات عقوداً إدارية بنص القانون . وعلى هذا الأساس اعتبر القضاء الإدارى الفرنسى الاتفاقات التى تبرمها الإدارة مع الأفراد لشغل جزء من شاطئ البحر لبناء كبائن للاستحمام أو لاقامة معدات لبعض الشركات فى الموانئ العامة من قبيل العقود الإدارية ، وهكذا الشأن فى خصوص تأجير الإدارة لقطعة أرض من أملاكها العامة لأحد الأفراد لاقامة سلخانة ، وتخصيص جزء أو أجزاء من الأسواق العامة للبيع ، أو ساحات محددة من الجبانات العامة لاستخدامها مدافناً لبعض الأفراد وهكذا .

أما فى مصر - وقبل انشاء مجلس الدولة - فقد تعرضت المحاكم العادية لمثل هذه الاتفاقات وتناولت طبيعتها وأحكامها .

فلقد نهبت محكمة النقض المصرية الى أن « تصرف السلطة الإدارية فى الأملاك العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، والترخيص بطبيعته مؤقت غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها نائماً - لداعى المصلحة العامة - الحق فى الغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه . وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه - كل أولئك أعمال إدارية بحكم القانون العام وصدر الترخيص مقابل رسم لا يمكن أن يخرج عن طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار عادى خاضع لأحكام القانون المدنى .

هذا وقد تعرضت محكمة النقض مرة ثانية لهذه الاتفاقات بعد صدور

القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن ونفت عنها صفة الإيجار .
فلقد جاء فى حكم لها بتاريخ ١٩٤٩/١٢/٨ بأنه : إذا كان العقد الحاصل بين
مصلحة السكك الحديدية وشخص آخر عن مقاصف بعض محطاتها ولو سمي
عقد إيجار ، يتضح من مجموع ما حواه من نصوص وما فرضه من التزامات أن
هذه المصلحة لم تكن فى تعاقدتها تنشد المضاربة أو استغلال بعض أماكن من
محطاتها بقصد التجارة ، وإنما هى تبغى من وراء ذلك أولاً وبالأولى مصلحة
عامة هى خدمة المسافرين فى قطاراتها بتوفير ما يحتاجون إليه فى أسفارهم من
طعام وشراب فى المحطات بأسعار معتدلة مع مراعاة الشرائط الصحية فيما يقدم
اليهم منها ، فاستخلصت المحكمة أن هذا العقد لا يصح اعتباره عقد إيجار وارد
على محال تجارية فلا ينتفع فى خصوصه بأحكام الأوامر العسكرية الخاصة
بمستأجرى المحال التجارية ، فهذا منها سليم ، ومتى كان أساس الدعوى هو أن
المتعاقد مع المصلحة ، بوصفه مستأجراً لمحل تجارى له - بمقتضى الأمر
العسكرى رقم ١٥١ وما تلاه - حق القرار فى العين المؤجرة ، فإنه ما كان للمصلحة
أن ترفع يده عنها لانتهاه أجل العقد فإنه - بحسب الحكم - للقضاء برفض دعواه
- أن ينفى عن العقد الذى تمسك به أنه عقد إيجار محل تجارى ولا حاجة بعد ذلك
لوصف العقد وتكييفه .

هل يعد سند إشغال أملاك الدولة العامة عقد إدارى أم ترخيص إدارى (قرار) :

تذهب محكمة النقض المصرية الى أن تخويل الانتفاع ببعض الأموال العامة
لا يكون بعقد مدنى وإنما بمقتضى ترخيص صادر عن الجهة الإدارية المختصة .
كما يعتبر التزاماً بأداء خدمة عامة ، وبالتالي فهو غير خاضع لأحكام قوانين إيجار
الأماكن .

هذا وقد قطعت محكمة النقض فى هذه المسألة بحكم واضح صادر بتاريخ
١٩٦٦/٦/٩ حيث قالت : « أن الأصل أن تصرفات السلطة الإدارية فى الأملاك
العامة لانتفاع الأفراد لا تكون إلا بترخيص ، والترخيص بطبيعته معين الأجل غير
ملزم للسلطة المرخصة التى لها نائماً لدواعى المصلحة العامة أنصق فى الغائ
والرجوع فيه قبل حلول أجله واعطاء الترخيمن ورفضه والغلته والرجوع فيه كل

أولئك أعمال إدارية يحكمها القانون العام ، وإذا كان أداء المطعون ضده لمصلحة السكك الحديدية - مقابلًا لانتفاعه بالكشك الذى رخصت له بإقامته ، لا ينفى أن شغله له كان بموجب ترخيص وليس من شأنه أن ينزل العلاقة بين الطرفين منزلة التعاقد ، فإن تصرف مصلحة السكك الحديدية بإزالة هذا الكشك يتمحض أمراً إدارياً يحظر على المحاكم أن تؤوله أو توقف تنفيذه عملاً بنص المادة ١٥ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية . ومن ثم فإنه يتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن تقبل الدفع بعدم اختصاصها ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون فى مسألة اختصاص متعلق بولاية المحاكم .

كما قضت فى ١٩٨٥/٢/٢٣ بأن « من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأسواق العامة التى تخصصها الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى للنفع العام تعتبر من الأموال العامة التى لا يجوز للسلطة الإدارية التصرف فيها إلا على سبيل الترخيص المؤقت وهو بطبيعته غير ملزم للسلطة المرخصة التى لها نائماً لدواعى المصلحة العامة الحق فى الغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله فيكون منحه للمنتفع مقابل رسم لا أجره ، وهى أعمال يحكمها القانون العام ولا تخضع للقانون الخاص أو القيود التى تفرضها قوانين إيجار الأماكن » .

يستفاد من القضاء المتقدم أن شغل الأملاك العامة التى تعد من قبيل الأموال العامة - يتم فى نظر القضاء العادى المستقر - بموجب تراخيص إدارية ، أى قرارات إدارية وقد انحصار قضاء مجلس الدولة المصرى فى أوائل عهده إلى هذا التكييف فاعتبر الاتفاقات ، التى ترد على المال العام بمثابة تراخيص ، أى قرارات إدارية ، من ذلك مثلاً الترخيص بشغل أكشاك الاستحمام المملوكة للبلديات . والترخيص لأحد التجار بشغل محل بسوق الخضار لمدة معينة .

غير أن مجلس الدولة قد عدل عن الاتجاه المتقدم الذى انحصار فيه لمسلك القضاء العادى وتعرض من جديد لتكييف هذه الاتفاقات معتبراً إياها من قبيل العقود الإدارية وليست تراخيص أو قرارات إدارية .

فقد قضى فى ١٩٥٦/١٢/١٦ بأنه « ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على العقد المبرم بين محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية وبين المدعى عليه ، وهو العقد محل النزاع ، أنه وإن وصف بأنه عقد إيجار إلا أنه فى حقيقته وجوهره عقد تقديم

خدمات لمرفق من المرافق العامة ، وهو مرفق القضاء ، إذ يلتزم المدعى عليه طبقاً لشروطه بتهيئة المقاصف الموجودة بالمحاكم وأعدادها لخدمة موظفى المحاكم وجمهور المتقاضين وتقديم ما يلزمهم من المشروبات والمرطبات والمأكولات بأسعار محددة مرافقة للعقد ، على أن يكون لجهة الإدارة حق زيادتها أو تخفيضها وأن يقدم لموظفى ومستخدمى المحكمة بعض المشروبات بأثمان مخفضة ، وأن يلتزم المدعى عليه بتنفيذ أمر الجهة الإدارية المتعاقد معها إذا رأت فصل أحد العمال لعدم نظافته أو سوء سلوك أو لآى سبب كان ، كما اشترط فى العقد أن للمحكمة الحق فى التفتيش على المقاصف والعمال فى أى وقت ، والأمر بإجراء النظافة واستبدال الغير لائق من المعدات على حساب المدعى عليه إذا قصر فى هذا الشأن ، كذلك نص فى العقد على حق المحكمة فى فسخ العقد والاخلاء دون حاجة الى تنبيه أو انذار وهذه كلها شروط غير مألوفة فى العقود الخاصة المماثلة ، ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم يكون العقد سالف الذكر قد اتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية من حيث اتصاله بمرفق عام ، وأخذة بأسلوب القانون العام فيما تضمنته من شروط استثنائية .

وهذا وقد عرض على المحكمة الإدارية العليا دعوى تتعلق بترخيص مصلحة الآثار لأحد الأفراد بشغل قطعة أرض من أملاك الدولة العامة لاستعمالها منشور سلال وجلود وذلك لمدة سنة تتجدد من تلقاء نفسها لمدة أخرى ما لم يعلن أحد الطرفين الآخر بعدم رغبته فى التجديد قبل انقضاء المدة بشهر واحد ، مع حفظ حق الحكومة فى إلغاء الترخيص فى أى وقت كان ، فبالرغم من وصية الانتفاع الخاص فى هذه الحالة بأن ترخيص فقد رأت المحكمة الإدارية العليا بأن « اصطبغ بصبغة العقد الإدارى لا القرار الإدارى ... ولا يغير من ذلك وصف هذا العقد بأنه ترخيص ، أو أن المبلغ المقابل للانتفاع هو رسم .. لأن الحكومة حين خصت (المنتفع) بجزء من المال العام ، فإنها كانت مستقلة لهذا الجزء باعتبارها مالكة له تحكمها القانون العام ... ولم يكن ذلك اقصاحاً عن الإرادة الملزمة بل نتيجة لاتفاق تبادل فيه الطرفان الحقوق والواجبات .. وغنى عن البيان أن العقد الذى يكون محله الانتفاع بمال عام ، هو بطبيعته من العقود التى تخضع لأحكام القانون العام ، لأنها توافق طبيعة المال العام ، لاتصالها الوثيق بمقتضيات النفع العام ... » .

والواقع أنه توجد فروق فى الأحكام القانونية بين كون اتفاق شغل الملك العام يعتبر ترخيصاً إدارياً أم عقداً إدارياً :

فإننا نعتبر الاتفاق عقداً إدارياً خضع هذا الاتفاق للأحكام والمبادئ التى تحكم العقود الإدارية ، وحيث تتمكن الإدارة من تحقيق مقتضيات الصالح العام بإرادتها المنفردة ، كما أن اعتبارها من قبيل العقود الإدارية يضمن بعض الثبات والاستقرار على مراكز الأفراد الذين يتعاملون مع الإدارة ، كما أنه يخول القضاء الإدارى عند نظر النزاع سلطات أوسع من تلك التى يتمتع بها قاضى اللغاء ، وهذا ما يوفق بين الصالح العام وصالح الأفراد على السواء .

أما إذا اعتبر الاتفاق ترخيصاً إدارياً ، أى قراراً إدارياً ، فإن الإدارة تتمتع فى مواجهة المرخص له بسلطات واسعة ، فهى تملك أن ترفض الترخيص ابتداء ، وتستطيع أن توقف الاستعمال الخاص للمال العام ، وأن تعدل فى شروط هذا الاستعمال أو تقوم بإلغاء الترخيص ، فقد قضى بأن « منح جهة الإدارة التراخيص أو منعها أو إلغاؤها هى من الأعمال الإدارية التى تستند الى أحكام القانون العام التى تقضى بإطلاق سلطة الإدارة فى إدارة المال العام وفقاً للمصلحة العامة ، ومراعاة لطبيعة استعماله . ومن ثم فإن للبلدية (بلدية الاسكندرية) أن تلغى تراخيص الأشغال ما دعت بواعى المصلحة العامة ، كحفظ النظام والآداب أو الأمن العام أو ادخال تحسينات على المال الى غير ذلك من مبررات المصلحة العامة وإن تقديرها لهذه المبررات خارج عن رقابة المحكمة » .

والواقع أن سلطة الإدارة فى هذا الخصوص « هى سلطة تقديرية وليست سلطة حكمية ، فحقها فى هذا الصدد يقيد أن تستهدف تحقيق الصالح العام . والمصلحة العامة فى هذه الحالة هى مصلحة مخصصة تنحصر فى المحافظة على تخصيص المال العام . فإننا جانباً الإدارة هذه الغاية ، ورفضت الترخيص أو سحبته نكاية فى فرد من الأفراد أو لتمييز فريق من الناس على فريق آخر دون مسوغ قانونى ... الخ كان تصرفها مشوياً بعيب الانحراف وحق لكى ذى مصلحة أن يطلب الغائه أمام القضاء الإدارى ، وإن يطالب بتعويض ازاء ما ترتب على تنفيذ قرارات الإدارة المعيبة من أضرار » .

ويلاحظ أنه إذا كان اتفاق شغل الملك العام يعد عقداً إدارياً ، فإن ذلك ليس بالهتم دائماً ، فليس هناك ما يمنع من أن تلجأ جهة الإدارة الى نظام الترخيص

بدلاً من العقود الإدارية ، ذلك أن العقد الإداري مهما كانت السلطات التي يخولها للإدارة ، يتضمن قيوداً تحد من سلطة الإدارة بعض الشيء . ولذلك قد ترى الإدارة أن تمتنع بسلطتها كاملة ، بأن تجعل الانتفاع الخاص بالمال العام يتخذ صورة ترخيص يصدر بقرار إداري منها ، كما لها أن تلجأ إلى العقد الإداري ويكون مرجع التفرقة بين الحالتين إلى نية الإدارة التي قد تختلف من حالة إلى أخرى وإذا وضحت هذه النية فلا معقب للقضاء الإداري عليها .

على أية حالة يشترط لاعتبار اتفاق شغل الأملاك العامة بمثابة عقد إداري أو ترخيص ما يلي من شروط :

أولاً : أن يكون محل الاتفاق مال عام مملوك للإدارة وهو يعد كذلك إذا كان من العقارات والمنقولات المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص (مادة ٨٧ من التقنين المدني) أى أن يكون المال من أموال الدومين العام للدولة وللأشخاص الاعتبارية العامة . وبالتالي لا يسرى الحكم المتقدم على أموال الدومين الخاص أو أملاك الدولة الخاصة .

ثانياً : أن يكون القصد من الاتفاق تسيير مرفق عام أو إدارته أو استغلاله أو المعاونة أو المساهمة في ذلك ، والأى يكون الغرض منه تحقيق ربح أو عائد مالى .

ثالثاً : أن تكون الدولة أو جهة الإدارة طرفاً فى الاتفاق باعتبارها سلطة عامة . فيسرى الحكم على الجهات الإدارية المختلفة وكل أشخاص القانون العام سواء كانت أشخاصاً عامة إقليمية كالمحافظات ومجالس المدن والقرى أم أشخاصاً عامة مصلحة أم مرفقية أم مهنية .

ويضيف الفقه والقضاء إلى الشروط المتقدمة شرطاً آخر مفاده أن يتضمن الاتفاق شروطاً استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص . ولكننا نرى الاكتفاء بالشروط المتقدمة ، فهى الشروط الجوهرية اللازمة لاعتبار اتفاق شغل الأملاك العامة بمثابة ترخيص أو عقد إداري ، فليس يلزم أن يتضمن مثل هذا الاتفاق شروطاً استثنائية - وإن كان الغالب هو تضمينه مثل هذه الشروط - فحتى لو خلا الاتفاق من مثل هذه الشروط ، وتوافرت الشروط الأخرى المشار إليها من قبل ، عدّ الاتفاق بمثابة ترخيص إداري أو عقد إداري يخضع للقانون العام ولا يخضع للقواعد الإجبارية فى القانون الخاص .

١- إذا ما قامت جهة الإدارة بإجراء التصرف فى اشغال الملك العام ليس باعتبارها سلطة عامة ، فلا يعد تصرفها ترخيصاً أو عقداً إدارياً حتى ولو كانت من الهيئات ذات النفع العام او كانت تستهدف غرضاً من أغراض النفع العام .

ولذلك قضى بأن « شركات القطاع العام وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروعات اقتصادية وفقاً لما تقضى به المادة ٢٨ من قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر به قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ التى رددت الحكم الذى كانت تتضمنه المادة ٣٢ من القانون السابق للمؤسسات العامة الصادر به القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ، وأن مرفق التعمير والانشاءات السياحية بالعمرة الذى تقوم عليه الشركة المدعى عليها مرفق اقتصادى كان الالتزام به ممنوحاً ابتداء للشركة المصرية للأراضى والمباني التى تمت تصفيتها وإن العلاقة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المنتفعين بها علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص » .

٢- وإذا كانت العين محل الاشغال داخلية فى نطاق الأملاك العامة او المنافع العامة، كشواطئ البحار ، فإن اشغالها إذا تم بترخيص من جهة غير إدارية بصفتها سلطة عامة ، كما لو كان صادراً من إحدى الشركات حتى ولو كانت من شركات القطاع العام لا يعد ترخيصاً أو عقداً إدارياً إنما هو تعاقد مدنى يخضع لقواعد القانون الخاص .

وبناء على ذلك قضى بأن الترخيص الصادر من شركة العمورة للاسكان والتعمير لاستغلال كازينو ... بالعمورة ، يختلف عن الترخيص الصادر عن جهة إدارية ، فى أنه صادر عن شركة تعتبر شخصاً مغنويًا خاصاً ، ومن قبيل الأعمال التجارية وبالتالي لا يعد عقداً إدارياً وإنما هو عقد مدنى تختص به المحاكم المدنية .

كما قضت محكمة النقض بأن العقود المبرمة مع إحدى شركات القطاع العام (عقد إيجار فندق) ليست بعقود إدارية .

وبناء على ما تقدم قضت محكمتنا العليا بأن ترخيص شركة العمورة للاسكان والتعمير للمدعى بالانتفاع بكأبينة إقامتها الشركة على شواطئ العمورة ينشئ علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص لا علاقة إدارية وتختص بنظر المنازعات التى تقوم بشأنها المحاكم العادية لا المحاكم الإدارية .

وقضى أيضاً بأن : الترخيص الصادر من شركة المعمورة للأسكان والتعمير الى المدعى هو عقد إيجار يخضع لأحكام القانون الخاص بقطع النظر عن تسميته ترخيصاً ، لأن تلك الشركة وإن كانت من شركات القطاع العام وتتبع إحدى المؤسسات العامة ليست من اشخاص القانون العام التى تخضع للقانون العام وإنما هى شخص معنوى خاص له شخصيته الاعتبارية المستقلة عن شخصية المؤسسة العامة التى تتبعها فى حدود الغرض الذى أنشئت من أجله وللإسهام فى تنفيذ أغراض المرفق العام وهو النشاط ذاته بغير أن تمتد فكرة أو وصف المرفق العام الى الشركة ذاتها أو الشركات القائمة على خدمة المرفق العام ، وبأنه لا عبء بتسمية الشركة للعقد الصادر منها أنه ترخيص لأنه عقد إيجار يخضع لأحكام القانون الخاص .

ولكن إذا كان شغل أكشاك الاستحمام على الشواطئ والتى تعد أملاكاً عامة قد تم بمعرفة جهة إدارية أو شخص من أشخاص القانون العام كالمبليات والمحافظات ، اعتبر الاتفاق ترخيصاً أو عقداً إدارياً .

القواعد القانونية التى تحكم اتفاقات أشغال الأملاك العامة (التراخيص والعقود الإدارية) :

تخضع مثل هذه الاتفاقات (التراخيص والعقود الإدارية) لأحكام القانون الإدارى ولاختصاص القضاء الإدارى .

وبالنسبة للقواعد القانونية التى تخضع لها تلك الاتفاقات فالملاحظ وجود العديد من اللوائح والقرارات الخاصة بالمناقصات والمزايدات ببعض الهيئات والمؤسسات العامة ، فإذا وجدت مثل تلك القواعد خضع لها العقد الإدارى أو الترخيص الإدارى ، فإذا لم يوجد خضع للأحكام الواردة بالقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ باصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية ، وحيث يعد هذا القانون هو القانون العام فى هذا الصدد .

ب- بالنسبة لأموال الدولة الخاصة :

طبقاً لما ورد فى المادة ٨٧ من القانون المدنى فإنه تعد أموالاً خاصة مملوكة للدولة ، العقارات والمنقولات التى لا تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص :

ويهمنا فى هذه الفقرة تحديد القواعد القانونية التى يخضع لها تأجير أملاك الدولة الخاصة .

نلاحظ فى هذا الصدد أن أملاك الدولة الخاصة تتوزع بين أجهزة الدولة الإدارية المختلفة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها ووحدات الحكم المحلى . وقد توجد قواعد قانونية تحكم تأجير الأملاك الخاصة التابعة لجهة من هذه الجهات صدرت بها لائحة أو قرار أو قانون ، فيعمل بهذه القواعد الخاصة من حيث خضوع عقود إيجار تلك الجهات لها .

فإننا تخلفت تلك القواعد الخاصة طبقت على عقود الإيجار أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الخاص بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها واللائحة التنفيذية لهذا القانون .

فإننا لم توجد قاعدة فى القانون السابق تحكم النزاع المتعلق بتأجير أملاك الدولة الخاصة ، خضع عقد الإيجار لقواعد القانون الخاص دون قواعد القانون العام .

فلقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه : « إذا كان البين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه قد كيّف العلاقة بين طرفي هذه الدعوى بأنها علاقة إيجارية من علاقات القانون الخاص التى تخضع لأحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى بصفة عامة ولم يعتبرها ترخيصاً أو عقداً إدارياً وأشار الى أنه لا يغير من هذا النظر وصف المحرر الذى ارتبط به الطرفان بأنه ترخيص ، طالما أنه لم يثبت لدى المحكمة من الأوراق التى قدمها اليها الطاعنان أن المسكن مثار النزاع هو من الأموال العامة التى خصصت سواء بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو إدارى للمنفعة العامة أو أن العقد المتعلق بذلك المسكن يتصل بتسيير مرفق عام أو يحقق غرضاً من أغراضه . لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم المطعون فيه مستمداً من أوراق الدعوى ولا خطأ فيه قانوناً ، فإن الحكم إذا اعتبر القرار الصادر بانتهاء عقد الإيجار المبرم بين المطعون عليه وبين الطاعن الثانى (رئيس مجلس المدينة) بالإرادة المنفردة لهذا الأخير إجراء مخالفاً لأحكام القانون الذى يحمى المستأجر من انتهاء العقد الذى استأجر بمقتضاه مسكناً بناء على رغبة المؤجر إلا لأسباب محددة ليس من بينها تغيير وظيفة المستأجر ومن ثم لا يعتبر قراراً إدارياً محصناً من مساس المحاكم العادية به وفقاً أو إلغاءً ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف

القانون أو خطأ في تطبيقه في مسألة اختصاص تتعلق بولاية المحاكم ويكون
الطعن فيه بطريق النقض غير جائز.

وعلى ذلك فإن أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ هي القاعدة العامة في
شأن تأجير أملاك الدولة الخاصة ، وسنعرض لهذه الأحكام بشيء من التفصيل
في موضع مقبل بإذن الله من هذا الكتاب .

المطلب الرابع

يجب أن يكون الشيء المؤجر غير قابل للاستهلاك

لما كان المستأجر يلتزم برد الشيء المؤجر عند انتهاء الإيجار ، لزم - منطقاً
أن يكون هذا الشيء من الأشياء التي لا تقبل الاستهلاك ، والشيء القابل
للاستهلاك هو الذي ينحصر استعماله بحسب ما أُعد له في استهلاكه أو انفاقه
(مادة ٨٤ مدني) فإننا استعملنا !المستأجر لم يتمكن من رده ، وفي هذه الحالة لا
تكون بصدد عقد إيجار وإنما بصدد عارية استهلاك أو قرض .

ومع ذلك يجوز أن يرد الإيجار على شيء قابل لاستهلاك إذا لم يكن من شأن
الانتفاع المقصود هلاكه ، كتأجير تاجر غلال كمية من القمح لوضعها في معرض
مثلاً ، أو تأجير صراف لكمية من النقود لذات الغرض .

ولكن يجوز أن يرد الإيجار على الأشياء القابلة للاستهلاك إذا كانت تابعة
للشيء المؤجر وباعتبارها من ملحقات العين المؤجرة ، فيرد عليها الإيجار ليس
استقلالاً وإنما بالتبعية ، ومثالها أن يؤجر صاحب الأرض الزراعية أرضه بما فيها
من أسمدة وبذور على أن يستهلكها المستأجر ويلتزم برد مثلها عند انتهاء
الإيجار، وكصاحب مصنع يؤجر مصنع بما فيه من مواد أولية وآلات على أن
يلتزم المستأجر برد مثلها عند انتهاء الإيجار . فإننا كانت الأشياء القابلة للاستهلاك
قد تركت للمستأجر بمقتضى عقد الإيجار شملها هذا العقد باعتبارها من
الملحقات أو التوابع ، وتبقى على ملكية المؤجر إلى أن تهلك باستعمالها ، فإننا
هلكت باستعمال المستأجر لها ، ألغزم الأخير برد مثلها أو رد قيمتها عند نهاية
عقد الإيجار .

الفرع الثاني

أنواع الشيء المؤجر

أشرنا من قبل الى أن الإيجار لا يرد على الشيء ذاته ، وإنما على ما للمؤجر من حق على هذا الشيء . فقد يرد الإيجار على حق الملكية وعندئذ يعد المأجور هو الشيء المادى ذاته عقاراً أم منقولاً ، وقد يحدث أن يقع الإيجار على حق آخر غير حق الملكية ، فيكون المأجور هو ذلك الحق عينياً أو شخصياً . وقد يرد الإيجار على حقوق محددة يشتمل عليها حق الملكية سواء كانت حقوقاً مادية أم حقوقاً معنوية.

أ- ورود الإيجار على الأشياء المادية :

يرد الإيجار على العقار وعلى المنقول .

١- فيرد الإيجار على العقارات سواء اكانت من الاراضى الفضاء او العقارات المبنية او الاراضى الزراعية . فالعقار أياً كان نوعه يجوز تأجيرها ، فالأراضى الفضاء تستأجر لتكون نادياً أو ملعباً أو لاقامة سيرك عليها أو مستشفى متنقل أو معرض أو مخيم أو أكشاك لأغراض مختلفة أو لبناء مؤقت . ويجوز تأجير أرض لاستخراج ما فى باطنها من معادن أو ما عليها من أحجار لقاء أجره يورية ، ويجوز تأجير الأرض الزراعية والحدائق والمشاتل وغيرها .

٢- وقد يرد الإيجار على المنقولات ، إلا ما كان منها يهلك بمجرد الاستعمال . فيجوز تأجير السيارات والدواب والآلات والكتب وماكينات الخياطة والآلات الحاسبة وأجهزة الكمبيوتر والملابس الجاهزة والآثاث والسفن والطائرات ، كما يجوز تأجير المحال التجارية ، ويجوز أيضاً تأجير الأفلام السينمائية وأشرطة الفيديو وغيرها ... الخ .

ب- ورود الإيجار على الحقوق العينية والشخصية :

يجوز أن يرد الإيجار على الحقوق العينية والشخصية طالما كانت تقبل التعامل . وعلى ذلك يجوز للمنتفع أن يؤجر حقه فى الانتفاع ، أما حق السكنى وحق الاستعمال فلا يمكن أن يرد عليهما الإيجار لعدم جواز النزول عنهما . كما لا يجوز تأجير حق الارتفاق مستقلاً عن العقار المرفق . ويجوز أن يرد الإيجار على

الحقوق الشخصية ، وعلى ذلك يجوز للمستأجر إيجار حقه المتولد عن عقد الإيجار ، وهذا هو الإيجار من الباطن .

ج - ورود الإيجار على الحقوق التى يشتمل عليها حق الملكية :

تتضمن سلطة الاستعمال والاستغلال فى حق الملكية ، العديد من المكنتات التى تكون للمالك ويستطيع استغلالها بتأجيرها للغير . ومن أمثلة ذلك أن للمالك استعمال ملكه فى الصيد والقنص ، وبالتالي يجوز له إيجار هذه المكنة أو ذلك الحق ، وقد ينصب الإيجار على مجرد الصيد فقط أو يشملته تبعاً للأرض .

ويجوز إيجار حائط مبنى لاستخدامه للصق الاعلانات ، ويجوز إيجار سطح منزل أو جزء منه لوضع لافتة مضيئة أو غير مضيئة للإعلان ، ويجوز إيجار ستائر المسرح للاعلان وهكذا ... ويجوز أيضاً إيجار حق المرور المجرد من انشاء حق للارتفاق ، وهذا التأجير يعد تأجيراً لحق شخصى لا عينى . ويجوز أيضاً إيجار احتكار البيع فى بعض الأماكن كالنوادى والمقاهى والملاعب ، أو إيجار البيع فى هذه المحلات دون احتكار ، ويجوز إيجار احتكار نشر اعلانات أو عرض سلعة أو بضاعة فى أماكن معينة من فندق أو غيره ، كما يجوز إيجار حق إقامة مقصف فى محطة أو بار للسينما أو مسرح ، ويجوز كذلك تأجير امتياز إصدار صحيفة أو مجلة .

د- ورود الإيجار على الحقوق المعنوية :

ترد الحقوق المعنوية على الأشياء غير المادية ، وعلى ذلك يجوز تأجير الاسم التجارى إذا كانت له قيمة مالية ، ويجوز للمؤلف تأجير مؤلفه والمخترع تأجير براءة اختراعه .

المبحث الثاني

مدة الإيجار

توقيت عقد الإيجار :

الإيجار كما عرفه المشرع في المادة ٥٥٨ مدني هو : عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم . فالإيجار كما قدمنا من قبل من العقود الزمنية وحيث تقاس المنفعة بمقياس الزمن ، فالمؤجر عندما يمنح منفعة الشيء الى المستأجر لا يمنحها اياه أبداً وإنما الى أجل معين يعود بعدها الشيء اليه . ومعنى ذلك ان توقيت المنفعة ، أو بعبارة أخرى توقيت عقد الإيجار يعد أمراً لازماً وضرورياً في هذا العقد ، حيث لا يجوز على وجه الإطلاق تأييد عقد الإيجار .

وعلى ذلك يجوز أن يعقد الإيجار لمدة ساعة أو ساعات أو يوم أو أيام أو اسبوع أو أكثر أو شهر أو لعدة أشهر أو لسنة أو لعدة سنوات ، أو يعقد للمدة التي يستغرقها عمل معين ، كالقيام مرحلة أو مسابقة أو عرس أو خلافه . ولكن لا يشترط أن تكون المدة متصلة ، بل يجوز أن تكون المدة متقطعة تتخللها فترات لا يسرى عليها عقد الإيجار أو يكون مؤجراً فيها لشخص آخر .

وعلة عدم جواز تأييد عقد الإيجار ان : تأييد الإيجار يخلق فاصلاً دائماً بين ملكية الشيء المؤجر ومنفعته ، فتكون الأولى لشخص وتظل الثانية لآخر ، وهذا الوضع لا يجعل لأى منهما مصلحة كاملة في أن يعنى بالشيء أو يعمل على تحسينه ، كما أنه يعطل التداول ، الأمر الذي يضر بالصالح العام . هذا الى أن عقد الإيجار يولد التزامات شخصية على عاتق كل من الطرفين ، ولا يجوز أن يتقيد الشخص بهذه الالتزامات الى الأبد .

الحالات التي يكون فيها الإيجار مؤبداً وحكمها :

يعد الإيجار مؤبداً في الحالة التي يتفق فيها المتعاقدان على استمرار عقد الإيجار ودوام بدوام الشيء المؤجر ، فمثل هذه الحالة تتضمن فصلاً واضحاً صريحاً بين الملكية والانتفاع .

ويعد الإيجار مؤبداً إذا اتفق فيه على استمراره طالما كان للمستأجر فروع
يحق لهم المطالبة بحد الإيجار الى مدة أو مدد معاملة أو أن يعقد الإيجار الى المدة
التي يشاؤها المستأجر ، فانتقال هذا الحق الى الورثة يؤدي عملاً الى امكان الفصل
بين الملكية والانتفاع على سبيل التأبيد طالما كان انتهاء العقد رهين بمشيئة الأجيال
المتعاقبة من ذرية المستأجر .

كما يعد الإيجار مؤبداً في الحالة التي يتفق فيها على مدة معينة للإيجار
ولكن يشترط تجديد العقد تلقائياً لذات المدة طالما لم يصدر من المستأجر إخطار
بانتهاء العقد ، إذا كانت الدولة هي المستأجرة لأن الدولة شخص اعتباري لا يحد
حياته لجل ويمكن أن تظل منفعتها بالشئ الى الأبد .

كما يعد الإيجار مؤبداً إذا بلغت مدته حداً من الطول أدت الى الفصل بين
الملكية والانتفاع بشكل مؤبد ولو كان التأبيد نسبياً .

ويلاحظ أن التقنين المدني القديم لم يكن يتضمن نصاً يحدد الحد الأقصى
لمدة عقد الإيجار ، الأمر الذي دفع البعض الى القول بوجود ترك تصيد المدة
القصى للإيجار ، لتقدير قاضي الموضوع ، يفصل في كل حالة على حسب
ظروفها .

وقد كان المشروع التمهيدي للتقنين المدني يتضمن نصاً هو نص المادة ٧٦٠
من المشروع يقضى بالاتي :

١٤- إذا عقد الإيجار لمدة تزيد على ثلاثين سنة ، أو إذا كان مؤبداً ، جاز أن
ينتهي بعد انقضاء ثلاثين سنة بناء على طلب أحد المتعاقدين ، مع مراعاة المواعيد
القانونية المنصوص عليها في المادة التالية . ويكون باطلاً كل اتفاق يقضى بغير
ذلك .

٢- على أنه لا يجوز لأحد المتعاقدين أن ينهي الإيجار إذا كان قد عقد لمدة
حياة المؤجر أو المستأجر ، حتى لو امتد لمدة تزيد على ثلاثين سنة ، وإذا نص في
الإيجار أنه يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة ، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة
المستأجر ، .

غير أن لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب قامت بحذف هذا النص دون

أن تذكر سبباً لهذا الحذف . ولهذا جاء القانون المدني الجديد خلوً من نص يقرر حداً أقصى لمدة الإيجار .

وإزاء هذا الحذف رأى البعض أن مبدأ توقيت الإجارة مقرر في القانون المصري في المادة ٥٥٨ مدني ولكن تقدير المدة التي تعتبر حداً أقصى للتوقيت متروك للقاضي بحسب الظروف ، فقد يرى القاضي أن تعيين المدة بثلاثين سنة يجاوز حد التوقيت ، وقد يرى العكس من ذلك أن تحديدها بخمسين سنة لا يجاوز هذا الحد .

بينما يذهب رأى آخر إلى « أننا لو تركنا جانباً النصوص التي أتى بها الشارع بصدد تنظيم عقد الإيجار ، وعرضنا لتلك التي جاء بها لتنظيم عقد آخر قريب الشبه به ، وهو عقد التحكير ، وجدناه يضع لهذا العقد الأخير حداً أقصى هو ستون عاماً (المادة ٩٩٩) وإذا كان المشرع يجعل مدة ستين سنة حداً أقصى بالنسبة للحكر ، فإننا نرى أنه يجعل من باب أولى هذا المدى حداً أقصى للإيجار .

ولا صعوبة في تبرير الأخذ في حالتنا بالقياس . فالتحكير يرد عادة على عين خربة ، ويلتزم المحتكر باصلاحها وجعلها صالحة للاستغلال (المادة ١٠٠٧ مدني) ، وفي نظير قيامه بهذا العمل ، يقرر له القانون حقاً عينياً واسع المدى يخوله الانتفاع بالعين . فإذا كان حق المحتكر لا يصح مع ذلك أن يتجاوز في مداه ستين عاماً ، إلا يسوغ لنا أن نقول بجعل هذا القدر حداً أقصى لحق المستاجر ، الذي لا يقوم عادة بأي إصلاح جوهري في العين ، بل يتسلمها صالحة للاستعمال من جميع نواحيه ويخول له القانون إلزام المؤجر بصيانتها طوال مدة الإيجار ؟ ألا يصح لنا أن نجعل هذا القدر حداً أقصى لحق المستاجر ، وهو ليس حقاً عينياً يرد على العين ذاتها ، ولكن مجرد حق شخصي تتحمل به ذمة المؤجر ؟ » .

« لكل هذه الأسباب نرى قياس الإيجار على الحكر بالنسبة إلى المدة القصوى لكل منهما ، والقول بأنه لا يصح أن تتجاوز مدة الإيجار ستين سنة . ولكن ليس معنى هذا أن القاضي مضطراً إلى أن يحكم بصحة الإيجار كلما كانت مدته لا تزيد على هذا القدر . بل كل ما تعنيه هو جعل السنتين عاماً حداً أقصى للإيجار لا يصح أن يتجاوزه ، على أن تبقى بعد ذلك للقاضي حرية التقدير في نطاق هذا الحد بمعنى أن للقاضي أن يرى الإيجار مؤبداً ، ولو كانت مدته لا تزيد على السنتين

عاماً ، ولا شك أن التقدير يختلف باختلاف ظروف عدة ، أهمها طبيعة الشيء المؤجر ، فمن الجائز مثلاً ، أن يرى القاضى إيجار أرض لمدة سنتين عاماً إيجاراً صحيحاً ، بينما يرى أن إيجار ساعة لمدة عشرة أعوام إيجاراً مؤبداً .

وقد انحاز غالبية الفقه الى هذا الرأى . بينما ذهب رأى آخر الى أنه لا يوجد حداً أقصى لمدة الإيجار ، فلا يتقيد القاضى بمدة السنتين سنة قياساً على الحكر ولا بأية مدة أخرى ولو كانت أعلى من سنتين سنة ، وكل ما يتقيد به هو ألا يكون الإيجار مؤبداً .

ويرى آخرون أن « تقرير حد أقصى لمدة الإيجار ، قيد لا يمكن أن يرد بغير نص من المشرع ، وإنا كنا قد سلمنا بعدم جواز زيادة مدة الإيجار عن سنتين سنة قياساً على عقد الحكر ، فإننا نرى أنه إذا لم تزد مدة الإيجار عن هذا الحد ، فلا يجوز للقاضى أن ينقصها بأى حال من الأحوال » .

ويفرق فريق آخر من الفقه - ويحق - بين حالة ما إذا كان العقد وارداً على عقار أم على منقول ، فيقول .

« فمن ناحية لا يسعنا أن نسلم بأن القاضى يتقيد مطلقاً بالحد الأقصى لمدة الحكر بحيث لا يجوز له بأى حال أن ينزل عنه ، إذ أن ذلك قد ينطوى على قياس مع الفارق فالواقع أنه لا يمكن قياس إيجار المنقولات على التحكير الذى لا يرد إلا على العقارات إذ أن فكرة التابيد فكرة نسبية . وبالتالي لا بد وأن تختلف باختلاف طبيعة الأشياء .

ومن ناحية أخرى لا يسعنا أن نسلم بأن القاضى لا يتقيد مطلقاً بالحد الأقصى لمدة الحكر إذا كانت مدة الإيجار غير مجاوزة له ، بحيث لا يجوز له دواماً أن يعتبر الإيجار مؤبداً ، ولو كانت مدته لا تزيد على سنتين سنة .

فالواقع أنه إذا كان الإيجار الذى لا تزيد مدته على سنتين سنة إيجاراً لعقار ، فإنه يتعين على القاضى أن يعتبره إيجاراً مؤقتاً ولا يمكن أن يعتبره إيجاراً مؤبداً ، وإلا خالف مقتضى القياس ، فحرية القاضى فى التقدير حيث تكون مدة الإيجار لا تزيد عن الحد الأقصى للحكر ، يجب أن تنحصر فى الحالات التى يكون فيها الإيجار إيجاراً لمنقول ، إذ فى هذه الحالة يفترق الإيجار عن التحكير مما يسمح بالنزول عن الحد الأقصى لمدة التحكير » .

جزاء الإيجار المؤبد :

إذا انعقد الإيجار مؤبداً أو كان منعقداً لمدة تجاوز ستين عاماً أو لمدة أقل ولكن اعتبرته المحكمة يجاوز حد التأقيت ، اعتبر العقد مخالفاً لمبدأ التوقيت ، فما حكم هذه المخالفة ؟

تذهب الغالبية فى الفقه الفرنسى الى بطلان الإيجار فى مثل هذه الحالات بطلاناً مطلقاً وذلك لمخالفة العقد لمبدأ التوقيت وبالتالى للنظام العام ، ولا سيما أن المشرع الفرنسى فى قانون عام ١٧٩٠ قد نص صراحة على هذا البطلان بشأن عقد الأمفيتيوز إذا تجاوزت مدته تسعة وتسعين سنة .

ويرى البعض أن العقد يعتبر فى مثل هذه الحالات بيعاً لا إيجاراً فهو بيع يكون الثمن فيه أيراد دائم هو أتعس الأجرة المتفق عليها . وبالتالى يكون للبائع امتياز على الشيء المبيع (ولا يكون له امتياز المؤجر على النقولات الموجودة بالنعين المؤجرة) وتنتقل الملكية الى المشتري (المستأجر) ويكون الهلاك عليه بعد التسليم . ولكن مثل هذه الآثار التى تترتب على البيع يجب لترتيبها أن تتجه نية أطراف العقد فعلاً الى ذلك ، ولا يمكن استخلاص هذه النية لمجرد كون الإيجار مؤبداً أو طويل المدة .

ويذهب آخرون الى صحة هذا الإيجار المؤبد أو الطويل ، غاية الأمر هو انقضاء مدته الى تسع وتسعين سنة وهو الحد الأقصى للإيجار فى القانون الفرنسى . أما فى مصر فلقد ذهب قلة من الفقهاء الى وقوع عقد الإيجار المؤبد باطلاً مطلقاً ، فلا يقتصر الأمر على انقاص مدته .

ولكن تذهب الغالبية الى أن الإيجار المؤبد أو طويل المدة لا يكون باطلاً ، بل تنقص مدته الى الحد الذى يقدره القاضى ، وهى يجب ألا تجاوز بأى حال من الأحوال ستين عاماً وهو الحد الأقصى لمدة التحكير ، فطالما قيس الإيجار الطويل على عقد التحكير وتم تقرير حده الأقصى فى الحالتين بالمدة المنصوص عليها فى العقد الأخير ، وجب أن يكون الجزاء واحداً ، وهذا الجزاء منصوص عليه فى المادة ٩٩٩ مدنى وتقضى بانقاص مدة التحكير الى ستين عاماً .

ويختلف الفقه الغالب بعد هذا الاتفاق على انقاص المدة ، فى تبرير هذا الانتقاص .

فيرى البعض أن انقاص المدة في هذه الحالة يتم طبقاً لنظرية تحول العقد .
فإننا «عقد الإيجار إلى الأبد أو لمدة أطول من الحد القانوني وقع باطلاً في كل مدته
إذا وضع من ظروف الحال أن المتعاقدين لم يقصدا إلا أن يبرم الإيجار إلى الأبد ،
بمعنى أنهما ما كانا يرتضيان إبرامه لمدة يكون معها مؤقتاً ، ولكن الحال يتغير إذا
وضع من الظروف أن المتعاقدين اللذين قصدا أن يستمر الإيجار إلى الأبد أو لمدة
تزيد على الحد القانوني ، كانا يرتضيان أيضاً إبرام الإيجار في حدود المدة
القانونية لو علما ببطلان الإيجار الذي عقدها فعلاً ، ففي هذه الحالة الأخيرة لا
شك في بطلان الإيجار المؤبد ، ولكن يجب القول بصحة الإيجار إلى الحد القانوني
تطبيقاً لنظرية تحول العقد التي تتوافر هنا كل شروطها » .

وينتقد آخرون الاستناد إلى نظرية تحول العقد وذلك على أساس تخلف
شروط تطبيق هذه النظرية ، فيلاحظ أن أحد شروط نظرية تحول العقد أن
يتضمن التصرف الباطل جميع عناصر التصرف الآخر الذي يتحول إليه دون أن
يضاف إلى هذا التصرف الآخر عنصر جديد ، لذلك يبدو أن نظرية التحول لا
تنطبق هنا ، فإن الإيجار المؤبد حذف منه عنصر التأبيد وأضيف إليه عنصر جديد
هو الحد الأقصى لمدة الإيجار ، فاختل بذلك شرط من الشروط التي لا تنطبق
النظرية بدونها ، ولا يجدي أن يقال أن المدة المؤبدة تشمل بذاتها مدة محددة ، ففي
هذا القول ستر للحقيقة الواقعة من أن عنصر التأبيد قد حذف وحل محله عنصر
جديد هو عنصر التوقيت لذلك لا يتحول العقد الباطل إلى عقد صحيح من نفس
النوع ، بل إلى عقد صحيح من نوع آخر . فلا يتحول البيع الباطل إلى بيع صحيح
ولا الإيجار الباطل إلى إيجار صحيح ، لأن التحول لا يتم في هذه الحال ، لا بحذف
عنصر موجود أو بإضافة عنصر جديد ، وفي هذا إخلال بأحد شروط نظرية تحول
العقد . ولو بقيت عناصر العقد الباطل كما هي دون حذف أو إضافة لما أمكن أن
يتحول هذا العقد الباطل إلى عقد صحيح من نفس نوعه ، لأن العناصر الموجودة
فيه جعلت باطلاً ، وهي لا تزال موجودة دون حذف أو إضافة ، فكيف يبقى محتفظاً
بنوعه ويتحول مع ذلك إلى عقد صحيح ؟ .

وينتهي آخرون إلى تبرير انقاص المدة بنظرية انتقاص العقد المنصوص عليها
في المادة ١٤٢ مدني والتي تقضي بأنه «إذا كان العقد في شئ منه باطلاً أو قابلاً
للإبطال ، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير

هذا الشق الذى وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله ، فتطبق هذا النص على الإيجار المؤبد والإيجار الذى تزيد مدته على سنتين عاماً يؤدي الى اعتباره صحيحاً فى حدود السنتين عاماً ، وباطلاً فيما زاد على ذلك ، فإذا تبين أن المتعاقدين ما كانا يبرما العقد لو علما بأن مدته ستقتصر على ذلك فإن العقد بأكمله يبطل . كما أن المشرع المصرى طبق ذلك أيضاً على عقد القرض بفوائد حيث نص على أن كل اتفاق على فوائد تزيد على سبعة فى المائة يجب انقاص الفوائد فيه الى هذا الحد (مادة ٢٢٧ مدنى) وطبقه كذلك على الاتفاق الخاص بالبقاء فى الشيوع حيث نص على أنه إذا اتفق على البقاء فى الشيوع مدة تجاوز خمس سنوات فالاتفاق يكون صحيحاً لخمس سنوات فقط (مادة ٨٢٤ مدنى وعلى عقد الحكر حيث نص فى المادة ٩٩٩ على أنه إذا عينت للحكر مدة أطول من سنتين ستة اعتبر الحكر معقوباً لمدة سنتين ستة فقط .

هنا وقد انتقد ذلك الاتجاه الذى يؤسس تخفيض للمدة على نظرية انتقاص العقد ، حيث يفترض هنا أن العقد تكون من شقين أحدهما صحيح والآخر باطل أو قابل للإبطال ، وهذا يسوق الى تجزئة الإيجار المؤبد الى شقين ، ما يقف عند حد التوقيت وما يزيد على هذا الحد ، وهى تجزئة غير ظاهرة الوضوح ، والأولى عدم الاستناد الى نظرية انتقاص العقد استناداً مباشراً ، بل يشار اليها للاستثناس فحسب .

ولهذا يرى آخرون الى أن الإيجار المؤبد أو الذى تزيد مدته على سنتين ستة ، لا يكون باطلاً ، بل يبقى سارياً الى مدة سنتين ستة أو الى مدة أقل يقدرها القاضى بحسب الظروف ، ثم يجوز بعد ذلك لأى من الطرفين أن ينهى الإيجار بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء فى المواعيد المقررة فى المادة ٥٦٤ مدنى ، هذه ما لم يتبين من ظروف التعاقد أن أحد المتعاقدين قد وقع فى غلط جوهري ، وما كان ليرضى بالإيجار أصلاً لو علم أن المدة المتفق عليها لا تسرى كلها بل تنتقص الى الحد الأقصى الذى يقدره القاضى فى هذه الحالة يجوز له ابطال الإيجار للغلط .

والواقع أن توقيت المنفعة فى عقد الإيجار يعد أمراً جوهرياً فى هذا العقد فالتعاسة أن العلاقات القانونية لا تكون إلا لحين ، وبالتالي يحرم تأييد العقود لحماية الحرية الفردية والملكية الخاصة تقتضيان فى مواد القانون الخاص تعريض

تأهيد الالتزامات ، ولهذا كان مبدأ توقيت المنفعة متعلقاً بالنظام العام ، وعلى ذلك يهطل الاتفاق المقرر لهذا التأهيد بطلاناً مطلقاً ، ولكن هل يعد شرط التأهيد عنصراً جوهرياً عند المتعاقدين فى كل الحالات ؟

الواقع انه يجب أن يعتبر كذلك كأصل عام حيث يؤثر تحديد المدة على التزامات المستأجر وبخاصة الأجرة وتحديد مقدارها ، لذلك يجب الحكم ببطلان مثل هذا العقد المؤبد المدة إلا إذا تبين من التعاقد أن شرط التأهيد كان شرطاً ثانوياً ، وعندئذ يتدخل القاضى لتحديد المدة تبعاً لظروف وملابسات التعاقد ، ويجوز له تحديدها بمدة حياة المستأجر .

الحالات التى يعد فيها الإيجار مؤقتاً :

إذا عقد الإيجار لمدة حياة المستأجر ، فلا يكون مؤبداً وحيث لم يحدث الانفصال بين الملكية والانتفاع ، فيبقى الإيجار ملزماً للمؤجر والمستأجر ما بقى الأخير حياً حتى لو مات المؤجر ، قبله ، أما إذا مات المستأجر انقضى الإيجار ولا ينتقل الى ورثته .

وإذا عقد الإيجار لمدة حياة المؤجر لم يكن مؤبداً ايضاً ، فإذا مات المستأجر قبل للمؤجر انتقل الى ورثة المستأجر ولا ينتهى إلا بموت المؤجر . كل ذلك بشرط ألا يزيد الإيجار عن الحد الأقصى للمدة وهى ستون عاماً .

كما يجوز أن يعقد الإيجار لمدة حياة كل من المستأجر والمؤجر ، فيدوم الإيجار ما بقى لحددهما حياً وبشرط ألا تزيد المدة عن الحد الأقصى .

كما لا يعد الإيجار مؤبداً إذا اتفق على دوامه الى أن يصبح المستأجر مالكا للعين المؤجرة ، وحيث ينقضى الإيجار بمجرد انتقال ملكية العين المؤجرة الى المستأجر ، وهو ينقضى فى هذه الحالة بسبب اتحاد الذمة ، كما ينقضى هنا بموت للمستأجر دون أن يصبح مالكا ، كما ينقضى بانقضاء الحد الأقصى للمدة .

ويعد الإيجار مؤقتاً كذلك فى الحالة التى يتفق فيها على دوام الإيجار مادام المستأجر يدفع الأجرة لو يدوم الى المدة التى يريد بها المؤجر أو المستأجر ، فمثل هذا الإيجار - المعلق على هذا الشرط الفاسخ - ينتهى بتنبيه الطرف المقرر الشرط لصالحه على الآخر بالاخلاء ، كما ينتهى بموته قبل أن يصار منه هذا التنبيه ، أو بانقضاء الحد الأقصى لمدة الإيجار وهى ستون عاماً .

ويلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة ٧٦٩ من المشروع التمهيدي كانت تقضى بأنه « إذا نص في الإيجار أنه يبقى ما بقي المستأجر يدفع الأجرة ، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر » .

تعيين مدة الإيجار بإرادة المتعاقدين :

بينما منذ قليل وجوب أن تكون المنفعة المقررة بعقد الإيجار مؤقتة بمدة معينة، والأصل أن يتولى المتعاقدان تحديد هذه المدة ، فإن اختلفا في تحديدها فأراد أحدهما مدة معينة وأراد الآخر مدة مختلفة لم ينعقد الإيجار لفقده ركن من أركانه لم يتم الاتفاق عليه .

والأصل أن يكون للمتعاقدين كامل الحرية في تحديد المدة بشرط ألا تكون مؤبدة كما بينا منذ قليل ، وليس بشرط أن يتفقا على مدة صريحة قاطعة ، تبدأ مثلاً من كذا وتنتهي في كذا ، بل يصح التحديد إذا ما تم الاتفاق على أسسه فقط ، كاتفاق المتعاقدين على استمرار الإيجار إلى حين وفاة المؤجر أو المستأجر مثلاً ، أو أن يترك لأحدهما حرية إنهاء العقد وبالتالي تكون له الحرية في تحديد مدته وهكذا.

وقد رأينا منذ قليل صحة الإيجار الذي يتفق فيه على بقاءه مادام المستأجر يدوم على دفع الأجرة ، كما يعد صحيحاً أيضاً الاتفاق على أن لا ينتهي الإيجار إلا بعد التنبيه بالاخلاء من أحد الطرفين للآخر ثم ينزل المؤجر عن حقه في توجيه التنبيه إلى المستأجر . فمثل هذه الاتفاقات تصح لتحديد المدة ، وذلك في حدود الحد الأقصى الذي رأيناه .

وإذا توفي المستأجر المقرر الخيار لصالحه ، فلقد رأى البعض انتقال هذا الخيار إلى ورثته وبالتالي يكون إنهاء الإيجار معلقاً على مشيئتهم كممثل تعلقه بمشيئة مورثهم . ورأى آخرون إلى أن هذه الرخصة منحت للمستأجر مراعاة لشخصه وبالتالي فلا تنتقل إلى ورثته بل ينتهي بموته . بينما ذهب آخرون إلى العبارة هنا تكون بقصد المتعاقدين ، فإننا ظهر أن هذا القصد هو في انتقال رخصة الإبقاء على الإيجار إلى الوقت الذي يشاء هن المستأجر إلى ورثته وجب التسليم بهذه النتيجة ، وإلا فإن الإيجار ينتهي حتماً بوفاة المستأجر . ويقع على ورثة المستأجر عبء اثبات أن نية المتعاقدين قد انصرفت إلى انتقال الرخصة إليهم .

ونحن نميل الى ترجيح الرأى الثانى فهو الرأى الذى يتفق مع مبدأ توقيت المنفعة ومبدأ عدم جواز فصل الانتفاع عن الملكية .

الحالات التى يسكت فيها المتعاقدان عن تحديد المدة أو يتعذر اثباتها ، سريان المدة التى يحددها القانون :

تقضى المادة ٥٦٢ من التقنين المدنى بأنه :

« إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة للدعاة اعتبر الإيجار منعقداً للفترة المعينة لدفع الأجرة ، وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذ هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء فى المواعيد الآتى بيانها .

١- فى الأراضى الزراعى والأراضى البور إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر . فإذا كانت لمدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير ، هذا مع مراعاة حق المستاجر فى الحصول وفقاً للعرف .

(ب) فى المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر ، وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

(جـ) فى المساكن والغرف المؤثثة وفى أى شىء غير ما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر ، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

يتبين من هذا النص ، أن هناك حالات يتم فيها تحديد مدة الإيجار بمقتضى حكم القانون الذى يجعلها هى المدة المعينة لدفع الأجرة .

وهذه الحالات هى :

١- أن يهرم عقد الإيجار ويغفل - أو يسكت - المتعاقدان عن تحديد مدته ، وفى هذه الحالة يقع العقد صحيحاً وتكون مدته هى المدة المنصوص عليها فى القانون .

٢- أن يهرم عقد الإيجار ويتعرض المتعاقدان للمدة ولكن دون تحديد لها أو

تعيين لأساسها ، فيذكر أن الإيجار ينقذ لمدة مناسبة أو للمدة التي تقتضيها الظروف ، أو أنها مدة غير معينة . ويأخذ حكم الحالة الأخيرة حالة التجديد الضمني لعقد الإيجار ، فإذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر دون اعتراض منه تجدد عقد الإيجار لمدة غير معينة (مادة ٥٩٩ منى) .

٣- أن يبرم عقد الإيجار ويتفق المتعاقدان على مدة معينة ، ولكن يتعذر عليهما اثبات هذه المدة التي اتفقا عليها .

ففي الحالات المتقدمة ، تتحدد المدة بالفترة المعينة لدفع الأجرة ، وبناء على ذلك إذا اتفق على أن تكون الأجرة هي مبلغ كذا في الشهر كانت مدة الإيجار شهراً ، وإذا اتفق أن تكون الأجرة كذا في السنة كانت المدة سنة ، وإذا اتفق على أن تكون الأجرة ستة أشهر كانت مدة الإيجار ستة أشهر وهكذا .

ويرجع تحديد المدة هنا بالفترة المعينة لدفع الأجرة ، إلى أن تحديد تلك الفترة هي أقل مدة يتصور أن المتعاقدين قد أرادا بقاء الإيجار إلى نهايتها كحد أدنى ، فلا يتصور أن يقصدا مدة أقل من ذلك حيث أنه من المفروض أن الأجرة تدفع مرة واحدة على الأقل ، فلا يعقل أن يتفق المتعاقدان على أن تكون الأجرة مائة جنيه في الشهر وأن يقصدا في ذات الوقت أن يبقى الإيجار لمدة نصف شهر مثلاً ، وإنما الأرجح هو انصراف ارأنتهما إلى استمرار الإيجار شهراً كحد أدنى .

على أنه يلاحظ أن مدة الإيجار إذا كانت تتحدد - في الحالات المتقدمة - بالفترة المعينة لدفع الأجرة فإنه ليس معنى ذلك أن الإيجار ينتهي بقوة القانون بفوات تلك المدة ، وإنما يتجدد الإيجار في هذه الحالة إلى مدد غير معينة ، ويلزم لانتهاء الإيجار أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء قبل فوات المدة بميعاد معين .

وعلى ذلك إذا تم تأجير منزل بأجرة قدرها مائة جنيه شهرياً ، ولم تحدد مدة الإيجار ، كانت المدة شهراً ، وهي الفترة المعينة لدفع الأجرة ، غير أن الإيجار لا ينتهي بفوات الشهر ، بل يلزم أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء في خلال مدة معينة ، فإذا لم يحدث هذا ، امتد العقد لمدة معادلة للمدة الأولى شهراً فشهراً حتى يصدر هذا التنبيه من أحد المتعاقدين ، وعندئذ ينتهي الإيجار بفوات المدة الأخيرة .

ولكن ما الحكم إذا سكت المتعاقدان عن تحديد كل من الأجرة والمدة وحيث
يتعذر هنا تطبيق حكم المادة ٥٦٣ مدنى ؟

يذهب الفقه السائد الى « وجوب الرجوع أولاً الى أجرة المثل (مادة ٥٦٢ مدنى) ، وأجرة المثل هذه إنما تدفع فى فترات محددة يبينها عرف الجهة ، والفترة التى يعينها العرف لدفع أجرة المثل هى التى تتحدد بها مدة الإيجار فى الحالات التى نحن بصدددها ، فإذا أوجر منزل ، مثلاً وغفل المتعاقدان عن تحديد أجرته ومدته ، كانت أجرته هى أجرة المثل (مادة ٥٦٢ مدنى) وإذا فرض وكانت أجرة المثل هذه تدفع بحسب العرف الجارى مشاهرة كانت المدة شهراً ، على أن يستمر الإيجار سارياً أشهر متتالية الى أن ينبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء ، فينتهى الإيجار بفوات أقرب مدة شهر فيعتبر التنبيه بالنسبة اليها حاصلاً فى ميعاده .

يلاحظ على الفقه المتقدم أنه تعرض لعقد إيجار لم يتفق فيه على المدة (أو سكت المتعاقدان عن تحديدها أو تعذر اثباتها) ولا على مقدار الأجرة ، وفى سبيل تحديد المدة تم أولاً تطبيق حكم المادة ٥٦٢ مدنى والأخذ بأجرة المثل ، ثم تحديد المدة عرفاً تبعاً لذلك .

والواقع أن مثل هذا العقد قد خلا من المدة والأجرة ، فمأنا تبقى من أركان الإيجار ، المتصور هنا أن يكون الاتفاق قد تم بين المتعاقدين على تأجير الشيء المعين بأجره وعن مدة ما غير معينة ، فهل يجوز منطقاً أن يقال باشتغال مثل هذا التناقض على أركان العقد الأساسية ؟ الواقع أن هناك حداً أدنى لما يجب أن تتجه اليه إرادة المتعاقدين فى عقد الإيجار فيجب الاتفاق على المدة أو على الأجرة على الأقل فإذا سكت المتعاقدان عن تحديد إحداها أخذنا بتحديد المشرع لها ، أما أن يسكتا عن تحديد الأمرين معاً ، فلا نعتقد بجواز الجمع بين حكمى المادتين ٥٦٢ ، ٥٦٣ لسد هذا النقص .

وأما عن مواعيد التنبيه بالاخلاء والتى أشارت اليها المادة ٥٦٣ مدنى ، فيلاحظ أنها تختلف باختلاف المحل ، حيث قسمت هذه المادة المأجور الى ثلاثة طوائف :

١- الأراضى الزراعية والأراضى الثبورية .

٤- المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك .

ج - المساكن والغرف المؤثثة وأى شىء غير ما تقدم ،وحيث يشمل المصطلح الأخير كافة أنواع المأجور الذى لا يدخل فى الطوائف المتقدمة كالمنقولات والحقوق الشخصية والمعنوية والمعامات والذهبيات ... الخ .

فبالنسبة للطائفة الأولى ، إذا كانت المدة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه بالاخلاء قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير ، ومعنى ذلك أنه إذا كان ميعاد دفع الأجرة ستة كانت المدة ثلاثة أشهر ، وإذا كان ميعاد الدفع أربعة أشهر كان ميعاد التنبيه شهرين . هذا مع مراعاة حق المستأجر فى الحصول وفقاً للعرف ، حيث يستمر الإيجار نافذاً حتى بعد انقضاء المدة الى أن يمضى الوقت الكافى لنضج المحصول ونقله .

ويلاحظ أنه لى يستفيد المستأجر من امتداد الإيجار حتى نضج المحصول ونقله ، يجب أن يكون قد قام بزراعة الأرض وفقاً لما يجرى عليه العرف الزراعى ، أما إذا خالف هذا العرف بقصد بقاءه فى العين المؤجرة مدة أطول ، لم يستفد بهذا الحكم فلا يمتد الإيجار إلا الى نهاية مدته .

وبالنسبة للطائفة الثانية ، إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر (ستة مثلاً) كان ميعاد التنبيه شهرين قبل انتهاء المدة ، أما إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة أقل ، كان التنبيه قبل نصفها الأخير ومعنى ذلك أن لا يزيد ميعاد التنبيه بالاخلاء على شهرين مهما طالت الفترة المحددة لدفع الأجرة .

وبالنسبة للطائفة الثالثة ، إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر (ستة أشهر أو سنة أو أكثر) كان ميعاد التنبيه بالاخلاء شهراً قبل نهاية المدة ، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

ويلاحظ أن تحديد مواعيد التنبيه بالاخلاء على النحو المتقدم لا يعد من قبيل الأحكام المتعلقة بالنظام العام ، وإنما هى مقررة ومفسرة لارادة المتعاقدين ، وبالتالي يجوز لهما الاتفاق على إطالة هذه المدة أو على تقصيرها .

يتبين مما تقدم أن المشرع فى كافة طوائف المأجور للمتقدمة قد اتبع قاعدة عامة هى جعل ميعاد التنبيه بالاخلاء نصف ميعاد دفع الأجرة على ألا يتجاوز الميعاد حداً معيناً كما بينا منذ قليل .

ويجب وصول التنبيه بالاخلاء - حتى ينتج اثره القانونى - الى الطرف المعلن اليه فى ميعاد اقصاه اليوم الأخير من الأيام الجائز التنبيه فيها . فإذا وصل التنبيه بالاخلاء بعد الميعاد كان غير نافذ حتى ولو كان سبب التأخير قوة القاهرة . والعبرة هى بوصول التنبيه بالاخلاء الى الطرف الآخر وليست بوقت صدوره ممن أجراه ، فيكفى أن يصل التنبيه الى محل إقامة هذا الطرف ولو لم يتسلمه بالفعل مادامت الاحتمالات المعقولة قد اتبعت لضمان وصوله اليه .

هذا وقد اختلف الفقه فى حكم مسألة التنبيه الحاصل بعد ميعاده ، هل يكون نافذاً بالنسبة الى مدة تالية فينتهى الإيجار بانقضاء هذه المدة ؟

تتعلق هذه المسألة بافتراض معين ، فقد يكون ميعاد دفع الأجرة كل أربعة أشهر ، وبعد انقضاء ثلاثة أشهر نبه المستأجر على المؤجر بالاخلاء ، فلا شك فى أن هذا التنبيه يعد غير نافذ بالنسبة للأربعة أشهر الأولى لأنه حصل بعد ميعاده . حيث كان يجب صدوره قبل انقضاء المدة بشهرين وعلى تلك يمتد الإيجار الى أربعة أشهر تالية . ولكن هل يكون هذا التنبيه الذى حدث من قبل عديم الأثر بالنسبة للأربعة الأشهر التالية ؟

ذهب رأى الى أن هذا التنبيه يكون نافذاً بالنسبة الى هذه المدة الجديدة .

ويذهب آخرون الى أن هذا التنبيه يكون باطلاً ، فلا ينفذ لا بالنسبة الى المدة الأولى ولا بالنسبة الى المدة التالية ، ذلك أن التنبيه الحادث عن مدة معينة قد لا يراد استبقاء أثره بالنسبة لمدة تالية لم يحدث بالنسبة لها أى تنبيه بالاخلاء .

ويذهب فريق آخر الى أنه يجب التفريق بين ما إذا كان صاعب التنبيه قد حدد يوم الاخلاء فى تنبيهه أو لم يحدده . فإذا كان قد حدده ، ولم يكن يفصله عن اليوم الذى حصل فيه التنبيه المدة القانونية ، كان التنبيه باطلاً بالنسبة للمدة الأولى ، وغير ذى اثر بالنسبة الى أية مدة أخرى تالية ، أما إذا لم يحدد صاحب التنبيه يوم الاخلاء ، وكان بين اليوم الذى صدر فيه التنبيه واليوم الذى تنقضى به المدة التى كانت سارية وقت صدور التنبيه ما يقل عن الميعاد القانونى ، افترض ما لم يقم الدليل على العكس ، أن صاحب التنبيه يريد إنهاء الإيجار فى نهاية المدة التالية إذ يكون التنبيه بالنسبة الى هذه المدة قد صدر فى الميعاد القانونى ، وذلك تأسيساً على المبدأ الذى يتخى بأن أعمال الكلام خير من أهماله .

ونرى أنه يجب التفرقة بين كون التنبيه الصادر بعد الميعاد قد صدر عن المؤجر أو عن المستأجر . فإذا كان هذا التنبيه قد صدر عن المؤجر فهو عديم الأثر بالنسبة للمدة الأولى وبالنسبة للمدة التى تليها المجددة وحيث يلزم لانتهاء الأخيرة حصول تنبيه آخر فى الميعاد . أما إذا صدر التنبيه من المستأجر بعد الميعاد المحدد فهو عديم الأثر بالنسبة للمدة الأولى ولكن يكون له الأثر القانونى فى انتهاء الإيجار بالنسبة الى المدة التالية المجددة .

المبحث الثالث

الأجرة

تمهيد :

قلنا - من قبل - أن محل عقد الإيجار مزبوج ، فيتمثل بالنسبة الى المستأجر فى دفع الأجرة ، فهى تقابل المنفعة التى يحصل عليها من الشيء المؤجر . ومعنى ذلك أن الأجرة هى المال الذى يلتزم بدفعه المستأجر للمؤجر فى مقابل انتفاعه بالشيء المؤجر .

وعلى ذلك إذا تخلفت الأجرة ، بأن انتفع شخص بشيء مملوك لآخر بدون مقابل كان العقد عارية استعمال أو هبة لحق الانتفاع على حسب الأحوال . فالأجرة فى عقد الإيجار كالثمن فى عقد البيع ، وإن كان القانون لم يشترط أن تكون الأجرة نقداً كما اشترط ذلك فى الثمن ، فإن وجودها - أى الأجرة - يعد شرطاً لوجود عقد الإيجار . ومع ذلك فالأجرة باعتبارها ركناً فى الإيجار تختلف عن الثمن فى البيع ذلك أن الثمن إذا لم يحسده المتعاقدان أو يجعلاه على الأقل قابلاً للتحديد كان البيع باطلاً ، أما الأجرة فإنه إذا لم يتعرض المتعاقدان لتحديدها تولى القانون عنهما ذلك التحديد .

غير أنه يلاحظ أنه إذا عرض المتعاقدان للأجرة ولم يتفقا على مبلغها كان الإيجار باطلاً لتخلف أحد أركانه ، أما إذا لم يتعرضا للأجرة أصلاً هل سكتا عن تحديدها ، كان العقد صحيحاً وتولى القانون عنهما هذا التحديد .

الشروط الواجب توافرها فى الأجرة :

الثابت أنه فى عقد البيع لا بد من توافر شروط معينة فى الثمن ، حيث لا بد أن يكون مبلغاً من النقود ، وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين وأن يكون جدياً حقيقياً ، فهل تستلزم هذه الشروط فى الأجرة فى عقد الإيجار ؟ هذا ما سنتناوله الآن .

١ - لا لزوم أن تكون الأجرة مبلغاً من النقود :

تقضى المادة ٥٦١ من التقنين المدنى بأنه : « يجوز أن تكون الأجرة نقوداً ، كما يجوز أن تكون أى تقبلة أخرى » .

فالأصل فى الأجرة أن تكون مبلغاً من النقود ويكون هذا المبلغ - فى الغالب - متسطقاً يدفع على فترات زمنية دورية كل شهر أو اثنين أو ثلاثة أو ستة ... الخ وليس هناك ما يحول دون أن تكون الأجرة مبلغاً مقطوعاً من النقود يدفع مرة واحدة إما عند بدء الإيجار وإما عند نهايته .

فالأجرة إذن وعلى خلاف الثمن فى البيع يمكن ألا تكون نقوداً ، كما أشارت إلى ذلك النصوص المتقدمة .

وعلى ذلك تنصرف كلمة « تقبلة » إلى أى مقابل يقيمه المستأجر أيًا كانت طبيعته ، فيصح أن تكون الأجرة بناء (أو طابقاً) يقيمه المستأجر فى العين المؤجرة ويسبح ملكاً للمؤجر عند نهاية الإيجار ، أو تحسينات يجريها المستأجر فى العين المؤجرة تكون هى المقابل للأجرة . ويجوز أن تكون الأجرة بعضها نقداً وبعضها شيئاً آخر غير النقود . ويجوز أن تكون الأجرة جزءاً معيناً من المحصول ، كما هو الحال فى المزارعة ، وقد تتمثل الأجرة فى عمل يقوم به المستأجر أو فى التزام يؤديه .

وينهب البعض إلى أن الأجرة إذا لم تكن نقوداً أو محصولاً أو ثماراً ، وإنما كانت منقولاً آخر أو عقلاً أو خدمات تقدم ، لم تكن بصدد عقد إيجار ، وإنما عقداً غير مسمى .

والواقع أنه لا محل لهذا الاجتهاد أمام صراحة نص المادة ٥٦١ مدنى التى تعتبر أجرة أية « تقبلة » ولفظ تقبلة لفظ شامل عام يشمل أى مقابل نقدى أو عينى ، أو خدمات أو منقول ، أو التزاماً بعمل ، كما إذا تصيد شخص بالآلة يفتح مطلقاً على ملك جاره فى مقابل أن ينتفع بهذا الملك مدة معينة .

ولا يشترط في الأجرة أن تتساوى في جميع مدد الإيجار في العقد الواحد ،
فقد نكون بصدد عقد إيجار مدته أربعة سنوات ، والمفروض أن تكون الأجرة
متساوية في خلال مدة الإيجار ، ولكن ليس هناك ما يمنع من أن تزيد الأجرة في
السنة الأولى وتنخفض في السنوات التالية أو العكس ، وبالمثل قد تكون أجرة
المنزل في الصيف أعلى منه في الشتاء برغم أن العقد واحد .

وليس هناك ما يحول دون أن تتفاوت الأجرة بتفاوت الغلة التي يحصل عليها
المستأجر إذا كانت الأجرة جزءاً من المحصول ، فقد يزيد أو ينقص هذا المحصول
وبالتالي يزيد أو ينقص مقدار ما يخص المؤجر - خاصة في المزارعة - إذا كان
الاتفاق أن يحصل على نسبة معينة من المحصول .

وقد يحدث أن يتفق المؤجر مع المستأجر على حصول المؤجر على جزء ثابت
نقدي من الأجرة يضاف إليه نسبة معينة من أرباح المستأجر .

ب- يجب أن تكون الأجرة جدية غير تافهة :

نعد الأجرة في عقد الإيجار كالثمن في عقد البيع ، وعلى ذلك يجب أن تكون
الأجرة جدية ، فإذا كانت صورية بطل العقد باعتباره إيجاراً . وقد يكون المتعاقدان
قد قصدا من هذا الإيجار الصوري أن يكون عارية مستترة تحت اسم إيجار . ولكن
إذا ثبت جدية الأجرة ، فالإيجار صحيح حتى ولو نزل المؤجر عنها بعد ذلك ، أو أبرأ
المستأجر منها أو وهبها .

كما لا يعد إيجاراً الإيجار المشتمل على أجرة تافهة غير حقيقية أما الأجرة
البخسة - وهي التي تتضمن غبناً فاحشاً - فلا تؤثر في صحة عقد الإيجار . بل
ولا يجوز طلب فسخ الإيجار للغبن أو رفع دعوى بتكملة الأجرة إلا إذا كانت العين
المؤجرة وفقاً ، كما لا يجوز للمستأجر إذا كانت الأجرة أزيد من معلها الحقيقي أن
يطلب خفضها إلا إذا كنا بصدد تطبيق لقواعد أمره خاصة بتحديد الأجرة في
القوانين الاستثنائية التي لازالت سارية على بعض عقود إيجار الأماك .

ج - يجب أن تكون الأجرة مشروعة :

يفرق في شأن مشروعية الأجرة بين كون المقابل (الأجرة) عينياً أم نقدياً
فإذا كان مقابل الانتفاع عينياً ، فإن عدم مشروعيته قد ترجع إلى مخالفته للنظام
العام ، كما قد ترجع إلى مخالفته للأداب ، كما هو شأن إذا كان مقابل انتفاع

المستأجر بالعين المؤجر هو قيامه بالتحريض على ارتياد الأماكن التي يستغلها المؤجر لأغراض مخالفة للآداب كالعاهرة أو المقامرة ، ولما كان لا يمكن حصر صور مقابل الانتفاع العيني فإنه لا يمكن أيضاً حصر صور مخالفته للنظام العام . ويترتب على عدم مشروعية مقابل الانتفاع للعين بطلان عقد الإيجار ، إلا إذا كانت عدم مشروعية ذلك المقابل ترجع الى مخالفة الحد الأقصى الذى قد يفرضه المشرع ، كما هو الشأن إذا كانت النسبة التى يحصل عليها المؤجر من المحصول كمقابل للانتفاع تزيد عن حدّها الأقصى ... ففى هذه الحالة لا تستتبع مخالفة مقابل الانتفاع للنظام العام بطلان عقد الإيجار ، وإنما مجرد بطلان الشرط الذى يلزم المزارع بدفع ما يزيد عن الحد الأقصى .

أما إذا كان مقابل الانتفاع نقدياً ، فإن عدم مشروعيته لا يمكن أن ترجع إلا لمخالفته للنظام العام بوهذه المخالفة بدورها لا يمكن أن تعرض إلا لى إحدى صورتين :

الصورة الأولى ، هى مخالفة ذلك المقابل للسعر الإلزامى للنقود كما هو الشأن إذا كان متفقاً على دفع ذلك المقابل بالذهب أو ما يعادل الذهب . ولا يترتب على مخالفة هذا السعر الإلزامى سوى بطلان الشرط الذى يلزم المستأجر بالدفع بالذهب أو بما يعادل قيمة الذهب ، إلا أن البطلان قد يمتد الى العقد الذى يتضمن شرط الداع بالذهب أو بما يعادل الذهب إذا كان هذا الشرط هو الباعث الرئيسى على التعاقد بحيث ما كان العقد ينعقد بدونه .

والتصور الثانية ، هى زيادة المقابل النقدي الذى تم التراضى عليه للحد الأقصى للأجرة الذى قد يفرضه المشرع بالنسبة لأنواع معينة من أنواع الإيجار .

د- يجب أن تكون الأجرة معينة أو قابلة للتعيين :

أشرنا من قبل الى أن المادة ٥٥٨ مدنى تعرف الإيجار بأنه عقد يلتزم به المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع بعين معينة لقاء أجر معلوم ، ، على ذلك يجب أن يشمل اتفاق المتعاقدين على الأجرة كاتفاقهما على المنفعة والمدة .

والأصل أن يكون للمتعاقدان الحرية فى تحديد الأجرة بكامل حريتهما إلا إذا كنا بصدد تشريعات استثنائية حيث يتولى القانون وضع حد أقصى للأجرة . ويجوز أن يكون الاتفاق على الأجرة صريحاً أو ضمنياً .

فالأصل أن يقوم المتعاقدان بتحديد الأجرة ، وقد يتم هذا التحديد عن طريق تحديد مبلغ معين يدفع أقساطاً متساوية عن كل مدة معينة ، ولكن ليس بشرط أن يكون تعيين الأجرة على صورة واحدة ، بل يجوز تعيينها في صور عدة تواجه كل منها فرضاً مختلفاً ، وتعيين الأجرة المستحقة بحسب الفرض الذي يتحقق فعلاً .

ف ١- يصح ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ، ويلزم إعطاؤها على الصورة التي تظهر فعلاً . ٢- فلو استؤجر حانوت على أن تكون له أجرة معينة أن استعمل للعطارة وأن تكون له أجرة أخرى أن استعمل للحدادة ، فأى العاملين استعمل فيه الحانوت تعطى أجرته . (الملة ٧٢٧ مدنى عراقى) .

وعلى ذلك يجوز إيجار الأرض على أن تكون لها أجرة معينة إذا زرعت قمحاً وأن تكون لها أجرة لزيد عن ذلك إذا زرعت قطناً وتستحق أجرة الفرض الذى يتحقق .

وليس : لازم أن يقوم المتعاقدان بتعيين الأجرة فى العقد ، وإنما قد يكتفيان بهيان الأسس التى يقوم عليها تقدير الأجرة .

وعلى ذلك يصح الاتفاق فى عقد الإيجار على أن تكون الأجرة مقداراً معيناً من الغلة بحسب سعرها السائد . أو ثلث أو ربع غلة العين المؤجرة ، أو نصف أو ربع أو لزيد أو أقل من جملة أرباح المحل . ويجوز أن تكون الأجرة جزءاً من المكسب اليومي للمحل المؤجر أو أن تكون الأجرة هى أجرة المثل .

ولكن هل يكفى الاتفاق على أن تكون الأجرة هى قيمة ما تساربه منفعة العين المؤجرة ؟

يرى البعض أن لا يعتبر ذلك تعييناً كافياً للأجرة ولا ينعقد به العقد . بينما يرى آخرون أن مثل هذا الاتفاق يتضمن إحالة إلى أجرة المثل ويعتبر كافياً لتحديد الأجرة ، وذلك لأن القانون ذاته قد أجاز العقود التى افترض فيها أن المتعاقدين قصدا التعامل بلحمة المثل .

ويذهب الفقه الفرنسى إلى جواز تحديد الأجرة على أساس سعر نفقات المعيشة أو سعر الأجور ، وبالتالي تتغير الأجرة بتغير هذا السعر صعوداً وهبوطاً ، وعلى ذلك يصح هذا الإيجار .

ولكن إذا اتفق المتعاقدان على عقد إيجار ونكرا أن الأجرة تعين فيما بعد ، ولم

تعيّن الأجرة من بعد ، فإن الإيجار يخلو عندئذٍ من أحد أركانه ويضحي باطلاً . وإذا ما تم شغل العين بمعرفة المستأجر ، استحق المؤجر تعويضاً لا أجرة عن مدة شغل العين .

ولا خلاف في عدم جواز ترك تحديد الأجرة للمستأجر يحددها بمشيئته ، إذ أنه هو المدين بالأجرة ولا يجوز أن يعلق وجود الالتزام على شرط ارادى محض للملتزم وإلا أصبح المؤجر تحت رحمة هذا المستأجر .

ولكن ثار الخلاف حول جواز ترك تحديد الأجرة للمؤجر . فيرى البعض جواز ترك تحديد الأجرة للمؤجر يحددها كما يشاء وذلك قياساً على اتفاق المتعاقدين على تعيين شخص ثالث لتحديد الأجرة . كما أنه لا يوجد ما يمنع أن يعلق وجود الالتزام على شرط ارادى محض بالنسبة للدائن لا بالنسبة للمدين .

ويذهب الفقه السائد الى عدم جواز ترك تحديد الأجرة للمؤجر ، فقياس تعيين المؤجر لتحديد الأجرة على تعيين شخص ثالث لتحديد الأجرة قياس مع الفارق ، إذ المؤجر أحد المتعاقدين أما الشخص الثالث فهو أجنبي عنهما ، ولا يصح وصف الأجرة بأنها شرط في العقد يجوز تركه لإرادة الدائن ، لأن الأجرة ليست شرطاً بل هي ركن في العقد . لو هي محل الالتزام لأحد الطرفين وهي بالتالي ركن لا ينعقد العقد إلا باتفاق الطرفين على تحديده ، بحيث يخرج الأمر بعد ذلك عن محض مشيئة أحدهما لئلا كان .

وإذا كان لا يجوز تفويض المؤجر في تعيين الأجرة ، فلا يجوز أيضاً تفويضه في زيادتها أو في انقاصها في أثناء مدة العقد إذا رأى أن الظروف تبرر ذلك كظروف رواج التجارة أو كسادها .

ولكن يجوز الاتفاق على حد أقصى للأجرة ثم تفويض المؤجر في تحديد الأجرة بما لا يجاوز هذا الحد الأقصى ، أو الاتفاق على حد أدنى للأجرة وتفويض المستأجر في تحديد الأجرة بما لا ينزل عن هذا الحد الأدنى .

وعلى ضوء ما تقدم لا يجوز تفويض المستأجر في انقاص الأجرة ، إنما يجوز تفويض المؤجر في انقاصها وتفويض المستأجر في زيادتها .

ويرى البعض أن ترك تحديد الأجرة الى أحد المتعاقدين يعد بمثابة عدم تقدير للأجرة ، فتكون الأجرة في هذه الحالة هي أجرة المثل . ولكن ليس هذا بصحيح

«فترك تحديد الأجرة لأحد المتعاقدين ليس معناه أن المتعاقدين لم يعرضا لتقدير الأجرة بل أنهما قصدا تقديرها فعلاً وتركيا هذا التقدير لأحدهما ، فالانتقال من تقديرها بواسطة أحد المتعاقدين الى تقديرها بأجرة المثل يخالف قصد المتعاقدين» .

ويراعى أن تعيين الأجرة كما يكون صريحاً قد يكون ضمنياً . وهو يكون ضمنياً إذا كان يستفاد من ظروف التعاقد مثلاً أن العاقدين قصدا التعامل بالأجرة الجارية حسب عرف الجهة . فإذا قام نزاع بين الطرفين عين القاضى الأجرة حسب العرف وكان له أن يستعين فى ذلك بخبير . أما إذا تعذر استنباط هذا الاتفاق الضمنى من ظروف التعاقد ، فإن الأجرة تعتبر غير معينة ولا ينعقد العقد ولا يجوز للقاضى أن يحل محل الطرفين فى تعيين الأجرة وتكملة نقص العقد .

ولكن هل يجوز تفويض الغير فى تحديد الأجرة ؟

لا شك فى صحة تفويض المتعاقدين لشخص ثالث يتولى عنهما تعيين الأجرة ، حيث يعد المفوض هنا نائباً عن كل منهما فى تحديد عنصر من عناصر التراضى على عقد الإيجار ، ألا وهو الأجرة ، بحيث تحل إرادته محل إرادتهما فى تحديد وتعيين هذا الركن . ولما كانت تلك الوكالة لصالح المتعاقدين معاً ، فإنه لا يجوز لأحدهما أن ينهيها أو أن يقيد بها بون رضاء الطرف الآخر وذلك نزولاً على حكم المادة ٧١٥ / ٢ مدنى . وطبقاً لأحكام النيابة يكون تحديد المفوض للأجرة ملزماً للطرفين بحيث لا يجوز لأيهما الطعن فيه إلا إذا كان المفوض قد خرج عن الحدود التى رسمت له أو كان تحت تأثير غلط أو اكراه أو تدليس أو استغلال . أما إذا وقع من المفوض خطأ جسيم فى تحديده للأجرة فإن المتعاقد الذى أصابه ضرر بسبب ذلك لا يكون له أن يرجع على الطرف الآخر وإنما على المفوض ذاته .

وإذا تضمن العقد تحديد المفوض أو المفوضين الذين يترك لهم تحديد الأجرة فحينئذ يعد عقد الإيجار عقداً معلقاً على شرط واقف هو قيام المفوض أو المفوضين بتحديد تلك الأجرة ، بحيث إذا ما تحقق هذا الشرط بقيام المفوض أو المفوضين بتحديد الأجرة انعقد العقد بأثر رجعى أى من وقت الاتفاق لا من وقت تحديد الأجرة .

أما إذا لم يتحقق هذا الشرط لرفض المفوض القيام بتحديد الأجرة أو لاختلاف المفوضين حول تحديدها أو لأى سبب آخر ، فإن العقد لا ينعقد ، ولا

يكون لأى من الطرفين أن يلزم الآخر بتحديد مفوض آخر أو مفوضين آخرين
يعهد اليهم بتحديد الأجرة ، كما لا يكون للمحكمة أن تقوم بذلك ، وذلك لأن
المتعاقدين قد اظهرا رغبتهما واراדתهما فى أن شخصاً بالذات هو الذى يتولى هنا
التعيين

وأما إذا كان العقد لم يتضمن تحديد المفوض أو المفوضين الذين يعهد اليهم
بتحديد الأجرة وإنما ترك ذلك لاتفاق لاحق أو اتفاق على أن تقوم المحكمة بتحديد
، فإن العقد - طبقاً للفقهاء السائد - لا يعد عقد إيجار معلق على شرط واقف ،
وإنما مجرد عقد غير مسمى يلزم المتعاقدين ، إما بترك تحديد المفوض أو
المفوضين للمحكمة إذا كان قد اتفق على ترك تحديدهم لها ، وإما بالقيام
بتحديدهم بالاتفاق بينهم ، فإذا امتنع أحدهم عن ذلك لم يجز للمحكمة أن تقوم
بتحديدهم وإنما تحكم عليه بالتعويض لإخلاله بالتزامه .

ولكن يوجد اتجاه آخر ، لا يفرق بين ما إذا كان العقد قد تضمن أو لم يتضمن
تحديد المفوض أو المفوضين الذين يعهد اليهم بتحديد الأجرة ، وإنما يعتبر العقد
فى الحالتين مجرد عقد غير مسمى وليس عقد إيجار معلق على شرط واقف ،
بحيث لا ينعقد عقد الإيجار فى الحالتين إلا من الوقت الذى يتم فيه تحديد الأجرة .

غير أن الأقرب الى المنطق هو : أن العبرة يجب أن تكون بما اتجهت اليه ارادة
المتعاقدين ، لأن الشرط الواقف الذى يعلق عليه وجود الالتزام أو العقد إنما هو
وصف ارادى لا يلحق الالتزام أو العقد إلا بإرادة الطرفين . ولهذا لا يمكن اعتبار
العقد الذى يتضمن تحديد المفوض أو المفوضين الذى يترك لهم تحديد الأجرة عقد
إيجار معلق على شرط واقف إلا إذا كانت ارادة المتعاقدين قد اتجهت الى ذلك وإلا
وجب اعتباره مجرد عقد غير مسمى .

تحديد الأجرة فى حالة سكوت المتعاقدين عنها أو تعذر اثباتها :

تقضى المادة ٥٦٢ مدنى بأنه : « إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو
على كيفية تقديرها أو إذا تعذر اثبات الأجرة ،وجب اعتبار أجرة المثل » .

نلاحظ أولاً أن هذا النص لا ينطبق على حالتين :

الحالة الأولى : وفيها يتفق المتعاقدان على أن تكون الأجرة هى أجرة المثل . وفى

هذه الحالة تكون أجرة المثل هنا ، هي الأجرة المتفق عليها وليس هي الأجرة المعينة بحكم القانون .

الحالة الثانية : أن يحاول المتعاقدان الاتفاق على الأجرة ولكنهما يخفقان في ذلك ، فلا يتوصلا إلى أى تحديد للأجرة ، وفي هذه الحالة يعتبر الإيجار باطلاً لفقده ركناً من أركانه .

أما نطاق تطبيق نص المادة ٥٦٢ مدنى فهو قاصر على حالتين :

الأولى : أن يسكت المتعاقدان عن تحديد الأجرة وعن تحديد الأساس أو الأسس التى يمكن أن يقوم عليها هذا التحديد . وفي هذه الحالة لا يعد الإيجار باطلاً ، وإنما يتولى القانون عنها هذا التحديد يفرض أجرة المثل .

الثانية : أن يتفق المتعاقدان على تقدير الأجرة ولكن يتعذر على أى منهما إثبات هذا الاتفاق ، وعندئذ يجب اعتبار أجرة المثل التى أشارت إليها المادة ٥٦٢ مدنى .

ويتولى القاضى ، تقدير أجرة المثل مستعيناً برأى أهل الخبرة فى هذا الشأن ، مسترشداً بما يقوم فى الدعوى من عقود إيجار عن ذات الشيء المؤجر فى مدد سابقة أو تالية أو عن أعيان أخرى مماثلة .

ويلاحظ أن العبرة فى تقدير أجرة المثل هي بأجرة مثل العين المؤجرة وقت العقد وفى المكان والجهة التى توجد فيها العين إن كانت عقاراً أو فى الجهة التى يجب فيها تسليمها إن كانت منقولة .

القيود التى ترد على حرية المتعاقدين فى تحديد الأجرة :

الأصل أن للمتعاقدين فى عقد الإيجار كامل الحرية فى تحديد وتعيين الأجرة ، لا تعد حريتهما حد ، ولكن عقد الإيجار ليس كغيره من العقود ، حيث يجلبه هذا العقد واقعاً اجتماعياً واقتصادياً معيناً ، فهو من أكثر العقود تداولاً وليس بين الناس إلا من هو مستأجر ، كما أن هذا العقد يجعل كلاً من المؤجر والمستأجر فى اتصال دائم ، وعقد الإيجار يعد من المقومات الاقتصادية للطبقة العاملة فى أى مجتمع . ولذلك تبدو الحكمة واضحة فى تحقيق التوازن والعدالة بين المؤجر والمستأجر ، كما يجب أن يتحقق التضامن بين المؤجر والمستأجر من الناحية الاجتماعية ، وإلا اختل الأمن والسلام الاجتماعى داخل المجتمع ، وعلى ذلك ورغم تلك الحرية التى يتمتع بها المتعاقدان فى تحديد الأجرة فإنه يجب ألا يغفل

المؤجر في تقديرها كما يجب ألا تكون بخسة أو تافهة .

ولذلك كان لا بد من وجود أساس معين يتم بناء عليه تحديد الأجرة في عقد الإيجار .

ولقد كتب المرحوم العلامة السنهوري عن هذا الأساس في كتابه : عقد الإيجار المطبوع عام ١٩٢٩ قائلاً :

« أما عن الأجرة فيجب أن يقوم تحديدها على أساس التضامن اللازم بين رأس المال والعمل ، بحيث لا يجحف أحدهما بالآخر ، فكل العاملين ضروري للإنتاج ، ومستأجر الأرض الزراعية مثلاً لا يجنى محصولاً من غير مواناة الأرض له ، والأرض لا تواتى إلا بالعمل ، فإذا أريد تحديد الأجر الذي يؤديه المستأجر للمؤجر ، وجب أن يراعى في ذلك تحقيق المساواة بين هذين العاملين ، فإذا كان ربح تشاطره الفريقان ، وإن كانت خسارة أصابتهما معاً ... غير أن للمسألة وجهاً آخر ، وذلك أن المالك إذا أجر ملكه ، فليس ذلك بنية أن يكون شركاً للمستأجر يشاطره الربح والخسارة ، وهو لو أراد لوجد السبيل إليه في عقد الشركة أو في عقد المزارعة ، وإنما يريد أن يضمن لنفسه ربحاً ثابتاً يأخذه من المستأجر ، ويتركه وشأنه له الربح وعليه الخسارة ، وهذا مطلب مشروع لا يجوز أن يمنع منه المؤجر .

« على أن الأمر بالنسبة للمستأجر ليس احتمالياً إلى الحد الذي قد يظهر مما تقدم ، فإن الشيء المؤجر إذا كان منزلاً للسكنى أو مكاناً من الأمكنة الأخرى أو منقولاً ، فإنتفاع المستأجر به غير احتمالي ، بل هو مؤكد ، وهو يعطى للمؤجر الأجرة التي تقابل هذا الانتفاع . والمشرع في ذلك يرقب ألا يجحف المؤجر بالمستأجر في ظروف استثنائية ، كالظروف التي جنت عقب الحرب وسبقت الإشارة إليها وعالجها المشرع علاجاً خاصاً ، .

« وأما إن كان الشيء المؤجر أرضاً زراعية ، فهنا موضع البحث والنظر ، لأن المحصولات الزراعية - لاسيما في مصر - غير ثابتة ، لا من حيث أسعارها ولا من حيث مقاييرها . لذلك نرى مؤجرى الأرض الزراعية هم في الغالب الفائزون ، لأنهم يتقاضون عن أراضيهم أجرة لا يراعون في تحديدها إلا مصلحتهم غير ناظرين إلى الظروف التي أصبح حدوثها في مصر أمراً معتاداً ، من آفة تصيب الزراعة فتنتقص المحصول إلى النصف أو الثلث في بعض الأحيان ، ومن هبوط

فأحش فى أسعار المحصولات لا يد للمستأجر فيه ولا طاقة له بدفعه ، وكل هذه الخسارة ينفرد بها المستأجر بدعوى أن العقد قانون المتعاقدين ، وأن المستأجر التزم بدفع أجره معينة فيجب عليه القيام بما التزم ، ومن هنا نجد أن المبل الغالب عند ملاك الأراضى الزراعية هو أن يؤجروها لا أن يزرعوها لحسابهم ، لأنهم يعلمون أن الغانم فى أغلب الأحيان هو المؤجر ، وأن على غيره تقع الخسارة .

« هذه الحالة السيئة التى وجد فيها صغار مستأجرى الأرض الزراعية فى مصر قضت عليهم أن يبقوا فى شظف من العيش ، وأن يكدوا وينصبوا فلا يجزوا بعد هذا إلا الكفاف ، وليس من العدل أن يقف المشرع أمام ذلك مكتوف اليدين ، يرى طبقة الفلاحين فى هذا الضنك مسلويين من ثمره عملهم ، ولا يجب أن نفتخر بسكوت هذه الطبقة عن المطالبة بحقوقها فإنها إن سكنت اليوم عن ذلك لما هى فيه من الجهل المخيم ، فهى ستنتبه غداً الى سوء حالتها ، متى قام بين ظهرانيها جيل متعلم يوجه اهتمامه الى المسائل الاجتماعية والاقتصادية ، فيشعرها بما هى فيه من الشقاء . وقد بدأ بعض الفلاحين ينزح الى المدن والبنابر حيث العيش أرغد ، ويخشى لو دام الحال على ذلك أن تقل الأيدى العاملة فى الزراعة . والعلاج فى نظرنا يجب أن يتولاها كل من الاقتصادى والمشرع . أما الاقتصادى فيجب أن يعمل لتنمية روح التعاون بين الفلاحين وإنشاء النقابات اللازمة لذلك ، والمشرع يعنى فيما يعنى به من شئون الزراعة بوضع قواعد لتحديد أجره الأرض الزراعية بحيث لا يغبن المؤجر ولا يضر المستأجر .»

ثم عاد المرحوم السنهورى فى كتاب الوسيط يستأنف ما كتبه فى عقد الإيجار ، حيث قال :

« كتبنا هذه الكلمات منذ أكثر من ثلاثين عاماً ، وكاننا نفراً فى كتاب الغيب فقد تحقق كل ما ذكرناه ، وتدخل المشرع الى أبعد حدود التدخل ، ووضع حداً أقصى لأجرة الأماكن ، وحداً أقصى لأجرة الأراضى الزراعية ، وانقلبت الموازين ، فشالت كفة المؤجر ، وثقلت كفة المستأجر ، وسنرى كيف أن قوانين إيجار الأماكن وقوانين الإصلاح الزراعى قلبت الأمور رأساً على عقب ، وبعد أن كان حق المستأجر موكوساً صار هو الأعلى ، وثار المستأجرون والفلاحون لأنفسهم ، وقد تنبأنا لهم بذلك فيما قدمناه ونرجو ألا يكون هناك شطط ، فيصبح المغبون هو الغابن ، ويعود الميزان الى الاختلال ، ونحن إنما ننصح بالتضامن بين طبقتى

المؤجرين والمستأجرين ، لا بالصراع بينهما .

وعلى أية حال فمسألة تحديد الأجرة - وخاصة أن عقد الإيجار من العقود الزمنية المستمرة - تثير مشكلتين : الأولى : هي اضطراب سعر النقد وتأثيره على الأجرة المتفق عليها ، والثانية تتعلق بتدخل المشرع فى تحديد الأجرة .

المسألة الأولى : اضطراب سعر النقد وتأثيره على الأجرة المتفق عليها :

قد يحدث الاتفاق على أجرة معينة فى عقد الإيجار ، ويستمر سريان هذا العقد لفترة ممتدة فى الزمان - بفعل أحكام الامتداد القانونى أو تجديد عقد الإيجار - وتصبح الأجرة التى كانت معقولة وعادلة ومناسبة وقت انعقاد العقد ، تافهة وبخسة وقت الوفاء بالأجرة فى المواعيد اللاحقة ، ويختل التوازن بين التزامات المتعاقدين ، ويكون السبب الغالب لهذا الخلل هو اضطراب سعر النقد ، أو حدوث موجات من التضخم الاقتصادى تؤدى الى انهيار فى قيمة العملة المتداولة ويصبح مبلغ الأجرة المستحق سداده حالياً تافهاً أو بخساً لا قيمة له بالمقارنة بالأجرة التى اتفق عليها وقت انعقاد العقد ، وهذا ما حدث فى مصر وبعض البلدان الأخرى . ولما كان المقابل فى عقد الإيجار وهو الأجرة يعد عنصراً أساسياً وجوهرياً فى العقد وحيث يجب أن تكون الأجرة حقيقية غير تافهة أو صورية ، تسامنا عن الحكم فى هذه الأجرة التى تدهورت قيمتها الفعلية فلم تصبح أجرة حقيقية للمعين المؤجرة ، وما هى الوسائل التى يمكن الالتجاء إليها لمعالجة هذا الوضع ؟

هل يمكن الالتجاء الى نظرية الظروف الطارئة ؟ لا شك فى انطباق هذه النظرية التى أخذ بها المشرع المصرى فى المادة ١٤٧ من التقنين المدنى على عقد الإيجار باعتباره عقداً متراجحاً التنفيذ . ولكن هل يعتبر اضطراب سعر النقد وانهيار قيمة العملة حادثاً استثنائياً علماً ليس فى الوسع توقعه ؟

الواقع أنه من الصعب فى ظل ظروف المجتمع الاقتصادية اعتبار انهيار قيمة العملة حادثاً غير متوقع ، ولذلك يصعب الالتجاء الى نظرية الظروف الطارئة لسد الخلل الحاصل فى التزامات أطراف عقد الإيجار ، كما أن هناك حائلاً قانونياً يحول دون تطبيق هذه النظرية ، وهو تدخل المشرع بقواعد أسرة فى بعض أنواع الإيجار

فأرضاً حداً أقصى للأجرة لا يجوز الاتفاق على خلافه .

فإننا سد باب علاج هذا الخلل عن طريق نظرية الظروف الطارئة فإن أمر هذا للخلل سيظل قائماً ومهدداً لطائفة كبيرة من طوائف المجتمع الذين يعتمدون في معاشهم على ما يحصلون عليه من ريع من إيجارات عقاراتهم .

الواقع أنه قد أثارت مسألة مشابهة لمسألتنا في الفقه الحنفى وفي شأن عقد البيع ، فقد يحدث أن يبيع شخص شيئاً بنقد معلوم ثم يحدث كساد للنقد قبل قبض الثمن ، ومثله ما يحدث في عقد الإيجار عندما يكسد النقد قبل الوفاء بالأجرة .

وقول أبو حنيفة هو أنه يبطل البيع وتبطل الإجارة ويجب على المستأجر أجر المثل ، وقول أبو يوسف أنه يجب عليه قيمة النقد الذى وقع عليه العقد من النقد الآخر يوم التعامل ، وقال محمد بن الحسن أنه يجب آخر ما انقطع بين أيدي الناس . فالمعول عليه عند أبو يوسف هو يوم البيع (لو يوم الإيجار) ، وعند محمد هو يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس به ، أما أبو حنيفة فيرى (فى عقد البيع) أن الثمنية بالاصطلاح فتبطل لزوال الموجب فيبقى المبيع بغير ثمن والعقد إنما يتناول عينها بصفة الثمنية وقد انعدمت .

وفى ذات المسألة ورد فى فتاوى قاضى خان أنه يلزمه (أى المشتري أو المستأجر) المثل فلا ينظر الى القيمة . وورد فى الفتاوى البرازية « والإجارة كالبيع فى تلك الأحكام » .

وفى رسالة ابن عابدين المسماة « تنبيه الرقود على مسائل النقود » تعرض هذا الفقيه الحنفى لمسألة ورود الأمر السلطانى بتغيير سعر بعض النقود الراضجة بالنقص . وقد انتقد ابن عابدين ما جرى عليه العمل من دفع النوع الذى وقع عليه العقد ، حيث تبين له أن ذلك يسبب ضرراً بالمشتري بالغاً ، ورجح ابن عابدين أن يفتى بالصلح فى هذه المسألة بحيث لا يكون الضرر على شخص واحد ، ولذلك رأى أن ينظر فى تلك النقود التى رخصت ويدفع من أوسطها نقصاً لا الأقل ولا الأكثر كيلا يتناهى الضرر على البائع أو المشتري ، ولقد اختار الصلح لحديث « لا ضرر ولا ضرار » .

وما يسرى على البيع نعتقد بلزوم سريانه على الإيجار خاص وإن فكرة

العرض تهيمن على الإيجار في الشريعة الإسلامية ، وحيث يكون العرض مقابل الجهر ، وعلى ذلك تكون المنفعة عرضاً يحدث شيئاً فشيئاً ، ويترتب على ذلك أن الأجرة تستحق بعد استيفاء المنفعة ذلك أن المنفعة تحدث شيئاً فشيئاً ، واستيفائها مرة واحدة غير ممكن وعلى ذلك وطالما كان جانباً من المنفعة متراخياً ، فمن الضروري تحقيقاً للمساواة أن يتراخى استيفاء البذل ، وعلى ذلك يصعب التسليم بأن ما اتفق عليه من أجرة وقت انعقاد العقد يظل سارياً طوال فترة استيفاء المنفعة بغض النظر عن قيمة ما اتفق عليه وصيرورته بفعل الزمن بخساً لو تافهاً ، وإنما مبادئ الشريعة لا تحول دون إعادة النظر في هذه الأجرة المتفق عليها إذا ما حدث وإنهارت قيمة العملة كما هو حادث الآن ، فلا ضرر ولا ضرار والضرر يزال .

فإننا لم يتيسر على ضوء قواعد القانون المدني الحالية انصاف طائفة المؤجرين في مثل تلك الحالة ، فلا مناص من تدخل المشرع في هذا المجال ، وحيث يبدو تدخله أمراً لازماً جوهرياً لإعادة التوازن بين التزامات المتعاقدين في عقد الإيجار ، وهو ما حدث فعلاً بالنسبة لتدخل المشرع في شأن زيادة القيمة الإيجارية للمباني غير السكنية ويبقى له أن يسرع بالتدخل في شأن المباني السكنية ذات الإيجارات القديمة التافهة ، إما برفع أجرتها إلى حد معين معقول لا غبن فيه للمستأجر ، وإما بتحديد أجرة المثل بضوابط معينة يطبقها على هذه الأماكن . فليس معقولاً أن يتدخل المشرع بزيادة أجرة للمباني غير السكنية ، وبإطلاق أجرة المساكن الفاخرة ، وتلك المنشأة طبقاً لقوانين الاستثمار ، ويظل موقفه جامداً في شأن أجرة الأماكن القديمة والتي أصبح شاغلوها الآن وكأنهم يشغلونها بدون أجرة ، ويكفي المشرع ما قرره من امتداد قانوني لتلك العقود ، فمثل هذا الامتداد يمثل حد الكفاية لحماية طبقة المستأجرين ، أما تجميد أجرة هذه الأماكن عند حدها القديم والذي أصبح اليوم تافهاً ، فيمثل ظلماً فادحاً يجب ملافاته تحقيقاً للمعدل بين كافة طوائف المجتمع وإقرار للأمن والسلام الاجتماعي .

هذا وقد خطا المشرع خطوة غاية في التوفيق بإصداره القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ عندما قرر زيادة أجرة الأماكن غير السكنية بنسب معينة حسب تاريخ إنشاء المبنى وتراوحت الزيادة بين ثمانية أمثال الأجرة التعاقدية الحالية و ١٠٪ . كما قرر استحقاق زيادة سنوية وبصفة دورية بنسبة ١٠٪ من قيمة آخر أجرة قانونية لجميع الأماكن .

ولم يبق من الآثار السلبية لقوانين الإيجار الاستثنائية ، سوى ما يتعلق
بأجرة الأماكن السكنية التي لا زالت خاضعة لقيود تلك القوانين والتي أهرمت
عقودها قبل نفاذ أحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ .

المسألة الثانية : تدخل المشرع لتحديد الأجرة :

قلنا أن الأصل أن للعاقدين في عقد الإيجار مطلق الحرية في تعيين وتحديد
الأجرة ، غير أن المشرع كثيراً ما يتدخل في بعض الأحيان كأوقات الحروب
والأزمات الاقتصادية ويفرض قيوداً على تلك الحرية بتعيين حداً أقصى للأجرة .
وقد ظهر تدخل المشرع المصري في هذا الصدد في شأن الإيجار الزراعي وإيجار
الأماكن . وسنعرض لهذا التدخل وتطوره في موضع مقبل من هذا المؤلف .

الفصل الثالث

إثبات الإيجار ونفاذه فى حق الغير وتفسيره

تقسيم :

بعد أن عرضنا لدراسة أركان الإيجار ، يبدو طبيعياً أن نتطرق لدراسة كيفية اثبات هذا العقد ولنفاذه فى حق الغير ، ثم لتفسيره .

المبحث الأول

إثبات عقد الإيجار

تمهيد :

إنما ما توافرت الأركان التى عرضنا لها فيما تقدم بشأن عقد الإيجار - حترتبت عليه آثاره ، ولكن يلزم قبل هذا الترتب اثبات وجود هذا العقد المتوافر الأركان ، وعلى من يدعى وجوده أن يثبت ذلك .

هذا ، وقد جرت غالبية الفقهاء فى مصر على دراسة اثبات عقد الإيجار طبقاً لأحكام التقنين المدنى القديم ، وذلك قبل البدء بالتعرض لدراسة اثباته وفقاً لأحكام التقنين المدنى الحالى ، ويرجع السبب فى ذلك الى أن عقود الإيجار المبرمة قبل صدور التقنين المدنى الحالى (فى ١٥ / ١٠ / ١٩٤٩) تخضع فى اثباتها لأحكام التقنين المدنى ، وهى ليست بالعقود القليلة ، فكافة المساكن التى أنشئت قبل عام ١٩٤٩ وشغلت بموجب عقود إيجار امتدت بعد ذلك بفعل القوانين الاستثنائية ، لازال سارياً عليها أحكام التقنين المدنى القديم ولذلك تبدو الفائدة من عرض موجز لاثبات عقد الإيجار فى التقنين المدنى القديم ، ثم نعرض بعد ذلك لاثباته فى ظل التقنين المدنى الحالى .

١- اثبات عقد الإيجار وفقاً لأحكام التقنين المدنى القديم :

كانت المادة ٣٦٣ / ٤٤٦ مدنى قديم تقضى بالآتى :

« عقد الإيجار الحاصل بغير كتابة لا يجوز اثباته إلا بإقرار المدعى عليه به أو بامتناعه عن اليمين ، إذا لم يبدأ فى تنفيذ العقد المذكور ، وأما إذا ابتدئ فى التنفيذ ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة ، فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة وتعين المدة بحسب عرف البلد » .

ظاهر من هذا النص أن المشرع يتطلب الكتابة لاثبات عقد الإيجار ، فلا يجوز اثباته بالبينة حتى ولو قلت قيمة الإيجار عن النصاب المحدد لجواز الاثبات بالبينة ، ويقوم الإقرار واليمين مقام الكتابة عند تخلفها .

وبالنسبة لعقد الإيجار الحاصل بغير كتابة ، فيفترق النص بصده بين ألا يكون قد بدئ فى تنفيذه ، وبين أن يكون قد بدئ فى هذا التنفيذ ، وذلك على التفصيل الآتى :

١ - لم يبدأ تنفيذ عقد الإيجار بعد :

إذا لم يكن قد بدئ فى تنفيذ عقد الإيجار الحاصل بغير كتابة وادعى أحد الخصمين على الآخر بوجود عقد إيجار بينهما ، لزمه إقامة الدليل ، ولا يقبل من هذا الخصم كدليل سوى الكتابة أو الإقرار أو اليمين ، فلا تقبل البينة والقرائن ، ويسرى هذا الحكم أيضاً على تجديد الإيجار كما يسرى على الإيجار الأصلى .

فعقد الإيجار الذى لم يبدأ فى تنفيذه بعد ، يجوز اثباته بالكتابة رسمية أم عرفية ، وأياً كان شكلها حتى ولو اتخذت شكل الإقرار المقترن بالقبول . وإذا ضاع السند الكتابى بقوة قاهرة وثبت هذا الضياع ولو بالبينة أو القرائن ، أمكن اثبات العقد ذاته بالبينة ولو زانت قيمته عن نصاب الاثبات بالشهادة ، وإذا ما قدم الخصم سنداً مكتوباً لاثبات الإيجار لم يجر اثبات عكس ما يتضمنه إلا بالكتابة ، هذا وقد رفض القضاء اثبات الإيجار بالبينة حتى ولو وجد مبدأ ثبوت بالكتابة على خلاف ما يراه جانب كبير من الشراح .

فإذا لم يوجد سند كتابى لاثبات الإيجار الذى لم يبدأ تنفيذه بعد ، جاز اثبات الإيجار بالإقرار الذى يتم فى مجلس القضاء ، وللخصم أن يطلب من المحكمة استجواب خصمه وذلك لحمله على هذا الإقرار ، فإذا حدث الإقرار على وجود عقد الإيجار ولم يبين فى الإقرار مدة الإيجار والأجرة ، فيذهب البعض الى عدم جواز اثبات هذين الأمرين إلا بالكتابة أو اليمين مادام العقد لم يبدأ فى تنفيذه بعد .

ويرى آخرون إمكان إجراء حكم الفقرة الثانية من النص فيما يتعلق بالأجرة أو بالمدة باعتبار أن التعاقد في ذاته صار ثابتاً أو مسلماً به على الأقل كالإيجار الذي بدأ في تنفيذه .

فإننا لم نوجد سند كتابي أو إقرار ، جاز اثبات الإيجار باليمين الحاسمة التي توجه عادة من المدعى إلى المدعى عليه ، والأخير إما أن ينكل عن حلفها فيكون الأثبات بنكول المدعى عليه عن اليمين ، وإما أن يردّها على المدعى ، فيحلف ويكون اثبات الإيجار في هذه الحالة باليمين .

٢ - عقد الإيجار بدأ في تنفيذه :

أ- إذا كان بدء تنفيذ عقد الإيجار متنازع فيه ، فلا يجوز اثبات بدء التنفيذ باليمين والقرائن ، لأن معنى ذلك هو السماح بإثبات عقد الإيجار غير المكتوب - بطريق غير مباشر - باليمين والقرائن وهذا لا يجوز . وعلى ذلك إذا ادعى الخصم بأن العقد قد بدأ في تنفيذه ونازعه خصمه الآخر في ذلك منكر الإيجار من أساسه ، كان على المدعى اثبات البدء في التنفيذ بالطرق المقررة لإثبات عقد الإيجار الذي لم يبدأ في تنفيذه بعد ، وهذه الطرق هي الكتابة والإقرار واليمين .

ويقصد بأعمال بدء التنفيذ الواجب إثباتها بالطرق المتقدمة ، كل عمل يقوم به المؤجر أو المستأجر لتنفيذ العقد ، وليس من الضروري أن يكون ذلك بتسليم للمستأجر العين المؤجرة ، فقد يتم تنفيذ العقد قبل ذلك (كنزول المستأجر عن حقه أو إيجاره من الباطن) . ويراعى أن اثبات المستأجر لحيازته للعين ليس بقاطع في إثبات عقد الإيجار ، إذا لم يكن هذا العقد هو مصدر تلك الحيازة . وللمستأجر أن يثبت البدء في التنفيذ بأي عمل يفهم منه ذلك كتسليمه لمفاتيح المنزل أو دفعه قسطاً من الأجرة وهكذا .

ب- أما إذا كان بدء التنفيذ غير متنازع فيه ، فمفهوم ذلك أن عقد الإيجار ذاته ثابت بإقرار كل من طرفاه ولا يبقى محتاجاً للإثبات بعد ذلك سوى الأجرة والمدة وباقى شروط الإيجار .

فإننا وجد اتفاق على الأجرة وأريد اثبات هذا الاتفاق على مقدار الأجرة ، فإننا لم نوجد سند مخالصة بالأجرة ، قدرها أهل الخبرة ، فأول دليل لإثبات الأجرة هي المخالصة التي يقدمها المستأجر ، ويقوم مقامها أي دليل كتابي آخر ، وإذا فقد هذا

الدليل بقوة ظاهرة جاز الإثبات بالبيّنة أو بالقرائن . أما إذا لم توجد مخالفة بالأجرة لو أى دليل كتابى مشابه فلا يجوز اثباتها بالبيّنة أو بالقرائن ، وإنما يجوز الاثبات إما بالإقرار أو بتقدير أهل الخبرة بقدرتها مسترشدين بأجرة المثل .

وإذا وجد اتفاق على المدة ويراد اثبات هذا الاتفاق ، عينت المدة بحسب عرف البلد ، فإذا لم يوجد عرف ثابت ، جاز الاثبات بكافة طرق الاثبات ، أما إذا لم يوجد اتفاق على المدة ، صح الإيجار وانعقد طبقاً لمواعيد دفع الأجرة حسبما يقضى به القانون .

وأخيراً إذا ما أريد اثبات شروط الإيجار الأخرى ، كالالتزامات الخاصة المفروضة على المستأجر أو المؤجر ، كمواعيد دفع الأجرة وتسليم العين والتأمينات التى يقدمها المستأجر ، فإن كل ذلك يتم اثباته طبقاً للقواعد العامة .

ب- اثبات عقد الإيجار وفقاً لأحكام التقنين المدنى الحالى :

رأينا منذ قليل مدى التشدد الذى أخذ به التقنين المدنى القديم فى اثبات عقد الإيجار وتحديد طرق الاثبات ومنعه للاثبات بالبيّنة والقرائن فيما يجاوز هذه الطرق . ولقد كان هذا التشدد محل نقد كثير من الشراح الذين لم يجدوا مبرراً لتخصيص عقد الإيجار - دون سائر العقود - بهذا التشدد فى الاثبات . لذلك لم يرد فى التقنين المدنى الجديد نصاً مماثلاً لنص المادة ٤٤٦/٣٦٢ من التقنين المدنى القديم . فأصبح عقد الإيجار خاضعاً فى اثباته لحكم القواعد العامة فى هذا الصدد .

وعلى ذلك يجوز اثبات عقد الإيجار - الذى تقل قيمته عن النصاب المحدد للاثبات بالكتابة - بكافة طرق الاثبات ، ومنها البيّنة والقرائن ، سواء بدئى فى تنفيذ العقد أم لم يبدأ تنفيذه بعد ، والعبرة هنا هى بقيمة التزام المستأجر بالأجرة ، لا بقيمة العين المؤجرة ، مع ملاحظة أن مفهوم الأجرة هنا يشمل الأجرة عن كامل مدة العقد حتى ولو كانت الأجرة تدفع أقساطاً . وإذا امتد العقد بحكم القانون ، اعتبرت قيمته غير محددة ، وعندئذ يجب اثباته بالكتابة حتى ولو كان معقوباً مشاهرة بلجرة تقل عن نصاب الاثبات بالكتابة . كما يجب الاثبات بالكتابة إذا زادت قيمة الأجرة عن هذا الحد . ولكن يجوز فى الحالة الأخيرة اثبات العقد بالبيّنة أو بالقرائن استثناءً إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، أو وجد مانع أبى أو ماذى يحول دون الحصول على دليل كتابى أو ضاع سند الإيجار بسبب أجنبى لا يد فيه لمن يتمسك بالإيجار .

ويلاحظ أنه إذا اثبت المدعى عقد الإيجار وتبين إغفال المتعاقدين للأجرة والمدة، فإننا لا نكون بصدد اثبات للإيجار وإنما يتم تحديد المدة وتقدير الأجرة طبقاً لأحكام القانون التى عرضنا لها سابقاً .

أما إذا تبين حصول الاتفاق على الأجرة والمدة ، فإثبات هذا الاتفاق يصح أن يكون بالبينة والقرائن ، فإذا تعذر ذلك ، وجب الرجوع الى لجرة للمثل والى مواعيد دفع الأجرة .

والغالب فى إيجار العقارات ، أنه تلزم الكتابة للاثبات ، وذلك لأن مدة العقد إذا كانت قصيرة فهي قابلة للامتداد بحكم القوانين الاستثنائية وإذا كانت طويلة فالغالب أن الأجرة تتجاوز حد النصاب الجائز للاثبات بالبينة .

وفى قانون إيجار الأماكن ، قضت المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (وبالنسبة للأماكن التى لازالت خاضعة لقوانين الإيجار الاستثنائية) بما ينص :

« اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تهرم عقود الإيجار كتابة ويجب اثبات تاريخها بأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين للمؤجرة .

ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة فيه أن يثبت فى عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة للوحدة للمؤجرة وفقاً للمادة (١١) من هذا القانون ، وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة لنظام الأجرة المبينة .

ويجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات .

ويحظر على المؤجر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه ، وفى حالة المخالفة يقع باطلاً العقد أو للعقود اللاحقة للعقد الأول .

ومؤدى هذا النص أن المشرع قد ألزم أن تهرم عقود إيجار الأماكن كتابة وذلك بدءاً من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولما كان نوع تلك العقود والغرض منها ، إيجاراً خالياً أم مفروشاً أم للمالك أم من غيره ويستوى أن يكون المبنى قديماً أم مستحدثاً بعد العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

والزم المشرع للمؤجر اثبات بياناته بحجية فى العقد ، هى تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة للوحدة وفقاً لأحكام المادة

(١١) وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية ، وهى تلك الخاضعة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وإذا كان تحديد الأجرة النهائية قد تم وفق القانون ، كانت هذه الأجرة هى الواجبة الاثبات بالعقد . أما عقود إيجار الأماكن الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يجب أن يثبت فى العقد الأجرة التى يحددها المالك وفقاً للأسس التى نص عليها المشرع فى هذا القانون ، فإذا كان البناء لم يكتمل اثبت بالعقد الأجرة المبدئية.

كما أوجب المشرع اثبات عقد الإيجار فى مأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة .

هذا وقد سبق لنا فى موضع سابق أن قلنا أن الكتابة المنصوص عليها هنا هى للإثبات وليس للانعقاد ، وبالتالي يجوز للمستأجر عند عدم وجود عقد إيجار مكتوب أن يثبت واقعة التأجير وكافة شروط التعاقد بكافة طرق الاثبات ، ويلاحظ أن وجوب اثبات عقود الإيجار بالكتابة بالنسبة للمؤجر يعد أمراً متعلقاً بالنظام العام.

أما المؤجر فلا يجوز له اثبات العقد وشروطه إلا بالكتابة ما لم يوجد أحد المسوغات التى تميز - وفقاً للقواعد العامة - الاثبات بالبيئة فيما يجب اثباته بالكتابة أصلاً ، كوجود مبدأ ثبوت بالكتابة أو مانع أبهى حال دون الحصول على دليل كتابى ، ولكن إذا طلب المستأجر اثبات العقد أو شرط من شروط البيئة ، ورخص له فى ذلك ، كان للمؤجر وفقاً للمادة ٦٩ من قانون الاثبات أن ينفى ذلك بهذا الطريق ذاته .

المبحث الثانى

نفاذ الإيجار فى حق الغير

تمهيد :

إننا ما انعقد الإيجار صحيحاً بتوافر أركانه السابق لنا عرضها، سرى أثر هذا العقد على أطرافه وورثتهم وبنائهم العائليين دون حاجة إلى أى إجراء من ثبوت تاريخ أو تسجيل .

ولكن إذا ما أُريد الاحتجاج بعقد الإيجار فى مواجهة الغير ، فإن القاعدة العامة تقضى بوجود ثبوت تاريخ هذا العقد حتى يمكن نفيه فى حق هذا الغير ، كما أن محل الإيجار إذا كان عقاراً وزادت مدة العقد على تسع سنوات فلا ينفذ فى حق الغير إلا بتسجيله .

أولاً : ثبوت التاريخ لسريان الإيجار فى حق الغير :

تقضى المادة ١٥ من قانون الاثبات بأن الورقة العرفية لا تكون حجة على الغير فى تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت . وعقد الإيجار إذا كان محرراً فى ورقة عرفية خضع لهذا الحكم . فلقد راعى المشرع أن بعض الأشخاص الذين يكتسبون حقوقاً من أحد طرفى العقد أو من القانون قد يضارون من وجود العقد إذا كان سابقاً على حقوقهم ، فحرصاً من المشرع على مصالح هؤلاء وحماية لهم من خطر تقديم التاريخ ، قضى بأن مثل هذا العقد لا يسرى فى حقهم إلا إذا كان له تاريخ ثابت سابق على كسب حقوقهم .

المقصود بالغير :

يقصد بالغير بالنسبة الى تاريخ الورقة العرفية كل شخص لم يكن ممثلاً فى العقد فى هذه الورقة ، وتعلق له حق بمنفعة العين المؤجرة من شأن الإيجار لو نفذ فى مواجهته أن ينتقص منه أو يؤثر فى قيمته .
وبناء على ذلك :

١- لا يعد غيراً ، طرفاً عقد الإيجار ، المؤجر والمستأجر ، سواء تم إبرام العقد بينهما أم عن طريق من ينوب عنهما . وعلى ذلك إذا كان أحد أطراف العقد قاصراً أو محجوراً عليه ، وقدم أو أخر تاريخ عقد الإيجار للتهرب من أحكام الولاية على المان ، كان هذا التاريخ حجة عليه حتى يثبت صاحب المصلحة منهما أن التاريخ غير صحيح .

٢- ولا يعد غيراً الخلف العام للمتعاقدين وهم الورثة والموصى لهم بحصة من التركة ، فالسلف هنا يمثل الخلف فى كافة ما يبرمه من عقود .

٣- كما لا يعد غيراً الدائن العادى . فبالنسبة للدائن العادى للمؤجر ، يسرى تصرف مدينه فى حقه سواء صدر قبل نشوء حقه أم بعده ، فهى ليس له سوى حقاً فى الضمان العام على كافة أموال مدينه ، ومثل هذا الضمان لا يخلو دون نفاذ تصرفات مدينه فى حقه طالما لم يتركز حقه ويتعلق بعين معينة من أعيان

مدينه ، وعلى ذلك يكون عقد الإيجار بتاريخه العرفى حجة على هذا الدائن ولا يستطيع أن يطعن فيه إلا بالدعوى البوليصية إذا ثبت تواطؤ مدينه مع المستأجر وكان الإيجار بأجرة بخسة ، ومع ذلك يجوز له اثبات أن التاريخ قد قدم عمداً ليكون سابقاً على حقه وإن التاريخ الحقيقى للعقد كان بعد ثبوت هذا الحق .

وبناء على ذلك أيضاً يعد المستأجر دائناً عادياً بالنسبة للمؤجر فى علاقة الأخير بمستأجر آخر ، بمعنى أنه يحتج على المستأجر بعقد الإيجار غير ثابت التاريخ الصادر من نفس المؤجر ، وعلى ذلك إذا تزاحم المستأجرون من مؤجر واحد فلا يعد إياهم غيراً بالنسبة للآخر وإنما يفض هذا التزاحم طبقاً لقواعد نبيئها فيما يعد .

أما الدائن المرتهن رهناً رسمياً أو كان صاحب حق اختصاص أو امتياز فهو لا يعد غيراً قبل قيامه بإجراءات نزع الملكية وتسجيل التنبيه ، وقبل ذلك يكون للتاريخ العرفى الحجة عليه ، أما بعد قيامه بتسجيل التنبيه فلقد تعلق حقه بالعين ولا يسرى فى مواجهته عقد إيجار تالٍ لذلك إلا إذا كان ثابت التاريخ .

وبعد غمراً ، كل من لم يكن ممثلاً فى عقد الإيجار ، وتعلق له حقه بمنفعة العين المؤجرة من شأن هذا العقد أن ينتقص منها أو يؤثر فى قيمتها ، وعلى ذلك لا يحتج عليه بتاريخ الورقة العرفية إلا إذا كان لها تاريخ ثابت سابق على تاريخ نشأة حقه .

وبناء على ذلك :

١- يعد غيراً ، الخلف الخاص الذى تلقى حقاً يخبره الانتفاع بالعين المؤجرة . ومثاله المشتري للعين والمقايض لها والموهوب له إياها والموصى له بها والمقررنه حق انتفاع عليها أو حق ارتفاق . فكل هؤلاء تعلقت حقوقهم بمنفعة العين المؤجرة ، وبالتالي لا ينفذ الإيجار الصادر من المالك إلا إذا كان ثابت التاريخ ، وسابقاً على تاريخ تلقيهم حقوقهم .

وبالتطبيق لذلك تقضى المادة ٦٠٤ من التقنين المدنى بأنه :

١١- إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياراً أو جبراً الى شخص آخر ، فلا يكون الإيجار نافذاً فى حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية .

٢- ومع ذلك يجوز لمن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان هذا العقد غير نافذ فى حقه .

وبمقتضى هذا النص فإن الإيجار الصابر من البائع لا يسرى فى حق مشتري العقار إلا إذا كان سابقاً وثابت التاريخ قبل عقد البيع . وللمشتري - مع ذلك - إذا كانت له مصلحة - أن يتمسك بعقد الإيجار غير ثابت التاريخ وبالتالي يلزم المستأجر به الى نهاية مدته .

٢- ويعد غير المرتهن رهناً حيازياً حيث لا ينفذ الإيجار فى حقه إلا إذا كان سابقاً وثابت التاريخ قبل تاريخ الرهن الحيازى . وله أيضاً - إذا رأى ذلك - أن يتمسك بهذا العقد ويلزم المستأجر به الى نهاية مدته .

٣- ويعد من الغير الدائن الحاجز سواء أكان دائناً عادياً أم دائناً مرتتهناً رهناً رسمياً أو صاحب حق اختصاص أو حق امتياز ، حيث يصبح كل هؤلاء من الغير من وقت تسجيل تنبيه نزاع الملكية ، فمن مقتضى هذا التسجيل الحاق الثمار بالعقار ولذلك تتعلق حقوق هؤلاء بمنفعة العين المؤجرة .

وفى هذا المعنى تقضى المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات بأنه : مع مراعاة القوانين الأخرى فى شأن إيجارات العقارات تنفذ عقود الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فى حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم فى المادة ٤١٧ وهم جميع الدائنين المقيدة حقوقهم قبل تسجيل التنبيه وجميع الدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم ومن حكم بإيقاع البيع عليه - أما عقود الإيجار غير الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، فلا تنفذ فى حق من ذكرها إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة .

وتقضى المادة ١٠٤٥ من التقنين المدنى فى شأن الرهن الرسمى بأن :

١- الإيجار الصابر من الرامن لا ينفذ فى حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية ، أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فلا يكون نافذاً إلا إذا أمكن اعتباره داخلاً فى الإدارة الحسنة .

٢- وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذاً فى حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات ، ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن .

ويستفاد من هذا النص أنه إذا كان الإيجار ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية ، سرى الإيجار وحتى نهاية مدته فى حق هؤلاء الدائنين ، أما إذا كان

غير ثابت التاريخ أو كان ثابت التاريخ بعد تسجيل التنبيه فلا يسرى فى حق هؤلاء، وذلك منعاً للغش الذى يقع لهم عن طريق تقديم تاريخ الإيجارات عن تاريخها الحقيقى ، ولكن يجوز استثناء نفاذ تلك الإيجارات الأخيرة فى الأحوال التى تنتفى فيها شبهة الغش بأن تكون الإجارة من أعمال الإدارة الحسنة ، وهى لن تكون كذلك إلا إذا كانت معقودة للمدة المعقولة وبأجرة المثل ولا تكون الأجرة معجلة كلها أو بعضها . هذا وقد أشرنا فى موضع سابق الى أن القاعدة فى ظل قوانين إيجار الأماكن (التى تخضع لها عقود الإيجار المبرمة قبل نفاذ القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦) هو سرىان العقد فى حق المالك الجديد ولو لم يكن ثابت التاريخ .

مدى كفاية علم الغير بالإيجار حتى يسرى فى حقه :

رأينا منذ قليل أنه يشترط لنفاذ الإيجار فى حق الغير أن يكون له تاريخ ثابت سابق على تلقى الغير حقه الذى تعلق بالعين ، ولكن إذا ثبت علم هذا الغير بذلك الإيجار، فهل يغنى هذا العلم عن ثبوت التاريخ ؟

يذهب جانب من الفقه الى أن ثبوت التاريخ يعد شرطاً لازماً لسرىان الإيجار فى حق الغير وعلى ذلك لا يغنى العلم اتقيني عن اثبات التاريخ .

وهناك من ذهب الى أن مجرد العلم بالإيجار لا يكفى لسرىانه فى حق الغير ، بل يجب أن يكون الغير متواطئاً مع المالك للإضرار بحق المستأجر ، كان يعمد الغير الى شراء العين متواطئاً مع المالك حتى يضيع على المستأجر حقه

ويذهب اتجاه آخر الى ربط مسألة السرىان بحسن النية رسوئها ، فيقولون أنه حتى يستطيع الغير أن يتمسك بوجوب ثبوت التاريخ ليكون الإيجار نافذاً فى حقه ، يجب أن يكون حسن النية ، فإذا كان سوء النية لم يجز له التمسك بوجوب ثبوت التاريخ ، فينفذ الإيجار فى حقه رغم عدم ثبوت تاريخه . ويأخذ معنى سوء النية هنا أن يكون الغير عالماً بوجود عقد الإيجار وقت تلقيه حقه . فإذا كان المشتري للعين يعلم وقت شرائه بوجود عقد الإيجار الصائر عن المالك ، فليس فى هذه الحالة أن يتمسك بوجوب ثبوت التاريخ حتى يسرى العقد فى حقه طالما كان يعلم بوجوده وقت الشراء ، وأنه حتى مع التسليم بضرورة ثبوت التاريخ ، لا يوجد ثمة ما يمنع من اعتبار علم الغير بالإيجار طريقاً من طرق اثبات تاريخه بالنسبة اليه .

والعلم الذى يغنى عن ثبوت التاريخ هو ذلك العلم القاطع اليقيني بوجود عقد الإيجار ، فلا تكفى الظروف التى من شأنها أن تجعل علم الغير محتملاً أو حتى راجحاً ، لأن علم الغير فى هذه الحالة إما أن يغنى عن اثبات التاريخ وإما أن يعتبر وسيلة من وسائله ، والأخذ بأى من الفرضين يحتم أن يكون هذا العلم يقينياً كافياً وثابتاً بدليل يبلغ فى قوته مبلغ الطرق التى تؤدى الى اثبات التاريخ . ولما كان اثبات التاريخ لا يكون إلا بدليل كتابى قاطع ، فيلزم لاثبات علم الغير بالإيجار دليل كتابى قاطع ، أو دليل فى قوته أو أقوى منه كالإقرار واليمين ، فلا تكفى مجرد البيّنة والقرائن لاثبات العلم بالإيجار .

ويراعى أن العلم بالإيجار الذى يغنى عن ثبوت التاريخ ، هو ذلك العلم الشامل بكل أركان عقد الإيجار من الأجرة والمدة وباقى الشروط الأساسية ، فإننا علم المشتري مثلاً بأن العين التى يزعم شرائها مؤجرة ، ولم يثبت علمه بشروط الإيجار الأساسية ، فلا يعتد بهنا العلم لاحتمال التواطؤ على تغيير شروط الإيجار تغييراً يضر به ، كما إننا انقصت الأجرة أو أطيلت المدة .

العبارة فى ثبوت التاريخ أن يكون سابقاً على نشأة حق الغير :

يجب حتى يحتج بعقد الإيجار على الغير أن يكون تاريخه ثابتاً قبل نشوء حق الغير الذى تعلق بمنفعة العين المؤجرة ، فإننا لم يكن سابقاً على ذلك أو كان معاصراً لنشأة حق الغير ، لم ينفذ الإيجار فى حق الغير .

وبالنسبة للوعد بالإيجار الصادر عن المالك ، فلا ينفذ فى حق الغير إلا إذا أظهر الموعد له رغبته فى الاستئجار قبل نشأة حق الغير ، وكان تاريخ اعلان الرغبة ثابتاً ، فلا يكفى فى هذا الصدد أن يكون تاريخ الوعد ثابتاً وسابقاً على نشأة حق الغير ، بل لا بد من إظهار الرغبة بتاريخ ثابت قبل نشأة حق الغير .

فإننا كان عقد الإيجار ثابت التاريخ وسابق على نشأة حق الغير نفذ العقد فى مواجهته ، ولكن يشترط لهذا النفاذ أن يكون حق الغير هو الآخر ثابت التاريخ حتى يمكن المقارنة بين التاريخين لتحديد الأسبق منهما ، وعلى ذلك إذا كان حق الغير نشأ عن ورقة عرفية ، فلا مجال هنا لترجيح حقه بل ينفذ فى حقه الإيجار غير ثابت التاريخ .

وعلى ذلك إذا كنا بصدد عقد إيجار يراد الاحتجاج به على الدائن الحاجز ، فالعبارة هى بتاريخ محضر المجرز أو تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية . وبالنسبة

الإيجار المنقولات فإن ملكيتها تنتقل بالعقد وبالتالي يعد تاريخ نشوء حق الغير هو تاريخ إبرام العقد .

أما فيما يتعلق بمدى سريان عقد الإيجار فى حق من انتقلت اليه ملكية العقار فنرجى بحث الى حين دراسة انتهاء الإيجار بانتقال ملكية العين المؤجرة .

الأثر المترتب على عدم سريان الإيجار فى حق الغير :

يتبين من العرض المتقدم أن الإيجار غير ثابت التاريخ لا ينفذ فى حق الغير الذى تعلق حقه بالعين المؤجرة ، ويطبق ذات الحكم أيضاً إذا كان ثبوت التاريخ لاحقاً على نشوء حق الغير ، ومقتضى ذلك أن يتمكن هذا الغير من الحيلولة بين المستأجر والانتفاع بالشئ المؤجر .

غير أن عدم النفاذ مقرر هنا لمصلحة هذا الغير ، الذى باستطاعة إقرار هذا الإيجار غير ثابت التاريخ إذا وجد مصلحته فى ذلك . وقد رأينا أن المشرع طبق هذه الفكرة عندما قضى فى المادة ٢/٦٠٤ مدنى بأنه : « يجوز لمن انتقلت اليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار ولو كان غير نافذ فى حقه » .

أما المستأجر فلا يجوز له أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار فى حق الغير لعدم ثبوت التاريخ وذلك ليتنصل من العقد . ليس له ذلك لأنه طرف فيه وليس للمتعاقدين أن يتمسك بعدم ثبوت تاريخ التصرف الذى أبرمه لأنه مسئول عن ذلك .

ويلاحظ أنه إذا كان الإيجار غير نافذ فى حق الغير ، استطاع الأخير إجبار المستأجر على إخلاء العين المؤجرة ، ولكن عليه أن يئنه عليه أولاً وفى المواعيد المنصوص عليها فى المادة ٥٦٢ مدنى (م ١/٦٠٥ مدنى) .

كما يكون من حق المستأجر الحصول على تعويض بسبب إجباره على الإخلاء قبل انقضاء مدة العقد ، ويعد الإخلاء هنا تعرضاً من المؤجر للمستأجر فى انتفاعه بالعين المؤجرة ، ورغم مسئولية المؤجر عن هذا التعويض إلا أن المشرع أجاز للمستأجر حبس العين المؤجرة عن انتقلت اليه ملكيتها حتى يستوفى ما يستحق له من تعويض ، وعلى ذلك لا يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد استيفائه لماله من تعويض سواء من المؤجر أو ممن انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة أو أن يحصل على تأمين كافٍ للوفاء بهذا التعويض (مادة ٢/٦٠٥ مدنى) .

ثانياً : وجوب تسجيل الإيجار إذا زادت مدته عن تسع سنوات :

يتبين مما تقدم أن الإيجار لا ينفذ في حق الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً على نشأة حق الغير ، وهذا الثبوت يكفي لهذا السريان أي كانت مدة العقد إذا كان المأجور من المنقولات .

غير أنه بالنسبة للعقارات لا يكون لثبوت التاريخ أثر مطلقاً في المدة من حيث السريان ، وإنما يقتصر فحسب على مدة لا تزيد على تسع سنوات . والإيجار الزائد مدته عن هذا القدر قد يلحق ضرراً ولو لم يقصد به الغش ولم يكن نتيجة تواطؤ ، فمثل هذه المدة الطويلة تثقل العقار بعبء ثقيل وتكاد تفصل ما بين الملكية والمنفعة لفترة طويلة ولذلك يكون من الأوفق أن يعلم الغير الذي يريد التعامل في شأن عقار معين بوجود هذا الإيجار قبل أن يقدم على شراؤه .

ولذلك تقضى المادة (١١) من قانون تنظيم الشهر العقاري بأنه : يجب تسجيل الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار والمخالصات والحوالات بأكثر من أجره ثلاث سنوات مقدماً إذا زادت مدتها على تسع سنوات ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ، ويترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة إلى الإيجارات والسندات وفيما زاد على أجره ثلاث سنوات بالنسبة إلى المخالصات والحوالة .

يتبين من هذا النص أن المشرع رأى أن إيجار العقار - ولو أنه من حيث الأصل - لا يخول المستأجر سوى حقاً شخصياً - إلا أن هذا الإيجار إذا زادت مدته عن حد معين يعد بمثابة تصرف يحد من منفعة العقار أو مثقلاً له بعبء أو تكليف ، فالزم تسجيله حتى يمكن الاحتجاج به على الغير ، أما إذا كانت مدته أقل من تسع سنوات فيكفي كما رأينا ثبوت تاريخه حتى يمكن الاحتجاج به . وإيضاً لا تنفذ المخالصات بأكثر من أجره ثلاث سنوات مقدماً والحوالة بها - في إيجار العقارات - إلا إذا كانت مسجلة ، فإذا لم تكن مسجلة فإنها لا تسرى إلا لمدة ثلاث سنوات فقط وليس بلام أن تكون المخالصة الواجبة التسجيل متعلقة بإيجار عقار يخضع عقده للتسجيل لزيادة مدته على تسع سنوات .

المقصود بالغير فيما يتعلق بتسجيل عقد الإيجار :

لا يقصد بالغير هنا ، الغير الذي رأيناه فيما يتعلق بثبوت التاريخ ، وإنما يقصد بالغير هنا كل من كسب حقاً على العقار المؤجر من الحقوق الواجبة الشهر،

وقام بشهر هذا الحق قبل تسجيل عقد الإيجار ولم يكن معثلاً فى هذا العقد .

وعلى هذا النحو يعد غيراً هنا :

١- أصحاب الحقوق العينية الأصلية ، كالمشتري والموهوب له ، والموصى له ، وصاحب حق الانتفاع ، وصاحب حق الارتفاق على العين المؤجرة ، وذلك بشرط أن يكونوا قد سجلوا عقودهم .

٢- أصحاب الحقوق العينية التبعية ، كالدائن المرتهن رهناً رسمياً أو رهناً حيازياً ، والدائن صاحب حق الاختصاص ، والدائن الممتاز ، فيعتبر هؤلاء من الغير من وقت قيد الرهن أو الاختصاص أو الامتياز .

٣- أصحاب الحقوق الشخصية واجبة الشهر كمستأجر آخر للعين الذى تجاوز مدة عقده تسع سنوات وهر بعد غيراً من وقت تسجيل الإيجار ، وإيضاً الدائن العادى من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية .

ولكن هل يشترط لتمسك الغير بعدم نفاذ الإيجار فى حقه إذا لم يكن مسجلاً وكان زائداً على تسع سنوات ، أن يكون هذا الغير حسن النية ؟

يرى البعض أنه تحت ظل قانون الشهر العقارى انحالى ، لا يمكن أن يثور شك جدى حول وجوب توافر حسن النية فيمن يحتج بعدم حصول الشهر عند لزومه ، أيا كان التصرف الواجب شهره ، أى سواء كان بيعاً أم إيجاراً ، أو غيرها من التصرفات . فالمادة (١٧) من هذا القانون تستلزم حسن النية فيمن يحتج بعدم تسجيل دعوى من الدعاوى عند كسبه حقه ، وتفسير هذه المادة يؤدى بالضرورة الى اشتراط حسن النية فى كل حالة يحتج فيها شخص بعدم حصول الشهر عند لزومه .

وعلى ذلك فإننا أجرت العين لمدة تزيد على تسع سنوات ، ثم بيعت لشخص سىء النية ، ما استطاع الأخير أن يحتج بعدم تسجيل الإيجار ليمنع سريانه لمدة تتجاوز هذا الزمن . ولكن ما هو المقصود هنا بسوء نية المشتري ؟ هل يلزم لتوافر هذا الشرط فيه أن يكون متواطئاً مع البائع على الإضرار بحق المستأجر أم يكفى أن يكون عالماً بسبق حصول التأجير ؟ لم يبين لنا قانون الشهر العقارى ما هو المقصود بحسن النية أو سوءها . وإذا كان الأمر كذلك وجب أن نأخذ بالمعنى الذى تعطيه القواعد القانونية العامة لسوء النية ، وهو العلم بحق الغير . فالمشتري يعتبر سىء النية إذا كان يعلم بسبق تأجيرها من البائع لمدة تزيد على تسع سنوات وبالتالي لا يحق له الاحتجاج فى مواجهة المستأجر بعدم تسجيل الإيجار

الذى يسرى فى حقه بكل مدته رغم عدم تسجيله .

ويرى آخرون أنه لا يشترط فى الغير الذى يتمسك بعدم تسجيل الإجارة حسن نيته ، أى عدم علمه بصورها ، لأن قانون الشهر العقارى يعول على التسجيل فى ذاته ويفضل المتصرف اليه الذى سجل عقده على من لم يسجل عقده ولو كان الأول عالمًا وقت التسجيل بسبق عقد الآخر ، وبعبارة أخرى فإن علم الغير الذى كسب حقًا على العين المؤجرة وحفظه وفقًا للقانون ، بسبق تأجيرها لمدة تجاوزت تسع سنوات ، لا يقوم مقام تسجيل الإجارة ولا يجعلها نافذة فى حقه فيما تجاوزت تسع سنوات.

فالمراجع إنن أنه لا يشترط توافر حسن النية لدى الغير للتمسك بعدم نفاذ الإيجار فى مواجهته لعدم تسجيله ، ولو كان يعلم وقت كسبه لحقه بوجود هذا الإيجار وبزيادة مدته على تسع سنوات . وهذا الرأى هو الذى يتفق مع الغرض من التسجيل باعتباره وسيلة من وسائل الشهر ، فحيث يشترط القانون وسيلة معينة للشهر فلا شىء يقوم مقامها .

هذا وقد يكون الغير - ليس عالمًا فحسب بسبق صدور الإيجار ، وإنما قد يكون متواطئًا مع المؤجر للإضرار بالمستأجر ، فيرى البعض أن هذا التواطؤ والتدليس يبطل تسجيل سنده ويفقده صفة الغير ، وبالتالي يحول دون احتجائه على المستأجر بعدم تسجيل إجارته .

ويرى آخرون أن قانون الشهر العقارى كما أنه لا يعول على مجرد علم الغير بسبق صدور التصرف غير المسجل ، لم يعول كذلك على تدليس الغير الذى سجل عقده أو عدم تدليسه ، لأنه أراد أن يكون لشهر التصرفات حرمة وقوة متى يمكن فى وقت قريب ادخال نظام السجل العقارى .

أثر عدم تسجيل الإيجار :

رأينا أن المشرع استلزم تسجيل عقد الإيجار إذا زادت مدته على تسع سنوات حتى يحتج به فى مواجهة الغير . ولكن ما الحكم إذا تخلف هذا التسجيل ؟

القاعدة العامة فى أنظمة الشهر ، أنه إذا تطلب القانون شهر تصرف ما ، فإن تخلف هذا الشهر له من الأثر المطلق ما يجعل الحق (المطلوب شهره) غير موجود ، هكذا فى البيع ، أما فى الإيجار فالأمر يختلف ، فإننا لم يسجل عقد الإيجار (الواجب تسجيله) فلا يترتب على ذلك عدم الاحتجاج به كلية فى حق

الغير ، وإنما لا يحتج به فى مواجهة الغير عن كل مدته ، بل تخفض هذه المدة الى تسع سنوات حيث لا يلزم التسجيل إلا لما كان الاحتجاج بالإيجار الزائد عن تسع سنوات . فإذا قلت مدته عن ذلك فلا محل للتسجيل وبالتالي ينفذ هذا الإيجار الأقل فى حق الغير بشرط أن يكون ثابت التاريخ ، أما إذا تخلف هذا الثبوت فلا سريان له مطلقاً فى حق الغير .

فإذا كان الإيجار غير المسجل لا ينفذ فى مواجهة الغير إلا لمدة تسع سنوات فقط فمتى تبدأ هذه المدة ؟ فمثلاً إذا تم تأجير العين بعقد لم يسجل لمدة خمسة عشر عاماً ، وبعد مضى ثلاث سنوات من نفاذ الإيجار بيعت العين لشخص من الغير . فى هذه الحالة لا يسرى الإيجار فى حق المشتري إلا لمدة تسع سنوات ، ولكن من أى تاريخ يبدأ حساب هذه المدة ؟ هل يبدأ حسابها من تاريخ نفاذ الإيجار ؟ أم يبدأ حسابها من تاريخ انتقال الملكية الى المشتري ؟ أم تبدأ المدة من تاريخ منازعة الغير للمستأجر ؟

ينهب رأى لول الى أن مدة التسع سنوات تبدأ من يوم بدء انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة . وفى المثال السابق لا ينفذ الإيجار فى حق المشتري للعين إلا فى حدود ست سنوات فقط (وبشرط أن يكون ثابت التاريخ) أما لو بيعت العين للمؤجرة بعد مضى تسع سنوات أو أكثر فلا ينفذ الإيجار لأية مدة فى مواجهة المشتري . ويستند هذا الرأى الى أن المشرع قد اعتبر أن حق المستأجر برغم كونه حقاً شخصياً فى الأصل ، إلا أنه يصبح إذا جاوزت مدته تسع سنوات قريباً من الحق العينى ، وبالتالي يجب تسجيله حتى ينفذ قبل الغير فى كل مدته ، وإلا فلا يكون للمستأجر أن يتمتع بهذا الحق فى مواجهة الغير لأكثر من تسع سنوات .^٥ وهى تمثل الحد الأقصى لمدة الانتفاع الذى يثبت للمستأجر فى مواجهة الغير دون حاجة الى تسجيل .

وقد أخذ على هذا الرأى إهداره للحماية التى قصد المشرع اسباغها على الغير ، حيث يمكن هذا الرأى المؤجر من جعل الإيجار غير المسجل سارياً فى حق الغير لمدة تزيد على تسع سنوات وذلك بطريق التحايل بأن يؤجر العقار عدة اجارات لا تتجاوز مدة كل منها تسع سنوات ، ويحدد تواريخ مختلفة لبدء الانتفاع فى كل منها ، بحيث لا يفصل بين كل من هذه التواريخ والتاريخ الذى يليه تسع سنوات .

مثال ذلك أن يعقد المالك إيجارين كل منهما لمدة تسع سنوات ويجعل بدء الانتفاع فى أحدهما أول يناير ١٩٨٠ مثلاً ، وفى الثانى أول يناير ١٩٩٠ ، ويعطى

لهذين الإيجارين تاريخاً ثابتاً في أول يناير ١٩٨٠ ولا يسجلهما ، ثم يبيع الحقار بمقد مسجل في أول يناير ١٩٨١ ، فوفقاً لهذا الرأي يسرى الإيجار في حق المشتري لكل مدته إلى آخر ديسمبر ١٩٨١ ، كما يسرى الإيجار الثاني كذلك لكل مدته ، من أول يناير وحتى آخر ديسمبر ١٩٩٨ ، وبذلك يجد المشتري نفسه ملزماً بإيجارات تمتد سبعة عشر سنة بعد شرائه العين دون أن تكون مسجلة ، ولا شك أن هذه النتيجة تخالف قصد المشرع ، وتجعل اشتراط التسجيل لا قيمة له ، ولذلك فلا يصح الأخذ بهذا الرأي

ويذهب رأي ثان إلى بدء احتساب مدة التسع سنوات من تاريخ إبرام عقد الإيجار لا من تاريخ بدء الانتفاع حيث يجب تسجيل عقود الإيجار كلما كانت مدة الانتفاع المنصوص عليها فيها ستمتد إلى أكثر من تسع سنوات من تاريخ إبرامها . فالمعول عليه هنا هو التاريخ الذي يحمله عقد الإيجار ولو لم يكن ثابت التاريخ بوجه رسمي ، لأن ثبوت التاريخ - وإن كان ضرورياً للاحتجاج على الغير ، لا يحتاج إليه في الاحتجاج بالورقة العرفية على طرفيها ، ومنها المستأجر الذي يراد الاحتجاج عليه بحصول الإجارة في التاريخ الوارد بها .

وتطبيقاتاً لذلك يجب تسجيل الإجارة كلما كانت مدة الانتفاع المقررة بها ستمتد إلى أكثر من تسع سنوات من تاريخ إبرامها . فإذا عقدت الإجارة لمدة سبع سنوات تبدأ بعد ثلاث سنوات من تاريخها كان تسجيلها ضرورياً لنفاذها في حق الغير في السابعة منها ، لأن هذه السنة ستكون العاشرة من وقت إبرام الإجارة .

وإذا أبرم المالك عدة إيجارات متلاحقة سواء كانت لمستأجر واحد أو لعدة مستأجرين وجب تسجيل كل إجارة يراد سريانها إلى أكثر من تسع سنوات من وقت إبرامها ، فإذا أبرم عقد أول لمدة تسع سنوات من تاريخ إبرامه ، وعقد ثان في التاريخ ذاته لمدة ثلاث سنوات تبدأ بعد نهاية العقد الأول ، كان العقد الأخير واجب التسجيل دون الأول ولو أن مدته ثلاث مدة الأول ، لأن الأخير سيمتد تنفيذه إلى السنة الثانية عشرة من تاريخ إبرامه ، فلا يسرى قبل الغير إلا إذا سجل ولو أن مدته ثلاث سنوات . وإذا لم يسجل فلا يحتج به على الغير مطلقاً لأن بدء الانتفاع المحدد فيه يجاوز تسع سنوات من وقت إبرامه .

وظاهر من ذلك أنه إذا تلاحقت عقود الإيجار في تواريخ مختلفة فليست العبرة بمجموع مدتها ، ولا يضم الباقي من العقد السابق إلى مدة العقد التالي وإنما المعول عليه في كل عقد على حدة لفظة متى تمتد من تاريخ إبرامه إلى الوقت

المعين لانتهائه فإننا جاوزت هذه المدة تسع سنوات وجب تسجيله ، فإن لم يسجل فلا يحتج به إلا لنهاية السنة التاسعة من تاريخه ، فإننا كان بدء الانتفاع المحدد فيه مؤجلاً أكثر من تسع سنوات بعد إبرامه فإن عدم تسجيله يترتب عليه عدم نفاذه قبل الغير بثاناً .

وإننا اعترض على هذا الرأي بأنه يخالف نص المادة (١١) من قانون تنظيم الشهر العقاري ، حيث يوجب هذا النص تسجيل الإجازات إذا زادت مدتها على تسع سنوات . ولا شك أن المقصود بمدة الإيجار هي المدة المحددة للانتفاع بالعين وليس المدة التي تبدأ من إبرام العقد .

ولكن يمكن الرد على هذا النقد بأن : المشرع ينظر - عندما يضع النص - إلى الغالب من الأحوال ، وإن الغالب في الإجارة أن تبدأ مدتها أي مدة الانتفاع المحددة فيها من وقت إبرامها ، فتكون مدتها هي المدة الممتدة بين تاريخها وبين الميعاد المعين لنهايتها . ولذلك عبّر المشرع عن هذه المدة الأخيرة بمدة الإجارة جرياً على الغالب من الأحوال . ولكن حكمة التشريع نفسها تفضي بتفسير هذه العبارة الأخيرة بمعنى الأولى والقول بأن المقصود بها المدة التي تمتد من تاريخ الإجارة ونهايتها .

ويذهب رأي ثالث إلى وجوب احتساب مدة التسع سنوات ابتداء من تاريخ كسب الغير لحقه ، فإننا لجرت العين لمدة عشرين عاماً ثم بيعت بعد مضي عشر سنوات ، سرى الإيجار في حق المشتري لمدة تسع سنوات أخرى تصبب ابتداء من تاريخ تسجيل البيع .

ويستند هذا الرأي على أن المادة (١١) من قانون الشهر التي تستلزم تسجيل الإجازات التي تزيد مدتها على تسع سنوات تقول في فقرتها الثانية أنه « يترتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات » . فالمقصود من هذه المادة أن الإيجار غير المسجل يسرى في حق الغير لمدة لا تتجاوز تسع سنوات . ويذهب إلى أن الشخص لا تثبت له صفة الغير إلا إذا كسب حقاً على العين المؤجرة ، ومن تاريخ هذا الكسب فقط ، إذ قبل هذا التاريخ لا يعد غيراً . فالاعتداد بالمدة السابقة على شراء العين للمؤجرة مثلاً ، وخصمها من مدة التسع سنوات التي يسرى الإيجار خلالها في مواجهة المشتري هو اعتداد بمدة لم يكن لهذا الأخير فيها أية صفة لولية علاقة بالعين للمؤجرة ، ومن ثم يقع ذلك لغواً لا معنى له ، وفضلاً عن ذلك فالأصل أن الإيجار غير المسجل

يسرى أثر مواجهة المشتري بكن مدته ، إذ هو يخلف البائع على العين والقاعدة أن
تختلف الخاص يتأثر بالحقوق والالتزامات التي عقدها السلف طالما أنها تعتبر من
مستلزمات الشيء الذي خلفه فيه ، وقد اعتبر المشرع الحقوق والالتزامات التي
يرتبها الإيجار من بين تلك التي يتأثر بها الخلف ، فإذا أتى المشرع وقرر خلافاً لهذا
الأصل ، أن الإيجار غير المسجل لا يسرى إلا لمدة لا تتجاوز ٩ سنوات فهو يقصد
بهذا لحاطة تلك بحماية استثنائية ، ويجب قصر للحماية الاستثنائية على أضيق
نطاق بعدم احتساب مدة التسع سنوات إلا من تاريخ كسبه حقه .

وينتهى هذا الرأي الى القول بأنه إذا تجاوزت مدة الإيجار تسع سنين ، وجب
تسجيله ، فإنما لم يسجل ، انقضت المدة التي ينفذ في حق الغير خلالها الى تسع
سنوات ابتداء من تاريخ كسبه حقه ، وهذا يفرض أن الإيجار كان ثابت التاريخ قبل
هذا الوقت ، وإلا ما سرى في حق الغير أصلاً .

والواقع أن نص المادة (١١) من قانون تنظيم الشهر العقاري ليس حاسماً في
دعم هذا الرأي الثالث بل أن بعض أنصاره يقول : أن هذا الرأي لا يستخلص
بسهولة من نص المادة (١١) من قانون الشهر العقاري ويستحسن أن يقوم
المشرع بتعديل هذا النص بما يفيد صراحة وجوب احتساب مدة التسع سنوات من
تاريخ كسب الغير لحقه .

والذي نراه أقرب الى المنطق وأكثر اتساقاً مع نص القانون هو الرأي الأول
والذي يذهب الى تخفيض مدة الإيجار الى تسع سنوات من وقت بدء المدة .
فالأصل أن عقد الإيجار غير المسجل يسرى في مواجهة المشتري بكل مدته
باعتباره خلفاً للبائع ، فإذا أتى المشرع ووضع قيداً على هذا السريان فإن هذا القيد
يسرى على الإيجار منذ بدء مدته لا من تاريخ كسب الغير لحقه .

كما أنه لا محل للاحتجاج على هذا الرأي بأن منطوقه سوف يؤدي الى تمكين
للمؤجر من جعل الإيجار غير المسجل سارياً في حق الغير لمدة تزيد على تسع
سنوات بطريق التحايل ، وقد سبق لنا إيراد الأمثلة التي ضربها الفقه لصورة هذا
التحايل ، ولكن يرد على ذلك أن المؤجر إذا أعطى للإيجارين تاريخاً ثابتاً ، فالعبرة
هي بالإيجار الأول الذي يتفق فيه على بدء الانتفاع من ثبوت التاريخ ، أما الإيجار
الثاني فلقد ثبت تاريخه قبل البدء بالانتفاع بمدة طويلة ، هذه المدة لا يشفع في
سريتها في حق الغير كونها مستمدة من عقد إيجار ثابت التاريخ قبل ذلك
فالعبرة هنا بالتاريخ الذي قدم فيه العقد، وحصل بمقتضاه على ثبوت التاريخ.

المبحث الثالث

تفسير عقد الإيجار

خضوع تفسير عقد الإيجار لحكم القواعد العامة :

يخضع تفسير عقد الإيجار لحكم القواعد العامة في هذا الصدد كغيره من العقود .

١- فإذا كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين . (مادة ١٥٠ مدنى) فعلى القاضى التقيد بعبارة العقد الواضحة ولا ينحرف عنها بدعوى تفسيرها . فواجب المحكمة الاقتصار على الأخذ بالمعنى الظاهر لعبارة العقد الصريحة ويكون قضائها بذلك غير خاضع لرقابة محكمة النقض .

ويراعى أن المقصود بوضوح العبارة هو وضوح الإرادة ، فقد تكون العبارة في ذاتها واضحة ولكنها لا تعبر عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين بل لقد أساء استعمال هذا التعبير الواضح ، هنا يجب على القاضى ألا يأخذ بالمعنى الواضح للفظ بل بإمكانه أن يعدل عنه الى ما قصده المتعاقدان فعلاً ، ويشترط لانحراف القاضى عن الأخذ بالمعنى الواضح للفظ أن تكون هناك أسباب تبرر هذا الانحراف وإلا عدّ تفسيره تحريفاً للعبارة الواضحة ، وبالتالي استوجب حكمه للنقض .

ولكن ما دور القاضى فى التفسير بالنسبة لعقود الإيجار المطبوعة ؟

الواقع أنه نظراً لانتشار الأمية الثقافية والقانونية فى بلادنا فإن التمسك بالشروط المطبوعة التى درجت عليها عقود الإيجار يصبح من الأمور الشاقة والظالمة للمستأجر، ولذلك فنحن نؤيد أن تترك المسألة لتقدير القضاء . وفى أحوال معينة يمكن أن ترى المحكمة أن هذه الشروط المطبوعة ملزمة للجانبين ، وفى أحوال أخرى قد تولى العكس ، وقد يتبين للمحكمة أن بعض هذه الشروط تفرض فرضاً على المستأجر ، فلا مانع عندئذ من اعتبارها إلى حد ما من شروط الإنعان ، فتسرى قواعد عقود الإنعان فيفسر الشرط لمصلحة الطرف المذعن حتى ولو كان هو الدائن وهكذا ، خاصة بالنسبة لإيجار الأماكن المبنية .

٢- أما إذا كانت عبارات شروط العقد يكتنفها الغموض والابهام ، كان هناك محلاً للتفسير وعندئذ ، يجب البحث عن الغية المشتركة للمتعاقدين ، دون الوقوف على المعنى الحرفى للألفاظ مع الاستهداء بطبيعة التعامل وما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين ، وفقاً للعرف الجارى فى المعاملات ، (مادة ١٥٠ مدنى) .

وعلى ذلك يجب فى تفسير عبارة العقد البحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين لا عن الإرادة المنفردة لكل منهما ، كما لا يصح الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ ، بل يجب التوصل بكافة السبل الى قصد المتعاقدين . ومن هذه السبل طبيعة التعامل وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقاً للعرف الجارى ، وهذه سبل موضوعية وليست بذاتية . كما يستطيع القاضى الاستعانة بطريقة تنفيذ المتعاقدين للعقد للتعرف على الإرادة المشتركة .

ويلاحظ أنه كثيراً ما تثار مشكلة تفسير عقد الإيجار فيما يتعلق بتحديد العين المؤجرة . وفى هذا الصدد يعد هذا التحديد واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ومنها البينة والقرائن حتى ولو تجاوزت القيمة حد الخصاب المقرر للاثبات بالبينة ، وتعد هذه المسألة مسألة تفسير وليست اثبات ، أما إذا تحددت العين المؤجرة فى عقد الإيجار المكتوب فلا يجوز اثبات عكس ذلك إلا الكتابة .

وفى هذا الصدد على القاضى تفسير عقد الإيجار بكل الوسائل التى رصده للحقيقة حتى ولو كان ذلك عن طريق القرائن ، ولا يجوز تفسير الإيجار بالشروط الواردة فى إيجار سابق لذات العين ، إلا إذا ثبت أن هذا هو قصد المتعاقدين .

وعلى أى حال فالفرق جوهري بين اثبات التصرف بتفسيره ، حيث يهدف الاثبات الى التلليل على وجود التصرف ، أما الغاية من التفسير فهى معرفة المعانى التى يتضمنها التصرف على فرض اثباته . ويترتب على ذلك أن حرية القاضى فى الاثبات تقيدها القواعد القانونية المنصوص عليها فى قانون الاثبات . أما حرية فى التفسير فهى مطلقة من كل قيد ، طالما أنه يهتدى فى تفسيره بالضوابط التى نص عليها المشرع فى المادة ١٥٠ مدنى .

وإذا كانت عبارة العقد غامضة ولم يهتدِ القاضى - بعد الاستعانة بالضوابط السابقة والمشار إليها فى المادة ١٥٠ - الى استظهار الإرادة المشتركة

للمتعاقدين وبقي الشك يحوط عبارات العقد ، وجب وفقاً للفقرة الأولى من المادة ١٥١ أن « يفسر الشك في مصلحة المدين » ويراعى أن المقصود بالمدين هنا ، ليس هو المدين بمعناه المعروف ، أى الشخص الذى يتحمل عبء الالتزام وإنما يقصد بالمدين هنا المتعاقد الذى يقع عليه عبء الالتزام أو الشرط أو هو ذلك الشخص الذى من شأن الشرط الغامض أن يضر بمصلحته ، ولو كان هو صاحب الحق .

وبناء على ما تقدم إذا وجد الشك أو الغموض أو الابهام فى عبارة تتعلق بتعيين العين المؤجر وملحقاتها ، يجب تفسير الشك لمصلحة المؤجر ، وإذا ثار الشك فى عبارة تتعلق بمقدار الأجرة ، كان تفسيرها لمصلحة المستأجر وإذا ثار الشك حول عبارات تتعلق بتسهيلات للدفع منحها المؤجر للمستأجر ، يجب تفسير هذه العبارات لمصلحة المؤجر برغم أن المستأجر هو المدين بالأجرة ، وذلك لأن عبء هذه التسهيلات يقع على عاتق المؤجر وليس المستأجر ، وإذا ورد فى العقد شرطاً يقرر إعفاء المؤجر من المسؤولية عن العجز الذى قد يظهر فى العين المؤجر ، يجب تفسير الشك فى مصلحة المستأجر بون المؤجر . فى حين أن المؤجر هو المدين بالالتزام ، وإذا كانت العبارة الغامضة تتعلق بإعفاء المستأجر من المسؤولية عن حرية العين المؤجرة يجب تفسيرها لمصلحة المؤجر ولو أن المستأجر هو المدين بالالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة وردها ، فشرط الإعفاء من المسؤولية يفيد المستأجر ويقع عبؤه على المؤجر .

فإذا كانت القاعدة - عند غموض عبارات العقد - هى تفسير الشك لمصلحة المدين إلا أن المشرع قد خرج على هذه القاعدة فى شأن عقود الإذعان حيث قضى فى المادة ٢/١٥١ مدنى بأنه « ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة فى عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المذعن » .

وكثيراً ما تتضمن عقود الإيجار المطبوعة شروطاً تقتضى الظروف أن يذعن لها المستأجر ، وعندئذ يجب أن تفسر لمصلحة المستأجر سواء كان دائناً أم مديناً وقد سبق لنا بيان ذلك .

الباب الثانى

آثار عقد الإيجار

تمهيد وتقسيم :

يعد عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين ، فإذا انعقد هذا العقد صحيحاً ، ترتب عليه التزامات فى ذمة كل من طرفيه ، المؤجر والمستأجر . وفى شأن هذه الالتزامات يلاحظ أن المشرع قد حرص على بيانها فى نصوص ضمنها الفصل الأول للإيجار من بين العقود المسماة ، ولكن يلاحظ أيضاً ، أن هذه الالتزامات المنصوص عليها تعد واجبة الأعمال عند سكوت المتعاقدين عن تحديد التزاماتهما المترتبة على الإيجار ، وحيث يجوز للمتعلقين التعديل فى الالتزامات المنصوص عليها بالزيادة أو النقصان وبشروط خاصة فى التعاقد وفى حدود النظام العام والآداب . ولا يخفى أن عقد الإيجار يخول للمستأجر حقاً فى الانتفاع بالشئ المؤجر ، ولذلك كان لزاماً علينا بعد أن نعرض للالتزامات المترتبة على عقد الإيجار، أن نعرض أيضاً لطبيعة حق المستأجر على الشئ المؤجر . وعلى ذلك تتحدد فصول هذا الباب ، ففى :

الفصل الأول :التزامات المؤجر .

الفصل الثانى :التزامات المستأجر.

الفصل الثالث :طبيعة حق المستأجر .

الفصل الأول

التزامات المؤجر

تحديد هذه الالتزامات :

عرّف المشرع الإيجار في المادة ٥٥٨ من التقنين المدني بقوله : « الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم » .

يتبين من هذا النص أن كافة التزامات المؤجر إنما ترجع وتصدر عن التزام أساسي واحد ، هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر ، فالغاية من الإيجار إذن هو التمكين من الانتفاع ، وهنا التمكين يعد عملاً إيجابياً لا سلبياً ، وفي هذا الشأن يفترق موقف التقنين المدني الحالي عن موقف التقنين المدني القديم .

فلقد كان التقنين المدني القديم يحدد غاية الإيجار « بترك المستأجر ينتفع بالشئ » "Laisser jouir" ، وتلك غاية سلبية وحيث لا يلزم المؤجر إلا بأن يترك المستأجر ينتفع ، فلا يفرض عليه أن يتخذ ما يلزم نحر جعل العين صالحة للانتفاع عند تسلم المستأجر لها ، بل يسلمها إليه بالحالة التي كانت عليها (المادة ٥٤٢/٣٦٩ مدني قديم) كما لم يكن المؤجر ملزماً بإجراء الإصلاحات اللازمة أثناء الإيجار (المادة ٤٥٣/٣٧٠ مدني قديم) ولا شك في الصفة السلبية التي صاحبت التزامات المؤجر في التقنين القديم

أما التقنين المدني الجديد ، فلقد جعل غاية الإيجار هو تمكين المستأجر من الانتفاع ، وهذا عمل إيجابي ، أو التزام إيجابي وحيث يتفرع عنه العديد من الالتزامات الإيجابية الأخرى والتي ترمى كلها إلى تمكين المستأجر من الانتفاع .

ويمكن حصر الالتزامات الواقعة على عاتق المؤجر بالالتزامات الآتية :

١- الالتزام بتسليم العين المؤجرة .

٢- الالتزام بصيانة العين المؤجرة .

فنعرض لكل من هذه الالتزامات فى مبحث مستقل .

المبحث الأول

التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة

تقسيم:

قلنا إن الالتزام الجوهرى الأساسى الواقع على عاتق المؤجر إنما يتمثل فى تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، والمستأجر لا يستطيع الانتفاع بتلك العين إلا إذا تسلمها ، ومن هنا كان أول التزامات المؤجر هو فى تسليمه العين المؤجرة للمستأجر .

وفى صدد دراسة هذا الالتزام نعرض للمسائل الآتية :

- ١- الأشياء التى يجب تسليمها ، أو ما يجب على المؤجر تسليمه .
- ٢- الحالة التى يجب أن يتم عليها التسليم للشيء المؤجر .
- ٣- كيفية ومكان وزمان التسليم .
- ٤- الجزاء على عدم تنفيذ المؤجر لالتزامه بالتسليم .

الفرع الأول

ما يجب على المؤجر تسليمه

تمهيد :

تقضى المادة ٥٦٦ من التقنين المدنى بأن :

« يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المباعة من أحكام ، وعلى الأخص مايتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها » .

يتبين من هذا النص أن المشرع قد أحال الى القواعد المقررة فى عقد البيع فيما

يتعلق بهذا الالتزام ، واسترشاداً بهذه القواعد ، نعرض لتحديد مقدار العين المؤجرة ، وتحديد ملحقاتها .

المطلب الأول

تحديد مقدار العين المؤجرة

يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة المحددة والمعين مقدارها في عقد الإيجار الى المستأجر . ويجب عليه ان يسلمها بذاتها ، فلا يجوز له استبدالها إلا بموافقة المستأجر ، وبالتالي لا يعد المؤجر منفذاً لالتزامه بالتسليم إذا عرض على المستأجر عيناً أخرى غير التي عينها العقد ، وإيضاً لا يجوز للمستأجر أن يضع يده على عين أخرى (يملكها أو يحوزها المؤجر) غير التي استأجرها وعينها العقد إلا إذا اتفق على غير ذلك .

فإذا تضمن العقد تعييناً للعين المؤجرة ومقدارها ، التزم المؤجر بتسليم هذه العين ، وعدّ ضامناً لمقدارها ، أما إذا كان الشيء المؤجر غير معين بالذات وإنما بالمقدار ، التزم المؤجر بتسليم القدر المتفق عليه .

وعلى ذلك يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة كما هي معينة بالعقد ، فإذا ذكر أن هذه العين مقدارها كذا متراً أو فدانا ، التزم المؤجر بتسليم هذا القدر المتفق عليه ، ولكن كثيراً ما يحدث نقصاً أو زيادة في هذا المقدار ، فنعرض الآن لحالات العجز والزيادة في العين المؤجرة .

١ - العجز في العين المؤجرة :

قد يتفق في عقد الإيجار على شموله لمقدار معين وهنا يلتزم المؤجر بتسليم هذا القدر المذكور في العقد ، فمثلاً إذا كان عقد الإيجار يتضمن شموله لخمسين فدناً ثم اتضح - واقعياً - أنه أربعين فدناً ، كان ذلك عجزاً في مقدار العين المؤجرة يستل عنه المؤجر إلا إذا كان تافهاً بحيث يتجاوز عنه العرف السائد .

أما إذا كان العجز ملموساً ولم تجر العانة أو عرف التعامل على التسامح فيه ، كان للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتمويض هذا العجز . وقد يتمثل هذا التمويض في انقاص الأجرة ، ولكن قد لا يكون هذا الانقاص مرضياً للمستأجر

وجاهراً للضرر الحاصل من العجز ، عندئذٍ له بالاضافة الى ذلك ، الحق فى التعويض .

اما إذا بلغ العجز قدراً من الجسامة ، كان للمستأجر الحق فى طلب فسخ الإيجار .

٢ - الزيادة فى العين المؤجرة :

قد يحدث أنه يذكر فى عقد الإيجار مقداراً للعين المؤجرة ، ثم يتبين أن القدر الذى تشمل عليه هذه العين أزيد مما ذكر . فى هذه الحالة إذا وجد اتفاق بين المتعاقدين يحكم هذه الحالة ، عمل بهذا الاتفاق وإلا وجب تطبيق حكم المادة ٢/٤٣٣ الواردة فى البيع والتى أحال اليها المشرع كما رأينا من قبل إذا لم يوجد عرف فى المسألة .

وبناء على ما تقدم يجب التمييز بين حالتين :

الأولى : وتكون الأجرة فيها مقدرة بحساب الوحدة ، كما إذا تم تأجير اطيان زراعية بخمسين جنيهاً للفدان ، فإذا كانت العين المؤجرة تقبل التبويض ، وفى هذه الحالة لا يأخذ المستأجر إلا القدر المذكور والمتفق عليه فى العقد ، ولا يجبر المستأجر على استبقاء الزيادة مع زيادة الأجرة . أما إذا كانت العين لا تقبل التبويض ، كتأجير حديقة فواكه أو كمنزل يؤجر بسعر الغرفة ، وفى مثل هذه الحالات يجب على المستأجر أخذ الكل كقاعدة عامة بشرط أن تزيد الأجرة بنسبة ما زاد فى العين المؤجرة . أما إذا كانت الزيادة جسيمة بحيث لو علم بها المستأجر ما قبل التعاقد ، كان له عندئذٍ طلب فسخ الإيجار .

الثانية : وتكون الأجرة فيها مقدرة جملة واحدة عن كل العين ، وسواء أكانت العين تقبل التبويض أم لا ، فللمستأجر الحق فى أخذ العين المؤجرة للمتفق عليها دون أن يطالب بزيادة الأجرة بنسبة ما زاد فيها . وترجع علة هذا الحكم أن القدر يعتبر وصفاً لا أصيلاً ، والوصف لا يقابله شيء من الأجرة ، كما أن الغالب أن المتعاقدين يقصدان بقاء الإيجار بهذه الأجرة ولو زادت العين عما هو منكور فى العقد .

جواز الاتفاق على ما يخالف الأحكام المتقدمة :

يلاحظ أن الأحكام التى عرضنا لها والخاصة بالعجز والزيادة فى مقدار العين المؤجرة ما هى إلا أحكاماً مفسرة لإرادة المتعاقدين ، وبالتالى لا تتعلق بالنظام العام ، فلا تطبق إلا إذا لم يكن هناك اتفاق أو عرف مخالف .

وعلى هذا يجوز الاتفاق على إعفاء المؤجر من المسؤولية عن العجز أو تخفيف هذه المسؤولية ، أو التشديد فيها ، وذلك وفقاً للقواعد العامة فى المسؤولية العقدية .

ويغلب أن يتجه اتفاق المتعاقدين الى اعفاء المؤجر من المسؤولية عما عسى أن يظهر فى العين المؤجرة من عجز ، ولكن يلزم لهذا الاعفاء أن يرد فى عقد الإيجار شرطاً صريحاً قاطعاً فى الدلالة عليه ، حيث أن الاعفاء من المسؤولية العقدية أو التخفيف منها لا يفترض . ولكن ليس بشرط أن يرد الاعفاء فى صياغة معينة أو فى صورة خاصة ، وإنما أية صياغة تصلح فى هذا الصدد ما دامت قاطعة الدلالة فى اتجاه نية المستأجر الى اعفاء المؤجر أو التخفيف من مسؤوليته .

ومن أمثلة شروط الاعفاء أو التخفيف من مسؤولية المؤجر ، ما قد يرد فى عقود الإيجار من شروط تتضمن أن المستأجر قد استأجر العين تحت العجز أو الزيادة أو أن يتفق مثلاً على أن المستأجر قد رضى أن يأخذ الأرض المؤجرة محملاً بعضها على بعض ، أو أن يتفق على تنازل المستأجر عن حقه فى الرجوع على المؤجر إذا تبين أن هناك عجز فى العين المؤجرة ، أو أن المؤجر غير مسئول إذا ظهر عجز فى مساحة العين المؤجرة ، أو أن المستأجر قد عاين الأرض المؤجرة وقبلها على حالتها ، أو أن يتفق على أخذ الأرض بحسب المقدار المبين فى التكليف . فمثل هذه الشروط صحيحة ويترتب عليها عدم مسؤولية المؤجر عن العجز ، كما لا يترتب عليها الزام المستأجر بأية زيادة فى الأجرة نظراً لزيادة المبيع .

ويراعى أن الاتفاق على اعفاء المؤجر عن العجز قد يرد ضمناً باتخاذ المستأجر موقفاً له دلالة على هذا الاعفاء ، كأن يستأجر المستأجر العين وهو عالم ما بها من عجز ، وقد يعلم المستأجر بذلك ولكنه يتحفظ على ذلك عند استلامه للمأجور ، فلا اعفاء هنا للمؤجر من المسؤولية عن العجز .

ويجب لصحة شروط الاعفاء أن يكون المؤجر حسن النية ، أى لا يعلم وقت التعاقد بالنقص الموجود فى المأجور ، فإذا كان يعلم بوجود هذا النقص ولم يعلم به المستأجر واشترطه رغم ذلك اعفائه من المسؤولية عن العجز ، فإنه يكون سىء النية ويرد عليه قصده بإبطال شرط الاعفاء .

ويلاحظ أنه إذا كان العجز جسيماً بحيث لو علم به المستأجر لما استأجر العين ، كان للمستأجر الحق فى الرجوع على المؤجر ورغم وجود شرط الاعفاء

وحسن نية المؤجر وذلك على أساس وقوعه فى غلط جوهري .

ولكن يصح نزول المستأجر عن حقه فى جميع الأحوال ودون قيد ، إذا حدث هذا النزول بعد اكتشاف المستأجر لما فى العين من العجز . وقد يستفاد هذا النزول بطريقة ضمنية ، كما إذا تسلم المستأجر المأجور وتبين له ما به من نقص ثم سكت عن ذلك وقام بوفاء الأجرة برغم علمه بهذا العجز ولم يتحفظ بشأنه ، هنا يسقط حق المستأجر فى طلب الفسخ .

تقادم الحقوق التى تنشأ عن نقص العين المؤجرة أو الزيادة فيها :

رأينا أنه يترتب على العجز فى العين المؤجرة حق للمستأجر فى إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار على حسب الأحوال ، كما يترتب - أحياناً - على الزيادة فى المأجور ، حق للمؤجر فى زيادة الأجرة (دعوى تكملة الأجرة) . وبتطبيق الحكم الوارد فى المادة ٤٢٤ مدنى الواردة فى البيع على هذه الدعاوى والحقوق ، يتبين أنها تسقط بمدة قصيرة هى سنة واحدة ، تبدأ من وقت تسليم المؤجر للشئ المؤجر تسليمًا فعليًا ، فلا يهنا هذا السريان من تاريخ انعقاد الإيجار . والسبب فى ذلك أنه من وقت التسليم الفعلى (لا الحكمى أو الصورى) يتمكن المؤجر والمستأجر من كشف حقيقة النقص أو الزيادة فى العين المؤجرة .

المطلب الثانى

تحديد ملحقات العين المؤجرة

المقصود بالملحقات :

رأينا أن المادة ٥٦٤ مدنى تقضى بأن « يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها ... » . كما رأينا أن المادة ٥٦٦ تحيل إلى الأحكام الخاصة بالعين المبيعة فيما يتعلق بتحديد هذه الملحقات . وفى هذا الصدد تقضى المادة ٤٣٢ مدنى بأن « يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ملائذ بصلة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقاً لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وتحدد المتعاقدين » . فالمؤجر لا يلتزم بتسليم العين المؤجرة فحسب ، وإنما يلتزم بتسليم

ملحقاتها أيضاً ، فالغالب الا يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة على الوجه المقصود بدون هذه الملحقات .

ويراعى أن تحديد الأشياء التى تعد من ملحقات العين المؤجرة تختلف باختلاف الظروف . وقاضى الموضوع هو الذى يملك أن يقدر ما إذا كان الشئ يعد من ملحقات المأجور لم لا وذلك إذا لم يوجد اتفاق صريح أو ضمنى بين المتعاقدين يفصل فى هذه المسألة . وعلى القاضى فى تحديده للملحقات أن يسترشد بقصد المتعاقدين وطبيعة الأشياء وخاصة الغرض الذى قصد من الإيجار إعداد العين له . كما يمكن الاسترشاد - أحياناً - بطريقة تنفيذ الإيجار فى الماضى إذا كان قد بدئ فى تنفيذه وعرف الجهة ... الخ .

أمثلة لما يعد من الملحقات :

إذا كان الشئ المؤجر منزلاً ، شمل التسليم مفاتيح أبوابه والفناء الذى يحيط به والحديقة الملحقة به ، فإذا تم تلجير فيلا بأجرة مرتفعة وكانت هذه الفيلا مخاطة بحديقة ، كان مفهوماً - عند عدم وجود اتفاق مخالف - شمول الإيجار للحديقة ليتمتع بها المستأجر فى نزته وليس فى المرور منها الى الفيلا ، ولذلك يشملها التسليم . كما يشمل التسليم الجراج الذى يتبع المنزل ، ومسكن البواب ، والتليفون ، كما يشمل التسليم الأبنية الملحقة بالمنزل ، كالبناى المعد للخدم أو لقضاء بعض الحاجات (كحجرات الغسيل ، والاصطبلات ، وأجهزة المياه والكهرباء والغاز والتدفئة والتكييف واستعمال المصعد ، وذلك بشرط أن توجد هذه الأشياء وقت الإيجار ، أما إذا استحدثها المؤجر بعد ذلك ، فلا ينتفع بها المستأجر إلا إذا وجد اتفاق على ذلك ولقاء زيادة مناسبة فى الأجرة) .

وإذا أوجرت طبقة فى منزل أو شقة فيه ، شملت الملحقات كل ما أعد لاستعمالها كالمفاتيح والمدخل العمومى والسلم وسلم الخدم والمصعد والسطح والتليفون الذى قد يوضع فى غرفة البواب لاستعمال المستأجرين ، وايضاً الانتفاع بسطح المنزل . ويلاحظ أن المستأجر لا يختص بشئ من ذلك وحده إلا باتفاق بينه وبين المؤجر . كما تعد حقوق الارتفاق - كارتفاقات عدم البناء - من ملحقات العين للمؤجر .

وإذا كان الشئ المؤجر أرضاً زراعية ، شمل الإيجار - والتزم المؤجر بتسليمه

- مأكينات الرى والسواقي والمصارف ومخازن المحاصيل ، وزرائب المواشى ، والبيوت المخصصة لإيواء العمال الزراعيين ، وحقوق الارتفاق بالمرور والمجرى ، كما له أن ينتفع بالطمي الذى يزيد فى مساحة الأرض وذلك بشرط أن يدفع زيادة مقابلة له من الأجرة إذا كانت زيادة الطمي محسوسة . أما طرح النهر فلا يعد من ملحقات المأجور ، فلا يشمل الإيجار ، إلا إذا أعطى الطرح لمالك الأرض مقابل ما كلة النهر من أرضه بعد الإيجار، فيحل الطرح محل الأكل .

وإذا كان الشيء المؤجر بناء ليكون مطعماً أو مقهى ، شمل الإيجار ما قد يوجد أمامه من أرض فضاء - تكون مملوكة للمؤجر - لوضع الموائد والكراسى وجلس رواد المكان ، وكل ذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف .

وإذا ورد الإيجار على مصنع ، شملت الملحقات الآلات والأدوات اللازمة لاستغلاله والأرض المحيطة به والمخازن الملحقة .

كما يشمل الإيجار الانتفاع بالمسطح الخارجى للواجهة التى تقابل المكان المؤجر ، خاصة إذا كان المكان مؤجراً لغراض تجارية أو صناعية فيجوز للمستأجر أن يضع على هذه الواجهة لافتات تعلن عن تجارته أو صناعته أو مهنته ، ولكن لا يجوز له أن يستعملها للإعلان عن أمر آخر أو أن يؤجرها للغير لاستعمالها فى غرض الإعلان ، كما لا يجوز له أن يستعمل واجهة مكان آخر غير الذى تم تأجيره له .

ويراعى شمول الملحقات ليس فقط للأشياء المادية ، وإنما للحقوق التى كان للمؤجر أن يباشرها للانتفاع بالشيء . وقد رأينا من قبل شمول الملحقات (فى حالة تأجير أرض زراعية) لحقوق الارتفاق الخاصة بالمرور والمجرى والمسيل . رايضاً إذا كان للشيء المؤجر اسماً معيناً ، شمل الإيجار هذا الاسم ما لم يتفق على غير ذلك . ولكن يلاحظ أن الاسم التجارى يدخل ضمن الشيء المؤجر ، كما تشمل الملحقات الحق فى رسم أو تصوير منظر الشيء المؤجر الخارجى أو الداخلى ما لم يتفق على غير ذلك .

ويلاحظ أن أعمال التسامح مهما طال عليها الأمد لا يكتن من شأنها أن تخلق حقاً ، فلا يستطيع المستأجر أن يدعى حقاً بالنسبة الى شيء انتفع به مدة طويلة إذا كان هذا الشيء لا يشمل الإيجار وترك المؤجر للمستأجر ينتفع به من قبيل

التسامح ، وعلى ذلك فتسامح المالك فى أن يمر المستأجر من عقاره الى العقار المؤجر الذى يملكه لا ينشئ حقاً فى المرور لصالح المستأجر مادام أن للعقار المؤجر ممره العادى ، ولا يمكن الادعاء فى هذه الحالة بأن منع المستأجر من المرور فى عقار المالك يعد اخلاً بالانتفاع .

وقد تكون الملحقات مشتركة بين أكثر من عين مؤجرة ، ومثالها المدخل العام والسلّم والمصعد وغرف الفسيل والسطح ، وهذه الملحقات يكون لكل مستأجر الحق فى استعمالها الاستعمال المألوف التى أعدت له بشرط عدم تعطيل استعمال المستأجرين الآخرين لها . وعلى ذلك لا يجوز لخدم المستأجر استعمال السلم العمومى بدلاً من السلم المخصص للخدم ، أو أن يستعمل غرفة الخدم لتربية الدواجن مثلاً ، كما لا يجوز للمؤجر منع المستأجر أو زائريه من استعمال السلم العمومى أو المصعد مثلاً .

الفرع الثانى

الحالة التى يجب أن يسلم عليها الشئ المؤجر

كانت المادة ٤٥٢/٣٦٨ من التقنين المدنى القديم تقضى بأن : يسلم 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 ، . ومفهوم هذا النص أن المؤجر - فى ظل التقنين الملقى - كان التزامه محصوراً فى تسليم الشئ المؤجر بالحالة التى يكون عليها وقت بدء انتفاع المستأجر بالشئ المؤجر أيّاً كانت هذه الحالة ، فلا يلزم بإجراء أية اصلاحات يحتاج اليها الشئ المؤجر عند بدء الانتفاع ، وسواء كانت بسيطة أو ضرورية ، اللهم الا يسلم المستأجر شيئاً لا يصلح للانتفاع وإلا أعد مخرلاً بالتزامه ويمكن للمستأجر الامتناع عن تسليم الشئ للمؤجر .

أما فى التقنين المدنى الجديد فلقد قضيت للمادة ٥٦٤ بأن : يلتزم المؤجر أن يسلم للمستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقاً لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين .

فالظاهر هنا أن المشرع المسمى قد عدل عن مسلكه في التقنين القديم إلى الأخذ بحكم جديد يجعل من التزام المؤجر بالتسليم التزاماً إيجابياً وليس التزاماً سلبياً . وعلى ذلك يجب أن يكون الشيء المؤجر وملحقاته وقت التسليم في حالة جيدة يصلح معها لأداء الغرض من استئجاره ، فيلتزم المؤجر بإجراء الإصلاحات اللازمة حتى ولو كانت من قبيل الترميمات التأجيرية البسيطة ، ويرجع في ذلك إلى اتفاق المتعاقدين ، فإذا تخلف وجب الرجوع إلى طبيعة العين ، فإذا كانت العين مخصصة بحسب طبيعتها لنوع معين من السكن اعتبرت أنها أجرت لتلك الغاية ، وإذا كانت العين معدة بحسب طبيعتها لأن تكون مطعم أو مقهى ثم أجرت ، اعتبر أنه قصد بالإيجار أن تؤدي تلك المنفعة .

وبناء على ذلك فالمنزل المؤجر للسكنى يجب أن يسلم صالح الأبواب والنوافذ، نظيف الصيطان والأرضيات ،وكامل المفاتيح ، وسليم من حيث الترصيحات الأخرى . والأرض الزراعية يجب تسليمها في حالة صالحة للزراعة خالية من أية تلفيات يمكن أن يكون قد أحدثها المستأجر السابق .

وبناء على ذلك يلتزم المؤجر بإجراء كافة التصليحات التي يستلزمها الشيء المؤجر قبل تسليمه إلى المستأجر ، حتى ولو كانت من قبيل الإصلاحات التأجيرية التي تكون على عاتق المستأجر بعد استلامه للعين وأثناء مدة الإيجار ويلاحظ أنه ليس كافٍ أن يقوم المؤجر بهذه الإصلاحات ، بل يجب عليه أيضاً أن يسلم المأجور بحالة صالحة للانتفاع به مباشرة كل الانتفاع المقصود .

ويلاحظ أن التزام المؤجر بتسليم المأجور في حالة حسنة لا يقتصر على الشيء ذاته ، بل يشمل أيضاً ملحقاته . وعلى ذلك إذا كان مصعد المنزل معطل ، التزم المؤجر بإصلاحه قبل بدء انتفاع المستأجر بالعين .

وينتهي البعض إلى أن المؤجر يلتزم حتى بتوفير الملحقات التي يتطلبها الانتفاع المقصود من الإيجار ، ولو لم تكن هذه الملحقات موجودة عند إبرامه .

والحقيقة أن الزام المؤجر بوضع ملحقات في العين المؤجرة لم تكن موجودة عند إبرام الإيجار ، مجرد كونها لازمة للانتفاع المقصود من العين يغلب أن يتجاوز القصد المشترك للعاقدين الذي يجب أن يكون له القول الفصل في هذا النطاق . وذلك فالأصل هو في عدم الزام المؤجر بالإتيان بملحقات جديدة لم تكن موجودة

عند إبرام الإيجار، ما لم يظهر من ظروف الحال أن المتعاقدين قصداً غير ذلك .
وأخيراً يلتزم المؤجر بتسليم المأجور خالٍ من العوائق التي تحول دون الانتفاع

ويراعى أن قاضى الموضوع يختص - عند عدم الاتفاق - بتقدير ما يجب على المؤجر أن يقوم به لتهيئة العين للانتفاع المقصود منها ، فنحن أمام مسألة واقع يختلف فيها التقدير باختلاف ظروف كل حالة ، وما يعد كافياً لتهيئة العين للانتفاع فى حالة ، قد لا يعد كذلك فى حالة أخرى بحسب ظروف التعاقد ونوع الانتفاع والمستوى الذى يحق للمؤجر أن يقف عنده ، فمن الأعمال ما قد يعد كمالياً ولكنه واجب على المؤجر إذا كان يدخل فى الأصل فى اعداد المكان المؤجر .

ونشير هنا الى نص المادة ٥٩١/٢ مدنى والتي تقضى بأنه : إذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضراو دون بيان بأوصاف هذه العين ، افترض حتى يقوم الدليل على العكس أن المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة .

جواز الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام :

رأينا أن المؤجر - وطبقاً للمادة ٥٦٤ مدنى يلتزم بأن يسلم الشيء المؤجر للمستأجر فى حالة يصلح معها لأداء ما أعد له من منفعة . وهذا الحكم ليس إلا حكماً مقررًا لإرادة المتعاقدين ومن ثم يجوز الاتفاق على ما يخالفه ، فيجوز الاتفاق على تشديد مسئولية المؤجر فى هذا الصدد أو تخفيفها أو الاعفاء منها .

فيجوز الاتفاق على التزام المؤجر بأن يقوم بأعمال معينة هى بحسب أصلها من الكماليات كأعمال الزينة والزهرفة ، أو تركيب مصعد أو وضع جهاز معين فى البناء لتسخين المياه ... الخ .

ويجوز من ناحية أخرى ، الاتفاق على تخفيف مسئولية المؤجر ، كالاتفاق على اعفائه من القيام ببعض الإصلاحات اللازمة للانتفاع ، أو على أن يقوم للمستأجر على نفقته بالأعمال اللازمة لتهيئة العين للانتفاع . ومن الممكن الاتفاق - فى صورة أخرى - على اعفاء المؤجر من القيام بجميع الإصلاحات ريثان يسلم العين بالحالة التى هى عليها ، ويتضمن هذا الاشتراط اعفاء للمؤجر من التزامه .

وهذه الشروط قد تكون صريحة فى العقد وقد تكون ضمنية ، ولكى يكون لها اثرها يجب أن تكون قاطعة الدلالة فى تقرير التخفيف أو الاعفاء ، فالشرط المعدل لأحكام المسؤولية لا يفترض ولا يتوسع فى تفسيره . وبناء على ذلك يكفى أن ينص فى العقد على أن المستأجر يقبل العين بالحالة التى هى عليها حتى يفهم منه أنه يتضمن الاعفاء من أية اصلاحات يستلزمها الانتفاع بالشئ .

وينهب القضاء الفرنسى الى أن النص فى عقد الإيجار على أن المستأجر شاهد العين وأنه يعرف حالتها جيداً يفيد اعفاء المؤجر من كل اصلاح يتطلبه الانتفاع المقصود ، أى يتضمن قبول المستأجر للعين بالحالة التى هى عليها . ولكن لا يجب أن يفهم هذا الاعفاء من مجرد علم المستأجر بحالة العين دون أن ينص على الاعفاء فى العقد ، فقد يفسر سكوته على أنه لا زال يعتقد أن المؤجر سيقوم من تلقاء نفسه بهذه الاصلاحات .

ولكن قد يستفاد النزول الضمنى من ثبوت علم المستأجر بحالة العين المؤجرة وتسلمه لها وانتفاعه بها دون أن يتضرر من ذلك ، مدة معقولة ، ودون أن يطلب من المؤجر اصلاح ما بها من عيوب أو يتحفظ بشأن سقوطه .

ويرى البعض أن تحرير محضر تسليم للشئ المؤجر يبين فيه حالة العين ، وموقع من المتعاقدين يفيد اعفاء المؤجر من القيام بالاصلاحات سواء بدئ فى الانتفاع أم لم يبدأ بعد ، فمجرد تحرير هذا المحضر يفيد التزام المستأجر برد العين بالحالة المذكورة فيه ، وهنا ما يعنى قبوله للعين بتلك الحالة دون التزام من المؤجر بإجراء أى تغيير فيها . بينما يرى آخرون العكس ، وذلك على أساس أن الشرط الذى يعدل من أحكام المسؤولية هو استثناء لا يجوز التوسع فى تفسيره ، والراجع هو الرأى الأول لأنه الأكثر اتساقاً مع إرادة المتعاقدين .

وأخيراً فإن مجرد استلام المستأجر للعين المؤجرة وإقامته بها مدة قصيرة ، لا يعد منه نزولاً عن حقه ، إذ هو لا يستطيع أن ينهب المؤجر لما فى العين من عيوب إلا بعد الاستلام بمدة كافية .

الفرع الثالث

كيفية وميعاد ومكان التسليم

أشرنا من قبل الى أن المادة ٥٦٦ من التقنين المدني تقضى بأن « يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه ... » ، فأحكام تسليم المبيع تسرى إذن على تسليم العين المؤجرة ، ولذلك نعرض للمسائل الآتية :

١- كيفية التسليم .

٢- زمان التسليم .

٣- مكان التسليم .

٤- نفقات التسليم .

المطلب الأول

كيفية التسليم

استرشاداً بما تقتضى به المادة ٤٣٥ مدنى فى خصوص تسليم المبيع ، يمكن أن يكون تسليم المأجور تسليمًا فعلياً أو حكماً .

التسليم الفعلى :

يتمثل التسليم الفعلى للعين المؤجرة بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ، ولو لم يضع يده عليها فعلاً طالما أن المؤجر قد أعلمه بإمكان ذلك .

وعلى ذلك ينطوى التسليم الفعلى على عنصرين :

(١) وضع العين تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها الانتفاع المقصود من الإيجار دون عائق . وليس بشرط أن يقوم المستأجر بحيازة العين فعلاً ، وإنما يكفى أن يكون متمكناً من ذلك .

(٢) إعلان المؤجر المستأجر بوضع العين تحت تصرفه على النحو السابق ، وقد يتحقق هذا الاعلام بإخطار عرقي أو رسمي أو بكتاب مسجل أو غير مسجل ، أو حتى شفويا ، ويقع على المؤجر عبء اثبات قيامه بهذا الإخطار بكافة طرق الاثبات .

ومتى اجتمع هذان العنصران ، يكون التسليم قد تم قانوناً وبرئت نمة المؤجر من التزامه ، حتى ولو لم يتسلم المستأجر العين المؤجرة فعلاً ، فالعبرة ليست بتسلمه إياها فعلاً ، وإنما بتمكينه من استلامها ، فيلتزم بالأجرة سواء انتفع بالعين أم لم ينتفع بها فعلاً .

ولا يكفي لإتمام تنفيذ الالتزام بالتسليم أن يتخلى المؤجر عن العين المؤجرة مرخصاً للمستأجر في الانتفاع بها ، إذ وجد عائق يحول دون هذا الانتفاع ، سواء أكان هذا العائق نتيجة تعرض مادي أم كان نتيجة تعرض قانوني ، ناشئاً عن فعل المؤجر نفسه أو أحد أتباعه أو فعل الغير . « فيجب على المؤجر أن يسلم العين المؤجرة خالية من جميع العوائق التي تحول دون الانتفاع بها وأن يمنع كل تعرض من الغير سواء أكان هذا التعرض مادياً أم مهنياً على سبب قانوني مادام قد حدث قبل التسليم » .

ويجب التمييز بين التزام المؤجر بإزالة العوائق التي تحول دون التسليم وبين التزامه بالضمان . فالالتزام الأول يعد نتيجة للالتزام بالتسليم وذلك لأن المؤجر لا يعد موفياً بالتزامه بتسليم المأجور إلا إذا وضعه تحت تصرف المستأجر بطريقة يتمكن بمقتضاها من الانتفاع به ، أي يخول له الانتفاع دون عائق . لما الالتزام بالضمان فيعني تمكين المستأجر من الانتفاع الهادئ حتى بعد تسليم المأجور وهذا الالتزام يتعلق بطبيعة الحال بالتعرض القانوني دون التعرض المادي ما لم يكن الأخير حاصلاً من المؤجر أو من أحد تابعيه .

وتختلف طريقة وضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحسب طبيعة هذه العين .

فإذا كانت العين منزلاً ، كان تسليمه بتسليم مفاتيحه أو بتمكين المستأجر من حيازته بأية طريقة وذلك بعد إخلاء المنزل مما يشغله ولزائنه ما به من عوائق . وإذا كان أرضاً زراعية ، فيتم تسليمها بوضعها تحت تصرف المستأجر بعد إخلائها

ممن كان يستأجرها من قبل وإزالة ما عسى أن يوجد بها من مخلفات تخص المستأجر السابق . وإذا كانت العين المؤجرة منقولاً مادياً ، فيتم تسليمه بالمناولة من يد الى يد ، وقد يتم ذلك أيضاً عن طريق تسليم المستأجر مفاتيح منزل أو مخزن أو صندوق يوجد به هذا المنقول . وإذا كان المنقول معنوياً كحق انتفاع أو حق شخصى أو من الحقوق الذهنية ، فإن تسليمه يكون بتسليم سندات والترخيص للمستأجر فى استعماله والانتفاع به . وإذا كان حقاً مجرداً كحق المرور، كان التسليم بوضعه تحت تصرف المستأجر بتسليم السند الخاص بالحق إن كان له سند ، أو بالترخيص للمستأجر فى استعمال هذا الحق مع تمكنه من ذلك بإزالة ما قد يحول بينه وبين المرور .

التسليم الحكمى :

يجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين على أن العين المؤجرة قد تم تسليمها من المؤجر الى المستأجر ، وهذا هو التسليم الحكمى ، ويعد عملاً قانونياً لأعمالاً مادياً .

وقد يتم هذا التسليم عندما تكون العين المؤجرة فى حيازة المستأجر قبل الإيجار - بإعارة أو وديعة أو رهن مثلاً - ثم يبرم الإيجار . أو أن تكون فى حيازته بمقتضى إيجار سابق ثم يجدد الإيجار ، فيتم التسليم هنا باتفاق بين المؤجر والمستأجر على أن تبقى العين فى حيازة الأخير باعتباره مستأجراً لها .

محضر التسليم (أو محضر الجرد) :

قد يحدث أن يتفق الطرفان فى عقد الإيجار على أن يكون التسليم بموجب محضر ، خاصة إذا تعددت مشتملات ومحتويات العين المؤجرة (وهذا ما يحدث غالباً فى الإيجار المفروش) ، فيذكر فى هذا المحضر تلك الأشياء مع بيان حالتها وقت التسليم . وتبدو فائدة هذا المحضر واضحة فى أنه يمكن المؤجر من الحصول على دليل كتابى على الوفاء بالتزامه ، وعلى استلام المستأجر للأعيان المؤجرة وبيان مقدارها وحالتها التى سلمت عليها حتى يحول بذلك دون إنكار المستأجر لاستلامه كلها أو بعضها ، أو ادعائه بوجود عجز أو عيب فيها ، كما يحقق هذا المحضر ميزة للمستأجر فى أنه يثبت حقوقه قبل المؤجر بالنسبة لما يوجد بالعين المؤجرة من عجز أو عيب ، كما أنه يحدد التزامه برد تلك العين عند انتهاء الإيجار بمقدارها وحالتها التى تسلمها عليها .

فإذا اتفق المتعاقدان على كتابة محضر بالتسليم ، إلترزماً باجرائه ، وكان لأى منهما أن يطلب من الآخر الاشتراك فى عمله ، فإذا امتنع أحدهما عن اجرائه ، كان للآخر أن يمتنع عن تسليم العين إذا كان هو المؤجر ، وعن تسلمها إذا كان هو المستأجر ، فضلاً عن حقه فى أن يطلب من المحكمة تعيين خبير يتولى جرد العين وعمل محضر كتابى بذلك .

وإذا عين فى عقد الإيجار ميعاد لتحرير محضر التسليم ، كان لكل من الطرفين مطالبة الآخر باجرائه فى هذا الميعاد ، غير أن تعيين الميعاد فى هذه الحالة لا يقصد به سوى تأكيد الرغبة الجدية فى أن يكون التسليم بموجب محضر ، ولا يمنع من المطالبة بتحرير هذا المحضر بعد انقضاء هذا الميعاد .

كما أن حصول التسليم قبل تحرير المحضر لا يمنع من المطالبة بتحريره عقب ذلك أو فى وقت قريب منه .

أما إذا لم يتفق المتعاقدان على عمل المحضر ، وكان اجرائه لازماً حسب طبيعة العين (كتأجير شقة مفروشة) كان لأى من المتعاقدين الزام الآخر بالاشتراك فى عمل محضر التسليم حتى يتحدد التزام المستأجر بالحفظ أثناء سريان الإيجار والتزامه بالرد عند نهايته وعند عدم الاتفاق تحدد المحكمة كيفية عمل المحضر وميعاده .

أما عن مصروفات عمل المحضر ، فإذا وجد اتفاق بشأنه عمل به ، أما إذا لم يوجد اتفاق ، فيرى البعض أن تكون هذه المصروفات مناصفة بين المؤجر والمستأجر على أساس ما يحققه المحضر من فائدة لكل منهما . ومن الفقهاء من رأى أن يتحملها المستأجر وحده على اعتبار أنها تدخل فى مصروفات عقد الإيجار التى يتحمل هو بها . ومنهم من رأى أن مصروفات المحضر تكون على عاتق من طلب اجرائه ، فمجرد الطلب إنما يعنى أن عمل المحضر يكون فى صالح من طلبه . وهناك من رأى بتحمل المؤجر وحده بهذه المصروفات وذلك فى الحالات التى يكون اجراء المحضر فيها لازماً ، هذا ما لم يتفق على غير ذلك .

والواقع أن تحرير المحضر فى الحالات التى تستلزم ذلك إنما يعد متمماً للالتزام المؤجر بالتسليم ، وعلى ذلك يتحمل المؤجر وحده بهذه المصروفات باعتبارها داخلة فى صميم التزامه بذلك ، هذا ما لم يتفق على غير ذلك .

المطلب الثاني

زمان التسليم

رأينا أن للمادة ٥٦٦ مدنى تحيل فى شأن الالتزام بالتسليم الى القواعد التى تحكم تسليم المبيع ، ولا توجد قاعدة خاصة فى البيع تتعلق بهذه المسألة ، الأمر الذى يحتم الرجوع الى القواعد العامة فى الوفاء بالالتزام (المادة ٢٤٦ مدنى) والتى تقضى بأنه « يجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتب الالتزام نهائياً فى نعمة المدين ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » .

وبناء على ذلك يجب تسليم العين المؤجرة فى الرتبة التى يعينها المتعاقدان ، فإنما لم يعين المتعاقدان صراحة ميعاد التسليم ، فقد يفهم بطريقة ضمنية أنهما قد أحالا على العرف للسائد فى تعيين الميعاد الذى قد يختلف باختلاف طبيعة العين المؤجرة ، فهالنسبة للمنازل يقضى العرف بهده ليجارها فى أول النهر ، وفى الأراضى الزراعية بدءاً من السنة الزراعية المحددة بشهر سبتمبر . فإنما تخلف العرف أو الاتفاق ، فلا مناص عندئذ من أن يكون التسليم فوراً بمجرد انعقاد الإيجار ، فإنما كان هناك مستأجر آخر يشغل العين المؤجرة ، وجب على المؤجر اتخاذ ما يلزم لإخراجه وتسليم العين الى المستأجر الجديد فوراً .

ويراعى أن الأجرة لا تستحق إلا إذا تسلم المستأجر العين المؤجرة وتمكن من الانتفاع بها ، وعلى ذلك إذا تأخر المؤجر عن التسليم ، فلا يلتزم المستأجر بالأجرة خلال فترة التأخر حتى ولو كان عدم التسليم راجعاً لسبب اجنبى .

حق المؤجر فى حبس العين والامتناع عن تسليمها حتى يستوفى الأجرة المستحقة :

يلاحظ أنه لم يرد فى القواعد العامة فى الإيجار نص خاص يتضمن حق المؤجر فى حبس العين المؤجرة ، ومع ذلك فيعمل بقواعد البيع التى أحال المشرع إليها فى هذا الصدد .

وعلى ذلك إذا اشترط المؤجر دفع الأجرة مقدماً ، فإنه يحق له أن يحبس العين المؤجرة ويمتنع عن التسليم حتى يستوفى الأجرة المستحقة ، ويعد ذلك

دفعاً بعدم التنفيذ والذي يعد تطبيقاً للحق فى الحبس . وللمؤجر الحق فى الحبس حتى ولو قدم المستأجر رهناً أو كفالة ، وذلك لأن الرهن والكفالة لا يغنيان عن حصوله على ما يستحقه من أجره . كما يجوز للمؤجر أن يحبس العين المؤجرة ولو لم يحل الأجل المشروط لدفع الأجرة إذا سقط حق المستأجر فى الأجل طبقاً لأحكام المادة ٢٧٣ مدنى أى بشهر افلاسه أو إعساره أو إضعافه للتأمينات التى قدمها أو وعد بتقديمها . ولكن يجوز للمستأجر فى هذه الحالة أن يطالب بالتسليم إذا ما قدم رهناً أو كفالة تأميناً لدين الأجرة عند حلول أجلها ، وذلك كله طبقاً للقواعد العامة فى الحبس ، إذ أن حق المؤجر فى حبس العين يسقط عندئذ .

وإذا استعمل المؤجر حقه فى الحبس ، فلا يجوز للمستأجر أن يستولى على العين المؤجرة بون إننه ، فإن فعل ذلك جاز للمؤجر استرداد العين منه .

ويجوز للمؤجر أن يتنازل عن حقه فى الحبس نزولاً صريحاً أو ضمناً ويعد نزولاً ضمناً قيام المؤجر بتسليم العين المؤجرة برضاه الى المستأجر ، فلا يجوز له فى هذه الحالة استرداد العين لممارسة حقه فى الحبس عليها .

المطلب الثالث

مكان التسليم

طبقاً لنقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٤٧ مدنى ، فإنه إذا اتفق الطرفان على مكان معين يتم فيه التسليم للعين المؤجرة ، فإن هذا المكان هو الذى يجب فيه التسليم ، فإذا كانت تلك العين موجودة فى مكان آخر وجب على المؤجر أن ينقلها الى المكان المتفق عليه .

فإننا لم يكن هناك اتفاق وجب الرجوع الى ما يقضى به العرف ، فإنه لم يوجد وكان الشيء المؤجر معيناً بالذات ، كان التسليم فى المكان الذى يكون هذا الشيء موجوداً فيه وقت انعقاد الإيجار ، ويتبع هذا الحكم فى شأن العقار والمنقول المعين بالذات الذى له مكان وجود معين ، أما إذا كان الشيء المعين بالذات منقولاً لم يعين مكان وجوده وقت الإيجار ، كان تسليمه فى موطن المؤجر أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله إذا كان الإيجار يتعلق بهذه الأعمال .

ويكون تسليم ملحقات العين المؤجرة فى المكان ذاته الذى يجب فيه تسليم العين ذاتها ، وعلى ذلك يجب تسليم المفاتيح الخاصة بالمبنى والأثاث اللازم للأماكن المؤجرة مفروشة فى المكان الذى تقع فيه تلك العقارات ما لم يتفق على غير ذلك .

المطلب الرابع

نفقات التسليم

لم يرد نص لا فى البيع ولا فى الإيجار يتعلق بهذه المسألة ، ولذلك يجب تطبيق القواعد العامة التى تقضى بأن « تكون نفقات الوفاء على المدين ، إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » (المادة ٢٤٨ منى) .

وعلى ذلك إذا وجد اتفاق بين المتعاقدين يحدد من الذى يتحمل نفقات التسليم طبق هذا الاتفاق . أما إذا تخلف ، وجب تطبيق العرف إن وجد .

فإن لم يوجد اتفاق أو عرف ، تحمل المؤجر بنفقات التسليم لأنه هو المدين به . وتشمل هذه النفقات كل ما يلزم لوضع العين تحت تصرف المستأجر وإعلامه بذلك . فتدخل فيها مصروفات نقل المأجور الى المكان الذى يجب أن يتم فيه التسليم ، ونفقات مقاسه إذا كان أرضاً زراعية واحتاجت هذه الأرض الى قياس ، ونفقات اخلاء المكان المؤجر مما فيه من أمتعة ، ونفقات إرسال ملابيح الدار المؤجرة ، وتحمل كافة المصاريف الأخرى ، ومثالها ما قد يكون لازماً للإفراج عن الشيء المؤجر من رسوم جمركية إذا كان الشيء يستورده المؤجر وهكذا ... وقد سبق لنا بيان أنه فى حالة ما إذا كان إجراء محضر التسليم لازماً ، ألزم المؤجر بنفقات هذا المحضر . أما إذا لم يكن واجباً وطلبه المستأجر تحمل الأخير بنفقات هذا المحضر .

ويلاحظ أنه إذا كانت العين المؤجرة واجبة التسليم فى مكان معين ، فإن نفقات انتقال المستأجر الى هذا المكان تدخل فى التسليم وبالتالي يلتزم بها المستأجر لأنه ملزم بالتسليم ، وإيضاً يتحمل بمصروفات رد العين المؤجرة الى المؤجر بعد انتهاء الإيجار ، فهو الملزم بالرد .

الفرع الرابع

الجزاء على عدم قيام المؤجر بالتسليم

تقسيم :

تقضى المادة ٥٦٥ معنى بلته :

١- إذا سلمت العين للمؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أجزت من أجله أو إذا نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع ، مع التعويض فى الحالتين إذا كان لذلك مقتضى .

٢- فإذا كانت العين للمؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه لو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق .

ويلاحظ على نص المادة ٥٦٥ المشار إليه أنه يتعرض للجزاء فى حالة عدم قيام المؤجر بالتسليم من حيث الحالة التى يجب أن يكون عليها الشيء المؤجر ، إلا أن هذا النص يعد تطبيقاً للقواعد العامة وبالتالي يجرى حكمه على حالة إخلال المؤجر بالتزامه بالتسليم ، سواء أكلن بسبب التأخير فيه أو الامتناع عنه .

غير أنه إذا لم يف المؤجر بالتزامه بالتسليم ، فلما أن يكون عدم الوفاء راجعاً الى سبب أجنبى عنه ، كما إذا هلكت العين بفعل القوة القاهرة ، ولما أن لا يكون راجعاً لذلك ،

فنعرض لكل هذه الفروض .

أولاً : عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب هلاك العين :

يلاحظ أنه إذا هلك الشيء المؤجر قبل التسليم ، فإنه يهلك على المؤجر باعتباره مالكاً للشيء المؤجر ، فإذا حدث الهلاك قبل إبرام عقد الإيجار ، فإن محل العقد لا يكون موجوداً ويعد الإيجار باطلاً ، وإذا كان الهلاك جزئياً بطل الإيجار بالنسبة للجزء الهالك وحده إلا إذا تبين أن الإيجار ما كُنْ ليتم بغير هذا الجزء . أما إذا حدث الهلاك بعد إبرام العقد بغير خطأ من المستأجر ، سواء تم الهلاك قبل

التسليم أو بعده ، فإنها تهلك على المؤجر لأنه المالك وينفسخ عقد الإيجار إذا كان الهلاك كلياً . ويحق للمستأجر طلب فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة إذا كان الهلاك جزئياً ، والسبب في ذلك هو عدم قيام المؤجر بتنفيذ التزاماته ، وليس للمستأجر الرجوع بالتعويض .

ثانياً : عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب لا يرجع الى هلاك العين :

رأينا أن المؤجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة جميعها وملحقاتها تسليماً يتمكن المستأجر بمقتضاه من الانتفاع بالعين المؤجرة دون عائق وأن يتم ذلك في الزمان والمكان الواجبين . وعلى ذلك يكون المؤجر مخلاً بالتزامه بالتسليم ، إذ هو سلم جزء من العين فقط أو امتنع عن تسليم الملحقات ، أو سلم العين في حالة لا تصلح معها للانتفاع بها ، أو كان من شأنها تعريض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو عماله أو مستخدميه للخطر ، أو لعدم قيامه بما تقتضيه العين من إصلاحات قبل التسليم أو أن يتأخر في التسليم أو يمتنع عن التسليم في المكان المحدد .

ففي هذه الأحوال يعد المؤجر مخلاً بالتزامه بالتسليم . وعلى ذلك ما هي الحقوق التي تثبت للمستأجر في هذا الصدد ؟

١- التنفيذ العيني :

إذا لم يف المؤجر بالتزامه بالتسليم على النحو المتقدم ، ولم يضع العين تحت تصرف المستأجر في الوقت والمكان المحدد لذلك ، جاز للمستأجر أن يطالب بتنفيذ الالتزام عيناً ما دام هذا التنفيذ ممكناً ، ويكون ذلك بإجبار المؤجر على التسليم بحكم قضائي . فإذا كان هذا التسليم غير ممكن إلا إذا قام به المؤجر بنفسه ، كما لو كان الشيء المؤجر منقولاً لا يعلم مكانه سواه ، جاز للمستأجر طلب الحكم على المؤجر بغرامة تهديدية لإكراهه على التسليم .

ويجوز للمستأجر الالتجاء الى القضاء المستعجل لطلب الحكم بتسليمه العين المؤجرة ، إذا كان يخشى من فوات الوقت ، وذلك إذا كان بيده عقد إيجار وكان ميعاد التسليم محدداً فيه بطريقة لا تدع مجالاً للشك أو الغموض .

ويشترط للحكم بالتنفيذ العيني ألا يحول دونه حق اللغير ، كأن يكون

الشيء المؤجر في يد شخص لا ينفذ الإيجار في حقه أو في يد مستأجر مفضل على طالب التنفيذ ، لأنه لا يمكن تنفيذ الحكم بالتسليم في مواجهة من لا ينفذ الإيجار في حقه .

ويراعى أنه إذا ما قام المؤجر بوضع الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر في الوقت المحدد لذلك ولكن في حالة لا يصلح معها للانتفاع المقصود ، فللمستأجر الحق في مطالبته بتهينة الشيء لهذه المنفعة المقصودة وأن يجبره على القيام بالاصلاحات اللازمة لذلك وبشرط ألا يكون في ذلك ارهاق للمؤجر ، فإذا تحقق هذا الازهاق ، فلا يجبر المؤجر على الاصلاحات واقتصر حق المستأجر على المطالبة بتعويض نقدي .

وإذا لم يتم المؤجر بالاصلاحات المطلوبة رغم اعذاره ، حق للمستأجر أن يطلب ترخيصاً من القضاء بإجراء هذه الاصلاحات على نفقة المؤجر ، وفي حالة الاستعجال يكون له هذا الحق دون إذن من القضاء .

وإذا وضع المؤجر الشيء المؤجر تحت تصرف المستأجر ولكن في مكان غير المكان الواجب تسليمه فيه ، كان للمستأجر أن يطلب نقله الى المكان المتفق عليه في العقد أو المعين في القانون لتسليم الشيء فيه .

٢- نسخ العقد :

للمستأجر بدلاً من طلب التنفيذ العيني لالتزام المؤجر بالتسليم ، أن يطلب فسخ العقد لعدم وفاء المؤجر بالتزامه بالتسليم في ميعاده ، حتى ولو كان هذا السبب راجعاً الى قوة قاهرة ، وما ذلك إلا تطبيق لحكم القواعد العامة في الفسخ ، تلك القواعد التي تكتفي بمجرد عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه دون اعتبار للسبب ، الذي جعله يسلك هذا المسلك ، أى سواء أكان عدم التنفيذ راجعاً الى خطأ منه ، أم كان راجعاً لسبب لا يد له فيه .

غير أن القاضى ليس ملزماً بإجابة طالب الفسخ ولو تحقق له عدم وفاء المؤجر بالتزامه كاملاً ، وذلك إذا كان ما لم يوف به قليل الأهمية بالنسبة الى الالتزام في جملة ، فللقاضى أن يرفض الفسخ إذا ثبت أن تأخر المؤجر في التسليم كان تأخراً طفيفاً لم يفوت على المستأجر المنفعة التي قصد بها إيجاره ، أو إذا كانت الاصلاحات التي تحتاجها العين اصلاحيات بسيطة لا يؤثر عدم اجرائها على الانتفاع بالعين ، أو إذا كان المكان المسلم فيه الشيء المؤجر لا يبعد كثيراً عن المكان

المتفق على التسليم فيه . ففي كل هذه الحالات يكون ما لم يوف من الالتزام قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملة ، فيكون للقاضي الحق في رفض طلب الفسخ .

ولكن إذا ثبت أن تأخر المؤجر في التسليم كانت تأخراً كبيراً وفوت على المستأجر المنفعة التي قصدتها من العقد ، كما إذا استأجر شخص منزلاً على الشاطئ لقضاء فصل الصيف ولم يقدّم المؤجر بالتسليم إلا بعد انتهاء الصيف ، ففي هذه الحالة ، للقاضي أن يقضى بالفسخ حتى ولو كان سبب التأخير لا يرجع إلى خطأ المؤجر .

كما أن هناك سبباً للفسخ ذكرته المادة ٥٦٥ مدني صراحة ، وإذا تحقق تعيّن على المحكمة إجابة المستأجر إلى طلب الفسخ ، وهذا السبب هو أن تكون العين المؤجرة في حالة من شأنها تعريض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله للخطر الجسيم ، كان تكون العين منزلاً آيلاً للسقوط ، أو شقة تحتوي على ميكروبات مرض معدٍ أو حشرات ضارة وهكذا ... فللمستأجر إذا توافر هذا السبب حق له طلب الفسخ ، وعلى المحكمة أن تجيبه إلى طلبه ولو ثبت أنه قد تنازل عنه مسبقاً ، كما له الحق في طلب التعويض إذا ثبت إصابته بضرر من جراء ذلك وثبت تقصير المؤجر أيضاً .

٢- التعويض :

وسواء أطلب المستأجر التنفيذ العيني أو فسخ العقد ، فإنه يكون له فضلاً عن ذلك طلب التعويض في الحالتين ، وذلك إذا أصابه ضرر من جراء إخلال المؤجر بالتزامه وذلك بشرط أن يكون عدم التنفيذ لا يرجع إلى سبب أجنبي . أما إذا كان عدم التنفيذ راجعاً إلى سبب أجنبي لا يد للمؤجر فيه كهلاك الشيء بقوة قاهرة أو انقطاع المواصلات بسبب حرب أو فيضان - وعلى المؤجر إثبات ذلك - فلا حق للمستأجر في التعويض .

ويشمل التعويض - في حالة استحقاقه - كل ما لحق المستأجر من أضرار بسبب عدم وفاء المؤجر بالتزامه بالتسليم . وعلى ذلك إذا تأخر المؤجر في تسليم العين للمستأجر أو في القيام بالإصلاحات اللازمة لتحقيق الانتفاع المقصود من العين ، فاضطر المستأجر إلى استئجار سكن آخر بأجرة أعلى أو الإقامة في فندق ، كان له طلب التعويض المتمثل فيما تكبده من أجرة زائدة عن الأجرة المتفق عليها .

وأيضاً إذا كان المستأجر قد استأجر المكان لإقامة تجارة معينة فيه ، فضاء عليه الربح في مدة التأخير ، كان له أن يطلب قيمة الأرباح الضائعة ، غير أن التعويض لا يشمل سوى الضرر المتوقع ، إلا إذا كان عدم التنفيذ راجعاً إلى خطأ جسيم أو إلى غش من المؤجر .

ولكن هل يلزم أن يقوم المستأجر بإعذار المؤجر حتى يستطيع مطالبته بالتعويض ؟

ذهب البعض إلى عدم لزوم هذا الإعذار لأن الإهمال مفروض في جانب المؤجر مادام لم يثبت أن عدم قيامه بالتزامه لا يرجع إلى فعله . وذهب فريق آخر إلى ضرورة الإعذار ، فلا يلزم المؤجر بالتعويض قبل الإعذار . ويذهب فريق آخر إلى التفرقة بين حالتين : فإذا كان التعويض مطلوباً لعدم حصول التسليم أصلاً ، أو لعدم حصوله كاملاً ، لو لكون العين على غير الحالة الواجبة التسليم عليها ، فلا يلزم الإعذار لاستحقاق هذا التعويض ، فنحن إزاء حالة يصبح فيها تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجدٍ بفعل المدين ، أما إذا كان التعويض مطلوباً عن التأخير في التسليم ، فإن يشترط للحكم به أن يكون قد سبق إعذار المؤجر بالتسليم وفقاً للقواعد العامة .

4- إنقاص الأجرة :

قد لا يطلب المستأجر التنفيذ العيني ، ولا يطالب أيضاً بالفسخ ، بل يفضل أن يدفع بالشئ المؤجر على حالته التي تسلمها عليه ، عندئذ يحق له أن يطلب إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من منفعة الشئ المؤجر ، لأن الأجرة تقابل الانتفاع ، فإذا تعذر الانتفاع سقطت الأجرة ، وإذا لم يكن الانتفاع كاملاً انقصت الأجرة بقدر نقص الانتفاع . ويجوز للمستأجر دون إعذار أن يحبس من الأجرة المقدار المقابل لما نقص من المنفعة .

ويراعى أنه إذا تأخر للمؤجر في تسليم العين المؤجرة عن الوقت المحدد للتسليم ، سقطت عن المستأجر الأجرة عن مدة التأخير .

ويلاحظ أنه ليس للمستأجر أن يجمع بين طلب إنقاص الأجرة وطلب الفسخ . ولكن إذا طلب إنقاص الأجرة ، فإن ذلك لا يمنعه من طلب الفسخ بعد ذلك متى تحقق من أن الانتفاع بالعين المؤجرة يستحيل كلياً . ويجوز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني مع إنقاص الأجرة عن المدة التي انتقضت .

هذا ولقد أوردت المادة ١/٥٦٥ مدنى القاعدة فى حالة إخلال المؤجر بالتزام التسليم ، فقضت بأنه : « إذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لا تكون فيها صالحة للانتفاع الذى أجرت من أجله أو نقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضى » .

الالتزام بتسليم الشيء المؤجر غير قابل للانقسام :

يتجه الرأى السائد الى أن التزام المؤجر بتسليم الشيء المؤجر غير قابل للانقسام . فإذا تعدد المؤجرون أو مات المؤجر عن عدة ورثة ، فللمستأجر أن يطالب أى واحد منهم بتسليم العين بأكملها وليس تسليم حصته منها ، ولهذا أن يرجع على الباقيين . أما حق المستأجر فى التعويض كجزاء لعدم تنفيذ المؤجر لالتزامه بالتسليم فهو ينقسم ، فلا يستطيع المستأجر الرجوع على أى من المؤجرين إلا بمقدار حصته فحسب فى التعويض ولو كان هذا المؤجر مستعداً أن يقوم بتسليم حصته من العين ، وذلك لما تقدم من أن الالتزام بالتسليم لا يقبل الانقسام ، وإن كان مستعداً أن يقوم بحصته فى التسليم أن يرجع على من كان مقصراً فى ذلك .

ويرى آخرون بحق ، أنه لا يمكن التسليم بهذا الرأى على إطلاقه : فالالتزام يكون غير قابل للانقسام وفقاً للقواعد العامة ، فى حالتين : الأولى : إذا ورد على محل لا يقبل بطبيعته أن ينقسم ، الثانية : إذا تبين من الغرض الذى رعى اليه المتعاقدان أن الالتزام لا يجوز تنفيذه مقسماً ، أو إذا انصرفت نية المتعاقدين الى ذلك (المادة ٣٠٠ مدنى) .

وبناء على هذه القواعد ، فإن الالتزام بالتسليم قد يقبل القسمة ، وقد لا يقبلها ، وذلك تبعاً لطبيعة العين المؤجرة وظروف التعاقد نفسه .

فإذا كانت العين المؤجرة لا تقبل الانقسام بطبيعتها كسيارة أو حيوان حى ، فإن الالتزام بالتسليم يكون هنا غير قابل للانقسام .

أما إذا كانت العين تقبل الانقسام بطبيعتها كما لو كانت قطعة أرض زراعية ، فإن الالتزام بتسليمها يكون قابلاً للانقسام والتجزئة ، ما لم يتبين من الغرض الذى رعى اليه المتعاقدان أنه لا يجوز تنفيذه مقسماً ، أو انصرفت نية المتعاقدين

الى ذلك ، إذ يكون الالتزام بالتسليم فى هذه الحالة غير قابل للانقسام رغم وروده على محل يقبل القسمة بطبيعته .

ولا يجوز افتراض انصراف نية المتعاقدين الى عدم تقسيم الالتزام ، وإلا كان كل التزام يتعدد المدينون فيه غير قابل للانقسام .

وتقدير كون العين المؤجرة مما يقبل الانقسام بطبيعته أو مما لا يقبل ذلك وكون نية المتعاقدين أو الغرض الذى رميا اليه من التعاقد يتطلب عدم تقسيم الالتزام بالتسليم ، كل ذلك يعتبر من الأمور الموضوعية التى يتوقف الفصل فيها على ظروف كل دعوى .

فإذا انتهى قاضى الموضوع بعد بحثه لظروف التعاقد ، إلى أن الالتزام بالتسليم لا يقبل الانقسام ، فإنه يجوز للمستأجر طلب فسخ العقد فى مواجهة جميع المؤجرين ولو كان أحدهم فقط هو الذى تخلف عن تسليم حصته .

المبحث الثانى

الالتزام بصيانة الشئ المؤجر

تمهيد :

يهدف عقد الإيجار الى تمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر طوال مدة العقد . ولتحقيق هذه الغاية رأينا أن المؤجر يلتزم بتسليم الشئ المؤجر للمستأجر فى حالة صالحة للانتفاع المقصود . ولكن تنفيذ هذا الالتزام لا يكفى لتحقيق الغاية من الإيجار ، وإنما لا بد من أن تبقى العين بعد استلامها صالحة للانتفاع طوال مدة الإيجار ، فقد تكون صالحة عند التسليم وتصبح غير ذلك من بعد ، لذلك كان من المنطقى والطبيعى أن يفرض المشرع على المؤجر التزاماً آخر بتعهد العين بالصيانة طوال مدة سريان الإيجار .

وفى هذا الشأن يختلف موقف التقنين المدنى الجديد عن موقف التقنين المدنى القديم .

ففى التقنين المدنى القديم تقضى المادة ٤٥٣/٣٧٠ بأن : لا يكلف المؤجر بعمل أى مرمة إلا إذا اشترط فى العقد الزامه بذلك ، ومعنى ذلك أن المؤجر لا

يلتزم بالقيام بأية ترميمات فى العين المؤجرة مهما كانت لازمة وضرورية لانتفاع المستأجر ، إلا إذا تضمن العقد شرطاً يلزمه بذلك فإنما لم يتضمن العقد مثل هذا الشرط ، فلا يملك المستأجر إجبار المؤجر على القيام بترميم العين المؤجرة ، ولا يكون له سوى أن يطلب من القضاء التصريح له بإجراء هذه الترميمات على نفقة المؤجر .

وفى حالة احتياج العين المؤجرة لهذه الترميمات ، وتقاعس المؤجر عن إجرائها، يحق للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة بنسبة ما نقص من منفعة العين المؤجرة ، كما له الحق فى طلب فسخ الإيجار إذا كان النقص فى المنفعة جسيماً (المادة ٢/٣٧٠ مدنى قديم) . كما يحق للمستأجر فضلاً عن ذلك أن يطالب المؤجر بتعويض ما لحقه من ضرر بسبب ما طرأ على العين المؤجرة من خلل إذا كان هذا الخلل راجعاً الى خطأ للمؤجر أو أحد أتباعه .

أما التقنين المدنى الجديد فلقد سلك مسلكاً مغايراً حيث قضت المادة (١/٥٦٧) بأن : « على المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التى سلمت بها ، وأن يقوم فى أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التاجيرية ... » ويراعى أن مسئولية المؤجر قبل المستأجر فى صيانة العين المؤجرة وإجراء ما يلزم لحفظها هى مسئولية عقدية يسرى عليها أحكام العقد وما هو مقرر فى القانون بشأنه .

وفى سبيل دراسة النص المشار اليه نعرض للمسائل الآتية :

أولاً : تعهد المؤجر بصيانة العين المؤجرة .

ثانياً : الجزاء المترتب على عدم تنفيذ المؤجر لالتزامه بالصيانة .

ثالثاً : الترميمات التى يحق للمؤجر إجراؤها رغمًا عن المستأجر .

الفرع الأول

تعهد المؤجر بصيانة العين المؤجرة

(الاصلاحات التي يلتزم المؤجر باجرائها)

أنواع الاصلاحات والترميمات :

تقضى المادة ٥٦٧ من التقنين المدني بأن :

١١- على المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقى على الحالة التي سلمت بها ، وإن يقوم في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيلية .

٢- وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بهاض وإن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه .

٣- ويتحمل المؤجر التكاليف والخرائب المستحقة على العين المؤجرة ، ويلزم بثمن المياه إذا قدر جزافاً ، فإذا كان تقديره «بالعداء» كان على المستأجر . أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصي فيتحمله المستأجر .

٤- كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره .

فطبقاً لهذا النص يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة طوال مدة الإيجار . وينحصر التزامه في القيام بما يعتبر صيانة للعين حتى تظل مؤهلة للغرض الذي تم التأجير من أجله . والأصل أن يلتزم المؤجر بجميع الترميمات التي تحتاج إليها العين المؤجرة على الحالة التي سلمت عليها . غير أن المشرع رأى استثناء الترميمات البسيطة التي تنشأ عن الاستعمال العادي للعين من مضمون هذا الالتزام ، لأنها في الغالب ترجع إلى فعل المستأجر أو إهماله وحتى لا يكون التزام المطالبة بها نريعة للمستأجر لمطالبة المؤجر بإجراء الاصلاحات التافهة .

يتبين مما سبق أن الالتزام بصيانة العين المؤجرة يفرض على المؤجر القيام بالاصلاحات أو الترميمات الضرورية ، دون تلك المسماة بالترميمات التأجيلية . ولكن متى يعتبر الترميم ضرورياً ومتى يعد تأجيلياً ؟

الواقع أن المشرع لم يبين بوضوح طبيعة كل نوع من هذه الترميمات ، إلا أنه اكتفى بذكر بعض أمثلة لما يعد من الترميمات الضرورية .

وفي خصوص الترميمات يميز الفقه بين ثلاثة فروع :

الأولى : وهي ترميمات ضرورية لحفظ العين من الهلاك ، كإصلاح حائط أو تدعيم وتقوية الأساسات وترميم الطوابق السفلية عندما تغمرها المياه وترميم الأسقف المهتدة بالسقوط ، فهذه ترميمات عاجلة لازمة وضرورية للانتفاع بالعين والحفاظ عليها .

الثانية : وهي الترميمات التأجيلية ، وهي ترميمات ضرورية لازمة للانتفاع بالعين ، وهي ترميمات بسيطة كإصلاح أرضيات الغرف والفنادق والمفاتيح وصنابير المياه ودهان الحوائط .

الثالثة : وهي الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين ، وهي ترميمات لازمة لتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعاً كاملاً ، فهي ليست ضرورية لحفظ العين من الهلاك ، وهي ليست بسيطة كالترميمات التأجيلية ، ومثالها إصلاح السلم والمصعد ودورات المياه ، فهي إصلاحات لازمة للانتفاع بالعين ، وتجاوز الترميمات التأجيلية وهي دون الترميمات الضرورية .

ويلاحظ أن ما يعد إصلاحاً ضرورياً أو إصلاحاً تأجيلياً ، إنما يختلف أمره باختلاف الظروف والأحوال ، ويحسن أن يترك لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في هذا الشأن . وعلى القاضي أن يراعى عرف الجهة والبلد ، فقد يقضى العرف بأن إصلاحاً ما يقوم به المؤجر يعد إصلاحاً ضرورياً ، وعندئذ يقضى بالزام المؤجر به ، وقد يقضى العرف بالعكس فيكون عاتقه على المستأجر باعتباره إصلاحاً تأجيلياً .

وعلى ضوء ما تقدم نعرض لمدى التزام المؤجر بتعهد العين بالصيانة :

أولاً : التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية :

يلتزم المؤجر - بعد تسليم العين المؤجرة في حالة صالحة للانتفاع بها - بتعهد العين بالإصلاح والترميم طوال مدة الإيجار حتى يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين الانتفاع المقصود ، ويظل هذا الالتزام قائماً مادامت الإجارة مستمرة حتى تبقى العين في حالة صالحة للانتفاع المقصود .

ويكفى فى الاصلاحات التى يلتزم بها المؤجر أن تكون ضرورية لتحقيق الانتفاع المقصود من الإيجار ، فلا يشترط فيها أن تكون عاجلة ، ولا أن تكون ضرورية لحفظ العين ذاتها من الهلاك . وقد يحدث أن تكون الاصلاحات ضرورية لانتفاع المستأجر وفى ذات الوقت لازمة لحفظ العين من الهلاك .

ولا يلتزم المؤجر بأجراء اصلاحات فى العين المؤجرة ليست ضرورية للانتفاع بالعين ، وإنما كانت كمالية تزيد فى تحسين العين وتجميلها ، ومثالها زخرفة أسقف الغرف أو تكسية الحيطان بالورق أو بتلوينها أو بفرش الطرقات التى تؤدى الى مدخل المنزل بالرمل أو نحو ذلك من اسباب الزخرفة والتجميل .

ولكن يلتزم المؤجر بأعمال الاصلاحات اللازمة للأسطح من تجصيص وبياض ، ونزح الآبار والمراجيح ومصارف المياه واقامة المباني والاصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات العين ، والاصلاحات اللازمة للآبار والقرع ومجارى المياه والخزانات (المادة ٦١٤ مدنى) والقيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمباني المعدة للسكن أو الاستغلال .

كما يلتزم المؤجر بإصلاح المصعد ، وترميم السلم وغرف الخدم وغرف سبل والجراج وسائر ملحقات العين المؤجرة ، وبأجراء الاصلاحات الكبيرة فى دورات المياه وأجهزة الغاز والكهرباء ومواسير المياه . وإذا كانت بعض ملحقات العين المؤجرة مشتركة بين عدة مستأجرين ، جاز لكل منهم مطالبة المؤجر بما يلزمها من ترميمات ضرورية إلا أن يكون هو المتسبب ، ولكن لا يعفى ذلك المؤجر من التزامه ازاء المستأجرين الآخرين ، على أن يرجع بقيمتها على المستأجر الذى تسبب فى التلف الذى اقتضاها .

فالمؤجر لا يلتزم إلا بالقيام بما يعتبر من أعمال الاصلاح أو الترميم دون أعمال التجديد ، فالترميم خلل يعترى الشئ ، أما التجديد فهو أن يعاد الشئ الى أصله بعد زواله . وعلى ذلك إذا حدث هلاك كلى للعين المؤجرة ، ترتب على ذلك انفساخ الإيجار بقوة القانون (المادة ١/٥٦٩ مدنى) ، ولا يملك المستأجر فى هذه الحالة الزام المؤجر بإعادة البناء .

ولكن قد يحدث هلاك جزئى للشئ المؤجر . كتهدم جزء من المنزل ، فهل يلزم المؤجر بإعادة الجزء الذى تهدم ؟ يرى البعض عدم جواز ذلك فلا يملك

المستأجر الزام المؤجر بإعادة الجزء الذى تهدم من البناء الى أصله ما لم يكن هذا الهلاك الجزئى قد حدث بفعل المؤجر ، ويقتصر حق المستأجر على طلب الفسخ أو انقاص الأجرة . والسبب فى ذلك هو أن الفقرة الأولى من المادة ٥٦٧ مدنى لا تلزم المؤجر إلا بأن يتعهد العين بالصيانة ، وبأن يقوم بالترميمات الضرورية ، ولا شك أن إعادة الجزء الهالك لا يعتبر صيانة للعين ولا ترميماً لها ، ولو كان الهلاك جزئياً . وزيادة على ذلك فالفقرة الثانية من المادة ٥٦٧ مدنى وهى التى تورد بعض أمثلة للترميمات الضرورية لا تورد إلا اصلاحات بعيدة كل البعد عن أعمال التجديد للعين بعد هلاكها جزئياً ، فهى تقتصر على نكر أعمال تجسيص الأسطح وبياضها ونزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه .

وعلى ذلك يتجه الفقه الغالب الى أن المؤجر لا يلتزم إلا بالقيام بأعمال الصيانة والترميم دون الأعمال التى يقصد منها تجديد أو إعادة بناء العين بعد هلاكها حتى ولو كان الهلاك جزئياً .

هذا وقد تدق التفرقة بين ما يعد تجديدًا للعين وما يعد اصلاحاً لها ، والأمر فى ذلك متروك لتقدير قاضى الموضوع .

وعلى أية حالة يلتزم المؤجر بالقيام بجميع الترميمات الضرورية ، أى كان السبب الذى دعا الى الترميم ، سواء أكان هذا السبب راجعاً الى فعل المؤجر أم الى فعل الغير أم الى قوة قاهرة ، حيث يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الاستمرار فى الانتفاع بالعين المؤجرة الانتفاع المقصود . وعلى ذلك إذا ما قام المؤجر بتشديد منزل مجاور فاعترى المنزل المؤجر تلف استدعى ترميمه ، التزم المؤجر بالترميم ، وهكذا الحال إذا كان التلف حاصلاً بسبب فعل من الغير ، ولا يملك للمؤجر هنا أن يحيل المستأجر الى الغير الذى وقع التلف بسبب فعله ، إنما له هو أن يرجع عليه إن شاء ، كما يلتزم المؤجر بالاصلاح ولو كان التلف حاصلاً بسبب القدم أو بسبب عيب فى الصناعة أو بسبب قوة قاهرة كانهجار قنبلة أو سيل جارف أو فيضان مدمر أو زلزال شديد .

ويشترط فى كل ذلك أن تكون حاجة العين الى الترميمات غير راجعة الى فعل المستأجر أو أحد من نويه كإفراد أسرته وخدمه وزائريه . ويلاحظ أنه لا يلزم لإعفاء المؤجر من القيام بالاصلاح فى مثل هذه الحالة ، أن يكون التلف حاصلاً بفعل ايجابى من المستأجر أو من أحد تابعيه ، فمجرد الإهمال يكفى ، فالمستأجر

يلزم برعاية العين المؤجرة فإذا قُصر في هذا الالتزام ، ونتج عنه خلل أو تلف ، التزم هو باصلاحه .

ويلاحظ أن السلطة الإدارية (أو السلطة العامة) قد تأمر بالقيام بعمل ما يعد من أعمال الصيانة والترميم ، وعندئذ يلتزم المؤجر بإجرائها طالما كانت داخلة في مفهوم الاصلاحات والترميمات اللازمة للانتفاع بالعين المؤجرة ، كترميم أو دعم منزل أيل للسقوط أو تطهيره من مرض معدٍ أو تبخير أشجار حديقة أو شق مصرف مثلاً .

ولكن إذا تعلق الأمر بإيجار محل من المحلات العامة كبنود السينما والمسارح ، فقد تأمر السلطة الإدارية بوضع مضخات حريق أو تغطية الجدران بالقيشاني أو دهانها بدهان خاص أو خلافه ، يرى البعض أن تكون العبارة بنوع الانتفاع المقصود توفيره للمستأجر ، فإذا نص في العقد على إيجار المكان ليكون سينما ، أو لم ينص في العقد على ذلك ولكن كانت الدار معدة لمباشرة ذلك النشاط ، وجب على المؤجر القيام بكل الاصلاحات التي تفرضها الإدارة لمباشرة نشاط السينما في الدار . أما إذا كانت الدار غير معدة في الأصل لمباشرة هذا النشاط ولم ينص في العقد على أن الإيجار لهذا الغرض ، فلا يلتزم المؤجر بالقيام بالأعمال التي تفرضها الإدارة ، وتحمل بها المستأجر وحده .

ويلاحظ أن التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية لا يقتصر على العين المؤجرة فحسب ، بل يمتد الى ملحقاتها ، فالتزامه بالصيانة يشمل العين ذاتها وملحقاتها أيضاً .

ثانياً : الضرائب والتكاليف المفروضة على العين المؤجرة :

الحق المشرع بالترميمات الضرورية ، التكاليف والأعباء المستحقة على العين المؤجرة ، نقضى في الفقرة الثالثة من المادة ٥٦٧ مدني بأنه « ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة » . وقد ورد في المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للتقنين المدني ما نصه : « ويلحق بالترميمات الضرورية تكاليف العين المؤجرة ، فهي على المؤجر ، كالضرائب وثمان المياه إذا قدر جزافاً إذ يستطيع المؤجر أن يقدر مبلغ التزامه ، أما إذا قدر ثمن المياه بالعداد فيكون ذلك على المستأجر ، ويدفع بقدر ما يستهلك ، وثمان الكهرباء والغاز على المستأجر » .

ومفاد ما تقدم أن المؤجر يتحمل كافة التكاليف والضررائب التى تستحق على العين المؤجرة ، كموائد الأملاك ، وأموال الأراضى الزراعية وضرريبة الخفر وضرريبة الدفاع ورسم رخصة السيارة المؤجرة وغير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف. أما الرسوم والتكاليف التى تفرض على انتفاع المستأجر بالعين ، كالضرريبة التى تفرضها المجالس المحلية على مستأجرى المبانى ، فتلك يتحملها المستأجر .

وعلى أية حال ، إنا فرض القانون تكليفاً ما على العين ، كان للمستأجر أن يلزم المؤجر بالقيام به ، إنا كان فى الامتناع عن ذلك ما يهدد انتفاعه أو فى القيام به ما يجعل هذا الانتفاع أكثر يسراً . وإنا لم يقدّم المؤجر بالتكاليف المفروضة عليه ولحق المستأجر ضرر من جراء ذلك ، التزم بتعويض هذا الضرر .

ثالثاً : جواز الاتفاق على تعديل أحكام الالتزام بصيانة العين المؤجرة :

يلاحظ أن المادة ٦٧ مدنى بعد أن حددت مدى التزام المؤجر بصيانة الشيء المؤجر ، أضافت فى فقرتها الرابعة أن : « كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره » . ومعنى ذلك أن أحكام المادة ٦٧ ليست متعلقة بالنظام العام وإنما هى مقررة لنية المتعاقدين المحتملة ، وعلى ذلك يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها بتشديد مسئولية المؤجر أو تخفيفها أو بالاعفاء منها . وعلى ذلك يجوز الاتفاق على أن تكون الترميمات الضرورية على عاتق المستأجر لا المؤجر ، أو كالتزام المؤجر بإجراء كافة أنواع الترميمات حتى ما يعد منها من قبيل الترميمات التأجيلية .

ونظراً لأن هذه الاتفاقات قد اتت على خلاف القاعدة ، فإنه يجب لإعمالها أن تكون واضحة الدلالة ، كما يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً ، وإنا وجد شك فى دلالة الشرط المتفق عليه ، وجب أن يفسر لمصلحة المدين فيه ، أى الطرف الذى يضرار منه .

وعلى ذلك إننا اتفق المتعاقدان على أن تكون الترميمات على المستأجر دون بيان لنوع هذه الترميمات ، فسر ذلك على أن المقصود هو الترميمات التأجيلية التى يلتزم بها المستأجر طبقاً لأحكام القانون ، وذلك ما لم يتبين من الظروف أو من العرف المحلى أن المقصود هى الترميمات الضرورية التى تكون بحكم القانون على المؤجر وقد أعفى منها بموجب هذا الاتفاق الخاص .

والشرط الذى يلقى على عاتق المستأجر واجب العناية بالأشياء المؤجرة والقيام بما يلزم لها من اصلاحات ضرورية لا ينطبق إلا عندما يكون الشيء فى حاجة الى الاصلاح ، ولا يترتب عليه أن يلتزم المستأجر بتجديد الشيء الذى هلك .
والشرط الذى ينص على عدم التزام المؤجر بأى اصلاح من أى نوع كان لا يعطى له الحق فى أن يطالب المستأجر بما أنفقه فى اصلاحات اقتضتها أعمال أمرت بها الإدارة المختصة بالصحة العامة إذا كانت هذه الاصلاحات تنطوى على تغيير فى حالة العين بسبب عيب فى الانشاء .

والشرط الذى يقبل بمقتضاه المستأجر العين المؤجرة بالحالة التى هى عليها يفسر بأن المؤجر معفى من اجراء الترميمات الضرورية التى من شأنها تحسين هذه الحالة ، ولكنه يلتزم باجراء الترميمات الضرورية لاستبقاء حالة العين على ما كانت عليه وقت التسليم . ولكن إذا كان المستأجر يعلم بحالة العين السيئة وقبلها على هذه الحالة دون تحفظ ، فإن ذلك يعنى ضمناً أنه يقبل الاحتفاظ بالعين على هذه الحالة اثناء سريان العقد ، وبخاصة إذا كانت الأجرة زهيدة ، ومع ذلك إذا زادت حالة العين سوءاً ، كان المؤجر ملتزماً بترميم العين لإعادتها الى الحالة التى كانت عليها وقت التسليم .

والشرط الذى يقضى بعدم أحقية المستأجر فى المطالبة بإنقاص الأجرة او التعويض إذا اضطر المؤجر الى اجراء ترميمات ضرورية ، لا ينطبق إلا بالنسبة الى الترميمات المعتادة ، فلا يؤخذ به عند القيام بترميمات اقتضاها وقوع حريق واستغرق وقتاً طويلاً حرم فيه المستأجر من جزء هام من العين .

وإذا نزل المستأجر عن حقه فى طلب الفسخ ، جاز له مع ذلك أن يطلبه إذا كانت حالة العين من حيث حاجتها الى الترميم ، من شأنها تعريض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميهم أو عماله لخطر جسيم .

الفرع الثانى

جزاء الالتزام بالصيانة

تقضى المادة ٥٦٨ من التقنين المدنى بأنه :

١٠- إذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة فى المادة

السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء فى إجراء ذلك بنفسه وفى استيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة ، وهذا دون إخلال بحقه فى طلب الفسخ أو انقاص الأجرة .

٢- ويجوز للمستأجر دون حاجة الى ترخيص من القضاء أن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر ، سواء كان العيب موجوداً وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك ، إنا لم يقدّم المؤجر بعد إعذاره بتنفيذ هذا الالتزام فى ميعاد مناسب ، على أن يستوفى المستأجر ما أنفقه خصماً من الأجرة .

يعد هذا النص محض تطبيق للقواعد العامة التى تحكم أثر عدم الوفاء بالالتزام عمومًا ، وحيث تمنح هذه القواعد المستأجر الخيار بين أن يطلب التنفيذ العينى (أى إلزام المؤجر القيام بالإصلاح) وبين أن يطلب الفسخ ، كما يكون له الحق فى الامتناع عن الوفاء بالأجرة تطبيقاً للدفع بعدم التنفيذ ، كما يكون من حقه أيضاً أن يطلب انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع ، ولكن عليه فى جميع الأحوال أن يقوم بإعذار المؤجر أولاً .
فنعرض لهذه الأمور تباعاً :

(أ) التنفيذ العينى :

طبقاً للقواعد العامة يجبر المدين بعد إعذاره على تنفيذ التزامه عيناً متى كان ذلك ممكناً (المادة ٢٠٣/١ مدنى) ويأنه فى الالتزام بعمل إنا لم يقدّم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يطلب ترخيصاً من القضاء بتنفيذ هذا الالتزام على نفقة المدين ، ويجوز فى حالة الاستعجال أن يقوم الدائن بهذا التنفيذ دون ترخيص (المادة ٢٠٩ مدنى) . ولقد أتت المادة ٥٦٨ مدنى تطبيقاً لهذه القواعد .

فيجوز للمستأجر ، إنا تأخر المؤجر بعد إعذاره عن القيام بالترميمات التى تقع على عاتقه ، أن يطالبه بالتنفيذ ، فيرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها المؤجر بإجراء الإصلاحات التى تقع على عاتقه ، ويحكم القضاء بإلزام المؤجر بالقيام بها محدداً ميعاداً يتعين أن يتم فيه ذلك . ويمكن للقضاء أن يحكم على المؤجر بغرامة تهديدية عن أيام التأخير عن الميعاد المضروب له .

غير أنه يشترط لإلزام المؤجر بالإصلاحات ، ألا تكون نفقات الترميم باهظة لا

تناسب مع الأجرة التى يوفىها المستأجر وعندئذ يعفى المؤجر من التنفيذ العيني ، ولا يكون للمستأجر سوى الحق فى المطالبة بالفسخ أو انقاص الأجرة .

وعملاً بالمادة ١/٥٦٨ مدنى وهى محض تطبيق للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٠٩ مدنى، يجوز للمستأجر بعد إغذار المؤجر أن يحصل على ترخيص من القضاء بإجراء الترميمات الضرورية بنفسه . وإذا حصل على هذا الترخيص كان له أن يقوم بنفسه بإجراء الترميمات الضرورية اللازمة لانتفاعه بالعين ، ويكون ما ينفقه فى ذلك ديناً على المؤجر يجيز له استيفاءه عن طريق خصمه من الأجرة المستحقة .

ويجوز طلب هذا الترخيص من القضاء المستعجل إذا توافر شرط الاستعجال، ويعد من الأمور العاجلة التى تهرر الالتجاء الى القضاء المستعجل اصلاح المصعد ودورات المياه مثلاً ، بل ويجوز له فى حالة الاستعجال طلب تعيين حارس يقوم بتشغيل المصعد .

ويجوز للمستأجر أن يقوم بهذه الترميمات على نفقة المؤجر ، دون حاجة الى ترخيص من القضاء إذا توافرت الشروط التالية :

١- أن تكون الترميمات المطلوب اجرائها مستعجلة أو بسيطة، ومثال الترميمات المستعجلة كما أن تعتري جدران المنزل خلل يهدد بسقوطه فى الحال ، أو ترميم الأسقف عقب الأمطار الشديدة ، ومثال الترميمات البسيطة تلك الترميمات البسيطة التى يلزم اجرائها فى السلم مثلاً ولا يتكلف اء. رآؤها إلا نفقات بسيطة لا تستدعى شغل المحاكم بالمطالبة بها وانفاق مصاريف للتقاضى بشأنها .

ويجوز للمستأجر اجراء الترميمات العاجلة أو البسيطة ، سواء فى ذلك أكان العيب موجوداً وقت بدء الإيجار، أم كان طارئاً خلال مدة سريانه .

٢- أن يعذر المستأجر المؤجر ، وذلك بأن يرسل اليه انذاراً على يد محضر يندره فيه بإجراء الاصلاحات فى ميعاد مناسب يحدده .

٣- ألا يقوم المؤجر بعد الإغذار بالترميمات فى الميعاد المحدد .

فإذا توافرت الشروط المتقدمة ، كان للمستأجر أن يقوم بالترميم دون حاجة

الى ترخيص من القضاء ، وكان هذا العمل على مسئوليته ، حيث يكون للقضاء من بعد أن يستوثق من توافر هذه الشروط حتى يقر خصم نفقات الترميم من الأجرة ، فيبتأكد من بساطة الترميمات أو استعجالها ، وفي أنها تقع أصلاً على عاتق المؤجر ، وأن الأخير قد أعطى ميعاداً مناسباً لأجرائها بعد اعذاره ، وأن المستأجر قد أجراها مراعيًا في ذلك مقتضيات الفن والاقتصاد ، فعلى المستأجر أن يبذل في القيام بالاصلاح عناية الرجل المعتاد ، فإن قصّر ، تحمل المسئولية ، فلا يحق للمستأجر أن يرجع على المؤجر إلا بالنفقات التي يتحملها شخص بذل في اجراء الاصلاح عناية الرجل المعتاد ، فإن أهمل المستأجر وترتب على إهماله زيادة في النفقات ، ما كان له أن يرجع على المؤجر بالنفقات الزائدة . فإذا استوثق القضاء من كل ذلك أقر المستأجر في خصمه النفقات من الأجرة .

أما إذا لم تتوافر هذه الشروط ، كان للمستأجر الرجوع على المؤجر بدعوى الإثراء بلا سبب ، ولكن لا يجوز له خصم النفقات من الأجرة .

وللمستأجر - أيضاً - وبالإضافة الى حقه في خصم النفقات من الأجرة - إذا توافرت الشروط المتقدمة - أن يستوفى حقه بالطريق العادى ، أى بطريق التنفيذ على أموال مدينه « فإستيفاء النفقات من الأجرة ، هو اجراء مَيَز به القانون المستأجر ، تشجيعاً له على القيام بالاصلاحات اللازمة ، فلا يتصور أن يكون المشرع قد أراد سلبه حقه الأصيل في التنفيذ على أموال المؤجر » .

وأخيراً ، إذا ما قام المستأجر باجراء اصلاحات في العين المؤجرة مما يلتزم به المؤجر وذلك نون الحصول على ترخيص من القضاء في حال وجوبه ، فهل يحق له أن يستفيد من حكم الخصم السابق بهائه ؟

أولاً ، لا شك أن للمستأجر في هذه الحالة الرجوع على المؤجر بدعوى الاثراء بلا سبب ، فالفرض أن الاصلاح كان ضرورياً للانتفاع بالعين ، وكان من الواجب على المؤجر القيام به ، فتخلف ، فإذا قام المستأجر به ، فمعنى ذلك أن المؤجر أثرى على حسابه بغير حق ، فيلتزم بتعويضه مع ملاحظة أن المؤجر لا يدفع هنا سوى النفقات التي يستلزمها الاصلاح .

أما أن يقوم المستأجر بخصم بين الاصلاح من الأجرة ، فلا يجوز له ، وذلك لتخلف شروط المادة ٥٦٨ مدنى ، وبناء على ذلك ، على المستأجر أن يدفع الأجرة

كاملة فى مواعييدها وليس له حق حبسها الى ان يستوفى ما اتفق ،حتى يلجأ الى القضاء ويحصل على حكم نهائى بقيمة النفقات ، فبصدور هذا الحكم أصبح حقه خالياً من النزاع وامكن له ان يتمسك بالمقاصة بين حقه وبين الأجرة مع توافر الشروط الأخرى للمقاصة .

ويراعى أخيراً ، ان المستأجر لا يستحق فوائد عن دين الاصلاحات إلا من تاريخ المطالبة القضائية بذلك ، وإذا تبقى فى ذمة المؤجر شئ بعد خصم النفقات ، جاز للمستأجر حبس العين حتى يستوفى حقه كاملاً .

(ب) إنقاص الأجرة :

إذا حدث وكانت العين المؤجرة محتاجة الى ترميم وتقاعس المؤجر عن الاصلاح ، وفضل المستأجر البقاء فى العين المؤجرة ، كان له الحق فى طلب انقاص الأجرة بقدر ما نقص من منفعة العين المؤجرة بسبب ما لحقها من تلف . فالأجرة التى اتفق عليها فى عقد الإيجار قد روعى فيها الانتفاع الكامل بالعين ، فإذا نقص هذا الانتفاع وجب ان تنقص الأجرة أيضاً بقدر النقص فى الانتفاع ومن وقت حصول هذا النقص ، وليس من وقت المطالبة القضائية ولا من وقت اصدار المؤجر بالقيام بالترميمات . فهذا الانقاص ليس جزاء لخطأ أو تقصير ارتكبه المؤجر وإنما هو مقابل نقص فى الانتفاع . فإذا ما تفادى المؤجر - من بعد - هذا النقص فى الانتفاع بأن قام باصلاح العين واجراء الترميمات اللازمة ، وعادت منفعة العين الى ما كانت عليه ، التزم المستأجر بالأجرة التى كان يوفيقها قبل حدوث النقص ، أى يعود حق المؤجر فى اقتضاء الأجرة كاملة .

وقد يحدث أن تحتاج العين الى صيانة ، فيقوم المستأجر بإصدار المؤجر باجراء الاصلاح أو الترميم ، ثم لا يقوم المؤجر بتنفيذ التزامه بالصيانة ، فنكون عندئذٍ بصدد نقص فى الانتفاع يقتضى انقاص الأجرة . وفى هذه الحالة ينشأ للمستأجر حقاً فى انقاص الأجرة بقدر ما نقص من الانتفاع بدءاً من تاريخ حدوث هذا النقص . كما ينشأ له حقاً فى انقاص الأجرة باعتبار هذا الانقاص تعويضاً عن إخلال المؤجر بالتزامه بالصيانة ، ويحدث انقاص الأجرة هنا ابتداء من ثبوت تقصير المؤجر ، أى بعد اصداره ، وفى حدود الضرر الذى لحق بالمستأجر . فإنقاص الأجرة هنا يتم على مرحلتين ، يختلف مقداره فى كل مرحلة منهما ، وتبدأ المرحلة الأولى من وقت حصول التلف ، ويكون فيها الانقاص بنسبة النقص المادى فى الانتفاع . أما المرحلة

الثانية ، فتبدأ من تاريخ ثبوت تفصيل المؤجر ، أى بعد اعذاره بوقت مناسب يخضع لتقدير القاضى ، ويكون الانقاص فيها فى حدود الضرر الذى لحق بالمستأجر بسبب عدم تنفيذ التزام المؤجر بالصيانة .

(ج) فسخ الإيجار :

وللمستأجر إذا لم يختر التنفيذ العينى ، ولم يرتض البقاء فى العين ، أن يطلب فسخ الإيجار لعدم وفاء المؤجر بالتزامه بصيانة العين المؤجرة ، ويخضع طلب الفسخ لحكم القواعد العامة فى هذا الصدد ، حيث يجب أن يكون مسبوقاً بإعذار المؤجر بضرورة اجراء الترميمات الضرورية لانتفاع المستأجر ، كما تتمتع المحكمة بسلطة تقديرية فى القضاء بالفسخ ، فلها أن ترفضه أو تقبله حسب جسامته وأهمية الاخلال المنسوب الى المؤجر ، كما لها أن تمهله حتى يقوم بهذه الترميمات .

(د) التعويض .

سواء طلب المستأجر التنفيذ العينى أو الفسخ أو انقاص الأجرة ، فإن له الحق فى جميع الحالات فى طلب التعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب عدم قيام المؤجر بالتزامه بالصيانة . فإذا طلب التنفيذ العينى كان له الحق فى طلب تعويض عن الضرر الذى لحقه بسبب عدم التنفيذ أو التأخير فيه . وإذا طلب الفسخ كان له أيضاً طلب التعويض عن نقص الانتفاع حتى القضاء بالفسخ . وإذا اختار انقاص الأجرة كان له أن يطلب تعويض الضرر الذى لحقه بسبب التلف زيادة على النقص الذى حصل فى الانتفاع بالعين .

فللمستأجر الحق فى طلب تعويض آخر - غير التعويض المستحق عن نقص الانتفاع - وذلك عن كل ما يصيبه من أضرار تقع على شخصه أو ماله بسبب احتياج العين الى ترميم . ومثال ذلك حدوث تلف فى الأثاث نتيجة سقوط سقف الحجرة ، فيصاب بأضرار نتيجة تحمله نفقات نقل الأثاث وأجرة التخزين ، وكذلك إذا حدث خلل فى المصعد فأصيب المستأجر بأضرار نتيجة ذلك ، وفى مثل هذه الأحوال ، يحق للمستأجر المطالبة بتعويض عن نقص الانتفاع وآخر عن الأضرار التى أصابته فى شخصه أو ماله .

ولكن هل يشترط اعدار المؤجر لاستحقاق المستأجر للتعويض فى الحالات المتقدمة ؟

فى فرنسا ، ذهب البعض الى ضرورة الاعذار لاستحقاق التعويض ، وذهب آخرون الى عدم تطلبه . أما القضاء الفرنسى فقد ذهب فى أول الأمر الى عدم ضرورة الاعذار بشرط ثبوت علم المؤجر بحاجة العين الى الترميم ، وأن مجرد اخطار المستأجر له بذلك يعد كافياً لاثبات هذا العلم . ثم عاد هذا القضاء وفرق بين أمرين ، الأول ويتعلق بالمطالبة بالتعويض عن عدم اجراء الترميمات التى كان يجب على المؤجر اجزاؤها وقت التسليم لجعل العين صالحة للانتفاع المقصود بها ، وفى هذه الحالة يشترط الاعذار لاستحقاق التعويض ، أما الثانى ويتعلق بالمطالبة بالتعويض عن عدم اجراء الترميمات بعد تسليم العين للمستأجر ، وفى هذه الحالة يشترط الاعذار لاستحقاق التعويض .

أما فى القانون المصرى ، فالراجح أنه طالما كانت مسئولية المؤجر عناية عقدية ، فإنه يجب لاستحقاق التعويض إعذار المؤجر ، وذلك نزولاً على حكم المادة ٢١٨ مدنى مصرى والتى تقضى بأنه : لا يستحق التعويض إلا بعد اعذار المدين ، ما لم ينص على غير ذلك هنا مع ملاحظة أنه لا ضرورة لهذا الاعذار إذا كان المؤجر هو الذى تسبب بخطأه فى حاجة العين الى ترميم ، وحيث يصبح تنفيذ الالتزام بالصيانة غير ممكن بفعله وذلك نزولاً أيضاً على حكم القواعد العامة (المادة ٢٢٠ مدنى) .

والواقع أنه يلاحظ أن نص المادة ٥٨٥ مدنى تقضى بأنه : يجب على المستأجر أن يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة أو ينكشف عيب بها ، أو يقع اغتصاب عليها ، أو يعتدى لجنبى بالتعرض لها ، أو بإحداث ضرر بها ، ومفهوم هذا النص أنه بالنسبة للترميمات التى تحتاجها العين المؤجرة بعد تسليمها للمستأجر وأثناء سريان عقد الإيجار ، لا يشترط لرجوع المستأجر بالتعويض عنها حصول الاعذار وإنما يكفى هنا - وكما يقول النص - الإخطار ، أما تلك الترميمات التى تحتاجها العين وقت التسليم فهذه لا تحتاج - ومن باب أولى - حتى مجرد الإخطار ، وحيث يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة بمالة صالحة للانتفاع ، ويتأتى يستحق التعويض هنا بدون حاجة الى اعذار أو إخطار .

هذا وقد يلحق المستأجر أضراراً أخرى تنشأ من التلف الذى استلزم الإصلاح، وقد رأينا أن من حق المستأجر أن يعرض عنها ، ولكن لا يستل المؤجر عن الأضرار إلا إذا كان التلف حاصلًا نتيجة خطأ منه ، ويتم الرجوع طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية ، أما إذا كانت الأضرار قد حدثت بسبب لا يد للمؤجر فيه كقوة القاهرة (سقوط البناء أو السقف أو تهدم الحائط بفعل سقوط الأمطار أو الزلازل أو حريق فى منزل مجاور امتد الى المكان المؤجر أو نتيجة فعل السلطة الإدارية كهدم جزء من المنزل طبقاً لقوانين التنظيم) فلا يستل المؤجر عن تعويض هذه الأضرار وذلك نزولاً على حكم المادة ٢/٥٦٩ مدنى والتي تقضى بأنه « ولا يجوز للمستأجر ... أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك أو التلف يرجع الى سبب لا يد للمؤجر فيه » . ومع ذلك إذا كان التلف حاصلًا بفعل قوة القاهرة وأحدث ضرراً بمنقولات المستأجر ، فلا يستل المؤجر عن تعويضه حيث حدث التلف بسبب لا يد للمؤجر فيه ، ولكن إذا أعذر المستأجر المؤجر بوجوب القيام بالإصلاح هذا التلف ، ولم يتم الأخير بالترميم فى وقت مناسب ثم حدث وتهدم البناء فأحدث ضرراً للمستأجر ، كان للأخير الحق فى طلب التعويض وفى حدود هذا الضرر طبقاً للقواعد العامة فى المسؤولية .

وطبقاً لتلك القواعد العامة أيضاً فإنه لا يترتب حتماً على ثبوت تقصير المؤجر التزامه بتعويض المستأجر عن الضرر الذى لحقه من جراء هذا التقصير ، حيث أن المؤجر لا يستل إلا عن الضرر الذى لم يكن فى وسع المستأجر أن يتلافاه بهنل جهد معقول .

ويلاحظ أخيراً أنه إذا ترتب على الإخلال بالالتزام بالترميم أضراراً أخرى للمستأجرين الآخرين ، كان لهم الحق فى التخويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية وخاصة القواعد العامة التى تقضى بمسؤولية حارس البناء ، الأمر الذى يحتاج معه الى اثبات خطأ المؤجر طبقاً لهذه القواعد وحيث يلتزم المؤجر بتعويض كافة الأضرار المباشرة المتوقعة وغير المتوقعة ، ولكن إذا ترتب على الإخلال بالالتزام بالترميم تهدم البناء والإضرار بعدة مستأجرين ، فعندئذ تكون مسؤولية المؤجر إزاء هؤلاء مسؤولية تعاقدية .

(هـ) هل يجوز للمستأجر حبس الأجرة ؟

قد يحدث ألا يقوم المؤجر بتنفيذ التزامه بالصيانة وبإجراء الترميمات

الضرورية المطلوبة ، فهل يجوز عندئذ للمستأجر حبس الأجرة المستحقة حتى يقوم المؤجر بتنفيذ التزامه ؟

ذهب رأى الى انه يجوز للمستأجر - وبدون حاجة الى رفع دعوى - ان يحبس تحت يده الأجرة حتى يقوم المؤجر بتنفيذ التزامه بالصيانة وباجراء الترميمات الضرورية ، وان ذلك الحبس ليس إلا تطبيقاً للدفع بعدم التنفيذ .

وذهب آخرون الى انه ليس للمستأجر ان يمتنع عن الوفاء بالأجرة حتى يقوم المؤجر بالاصلاح ، فالتزام المؤجر بالصيانة يعتبر التزاماً ثانوياً إنا ما قورن في أهميته بالالتزام بالوفاء بالأجرة ، وهو الالتزام الأساسى الذى يقع على عاتق المستأجر ، كما ان اعطاء المستأجر الحق فى حبس الأجرة الى حين قيام المؤجر بالاصلاح ينطوى على خطورة ، لأن كون العين فى حاجة الى الاصلاح او لا ، وكون هذا الاصلاح مما يلتزم به المؤجر أو يقع على المستأجر ، وكون المؤجر قد قام بالتزامه فى هذا الخصوص أم لا ، كل هذه أمور تحتاج الى تحديد ومن المحتمل جداً ان تكون محل نزاع ، ولهذا لا يصح ان يوكل أمر الفصل فيها الى المستأجر وحده ، لا سيما ان هذا يشجع المستأجر ، إنا أراد المعاطلة فى الوفاء بالأجرة ، ان يدعى أن العين فى حاجة الى الاصلاح ، ليتسنى له بذلك ان يحبس الأجرة عن المؤجر .

ويرد أنصار الرأى الأول بأن هذه الحجج ليست كافية لد رمان المستأجر من استعمال الحق فى الحبس ، فلو سلمنا أن التزام المؤجر بالصيانة والترميم التزام ثانوى ، وهو ما نراه محل نظر ، فإن هذا لا يترتب عليه حرمان المستأجر من حق الحبس ، لأن المشرع لا يتطلب أى تناسب بين الالتزامات المتقابلة (المادة ١٦١ مدنى) أو المرتبطة (المادة ٢٤٦ مدنى) هذا من الناحية الفنية ، أما من ناحية العدالة فليس للمؤجر ان يتضرر من الحبس ، فإذا كان نقص المنفعة جسماً فليس من المعقول غقلاً أن يكف المؤجر عن تمكين المستأجر من الانتفاع ويطالبه بالأجرة ، وإذا كان نقص المنفعة غير جسيم فمن السهل على المؤجر ان يقوم بالترميم حتى يحصل على الأجرة ، هذا عن الاعتبار الأول ، أما القول بأن التزام المؤجر بالصيانة يحتمل المنازعة ، فمردود بأن المستأجر عندما يحبس الأجرة فهو يحبسها على مسئوليته ، فإذا كان المؤجر يرى ان المستأجر غير معق فى الحبس فله ان يباشر بما له من حقوق على اعتبار أن المستأجر ممتنع بغير حق عن دفع الأجرة . ويكون

الفصل فيما إذا كان المستأجر قد حبس الأجرة بحق أم لا للقضاء ، فإذا اتضح أنه لم يكن محققاً في الحبس تحمل جزاء الامتناع عن دفع الأجرة ، .

والواقع أن في استمرار وفاء المستأجر بالأجرة لهو وسيلة تمكن المؤجر من القيام بالترميم وبالتالي فلا يقبل تعجيزه بالامتناع عن الوفاء ثم الاصرار على تنفيذ الالتزام ، ولكن المعقول منطقاً ، أن للمستأجر الحق في حبس الأجرة بعد أن يثبت تقاعس المؤجر عن تنفيذ التزامه وذلك لا يكون إلا بعد أن يثبت تقاعس المؤجر عن تنفيذ التزامه وذلك لا يكون إلا بعد إخطاره بحاجة العين الى ترميم وعدم المبادرة الى الإصلاح .

الفرع الثالث

حق المؤجر في اجراء الترميمات والاصلاحات اللازمة لحفظ العين

تقضى المادة ٥٧٠ من التقنين المدني بأنه :

١- لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من اجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، على أنه إذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلى أو جزئى بالانتفاع بالعين ، جاز للمستأجر أن يطلب تبعاً للظروف إما فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة .

٢- ومع ذلك إذا بقى المستأجر في العين المؤجرة الى أن تتم الترميمات ، سقط حقه في طلب الفسخ .

طبيعة هذه الترميمات :

رأينا أنه يقع على عاتق المؤجر الالتزام بصيانة العين المؤجرة وذلك باجراء الترميمات الضرورية لتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، كإصلاح سلم أو مصعد أو حائط أو دورة مياه ... الخ . وهذه الترميمات قد تكون لازمة للانتفاع المقصود بالعين ، غير أنها قد لا تكون ضرورية لحفظ تلك العين من الهلاك . وعلى ذلك توجد أنواع أخرى للترميمات ، ضرورية لحفظ العين من الهلاك ، وذلك كإقامة حائط سقط أو مهدد بالسقوط ، أو ترميم سقف يترتب على تركه بدون ترميم سقوطه ، أو اصلاح مواسير المياه والصرف الصحي وإلا ترتب على عدم

الاصلاح انهيار أو تصدرع فى الأساسات ... وهكذا . ومثل تلك الترميمات لا تعد ضرورية فقط لحفظ العين من الهلاك وإنما هى وبالتبعية ضرورية أيضاً للانتفاع المقصود بالعين ، ولكنها أعلى درجة من الخطورة بالنسبة للنوع الأول من الترميمات .

حق المؤجر فى اجراء هذه الترميمات :

لا شك فى التزام المؤجر باجراء الترميمات للضرورة لحفظ العين من الهلاك ، فهى تقع على عاتقه ، وإذا كانت هذه الترميمات كما رأينا تؤول فى النهاية الى أن تكون ضرورية لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، لذلك تصبح هذه الترميمات التزاماً فى ذمة المؤجر قبل المستأجر ، وبالتالي يجوز للأخير أن يقوم بها ويرجع بما أنفقه على المؤجر . وبالنظر الى كون هذه الترميمات لازمة لحفظ العين المؤجرة ، فإنه يكون من حق المؤجر القيام بها ولو رغماً عن المستأجر وبغض النظر عن معارضته ، غير أن هذا الحق لا يثبت للمؤجر إلا بتوافر شرطين :

الأول : أن تكون تلك الترميمات لازمة وضرورية للحفاظ على العين المؤجرة ، ولذلك لا يكفى أن يكون المقصود من هذه الترميمات تحسين العين أو الزيادة فيها ، مثال ذلك زيادة طبقات المنزل المؤجر أو اعداد العين المؤجرة لمستأجر آخر يأتى بعد انتهاء الإيجار الأول ، وإنما لا بد أن تكون الترميمات ضرورية ، كاصلاح شقوق أصابت جداراً أو جدران المنزل مهددة له بالسقوط ، وهذه الترميمات تعد واجبة على المؤجر وهى حق له فى ذات الوقت وبالتالي لا يجوز للمستأجر منع المؤجر من القيام بها . كما لا يشترط أن تكون الترميمات لازمة لحفظ ذات العين المؤجرة مباشرة ، وإنما من الممكن أن تكون تلك الترميمات لازمة لحفظ طبقة أو شقة أخرى ، كما إذا أريد اجراء ترميمات فى الطبقة السفلى لمنع الطبقة العليا من الانهيار .

فإذا كانت الترميمات ضرورية لحفظ العين ، كان للمؤجر القيام بها أي كان نوعها ، فلا يشترط أن تكون أعمالاً ايجابية ، بل تشمل كل ما يلزم حفظ العين ولو كان عملاً سلبياً ، ولذلك قضى بأن للمؤجر أن يكلف مرفق المياه بأن يوقف ضخ المياه فى المواسير الموجودة بالمنزل إذا كان ذلك ضرورياً لحفظ العين . كما قضى بأنه يجوز للمؤجر أن يهدم العين المؤجرة لإعادة بنائها إذا كانت حالة العين تستدعى ذلك .

الثاني : ان تكون تلك الترميمات « مستعجلة » أى تكون مما لا يمكن ارجاؤه الى انتهاء مدة الإيجار ، وإلا تعرضت العين للهلاك أو التلف .

فإذا توافر هذان الشرطان ، أصبح من حق المؤجر القيام بتلك الترميمات ولا يجوز للمستأجر عندئذ أن يمنعه عنها حتى ولو ترتب على اجرائها الاخلال بانتفاع المستأجر أى كانت درجته ، وحتى لو ترتب على ذلك حرمانه من الانتفاع ، فحفظ العين من الهلاك مقدم - بطبيعة الحال - على انتفاع المستأجر بها . ولكن يجب على المؤجر قبل اجراء تلك الترميمات أن يبادر الى اخطار المستأجر بذلك وقبل اجرائها بمدة كافية حتى يستعد المستأجر لذلك . كما يجب على المؤجر أن يبذل العناية الواجبة فى القيام بهذه الترميمات وأن يتخذ أيسر السبل لأدائها دون مشقة كبيرة تلحق بالمستأجر والا يستغرق فى اجرائها إلا المدة اللازمة المعقولة .

حقوق المستأجر عند قيام المؤجر بالترميمات الضرورية المستعجلة لحفظ العين :

إذا كان المشرع قد خول للمؤجر الحق فى القيام بتلك الترميمات حتى ولو مانع المستأجر فيها ، ورغماً عنه ، إلا أنه لم يضح مطلقاً بمصلحة هذا المستأجر .

فإذا لم يترتب على الترميم أى نقص فى الانتفاع ، لو ترتب على ذلك نقص يسير ، مما جرى العرف بالتسامح فيه - كالمضايقة التى تنشأ مثلاً عن شغل العمال للعين المؤجرة - فلا يجوز للمستأجر مطالبة المؤجر بأى تعويض أو انقاص للأجرة .

ولكن إذا ترتب على اجراء هذه الترميمات اخلال أو نقص فى الانتفاع ، جاز للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة ، كما له أن يطلب الفسخ ما لم يوجد اتفاق يحرمه من هذا الحق أو ناك أو من الحقين معاً .

ف للمستأجر طلب انقاص الأجرة بنسبة ما نقص من الانتفاع بسبب القيام بأعمال الترميم وذلك عن كل المدة التى استغرقتها أعمال الترميم ، وقد ينتهى الأمر الى اعفاء المستأجر نهائياً من دفع بدل الأجرة وذلك إذا حرم نهائياً من الانتفاع طوال الفترة التى استلزمته أعمال الترميم .

ويجوز للمستأجر أن يطلب الفسخ إذا وجد ما يبرر هذا الطلب كأن يكون الاخلال بالانتفاع جسيماً واحتاج الترميم الى وقت طويل الى حد تفويت فائدة

الإيجار على المستأجر ويتمتع القاضى بسلطة تقديرية فى اجابة طلب الفسخ .
ولكن يسقط حق المستأجر فى طلب الفسخ إذا بقى فى العين المؤجرة الى انتهاء
اعمال الترميم (المادة ٥٧٠/٣ مدنى) ولا يبقى له سوى طلب انقاص الأجرة .

على أى حال ، لا يجوز للمستأجر أن ينقص الأجرة أو يفسخ الإيجار بإرادته
دون اتفاق مع المؤجر أو بناء على حكم قضائى ، ويثبت للمستأجر الحق فى طلب
الفسخ أو انقاص الأجرة حتى فى حالة قيام المؤجر بالترميم فى طابق أو شقة أخرى
غير العين المؤجرة إذا أخلت أعمال الترميم بانتفاع المستأجر بها استأجر ، كما
يكون له هذا الحق إذا تمت الترميمات فى الحائط المشترك الملاصق للعين المؤجرة .

وأخيراً ، فإلى جانب حق المستأجر فى طلب انقاص الأجرة أو الفسخ ، ليجوز
له مطالبة المؤجر بتعويض ما بسبب أعمال الترميم التى أجراها الأخير ؟ كما إذا
اضطر المستأجر بسبب هذه الأعمال الى مغادرة العين المؤجرة والاقامة فى فندق
مثلاً ، أو قيامه باستئجار مكان آخر بأجرة تزيد عن أجرة المكان الأول ؟

يستقر الفقه على أنه طالما أن المؤجر قد قام بأعمال الترميم العاجلة اللازمة
لحفظ العين المؤجرة ، فهو لا يكون مخطئاً ولا تتحقق فى جانبه أية مسئولية قبل
المستأجر ، فهو يستعمل حقاً مقررأ له بالقانون ، ولا تعويض حيث ينتفى
التقصير ، ولا يكون للمستأجر سوى ما نص عليه القانون من الحق فى انقاص
الأجرة أو الفسخ .

ولكن تتحقق مسئولية المؤجر ويلتزم بتعويض المستأجر إذا ثبت تقصير أو
خطأ فى جانب المؤجر ، كما لو ترتب على أعمال الترميم حدوث تلف بخطأ من
المؤجر ، أو ثبت أن أعمال الترميم كانت غير لازمة وغير عاجلة لحفظ العين ، أو
استغرقت أعمال الترميم وقتاً أكثر مما يلزم أو أجراها بطريقة ضارة كان من
الممكن تجنبها ، أو حدثت اصابة للمستأجر أو لأحد أفراد أسرته نتيجة عدم اتخاذ
المؤجر الاحتياطات الكافية واللازمة لضمان السلامة ، ففى مثل هذه الحالات يسأل
المؤجر طبقاً لحكم القواعد العامة فى المسئولية المدنية لا طبقاً لحكم المادة ٥٧٠
مدنى .

ويرى البعض أنه إذا ترتب على الترميمات أو الاصلاحات التى قام بها المؤجر
زيادة فى منفعة المستأجر بالعين المؤجرة عن مستوى المنفعة التى روعيت عند

التعاقد ، فإنه يحق للمؤجر أن يطالب بزيادة فى الأجرة بما يتناسب مع الزيادة فى المنفعة . ويمكن استنتاج هذا الحكم بمفهوم المخالفة من حكم المادة ٢/٥٦٩ مدنى والتي تنص على أنه إذا نقص الانتفاع نقصاً كبيراً ولم يكن للمستأجر يد فيه ، جاز لهذا الأخير أن يطلب انقاص الأجرة ، إذ أن حكم المفهوم المخالف لهذا النص هو زيادة الأجرة عند زيادة الانتفاع وهو حكم يتفق مع العدالة ومع قواعد الإثراء على حساب الغير .

والواقع أنه لا يمكن تسوية حالة نقص المنفعة مع زيادتها المترتبة على الترميمات والاصلاحات التى يجريها المؤجر فى العين المؤجرة ، فالأجرة قد تم الاتفاق عليها فى مقابل قدر من المنفعة أو مستوى معين منها ، وإذا أمكن قبول أن المستأجر له الحق فى طلب انقاص الأجرة إذا نقص الانتفاع نقصاً كبيراً بسبب لا يرجع اليه ، فإنه لا يمكن قبول مبدأ فرض زيادة الأجرة عند زيادة المنفعة بسبب لا يرجع اليه ، فلا بد من رضا المستأجر بذلك . ولقد كان فى امكان المشرع أن يضمن المادة ٥٦٩ الحكم المخالف ولكنه لم يشر وقصر حكم النص على انقاص الأجرة فى حالة نقص المنفعة .

المبحث الثالث

التزام المؤجر بالضمان

تمهيد وتقسيم :

رأينا أن التزامات المؤجر كلها تنطلق من فكرة واحدة وهى تمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر ، ومن هذا المنطلق رأينا أن المؤجر يلتزم بتسليم الشئ بحالة صالحة لأداء الغرض الذى تم التأجير من أجله ، كما رأينا التزامه بصيانة هذا الشئ حتى يظل صالحاً لأداء هذا الغرض طوال مدة الإيجار . ومن هذا المنطلق أيضاً يلتزم المؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين أو بالشئ المؤجر انتفاعاً دائماً كاملاً ، وعلى ذلك يمتنع على المؤجر أن يقوم بكل ما من شأنه أن يحول دون هذا الانتفاع ، وهذا هو ضمان النعوض ، كما يسأل المؤجر عما يظهر فى العين من عيوب تحول دون هذا الانتفاع أو تنتقص منه ، وهذا هو ضمان العيوب الخفية .

وقد تعرض المشرع لالتزام المؤجر بالضمان بنوعيه فى المواد من ٥٧١ الى ٥٧٨ من التقنين المدنى ، فخصص المواد ٥٧١ الى ٥٧٥ لضمان التعرض ، وخصص المادتين ٥٧٦ و ٥٧٧ لضمان العيوب الخفية ، كما وضع فى المادة ٥٧٨ حكماً مشتركاً لنوعى الضمان . فنعرض أولاً لضمان التعرض ، ثم لضمان العيوب الخفية .

الفرع الأول

ضمان التعرض

نوعا التعرض :

يلتزم المؤجر بضمان انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعاً هادئاً ، ولذلك كان لزاماً عليه الامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وملحقاتها أو ينتقص من هذا الانتفاع ، فهو بذلك ضامن لعدم تعرضه الشخصى ، ويعتبر فى حكم التعرض الشخصى التعرض الذى يحدث من أحد أتباع المؤجر ، كما يكون لزاماً على المؤجر أيضاً أن يمنع التعرض إذا وقع من الغير إذا كان مبنياً على سبب قانونى ، حيث لا يضمن المؤجر التعرض المادى الصادر من الغير .

المطلب الأول

ضمان التعرض الصادر من المؤجر

تقضى المادة ٥٧١ مدنى بأن :

١- على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

٢- ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من أتباعه بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض أو أضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر ، .

وفى سبيل دراسة هذا النص التى تعرض لضمان التعرض الحاصل من المؤجر ندرس أولاً أعمال التعرض التى يضمنها المؤجر أو أنواع التعرض ، ثم لشروطه وصوره وأخيراً للجزاء المترتب عليه .

أ- أعمال التعرض التى يضمنها المؤجر (أنواع التعرض) :

رأينا أن المؤجر يلتزم أساساً بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة على الوجه المقصود من الإيجار ، ولذلك كان لزاماً عليه أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول بين المستأجر وبين هذا الانتفاع ، وبالتالي لا يجوز له أن يتعرض للمستأجر فى انتفاعه ، فمن ضمن لا يتعرض . وبناء على ذلك يضمن المؤجر كل تعرض ينشأ عن فعله سواء أكان التعرض مادياً أم قانونياً ، فنصوص القانون فى هذا الصدد لا تفرق بين نوعى التعرض .

ويقصد بالتعرض المادى ، قيام المؤجر بأى عمل مادى محض يترتب عليه إخلال بانتفاع المستأجر ، أو حرمانه من فائدة من الفوائد التى تعود عليه من انتفاعه بالعين على الوجه المقصود بمقتضى عقد الإيجار ، سواء أكانت تلك الفائدة مادية أم معنوية ودون أن يستند فى هذا التعرض الى حق يدعيه . ومثال تلك الأعمال أن يدخل المنزل المؤجر بدون مبرر أو يقوم بتعليق منزل مجاور يحجب الضوء والمنظر عن العين أو أن يعدل فى وجه الانتفاع الذى خصصت له العين المؤجرة ، أو دخوله الأرض الزراعية المؤجرة لقطف بعض ثمارها أو يمنع المستأجر من استعمال المصعد أو السلم العمومى لإجباره على استعمال سلم الخدم أو يمنع المستأجر من وضع سيارته فترة وحيزة أمام مدخل العمارة وهكذا ...

وهناك من يدخل فى مفهوم التعرض المادى ، تلك التعرض المادى القائم على تصرفات قانونية ، ومثاله أن يعطى المؤجر للغير حقاً عينياً أو شخصياً يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه كحق المشتري للعين المؤجرة إننا لم يكن تاريخ الإيجار أسبق من تاريخ البيع ، وكحق مستأجر آخر متقدم . فإننا باع المؤجر العين المؤجرة ولم يكن للإيجار تاريخ ثابت سابق أسبق من البيع ، كان لمشتري العين المؤجرة حق يتعارض مع حق المستأجر ، وله أن يخرج من العين ، وكذلك الحكم إننا أعطى المؤجر للغير حق ارتفاق من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعاً كاملاً ، لو رهن العين رهن حيازة مما يوجب انتقال حيازتها الى الدائن المرتهن فيتعارض ذلك مع انتفاع المستأجر بالعين ، وكان يقوم بتأجير العين ذاتها

لمستأجر ثان عن ذات المدة ، فيكون للمستأجر الثانى حق شخصى يزاحم به حق المستأجر الأول وهكذا ...

ويذهب آخرون الى أنه إذا صح أن تكون مثل الأعمال السابقة الصادرة عن المؤجر تعرضاً للمستأجر ، لكان طبيعياً أن يكون للأخير الحق فى الرجوع بالضمان على المؤجر بمجرد صدور التصرف منه ولو لم يقدّم الغير الذى كسب حقه من المؤجر بالتعرض للمستأجر فى انتفاعه ، وهذه نتيجة غير مقبولة ، فالمستأجر ليس له الرجوع على المؤجر بشيء ما بقى منتفعاً بالعين دون أن يحدث فعلاً ما يخل بهذا الانتفاع .

ولذلك يذهب فريق من أصحاب الراى الأول الى القول بأن تصرف المؤجر لا يعد تعرضاً إلا إذا وقع التعرض للمستأجر بالفعل من الغير الذى كسب حقه من المؤجر وبذلك نكون بصدد نوعين من التعرض القانونى : تعرض صادر من المؤجر ، وآخر من الغير .

والواقع أن مجرد قيام المؤجر بإعطاء حقاً يتعارض مع حق المستأجر ، لا يعتبر بذاته تعرضاً ، ولكن إذا تعرض هذا الغير للمستأجر فعلاً ، عندئذ فقط نكون بصدد تعرض قانونى يضمنه المؤجر .

أما التعرض القانونى فيتحقق إذا ادعى المؤجر حقاً على العين المؤجرة فى مواجهة المستأجر من شأنه أن يحرم الأخير من الانتفاع . ومثال ذلك أن يقوم المؤجر بتأجير العين وهى غير مملوكة له ، ثم يملكها بعد ذلك ويطالب المستأجر برد العين اليه استناداً الى ملكيته ، فإذا حدث ذلك كان للمستأجر أن يدفع دعوى المؤجر بضمان تعرضه الشخصى . ومثاله أيضاً أن يؤجر شخص أرضاً لآخر ثم يظهر أن على الأرض حق مرور لأرض مجاورة ، الأمر الذى يستوجب تحقق ضمان المؤجر لهذا الحق ، فإذا حدث وتوفى ملك الأرض المرتفعة وورثه المؤجر ، فلا يجوز له عندئذ أن يتمسك بحق المرور الثابت على الأرض التى سبق له تأجيرها حتى ولو كان هذا الحق قد ورثه من مورثه ، فهو ضامن لأفعال الشخصية حتى ولو استندت على أسباب قانونية .

ب- شروط التعرض الشخصى :

يشترط فى الفعل الذى يصدر عن المؤجر ويعتبر تعرضاً شخصياً منه مستوجباً ضمانه ، ما يلى من شروط :

أولاً : أن يكون من شأن الفعل الذى صدر عن المؤجر الاخلال بانتفاع المستأجر على الوجه المقصود بمقتضى عقد الإيجار بالعين المؤجرة أو ملحقاتها . فلا بد من وقوع التعرض فعلاً ، فإذا كان الفعل مادياً فلا بد من أن يصدر عن المؤجر - فعلاً - أعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر أو تخل بهذا الانتفاع ، أما مجرد التهديد بهذه الأعمال فلا يحقق الضمان ، وإذا كان التعرض قائماً على تصرفات قانونية كبيع المؤجر للعين المؤجرة وكان الإيجار لا يسرى فى حق المشتري ، فلا بد من تعرض المشتري فعلاً للمستأجر بمطالبته بالاخلاء وهكذا ... وإذا كان التعرض مبنياً على سبب قانونى كان يصبح المؤجر مالكا للعين المزجرة ، فلا بد من أن يتقدم المؤجر مطالباً المستأجر باسترداد العين المؤجرة ، وبناء على ما تقدم فإن مجرد الخشية من وقوع التعرض لا يكفى للرجوع بالضمان طالما لم يقم المؤجر بعمل ايجابى فعلاً ، وعلى ذلك يتقاسم التزام المؤجر بضمان التعرض بخمس عشرة سنة من وقوع التعرض فعلاً .

كما يجب أن يكون ما صدر عن المؤجر من تعرض قد وقع اثناء مدة انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، سواء اثناء المدة المتفق عليها فى عقد الإيجار ، أو اثناء المدة المجددة للعقد تجديداً صريحاً أو ضمناً أو خلال مدة امتداد العقد امتداداً قانونياً بفعل القوانين الخاصة بإيجارات المباني والأراضي الزراعية ، كما يسرى ذات الحكم أيضاً على المدة التى يمهلها القاضى للمستأجر بعد انتهاء الإيجار .

فإذا كان التعرض قد وقع فعلاً من المؤجر اثناء مدة الإيجار ، فإنه يجب أن يكون هذا التعرض من شأنه الاخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو بملحقاتها . والمعيار فى هذا الصدد أن يكون من شأن العمل الذى اتاه المؤجر حرمان المستأجر من أية فائدة تعود عليه من الانتفاع المقصود بالعين المؤجرة أو بملحقاتها ، وسواء أكانت الفائدة مادية أو معنوية .

فيعتبر تعرضاً قيام المؤجر بهدم جزء من المبنى ، أو قيامه بهدم بعض ملحقات العين المؤجرة كجراج أو غرف للغسيل أو للخدم ، أو منعه للمستأجر من الانتفاع ببعض أجزاء المبنى أو بملحقاته ، أو قيامه باطلاق مواشيه لترعى فى الأرض المؤجرة أو القائه القانورات من الطابق الأعلى الذى يسكنه شخصياً فى قناء المنزل أو فى حديقة الطابق الأرضى أو قيامه باتلاف أو تخريب حديقة المنزل إذا كان الانتفاع يشملها وهكذا ... ويعد تعرضاً أيضاً حرمان المستأجر من أية فائدة

مقصودة من الانتفاع ، كان يستأجر شخص شقة فى منزل معد لسكنى على القوم ثم يأتى المؤجر ويقوم بتأجير شقة أخرى لكى تكون محلاً تجارياً أو لآى غرض آخر يستدعى كثرة تردد الجمهور على المنزل وخروجهم منه .

ولكن لا يعد تعرضاً من المؤجر قيامه بأى عمل لا يحول دون انتفاع المستأجر بقيامه مثلاً برهن العين المؤجرة رهنأ رسمياً أو أن يأخذ أحد بلثنيه حق اختصاص عليها ، أو يقوم ببيع العين بعقد لاحق على عقد الإيجار أو تأجيرها لمستأجر يتقدم عليه المستأجر الأول .

ويراعى أن اعتبار فعل ما مخلأ بالانتفاع أم لا يعد مسألة واقع يترك تقديرها لقاضى الموضوع دون معقب عليه من محكمة النقض .

ثانياً : ويلزم فى هذا الفعل الصادر عن المؤجر أن يكون غير مشروع بمعنى ألا يكون للمؤجر الحق فى اجرائه ، وبالتالي لا يتحقق التعرض إنا استمد المؤجر حقه فى هذا الفعل سواء من عقد الإيجار أو من القانون أو من حكم قضائى ، ومثال الحق الذى يستمده المؤجر من عقد الإيجار أن يكون منصوصاً فى هذا العقد على حق المؤجر فى تعلية البناء أو حق التنزه أو حق الصيد فى الأرض المؤجرة . فإذا أتى المؤجر بعمل من هذه الأعمال فلا يعد تعرضاً يضمنه حتى ولو ترتب عليه اخلال بالانتفاع المستأجر ، وبالتالي لا يجوز للأخير المطالبة بوقف هذه الأعمال أو بالتعويض عنها . ومن أمثلة الحق الذى يستمده المؤجر من القانون ، حق المؤجر فى دخول الأمكنة المؤجرة للتحقق من تنفيذ المستأجر للالتزامات التى يفرضها عليه القانون ، كاجراء الترميمات التأجيرية ، أو الالتزام بوضع منقولات فى العين المؤجرة ضماناً لدين الأجرة ، أو للتأكد من عدم استعمال العين فى غير ما أعدت له أو للثبوت من حالة العين من حيث حاجتها لترميمات تحفظها . كما يكون للمؤجر الحق فى أن يدخل فى العقار المؤجر قبل انتهاء الإيجار الأشخاص الذين يرغبون فى أن يبيع لهم العقار أو فى أن يؤجره لهم . ومثال الحق الذى يستمده المؤجر من حكم قضائى ، أن يضع المؤجر يده على العين المؤجرة بناء على حكم صادر بتعيينه حارساً عليها .

إنما ما توافرت الشروط المتقدمة فى الفعل الصادر عن المؤجر اعتبر ذلك تعرضاً منه للمستأجر فى انتفاعه وحسب عليه ضمانه ، ولا أهمية هنا لكون المؤجر حسن النية أو سيئها عند قيامه بهذا العمل . ولكن من الممكن للقضاء أن

يعتد بسوء نية المؤجر عند تقديره للجزاء المترتب على الاخلال بالالتزام بالضمان.

ج- بعض صور التعرض للشخصى :

يتخذ تعرض المؤجر للمستأجر فى الانتفاع بالعين اشكالا متعددة لا حصر لها ، كما أن المشرع - فى هذا الشأن - حرص على ايراد المبدأ العام الذى يقضى بمنع المؤجر من التعرض مع اعطاء مثال تطبيقي يتعلق بإحداث المؤجر تغييراً بالعين يخل بالانتفاع (م ٥٧١ مدنى) ولذلك نعرض لهذا المثال مع ايراد تطبيقات أخرى ، كثيراً ما تتناول دراستها لدى الشراح .

(١) التغيير فى العين أو فى ملحقاتها :

حرص المشرع على ذكر هذه الصورة من صور التعرض وذلك للتنبؤ بأهميتها ، فقضى فى المادة ٥٧١ مدنى بأنه لا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها .

وعلى ذلك يجب على المؤجر أن يترك العين المؤجرة وملحقاتها بذات الحالة التى كانت عليها وقت الايجار ، فيمتنع عليه اجراء أى تغيير فى تلك الحالة أى كان نوع هذا التغيير ، وسواء اتخذ شكل التعديل المادى فى العين أو التعديل الذى يؤدى الى تغيير طريقة الانتفاع بها .

فلا يجوز للمؤجر هدم أو ازالة جزءاً من العين المؤجرة أو أن يسد نافذة مفتوحة أو يخلق باباً أو أن يغير من ترتيب غرف المنزل المؤجر ، أو أن يحدث تغييراً فى دورات المياه أو أجهزة الإنارة أو التدفئة أو أن يهدم جزءاً منه ولو كان لإعادة بنائه ، ولا أن يبنى على الأرض الزراعية المؤجرة أو أن يغير من كيفية الزراعة فيها أو أن يقتلع الأشجار الموجودة بالأرض .

كما يمتنع على المؤجر اجراء أى تعديل فى ملحقات العين المؤجرة ، فإذا كانت للعين المؤجرة حديقة ملحقة بها ، لم يجز للمؤجر قلع أشجارها أو تحويل أرض الحديقة الى مضرن أو جراج أو حظيرة ، وليس له أن يبنى عليها أو أن يقتطع أى جزء منها لاستعماله فى أى غرض آخر ، وإذا كانت للعين جراجاً خاصاً ملحقاً بها فلا يجوز له اقتطاعه وتحويله الى غرض آخر ، كما لا يجوز له تحويل غرف الخدم أو غرف الغسيل الى مساكن لاستعمالها سواء لنفسه أو لغيره .

كما يمتنع على المؤجر أن يبنى طابقاً جديداً اثناء مدة الإيجار إذا كانت العين

المؤجرة منزلاً أو فيلاً تم تأجيرها بكاملها للمستأجر . ولكن إذا كان المنزل مكوناً من عدة طبقات فلا يوجد ما يحول دون قيام المؤجر ببناء طبقة جديدة عليه ، ولكن يجوز لمستأجرى الطبقات الأخرى المطالبة بالتعويض إذا أحدث البناء الجديد نقصاً في انتفاعهم بطبقاتهم .

ولكن إذا امتنع على المؤجر أحداث أى تغيير فى العين المؤجرة أو فى ملحقاتها بما يخل بانتفاع المستأجر ، فليس للأخير أن يلزم المؤجر بأجراء هذه التغييرات إذا كانت مؤدية الى تحسين الانتفاع أو تسهيله ، ما لم يتفق على غير ذلك .

فإذا امتنع على المؤجر أحداث أى تغيير فى العين المؤجرة أو فى ملحقاتها ، فهل يشترط لتحقيق هذا المنع إلحاق الضرر بالمستأجر ؟ أم يمتنع على المؤجر إجراء هذا التغيير بصفة مطلقة حتى ولو لم يترتب على التغيير أى ضرر للمستأجر ؟

يذهب رأى الى منع المؤجر من القيام بهذا التغيير بشكل مطلق حتى ولو لم يترتب عليه إلحاق الضرر بالمستأجر ، بل منعه حتى ولو كان فيه افادة للمستأجر .

غير أن الرأى الراجع يذهب الى أن الأصل أن للمؤجر - على فرض أنه مالك - أن يجرى ما يشاء من تغييرات فى العين التى يملكها ، فإنا أتى القانون ومنعه من ذلك فلحكمة معينة هى وجوب عدم الاخلال أو الانتقاص من انتفاع المستأجر ، وعلى ذلك إذا لم يكن فى هذا التغيير أى اخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو كان طفيفاً لا يحدث منه ضرر ، أو كان مفيداً للمستأجر ، فإن علة الحظر ترتفع ، وحيث لا يكون للمستأجر أية مصلحة فى المنع ولا دعوى بغير مصلحة ، ويؤيد الأخذ بهذا الرأى أن نص المادة ٥٧١ مدنى إنما تمنع المؤجر من إجراء تلك التغييرات إذا ترتب عليها اخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، فإنا تخلف هذا الاخلال جاز العمل بل ويرى بعض الفقهاء السماح للمؤجر بأجراء أى تغيير فى العين أو ملحقاتها ، ولو كان من شأنه أن يخل بانتفاع المستأجر ، إذا كان هذا الاخلال تافهاً مما جرى العرف بالتجاوز عنه ، بشرط أن يكون فى أجرائه مصلحة جديدة للمؤجر ، كما إذا أراد أن يستبدل بالمصعد القديم مصعداً جديداً أقل كلفة أو أكثر فائدة ولم يكن الأمر يحتاج الى وقت طويل لأجراء هذا الاستبدال .

(٢) الإخلال بوجوه الانتفاع التى خصصت لها العين المؤجرة :

ويمتنع على المؤجر أيضاً أن يقوم بأى عمل من شأنه الاخلال بوجوه الانتفاع

التي خصصت لها العين المؤجرة أو ملحقاتها بمقتضى عقد الإيجار .

وعلى ذلك :

- لا يجوز للمؤجر أن يقطع عن المستأجر المياه والكهرباء أو التدفئة إذا كان الإيجار يشمل إمداد المستأجر بها .

- ولا يجوز للمؤجر أن يمتنع عن إنارة المدخل والسلّم أو عن تشغيل المصعد .

- ولا يجوز للمؤجر منع المستأجر من استخدام المدخل العام أو يمنع دخول زواره أو استعمالهم المصعد ، أو أن يمنع تسليم المراسلات اليه .

- وإذا كانت للعين المؤجرة جراجاً ملحقاً بها ، امتنع على المؤجر منع المستأجر من وضع سيارته في هذا الجراج ، كما لا يجوز له منع المستأجر من استعمال سلم الخدم ، كما لا يجوز له منع المستأجر من استعمال الغرف الملحقة بالعين للغسيل أو للخدم ، أو أن يقوم هو - أي المؤجر - باستخدامها في غير الغرض الذي أعدت له وبعبارة أعم يجب ألا يخل المؤجر بوجوه الانتفاع التي خصصت لها ملحقات العين المؤجرة .

- وإذا كانت العين موجودة في عقار مخصص للسكن الهادئ الراقي ، فعلى المؤجر أن يحافظ على هذا المستوى ، وبالتالي لا يجوز له أن يقيم بجوار العين مصنعاً أو مقهى أو مطعماً أو نحو ذلك بما لا يتفق مع هذا المستوى ، كما لا يجوز له أن يؤجر وحدة في العقار تخصص لمثل هذه الأغراض . ولا يجوز له أن يمنع المستأجر من وضع لافتة على واجهة العين المؤجرة توضح مهنته أو صناعته ما لم يتضمن العقد نصاً يحرم ذلك .

وعلى أية حال فإن الاخلال بوجوه الانتفاع بالعين يعد أمراً نسبياً يختلف باختلاف البلاد والأحياء واختلاف العين المؤجرة من حيث التخصيص ، وهي كلها مسائل واقع يبت فيها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض .

(٣) الإخلال بالانتفاع نتيجة التغيير في عين مجاورة :

إذا فرض وكان العقار المؤجر مجاوراً لعقار آخر مملوك لنفس المؤجر ، فالأصل أنه يجوز للأخير إجراء ما يشاء من أعمال وتعديلات في العقار المجاور لأنه يعمل هنا بصفته مالكا لا مؤجراً ، ومع ذلك لا يجوز للمؤجر أن يحدث في العقار

المجاورها قد يخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة فى العقار الأول . وبناء عليه لا يجوز للمؤجر عند تعليته جزءاً من العقار المجاور للعقار المؤجر والمملوك له ، أو عند اقامته بناء فى الحديقة المجاورة للعقار المؤجر ، أن يمنع عن المستأجر الضوء والهواء الذين عول عليهما عند إبرام عقد الإيجار أو يفتح نوافذ فى المنزل المجاور تطل على العين المؤجرة أو أن يوجد فيه ميازيب تسيل مياهها فى فناء العقار المؤجر وليس لمن أجر مساكن للعائلات أن يؤجر بجوارها محالاً مقلقة للراحة أو خطرة أو مخالفة للآداب العامة كمحلات العهارة أو اندية القمار .

ولكن لا يعد تعرضاً أن يبيع المؤجر عقاره المجاور ، فيقوم المشتري بأعمال مما تقدم ، فلا ضمان للمؤجر فى هذه الحالة ، لأنه إنما التزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجر ولم يلتزم بتخصيص العقارات الأخرى المجاورة لمنفعة العين المؤجرة ، ولم يحمل عقاراته بحق ارتفاع ينتفع به مستأجرو هذا العقار .

(٤) مزاحمة أو منافسة المستأجر فى تجارته أو صناعته :

إذا كانت العين التى يستأجرها المستأجر مكاناً لمباشرة تجارة أو صناعة أو حرفة معينة ، فهل بإمكان المؤجر مباشرة ذات النشاط بنفسه فى عين أخرى فى ذات العقار المؤجر أو فى عقار مجاور مملوك له ، وهل يجوز له أن يؤجر هذه العين المجاورة أو فى ذات العقار لمستأجر آخر يباشر فيها ذات النشاط ؟

هناك عدة اعتبارات تحكم الإجابة على هذه التساؤلات ، أول هذه الاعتبارات هو ما يتصل بحرية التجارة وبحق الملكية . فالاعتراف بمبدأ حرية التجارة وبحق الملكية وما يخول من سلطات يؤدى إلى القول بجواز قيام المؤجر بممارسة ذات النشاط أو بتأجير وحدة أخرى فى العقار المؤجر أو فى العقار المجاور لمزاولة ذات النشاط الذى يزاوله المستأجر الأول . وثانى هذه الاعتبارات هو فى تحديد مضمون ومدى التزام المؤجر بضمان تعرضه الشخصى للمستأجر ، فإذا قيل بأن مدى هذا الالتزام يتحدد بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين انتفاعاً هادئاً دون ضمان ما تدره عليه التجارة أو الصناعة أو الحرفة من ربح دون منافس ، لكان المؤجر فى حل من مباشرة ذات النشاط فى عين مجاورة أو فى تأجيرها لمن يباشر هذه الصناعة أو التجارة .

فمن أخذ بهذه الاعتبارات على النحو المتقدم أجاز للمؤجر الحق فى مباشرة

تجارة أو صناعة أو حرفة منافسة في العين المجاورة وسواء باشرها بنفسه ولحسابه أو أن يقوم بتأجير العين المجاورة لمن يباشر فيها ذات النشاط المنافس حتى ولو نجم عن ذلك منافسة المستأجر الأول في نشاطه وانتزاع بعض عملاته بسبب هذه المنافسة .

أما من فهم هذه الاعتبارات على عكس ما تقدم فيرى أنه لا يجوز للمؤجر أن يزاحم المستأجر لا بنفسه ولا بمستأجر منه إذا كان المحلان في ذات البناء أو في بناءين مجاورين مملوكين للمؤجر ، إلا إذا كانت المنطقة مخصصة لمثل هذه المهنة الواحدة .

وهناك من فرق بين كون المكان قد تم تأجيره باعتباره معنًا لمباشرة صناعة أو مهنة أو حرفة معينة أو غير معد لذلك ، وفي الحالة الأولى لا يجوز للمؤجر أن يزاحم المستأجر في هذه الصناعة لا بنفسه ولا بواسطة مستأجر منه وذلك لأن إعداد المكان لصناعة معينة معناه ضمان المؤجر للمستأجرين ألا يزاحمه أحد في هذه الصناعة . أما إذا كان المكان المؤجر غير معد إعدادًا خاصًا لصناعة معينة فللمؤجر أن يزاحم المستأجر أو بمستأجر منه .

والذي نراه أقرب إلى الصواب أن تقرير ضمان المؤجر بعدم المنافسة أو المزاحمة للمستأجر في نشاطه إنما يتجاوز مدى ومضمون الالتزام بضمان عدم التعرض ، حيث يجب أن يقف هذا المدى عند حد معين لا يتعداه وهو التمكين من الانتفاع بون مضايقة . وعلى ذلك يجوز للمؤجر ممارسة ذات نشاط المستأجر بنفسه أو عن طريق مستأجر آخر منه ، ويجب إعمال هذا الحكم سواء كان المؤجر عالمًا بنشاط المستأجر أو غير عالم به ولما كان مصدر هذا العلم . كما لا يتحقق ضمان المؤجر حتى ولو قام بالتأجير لمستأجر مزاحم واشتراط عليه عدم المزاحمة فخالف المستأجر هذا الشرط .

القاعدة إذن هي ثبوت حق المؤجر في ممارسة ما يشاء من نشاط حتى ولو أدى ذلك إلى منافسة المستأجر ، ولكن يحد من هذه الحرية قيود .

– من هذه القيود هو أن يتعهد المؤجر عند ممارسته لذات النشاط بنفسه أو بمستأجر منه بعدم مضايقة المستأجر الأول والإضرار به ، وهنا يتحقق الضمان حيث ثبت خروج المؤجر عن حدود حقه .

- ومن هذه القيود التي تحقق ضمان المؤجر وجود اتفاق بينه وبين المستأجر على عدم المزاومة والمنافسة سواء بنفسه أم بواسطة مستأجر منه . وهذا الشرط قد يرد صريحاً في عقد الإيجار ، فإذا ذكر في العقد صراحة أنه يحظر على المؤجر منافسة المستأجر ، وجب الأخذ بهذا الشرط .

وقد يستخلص الاتفاق على هذا الشرط ضمناً من مجموع الظروف التي صاحبت التعاقد ، والتي يمكن الاستعانة بها في الكشف عن قصد المتعاقدين في هذا الخصوص ، وهل يفهم من هذه الظروف أن المؤجر التزم بتعكيز المستأجر من الانتفاع الهادئ فقط ، أم أنه قصد تمكينه من الانتفاع بدون مزاومة أو منافسة .

فقد يستخلص وجود هذا الاتفاق من كون العين معدة أصلاً لمباشرة نشاط معين ثم تم تأجيرها لهذا الغرض ، وعندئذ يلتزم المؤجر بعدم منافسة المستأجر في هذا النشاط ولكن إذا كانت العين لم تعد أصلاً لمباشرة نشاط معين وجهل المؤجر أن المستأجر بنيت مباشرة هذا النشاط ، ولم ينكر في العقد أن العين تم تأجيرها لهذا الغرض ، فإن المؤجر لا يضمن هنا عدم المنافسة أو المزاومة ما لم يكن قد توافر لديه قصد الإضرار بالمستأجر ، ولا ضمان أيضاً على المؤجر إذا ثبت أن النشاط المنافس كان موجوداً عند انعقاد ، وحيث يتحقق هنا علم المستأجر بهذه المنافسة ، فيفترض رضائه به .

ولكن هل يستخلص هذا الاتفاق الضمني من مجرد كون المؤجر يعلم بنشاط المستأجر ؟ ولم تكن العين المؤجرة معدة أصلاً لمباشرة هذا النشاط ؟

يرى البعض أن مجرد العلم يكفي لاستخلاص هذا الاتفاق الضمني ، بينما يرى الراجح هو في عدم كفاية هذا العلم لهذا الاستخلاص .

وبناء على ما تقدم يكون الأصل هو في عدم ضمان المؤجر للمستأجر سوى الانتفاع الهادئ بالعين المؤجرة دون أن يتجاوز ذلك إلى ضمانه من المزاومة أو المنافسة . ولذلك إذا ادعى المستأجر خلافاً لهذا الأصل فعليه يقع عبء اثبات ما يدعيه من وجود هذا الشرط الصريح أو الضمني .

وهذا الشرط - بحسبانه وارداً على خلاف الأصل - لا يجوز التوسع في تفسيره ، وإنما يجب أن يفسر بشكل ضيق وبناء على ذلك :

- إذا ثار الشك حول وجود الشرط فيجب القضاء بعدم وجوده .

- إذا اشترط المستأجر على المؤجر ألا يزاحمه في صناعته ، ولكن غير بعد ذلك هذه الصناعة ، فللمؤجر أن يزاحمه في صناعته الجديدة ، ما لم يكن قد أجاز له تغيير صناعته الأولى ، وفهم من الظروف أنه ضامن للصناعة الجديدة ضمانه للصناعة القديمة . بل ولا يحق للمستأجر أن يمنع المؤجر من مباشرة تجارة منافسة للتجارة القديمة التي استبدل بها غيرها ولو رجع مرة أخرى إليها ، إذ بتغييره حرفته أو تجارته يعد أنه متنازلاً عن شرط عدم المنافسة فيها .

- وإذا اشترط المنع من المنافسة بالنسبة لتجارة معينة ، فإن هذا الشرط لا يسرى على ما يجريه المستأجر من اتساع في تجارته الأولى ما لم يتضح من الظروف أن المتعاقدين قد قصدا غير ذلك .

- ولكن إذا وجد شرط عدم المنافسة ، فليس من مقتضاه الامتناع عن مباشرة النشاط المماثل تماماً لنشاط المستأجر ، وإنما يشمل أيضاً الامتناع عن مباشرة أي نشاط يعد متقارباً مع النشاط الأولى ومن شأنه التأثير والانتقاص من أرباح المستأجر .

ويلاحظ أن شرط عدم المنافسة إذا ورد بعبارات عامة وجب أن يشمل لا فحسب عدم مزاحمة المؤجر بنفسه ، بل أيضاً مزاحمته عن طريق مستأجر منه ، إلا إذا تبين من عبارات العقد وشروطه أو من الظروف غير ذلك . وأن امتناع المؤجر - عند وجود الشرط - من مزاحمة المستأجر من نشاطه سواء بنفسه أو عن طريق مستأجر منه ، لا يمتنع أيضاً امتناع المزاحمة عن طريق مستأجر من الباطن أو متنازل له عن الإيجار من المستأجر الأصلي .

ويراعى أنه في حالة وجود شرط عدم المنافسة - صراحة أو ضمناً - وقام المؤجر بتأجير مكاناً مجاوراً مشتركاً على مستأجره عدم منافسة المستأجر الأول ، فخالف المستأجر الجديد هذا الشرط ، فإن المؤجر يضمن للمستأجر الأول هذا التعرض وله أن يرجع على المستأجر الثاني لاخلاله بالتزامه كما يجوز للمستأجر الأول الرجوع على المستأجر الثاني بالدعوى غير المباشرة باسم المؤجر . ويجوز للمؤجر أن يشترط على المستأجر الأول في الحالة المتقدمة إعفائه من مسئوليته عن الضمان بمجرد اشتراطه عدم المنافسة على المستأجر الثاني ، وعند ذلك لا

يرجع المستأجر الأول على المؤجر وإنما يرجع مباشرة على المستأجر الثاني حيث يعد المؤجر أنه قد تنازل عن دعواه ضد المستأجر الثاني للمستأجر الأول .

(٥) أعمال التعرض الصادرة عن اتباع المؤجر :

يلاحظ أن المادة ٥٧١ مدنى بعد أن قضت فى فقرتها الأولى بالتزام المؤجر بالامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، قضت فى فقرتها الثانية بأن ضمان المؤجر لا يقتصر على الأعمال التى تصدر منه أو من أتباعه ، وهذا يؤيد أن المؤجر لا يضمن فحسب التعرض الشخصى الصادر منه وإنما يضمن التعرض الصادر من أتباعه أيضاً .

ولكن ما المقصود بالاتباع هنا ؟ لا شك أنه لا يقصد بهم هؤلاء التابعين الذين يستل الشخص عن أخطائهم وقتاً لقواعد المسئولية التقصيرية ، وإنما يأخذ معنى الاتباع هنا معنى أوسع من هذا ، حيث يشمل هذا الاصطلاح كل شخص لا يكون أجنياً عن المؤجر فى تنفيذ عقد الإيجار ويكون التعرض الصادر منه قد ساق اليه صلته بالمؤجر ، أو هو كل من تقوم بينه وبين المؤجر صلة مكنته من التعرض للمستأجر ، أو هو كل شخص قد عهد اليه بعمل يتصل بالعين المؤجرة أو كان وجوده بها بناء على حق قرره له المؤجر .

وعلى ذلك يدخل فى مفهوم الأتباع :

أ- الأشخاص الذين يستعين بهم المؤجر فى مباشرة حقوقه وتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الإيجار ، سواء أكانوا بدلاء عنه أم مساعدين له ، والبديل هو كل من يحل محل المؤجر فى تنفيذ التزاماته كالمقاول والمهندس الذى يعهد اليه المؤجر بإصلاح العين أو ترميمها . أما المساعد فيقتصر عمله على مساعدة المؤجر فيما يجب عليه أو فيما يحق له ، ومن أمثلة المساعدين مستخدمو المؤجر والخدم وخفير العزبة وخولى الزراعة ، وأهل المنزل والضيوف والأصدقاء .

ب- الأشخاص الذين ينوبون عن المؤجر كالأولى والوصى والقيم والوكيل ، وإيضاً من يمثلهم المؤجر وينوب عنهم كالراهن بالنسبة الى الدائن المرتهن حيابة الذى أجر العين ومالك العين الموضوعة تحت الحراسة بالنسبة للحارس المؤجر .

ج- ويعد من الأتباع أيضاً الخلف العام والخاص للمؤجر وكل من تلقى عنه حقاً كمستأجر آخر من المؤجر ذاته .

ويشترط لكي تشغل مسؤولية المؤجر بالضمان عن أفعال أتباعه ما يلي :

أولاً : أن يقع الفعل من التابع أثناء تأدية عمله كتابع أو بسبب تأديقه لهذا العمل ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، منها قيام بواب المنزل بإهانة المستأجر أو أحد تابعيه أو زائريه أو عملائه أو أعطى بيانات غير صحيحة لمن يسأل عنه أو حال دون وصول خطابات أو زائريه أو عملائه إليه أو امتنع أن يفتح لهم باب المنزل أو حال بينه وبين المصعد أو أفضى سراً من أسرار حياته الخاصة أو رفض أن يدل على عنوان المستأجر الجديد أو امتنع عن إرسال المكاتبات الواردة باسم مستأجر قديم أخلى المكان المؤجر إنا كان هذا الأخير قد بين وترك عنوانه الجديد أو قرا مكاتبات المستأجر . أما إنا كان الفعل الذي أتاه التابع غير باخٍ في مهمته فلا يضمنه المؤجر . وذلك مثلاً كإرسال المستأجر البواب ليشتري له أشياء فيبدد النقود أو أرسله بابنته إلى المدرسة فغرد بها .

ولكن هل يُسئل المؤجر عن السرقات التي تحدث للمستأجر ؟

لا شك في مسئولية المؤجر إنا وقعت السرقة من البواب أو باشتراكه حيث يعد الفعل هنا صادراً من أحد أتباع المؤجر . أما إنا حدثت السرقة من الغير (إضراراً بالمستأجر ، فإن المؤجر لا يُسئل هنا حيث تعد السرقة تعرضاً مادياً صادراً من الغير لا يُسئل عنه المؤجر ، ولكن إنا ثبت حدوث السرقة بسبب تقصير من البواب في حراسة العين ، نحمل المؤجر بالمسئولية عن فعل تابعه بشرط أن يثبت المستأجر وقوع السرقة بسبب تقصير البواب ، فإننا انقضت رابطة السببية بين التقصير وارتكاب السرقة لم يسئل المؤجر عن عمل البواب . ويراعى أن تقدير كون البواب كان مقصراً في الحراسة من عدمه يعد مسألة واقع تخضع للعرف الجاري ويفصل فيها قاضى الموضوع .

وأما عن أساس مسئولية المؤجر ، فيذهب رأى إلى إقامتها على أساس المسئولية التقصيرية وهى مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه ، غير أن الرأى الغالب يؤسسها على أساس المسئولية العقدية ، فالمؤجر فى الحالات التى يقضى فيها العقد أو العرف بحراسة الدار بواسطة بواب ، يضمن للمستأجر نوعاً خاصاً من الانتفاع بالعين المؤجرة ، إذ هو يضمن له الانتفاع بها محروسة بالبواب ، فإننا قصر البواب فى هذه الحراسة ، تحمل المؤجر بالضمان . بل أكثر من هذا ، يمكن القول بأن الحراسة هنا ، تدخل بذاتها فى الإيجار ، على اعتبار أنها من ملحقات العين المؤجرة . وإنا قلنا أن المؤجر يلتزم بحراسة الدار سواء كان ذلك بنفسه أم

بواسطة البواب ، فإن هذا الالتزام هو التزام بوسيلة وليس التزاماً بغاية . وعلى ذلك فمجرد سرقة العين المؤجرة لا تعتبر اخلاً بالالتزام المؤجر ، بل يجب اثبات تقصير المؤجر أو البواب في الحراسة واثبات علاقة سببية بين هذا التقصير وبين وقوع السرقة .

ويترتب على اقامة مسئولية المؤجر على أساس المسئولية العقدية ، أن المؤجر لا يكون مسئولاً عن جميع الأضرار المباشرة ، بل تقتصر مسئوليته على الأضرار المباشرة المتوقعة الحصول .

ثانياً : ويشترط ألا يكون فعل التابع نتيجة تقصير من المستأجر . فتنتفى مسئولية المؤجر إذا ثبت اشتراك تقصير المستأجر مع تقصير التابع . ومن أمثلة ذلك أن يدخل المستأجر بواب العقار في شقته وأهمل مراقبته فسرقه ، وإيضاً إذا أهمل حارس العائمة المنوط به ملاحظتها ، إخطار المؤجر بما يلزمها من اصلاحات تحول دون غرقها ، وكان الثابت في عقد الإيجار وجود التزام على عاتق المستأجر بهذا الاخطار وأهمل في تنفيذه .

هـ- الجزاء المترتب على التعرض الشخصي :

إنما ما أخل المؤجر بالتزامه بعدم التعرض للمستأجر في انتفاعه بالعين المؤجرة على النحو المتقدم ، كان للأخير وفقاً للقواعد العامة أن يطلب إما التنفيذ العيني بعدم التعرض ، وإما أن يطلب فسخ الإيجار إذا كان هناك ما يبرر ذلك ، أو يطلب انقاص الأجرة ، كما يكون له في جميع الحالات أن يطلب تعويض عما أصابه من ضرر .

أولاً : التنفيذ العيني :

إنما حدث وتعرض المؤجر للمستأجر في انتفاعه بالعين المؤجرة وكان التعرض قائماً وقت رفع الدعوى ، كان من حق المستأجر أن يطلب من القضاء منع المؤجر من التعرض . فإنما منع المؤجر أو حال دون استعمال المستأجر من استعمال المصعد بلا مبرر أو امتنع عن تزويد العين المؤجرة بالمياه أو عن إنارة السلم ، حق للمستأجر أن يطلب من المحكمة أن تلزم المؤجر بذلك ، بل ويجوز للمستأجر أن يلجأ إلى القضاء المستعجل فيطلب تعيين حارس على العين يتولى هذه الأمور على نفقة المؤجر . وإنما عمد البواب مثلاً إلى اهانة المستأجر ، كان للأخير أن يطلب من المحكمة الحكم على المؤجر بمنع بوابه من إهائته ، فإن تعادى البواب في

الإهانة، كان له أن يطلب الحكم بالزام المزعج بطرده . وللمحكمة أن تلجأ الى وسيلة التهديد المالى لتنفيذ ذلك . وإذا اتخذ التعرض شكل مباشرة المزعج لنشاط منافس ، وكان ممنوعاً من ذلك ، كان للمستأجر أن يطلب من المحكمة وقف هذه المنافسة ، وللمحكمة الحق فى الزام المزعج بإغلاق محل النشاط الذى أقامه لمزاومة المستأجر . وإذا كانت المنافسة صادرة من مستأجر آخر من المزعج ، ضمن عدم منافسته للمستأجر الأول ، جاز للمستأجر أن يطالب المزعج بفسخ عقد ايجار المستأجر الثانى إذا كان ذلك ممكناً أو منعه من المزاومة .

وإذا تحقق التعرض عن طريق اقامة المزعج مبانى فى العين المؤجرة أو فى عين مجاورة لها حجبت الضوء والهواء عن المستأجر ، أو قيامه بسد منافذ لازمة لحسن الانتفاع بالعين المؤجرة ، كان من حق المستأجر أن يطلب وقف هذه الأعمال إذا لم تكن قد تمت ، أو طلب ازالتها إذا تمت ، فإذا امتنع المزعج عن الازالة ، جاز للمستأجر أن يطلب من المحكمة الترخيص له بالازالة على نفقة المزعج ، بل ويجوز له أن يزيل المخالفة دون ترخيص فى حالة الاستعجال وفقاً لأحكام المادة ٢٠٩ مدنى مع تعويضه فى كافة الحالات عن عدم الانتفاع أو عند نقص هذا الانتفاع طوال فترة التعرض حتى وقت الازالة . ويجوز له بدلاً من طلب الازالة أو الازالة بنفسه أن يكتفى بطلب الفسخ مع التعويض طبقاً للقواعد العامة أو أن يطالب بإنقاص الأجرة ، حيث أن طلب الإزالة أو الازالة على نفقة المزعج يعد حقاً للمستأجر لا يؤاخذ على عدم استعماله .

ويراعى أن المحكمة ليست ملزمة بإجابة طالب التنفيذ العينى الى طلبه ، فلها رفضه إذا رأت فيه ارهاقاً للمزعج كأن تكون المنشآت أو التغييرات التى أحدثها المزعج كبيرة ، ويتحمل المزعج من جراء هدمها أو ازالتها خسارة أكبر من الضرر الذى قد يحقق بالمستأجر . ولذلك قد تكتفى المحكمة بالحكم للمستأجر بتعويض نقدي أو بإنقاص الأجرة أو الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى ، وكل ذلك نزولاً على حكم المادة ٢٠٢ مدنى .

ويرى البعض أنه يجوز للمستأجر ، حتى يدفع المزعج الى التنفيذ العينى ، أن يحبس الأجرة عنه الى أن يقوم بوقف تعرضه ، وليس هنا إلا تطبيقاً للرفع بعدم التنفيذ .

ثانياً : فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة :

للمستأجر ابتداء ، بدلاً من طلب التنفيذ العيني ، أن يطالب إما بفسخ الإيجار أو انقاص الأجرة . وهنا يستطيع المؤجر أن يدفع طلب المستأجر بأنه على استعداد للتنفيذ العيني والكف عن التعرض ، فإذا تحقق ما تعهد به المؤجر إنتفت مصلحة المستأجر من طلب الفسخ أو الانقاص للأجرة ، ولم يبق له سوى الحق في التعويض عما يكون قد أصابه من ضرر من جراء التعرض .

فإذا لم ينته التعرض ولم يشأ المستأجر أن يطالب بالتنفيذ العيني ولم يعرض المؤجر ، كان له أن يطلب فسخ الإيجار ، ولا يلزم القاضي بإجابه إلى طلبه ، بل تكون له سلطة تقديرية في هذا الشأن ، فقد يرى اعطاء مهلة للمؤجر لتنفيذ التزامه عيناً والكف عن التعرض أو أن يقضى بانقاص الأجرة أو بتعويض المستأجر .

وللمستأجر - ومنذ البداية - إذا فضل البقاء في العين المؤجرة مع وجود التعرض أن يطلب انقاص الأجرة بقدر ما نقص من منفعة العين بسبب التعرض الحاصل . ويلاحظ أن نقص الأجرة لا يكون إلا بالنسبة للمستقبل . ولذلك يحق للمستأجر أن يطلب تعويضه عما لحقه من ضرر في الماضي بسبب تعرض المؤجر له .

ثالثاً : التعويض :

لا شك أن من حق المستأجر المطالبة بتعويض ما أصابه من أضرار نتيجة إخلال المؤجر بالتزامه ، ومن الجائز القضاء بهذا التعويض بحائب التنفيذ العيني أو الفسخ أو انقاص الأجرة . ويكون تقدير هذا التعويض وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية . ويرى البعض « وجوب إعذار المؤجر حتى يستحق التعويض ، وذلك ما لم يكن تنفيذ التزام المؤجر بعدم التعرض قد أصبح غير ممكن أو غير مجدٍ بفعله ، ويغلب أن يكون التنفيذ قد أصبح غير ممكن بفعل المؤجر ، إذ المفروض أن التعرض صابرته » . ويرى آخرون عدم وجود الاعذار للقضاء بالتعويض ، ذلك أنه مانع التعرض قد حصل ، فمعنى ذلك أن المؤجر قد أخل بالتزامه فعلاً ، ومن ثم فلا يكون هناك محل لإعذاره بوجوب تنفيذ هذا الالتزام .

« والأصل في تعويض المستأجر الحاصل له من المؤجر ، ألا يتجاوز قيمة التعويض الأجرة المتفق عليها ومع ذلك يجوز أن يحكم بتعويض أكبر من قيمة

الأجرة إذا سبب تعرض المؤجر للمستأجر أضراراً خاصة غير حرمانه من الانتفاع ،
كتلف أثاثه ومفروشاتة ، أو اضطرابه إلى استئجار مكان آخر بأجرة أعلى أو غير
ذلك .

عدم قابلية الالتزام بضمان التعرض الشخصي للانقسام:

يعد التزام المؤجر بضمان انتفاع المستأجر التزاماً غير قابل للانقسام ، وعلى
ذلك إذا تعدد المؤجرون ، أو ورث المؤجر ورثة متعددون وجب على كل منهم أن
يمتنع عن التعرض للمستأجر في انتفاعه بالعين كلها وبكل جزء منها ، وعلى ذلك
إذا تعرض أحدهم للمستأجر ، حق للأخير أن يرجع عليه بالضمان كاملاً ،
فالالتزام بعدم التعرض الشخصي لا يقبل الانقسام .

تعديل أحكام الالتزام بضمان التعرض الشخصي :

يلاحظ أن الأحكام التي أوردها بشأن التزام المؤجر بعدم التعرض
للمستأجر في انتفاعه بالعين وملحقاتها ، إنما هي أحكام مكملة لإرادة المتعاقدين ،
وبالتالي يجوز الاتفاق على ما يخالفها .

فيجوز الاتفاق على تشديد مسئولية المؤجر ، كأن يتفق على منع المستأجر
الحق في الفسخ أيًا كانت درجة الإخلال بالانتفاع ، كما يجوز الاتفاق على تخفيف
هذه المسئولية ، كالاتفاق على حرمان المستأجر من طلب الفسخ إذا قام المؤجر
بالتغيير في شكل العين المؤجرة ، سواء بالبناء عليها أو بالهدم فيها ولا يكون
للمستأجر سوى الحق في طلب انقاص الأجرة . أما إذا كان التعرض الحاصل
يحرم المستأجر من الانتفاع كلية بالعين المؤجرة ، وقع شرط عدم الفسخ باطلاً .

ويجوز الاتفاق على إعفاء المؤجر من المسئولية فلا يكون مسئولاً عن
تعرضه ، إلا إذا وقع التعرض نتيجة تدليس أو خطأ جسيم منه فيقع الشرط باطلاً .
ولكن يجوز الاتفاق على إعفاء المؤجر من المسئولية عن الغش أو الخطأ الجسيم
الذي يقع من اتباعه ويجب أن يفسر الشرط الذي يعدل من أحكام المسئولية
تفسيراً ضيقاً ، كما يجب أن يفسر الشك على النحو الذي يتفق وحكم القانون ،
فشرط التشديد لا يتوسع في تفسيره لمصلحة المستأجر ، وشرط التخفيف أو
الإعفاء لا يتوسع في تفسيره لمصلحة للمؤجر .

وإذا تحققت مسئولية المؤجر عن ضمان التعرض ، فإن للمستأجر طبقاً

للقواعد العامة ، أن ينزل عن دعوى الضمان بعد ثبوتها . وقد يكون هذا النزول صريحاً ، وقد يكون ضمنياً ولكن لا يستفاد من سكوت المستأجر عن مطالبة المؤجر بالضمان أنه تنازل عن دعواه ، كما يجب ألا يتوسع في تفسير الشرط الذي يؤدي إلى هذا الفهم .

المطلب الثاني

ضمان التعرض الحاصل من الغير

تمهيد وتقسيم :

قلنا إن المؤجر يلتزم بضمان التعرض الحاصل منه أو من أتباعه سواء كان التعرض مادياً أم قانونياً ، ولكن بالنسبة للغير فلا يضمن المؤجر من أعمال هذا الغير سوى ما يعد تعرضاً قانونياً لا مادياً .

أولاً : ضمان المؤجر للتعرض القانوني الصادر عن الغير :

تقضى المادة ٥٧٢ مدنى بأنه :

١- «إنما ادعى أجنبى حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار ، وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك ، وكان له أن يخرج من الدعوى ، وفى هذه الحالة لا توجه الاجراءات إلا إلى المؤجر .

٢- فإنما ترتب على هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلاً من الانتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار ، جاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو انتقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتضى» .

نعرض فيما يلى للشروط الواجب أن تتوافر لقيام التعرض ، ثم لأثاره أو ما يترتب على قيام التعرض من آثار .

(١) الشروط الواجب توافرها لقيام التعرض :

١- أن يقع التعرض من الغير :

يجب أن يقع التعرض من أجنبى عن عقد الإيجار ولذلك لا نكون بصدد تعرض من الغير إننا حصل التعرض من المؤجر أو من أحد أتباعه على النحو

المتقدم . فالتعرض الأخير يضمنه المؤجر سواء أكان مادياً أم قانونياً ، أما تعرض الغير فلا يضمنه المؤجر إلا إذا كان قانونياً .

٢- أن يدعى الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر :

يجب أن يكون التعرض قانونياً ، أى يكون مبنياً على سبب قانونى (م ٥٧١/٢ مدنى) فيدعى الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر الثابت له بمقتضى عقد الإيجار وليس من اللازم أن يكون ما يدعيه الغير من حق موجوداً وثابتاً فى الواقع ، وإنما يكفى مجرد الادعاء سواء أكان مبنياً على أساس واقعى أم لم يكن مبنياً على أى أساس . وعلى ذلك يكون تعرض الغير مادياً لا قانونياً إذا لم يستند الغير فى تعرضه على أى حق يدعيه .

ويشترط فى الحق الذى يدعيه الغير أن يكون متعلقاً بالعين المؤجرة ومتعارضاً مع حق المستأجر . ومن أمثلة ذلك أن يدعى الغير أنه هو المالك للعين المؤجرة وبالتالي فإن الإيجار لا يسرى فى حقه ويقمى دعوى على المؤجر يطلب فيها إخلاء المستأجر لهذا السبب ، أو أن يدعى هذا الغير وجود حق ارتفاق على العين المؤجرة إذا ادعى أنه ليس للمستأجر أن يستعمل حق ارتفاق للعين المؤجرة كان له أن يستعمله بمقتضى عقد الإيجار ، أو أن يدعى أن له حق انتفاع على العين المؤجرة أو حق رهن حيازة ، ويعد تعرضاً قانونياً أيضاً أن يمنع الغير للمستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة بالطريقة المشروطة فى عقد الإيجار ، مثال ذلك أن يطلب إزالة التسمية التى يعرف بها المتجر المؤجر لدى الجمهور . فى حين أن المتجر قد تم تلجيره بهذه التسمية ، أو أن يدعى الغير أن المستأجر ليس له الحق فى الانتفاع بالعين بهذه الطريقة ، كما إذا أجر شخص لآخر مكاناً على أن يستغله مصنعاً ، فتضرر الجار ورفع دعوى على المستأجر للكف عن إدارة المصنع لأنه مقلق للراحة . ويستوى فى الحق الذى يدعيه الغير أن يكون حقاً عينياً أم حقاً شخصياً ، وعلى ذلك يضمن المؤجر التعرض الصادر من شخص يدعى أنه مستأجر للعين المؤجرة ومفضل على المستأجر الذى وضع يده عليها . وقد يقع التعرض بالنسبة الى العين المؤجرة كلها ، أو بالنسبة الى جزء منها فقط ، أو بالنسبة لأحد ملحقاتها التى يشملها الإيجار .

ويلاحظ أن الحق الذى يدعيه الغير على العين المؤجرة قد يكون مستمداً من

المؤجر ذاته كما فى حالة المشتري للعين المؤجرة . وقد يكون غير مستعد منه ، كما إذا ادعى الغير أنه هو المالك الحقيقى للعين المؤجرة ، كما قد يكون الحق المدعى به سابقاً على عقد الإيجار أو تالياً له .

ويعد فى حكم التعرض أيضاً وبالمثل فى حالة صدور الإيجار من غير مالك ، أن يضطر المستأجر الى الاتفاق مع المالك الحقيقى ليحصل منه على ملكية العين المؤجرة أو على حق المنفعة بها أو على مجرد الانتفاع بها الذى يخوله إياه عقد إجارة جديد يعقده مع هذا المالك . وكذلك أيضاً إذا ألت ملكية العين المؤجرة الى المستأجر لأى سبب كان حيث يصح له الانتفاع بصفته مالكا ، فيجوز فى هذه الأحوال أن يرجع بصفته مستأجراً على المؤجر له باعتباره ضامناً للتعرض .

٣- أن يقع التعرض فعلاً :

لا يكفى للغير أن يدعى التعرض قولاً ، بل لا بد من اتحاده سببياً عملياً لإظهار هذا الادعاء وتحقيقه . فلقد يلجأ الغير الى وسائل مادية لتحقيق ادعائه كدخوله العين المؤجرة مدعياً أن له عليها حق ارتفاق بالمرور ، أو أن يقوم بزراعة الأرض المؤجرة مدعياً ملكيتها أو أن له عليها حق انتفاع ، فيضطر المستأجر فى هذه الأحوال الى رفع الدعوى على الغير مدخلاً المؤجر خصماً فيها . وقد يكون التعرض فى صورة دعوى يرفعها الغير طالباً بثبوت حق له على العين المؤجرة ومتعارضاً مع ما للمستأجر من انتفاع عليها ، وهذه الدعوى ترفع بطبيعة الحال على المؤجر ويدخل الغير المستأجر خصماً فيها .

ويراعى أخيراً أنه لا بد أن يقع تعرض الغير أثناء مدة الإجارة أى أثناء انتفاع المستأجر ، لا قبله ولا بعده . وسواء كان هذا الانتفاع فى المدة الأصلية للعقد أم فى المدة التى جدد فيها العقد تجديداً صريحاً أو ضمنياً ، أو تم امتداد العقد طبقاً للتشريعات التى قررت مبدأ الامتداد القانونى .

(ب) الآثار التى تترتب على قيام التعرض :

إذا حدث وقع التعرض القانونى من الغير على النحو المتقدم ، التزم المستأجر بإخطار المؤجر بوقوع هذا التعرض ، وإذا حدث الإخطار ترتب عليه أمران : الأول هو التزام المؤجر بدفع هذا التعرض إذا كان ذلك فى إمكانه ، والثانى هو ضمان الاستحقاق إذا أخفق المؤجر فى ذلك :

١- إخطار المؤجر بالتعرض :

رأينا أن المادة ٥٧٢ مدنى فى فقرتها الأولى تقضى بأنه : « إذا ادعى اجنبى حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار ، وجب على المستأجر أن يبادر الى إخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى . وفى هذه الحالة لا توجه الاجراءات إلا الى المؤجر .

فيجب على المستأجر- إذا وقع تعرض من الغير - سواء أكان فى شكل أعمال مادية أم اتخذ شكل التقاضى - أن يبادر الى إخطار المؤجر بوقوعه ، فهو صاحب المصلحة فى دفعه لأنه ضامن له . ويجب أن يتم الإخطار بمجرد حصول التعرض أو فى أقرب وقت ممكن . ويعتبر المستأجر أنه قد قام بإخطار المؤجر فى حالة ما إذا رفع المتعرض دعوى على المستأجر، فقام الأخير بإبخال المؤجر ضامناً فى الدعوى أو أن يرفع المستأجر دعوى على المتعرض لمنع تعرضه ثم يدخل فيها المؤجر ضامناً - فإننا لم يبادر المستأجر بالإخطار فى وقت مناسب تحمل نتيجة هذا التقصير ، فإننا أثبت المؤجر - فى حالة عدم إخطاره - أن لديه مستندات تثبت بطلان ادعاء المتعرض ، هنا يسقط حق المستأجر فى الرجوع بالضمان ، بل إن للمؤجر - وطبقاً للقواعد العامة - أن يرجع بالتعويض على المستأجر وذلك عن كل ما لحقه من أضرار نتيجة عدم قيام الأخير بإخطاره فى الوقت المناسب ما لم يثبت المستأجر أن المتعرض كان لا بد وأن ينجح فى دعواه حتى ولو حصل الإخطار ، أو أن المؤجر قد علم بالتعرض عن طريق آخر وكان بإمكانه دفعه ولكنه لم يفعل ، وعندئذ لا يسقط حق المستأجر فى الرجوع على المؤجر بالضمان .

ويراعى أخيراً أن المشرع لم يستلزم شكلاً معيناً يجب أن يتم فيه الإخطار ، فيصح أن يتم تحت أى شكل من الأشكال ، فيجوز أن يتم بإعلان على يد محضر أو بكتاب موصى عليه أو حتى كتاباً عادياً ، ويجوز أن يتم الإخطار شفهيًا ، ويقع عبء اثبات وقوع الإخطار على عاتق المستأجر .

٢- دفع المؤجر للتعرض :

فإننا أخطر المستأجر المؤجر بوقوع التعرض ، وكان هذا التعرض متخذاً شكل العمل المادى . وجب على المؤجر أن يتخذ كافة الاجراءات القانونية لدفع هذا التعرض . فله مثلاً رفع دعاوى الحيازة على المتعرض إذا توافرت شروطها ، فإننا

نجاح التعرض في وضع يده على العين كان للمؤجر رفع دعوى استرداد الحيازة ، وإذا كانت أعمال التعرض قد أدت الى تعطيل انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، كان يقوم التعرض فعلاً بإسخال مواشيه ترعى في الأرض المؤجرة ، فللمؤجر رفع دعوى منع التعرض ، وإذا شرع التعرض في إقامة منشآت في أرض مجاورة عطلت انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، كان للمؤجر الحق في رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة .

أما إذا اتخذ التعرض شكل دعوى مرفوعة من التعرض على المستأجر - وتم إخطار المؤجر على النحو المتقدم - وجب أن يتدخل في هذه الدعوى بمجرد إخطاره بها ، بل ولا بد أن يتدخل في الدعوى إن علم بها ولم يخطر . فإذا لم توجه الدعوى إلا الى المستأجر ولم يتدخل المؤجر فيها ، فإن الحكم الذي يصدر في الدعوى لا يكون ملزماً للمؤجر ، أما إذا وجهت الاجراءات الى المؤجر دون المستأجر ، كان للحكم الصادر في الدعوى سارياً في مواجهة المستأجر ، فهو ليس إلا بائن عادي للمؤجر تنفذ في مواجهته الأحكام الصادرة ضد الأخير .

وإذا رفعت الدعوى على المستأجر وحده ، كان له أن يخرج منها حتى ولو رفض المؤجر الدخول فيها ، وقد لا يرى المستأجر ذلك إذا ما أراد مراقبة دفاع المؤجر أو منع تواطئه مع التعرض (إضراراً به ، لو أن يرغب المستأجر في تقرير حقه في الانتفاع في مواجهة التعرض حتى ولو قضى للأخير بالحق الذي يدعيه . كما أن للمستأجر مصلحة في البقاء في الدعوى وذلك حتى يرجع من بعد بضمان الاستحقاق على المؤجر إذا أفلح التعرض وأخفق للمؤجر في دفع التعرض . وقد يكون المستأجر مضطراً الى البقاء في الدعوى إذا كان للتعرض لم يقتصر على طلب تقرير حق له على العين وإنما وجه للمستأجر طلباً آخر كأن يطلب إخراجه من العين نتيجة لفسخ الإجارة إذا ما تحققت له ملكية العين .

ويراعى أن التزام المؤجر بدفع تعرض الغير القانوني إنما يعد التزاماً بغاية لا التزاماً ببذل عناية ، ولذلك لا يقبل من المؤجر ادعائه بأنه بذل قصارى جهده في دفع التعرض ولكنه لم يفلح ، بل يعد مخالفاً بالتزامه بمجرد نجاح الغير في تعرضه والقضاء له بذلك .

وإذا تدخل للمؤجر في الدعوى ونجح في دفعها ، كأن ذلك منه تنفيذاً لالتزامه

بالضمان وبالتالي لا تتحقق مسئوليته قبل المستأجر عن أية أضرار تكون قد لحقت بالأخير نتيجة التعرض ، حيث يرجع بها المستأجر على من تسبب فيها وحيث ثبت أن المتعرض لم يكن محققاً في ادعائه ، ولكن إذا ترتب على التعرض صدور حكم من القضاء بوضع اليد المؤجرة تحت الحراسة وتعطل انتفاع المستأجر بها ، كان للأخير أن يطلب انقاص الأجرة أو اعفائه منها طوال فترة التعطيل ، كما له إذا كان الاخلال جسيماً أن يطلب فسخ الإيجار .

أما إذا فشل المؤجر في دفع دعوى المتعرض وحكم للأخير باستحقاق ما يدعيه على العين المؤجرة ، كان ذلك اخلاً من المؤجر بالتزام الضمان يقتضى إعمال الجزاء المنصوص عليه في القانون كما سنبين فيما بعد . وعلى أية حال يجوز للمستأجر أن يحبس الأجرة تحت يده حتى يقوم المؤجر بدفع التعرض الحاصل .

هل يجوز للمستأجر أن يدفع بنفسه التعرض القانوني الصائر عن الغير ؟

قلنا إنه إذا حصل تعرض قانوني من الغير ، وجب على المستأجر إخطار المؤجر به ليتخذ وسائل دفعه ، ولكن هل يجوز للمستأجر أن يقوم بنفسه بدفع هذا التعرض دون اللجوء إلى المؤجر ؟

اختلف الرأي حول هذه المسألة . فيذهب رأي أول إلى أن « حق المستأجر حق شخصي ، وليس له حق عيني في العين المؤجرة ، فإذا ادعى المتعرض حقاً في العين ، بأن ادعى مثلاً أنه يملكها أو أن له فيها حق انتفاع أو حق ارتفاق أو حق رهن حيازة ، كان الخصم الحقيقي في دعوى المتعرض لا يكون المستأجر ، فليس له حق عيني في العين المؤجرة يستطيع أن يتولى بنفسه دفع التعرض عنه ، وهذه هي خصوصية الحق العيني ، بل أن حقه شخصي يترتب في ذمة المؤجر ، فليس له أن يطالب المتعرض باحترام حق ليس في ذمته . وكل ما يستطيعه هو أن يخطر المؤجر بالتعرض حتى يأتي ويتولى دفعه ، وليس للمستأجر في الأصل أن يدفع التعرض بنفسه . وعلى ذلك إذا ادعى المتعرض أنه المالك الحقيقي للعين وانتزعها من المستأجر ، لم يملك هنا أن يرفع دعوى باسمه ينكر فيها على المتعرض ادعائه » . وإذا امتنع على المستأجر الرجوع بنفسه على المتعرض ، فلا يوجد ثمة

ما يمنعه من الرجوع عليه بدعوى المؤجر ، تطبيقاً لأحكام الدعوى غير المباشرة ، كما تذهب الأحكام القضائية الى ذات الاتجاه .

ويذهب رأى آخر الى القول بأن « تعرض الغير المبنى على سبب قانونى إما أن يكون بفعل مادی يعكس به المتعرض حيازة المستأجر ، وإما أن يكون فى شكل دعوى يرفعها على المستأجر .

فإننا كان الأول ، كان التعرض واقعاً على حيازة المستأجر ، فوق وقوعه على حق المؤجر فى العين المؤجرة . ويراعى أن التقنين المدنى الحالى قد عول فى الحيازة فى هذه الحالة على ركنها المادى وأنه اعتبر حيازة المستأجر جديرة بالرعاية ومنحه لحمايتها حق رفع جميع دعاوى الحيازة .

وبما أن حيازة المستأجر لا تتغير طبيعتها لمجرد استناد المتعرض له فى تعرضه الى حق يدعيه ، فلا بد من القول فى ظل التقنين الحالى على الأقل بأن للمستأجر فى كلتا الحالتين رفع جميع دعاوى الحيازة . فإننا رفع المستأجر على المتعرض دعوى استرداد الحيازة أو دعوى منع التعرض أو دعوى وقف الأعمال الجديدة لم يجرز للمتعرض نفع الدعوى بعدم القبول لانعدام صفة المستأجر فى رفعها ، وليس بمستساغ أن يحمى القانون حيازة المستأجر إذا وقع عليها اعتداء من شخص لا يدعى حقاً وأن يحرمه هذه الحماية لمجرد ادعاء المتعرض حقاً لم يثبت .

وإن كان الثانى ، أى فى حالة تعرض الغير للمستأجر برفع دعوى عليه ، فإن القانون إذا أوجب على المستأجر إخطار المؤجر ليتدخل فى الدعوى ، لم يسلب المستأجر حقه الطبيعى فى الدفاع عن نفسه فى دعوى مرفوعة عليه . فبجوز له إذا لم يخطر المؤجر بالدعوى أو إذا لم يتدخل المؤجر فى الدعوى أن يدافع عن حقوقه بنفسه . فإننا كان الغير يدعى أن له حقاً فى الانتفاع بالعين مفضلاً على حق المستأجر فى ذلك ، كان يكون المتعرض مستأجراً لغير اللعين ، جاز للمستأجر اللدعى عليه أن يثبت أن إجارته مفضلة على إجارة المتعرض . وإننا كان الغير يدعى أن إجارة اللدعى عليه غير نافذة فى حقه لأنه هو المالك للعين المؤجرة أو صاحب حق المنفعة فيها ، جاز للمستأجر اللدعى عليه أن يدفع الدعوى بأن إجارته نافذة فى حق المتعرض ، سواء لأنها صادرة من مالك حقيقى أو لأنها سابقة على انتقال الملكية الى المتعرض ، وفى هذه الحالة يتمين على المستأجر أن يثبت ملكية المؤجر ،

أو صدور الإجارة اليه من حائز حسن النية أو سبق إجارته على انتقال الملكية الى المتعرض....

والواقع أن منشأ الخلاف المتقدم هو النظر الى حق المستأجر وهل هو حق شخصي أم عيني . فأصحاب الرأي الأول ينطلق رأيهم من كون هذا الحق شخصياً وليس عينياً ، ولكن أصحاب هذا الرأي - مع ذلك - استشعروا بعدى الحرج فى منع المستأجر من دفع التعرض القانونى بنفسه فأوجدوا له سبلاً واستثناءات ترد على قاعدتهم . من ذلك مثلاً أنهم أجازوا للمستأجر أن يدفع دعوى التعرض بنفسه إذا كان الدفع الذى يتمسك به المستأجر لا يمثل فيه المؤجر ، بل يتحدث فيه عن حقه كمستأجر . ومثاله إذا ادعى التعرض أنه مالك للعين ، فيرفع المستأجر دعواه بأنه على فرض صحة ذلك ، فإن حقه كمستأجر لا يمس أن التعرض وارث للمؤجر فيجب عليه الضمان . أو أن يدفع للمستأجر الدعوى بأنه على فرض صحة ادعاء التعرض من أنه مالك للعين فإن حقه كمستأجر يسرى فى حق المتعرض إذ أنه استأجر من حائز وكان حسن النية وقت الإيجار ، كما يسلمون بحق المستأجر فى دفع التعرض المادى بنفسه .

والحقيقة فى هذا الشأن أننا رأينا فى مواضع كثيرة من قبل أن حق المستأجر لم يعد اليوم - وفى ظل القوانين الاستثنائية التى لازال تخضع لها غالبية عقود الإيجار - حقاً شخصياً بل تجاوز تلك الحدود وأصبح عينياً أو قارب من ذلك ، ولهذا يصعب التسليم بمنع المستأجر من دفع التعرض الصادر من الغير بنفسه . ولذلك فالقاعدة المنطقية التى تتفق مع هذا التطور الذى أحدثته تلك القوانين هو وجوب الاعتراف بحق المستأجر فى دفع ما يوجه اليه من تعرض الغير له . وبناء على ذلك :

أولاً : إذا كان تعرض الغير قد اتخذ شكل الأعمال المادية المخلة بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، كأن يقوم الغير باغتصاب العين المؤجرة ، أو بتعطيل حق المستأجر فى الانتفاع بأى شكل كان ، أو شروع المتعرض فى إقامة منشآت مجاورة للعين المؤجرة يكون من شأنها أن تمت أن تنتقص من انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، فإن للمستأجر فى مثل هذه الحالات مباشرة كافة دعاوى الحيابة وباسمه وقد نص المشرع صراحة على ذلك فى المادة ١/٥٧٥ مدنى عندما قضى بأن لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى إذا صدر من أجنبى ما دام المتعرض لا يدعى حقاً ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع

باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى الحيازة، ويكون للمستأجر هذا الحق سواء أكان التعرض مادياً ، أو كان تعرض قانونى مصحوب بتعرض مادي .

ثانياً : إذا كان التعرض قد اتخذ شكل دعوى أقامها المتعرض على المستأجر مطالباً فيها بحق يترتب على ثبوته إخلال بانتفاع المستأجر ، فإن القانون وإن أوجب على المستأجر أن يخطر المؤجر بهذا التعرض ومنحه الحق فى الخروج من الدعوى ، إلا أنه لم يحرمه من الدفاع عن نفسه فى دعوى مرفوعة عليه . وبناء على ذلك إذا كان الغير المتعرض يدعى أنه مستأجر للعين ومفضل على المستأجر المدعى عليه ، جاز للأخير أن يثبت أن إجارته هى المفضلة ، وإذا كان الغير قد ادعى أنه قد تلقى ملكية العين عن المؤجر وأن الإجارة غير نافذة فى حقه ويطلب بإخراج المستأجر بجاز للأخير فى الدعوى المرفوعة عليه أن يثبت أن الإيجار نافذ فى حق المتعرض ، وإذا ادعى الأخير أنه هو المالك أو صاحب حق الانتفاع وأن المستأجر قد استأجر ممن لا يملك المنفعة ، جاز للمستأجر أن يثبت فى الدعوى المرفوعة أن المدعى ليس مالكا أو صاحب حق انتفاع وأن المؤجر له هو صاحب تلك الصفة .

فإذا أفلح المستأجر فى دفع التعرض انتهى الأمر وجاز له أن يرجع على المتعرض بالتعويض وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية . أما إذا فشل المستأجر فى دفاعه ، فإن الحكم الذى يصدر ضد المؤجر لا يكون حجة على الأخير - طبقاً لقاعدة نسبية الأحكام - وإنما يكون للمستأجر أن يرجع بالضمان بعد ذلك على المؤجر إذا لم يستطيع الأخير أن يثبت أنه لو أخطر بالدعوى لكان فى وسعه دفعها .

٣- ضمان الاستحقاق :

إذا أفلح المتعرض فى تعرضه وأخفق المؤجر وتقرر الحق المدعى به ، قضاء أو رضاء ، وترتب على ذلك حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة على الوجه المنصود من العقد ، كان للمستأجر أن يرجع على المؤجر بضمان الاستحقاق . ومعنى هذا الضمان ثبوت الحق للمستأجر فى أن يطلب تبعاً للظروف فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضى (م ٥٧٢/٢ مدنى) .

ويلزم أولاً لإمكان الرجوع بضمان الاستحقاق أن تتوافر الشروط الآتية :

١- ثبوت الاستحقاق للغير ، أى أن يتقرر للمتعرض حقاً يتنافى مع أى وجه

من وجوه الانتفاع المقصود بالعين المؤجرة ، سواء كان هذا الحق الذى تقرر للمتعرض حقاً عينياً (ملكية أو حق ارتفاق) أم كان حقاً شخصياً (كثبوت حق المستأجر الثانى وأولويته على المستأجر الأول) .

ب- ويجب أن يترتب على هذا الاستحقاق الاخلال الفعلى بالانتفاع المقصود بالعين المؤجرة ، بأن يكون المستأجر قد حرم فعلاً من الانتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار ، وعلى ذلك إذا ثبت الاستحقاق ولكن لم يتم المستحق بمضايقة المستأجر فى إنتفاعه بالعين بل تركه وشأنه أو أقر إيجاره ، فلا رجوع بالضمان .

ج - كما يجب أن يثبت عدم تقصير المستأجر فى إخطار المؤجر بالتعرض فى الوقت المناسب ، فإذا لم يخطره وحال بينه وبين دفع التعرض ، وثبت الاستحقاق ، فلا رجوع للمستأجر عليه .

إذا ما توافرت الشروط المتقدمة حق للمستأجر أن يرجع على المؤجر بضمان الاستحقاق ، سواء أكان المؤجر عند الإيجار حسن النية أم سيئها يعلم بسبب التعرض ، فلا دخل للنية فى ثبوت الحق فى الضمان وإن جاز أن تدخل النية فى الاعتبار عند تقدير التعويض .

وبناء على ما تقدم ، يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا ثبت أن الإخلال بالانتفاع المترتب على التعرض كان جسيماً مبرراً للفسخ ، وأنه لو علم به المستأجر وقت التعاقد لما كان قد أبرم عقد الإيجار ، وللمحكمة حق التقدير ، فلها ألا تجيب المستأجر فى طلبه للفسخ إذا ثبت لها أن الإخلال كان يسيراً (كان يتقرر على الأرض المؤجرة ارتفاق بمجرى مياه مثلاً) ، ويقتصر حكمها على التعويض أو انقاص الأجرة . وعلى ذلك إذا لم يكن هناك ما يدعو للفسخ ، كان من حق المستأجر أن يطلب انقاص الأجرة بنسبة ما اختل من الانتفاع المقصود بالعين . ويسرى هذا الانقاص من وقت حصول الاخلال الفعلى .

وللمستأجر سواء طلب الفسخ أو انقاص الأجرة ، أن يطلب أيضاً من المؤجر تعويضاً - إن كان له مقتضى - عن الأضرار التى أصابته من جراء اخلال المؤجر بالتزامه واخفاقه فى دفع التعرض ، كان يكون الاستحقاق قد فوّت على المستأجر كسباً أو الحق به خسارة .

عدم قابلية الالتزام بالضمان للتجزئة :

يعد ضمان المؤجر لتعرض الغير (القانونى) غير قابل للانقسام أو التجزئة ، وعلى ذلك إذا تعدد المؤجرون لعين واحدة أو ورث المؤجر ورثة متعددون ، وجب على كل منهم ضمان التعرض لا فى حدود حصته وإنما فى العين كلها ، وكذلك إذا صدرت الإجارة عن مؤجرين متعددين لعين مؤجرة لا يملكونها ثم ملكها أحدهم فلا يجوز له أن ينزع العين من المستأجر لأنه ضامن للانتفاع والضمان لا يتجزأ . ويجوز للمستأجر فى حالة صدور تعرض قانونى من الغير ، أن يرجع على أى من المؤجرين بالضمان فى كل العين لا فى حدود حصته فحسب . أما دعوى التمريض - فى حالة ضمان الاستحقاق - فتتقسم على المؤجرين كل بقدر حصته .

الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بالضمان :

تقضى المادة ٧٨ م دى بآن « يقع باطلاً كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان » .

وبناء على هذا النص يجوز التشديد فى ضمان المؤجر ، كاشتراط المستأجر أن يكون له الحق فى فسخ الإيجار متى حدث تعرض من الغير ، أياً كان تأثير هذا التعرض على الانتفاع المقصود . كما يجوز الاتفاق على تخفيف هذا الضمان كما لو اشترط المؤجر على المستأجر أن يدفع الأجرة بكاملها حتى مع حصول تعرض من الغير . كما يجوز أخيراً الاتفاق على اعفاء المؤجر من الضمان الناشئ عن تعرض الغير القانونى .

ويلاحظ أن شرط الاعفاء من الضمان أو التخفيف منه يقع باطلاً إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان . وعلى ذلك إذا كان المؤجر يعلم أن للغير حقاً على العين الموجهة يتعارض مع حق المستأجر وأخفاء متعمداً عن الأخير غشاً منه ، فإن الشرط يقع باطلاً ، أما إذا كان يعلم بحق الغير ولكنه لم يتعمد أخفائه ، فالشرط صحيح ، فمجرد علمه بالسبب لا يتضمن فى ذاته غشاً ، فقد يكون المستأجر عالماً بنفسه ، ويمكن أن يتخذ علم المستأجر بالسبب قرينة على أنه أراد ضمناً اعفاء المؤجر من الضمان حتى بدون شرط .

وكما رأينا فى شأن الشرط الذى يعزل من أحكام مسئولية المؤجر عن تعرضه الشخصى ، فإن الشرط الذى يعزل من مسئوليته عن تعرض الغير لا يجوز

للتوسع في تفسيره ، فشرط التشديد لا يتوسع في تفسيره بالإضرار بالمؤجر
وشرط التخفيف أو الاعفاء لا يتوسع في تفسيره إضراراً بالمستأجر .

ثانياً : ضمان المؤجر للتعرض للمادى الصابر عن الغير :

تقضى المادة ٥٧٥ مدنى بأنه :

١- لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض للمادى إذا صدر من أجنبى ما دام
المتعرض لا يدعى حقاً ، ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى أن يرفع
باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد .

٢- على أنه إذا وقع التعرض للمادى بسبب لا يد للمستأجر فيه ، وكان هذا
التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجر جاز له تبعاً
للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة .

يتبين من هذا النص أن المؤجر لا يضمن التعرض للمادى الصابر عن الغير
والمقصود بالتعرض للمادى هو أن يقوم أجنبى بعمل يؤدي الى حرمان المستأجر من
الانتفاع بالعين أو الانتقاص من هذا الانتفاع ، وذلك دون أن يستند هذا الأجنبى
الى اءاء حق يجيز له ما قام به من عمل . مثال ذلك ، قيام شخص بقلع مزروعات
السناجر أو اغراقها أو سرقة تجارته أو تعطيم المكان المؤجر أو قيامه ببناء حائط
يحجب الضوء والهواء عن العين المؤجرة ، أو قيامه بأعمال تثير الجلبة والاضواء
فتحرم المستأجر من الانتفاع الهادئ كانشائه مصنعاً أو مدرسة تحدث ذلك . مثل
هذه الأعمال لا يضمنها المؤجر لعدم امكان نسبة أى خطأ اليه ، فالمتعرض لا يدعى
حقاً يخول له مثل هذا العمل ، ولذلك ليس للمؤجر صفة فى دفع هذا العمل أكثر
مما للمستأجر ، كما أن المؤجر غير مطلوب منه أن يدفع العنف عن المستأجر وإنما
يقع هذا الدفع على عاتق المستأجر أصلاً .

وفى شأن التعرض للمادى نعرض أولاً لشروط هذا التعرض الذى لا يضمنه
المؤجر ، ثم نعقب ذلك ببيان ما يترتب على قيام التعرض للمادى الصابر من
الغير ، وأخيراً لبعض صور التعرض الصابر من الغير .

(أ) شروط عدم مسئولية المؤجر عن التعرض للمادى الصابر عن

الغير :

يشترط لعدم تحقق مسئولية المؤجر عن التعرض للمادى الصابر عن الغير

أولاً : صدور التعرض من الغير :

يجب أن يكون التعرض صادراً من أجنبي عن المؤجر ، أما إذا صدر عن المؤجر أو عن أحد أتباعه فإن المؤجر يضمنه ، وكذلك أيضاً إذا كان للمؤجر شأن في هذا التعرض متى ولو لم يصدر عنه أو عن أتباعه . وكذلك فإنه إذا وقع التعرض المادي من أجنبي بالاشتراك مع المؤجر ، وذلك عن طريق تعريض الأخير عليه ، اعتبر التعرض صادراً عن المؤجر وسئل عن ضمانته .

ثانياً : يجب أن يكون التعرض ماديًا لا يستند التعرض فيه إلى عادة بأي حق :

يجب أن يكون التعرض ماديًا ، بمعنى أنه لا يستند التعرض فيه لمق يدعيه في تعرضه ، والأمثلة على ذلك كثيرة ، منها مثلاً قيام شخص بإدارة محل بجوار العين المؤجرة مقلدا للراحة دون أن يكون للمؤجر دخل في ذلك ، أو يفتصب هذا الشخص المكان المؤجر دون أن يستند إلى حق يدعيه ، أو «حرفة اللصوص» لامتعة المستأجر دون أي تقصير من المؤجر أو من البواب .

ثالثاً : حدوث التعرض للمادي بعد التسليم :

يجب أن يحصل التعرض المادي بعد التسليم أو بعد الوقت الذي بعد فيه المؤجر أنه قد أوفى بالتزامه بالتسليم ، وهو الوقت الذي توضع فيه العين المؤجرة بحالة صالحة للانتفاع بها تحت تصرف المستأجر ويعنزه المؤجر بذلك ، فإذا حدث التعرض قبل التسليم ، التزم المؤجر بدفعه وذلك لأنه ملزم بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ، والتعرض حال دون ذلك ، فيعتبر أنه مخلاً بالتزامه بتسليم العين وإذا حدث التعرض المادي بعد انتهاء مدة انتفاع المستأجر لم يكن للأخير حق يقع عليه الاعتداء ، وبالتالي لا حق له في دفعه وإنما يكون للمؤجر هذا الحق .

رابعاً : ألا يتضمن العقد شرطاً يقضى بالتزام المؤجر بضمان التعرض المادي :

يجوز الاتفاق على أن يتحمل المؤجر بالمسئولية عن ضمان تعرض الغير المادي ، حيث أن القاعدة القانونية التي تقر عدم ضمانه هي قاعدة مفسرة لإرادة المتعاقدين الذين يحق لهما الاتفاق على ما يخالفها .

خامساً: أن يقتصر أثر التعرض على الإخلال بالانتفاع دون أن يمتد إلى صلاحية العين للانتفاع بها بعد ذلك :

فالتعرض إذا اقتصر أثره على مجرد الإخلال بالانتفاع العابر ، كان تعرضاً متضمناً اعتداء على حق المستأجر ويجب على الأخير دفعه وليست هناك مسئولية على المؤجر ، أما إذا تجاوز أثر التعرض إلى المساس بسلامة العين ذاتها أو بصلاحياتها للانتفاع بعد ذلك ، عدّ التعرض تعدياً أيضاً على حق المؤجر بجانب حق المستأجر ، فيتحمل كل منهما بدفعه كل فيما يخصه . وعلى ذلك إذا سرقت منقولات المستأجر دون خطأ من المؤجر أو من أتباعه ، لم يضمن المؤجر شيئاً من ذلك ، أما إذا قام شخص باحراق العين المؤجرة بما فيها من منقولات ، لم يضمن المؤجر المنقولات ولا الانتفاع في مدة اصلاح العين وإزالة آثار الحريق ، ولكنه يلتزم بإجراء الإصلاحات اللازمة للعين نتيجة هذا الحريق إعمالاً لالتزامه بصيانة العين المؤجر .

(ب) الآثار التي تترتب على قيام التعرض للمادى من الغير :

أشرنا إلى أن المؤجر لا يسأل عن التعرض للمادى الصادر عن الغير ولذلك لا يحق للمستأجر أن يرجع على المرجع مطالباً تعويضه عن أضرار هذا التعرض وأشرنا إلى أن المقصود بالتعرض المؤدى إلى تلك النتيجة ، هو ذلك التعرض العابر الذي ينصب على ذات انتفاع المستأجر بالعين دون أن يتجاوز إلى ذات العين المؤجرة . فإذا حدث هذا التجاوز فقد رأينا تحقق مسئولية المؤجر لا على أساس الضمان ولكن على أساس آخر بئناه ، ولكن يحصل دون تحقق ذلك أن يحدث التعرض نتيجة خطأ من المستأجر أو بسبب روح العداة والكراهية نحوه .

فإذا حدث تعرض الغير نتيجة خطأ المستأجر فلا يرجع بالضمان على المؤجر بل يكون للأخير الرجوع على المستأجر بسبب ما أصابه من ضرر نتيجة هذا التعرض . من ذلك مثلاً أن المستأجر عليه واجب إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله (كاحتياج العين إلى ترميمات عاجلة أو انكشاف عيب بها أو تعدي الغير عليها) فإذا حدث تعرض مادي للغير وجب على المستأجر إخطار المؤجر حتى يتمكن من دفعه ، فإن لم يخطره عدّ مسئولاً في مواجهة المؤجر عن خطاه هذا . وكذلك إذا أهمل المستأجر في منع امتداد الحريق إلى داره لم يكن له أن يرجع على المؤجر .

ويأخذ حكم خطأ المستأجر أو إهماله أيضاً ، حالة ما إذا وقع التعرض نتيجة روح العداء والكراهية التي يشعر بها المعتدى تجاه المستأجر ، أو أن يكون الأخير قد استثار المتعرض فتعدى على العين المؤجرة ، ففي مثل هذه الحالات لا رجوع للمستأجر على المؤجر ، بل ولا تتحقق مسئولية الأخير حيث لا حق للمستأجر في مطالبته بالتريميم أو انقاص الأجرة أو الفسخ .

بعد هذا التمهيد والتحفظات نعرض لحق المستأجر في الرجوع على المتعرض وأيضاً لرجوع المؤجر على الأخير ، ثم نعرض لدى حق المستأجر في الرجوع على المؤجر بسبب التعرض المادي .

١ - رجوع المستأجر على المتعرض :

أشرنا من قبل إلى أن نص المادة ١/٥٧٥ مدني يمنح المستأجر - في حالة وقوع تعرض مادي من الغير لا يسنده إدعاء بحق - أن يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى الحيازة .

فللمستأجر أولاً أن يمارس قبل المتعرض دعاوى الحيازة ، وذلك برغم أنه لا يعد حائزاً بالمعنى القانوني لتخلف العنصر المعنوي في الحيازة لديه ، ولكن لراد للمشرع حماية مجرد الحيازة العرضية على الشيء . وعلى ذلك يجوز للمستأجر أن يرفع كل دعاوى الحيازة وهي دعوى استرداد الحيازة (المادة ٩٥٨-٩٦٠ مدني) ودعوى منع التعرض (م ٩٦١) ودعوى وقف الأعمال الجديدة (م ٩٦٢) إذا توافرت شروط تلك الدعاوى .

وللمستأجر فضلاً عن رفع دعاوى الحيازة ، أن يطالب المتعرض بتعويض الضرر الذي أصابه من جراء هذا التعرض وذلك طبقاً لقواعد المسئولية التقصيرية لعدم وجود رابطة عقدية بين المستأجر والمتعرض ، وعلى ذلك يجوز للمستأجر أن يرجع بالتعويض على المتعرض لمطالبته بتعويض التلف الذي أصاب منقولاته أو عن السرقة التي ارتكبها أو عن حرمانه من الانتفاع مدة التعرض ، ولا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بتعويضه عن الحرمان من الانتفاع حيث لا يعد الأخير ضامناً في هذه الحالة .

٢ - رجوع المؤجر على المتعرض :

للمؤجر أن يرجع هو الآخر على الغير المتعرض في حالات معينة ، منها أنه إذا ترتب على عمل المتعرض ضرر أصاب العين ذاتها بأن لحقها تلف أو هلاك كلي أو

جزئى ، فيرجع بالتعويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية على الغير المتسبب فى ذلك . ومنها أيضاً أنه إذا ترتب على تعدى المتعرض حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، فرجع الأخير على المؤجر طالباً الفسخ أو انقاص الأجرة ، فإن للمؤجر أن يرجع بدوره على المتعرض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية أيضاً ، ويكون للمؤجر هذا الرجوع أيضاً إذا رجع عليه المستأجر بالتعويض عن الأضرار التى أصابته من التعرض وذلك إذا اشترط ضمان المؤجر لهذا التعرض المادى .

٣- الرجوع على المؤجر :

أشرنا منذ قليل الى أن المؤجر لا يسئل عن التعرض المادى الصادر عن الغير إذا انصب مباشرة على الانتفاع بالعين المؤجرة ، ومع ذلك تقضى الفقرة الثانية من المادة ٥٧٥ مدنى بالآتى : « على أنه إذا وقع التعرض المادى بسبب لا بد للمستأجر فيه ، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة » . ولا تثبت الحقوق المشار إليها فى النص للمستأجر على أساس تحمل المؤجر بالمسؤولية عن ضمان التعرض ، وإنما على أساس حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة بحيث نكون بصدد هلاك للمنفعة المقصودة من التعاقد هلاكاً كلياً أو جزئياً ، خاصة أن المادة ٥٦٩ مدنى تقضى بأنه إذا هلكت العين المؤجرة أو تلفت ، حق للمستأجر أن يطلب تبعاً للظروف فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة . ويترتب على هذا التأسيس لرجوع المستأجر على المؤجر فى هذه الحالات ، أنه لا يحق للمستأجر الرجوع بالتعويض على المؤجر ، وذلك لأن التعويض جزاء للمسؤولية عن الضمان ولا محل لهذا الضمان فى تلك الحالات .

على أى حال يشترط لتطبيق نص المادة ٥٧٥/٢ مدنى ما يلى من شروط :

أولاً : أن يكون التعرض جسيماً مؤدياً الى حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ، بحيث تعادل تلك الجسامة هلاك العين أو تلفها . وليس بشرط أن يكون الاخلال بالانتفاع كلياً وإنما يكفى أن يكون جزئياً بشرط أن يكون جسيماً . والحرمان من الانتفاع قد يكون بسبب أن التعدى قد أدى الى هلاك العين كلياً أو جزئياً وعندئذ تسرى أحكام المادة ٥٦٩ مدنى ، فإنما كان الهلاك كلياً انفسخ الإيجار وإذا كان جزئياً الى حد معين من الجسامة أمكن الفسخ وإلا انقصت الأجرة ، وقد

يرجع الحرمان من الانتفاع لا الى الهلاك وإنما يكون قد إنصب على مجرد إنتفاع المستأجر حيث وقع التعدي لا على العين ذاتها وإنما على الانتفاع ، وعندئذ يحق للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة بحسب الأحوال بشرط أن يكون الحرمان من الانتفاع جسيماً يبرر هذه الأحكام .

ثانياً : يجب الا يكون للمستأجر دخل فى حدوث التعرض ، ولذلك إذا وقع التعرض من الغير بسبب يرجع الى المستأجر (بسبب خصومة بينهما أو استفزاز المستأجر للمتعرض أو تقصير أو إهمال من المستأجر) لم يكن له ان يرجع على المؤجر لا بالفسخ ولا بانقاص الأجرة ورغم حدوث الاخلال بإنتفاعه ، ويستوى فى ذلك أن تكون مساهمة المستأجر فى وقوع التعرض تم بفعل ايجابى أم سلبى . ولكن يجب الا يكون المستأجر مقصراً فى دفع التعرض أو فى الحد منه ، بل بذل قصارى جهده للحيلولة دون وقوعه أو مجاوزة آثاره ، ولم يكن فى مقدوره اطلاقاً دفعه حتى ولو بالالتجاء الى السلطات العامة فى الدولة ، وعلى ذلك يكون التعرض بهذا الوصف قد أخذ شكل القوة القاهرة التى لا يمكن دفعها ، فالمؤجر لا صلة له به ، والمستأجر لم يتسبب فى وقوعه ولم يساهم فى هذا الوقوع ولم يتمكن من دفعه . وفى هذا الشأن ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى : « على أنه إذا كان التعرض المادى لا يد للمستأجر فيه ، وبلغ من الجسامة حداً يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين ، فيكون ذلك بمثابة قوة القاهرة تحول دون الانتفاع ، ويكون للمستأجر الحق فى الفسخ أو انقاص الأجرة . وهذه نتيجة منطقية للمبدأ القاضى بأن المؤجر ملزم بتمكين المستأجر من الانتفاع ، وبأن الإيجار عقد مستمر تقابل الأجرة فيه المنفعة » .

ويراعى أخيراً أن قاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان التعرض جسيماً أم لا ، وما إذا كان المستأجر له دخل فى حدوث التعدي أم لا .

(جـ) بعض صور التعدي الصابر من الغير :

١ - التعرض الصابر من مستأجر آخر للعين ذاتها :

تقضى المانة ٥٧٣ مدنى بأنه :

١٢- إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فخل من سبق منهم الى وضع يده عليها دون غش ، فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية ، قبل أن

يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره ، فإنه هو الذى يفضل .

٢- فإذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين ، فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم إلا طلب التعويض .

يلاحظ أولاً على هذا النص أنه « قد وضع بين النصوص المتعلقة بضمان الاستحقاق ، لأن تفضيل أحد المستأجرين المتزاحمين يوجب ضمان الاستحقاق للباقيين » .

ويلاحظ ثانياً أن الحكم الوارد بالنص لا ينطبق على الفرضين الآتيين :

١- أن تكون العين قد تم تأجيرها لأكثر من شخص ولكن لمدة غير واحدة . فقد يتم تأجير العين لمستأجر أول لعام ١٩٩٣ ، ولستأجر ثان لعام ١٩٩٤ ، هنا لا يتحقق أى تزاحم ، فهذه إجازات متعاقبة - حتى ولو حصلت فى وقت واحد ، لا تثير إشكالاً ، فكل من المستأجرين سينتفع بالعين فى العام المحدد لإجارته . ولكن يتحقق التزاحم وينطبق حكم النص إذا حصل تداخل بين الإجازتين ، كأن يكون الأول قد استأجرها لعام ١٩٩٣ واستأجرها الثانى لعام يبدأ من منتصف ١٩٩٣ وهكذا .

٢- أن تكون العين قد تم تأجيرها لأكثر من شخص وعن ذات المدة ولكن من مؤجرين مختلفين أحدهما مالك والآخر غير مالك للمعين وليس له حق تأجيرها . هنا لا يتحقق أى تزاحم أيضاً ، حيث يفضل المستأجر من المالك على المستأجر من أجنبى حتى ولو كان الثانى أسبق فى التاريخ وفى التسجيل وفى وضع اليد ، لأن إيجار ملك الغير لا يسرى فى مواجهة المالك الحقيقى ، وللاخير طرد المستأجر من الغير ويمكن المستأجر منه ، من الانتفاع بالعين .

وخارج تلك الفروض فإن الأمر يحتاج الى قاعدة قانونية تفضى التزاحم بين مستأجرين من ذات المالك وعن ذات المدة ، وسواء صدرت تلك الإجازات من المالك شخصياً أو من وكيله حيث تعد الإجازات الصادرة عن الأخير وكأنها صادرة عن المالك ، وأيضاً إذا صدرت بعض الإجازات من المالك وبعضها الآخر من وكيله فى حدود ولايته وهكذا ...

ونعرض لقواعد فض التزاحم بشأن المنقول أولاً ثم للعقار ثانياً :

(١) قواعد التفضيل فى حالة التزام على المنقول :

إذا كان الشيء المؤجر منقولاً وتعدد المستأجرون له ، طبق حكم الفقرة الأولى من نص المادة ٥٧٣ مدنى حيث يفضل من سبق منهم الى وضع يده دون غش ، فهذا هو الأساس الوحيد للتفضيل بين التزامهم هنا ، وتتفق قاعدة التفضيل هذه مع حكم القواعد العامة فى هذا الشأن .

فطبقاً لنص المادة ٢/٢٤٢ مدنى « إذا وفى المدين المعسر احد دائنيه قبل انقضاء الأجل الذى عين أصلاً للوفاء ، فلا يسرى هذا الوفاء فى حق باقى الدائنين . وكذلك لا يسرى فى حقهم الوفاء ولو حصل بعد انقضاء هذا الأجل ، إذا كان قد تم نتيجة تواطؤ بين المدين والدائن الذى استوفى حقه » .

فطبقاً لهذا النص ، الأصل هو أن الدائنين العاديين (والمستأجر ليس له سوى حقاً شخصياً فى نعمة المؤجر) متساوون جميعاً فلا يتقدم أحدهم على الآخر ، ومن سبق منهم الى استيفاء حقه فاز به حتى ولو كان متأخراً فى الوجود عن حقوق باقى الدائنين . وهذه الأفضلية تتحقق لو اضع يده على المنقول إذا لم يكن هناك تواطؤ بينه وبين المؤجر ، فلا عبرة هنا بالأسبقية فى ثبوت التاريخ إذا تحقق . كما أن تفضيل المستأجر الذى وضع يده على الشيء المؤجر لا يكون نزولاً على قاعدة « عند تعادل المركزين يفضل واضح اليد » وإنما لأنه كان الأسبق فى استيفاء حقه .

ولكن تطبيق قاعدة الأفضلية المتقدمة تقتضى أن يكون واضح اليد الأول على المنقول حسن النية ، أى وضع يده على المنقول دون غش ، ولم يبين المشرع ما المقصود بالغش هنا ، ولذلك يذهب البعض الى أن المقصود بالغش هو التواطؤ ، فلا يكفى علم المستأجر بوجود مستأجر سابق ، بل يجب أيضاً أن يكون قد اتفق مع المؤجر على أن يسلمه العين متواطئاً معه فى ذلك إضراراً بحق المستأجر السابق . وذلك على أساس أن المشرع اشترط أن يكون وضع اليد بدون غش ولم يشترط كون المستأجر حسن النية ، والغش يختلف عن مجرد انعدام حسن النية إذ يستلزم قصداً خاصاً هو قصد الإضرار بالغير والتواطؤ على تنويع حقه .

ويرى آخرون وجوب تفسير المقصود بالغش « على المعنى المقصود فى حكم المادة ٣٤٢ مدنى الخاصة بعدم نفاذ تصرفات المدين فى حق الدائن الذى يطعن بدعوى عدم نفاذ التصرفات ، وتطبيقاً لهذا يفترض أن المستأجر قد وضع يده بغش

لمجرد علمه أن المؤجر سبق أن أجر لغيره إلى أن يثبت العكس ، كان يثبت أن المؤجر لم يؤجر للمرة الثانية إضراراً بالمستأجر بل فعل ذلك بعد أن ترجع له أن المستأجر الأول لن يحضر لتسلم العين وأن المستأجر الثاني لم يضع يده إلا على هذا الأساس .

ويرى فريق ثالث « أن الغش يعتبر متوافراً إذا كان المستأجر واضح اليد يعلم عند وضع يده أن هناك شخصاً قد سبقه في استئجار العين من مالكها ، ولو لم يثبت تواطؤه مع المؤجر على الإضرار بحقوق هذا الشخص . لأن المستأجر إذا كان يعلم ، عند وضع يده على العين ، بسبق تأجيرها لشخص آخر ، فهو يعلم حينئذ أنه يعتدى على حق هذا الشخص الآخر . وقد أتت المادة ١/٩٦٥ مدني التي تحدد متى يعتبر الحائز حسن النية ، تقول إنه « يعد حسن النية من يحوز الحق وهو يجهل أنه يعتدى على حق الغير ، إلا إذا كان هذا الجهل ، ناشئاً عن خطأ جسيم » وإذا كان المستأجر لا يعتبر حائزاً بالمعنى الدقيق ، إلا أنه يمكن قياسه ، فيما يتعلق بتحديد حسن النية ، على الحائز ، مادام أن وضع يده على العين هو الذي يتخذ أساساً لثبوت الأفضلية له على غيره من المستأجرين .

والواقع أن المشرع إذا كان قد قصد تفضيل المستأجر الذي وضع يده على الشيء المؤجر فإنه قد قيده بقيد عدم الغش ، والغش يتحقق طبقاً للقواعد العامة إذا ما توافر التواطؤ بين واضح اليد والمؤجر ، وقد يتوافر الغش بدون تواطؤ يتحقق علم واضح اليد بوجود إيجار سابق على إيجاره ، ولذلك لكي يكون لوضع اليد على الشيء المؤجر أثره يجب ألا يكون للمستأجر واضح يده متواطئاً مع المؤجر ، كما يجب ألا يكون عالماً وقت وضع اليد بسبق التأجير ، فإذا كان يعلم ذلك وأسرع بتسلم العين قبل أن يتسلمها المستأجر السابق كان هذا غشاً ، وعلى ذلك « لا يتحقق الغش إذا استأجر شخص عيناً وقبل أن يضع يده عليها علم أن المؤجر قد أجرها لشخص آخر بعد أن أجرها له ، فيبادر إلى وضع يده ، فلا يكون وضع يده بغش لأن الإيجار الذي علم به لاحق في تاريخه لإيجاره » كذلك لا يكون هناك تواطؤاً إذا كان المستأجر المزاحم سابقاً في التاريخ ، ولكن المستأجر الذي وضع يده لم يكن يعلم بوجوده وقت وضع يده ، وإن علم بوجوده بعد ذلك .

وإذا حدث ولم يبادر أي من المستأجرين المزاحمين بوضع يده على الشيء المؤجر ، ثم طالباً المؤجر بتسليمه ، فلا يمكن القضاء بتسليمه لأيهما ، فليس

لأحدهم أن يتقدم على الآخر ، ولذلك لا يبقى لهما سوى الرجوع بضمان الاستحقاق ، أما إذا طالبه أحدهما دون الآخر ، فيقتضى له بالتسليم ، ولا يبقى للآخر سوى الرجوع بالضمان . وإذا كان عقد أحدهما سابقاً على الآخر ، وعلم المستأجر اللاحق بوجود المستأجر السابق ، لم يستطع المستأجر اللاحق تسلم العين من المؤجر ، وإن تسلمها فلا يعتد بتسليمه لأنه يكون قد وضع يده على العين بغش ، ومن ثم فلا يكون هناك سبباً للتفضيل حتى ولو سلم المؤجر العين للمستأجر اللاحق ، ولا يبقى إلا انتزاع العين من الأخير والحكم لكل من المستأجرين بالتعويض ، هذا بخلاف الحال إذا قام المؤجر بتسليم الشيء إلى المستأجر السابق ، فلا نكون بصدد غش ويفضل هذا المستأجر لسبق وضع يده .

(ب) قواعد التفضيل في حالة التزام على عقار :

يراعى أن الحكم الوارد في صدر الفقرة الأولى من المادة ٥٧٢ مدني يعرض لقواعد التفضيل بين المستأجرين المتعديدين لعين واحدة ، ولم يفرق بين ما إذا كانت العين منقولاً أم عقاراً ، ولذلك تسرى هذه القواعد بشأن المفاضلة بين المستأجرين المزامين للعقار . وبناء عليه إذا استأجر شخصان عقاراً من مؤجر واحد لم يكن أحدهما مفضلاً على الآخر حتى ولو كان تاريخ عقده أسبق ، ولكن يفوز بالعين من يتسلمها منهم ووضع يده عليها دون غش ولا يكون للآخر سوى الرجوع بضمان الاستحقاق على المؤجر .

غير أن نهاية الفقرة الأولى من المادة ٥٧٢ تقول بأنه : « فإذا كان مستأجر عقار سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره ، فإنه هو الذي يفضل » .

وعلى ذلك تكون قواعد التفضيل في شأن العقار هي بالأسبقية بوضع اليد أو بالتسجيل وذلك على النحو الآتي :

إذا تزامم مستأجران وضع أحدهما يده على العقار ولم يسجل ، والآخر لم يضع يده ولم يسجل ، كانت الأفضلية للأول .

- وإذا تزامم مستأجران وتخلف وضع اليد بالنسبة إليهما ولكن ثبت أن أحدهما سجل عقده ، كان هذا هو المفضل حتى ولو كان عقد إيجاره متأخراً في التاريخ عن عقد إيجار الأول ولا يغني إثبات التاريخ عن التسجيل ، فمناط

الأفضلية في هذا الغرض هو التسجيل حتى ولو كانت مدة العقد لا تزيد على تسع سنوات ويؤخذ بذات الحل أيضاً إذا كان المستأجر الأول قد سجل عقده كذلك بعد تسجيل عقد المستأجر الآخر ، وكذلك الحال إذا كان قد سجل ووضع يده بعد تسجيل عقد المستأجر الآخر .

- ويراعى أن وضع اليد الذي يؤخذ في التفضيل هو ذلك الذي يكون بمقتضى الإيجار الذي ثار بشأنه التزام ، وعلى ذلك إذا استأجر مستأجر أول العين لعام ١٩٩٣ ووضع يده عليها ، ثم استأجر ثان ذات العين لعام ١٩٩٣ و ١٩٩٤ وسجل عقده قبل نهاية العام الأول ، كانت الأولوية للمستأجر الأول لأن تسجيل الثانى لاحق لوضع يد الأول . ولكن إذا تجددت إجارة الأول لعام ١٩٩٤ تجديدًا صريحاً أو ضمناً ، كانت الأفضلية للمستأجر الثانى بالنسبة للعام الأخير ، لأن المستأجر الأول لم يضع يده بمقتضى الإيجار الجديد إلا فى عام ١٩٩٤ فى حين أن الثانى سجل عقده عام ١٩٩٣ وقبل وضع اليد من الأول .

- ولكن ما الحكم إذا تم وضع اليد والتسجيل فى وقت واحد ؟

يرى البعض أن الأفضلية تكون لواضع اليد لأن المستأجر الذى سجل عقده لا يفضل إلا إذا كان التسجيل قبل وضع اليد كما يقول المشرع . وكذلك الحال تثبت الأفضلية لواضع اليد ، إذا لم يعرف أى الحدين ، وضع اليد أو التسجيل ، هو الذى حصل قبل الآخر ، ويقع عبء اثبات سبق التسجيل على مدعيه .

ويرى آخرون إلى أنه لا يوجد هنا سبب للتفضيل ، كما هو المفهوم من سياق نص المادة ٥٧٣ مدنى ، وقد نصت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى على ذلك صراحة إذ تعدد الحالات التى يوجد فيها سبب لتفضيل أحد المستأجرين فتقول : « بأن كانوا كلهم لم يسجلوا ولم يضعوا يدهم ، أو كان أحدهم وضع يده فى الوقت الذى سجل فيه الآخرون » . وبناء على ذلك يسرى على هذا الغرض حكم الفقرة الثانية فلا يكون لكل من المستأجرين إلا طلب التعويض .

والراجع هو مسمى تفضيل المستأجر واضع اليد ، فنص المادة ٥٧٣ يقتضى بتفضيل المستأجر الذى سبق إلى وضع يده ، ثم يستدرك النص فيقول إلا إذا كان هناك مستأجر سجل عقده قبل وضع اليد فإنه هو الذى يفضل . ويستفاد من ذلك أن وضع اليد هو سبب التفضيل فى الأصل ، ولا يعلوه سوى تسجيل سابق

عليه ، أما التسجيل اللاحق لوضع اليد ، وكذلك التسجيل المعاصر له فى يوم واحد ، فلا يعلو ، ويبقى وضع اليد على أصله سبباً للتفضيل ، كما أن المستأجر واضح اليد هو الذى يفضل عن غيره عملاً وإن لم يفضل قانوناً ، ذلك لأن أحداً من المستأجرين الآخرين لا يفضل قانوناً ، وبالتالي لا يستطيع المطالبة بإخراجه من العين المؤجرة ، كما أن المؤجر نفسه لا يستطيع طلب إخلاء العين لأنه ملتزم بالضمان ومن وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض .

- ولكن ما الحكم إذا بادر أحد المستأجرين بوضع يده على العين المؤجرة ، هل تسرى إجارته كلها ولو زادت على تسع سنين فى حق المستأجر الآخر حتى ولو سجل الأخير عقده طالما كان هذا التسجيل تالياً لوضع يد المستأجر الأول ؟

يرى البعض أن الإيجار ينفذ فى حق المستأجر الذى سجل عقده لكل مدته . فلا يمكن اعتبار المستأجر الثانى من الغير ولو كان قد سجل عقده ، بل ولو زادت مدة إجارته على تسع سنوات . فالمستأجر أياً كانت حالته لا يعدو أن يكون مجرد دائن عادى للمؤجر ، ليس له قبله إلا مجرد حق شخصى ، فليس له على ذات العقار أى حق ، وبالتالي لا يمكن اعتباره غيراً . ولا لئلا على عدم اعتبار المستأجر من الغير أن المشرع لا يتطلب لإمكان الاحتجاج بإجارته على مستأجر آخر أن يكون ثابت التاريخ ، وإذا كان الأمر كذلك ، فلا يغير منه شيئاً أن تطول مدة الإيجار أو أن يسجل ، إذ اتسام مدى الحق أو تسجيله لا يغير من طبيعته ، .

ويذهب رأى آخر إلى أن إيجار المستأجر الأول واضح اليد لا ينفذ فى حق من سجل عقده إلا لمدة تسع سنوات ، لأن المستأجر الذى سجل عقده يعد غيراً لا ينفذ الإيجار غير المسجل فى حقه إلا لمدة تسع سنوات ، أما بعد هذه المدة فيجب تسليم العين المؤجرة للمستأجر الذى سجل عقده إذا كانت مدته لا يزال باقياً منها شئ .

ويراعى أن تفضيل المستأجر واضح اليد على غيره الذى لم يضع يده ولم يسجل يكون حتى ولو زادت مدة إيجار الأول على تسع سنوات ، فتسرى إجارته بكامل مدتها ولا يحتج عليه المستأجر الثانى بوجوب قصر المدة على تسع سنوات لأنه لم يسجل عقده وهو لا يعد غيراً إلا إذا سجل ، فيسرى عليه عقد المستأجر مهما طال مدته ولو لم يكن هذا العقد مسجلاً .

تلك هي قواعد التفضيل عند تزامم مستأجرين لعين واحدة ، ولكن ما الحكم إذا لم يوجد سبب لتفضيل أحدهم ؟

أشرنا الى أن المشرع يقضى في الفقرة الثانية من المادة ٥٧٣ مدني بأنه : « ... فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم إلا طلب التعويض » ، ويلاحظ أن عبارة النص قد توحي بأنه عند تعارض حقوق المستأجرين ولم يكن هناك سبب للتفضيل ، فإن أحدهم لا يستطيع أن يشغل العين في فترة التعارض ، وتبقى العين خالية خلالها ، وهذا غير صحيح ، ويتضح ذلك من الفروض الآتية :

١- إذا لم يوجد هناك سبب لتفضيل أحد المستأجرين لتخلف وضع اليد والتسجيل من كل منهما ، فلا أولوية لمستأجر على آخر وذلك على فرض انتفاء الغش في حقهم جميعاً ، ولما كان في تعارض حقوقهم ما يجعل تمكينهم من الانتفاع بالعين مستحيلاً ، لم يكن هناك بد من تقرير حق كل منهم في مطالبة المؤجر بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه بتمكينه من الانتفاع . « فإننا تزامم مستأجرو العين الواحدة ولم يوجد سبب لتفضيل أحدهم ، تهافتت حقوقهم في حدود ما تعارضت فيه ، ولم يبق لأى منهم إلا أن يرجع على المؤجر بالتعويض » . وفي هذا الفرض بإمكان المؤجر تأجير العين الى مستأجر ثالث يشغلها في فترة تعارض حقوق هؤلاء المستأجرين .

٢- ولكن في الفرض السابق ، إذا طالب أحدهم المؤجر قضائياً بالتسليم وتدخل الآخر طالباً ذات الطلب ، هنا لا يجوز للقاضي أن يقضى بالتسليم لأحدهما . وإذا حدث وكان من بينهم من لم يطلب الفسخ أو التعويض ، فيجوز عندئذ للمؤجر أن يسلمه العين ، فإننا وضع يده عليها توافق له سبب للتفضيل إذا كان عقده سابقاً على عقد الآخر ، وإلا فهو يفضل عملاً لأنه قد تسلم فعلاً ولا يوجد لغيره سبب للتفضيل يكون مبرراً لإخراجه من العين المؤجرة .

٣- وإذا حدث وقام أحد المستأجرين بوضع يده بغش ولم يكن للمستأجر الآخر قد سجل عقده ، هنا لا يوجد سبباً لتفضيل أحد المستأجرين على الآخر ، ولكن يجوز للقضاء اخراج الأول من العين المؤجرة ؟ لا نعتقد ذلك وحيث يظل الأول عملاً منتفعاً بالعين .

وكذلك إذا كان المستأجر الأول لم يضع يده ولم يسجل ثم أتى آخر وسجل

وهو يعلم بسبق التأجير ، فلا يكون للأخير سبب للأفضلية حتى ولو وضع يده ، ولكن إذا وضع يده فعلاً ، هنا لا يجوز اخراجه من العين المؤجرة أيضاً .

٢- التعرض الصادر من مستأجر لعين أخرى من المؤجر :

تتعلق هذه الحالة بتعرض مستأجر لمستأجر آخر لا يستأجران عيناً واحدة ، كتعرض مستأجر إحدى شقق العقار لمستأجر آخر لشقة أخرى ، ويجب لتحقيق هذه الحالة من حالات التعرض أن يكون كل من المستأجرين قد استأجروا من مؤجر واحد ، سواء تحقق جوارهم في منزل واحد أو منازل متجاورة مملوكة كلها لمؤجر واحد . وعلى ذلك لا تتحقق هذه الحالة للتعرض إذا كانت العين مملوكة لعدة مؤجرين وتعرض مستأجر لمؤجر منهم لمستأجر آخر من مؤجر آخر .

ونفرد هنا أيضاً بين التعرض القانوني والتعرض المادي .

١- التعرض القانوني :

ويقصد به أن يستند المستأجر في تعرضه إلى حق يدعيه مستمداً من عقد إيجاره ، مثال ذلك أن يباشر المستأجر نشاطاً أو تجارة أو حرفة منافسة للمستأجر الأول مدعياً أن عقد إيجاره يخول له ذلك ، أو أن يدعى المستأجر أن عقد إيجاره يخول له أن ينتفع وحده بالأجزاء والمنافع المشتركة للعقار كالمصعد أو فناء المنزل مثلاً . ويضمن المؤجر هذا التعرض القانوني حيث يلتزم بمنعه وتعويض المستأجر المتعرض له عما أصابه بسببه من أضرار . وللمؤجر أن يرجع على المستأجر المتعرض لمطالبته بالكف عن التعرض والتعويض بعد رجوع المستأجر المتعرض له عليه .

ب- التعرض المادي :

يعد من قبيل أعمال التعرض المادي الذي لا يضمنه المؤجر أن يصدر التعرض من المستأجر دون أن يستند إلى حق يدعيه مستمداً من عقد الإيجار ، ولا علاقة لهذا التعرض بصفته كمستأجر ، ومثاله تشاجر الجيران ، أو اهانة أحدهما للآخر أو تعديه عليه ، فلا ضمان للمؤجر ، وإنما للمستأجر المتضرر الرجوع على جاره ، وقاضى الموضوع هو الذى يفصل في شأن هذا التعرض وهل له علاقة بصفة المستأجر فلا يضمنه المؤجر لم لا .

وقد يصدر التعرض المادي من مستأجر مجاور ويتصل تعرضه بعينه

كمستأجر - مثال ذلك اتخاذه العين المؤجرة مكاناً للدعارة أو منافسته للمستأجر الأول في تجارته أو حرفته رغم تعهده بعدم المنافسة في عقد إيجاره ، أو أدار العين محلاً مقلناً للراحة (مصنعاً أو ملهى أو مقهى) أو ترك المياه تسيل فأتلفت منقولات المستأجر الذى يشغل الطابق الأدنى وغيرها من أعمال التعرض للمادى الضارة بالمستأجر مادياً أو أدبياً . ففى مثل هذه الحالات هل يستل المؤجر عن أعمال التعرض هذه وخاصة أنها لا تستند الى ادعاء بحق ؟

يذهب رأى الى القول بعدم مسئولية المؤجر ، وذلك لأن المستأجر لا يستند فى تعرضه الى عقد الإيجار ، فهو بمثابة الأجنبى المتعرض ، ولذلك لا يضمنه المؤجر وإنما يكون للمستأجر الضرور أن يرجع مباشرة على المستأجر المتعرض لرفع التعرض والمطالبة بالتعويضات إن كان لها محل .

ويذهب رأى آخر الى القول بضمان المؤجر لأعمال التعرض هذه حيث لا يمكن اعتبار التعرض الصادر من المستأجر ويصفته مستأجراً - فى حكم التعرض الصادر عن الغير ، فالمؤجر هو الذى أجر له وهو الذى منحه بتعاقده الفرصة لارتكاب ما فعل ، كما أن المستأجر المتعرض يعد مسئولاً قبل المؤجر عن أعماله تلك التى لا يستند فيها الى حق يدعيه ، فيكون قد أخطأ ويكون للمؤجر أن يرجع عليه لمطالبته بالكف عن هذه الأعمال ، كما يمكن اعتبار المتعرض بالنسبة الى المؤجر فى حكم التابع

يضمن المؤجر إنن التعرض للمادى الصادر من مستأجر منه على النحو المتقدم ، وعلى ذلك يلتزم المؤجر بمنع المستأجر المتعرض من التمدادى فى تعرضه والكف عنه ، فإن لم يفلح حتى للمستأجر المتعرض له أن يرجع عليه بالضمان الذى يحق له طلب انقاص الأجرة أو الفسخ مع التعويض عن الأضرار التى أصابته من جراء هذا التعرض إن كان له مقتضى ، ومتى تحققت مسئولية المؤجر نصو المستأجر المتعرض له ، كان له أن يرجع على المستأجر المتعرض بالتعويض بل وله الحق فى طلب فسخ إيجارته . كما يحق للمستأجر المتعرض له أن يرجع مباشرة بالتعويض على المستأجر المتعرض .

ولكن هل تتحقق مسئولية المؤجر على النحو المتقدم فى حالة كون سبب شغل المستأجر المتعرض هو حكم الامتداد القانونى لعقد الإيجار ؟

يذهب البعض الى أن أساس مسئولية المؤجر عن الإخلال الحاصل من أحد

المستأجرين منه مستأجر آخر يرجع الى أنه هو الذى أتاح له الفرصة فى اجراءه
والى أنه يستطيع منعه منه . ولئذا فإذا كان وجود المستأجر الذى وقع منه
التعرض فى العين حاصلاً لسبب لا يد له فيه ، كما هو الحال الآن بالنسبة الى
ايجارات المباني التى انتهت المدة المحددة لها فى الأصل والتى تقرر امتدادها وفقاً
لقوانين ايجار الأماكن ، فى مثل هذه الحالة لا نرى مسئولية المؤجر عن فعل
المستأجر منه ، إلا إذا كان هذا الفعل مما يسوغ طريقه من العين على أساس استمالة
استعمالها .

وينتهي رأى آخر جدير بالاتباع الى : أن امتداد الإيجار بحكم القانون يبقى
الإيجار منتجاً لجميع آثاره ومنها التزام المؤجر بضمم أن التعرض للمادى الصابر
من مستأجر منه ، وإذا كان الفعل الذى ارتكبه المستأجر المتعرض لا يسوغ فسخ
إيجاره ، فيكفى أنه يعطى الحق للمؤجر فى الرجوع عليه بالتعويض .

على أية حالة يجب لتحقيق مسئولية المؤجر عن التعرض للمادى الصابر عن
مستأجر منه ، أن يقوم المستأجر المتعرض له بإخطاره بحصول هذا التعرض ، ذلك
أن الأفعال التى يرتكبها مستأجر أضراراً بأخر قبل أن يخطر بها المؤجر لا ترتب
مسئوليت إلا بالنسبة لوجوب منعها مستقبلاً ، وعلى ذلك لا يستل المؤجر عن
تعويض الضرر الذى أصاب المستأجر المتعرض له من آخر ، إلا يهدم من اليوم الذى
تم فيه إخطاره ، كما يجب حتى يتمكن المؤجر من الرجوع على المستأجر المتعرض
أن يخطره فى وقت ملائم حتى يمتنع عن تعرضه أو يبرر العمل الذى أثاره

٣- التعرض الصابر من جيران المستأجر :

يفترض هنا أن التعرض أو الإخلال بالانتفاع قد صدر من جار لم يستأجر من
نفس المؤجر ، سواء كان هذا الجار جار للمستأجر المتعرض له فى ذات العقار أم
فى عقار آخر مجاور ، وسواء أكان الجار المتعرض مستأجراً أم مالكا أم له أية صفة
أخرى .

فما مدى مسئولية المؤجر عن أعمال التعرض الصابرة من هؤلاء الجيران ؟
لا شك أن الجار هنا يعتبر من الغير بالنسبة الى المؤجر ، ولذلك تطبق هنا
أحكام التعرض الصابر عن الغير ، والتى تقضى بأن للمؤجر لا يضمن تعرض الجار
للمادى ولكنه يضمن تعرضه للقانونى وذلك على النحو الآتى :

١- فإذا لم يستند الجار فى تعرضه الى حق يدعيه ، كان التعرض مادياً ولا يضمنه المؤجر ،ومن أمثلة ذلك أن يتشاجر الجار مع جاره أو يهينه أو يقوم بإغراق أرضه أو بضوله لأرضه دون إذن لرعى مواشيه أو أن تمتد الحريق من الجار الى جاره فأحرقت أمتعة المستأجر وثبت إهمال فى جانب الجار . وقد يكون التعرض ناشئاً عن أعمال يجريها الجار فى العين التى يشغلها وأصابته المستأجر بأضرار ، كقيامه بإدارة محلاً للعبادة بجواز العين المؤجرة أو أحدث فى داره مضايقات تجاوزت تلك الحدود التى يفرضها حسن الجوار أو جعل منزله مأوى للمصوص أو من لا خلاق لهم ، الأمر الذى يتأذى منه المستأجر .

ففى مثل الأحوال المتقدمة ، نكون بصدد تعرض مادي لا يضمنه المؤجر ،وليس للمستأجر سوى الرجوع على الجار المتعرض لمطالبته بالكف عن تعرضه وبإزالة مويض عن الأضرار التى لحقت وفقاً لأحكام المسئولية التقصيرية . ولكن إذا كان المؤجر لا يضمن التعرض المادي الصادر عن الجار إلا أن للمستأجر أن يرجع عليه فى حالة الإخلال الجسيم بانتفاعه ، وذلك على أساس أن الحرمان الجسيم من الانتفاع يعد بمثابة هلاك للعين المؤجرة أو تلفها ، وبالتالي يحق للمستأجر مطالبة المؤجر بفسخ العقد أو بانقاص الأجرة طبقاً للمادة ٢/٥٧٥ مدنى .

ب- وإذا كان العمل الذى أثاره الجار ضد المستأجر قد استند الجار فى شأنه الى حق يدعيه ، فالتعرض هنا قانونى ويضمنه المؤجر . وقد تكون تلك الأعمال واقعة على العين المؤجرة ناتية كادعاء الجار أن له حق ارتفاق على العين المؤجرة ، أو إنكر على المستأجر حق الارتفاق المقرر للعين المؤجرة على أرض الجار أو ادعى ملكية العين لسبب من الأسباب . فى مثل تلك الأحوال يضمن المؤجر تعرض الغير ويلتزم بدفعه وإن لم يفعل التزم بضمان الاستحقاق ، فيجوز للمستأجر طلب الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضى .

وقد تكون تلك الأعمال الصادرة عن الجار استناداً الى حق يدعيه واقعة فى حدود العين التى يوجد فيها . وهنا يختلف الشراح حول مدى ضمان المؤجر لذلك التعرض .

فذهب فريق منهم الى اعتبار مثل تلك الأعمال التى يجريها الجار فى حدود ملكه ويحل بمقتضاها بانتفاع المستأجر تعرضاً قانونياً طالما كان عمل الجار مستنداً الى حق يدعيه ومخلاً بانتفاع المستأجر وبالتالي يخضع لضمان المؤجر .

ويذهب رأى آخر - من أصحاب الاتجاه السابق - إلى أنه ليس كل اخلال ناتج عن فعل الجار ومستنداً الى حق يدعيه يعد دائعاً تعرضاً قانونياً ، ، فالفعل لا يعتبر تعرضاً لمجرد أنه ينتقص من المزايا التي تعود على المستأجر من العين المؤجرة . ولكن يلزم لذلك أن تكون الإرادة المشتركة للمتعاقدین قد قصدت أن توفر للمستأجر ما نقص من هذه المزايا . فإذا أجرة شخص داراً له تجاورها أرض فضاء مملوكة للجار ، فلا يعتبر بناء الجار داراً في أرضه فحجب عن الدار الأولى الضوء والهواء والمنظر تعرضاً للمستأجر في كل الأحوال . حقيقة أن بناء الدار في أرض الجار ينتقص من المزايا التي تعود على المستأجر ، ولكن مجرد الانتقاص من هذه المزايا لا يعتبر تعرضاً ، بل يجب لذلك أن تكون الإرادة المشتركة للمتعاقدین قد قصدت أن توفر للمستأجر المزايا التي حرم منها . فبناء الدار في أرض الجار لا يعتبر إذن تعرضاً إلا إذا كانت الإرادة المشتركة للمؤجر والمستأجر قد قصدت أن توفر لهذا الأخير الإفادة بالضوء والهواء والمنظر على اعتبار عدم البناء فيها . ولما كانت هذه الأرض مملوكة لغير المؤجر الذي لا يستطيع أن يمنع صاحبها من البناء فيها ، فالظاهر من الأمر أنه لم يقصد أن يوفر للمستأجر شيئاً لا يملكه . وعلى ذلك ، فيجب لكى نقول بالعكس أن يرد في العقد أو في الظروف التي تكتنفه ما يدل عليه ، كأن يؤكد المؤجر ، مثلاً ، أن يضمن عدم البناء ... ، وعلى ذلك فإن المؤجر يضمن التعرض القانونى الصادر من الجار ، بشرط أن يعتبر فعله تعرضاً ، ولا يعتبر فعله هكذا إلا إذا أخل بفائدة قصدت الإرادة المشتركة للمتعاقدین توفيرها له

ويذهب جمهور الفقهاء الى أن التعرض هنا يبقى تعرضاً مادياً وذلك لأن الجار لا يستند في تعرضه الى حق يدعيه متعلقاً بالعين المؤجرة ولكنه يدعى حقاً على العين التي يوجد فيها هو ، وأن شرط التعرض القانونى الذي يضمنه المؤجر هو أن يستند الى حق يدعيه للتعرض متعلقاً بالعين المؤجرة ناتجاً وعلى ذلك إذا بنى الجار في أرضه أو منزله حائطاً حبس به الضوء والهواء عن المستأجر أو أقام نشاطاً مقلقاً أو مخللاً بالآداب في العين التي يشغلها ، فأخل بذلك بانتفاع المستأجر ، فإن هذه الأعمال لا يضمنها المؤجر والمستأجر أن يرجع على الجار بالكف عن الأعمال وبالتعويض إن كان له مقتضى ، وإذا وصل التعرض الى درجة من الجسامة بحيث يؤدي الى حرمان المستأجر من الانتفاع ، أن يطلب نسخ العقد أو انقاص الأجرة نزولاً على حكم المادة ٢/٥٧٥ مدنى .

٤ - التعرض للصادر من جهة حكومية :

تقضى المادة ٥٧٤ من التقنين المدنى بأنه :

« إذا ترتب على عمل من جهة حكومية فى حدود القانون نقص كبير فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، وله أن يطالب المؤجر بتعويضه إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه ، كل هذا ما لم يقضى الاتفاق بغيره » .

يحدث فى كثير من الأحيان أن تصدر أعمال من جهة حكومية تؤدى الى الاخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، أو تحرمه من هذا الانتفاع ، فهل يلتزم المؤجر بالضمان أم لا ؟

لا شك أن الحكومة تعتبر فى تعرضها للمستأجر من قبيل الغير بالنسبة للمؤجر ، ولذلك يطبق على هذا التعرض أحكام التعرض الحاصل من الغير ، بمعنى أن المؤجر لا يضمن التعرض المادى الصادر عن الجهة الحكومية ولكنه يضمن تعرضها القانونى .

ويكون التعرض مادياً إذا كانت الجهة الحكومية لا تستند فى عملها الى حق خاص تدعيه متعلقاً بالعين ، أو اقتصرت على الاسناد الى ما لها من حقوق وامتيازات السلطة العامة . ومن امثلة ذلك أن تنتزع جهة الإدارة ملكية العين المؤجرة أو أن تستولى عليها ، لو أن تصدر قراراً يحرم زراعة معينة فيضار المستأجر رغم أن عقده قد ورد فيه تلك الزراعة ، وقد تمنع الرقابة عرض فيلم سبعمائى استأجرته صالة عرض فتحرم بذلك من عرضه ، فمثل تلك الأعمال الصادرة عن الجهات الحكومية لا تستند الى حق خاص تدعيه تلك الجهات .

أما إذا استندت الجهة الحكومية فى تعرضها على حق تدعيه ، كان تدعى أنها مالكة للعين المؤجرة ملكية خاصة ، فإن هذا التعرض منها يكون مبنياً على سبب قانونى فيكون تعرضاً قانونياً إذا ما أدى الى الاخلال بالانتفاع المقصود بالعين المؤجرة .

ويذهب فريق من الشراح الى القول بأنه لا جدوى من البحث فيما إذا كان عمل الجهة الحكومية يعد تعرضاً مادياً أو قانونياً ، فهو فى الحالتين يعد من قبيل القوة القاهرة ، ولا يلتزم المؤجر بضمانها .

ولكن إذا اعتبر عمل الجهة الإدارية سواء أكان مادياً أو قانونياً بمثابة القوة القاهرة ، فإن هذا لا يحرم المستأجر من الرجوع على المؤجر وعلى الحكومة فى بعض الحالات .

1- فإذا ترتب على عمل الجهة الحكومية حرمان المستأجر من الانتفاع المقصود أو انقاص هذا الانتفاع ، فإن ذلك يخوّل له الحق فى طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة وذلك نزولاً على حكم المادة ٥٧٤ مدنى ، فمثل هذا العمل يأخذ حكم التعرض المادى أو هلاك العين أو القوة القاهرة ، وكل أولئك سواء فى الحكم . وعلى ذلك للمستأجر إذا كان الحرمان من الانتفاع جسيماً أن يطلب الفسخ ، أما إذا كان النقص أو الحرمان يسيراً فلا رجوع له على المؤجر ، وإنما يرجع على الجهة الحكومية إذا كان عملها مخالفاً للقانون . ويجوز للمستأجر إذا لم يكن النقص أو الحرمان على درجة من الجسامه أن يقتصر فى طلبه على انقاص الأجرة ، ولكن يشترط أن يكون هذا النقص مؤثراً أو على درجة تبرر هذا الانقاص ويخضع ذلك لتقدير المحكمة .

ويلاحظ أن عمل الجهة الحكومية إذا كان صادراً مخالفاً لأحكام القانون أو لأجراءاته أو انطوى على تعسف فى استعمال السلطة ، فيحق للمستأجر فى هذه الحالات ، أن يطلب بجانب الفسخ أو انقاص الأجرة التعويض من الجهة الحكومية حيث يأخذ عمل الحكومة فى هذه الحالات شكل التعرض المادى المحض .

ويجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بالتعويض إذا تسبب الأخير فى حدوث عمل الجهة الحكومية أو فى تعريض المستأجر للأضرار الناشئة عن هذا العمل ، وحيث يكون للمؤجر بخل فى عمل الجهة الحكومية ، وهنا يتحقق ضمانه ، فلا يكون مسئولاً فقط عن الفسخ أو انقاص الأجرة ، وإنما عن تعويض المستأجر أيضاً إذا كان له مقتضى ، وتتحقق مسئولية المؤجر فى هذه الحالات ، إذا كان تقصيره أو إهماله هو السبب فيما قامت به الجهة الحكومية من أعمال ، كأن يترك المنزل بدون ترميم حتى تسوء حالته فتبادر الإدارة بهدمه مثلاً .

ولكن لا رجوع للمستأجر على المؤجر إذا ثبت أن تعرض الجهة الحكومية كان سببه خطأ من المستأجر دون المؤجر ، ولا رجوع بشكل عام سواء لطلب الفسخ أو انقاص الأجرة أو التعويض ، ومثاله أن يدير المستأجر العين المؤجرة نادياً للقمار أو

للدعارة ، فتقوم جهة الإدارة بخلق العين المؤجرة ، هنا يلتزم المستأجر بدفع الأجرة الى نهاية الإيجار وبالتعويض أيضاً إن كان له مقتضى .

وأخيراً يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بالتعويض إذا اتفق فى عقد الإيجار على أن يكون المؤجر ضامناً لتعرض الجهة الحكومية ، وذلك لأن الأحكام الواردة بالمادة ٥٧٤ مدنى لا تتعلق بالنظام العام بدليل قول المادة فى عجزها ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره . وعلى ذلك يجوز الاتفاق على أن يتحمل المؤجر بالضمان عن كل عمل يصدر من جهة حكومية يتعارض مع انتفاع المستأجر بالعين سواء أكان العمل مخالفاً للقانون أم لا . ويجوز من ناحية أخرى الاتفاق على أنه فى حالة حدوث تعرض من جهة حكومية ، فلا يسئل المؤجر إلا عن الفسخ دون انقاص الأجرة أو العكس ، أو الاتفاق على اعفاء المؤجر من كل مسئولية ، هذا الاتفاق كما يكون صريحاً يمكن أن يكون ضمناً ، ولكن لا يجوز أن يستخلص من مجرد أن المستأجر كان يتوقع تعرض الإدارة له .

ب- كما يكون للمستأجر الحق فى الرجوع على الجهة الحكومية المتعرضة بالتعويض إذا اتخذ عمل تلك الجهة محض التعرض بالمادى بحيث لا تكون مستندة فى اجرائه إلا على ما تتمتع به من سلطة وسيادة ، وعلى ذلك إذا صدر عمل الجهة الحكومية فى حدود القانون - كنزع الملكية للمنفعة العامة - فلا يملك المستأجر أن يرجع على تلك الجهة إلا إذا سمحت له القوانين بذلك . أما إذا كان عمل الجهة الحكومية قد جاء مخالفاً وخارجاً عن حدود القانون أو نتيجة لتعسف فى السلطة ، فللمستأجر حق الرجوع على الجهة الحكومية ، فضلاً عن حقه فى المطالبة بإلغاء قرارها يكون له الحق فى التعويض أيضاً بجانب حقه فى المطالبة بالفسخ أو انقاص الأجرة . كما يكون للمؤجر كذلك الرجوع على الجهة الحكومية بالتعويض إذا كان عمل تلك الجهة غير مشروع .

هل يعد امتناع الجهة الحكومية عن اعطاء الترخيص للمستأجر تعرضاً ؟

قد يحدث أن تكون العين المؤجرة قد تم تأجيرها للمستأجر لمباشرة نشاط أو تجارة أو حرفة معينة تستلزم صدور ترخيص لمباشرتها من جهة الإدارة ، فإذا امتنعت تلك الجهة عن اعطاء الترخيص للمستأجر أو سحبت بعد منحه ، فهل يعد ذلك تعرضاً يسئل عنه المؤجر ؟

من الثابت أن المستأجر لا يحق له الرجوع على المؤجر مطالباً بالفسخ أو انقاص الأجرة ولا التعويض ، إذا كان رفض الجهة الإدارية منحه الترخيص راجعاً إلى عدم استيفاء المستأجر للشروط اللازمة للحصول على الترخيص ، فقامت الإدارة بسحبه ، وكذلك لا رجوع للمستأجر على المؤجر إذا كانت العين المؤجرة لم تؤجر خصيصاً لمباشرة المهنة أو الحرفة أو النشاط المطلوب الترخيص له ، كمن استأجر داراً لسكنه الخاص فأراد استغلالها فندقاً أو بنسيوناً ، فرفضت جهة الإدارة الترخيص له بذلك . وهناك من يذهب إلى أن مجرد ذكر المهنة أو النشاط في عقد الإيجار يجعل العين مخصصة لمباشرة هذه المهنة أو الصناعة ويحق للمستأجر الفسخ أو انقاص الأجرة عند عدم الترخيص له . ولكن يذهب الفقه السائد إلى أن ذكر النشاط أو المهنة أو الحرفة في عقد الإيجار ليس بكاف لجعل العين صالحة لمباشرة هذا النشاط وإنما يجب أن يبين الانتفاع المقصود بالإيجار بوضوح إما من عبارات العقد ذاته وإما من مجموع الظروف والقرائن بحيث يظهر واضحاً أن تمكين المستأجر من مزاوله النشاط في العين المؤجرة كان معتبراً عند الطرفين كشرط أساسي من شروط التعاقد . ويذهب رأي إلى أنه إذا قامت الإدارة بسحب الترخيص ولم يوجد ما يرجح ما إذا كانت العين المؤجرة قد لُجرت خصيصاً لهذا النشاط المرخص أم لا ، فيفترض أمام هذا الشك أن المتعاقدين لم يقصدا أن يبقى المستأجر ملتزماً بدفع الأجرة عن عين لم يستطع الانتفاع بها .

أما إذا كانت العين قد تم تأجيرها خصيصاً لمباشرة نشاط معين ، فإن المؤجر يعد مسئولاً عن عمل الإدارة خاصة إذا كان المستأجر قد استوفى كافة الشروط اللازمة لمنح الترخيص ، والرفض هنا يؤدي إلى حرمانه من الانتفاع المقصود بالعين المؤجرة ، ويحق للمستأجر تبعاً لذلك أن يطلب الفسخ ، كما له أن يطلب انقاص الأجرة إذا رفضت الإدارة منحه الترخيص المطلوب بكامله واقتصرت على الترخيص له في ممارسة النشاط في جزء فقط من العين للمؤجرة أو في شأن عمل معين دون أعمال أخرى طلبها ، أو كانت الشروط التي صدر بها الترخيص مؤدية إلى جعل ممارسة النشاط بمشقة أو بريح أقل . ولكن لا يجوز للمستأجر أن يرجع بالتعويض على المؤجر إلا إذا كان الأخير قد تعهد له أن يحصل على هذا الترخيص أو كان المؤجر عالماً بالمانع الذي يحول دون إعطاء الجهة الإدارية للترخيص وأخفى ذلك عن المستأجر تدليلاً منه .

وللمؤجر أن يرجع على جهة الإدارة إذا كان امتناعها عن اعطاء الترخيص أو سحبه بعد اعطائه غير مشروع أو مشوباً بإساءة استعمال السلطة ، وكذلك إذا كان المؤجر قد تعهد للمستأجر بالحصول على الترخيص فإنه يتحمل فسخ العقد أو نقص الأجرة بحسب الأحوال ، ويكون للمستأجر الرجوع على الجهة الإدارية بالتعويض إذا كان رفضها أو سحبها للترخيص مخالفاً للقانون .

ويجوز الاتفاق في عقد الإيجار على أن المؤجر لا يتحمل بالضمان إذا لم يحصل المستأجر على الترخيص المطلوب لمباشرة نشاطه ، ولا يكون للأخير سوى الرجوع على الجهة الإدارية بالتعويض إن كان عملها مشوباً بإساءة استعمال السلطة أو مخالفاً للقانون بأي وجه .

الفرع الثاني

ضمان العيوب الخفية

يلاحظ أن التقنين المدني القديم لم يحد متضمناً نصاً يقضى بضمان المؤجر للعيوب الخفية في العين المؤجرة ، ومع ذلك فلقد رتب الفقه والقضاء بعض الآثار على وجود عيوب في العين المؤجرة تخل بالانتفاع المقصود منها . أما التقنين المدني الجديد فقد أخذ بنظرة إيجابية في شأن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع ، ولذلك نص على الالتزام بضمان العيوب الخفية . ولما كانت بعض عقود الإيجار لازالت خاضعة لأحكام التقنين المدني القديم ، فنعرض لحكم هذا التقنين في الالتزام بضمان العيوب الخفية ، ثم تعقبه بدراسة مفصلة له في التقنين المدني الحالي .

أ- ضمان العيوب الخفية في التقنين المدني القديم :

فنا إن هذا التقنين لم يكن ينص على التزام المؤجر بضمان عيوب العين المؤجرة ولذلك كان المؤجر غير ملزم بإصلاح هذه العيوب ولا بإبدال الشيء المعيب بآخر سليم ، ولم يكن للمستأجر الحق في إلزام المؤجر بشيء من ذلك ولا مطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار نتيجة حرمانه من الانتفاع كلياً أو جزئياً بسبب تلك العيوب . ومع ذلك فقد جرى الفقه والقضاء على أنه إذا ما وجد عيب خفي في العين المؤجرة من شأنه أن يحرم المستأجر من الانتفاع أو يخل به ، كان للمستأجر

الحق في طلب الفسخ أو انقاص الأجرة على حسب الأحوال ، مؤسسين ذلك تارة على حكم المبادئ العامة في عقد الإيجار والتي تقضى بأن تكون الأجرة في مقابل المنفعة ، وتارة عن طريق القياس على حكم المادة ٣٧٠/٤٥٤ مدنى قديم الخاصة بهلاك العين المؤجرة ، ومرة ثالثة بالاستناد الى قواعد العدالة وأحكام الشريعة الإسلامية .

ويلاحظ أنه لم يكن للمستأجر الحق في طلب إزالة العيب ولو كان ذلك ممكناً ، بل أنه لو أزاله على نفقته لم يكن له أى حق في الرجوع بعد ذلك على المؤجر . كما أن المؤجر في ظل التقنين القديم لم يكن مسئولاً عن العيوب الخفية مسئولية عقدية ، وإنما كان القضاء يقرر للمستأجر حقاً في التعويض طبقاً لقواعد المسئولية التقصيرية وعلى أساسها . وعلى ذلك كان المؤجر في ظل التقنين القديم متحماً لتبعة العيب الخفى ولذلك تقرر للمستأجر الحق في الفسخ أو انقاص الأجرة ، ولكنه كان غير مسئولاً عن ضمان هذه العيوب ، ولذلك لا يجبر على التنفيذ العيني ولا يحق له أن يرجع بالتعويض على المؤجر عما أصابه من أضرار بسبب العيب . ويجوز للمتعاقدين الاتفاق على تعديل الأحكام المتقدمة ، فكان يجوز الاتفاق على التخفيف من التزامات المؤجر أو إعفائه منها ، كأن يتفق مثلاً على أن المستأجر تسلم العين بحالة حسنة وهكذا . ويجوز من ناحية أخرى اشتراط تشديد هذه الالتزامات بجعل المؤجر ضامناً للعيوب الخفية ، فكان جائزاً الاتفاق على احتفاظ المستأجر بالحق في طلب التعويض عن حرمانه من الانتفاع بسبب العيب وهكذا ... كما أن من المقرر أن المستأجر لا يستل عن الضرر الذى يقع على الغير بسبب عيوب العين المؤجرة إلا إذا أثبت الغير خطأ المستأجر ، وللمضروب أن يرجع على مالك العين طبقاً لقواعد المسئولية الخاصة بحراسة البناء .

ب- ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف في التقنين المدنى الحالى :

تقضى المادة ٥٧٦ مدنى بأن :

١- يضمن المؤجر للمستأجر جفيع ما يوجد في العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، أو تنقص من هذا الانتفاع انتقاصاً كبيراً ، ولكن لا يضمن

العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها ، وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها من صفات يقتضيها الانتفاع بها ، كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره .

٢- ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطره به أو كان يعلم به وقت التعاقد ، .

وفى شأن دراسة ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف نعرض أولاً لشروط تحقق ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف ، ثم نعرض ثانياً للآثار التى تترتب على قيام هذا الضمان.

المطلب الأول

شروط تحقق ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى ما يلى : « يعرض هذا النص (م ٥٧٦) وما يليه لضمان العيب ، وهى وإن كانت مأخوذة من نصوص بعض التقنينات الأجنبية ، إلا أنها تتفق مع أحكام الشريعة الاسلامية ولا نظير لها فى التقنين الحالى (السابق) . وقد تقدم أن الالتزام بضمان العيب هى الحلقة الأخيرة فى سلسلة الالتزامات الايجابية التى قررها المشروع فى ذمة المؤجر ، فهو ملزم بتسليم العين فى حالة صالحة ، وبتمهدها بالصيانة ، وبضمان العيب ، .

وظاهر من نص المادة ٥٧٦ مدنى أن المشرع لم يبين ماذا يقصد بالعيوب الموجب للضمان ، لذلك نعرض أولاً للمقصود بالعيوب ثم للشروط الواجب توافرها فيه .

(١) المقصود بالعيوب الموجب للضمان :

يقصد بالعيوب - كما ورد فى حكم لمحكمة النقض « الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للشيء » . فلكى نكون بصدد عيب يجب أن تلحق الشيء المؤجر آفة لا توجد عادة فى مثله كما يعد عيباً موجباً للضمان أيضاً خلل العين من صفة تعهد المؤجر صراحة بتوافرها أو من صفة يقتضيها الانتفاع بالعين ولو أن خلل العين من هذه الصفة لا يعد آفة طارئة .

ويناء على التعريف المتقدم يُفرق بين العيب الموجب للضمان والغلط فى صفة

جوهرية في العين المؤجرة لاختلاف أحكام كل منهما .

فالغلط وهم خاطئ يقوم في ذهن المستأجر بالنسبة الى صفة جوهرية في الشيء يجعله يعتقد أن هذه الصفة متوافرة فيه في حين أنها متخلفة في الحقيقة، أما العيب فهو آفة تصيب الشيء . فقد يتعاقد المستأجر معتقداً أن للمنزل واجهة بحرية بخلاف حقيقة الحال ، أو يستأجر سيارة معتقداً أنها ذات محرك ذو قوة معينة ثم يتبين له عكس ذلك ، فكل تلك أمثلة لما يعد غلطاً . أما إذا استأجر الشخص شقة ووجد أنها مرطوية بدرجة تجاوز المعتاد ، أو استأجر سيارة فاتضح أنها تستهلك قادراً كبيراً من الوقود يتجاوز بكثير مثيلاتها ، فهذا يعد عيباً في العين المؤجرة وليس عيباً في رضا المتعاقد .

ويلاحظ أنه إذا خلا الشيء من صفة اعتقد المستأجر توافرها فيه يعد غلطاً وليس عيباً . ولكن إذا تعهد المؤجر للمستأجر بتوافر تلك الصفة في الشيء أو كان الانتفاع المقصود من الإيجار يقتضيها ، فإن عدم وجود تلك الصفة في الحالتين يعد عيباً خفياً موجباً للضمان . كما يعتبر المستأجر من جهة أخرى واقعاً في غلط في صفة جوهرية في الشيء المؤجر ، فيجوز له إما ابطال العقد أو الرجوع بضمان العيوب الخفية ، ويكون له الخيار بين الدعويين وفق ما تقتضيه مصلحته والغالب أن يختار الدعوى الثانية (دعوى الضمان) لأنها تخول له الحق في التعويض في حين أن الدعوى الأولى لا تخول له ذلك .

ولكن هل يشترط في العيب الموجب للضمان أن يكون قديماً ، أي موجوداً وقت التسليم ، كما هو الحال في العيب الموجب للضمان في البيع ؟

يرى البعض أن العيب بالمعنى الصحيح يجب أن يكون قديماً . فمن حيث المنطق فإن شرطى الخفاء وعدم العلم اللذان يجب أن يتوافرا في العيب ، شرطان مطلوبان وقت العقد وهو ما يعنى أن يكون العيب موجوداً عند العقد أى قديماً . ثم يفرق هذا الرأي بين ما يسمى عيباً ويحدث بعد التسليم وما يحدث بعد العقد وقبل التسليم ، وما يكون موجوداً وقت العقد .

فبالنسبة لما يحدث بعد التسليم يرى الفقه السائد أن المؤجر يلتزم بالصيانة ، ذلك أن التزام المؤجر ممتد ، وهذا إن كان يبرر أن يفرض القانون عليه واجب اصلاح ما يحدث في العين مما ينتقص المنفعة ، فإنه لا يعنى القول إننا

بصد عيب. وإذا كان المؤجر يضمن ما يحدث من عيوب ، فلأنه يلتزم بالصيانة ، فلماذا يعتبر هذا العيب الحادث عيباً ولا يعتبر خللاً مما يستوجب الترميم ؟ ان الالتجاء الى التزام المؤجر بالصيانة لتبرير التزامه بضمان العيب يفيد بذاته اننا بصد التزام بالصيانة لا التزام بضمان العيب ، كما انه لا فرق بين ماهية العيب الحادث وبين ما يحدث من أسباب تؤدي الى نقص المنفعة ، فحقوق المستأجر قبل المؤجر لا تختلف بحسب ما إذا كان رجوعه على أساس الالتزام بالضمان أو الالتزام بالصيانة ، ففى الحالين له أن يطالب المؤجر بالاصلاح وله أن يقوم به بنفسه على نفقة المؤجر بنفس الشروط وله أن يطلب انقاص الأجرة أو الفسخ مع التعويض إن كان المؤجر مخطئاً . كما أن الفقه الذى يميز بين العيب القديم والعيب الطارئ لم يتقدم بمعيار منضبط لتلك التفرقة .

أما بالنسبة لنقص المنفعة الذى يطرأ بعد العقد وقبل التسليم فيصعب وصفه بالعيب ، ويجب على المؤجر أن يقوم بالاصلاح وفقاً لالتزامه بأن يسلم العين فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة وفقاً لما تم عليه التعاقد أو لطبيعة العين .

أما العيب الذى كان موجوداً وقت العقد فهو الذى يعتبر عيباً بالمعنى الفنى وهو الذى يمكن أن يكون خفياً أو غير معلوم من المستأجر .

وينهب غالبية الشراح الى عكس ما تقدم وأن العيب يمكن أن يكون حادثاً ، أى ليس بشرط أن يكون قديماً « وإذا كان العيب يغلب أن يكون فى العين المؤجرة منذ البداية أى قبل التسليم وقبل أن يحدث العيب بعد التسليم ، فليس هنا معناه أن العيب الحادث لا يوجد ، وأنه إذا وجد يختلط حتماً بالتلف . فمن الممكن أن نتصور عيباً يحدث بعد التسليم ولا يكون تلفاً . وإذا كان عسيراً تصور ذلك فى البناء ، فليس بعسير تصوره فى الأرض الزراعية . فقد يطرأ على تربة الأرض قبل التسليم عيب لا يكون تلفاً . فيرتفع الماء فى أغوارها مثلاً حتى تصبح الأرض غير صالحة للزراعة صلاحية تامة . وقد تكون الأرض قبل التسليم متصلة بترعة عامة أو مصرف عام ، ثم يحدث بعد التسليم أن ينقطع صلتها بذلك . بل إن البناء نفسه قد يحدث فيه عيب بعد التسليم ، فتتقطع مواسلاته أو تتعسر بعد أن كانت ميسرة ، أو يقوم الجار أو مصلحة التنظيم بأعمال يكون من شأنها أن تحجب عنه النور أو الهواء ، أو تجعله عسير المدخل ، فالعيب قد يلتبس بالتلف الذى يستوجب

الترميم ، والتمييز بينهما بارجاع العيب الى فطرة العين الأصلية وارجاع التلف الى قدم العين . ولا يوجد ثمة تعارض بين النص على اعفاء المؤجر من ضمان العيوب الظاهرة أو المعلومة للمستأجر ، والنص على الزامه بتسليم العين فى حالة تصلح معها لأن تلى بما أعدت له من منفعة وفقاً لما تم الاتفاق عليه ، فالتعارض غير موجود ، ولنفرض أن المنزل المؤجر به رطوبة ظاهرة ، وهذا عيب ، والمنزل فى الوقت ذاته به حائط تهدم وهذا تلف . فإننا لم يتفق المستأجر مع المؤجر على شىء فى صدد هذين الأمرين ، وجب على المؤجر اصلاح الحائط المتهدم وذلك بالرغم من أن التهدم ظاهر ، لأن المؤجر ملزم بتسليم العين فى حالة صالحة من الترميم ، ولا يمنع من ذلك ظهور التهدم ، ولم يجب على المؤجر ضمان الرطوبة ، لأنها عيب ظاهر ، وظهور العيب ينفى الضمان

وعلى ذلك لا يشترط فى العيب القدم كما هو الحال فى البيع ، فعقد الإيجار عقد زمنى مستمر ، ويبقى المؤجر طوال مدة الإيجار ضامناً للمستأجر الانتفاع الهادئ الكامل بالعين المؤجرة ، فإننا طرأ على العين عيب فى أثناء مدة الإيجار ضمنه المؤجر .

ولكن إذا حدث وطرأ العيب بعد العقد وكان حدوثه بخطأ من المستأجر فلا يضمنه المؤجر بشرط إثبات خطأ المستأجر ، كما لا يشترط فى العيب أن يكون مستمراً ، فمن الممكن أن يكون وقتياً ويضمنه المؤجر كما لا يشترط أن يكون العيب مستمراً ، حيث يكفى أن يظهر فى بعض الأوقات ولو كان لا يظهر فى أوقات أخرى .

وأخيراً لا يكفى لتحقيق العيب الموجب للضمان أن يحدث نقص فى الانتفاع بالعين المؤجرة بعد الإيجار بفعل الغير . فقد يحدث أن يفتتح الجار مطعمًا تنبعث منه رائحة تضايق المستأجر أو يحدث الجار فى داره ضوضاء تقلق راحته ، وكما إذا قامت جهة الإدارة بسحب الترخيص السابق منحه للمستأجر لمباشرة تجارة أو حرفته التى استأجر العين من أجلها . ففى هذه الأحوال لا تكون بصدد عيب يلحق بالشىء المؤجر . فالعيب قد يوجد فى الشىء عند الإيجار ، وقد يوجد بعده ، وإذا وجد بعده لزم أن يأتى من ذات الشىء أو نتيجة فعل المؤجر ، فالعيب أمر يؤخذ على المؤجر ، وهو بهذا يستلزم نسبة التقصير إليه من ناحية أو من ناحية أخرى . ولا يمكن أن يعزى التقصير ما للمؤجر بسبب فعل الغير الحاصل بعد

الإيجار ، طالما لا يد له فيه . وفى الحالة الأخيرة نكون بصدد تعرض لا ضمان للعيب ، فيقع على المستأجر عبء دفع هذا التعرض ، وإن عجز ، رجع على المؤجر لا على أساس الضمان وإنما على أساس الإخلال بالانتفاع على النحو الذى حددته المادتان ٥٧٤ و ٢/٥٧٥ مدنى ، فيكون له طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة باعتبار نقص الانتفاع فى هذه الحالة هلاكاً معنوياً جزئياً ، ولذلك لا يخول المستأجر أى حق فى التعويض بخلاف الرجوع بضمان العيب حيث يخول له حقاً فى التعويض ولا يعفى المؤجر من هذا التعويض إلا إذا أثبت أنه كان يجهل وجوب العيب .

(٢) الشروط التى يجب توافرها فى العيب :

أ- يجب أن يكون العيب مؤثراً :

فالمؤجر يضمن للمستأجر « جميع ما يوجد فى العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، أو تنقص من هذا الانتفاع انقاصاً كبيراً » (م ٥٧٦ مدنى) فيجب فى العيب أن يحول دون الانتفاع بالعين أو بأحد ملحقاتها أو ينقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً . ولم يبيّن المشرع ما هو المعيار لتحديد المنفعة التى يحول دونها أو ينقصها العيب ، ولذلك فتحديد هذه المنافع يتم « بحسب الغاية المقصودة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذى أعد له ، كما هو الحال فى البيع .

فقد يحدث أن بين المستأجر فى عقد الإيجار الأغراض المقصودة من العين المؤجرة ، وفى هذه الحالة تعتبر هذه الأغراض منافع مقصودة من العين ، وبالتالي يتحقق العيب الموجب للضمان إذا كان بالعين عيب خفى يخل بأية منفعة منها إخلالاً محسوساً .

ويعد العيب مؤثراً إذا خلّت العين من وصف تعهد المؤجر صراحة فى العقد بتوافره ، كأن يضمن المؤجر للمستأجر خلو الدار تماماً من الحشرات أو من الرطوبة أو يضمن مؤجر السيارة لمستأجرها عدم استهلاكها من الوقود إلا قدر معيناً ، فإذا خلّت العين من تلك الصفات رجع المستأجر بالضمان على المؤجر ، حتى ولو كان هذا العيب لا يحول دون الانتفاع بالعين ولا ينقص هذا الانتفاع نقصاً كبيراً ، فتعهد المؤجر بتوافر وصف خاص فى العين ، يجعل تخلفه عيباً مؤثراً ولو كان الضرر الذى يترتب على تخلفه يسيراً بل ولو كان تخلف هذا الوصف أو تلك الصفة لا يعد آفة طارئة على الفطرة السليمة .

فإننا لم يذكر المتعاقدان شيئاً عن المنافع المقصودة من العين المؤجرة ، ولم يتعهد المؤجر بضمان صفة معينة في العين ، وجب لتحديد هذه المنافع أن يرجع الى طبيعة العين ذاتها ، فإذا كان بالعين عيب يخل بهذه المنافع ، وجب على المؤجر الضمان ، وهذا العيب هو الذى عرفته محكمة النقض بأنه الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للشيء وقد سبق بيان ذلك وأوردنا العديد من الأمثلة عليه .

كما يعد العيب مؤثراً عند خلو الشيء المؤجر من وصف يفترض وجوده فيه بحيث يتردى تخلفه إلى تخلف الانتفاع به الانتفاع المقصود . ومثاله استئجار بناء لإقامة مصنع فيه ذى آلات ثقيلة ، فإن ذلك يقتضى زيادة فى متانة هذا البناء تجعله صالحاً لتحمل هذه الآلات وقوة تشغيلها .

ويلاحظ أن كون العيب مؤثراً أو غير مؤثر يعد مسألة نسبية تختلف باختلاف الظروف والأحوال ويبت فيها قاضى الموضوع ، فما يعد عيباً مؤثراً فى شقة فى حى معين مؤجرة بأجرة مرتفعة قد لا يعد عيباً فى شقة أخرى أقل من مستوى الأولى .

ويلاحظ أخيراً أن الفقرة الأولى من المادة ٥٧٦ منى تقضى بأن المؤجر لا يضمن العيوب ، التى جرى العرف بالتسامح فيها . فقد يكون العيب مؤثراً ومع ذلك يجرى العرف بين الناس على التسامح فيه ، فلا يكون مؤثراً وبالتالي لا يتحقق ضمان المؤجر ، كجريان العرف بالتسامح فى رطوبة المنزل ما لم تكن غير مألوفة ، ولكن يتصور ألا يوجد عرف بشأن المسألة المعروضة ، وعندهذا يقدر القاضى ، ما إذا كان نقص المنفعة كبيراً أو يسيراً على ضوء الملبسات الخاصة لعقد الإيجار نفسه دون الاعتداد بالاعتبارات الشخصية الخاصة بالمستأجر .

ب- يجب أن يكون العيب خفياً :

فالعيب الظاهر لا يضمنه المؤجر ويعد العيب ظاهراً إذا كان باستطاعة المستأجر أن يتحقق من وجوده لو أنه قام بفحص الشيء المؤجر بعناية الرجل المعتاد ولو لم يعلم به بالفعل ، فإذا كان العيب ظاهراً وقت تسليم المستأجر للعين المؤجرة وعدم اعتراضه عليه ، فلا ضمان على المؤجر . ومناطق الخفاء ليس فى جهل المستأجر بالعيب وإنما بتعذر تحققه منه حتى ولو كان قد راعى فحصه بالعين بعناية الرجل المعتاد . ويراعى أن معيار العناية الراجعة فى فحص الشيء المؤجر هو

معياري مادي لا شخصي ، وهو عناية الرجل المعتاد كما قلنا ، وعلى ذلك إذا ثبت أن المستأجر كان قليل الخبرة بالنظر إلى ظروفه الخاصة وأدى به ذلك إلى عدم تبين العيب ، فلا رجوع بالضمان على المؤجر . ومع ذلك يضمن المؤجر العيب الخفي حتى ولو كان في إمكان الرجل المعتاد أن يتبينه وذلك في حالتين : أولهما أن يثبت المستأجر أن المؤجر أعلن له خلو العين من العيب ، وثانيهما أن يثبت المستأجر أن المؤجر تعمد إخفاء العيب غشاً منه .

ج - أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر :

لا يكفي أن يكون العيب خفياً حتى يضمنه المؤجر ، بل لا بد وأن لا يكون المستأجر قد علم به . فقد يحدث أن يكون العيب خفياً ولكن يثبت علم المستأجر به ، سواء لأن المؤجر قد أخطره بوجوده أو علم به عن أي طريق آخر ، فلا يتحقق ضمان المؤجر في مثل هذه الأحوال ، والعبرة هي بوقت علم المستأجر بالعيب عند التعاقد وذلك لأن أساس حرمانه من الرجوع بالضمان في هذه الحالة يرجع إلى أن المشرع قد افترض قبول المستأجر للإيجار مع وجود العيب وتقدير أجرتها - بالانقاص - على هذا الأساس ، كما أن المشرع قد أقام قرينة أساسها هو أن علم المستأجر بالعيب دون أن يلزم المؤجر بإصلاحه أو على الأقل أن يتحفظ في شأنه ، على أنه أراد التنازل عن حقه في الضمان .

ويلاحظ أن كل من الإخطار والعلم بالعيب يعد واقعة مادية يجوز للمؤجر اثباتها بكافة الطرق ومن بينها البيّنة والقرائن .

المطلب الثاني

الآثار التي تترتب على ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف

تقضي المادة ٥٧٧ مدني بأنه :

١- إلنا وجد بالعين المؤجر عيب يتحقق معه الضمان ، جاز للمستأجر تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة ، وله كذلك أن يطلب إصلاح العيب أو أن يقوم هو بإصلاحه على نفقة المؤجر إن كان هذا الإصلاح لا يبهظ المؤجر .

٢- إلنا لحق المستأجر ضرر من العيب ، التزم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان يجهل وجوب العيب .

ينتهي من هذا النص أنه في حالة ظهور عيب في الشيء المؤجر ، كان للمستأجر الخيار بين أمور ثلاثة : التنفيذ العيني ، وانقاص الأجرة ، والفسخ ، هذا فضلاً عن التعويض إن كان له مقتضى .

التنفيذ العيني :

للمستأجر أن يختار التنفيذ العيني ، فيطالب المؤجر بإصلاح العيب على الوجه الذي يمكنه من الاستمرار في الانتفاع ، كما يجب على المؤجر أن يبادر بالإصلاح بمجرد علمه بوجود العيب وإلا كان مخطئاً ، وقد أوجب المشرع على المستأجر بنص المادة ٥٨٥ أن يبادر بإخطار المؤجر عندما ينكشف عيب بالعين المؤجرة ، فإذا لم يقوم المستأجر بالإخطار كان مخطئاً وتحمل تبعه تقصيره ، ولكن إذا كان الغرض من الإخطار هو أن يعلم المؤجر بالعيب فلا يعد المستأجر مقصراً إذا ثبت أن المؤجر كان يعلم بوجود العيب .

ولكن يشترط ألا يكون إصلاح العيب يتطلب نفقات باهظة لا تتناسب مع أجرة الشيء ، كما إذا اقتضى الأمر إعادة البناء من جديد أو القيام بأعمال تتكلف نفقات باهظة ، وفي هذه الحالة يكتفى القضاء بالحكم بالفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتضى ، وليس ذلك إلا تطبيقاً للقاعدة العامة التي تقضى بأن التنفيذ العيني لا يفرض على المدين إذا كان فيه إرهاق له .

ويجوز للمستأجر - بعد إغذار المؤجر - أن يقوم بإصلاح العيب على نفقة المؤجر على أن يستوفي ما انفق خصماً من الأجرة ، وإنما يلزم لذلك أن يستصدر ترخيصاً من القضاء بإجراء الإصلاح ، ما لم يكن الإصلاح من الإصلاحات العاجلة أو البسيطة وذلك طبقاً للأحكام التي عرضنا لها عند دراسة التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية .

فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة :

للمستأجر إذا لم يختار إصلاح العيب وإنالته ، أو في حالة كون الإصلاح أو الإنال يتطلب نفقات باهظة ، أن يطلب انقاص الأجرة أو الفسخ على حسب درجة الإخلال بالانتفاع وتتمتع المحكمة بسلطة تقديرية في هذا الصدد ، فلها أن تجيب للمستأجر إلى الفسخ ولها أن تكتفى بانقاص الأجرة ، ولها أن تمهل المؤجر حتى يقوم بالإصلاح وإنال العيوب فإذا قضى للمستأجر بانقاص الأجرة إنقصت من

تاريخ حصول النقص في الانتفاع بسبب العيب ، فإذا كان العيب موجوداً وقت التعاقد انتقصت الأجرة من هذا الوقت وإلا من وقت طرؤ العيب ، وإذا ما قام المؤجر بإصلاح العيب أو أزالته عانت الأجرة إلى ما كانت عليه .

التعويض :

وللمستأجر علاوة على ما تقدم أن يطلب تعويضه عن الأضرار التي أصابته من جراء وجود العيب سواء تلك التي أدت إلى حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة ، أو تلك التي أصابته في شخصه أو ماله بسبب العيب .

وطبقاً للفقرة الثانية من المادة ٥٥٧ مدنى ، لا حق للمستأجر في التعويض قبل المؤجر إذا ثبت أنه كان يجهل وجوب العيب . وبناء على ذلك فالمفروض طبقاً لهذا النص أن يكون المؤجر عالماً بالعيب طالما كانت العين تحت يده قبل تسليمها للمستأجر فهو أدري الناس بها ، وبالتالي فالأصل هو تحميله بالتعويض ، ولكن يجوز له أن ينفي مسئوليته إذا أثبت أن العيب لم يكن موجوداً وقت التسليم وإنما كان عيباً طارئاً بعد ذلك ، أن يقيم المستأجر بإخطاره به في الوقت الملائم ، فإذا تم هذا الإخطار ولم يبادر إلى إصلاح العيب أصبح سبب الضرر والنتيجة وصار ملتزماً بالتعويض ، أو إذا أثبت أن رغم وجود العيب وقت التسليم أو التعاقد إلا أنه كان يجهله ولم يكن في استطاعته أن يتبينه ، وبالتالي لا يستل عن التعويض ، ولكن يسأل عن الإصلاح أو الفسخ أو انقاص الأجرة على حسب الأحوال . ولكن إذا أثبت المستأجر علم المؤجر بالعيب ، أصبح الأخير سبب الضرر وكان مسئولاً عن تعويض الضرر المباشر ولو لم يكن متوقع الحصول ، غير أنه إذا لم يثبت المستأجر علم المؤجر بالعيب ولم يثبت الأخير جهله به ، عندئذ لا يستل المؤجر إلا عن تعويض الضرر المتوقع الحصول فقط .

ويراعى أخيراً أن المشرع لم يضع لدعوى ضمان العيوب الخفية مدة تسقط بعد مرورها كما فعل في دعوى ضمان العيوب الخفية في البيع حيث تسقط الدعوى هنا بسنة ولكن لا يجوز إجراء القياس هنا ، ولذلك تسقط دعوى ضمان العيوب ونوات الوصف في الإيجار بمضى خمسة عشر عاماً وفقاً للقواعد العامة ومن الوقت الذي يصبح فيه الالتزام بالضمان مستحق الأداء ، أي من وقت ظهور العيب .

تعديل أحكام مسئولية المؤجر عن العيوب الخفية :

تقضى العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة (٥٧٦) مدنى بأنه : « كل هذا ما لم يقضى الاتفاق بغيره » كما أن المادة ٥٧٨ مدنى تقضى بأن « يقع باطلاً كل اتفاق يتضمن الاعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب » ، إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان ، وتلك النصوص تقطع بأن قواعد مسئولية المؤجر عن ضمان العيوب الخفية هي قواعد مكملة أو مفسرة لإرادة المتعاقدين ، وبالتالي لا يوجد ما يحول دون الاتفاق على ما يخالفها سواء بالتشديد أو بالتخفيف ، صراحة أو ضمناً مع ملاحظة أن الشرط المعدل للمسئولية لا يفترض ولا يتوسع فى تفسيره .

فيجوز الاتفاق على تخفيف أحكام الضمان بأن يشترط على المستأجر مثلاً ، عدم ضمان العيوب التى تظهر فى العين أثناء مدة الإيجار ، وعلى ذلك لا يضمن المؤجر إلا العيب القديم القائم وقت التعاقد أو التسليم ، كما يجوز الاشتراط ألا يتحمل المؤجر باصلاح العيب عند ظهوره ، فيبقى للمستأجر هنا الحق فى الفسخ أو انقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتضى كما يجوز الاشتراط بإعفاء المؤجر من الاصلاح ومن الفسخ ومن التعويض ، فلا يبقى للمستأجر إلا طلب انقاص الأجرة ، أو أن يشترط عدم الضمان بالنسبة للعيوب التى تظهر فى ملحقات العين المؤجرة فقط . كما يجوز الاتفاق على اعفاء المؤجر أصلاً من الضمان ، ولكن إذا ورد شرط الاعفاء فى عبارة عامة فلا يجب أن يتوسع فى تفسيره ، وإنما ينحصر الاعفاء فى إعفاء المؤجر من الاصلاح ويبقى مسئولاً عن التعويض وعن الفسخ وعن انقاص الأجرة .

على أن مثل هذه الاتفاقات لا تكون لها أى اثر إذا ثبت أن المؤجر كان يعلم وقت العقد بوجودها وتعهد لخلقها عن المستأجر ، لأن غش المؤجر هنا يبطل مثل تلك الاتفاقات كما يبطل الاتفاق على اعفاء المؤجر من ضمان العيوب الخفية إذا خالف قاعدة من قواعد النظام العام ، فلنا وجد بالعين المؤجرة عيب سبب للمستأجر أو لمن معه من أفراد أسرته أو خدمه أو تابعيه ضرراً فى صحتهم ، فإن الاتفاق على اعفاء المؤجر من ضمان العيوب لا يحول دون مطالبة المستأجر بتعويضه عن هذا الضرر ، لأن الاتفاق على الاعفاء من المسئولية عن الإضرار بسلامة الآخرين يقع باطلاً لمخالفته للنظام العام . وقد نصت المادة ٢/٥٦٥ مدنى

بأنه : « إذا كانت العين المؤجرة 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 » .

ولكن إذا كان المؤجر يعلم بوجود العيب ولكنه لم يعتمد إخفاؤه عن المستأجر واشتراط عليه عدم الضمان أو التخفيف منه ، صح الشرط لتخلف الغش .

وللمستأجر بعد ثبوت حقه في الضمان أن ينزل عنه ، صراحة أو ضمناً ، وقد يستخلص النزول الضمني من أن المستأجر بعد أن اكتشف العيب لم يطالب المؤجر بشيء بل استمر في دفع الأجرة مدة طويلة دون تحفظ ، غير أنه لا يجوز التوسع في تفسير الظروف التي يفهم منها هذا النزول الضمني ، وعند الشك يفسر ذلك لمصلحة المستأجر دون المؤجر ، وعلى ذلك لا يفهم من سكوت المستأجر وقتاً ما وعدم شكواه أنه قد نزل عن حقه في الضمان .

المطلب الأول

آثار النزول عن الإيجار

طبيعة النزول عن الإيجار :

قلنا ان حق المستأجر وإن كان حقاً شخصياً إلا أنه ليس لصيقاً بشخصه ، فباستطاعته التصرف في هذا الحق إما بيعاً أو هبة أو وصية ، والصورة التي تحقق كل تلك الأغراض هي الحوالة ، فالنزول أياً كان الغرض منه بيعاً أو هبة ، يتم عن طريق الحوالة . وعقد الإيجار كما يتضمن حقوقاً يتضمن أيضاً التزامات ، والنزول عن الإيجار هو حوالة لهذا العقد إلى الغير ، أي نقل تلك الحقوق إليه مع تحميله بتلك الالتزامات ، وتلك هي الصورة العادية للنزول عن الإيجار (١) . وقد

(١) قضى بأن : ١ - الخلف الخاص هو من يتلقى من سلفه شيئاً سواء كان هذا الشيء حقاً عينياً أو حقاً شخصياً أو يتلقى حقاً عينياً على هذا الشيء . أما من يترتب له ابتداء حق شخصي في نعمة شخص آخر فلا يكون خلفاً خاصاً له بل يكون دائئاً . فللمستأجر ليس بخلف للمؤجر بل هو دائئ له ، وإنما خلف المستأجر الأصلي هو المتنازل له عن الإيجار .

٢ - المتنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة بين بالنسبة لالتزاماته ، فإنه لذلك يجب خضوعه من حيث صحته ونفائه للقواعد العامة التي تحكم هذين التصرفين فلا ينفذ المتنازل عن الإيجار كحوالة حق في حق للمؤجر إلا من وقت اعلانه بالمتنازل أو قبوله له - م ٣٠٥ مدني - ولا ينفذ كحوالة بين في حق الدائن إلا إذا أقره م ٣١٦/١ مدني .

٣ - تنص المادة ١٤٦ من القانون المدني على أنه إذا أنشأ العقد التزامات وحقوق شخصية تتصل بشئ انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزمات وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء ، والحقوق الشخصية التي تنشأ من تصرفات السلف تعتبر من مستلزمات الشيء فتنتقل إلى الخلف إذا كانت مكملة له . والالتزامات التي تنشأ عن تصرف السلف تعتبر من مستلزمات الشيء وتنتقل إلى الخلف إذا كانت مكملة له وإذا كانت الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد الإيجار لا تعتبر مكملة للشيء أو محددة له ، فإن عقد الإيجار لا يعتبر من مستلزمات الشيء الذي ينتقل إلى الخلف ، . نقض ١٩٧٨/١/٢ - المجموعة س ٢٩ ص ٦١ ، نقض ١٩٧٨/٦/٢١ - المجموعة س ٢٩ ص ١٥١٠ و ١٩٨٢/٥/١٣ - طعن ٤٧١ ص ٥١ ق ١٩٨٥/١١/٢٨ طعن ٩٠٤ س ٥٠ ق .

يكون النزول عن الحقوق فحسب مع بقاء المستأجر الأول المحيل ملتزماً بالتزاماته السابقة ، فالمبرة إذن باتفاق الحوالة في هذا الخصوص .

أولاً: علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الإيجار

خضوع هذه العلاقة لاتفاق الحوالة :

رأينا ان حقوق المستأجر يمكن حوالتها للغير ، وهذا ما تقتضيه به حكم القواعد العامة في القانونين المصري والفرنسي ، أما التزامات المستأجر فإحالتها للغير لن يتم إلا عن طريقه حوالة الدين ، وحوالة الدين غير معروفة في القانون الفرنسي على خلاف الحال في القانون المصري والشرعية الإسلامية . وعلى ذلك تكون علاقة المستأجر بالمتنازل له علاقة حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر وحوالة بين بالنسبة لالتزاماته (١) .

وقد ينزل المستأجر عن الإيجار كله - كما هو الغالب - فيحل المتنازل له إليه مخله في كافة الحقوق، والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار في كل العين المؤجرة وطوال مدة الإيجار . وقد ينزل المستأجر عن إيجار جزء من العين المؤجرة ، فيحل محله المتنازل له في هذا الجزء وحده ، وقد ينزل المستأجر عن إيجار كل العين لبعض من مدة الإيجار الأصلي ، فتكون المدة في الإيجار الأصلي أطول من مدة النزول عن الإيجار ، فإنما إنقضت هذه المدة الأخيرة انتهى النزول وعاد الإيجار الأصلي للمستأجر للباقي من مدته . ويبيهي انه لا يجوز أن تكون المدة في التنازل أطول من مدة الإيجار الأصلي ، وينتهي النزول قطعاً بإنقضاء مدة الإيجار الأصلي (٢) .

والنزول عن الإيجار قد يكون في مقابل ثمن يدفعه المتنازل له عن الإيجار

(١) نقض ١٩٧٩/٦/٦ - للمجموعة س ٣٠ ص ٥٦٤ ؛ وانظر عبد الباقي فقرة ٢٧٣ ص ٤٢٦ ؛ السنة ، فقرة ٢٠١ ص ٢٧١ ، شنب- فقرة ٣٤٢ ص ٣٥٢ ، محمد علي امام- فقرة ١٧٠ ص ٤٠٩ و ص ٤١٢ ، جميل الشرقاوي - فقرة ٨٢ ص ٢٥٨ .

(٢) ولذلك ليس صحيحاً ما ذهب إليه بعض الأحكام من أن النزول عن الإيجار ينشئ علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار ، ولذلك إذا انتهى عقد الإيجار الأصلي وأراد المؤجر إخراج المتنازل له عن الإيجار وجب التنبيه عليه بالإخلاء - باريس ١٨٩٤/٦/٢٢ بالموذ ٧-٢-٩٥ .

للمستأجر المحيل ، وهو غير الأجرة التي يلتزم المتنازل له بدفعها للمؤجر والتي تكون هي ذات الأجرة التي كان يدفعها المستأجر المحيل للمؤجر ، وتلك الأجرة يضمنها إمتياز المؤجر ، أما الثمن فهو مضمون بإمتياز البائع ومستقل عن الأجرة ، والغالب هو دفعه جملة واحدة لا مقسطاً كالأجرة ، وقد يكون هذا الثمن أقل أو أكبر أو معادلاً لقيمة الأجرة . وفي بيع الجندك يتنازل المستأجر عن حق الإجارة ولا يكون لهذا التنازل مقابل متميز .

فعلاقة المستأجر المحيل بالمتنازل له هي علاقة بائع بمشتري لا مستأجر بمؤجر ، وعلى ذلك لا يلتزم المحيل قبل التنازل إليه بالتزامات المؤجر ولا تكون له حقوق قبله ، فليس له حق إمتياز المؤجر على منقولات المستأجر المتنازل إليه لإستيفاء مقابل النزول ، بل إمتياز البائع كماً رأينا (١) . ومعنى ذلك أن النزول عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر قبل المؤجر ، وحوالة بين بالنسبة لإلتزاماته نحو المؤجر ، فهي حوالة عقد بما يتضمنه من حقوق والتزامات، وهذه الحوالة تجعل المتنازل إليه في ذات مركز للمستأجر في عقد الإيجار الأصلي (٢) ، حيث يعتبر المتنازل له خلفاً خاصاً للمستأجر المحيل (٣) .

(١) انظر لوريان جـ ٢٥ فقرة ٢٠٧ من ٢٣٥ : جيار - ج ١ - فقرة ٣١٤ : بلانويل وديبير جـ ١٠ فقرة ٥٥٨ من ٧٨٢ : مرقص فقرة ٢٥٧ : عبد الباقي فقرة ٢٧٣ من ٤٢٧ : محمد علي اسلم - فقرة ١٧٠ من ٤١٣ : البدروى من ١١٠ ، منصور مصطفى منصور - فقرة ٢٢٥ من ٥٧٨ : السنهوري - فقرة ٤٦٧ من ٦٩٨ : علي البارودي من ١١٩ .

(٢) لقد كان للمشروع التمهيدى للمادة ٩٥ مبنى يجرى على النحو الآتى : « في حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل إليه ، في علاقته مع المؤجر ، محل للمستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ، ومع ذلك يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل إليه في تنفيذ التزاماته » فلقد كان هذا النص واضحاً كل الوضوح في اشتغال النزول عن الإيجار لحوالة حق وبين ، وورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى تعليقاً على النص السابق ما يلى : « ففى التنازل عن الإيجار يحل المتنازل إليه محل للمستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ، ويكون هذا بمثابة الحوالة في الحقوق والديون في وقت واحد » . هذا وقد تم حذف الحكم الخاص بعلاقة المتنازل له بالمؤجر في لجنة المراجعة . « اكتفاءً بتطبيق القواعد العامة وأحكام الحوالة » انظر مجموعة الأعمال التحضيرية جـ ١ ص ٥٦٣ - ٥٦٥ .

(٣) قضى بأن « للمقرض في قضاء محكمة النقض أن المتنازل له عن الإيجار يعد خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي ، فيسرى في حقه - إعمالاً للمادة ١٤٦ مبنى - عقد الإيجار من الباطن -

ونعرض فيما يلي لعلاقة المستأجر المحيل بالمتنازل إليه عن الإيجار على ضوء أحكام كل من حوالة الحق وحوالة الدين .

أ- النزول عن الإيجار وحوالة الحق :

محل حوالة الحق هو الحقوق المتولدة عن الإيجار ، وتلك الحقوق هي : الحق في الإنتفاع بالعين المؤجرة ، والحق في تسلم العين المؤجرة ان لم تكن قد سلمت بعد للمستأجر الأصلي ، وحق المستأجر في أن يتعهد المؤجر العين بالصيانة ، وحق المستأجر على المؤجر في ضمان التعرض والعيوب الخفية . ومن تلك الحقوق ما يكون قد سبق أن إستوفاه المستأجر المحيل فيلتزم بنقله إلى المتنازل له ، فإذا كان قد تسلم العين المؤجرة ، التزم بتسليمها إلى المتنازل إليه بالحالة التي عليها وقت النزول . وفي هذا يختلف النزول عن الإيجار من الباطن ، ففي الأخير يلتزم المستأجر الأصلي بوصفه مؤجراً من الباطن بتسليم العين المؤجرة في حالة جيدة من الاعداد تصلح للانتفاع بها (م ٥٦٤ منى) .

ويترتب على كون المستأجر المتنازل محيلاً أن يقع عليه - في مواجهة المتنازل له - التزاماً بضمان الحقوق السابقة ، ولكن لا يقع عليه هذا الضمان إلا إذا كان النزول بمقابل ، كما أنه لا يضمن - في الحالة الأخيرة - إلا وجود تلك الحقوق

- الذي يكون للمستأجر الأصلي قد رتبته على العين المؤجرة باعتباره من مستلزمات عقد الإيجار للمتنازل عنه ، متى كان سابقاً على التنازل ، وكان للمتنازل إليه عاكساً به وقتذاك . فإذا كان الواقع في الدعوى أن ورثة المستأجر السابق للمعين الكائنة بها غرفة النزاع قد نزلوا عن حقهم في الانتفاع بها إلى المطمون ضده وباعوها له بمقوماتها للمادة والمعنوية بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٩/٦/١٠ ، وكان للطاعن أمام محكمة الموضوع دفاع مؤسس في حقيقته على أنه مستأجر لغرفة النزاع من المستأجر السابق للمعين الكائنة بها بعقد مؤرخ ١٩٦٢/٥/١ لحقته إجازته الخدمية . وكان مؤدى هذا الدفاع - لو صح - أن ينصرف هذا العقد إلى المطمون ضده باعتباره خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي متى كان عاكساً به وقت انتقال حق الإيجار إليه دون أن يغير من ذلك أن يكون المتنازل له قد أبرم في تاريخ لاحق عقد إيجار جديد مع مالك العقار ، فإن الحكم المطمون فيه إذ أقام قضاؤه بإخلاء الطاعن من غرفة النزاع على قوله : أن وضع الطاعن إما أن يكون استضافة أو تلجيراً من الباطن ... وكلا الوضعين ينتهي حكماً بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ، وإما أن يكون وضع يده غصباً مما لا يترتب عليه أي حق له دون أن يعنى بتكليف حقيقة العلاقة التي تربط الطاعن بالمستأجر الأصلي بخصوصها يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . نقض ١٩٨٢/٥/١٣ طعن رقم ٤٧١ س ٥١ ق وانظر نقض ١٩٧٨/١/٢ - المجموعة س ٢٩ ص ٦١ .

وقت النزول (م ١/٣٠٨ مدنى) (١) . فإذا ثبت وجود الحق فى الإجارة وقت النزول عد المستأجر مؤلفياً للالتزامه ، أما إذا حصل تعرض للمتنازل له بعد ذلك وكان سببه مستنداً إلى سبب لاحق على النزول ، كأن تكون العين المؤجرة قد بيعت بعد النزول إلى شخص لا ينفذ الإيجار فى مواجهته ، لم يضمن المستأجر المحيل هذا التعرض (٢) ، ولا يضمن المستأجر للمتنازل له يسار المؤجر (٣) ، إلا إذا وجد اتفاق خاص بينهما على ذلك ، وإذا ضمن يسار المؤجر فلا ينصرف هذا الضمان إلا إلى يسار المؤجر وقت النزول عن الإيجار ما لم يتفق على غير ذلك .

أما إذا كان النزول بغير عوض ، فلا يكون المستأجر المحيل ضامناً حتى لوجود الحق وقت حصول هذا النزول (م ١/٣٠٨ مدنى) وعلى ذلك إذا ثبت عدم وجود حق الإجارة أصلاً ، أو أصبح هذا الحق غير نافذ فى مواجهة مالك العين ، لم يجب الضمان على المستأجر ، إلا إذا لُغى ذلك غشاً عن المتنازل له (٤) .

ويترتب على النزول عن الإيجار - إعمالاً لأحكام حوالة الحق - أن ينتقل الحق فى الإجارة بما يشمل من حقوق أخرى مكملة والتزامات أخرى محددة تُحد منه إلى المتنازل إليه . فيتقيد الأخير بوجه الاستعمال المذكور فى عقد الإيجار ملتزماً بعدم تغييره ، كما ينتقل إليه كافة التصرفات التى أجراها المستأجر المحيل كتأجير من الباطن تم قبل النزول وثابت التاريخ ومعلوماً من المتنازل إليه (٥) .

(١) وعلى ذلك إذا كان عقد الإيجار الأصلي باطلاً أو قابلاً للإبطال فالبطلان ضمن المستأجر ، أما إذا كان العقد صحيحاً ، فقد وفى المستأجر بالتزامه بالضمان ، حيث يتمحق وجود الحق وقت النزول . السنهورى - فقرة ٤٦٨ ص ٧٠٠ : جميل الشرقاوى - فقرة ٨٢ ص ٢٥٩ .

(٢) شنب - فقرة ٣٤٤ ص ٣٥٣ .

(٣) كما إذا أصبح المؤجر مدينًا بالتعويض للمتنازل له بسبب تعرض أو عيب خفى أو عدم تعهد العين بالصيانة أو غير ذلك من الأسباب ولم يستطع الوفاء بالتعويض - السنهورى - فقرة ٤٦٨ ص ٧٠٠ .

(٤) شنب - المرجع السابق - فقرة ٣٤٤ .

(٥) قضى بأن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن النزول عن الإيجار هو نقل المستأجر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحمل محله فيها ، وكان نص المادة ١٤٦ مدنى ... يدل على أنه وإن كان الأصل فى الخلف الخاص أن يعتبر من الغير بالنسبة للالتزامات المترتبة على عقود إجرائها سلفه ، إلا أن هذه الفهرية تنحصر عنه متى كان ما رتبته السلف يعد من مستلزمات الشئ ، فيصبح هو منه " حالة فى حكم الطرف فى -

ويراعى أن حوالة الإيجار تنعقد بدون حاجة إلى رضا المدين بها ، وقد يكون الأخير جاهلاً لوجود تلك الحوالة ، فيعامل دأئنه الأول (المستأجر المحيل) على أنه الدائن الوحيد ويتجاهل وجود الدائن الجديد ويفى بالتزاماته للأول دون الثاني ، فحوالة الإيجار كأي حوالة لا تنفذ في حق المؤجر إلا إذا كان عالماً بها ، ووسائل علم المؤجر بتلك الحوالة هي إعلانه بها أو قبوله لها ، هذا مع ملاحظة أنه إذا كان الإيجار الأصلي خالياً من الشرط المانع ، فإن قبول المؤجر للحوالة ليس بشرط ويكفي إعلانه بها (١) . وإعلان المؤجر بالحوالة يصح أن يصدر من المحال له فهو الذي يعنيه قبل غيره أن تكون الحوالة نافذة في حق المؤجر ، ويصح إعلان المؤجر بالحوالة في أي وقت بعد صدورهما إلا إذا طرأ ما يجعل ذلك الاعلان غير ذي اثر ، كأن يكون صدر تنازل آخر من المستأجر الأصلي وقام بإعلان المؤجر أو قبله الأخير ، وعندئذ يصبح اعلان الحوالة الأخرى غير مفيد . ويدهى وجوب أن يتم هذا الاعلان في ورقة رسمية وعلى يد محضر . ويقوم مقام الاعلان قبول المؤجر للحوالة فتسرى في حقه من تاريخ هذا القبول والذي لا يشترط فيه أن يكون ثابت التاريخ ، فثبوت تاريخ القبول إنما يشترط لسريان الحوالة في حق الغير فقط لا في حق المحال عليه ، كما لا يشترط في هذا القبول أن يكون كتابة (٢) . أما مجرد

- العقد الذي لجراه السلف ، وكان الالتزام يعتبر من مستلزمات الشيء لو يفل اليد عن مباشرة بعض الحقوق عليه وكان القانون قد اعتبر الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقود الإيجار من مستلزمات الشيء للمؤجر ، فإن المتنازل له عن الإيجار يعتبر خلفاً خاصاً للمؤجر من الباطن أي للمستأجر الأصلي ، فينصرف إليه اثر الإيجار من الباطن ، لأنه عقد أبرم في شأن ما استخلف فيه ، وهو حق المؤجر ، متى كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التنازل وكان المتنازل إليه عالماً به وقت حصول التنازل بالتطبيق لحكم المادة ١٤٦ مدني سالفه الذكر . نقض ١٩٨٢/٣/١٠ - طعن ١٠١ س ٤٦ ق ، وانظر أيضاً نقض ١٩٧٧/١١/٢ - للجمعية س ٢٨ ص ١٦١ ، نقض ١٩٨٢/٥/١٣ - طعن ٤٧١ س ٥١ ق .

(١) انظر بلانبول وديير - فقرة ٥٥١ ص ٧٦٥ ؛ جيوار ج ١ فقرة ٣١٦ ؛ لوران ج ٥ ، فقرة ٢٠٩ ، نقض فرنسي عرائض ١٩٢٥/٥/٤ - بالوز ٢٥-١-١٤١ . وإذا لم يكن للمؤجر قد اشترط عدم النزول في عقد الإيجار الأصلي ، فيعد قبللاً للحوالة ضمناً ، وعندئذ تسرى في حقه من وقت إخطاره بها وليس من الضروري أن يكون هذا الاخطار رسمياً أو حتى ثابت التاريخ - السنهوري ص ٧١٢ في الهامش .

(٢) السنهوري - فقرة ٤٧٦ ص ٧١٢ في الهامش ؛ وانظر عكس ذلك في سليمان مرقص - فقرة ٢٥٥ ص ٦٥٦ و ٦٥٧ هامش (١) ، حيث يرى أن الرضا الذي يجعل الحوالة نافذة -

علم المؤجر بالحوالة فلا يكفى لسريانها فى حقه .

ب- النزول عن الإيجار وحوالة الدين :

رأينا ان النزول عن الإيجار كما يتضمن حوالة لحقوق المستأجر يتضمن كذلك حوالة لالتزاماته ، حيث لا يتصور حوالة عقد الإيجار إلا إذا امتدت الحوالة للحقوق وللالتزامات أيضاً .

ويلاحظ ان النزول عن الالتزامات (أو حوالة الدين) لم يكن مسموحاً به لا فى القانون الفرنسى ولا فى القانون المدنى المصرى القديم ، حيث لا تعرف تلك القوانين نظام حوالة الدين . ولكن كان لا بد من التزام المتنازل له بذات التزامات المستأجر ، فمن غير المعقول أن تنتقل إليه الحقوق وتظل الالتزامات عالقة بالمحيل ، وللوصول إلى الغرض المقصود من حوالة عقد الإيجار ، تعددت إجتهاادات الفقه ، إلى إتجاه يذهب إلى أن المستأجر الأصلى حين تنازل عن العقد إنما يكون قد إتفق مع المتنازل له على أن يفى بالتزامات هذا العقد ويكون ذلك عن طريق الاشتراط لمصلحة المؤجر ، فيكون للأخير بصفته منتفعاً فى هذا الاشتراط حق مباشر قبل المتعهد - المتنازل له - ، وهناك من ذهب إلى أن الحق عندما إنتقل إلى المتنازل له فإنه ينتقل مع ما يثقله من أعباء وهى التزامات المستأجر . غير أن القانون المدنى المصرى الجديد ، بتقريره لنظام حوالة الدين ، قد أغنانا عن الدخول فى هذا الخلاف .

ويترتب على كون النزول عن الإيجار متضمناً حوالة لديون المستأجر إلى المتنازل له ، إنتقال كافة الالتزامات المترتبة على عقد الإيجار المتولدة عن هذا العقد

= فى حق المدين لا يمكن أن يكون سابقاً على الحوالة ، إذ أن معنى نفاذ الحوالة فى حق المدين أن الأخير يصبح ملزماً بالوفاء إلى المحال إليه وأنه لا يجوز له ابتداء من صيرورة الحوالة نافذة فى حق أن يحتج بأنه سبق أن وفى الدين كله أو بعضه إلى الدائن إلا إذا كان هذا الوفاء ثابت التاريخ مثل نفاذ الحوالة . وظاهر أنه لا يجوز ترتيب هذا الأثر على مجرد رضا المدين وقت نشوء الدين بأن يكون الدين قبلاً للحوالة . والواقع أنه يتمين التسليم بهذا الرأى وذلك لأن عقد الإيجار الذى لم يتضمن الشرط المانع هو عقد يخول للمستأجر مكنة حوالة حقوقه دون حاجة إلى رضا المدين ، وبالتالي يلزم استخلاص قبول المؤجر الضمنى بالحوالة من عدم النص فى عقد الإيجار على الشرط المانع ، ولذلك يكفى إخطار المؤجر بالحوالة حتى تنفذ فى حقه .

إلى المتنازل له . ومن هذه الالتزامات الالتزام بدفع الأجرة والالتزام بإستعمال العين المؤجرة بحسب ما أعدت له ، فإذا كان ممتنعاً على المستأجر مزاولة نشاط معين فى العين المؤجرة ، إمتد هذا المنع إلى المتنازل له ، وأيضاً الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة ، والقيام بالترميمات التأجيريه ، وبالمسئولية عن حريق العين وأيضاً الالتزام برد العين المؤجرة إلى المؤجر عند نهاية الإيجار (١) .

كما تنتقل مع هذه الالتزامات ، الضمانات التى تكفل تنفيذها ، وبخاصة إمتياز المؤجر على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة ، والحق فى حبسها ، وفى توقيع الحجز التحفظى عليها .

وتنتقل الالتزامات السابق الإشارة إليها إلى المتنازل له بمقتضى حوالة عقد الإيجار ذاته ، ومع ذلك يبقى المستأجر المحيل ضامناً لتنفيذ المتنازل له لتلك الالتزامات ، وهو ما سنبيته بعد قليل .

ثانياً : علاقة المؤجر بالمستأجر المحيل

انتقال حقوق والتزامات المستأجر :

أشرنا إلى أن حوالة عقد الإيجار تتضمن حوالة حق وحوالة دين . فبمقتضى حوالة الحق حول المستأجر الأصلى حقوقه قبل المؤجر إلى المتنازل له عن الإيجار ، وبالتالي لم يعد ملئناً له بهذه الحقوق ، كما لم يعد المؤجر مديناً له بتلك الحقوق وبمقتضى حوالة الدين أحال المستأجر الأصلى التزاماته إلى المتنازل له عن الإيجار فلم يعد مديناً بها قبل المؤجر .

١- ففيمما يتعلق بحقوق المستأجر قبل المؤجر ، فلقد أحالها إلى المتنازل له وبالتالي لا يستطيع المستأجر المحيل أن يطالب المؤجر بتلك الحقوق ، فليس له أن يطالبه بتسليم العين المؤجرة (٢) ، أو بصيانتها أو بضمان الانتفاع بها ، فكل تلك

(١) وهنا الالتزام لا ينتقل إلى للمتنازل له إلا إذا كانت مدة التنازل مساوية للمدة الباقية من الإيجار الأصلى ، أما إذا كانت أقل من ذلك فإن الالتزام بالرد سيكون فى مواجهة للمستأجر الأصلى وبموجب التنازل نكته لا بموجب عقد الإيجار ، ثم يقوم المستأجر الأصلى برد العين للمؤجرة عند نهاية الإيجار إلى المؤجر بموجب عقد الإيجار الأصلى .

(٢) فإذا كان المؤجر قد سبق أن سلم العين للمؤجرة للمستأجر المحيل قبل التنازل ، فقد ونى -

الحقوق قد إنتقلت بمقتضى النزول إلى المتنازل له (١) .

ب- أما فيما يتعلق بالتزامات المستأجر نحو المؤجر ، فلقد إنتقلت بمقتضى حوالة الدين (والذى شملها النزول عن الإيجار) إلى المتنازل له عن الإيجار ، فلا يكون المستأجر المحيل مدينًا بالأجرة ولا باستعمال العين فيما أعدت له ولا بالمحافظة عليها وبإجراء ما يلزمها من ترميمات تأجيرية ولا برد العين ولا يكون مسئولًا عن الحريق ، وتصبح كافة هذه الالتزامات على عاتق المتنازل له .

ولكن وطبقًا للمادة ١/٣١٦ مدنى فإن حوالة الدين لا تكون نافذة فى حق الدائن إلا إذا أقرها . ومفاد تطبيق تلك القاعدة العامة أنه قبل أن يقر المؤجر حوالة الإيجار (فى جانبها السلبى) يظل المستأجر للمحيل مدينًا بالتزامات الإيجار وبإمكان المؤجر مطالبته بها وتجاهل المتنازل له عن الإيجار .

وهنا ما يذهب إليه جانب كبير من الفقه المصرى ، فالمستأجر يبقى ملتزمًا نحو المؤجر بالتزامات التى يفرضها عليه عقد الإيجار مادام المؤجر لم يقبل حوالة الدين ، فيجوز للمؤجر أن يطالبه بتنفيذ التزاماته الناشئة عن الإيجار وبخاصة أن يطالبه بالأجرة وبإجراء الترميمات التأجيرية وبإستعمال الشئ فيما أعد له وبالمحافظة عليه ورده عند إنتهاء الإيجار مادام هو لم يقبل حوالة دين المستأجر الأصلى إلى المتنازل له ، ويكون المستأجر الأصلى مسئولًا فى ذلك كله عن فعل المتنازل له أى أن فعل الأخير لا يعتبر بالنسبة إليه سببًا اجنبياً ، (٢) .

حوالة الدين لا تكون نافذة فى حق المؤجر إلا من وقت قبوله إياها ولا تخول

- بالتزامه ، ولم يعد مطالبًا بتسليم العين إلى المتنازل له عن الإيجار ، بل للمستأجر هو الذى يلزم بتسليمها إلى هذا الأخير ؛ السنهورى - فقرة ٤٧٥ ص ٧١١ .

(١) بوردى وفال ج١ - فقرة ١١٣٦ ص ٦٥٣ ؛ بيهان ج١ - فقرة ٥٠٣ ص ٤٥٢ ؛ السنهورى فقرة ٤٧٥ ص ٧١١ ، ؛ عبد الباقى - فقرة ٢٧٤ ص ٤٢٨ ؛ محمد على امام فقرة ١٧١ ص ٤١٥ ؛ شنب - فقرة ٢٥٨ ص ٦٧٢ ؛ جميل الشرقاوى - فقرة ٨٢ ص ٣٦١ ؛ على البارودى ص ١٢٠ .

(٢) سليمان مرقص - فقرة ٢٥٨ ص ٦٧٢ ؛ وانتظر أيضاً عبد الفتاح عبد الباقى - فقرة ٤٧٢ ص ٤٢٨ ؛ كامل مرسى - فقرة ١٩٣ ص ٢٤٧ ؛ محمد على امام فقرة ١٧١ ص ٤١٥ ، الهلالى ص ٩٨ ؛ البارودى ص ١١١ و ١١٢ ؛ منصور - فقرة ٢٣٦ ص ٥٨٠ ؛ الصند - فقرة ٢٠٢ ص ٢٧٢ ؛ شنب فقرة ٣٤٦ ص ٣٥٤ .

المؤجر دعوى مباشرة قبل المتنازل له إلا من وقت هذا القبول (١) .

ويذهب رأى آخر إلى عكس ما تقدم معتبراً النزول عن الإيجار نافذاً في حق المؤجر دون حاجة إلى إقراره ، طالما لم يتضمن العقد الشرط المانع ، فالإقرار يكون قد صدر منه مقدماً منذ صدور عقد الإيجار وتبرأ نعمة المستأجر من التزاماته بمجرد التنازل ، ومن هذا الوقت أيضاً يصبح المتنازل له هو المدين بهذه الالتزامات للمؤجر . فالتنازل وحده يكون كافياً لحلول المتنازل له محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ، فتنتقل الحقوق من نعمة المستأجر ، وتبرأ نعمة من الالتزامات ، ولكنه يبقى ضامناً للمتنازل له في تنفيذ الالتزامات ، فإذا قبل المؤجر التنازل بعد حصوله ، برئت نعمة المستأجر من هذا الضمان (٢) .

ولا شك في سلامة هذا الرأي وصحة منطقته ، حيث يجب ألا ننسى إن حوالة الحق لا تنفصل تماماً عن حوالة الدين في النزول عن الإيجار ، فحقيقة هذا النزول ، أنه حوالة لعقد الإيجار بإعتباره مشتملاً على مجموعة مترابطة من الحقوق والالتزامات ، ولا يتصور عملاً أن تحال الحقوق دون الالتزامات ، بل إن العرف الجارى في المعاملات على أنه إذا خلا عقد الإيجار من الشرط المانع وكان بإمكان المستأجر النزول عن إيجاره ، تحقق ذلك بمقتضى عبارة عامة يحررها المستأجر على عقد الإيجار الأصلي يفيد نزوله عن الإيجار ، دون تحنيد لما يرد عليه هذا النزول وهل هو الحقوق فقط أم الالتزامات أيضاً ، والواقع عملاً أيضاً هو تسليم المؤجر بمسلك هذا المستأجر ، حيث يقطع صلته به ويسأل المتنازل له عن الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ويطلبه بالحقوق الثابتة له (٣) .

(١) مرقص - فقره ٧٠٧ ص ٦٧١ : على البارودي ص ١٢٠ .

(٢) السنهوري - فقرة ٤٧٦ ص ٢١٤ و ٧١٥ : قارب جميل الشرقاوى ، فقرة ٨٢ ص ٢٦٢ .

(٣) ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي (مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ص ٥٦٤ - ٥٦٥) ما يلي : « ففى التنازل عن الإيجار يحل للمتنازل له محل المستأجر في جميع الحقوق والديون في وقت واحد . ويترتب على ذلك أن المؤجر يطالب المستأجر ، إليه بجميع التزامات المستأجر . من المحافظة على العين واستعمالها فيما أعدت له وبلغ الأجرة . ورد العين ، ويكون هذا كله بطريق الدعوى المباشرة . ومع ذلك يبقى المستأجر الأصلي ضامناً للمتنازل إليه في تنفيذ كل هذه الالتزامات ، ولا يسقط هذا الضمان إلا إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار بعد صدوره دون أي تحفظ بشأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي أو إذا استولى الأجرة من المتنازل إليه دون أي تحفظ . »

وعلى ذلك تنفذ حوالة الإيجار في حق المؤجر من وقت حصارها ، فإذا علم المؤجر بها فلا اشكال في الأمر ، أما إذا لم يعلم بها ، فإن له الحق في مطالبة المستأجر بالتزاماته ، وعندئذ سيخطر المستأجر بحصول النزول ، فإذا شاء المؤجر التحفظ أخطر المستأجر بذلك وبأنه سيرجع على المتنازل له دون اخلاء ذمة المستأجر من الضمان ، أما إذا لم يتحفظ المؤجر على النزول فإنه يكون قد قبل النزول قبولاً ضمناً فتبرأ ذمة المستأجر من الضمان (١) .

ضمان المستأجر المحيل للمتنازل له :

تقضى المادة (٣١٩) مدني بأن : « يضمن المدين الأصلي أن يكون المحال عليه موسراً وقت إقرار الدائن للحوالة ما لم يتفق على غير ذلك » ، وطبقاً لهذا النص فإن ذمة المدين - في حوالة الدين - لا تبرأ نهائياً ، حيث يجعل النص من يسار المحال عليه وقت إقرار الدائن للحوالة شرطاً يتوقف عليه براءة ذمة المدين نهائياً . وتطبيق تلك القاعدة في خصوص النزول عن الإيجار يقتضي أن يكون المتنازل له وقت إقرار الدائن للحوالة موسراً ، والفروض هنا أن الدائن بعدم اشتراطه المنع من النزول في عقد الإيجار الأصلي ، قد قبل مقدماً هذا النزول . ولذلك فإن ضمان المستأجر الأصلي ينصرف إلى يسار المتنازل له وقت النزول . وعلى ذلك فالمستأجر المحيل لا يتم إبرائه مطلقاً ، فالحوالة إنن لا تتضمن حوالة إبراء وإنما حوالة توثيق إلى حد ما (٢)

ومع ذلك فلقد خرج المشرع على تلك القواعد العامة التي قررها في شأن حوالة الدين ، وقرر حكماً خاصاً في النزول عن الإيجار ، فتقضى في المادة ٩٥ مدني بأنه : « في حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته » . ويبدو الخروج على القواعد العامة في هذا الشأن ، في تشديد المشرع لهذا الضمان وجعله يشمل أيضاً يسار المتنازل له عن الإيجار وقت تنفيذ

(١) المنهوي - فترة ٤٧٦ ص ٧١٥ هامش (١) : جميل شرفلوي - فقرة ٨٢ ص ٢٦٢ .

(٢) لقد استقر القضاء الألماني على أنه إذا اشترط الدائن يسار المحال إليه عند إقراره للحوالة ، فإن الحوالة لا تكون حوالة إبراء ، إنما حوالة توثيق يظل فيها المدين المحيل متضامناً مع المدين للمحال عليه ، والدائن أن يرجع على أيهما : عهد القويدي بحمى في حوالة الدين ١٩٦٠ ص ٢٢٦ .

التزاماته . ولكن ما نطاق هذا الضمان وما تأثيره فى علاقة المؤجر بالمتنازل له عن الإيجار ؟

الواقع انه إذا ما رجع المؤجر على المتنازل له فوجده معسراً ، فله أن يرجع بعد ذلك على المستأجر المحيل يستوفى منه ما عجز عن تحصيله من المتنازل له المعسر . والمؤجر فى رجوعه على المستأجر المحيل لا يرجع بذات الالتزام الذى كان فى نعمته بموجب عقد الإيجار ، فإن هذا الالتزام قد إنتقل نهائياً بالمتنازل إلى لمة المتنازل له ، وإنما يرجع بالتزام جديد نشأ عن عقد التنازل وهو الالتزام بالضمان^(١) .

ولكن ما موقف المستأجر المحيل من هذا الضمان ؟ هل سيعد ضامناً فحسب ؟ أم مديناً بجوار المدين الجديد الحال عليه ؟ وإذا كان ضامناً فهل يعتبر كفيلاً ؟

الواقع ان المشرع لم ينزل حوالة الدين لمنزله حوالة التوثيق والتي يستطيع فيها الدائن الحال له مطالبة كل من المدين المحيل والمدين والحال عليه بإعتبارهما مدينين متضامنين ، ذلك أنه بخصوص مفهوم المانة (٥٩٥) مدنى ان على المؤجر ان يرجع أولاً على الحال له ، وإذا بدأ بالرجوع على المستأجر المحيل حق للأخير نفع رجوعه بوجوب تجريد المدين المتنازل له أولاً .

ومع ذلك فيذهب البعض إلى أن المستأجر المحيل بموجب الضمان الوارد فى المانة (٥٩٥) مدنى يصبح كفيلاً للمتنازل له^(٢) . والواقع ان موقف المستأجر المحيل فى هذا الضمان وان كان يشبه موقف الكفيل إلا انه لا يعتبر كذلك ، فمثال المستأجر هنا كمثال البائع فى ضمانه للتعرض والاستحقاق ، حيث لا يمكن إعتبار البائع كفيلاً وإنما ضامناً ، فالمستأجر المحيل (وكذلك البائع) قد نقل

(١) وعلى ذلك لا يرجع للمؤجر بالضمان على المستأجر المحيل إلا بعد أن يرجع على المتنازل له أولاً فيجده معسراً ، وإذا رجع على المستأجر أولاً كان لهذا أن يطلب منه البدء بتجريد المتنازل له ، ولا يكلف بلن يدل المؤجر على مال للمتنازل له يستوفى منه حقه . السنهوري فى الوسيط ج ٣ فقرة ٣٤ ص ٦٠٩ وج ٦ فقرة ٤٧٣ ص ٧١٧ . وإذا رجع للمؤجر على المستأجر بالضمان ، كان للأخير أن يرجع على المتنازل له بما وفاه - الصدة - فقرة ٢٠١ ص ٢٧٢ .

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي - فقرة ٢٧٤ ص ٤٢٩ .

حقه إلى الغير ولكن ذمته لم تبرا بعد ، بل تظل شاغرة بالتزام معين هو الالتزام بالضمان . أما الكفيل فمركزه مختلف فهو تدخل ليضمن التزام موجود وبصفة تبعية ، فهو غير ملزم أصلاً ، لذلك كان من حقه أن يدفع مطالبة الدائن له ، بتجريد المدين أولاً ، وبإرشاده عن مال معين للمدين يمكن التنفيذ عليه . ولكن التزام المستأجر المحيل هنا أخف ، فهو عندما يدفع بوجوب أن يرجع الدائن على المتنازل له أولاً ، لا يلتزم بإرشاد المؤجر عن أموال للمتنازل له يمكن التنفيذ عليها . وموقف المشرع عندما حدد مسقطات هذا الضمان إنما يتفق مع هذا النظر في عدم اعتبار المستأجر المحيل كفيلاً ، فإذا كان كذلك لما أثر قبول المؤجر اللاحق على هذا الضمان (الكفالة) .

ويرى آخرون ^(١) أن المستأجر المحيل يبقى ملتزماً أصلياً علاوة على التزام المحال له قبل المؤجر ، وحجة هذا الرأي مستفادة من نص المادة (٥٩٧) مدني والتي تقول : تبرا نعمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له في حالة التنازل عن الإيجار ... فكون المشرع قد استخدم عبارة براءة النعمة ، فإن هذا يعني أن المستأجر المحيل كان مدينياً في الأصل بذات التزام المتنازل له . وهذا نول لا يؤخذ به ، فذمة الشخص قد تشغل بالتزام أصلي وبالتزام تبعية أو التزام بالضمان ، وأنقصود من النص هو براءة نعمة المستأجر المحيل من التزامه بالضمان فحسب .

وصفوة القول أن المستأجر في ضمانه للمتنازل له لا يعد مدينياً أصلياً بذات التزامات عقد الإيجار الذي تمت حوالة ، وإنما هو ضامن فحسب لتنفيذ هذه الالتزامات من جانب المتنازل له ، ومركزه هنا يشبه مركز البائع عندما يلتزم بنممان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية ، فالبائع ينقل الملكية ويتخلف في ذمته التزام بالضمان ، والمستأجر كذلك يحيل إيجارته ويتخلف في ذمته التزام بالضمان طالما خلا عقد الإيجار من الشرط المانع وكنا بصدد قبول ضمنى من المؤجر للنزول .

وفي شأن هذا الضمان تقضى المادة (٥٩٧) مدني بأن :

(١) سليمان مرقس - فقرة ٢٥٨ ص ٦٧٢ وما بعدها : محمد علي امام - فقرة ٧١ ص ٤١٥ و ٤١٦ : منصور مصطفى منصور - فقرة ٢٢٦ ص ٥٨٠ .

« تبرأ ذمة المستأجر الأصلى قبل المؤجر ، سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل
له فى حالة التنازل عن الإيجار أو فيما يتعلق بما يفرضه عقد الإيجار الأصلى من
التزامات فى حالة الإيجار من الباطن :

(أولاً) إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار أو بالإيجار من
الباطن .

(ثانياً) إذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من
الباطن دون أن يبدى أى تحفظ فى شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلى ، .

يتضح من سياق هذه المادة أنه فى حالة النزول عن الإيجار نكون بصدد
موقفين للمؤجر ، الأول : عندما يتم النزول بإرادة المستأجر دون أن يكون هناك
قبول صريح من المؤجر إكتفاء بعدم تضمين عقد الإيجار للشرط المانع ، هنا يصح
النزول لتوافر القبول الضمنى له من المؤجر . والثانى : وهو صدور قبول صريح
بعد ذلك من المؤجر لهذا النزول .

وفى الموقف الأول نكون بصدد حوالة دين عادية لا تخرج عن نطاق القواعد
العامّة إلا فى تشديد ضمان المحيل للمحال عليه وهو ضمانه ليسار المحال عليه
وقت التنفيذ لا وقت الحوالة كما تقتضى بذلك القواعد العامة . وفى هذا الموقف
يكون للمؤجر شخصان يسألهما الوفاء ولكن بطرق مختلفة ، فهو يسأل المتنازل
له بإعتباره محالاً عليه بالتزامات العقد ، وفى حالة إخفاقه فى هذه المطالبة ، له أن
يرجع بعد ذلك على ضامن هذا المتنازل له وهو المستأجر المحيل ، وفى هذا الموقف
الأول نستطيع القول بوجود علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له يدعمها ضمان
من نوع خاص يعزز تلك العلاقة .

ولكن قد يتغير موقف المؤجر بعد حصول النزول ، فيصدر منه قبول صريح
أو ضمنى به ، يمثّل هذا القبول اللاحق يدعى حتماً إلى إسقاط ضمان المستأجر
المحيل ، حيث تصبح حوالة الدين مطلقة الأثر . وفى هذا الموقف لا يكون للمؤجر
سوى شخص واحد يسأله الوفاء ، وهو المدين الجديد الذى حل فى تنفيذ التزامات
عقد الإيجار محل المستأجر المحيل ، وتصبح علاقة المؤجر بالمتنازل له علاقة
مباشرة وبسيطة غير موصوفة بأى وصف بضمان أو بخلافه ، فقبول المؤجر
اللاحق - وهو ليس قبوله الضمنى السابق - مطلق الأثر فى أعمال أحكام الحوالة
وابراء ذمة المستأجر المحيل نهائياً لا من التزاماته فقط وإنما من ضمانه أيضاً ، فلا

ضمان ولا مسئولية على المستأجر المحيل بعد حصول هذا القبول ، إذا رجع المؤجر على المتنازل له لوجوده معسراً ، سواء تحقق هذا الاعسار وقت القبول أم وقت المطالبة .

وهذا القبول اللاحق للنزول قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً يستفاد من بعض الخُروف ، ولقد أتت المادة (٥٩٧) مدني بمثال لهذا القبول الضمني وهو قيام المؤجرباستيفاء الأجرة مباشرة من المتنازل له دون تحفظ يبدیه فی شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي ، أما إذا تحفظ ، ظل المستأجر ضامناً للمتنازل له^(١). وقد يستخلص هذا القبول الضمني من أية ظروف أخرى كمطالبة المؤجر للمتنازل له بدفع الأجرة دون أن يستوفيها أو مطالبة بإجراء الترميمات الضرورية أو بدفع تعويض عن تلف أصاب العين بفعله ، وسواء كانت المطالبة ودية أم قضائية طالما تحققت دون ابداء أى تحفظ . ويقع عبء إثبات القبول اللاحق للنزول على المستأجر المحيل الذى يدعى حصوله وبالتالي براءة نمته من الضمان ، علماً بأن ليس للقبول شكل خاص ، فقد يتم بطريقة رسمية أو غير رسمية أو شفوية ، وإذا كان ضمناً فيستفاد من أى ظرف يفهم منه حصوله .

ثالثاً : علاقة المؤجر بالمتنازل له

تقديم :

إذا ما أحييت الإجارة وتم سريانها فى حق المؤجر على النحو الذى رأيناه فيما تقدم ، حل المتنازل له محل المستأجر إزاء المؤجر فيرتبط الاثنان بعلاقة مباشرة ، فيطالب المتنازل له المؤجر بتنفيذ التزاماته ، كما يطالبه المؤجر بالالتزامات المقابلة . وقواعد الحوالة فى ذاتها كافية بترتيب هذا الأثر .

ونعرض فيما يلى لدعوى المتنازل له عن الإيجار ضد المؤجر للمطالبة بحقوق الإجارة ، ولدعوى المؤجر ضد المتنازل له للمطالبة بالتزاماتها .

(أ) دعوى المتنازل له ضد المؤجر للمطالبة بحقوق الإجارة :

بمجرد نفاذ حوالة الإيجار فى حق المؤجر وياعتبارها حوالة حق ، يصبح

(١) استئناف مختلط ١٩٤٨/٦/١٨ م ٥١ ص ٣١٦ .

للمتنازل إليه كلفة الحقوق التي كانت تخص للمستأجر والمقابلة لالتزام المؤجر
بتمكين المستأجر من الانتفاع . فيعد المتنازل إليه هو الدائن المباشر للمؤجر ،
يستطيع أن يسمى إليه مباشرة (لا على طريق استعمال حقوق المستأجر)
للمطالبة بتنفيذ تلك الالتزامات . ولكن ليس للمتنازل إليه أن يرجع على المؤجر
بأي حق ترقب له عن حوالة الإيجار دون أن يكون المؤجر قد التزم به بموجب عقد
الإيجار الأصلي ، كضمن وجود الحق للمتنازل عنه أو التعويض عن فسخ الإجارة
الأصلية .

ودعوى المتنازل إليه قبل للمؤجر تتلخص على القواعد العامة في حوالة الحق .
فالحق قد إنتقل من نعمة للمستأجر إلى المتنازل إليه ، فيصبح للأخير الحق في
مقاضاة المؤجر مباشرة بإعتباره المدين الأصلي قبله . وعلى ذلك لا يستطيع
للمتنازل إليه أن يرجع على المستأجر لمطالبته بتنفيذ التزامات الإجارة إذا لم يف بها
للمؤجر . بخلاف الحال في الدعوى للبشارة حيث يكون للدائن الحق في الرجوع
على المدين الأصلي إذا أخفق في رجوعه على مدين المدين .

ويستطيع للمؤجر أن يدفع دعوى المتنازل إليه بكل الدفعات التي له قبل
للمستأجر ، في حين أنه ابتداء من اللحظة التي يتولد فيها حق الدائن في الدعوى
للبشارة تنقطع صلة المدين الأصلي بالحق موضوع الدعوى فلا يستطيع مدين
للمدين أن يدفع دعوى الدائن المباشر بالدفعات التي تتولد بعد هذه اللحظة .

لما كون دئني للمستأجر ليس باستطاعتهم مزاحمة المتنازل إليه في سعيه إلى
للمؤجر . فلا يرجع ذلك إلى كون دعوى المتنازل إليه دعوى مباشرة ، وإنما لكون
الحق موضوع الدعوى قد خرج نهائياً من نعمة المستأجر فانقطع عن أن يكون
عنصرًا من عناصر الضمان العام ، فلا يستطيع دائنوه التزامهم على هذا الحق
لانتقطاع صلة مدينهم به .

ولذلك فدعوى المتنازل إليه قبل للمؤجر وإن كانت توجه مباشرة إليه ، إلا أنها
ليست بدعوى مباشرة . ومع ذلك فنلاحظ أن معظم الكتاب الذي تعرضوا لدراسة
النزول عن الإيجار ينهبون إلى إطلاق وصف الدعوى للبشارة على دعوى المتنازل
إليه قبل للمؤجر ، وقد سلك القضاء أيضاً ذات المسلك .

(ب) دعوى المؤجر ضد المتنازل له للمطالبة بالتزامات الإجارة:

وحالة الإيجار لا تنقل فحسب حقوق المستأجر إلى المتنازل له فيصبح الأخير دائماً مباشراً بتلك الحقوق إزاء المؤجر ، بل انها تنقل أيضاً التزامات هذا المستأجر إلى المتنازل له .

والنزول عن الإيجار في التقنين المدني المصري الحالي هو حوالة لحقوق المستأجر والتزاماته . ولقد كانت المادة (٧٩٦) من المشروع التمهيدي تقضى بأنه : « في حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل له في علاقته مع المؤجر محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ، ومع ذلك يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل إليه في تنفيذ التزاماته » . وإذا كان نص المادة (٧٩٦) قد حذف في لجنة المراجعة ، إلا أن حكمه يظل معمولاً به لاتساقه مع القواعد العامة في هذا الشأن .

فدعوى المؤجر قبل المتنازل له - في القانون المصري - إنما تنبع من القواعد العامة في حوالة الدين ، فبمقتضى الحوالة يصبح المتنازل له هو المدين الأصلي للمؤجر ، وتتوجه دعوى الأخير إليه باعتباره مديناً أصلياً وليس مديناً للمدين . ولذلك لا تعد دعوى المؤجر هنا من الدعاوى المباشرة .

ولكن لا يكون الأمر بتلك البساطة في الشرائع التي لا تعرف نظام حوالة الدين كالقانون الفرنسي . فإذا كانت دعوى المتنازل له قبل المؤجر في هذا القانون لم تثر أى خلاف لأنها محض تطبيق لقواعد حوالة الحق ، فإن دعوى المؤجر قبل المتنازل إليه قد أثارت خلافاً شديداً في الفقه والقضاء الفرنسي .

ولذلك نعرض لبيان طبيعة دعوى المؤجر قبل المتنازل له في القانون الفرنسي ثم نعقب هذا البيان بدراسة لطبيعة دعوى المؤجر قبل المتنازل لهم عن الإيجار عند تعاقب النزول عن الإيجار.

اختلاف الفقه الفرنسي حول طبيعة دعوى المؤجر قبل المتنازل له :

قلنا أن القانون الفرنسي لا يعرف نظام حوالة الدين ، لذلك ذهب فريق من الفقه الفرنسي إلى أن المؤجر لا يستطيع أن يسمى مباشرة إلى المتنازل له ، وإنما له إستعمال حقوق مدينه (المستأجر الأصلي) الذى يظل ملتزماً بالتزامات

الإجارة رغم حصول النزول . بينما يذهب فريق آخر إلى امكانية السعى المباشر إلى المتنازل له مع اختلاف فى تحديد أساس هذا السعى . فمن قائل بأن المستأجر يعد مشروطاً لمصلحة المؤجر ، ومن قائل بأن النزول إنما يحقق تجديدًا أو ائابة لمصلحة المؤجر ، وهناك أخيراً من قال بأنه ليس هناك ما يمنع من أن تنتقل التزامات الإجارة مرتبطة بالحقوق ذاتها إلى المتنازل له .

أولاً : رأى القائلين بأن للمؤجر دعوى غير مباشرة :

رفض جانب من الفقه الفرنسى أن يكون للمؤجر الحق فى السعى المباشر إلى المتنازل له عن الإيجار ، وإنما يقتصر حقه فحسب على إستعمال حقوق مدينه (المستأجر الأصلى) .

فحالة الإيجار لا تؤدى إلى ابراء المستأجر من التزاماته ، فيلتزم الأخير بتنفيذ التزامات الإجارة ، فإذا تخلف عن ذلك وباعتبار أن المؤجر يعد دائناً بها للمستأجر الأصلى ، كان له (أى للمؤجر) أن يستعمل حقوق مدينه - المستأجر - قبل المتنازل له .

الواقع أن المستأجر ليس له قبل المتنازل سوى حق واحد ، هو مقابل الحوالة ، فإذا وقى المتنازل له هذا المقابل ، انقضى حق المستأجر (المحيل) قبله ، فلا يتمكن المؤجر من إستعمال الدعوى غير المباشرة . أما إذا كان مقابل الحوالة لم يوف بعد أو اشترط دفعه على أقساط سنوية مثلاً ، فباستطاعة المؤجر - فى هذا الفرض فقط - أن يمارس حق مدينه قبل المتنازل له ، مع ملاحظة أن المؤجر قد يتعرض للتزاحم مع دائنى المستأجر الآخرين ، وهذا ما يفرضه منطق الرجوع بالدعوى غير المباشرة .

وكذلك إذا استحق للمؤجر تعويضاً طبقاً للمواد ١٧٣٣ و ١٧٣٤ من القانون المدنى الفرنسى ، بسبب حريق العين المؤجرة فإن التعويض الذى يفى به المتنازل له لا يستأثر به المؤجر وحده بل يشاركه فيه غيره من دائنى المستأجر .

ومن نتائج الرجوع بالدعوى غير المباشرة كذلك أنه إذا كانت الإجارة الأصلية ثابتة بسند رسمى ولم يكن النزول عن الإيجار ثابت بمثل هذا السند بل بسند عرقى ، فإن المؤجر لا يستطيع توقيع الحجز التنفيذى على المتنازل له .

وتفانياً لمثل هذه النتائج ، فقد رأى الأستاذ « لا بيه » رأياً آخر فى هذا الصدد ،

فالمستأجر الأصلي - فى هذا الرأى - لا يمكنه أن يتخلص من التزاماته الثابتة بعقد الإيجار عن طريق الحوالة ، بل يظل خاضعاً لدعوى المؤجر رغم حصول هذا النزول . والمؤجر عندما يرجع على المستأجر ، إنما يتسبب بهرجوعه هذا فى أن يصبح للمستأجر الأصلي رجوعاً قبل المتنازل له . هذا الرجوع الذى يتولد بفعل المؤجر يجب أن يستأثر المؤجر بنتائجه وحده إذا مارس هذا الرجوع باسم مدينه (المستأجر الأصلي) .

فالمؤجر فى نظر العلامة « لابييه » ليس له دعوى شخصية مباشرة قبل المتنازل له ، وإنما له فحسب الحق فى ممارسة ممتازة لدعوى المستأجر قبل المتنازل له .

وبرغم ما فى نظرية لابييه من سلامة فى المنطق ، إلا أنها تصطدم مع ذلك بأصول القانون الوضعى ، فهذه النظرية تنتهى بأن يكون للمؤجر امتياز ، وهذه النتيجة يصعب قبولها فى تشريع وضعى لآزال يتطلب النص القانونى لتقرير الامتياز .

وقد لوحظ أن الاستاذ « لابييه » يستند فى تقرير رأيه إلى نص المادة (١٧٥٣) مدنى فرنسى . ولكن هذا النص قد ورد فى خصوص العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن ، فلا يصح الاستناد إلى هذا النص لاختلاف طبيعة علاقة المؤجر بالمتنازل له عن علاقته بالمستأجر من الباطن .

كما ان منطق نظرية لابييه يجب أن يؤدى إلى قبول أن يكون للمستأجر الأصلي الحق فى قبض الأجرة من المتنازل له . فالأجرة تستحق من الأخير باعتباره مديناً أصلياً للمستأجر المحيل والذى له أن يلزمه بأن يفى له مباشرة وعند حلول الأجل دون إنتظار مطالبة المؤجر له (أى للمستأجر الأصلي) . وتفادياً لتلك النتيجة يجب قبول أن يكون للمؤجر مدينان لا مدين واحد . فتنشئ الحوالة حقاً مباشراً للمؤجر قبل المتنازل له مع وجود حق المؤجر فى مطالبة المستأجر بالأجرة . ويستطيع المستأجر (تفادياً لتلك المطالبة المحتملة) أن يطالب المتنازل له بأن يفى له بالأجرة ، وفى ذات الوقت يستطيع المؤجر أن يلزم المتنازل له بالوفاء بإعتبار أنه مدين شخصى له . أى أن المتنازل له سيفى بالأجرة مرتين . وسيقبض المستأجر ما ليس له حق فيه . لذلك يجب القول بأن المتنازل له إذا وفى الأجرة للمؤجر ، فإن هذا الوفاء يبرىئ ذمته تجاه المستأجر .

محتويات الكتاب

الكتاب الأول

العقود المسماة

٤	العقود المسماة
٤	العقود المسماة والعقود غير المسماة
٦	غاية المشرع من تنظيم العقود المسماة
٦	بعض صور للعقود غير المسماة
٨	القواعد التي تخضع لها العقود غير المسماة
٩	معنى التكييف
١١	الفرق بين التكييف والتفسير
١٥	ضوابط التكييف
٢٨	سلطة محكمة النقض بالنسبة لتكييف العقود
٣٣	تقسيمات العقود المسماة
٣٣	خطة البحث

القسم الأول

عقد البيع

٣٦	فصل تمهيدي
٣٦	التعريف بالبيع وتحديد عناصره وتمييزه عن غيره من العقود

المبحث الأول التعريف بالبيع

تعريف البيع	٣٦
خصائص البيع	٣٦
تطور البيع	٣٧
التطور القانوني	٣٧
البيع في الشريعة الإسلامية	٤٠
القواعد التي تحكم تنظيم عقد البيع	٤١

المبحث الثاني عناصر عقد البيع

الفرع الأول

نقل الملكية

مفهوم نقل الملكية	٤٢
حالات لا تنتقل فيها الملكية	٤٤
حالات يتراخى فيها إنتقال الملكية	٤٥
أهمية تحديد الوقت الذي تنتقل فيه الملكية	٤٧

الفرع الثاني

الثمن النقدي

شروط الثمن	٤٨
أولاً: أن يكون الثمن نقدياً	٤٨
ثانياً: يجب أن يكون الثمن جدياً	٥٠
أ - الثمن الحقيقي	٥٠
ب - الثمن التافه	٥١

المبحث الثالث

تمييز عقد البيع عن غيره من العقود

- الفرع الأول: التمييز بين عقد البيع وعقد الإيجار ٥٣
- (١) اختلاف عقد الإيجار مع الاتفاق على الحصول على بعض الحاصلات ٥٣
- (٢) اختلاط البيع بالإيجار في حالة النزول عن الإيجار ٥٤
- (٣) البيع الإيجاري والبيع بالتقسيط ٥٤
- (٤) الإيجار المقترن بالوعد بالبيع ٦٢
- (٥) عقد بيع الانتفاع ٦٢
- الفرع الثاني: تمييز عقد البيع عن عقد المقاولة ٦٣
- الفرع الثالث: تمييز عقد البيع عن عقد المقايضة ٦٤
- الفرع الرابع: التمييز بين عقد البيع وعقد الوديعة ٦٦
- الفرع الخامس: التمييز بين عقد البيع وعقد الوكالة ٦٦
- الوكالة بالبيع مع حق التقرير بالشراء عن الغير ٦٧
- شروط ذلك البيع ٦٨
- آثار ذلك البيع ٦٩
- الفرع السادس: تمييز عقد البيع عن عقد العارية ٧٢
- الفرع السابع: تمييز عقد البيع عن الوفاء بمقابل ٧٢
- الفرع الثامن: تمييز عقد البيع عن عقد القرض ٧٣
- الفرع التاسع: تمييز عقد البيع عن الرهن ٧٣
- الفرع العاشر: تمييز عقد البيع عن عقد الهبة ٧٥
- الفرع الحادي عشر: تمييز عقد البيع عن الوصية ٧٧
- شروط أعمال القرينة القانونية على التحايل ٧٩
- خطة البحث في عقد البيع ٨٤

الباب الأول

أركان عقد البيع

تمهيد وتقسيم ٨٥

الفصل الأول

وجود التراضي في عقد البيع

تمهيد وتقسيم ٨٦

المبحث الأول

التراضي على المبيع

خطة البحث ٨٦

الفرع الأول

وجود المبيع

وجود المبيع أو قابليته للوجود ٨٧

بيع الأشياء المستقبلية ٨٨

المطلب الأول

بيع الحقوق المتنازع فيها

(حق الاسترداد)

النصوص القانونية ٨٩

معنى الحق المتنازع فيه ٩٠

الحكمة من تقرير حق الاسترداد ٩١

نطاق تطبيق حق الاسترداد ٩٢

كيف يكون الاسترداد ٩٤

ما يجب على المسترد سداؤه ٩٥

(أ) الثمن الحقيقي ٩٥

٩٦	(ب) فوائد الثمن
٩٦	(ج) المصروفات
٩٧	طبيعة الاسترداد وآثاره
٩٨	أولاً: العلاقة بين المشتري والمسترد
٩٨	ثانياً: العلاقة بين البائع والمشتري
٩٨	ثالثاً: العلاقة بين البائع والمسترد
٩٩	حالات لا يجوز فيها الاسترداد

المطلب الثاني

بيع التركة المستقبلية

١٠٠	النصوص القانونية
١٠٠	الحكمة من تحريم التعامل في التركة المستقبلية
١٠١	المقصود بالتركة المستقبلية
١٠١	التصرفات التي يسرى عليها التحريم
١٠٢	الجزاء على حظر التعامل في التركة المستقبلية

الفرع الثاني

تعيين المبيع

١٠٣	تقسيم
-----	-------------

المطلب الأول

تعيين المبيع

١٠٣	تمهيد
١٠٥	(أ) البيع بالتقدير
١٠٥	(ب) البيع الجراف
١٠٦	التمييز بين بيع التقدير والبيع الجراف
١٠٦	(ج) البيع بالعينة

١٠٨	 أحكام البيع بالعينة
١٠٩	 طبيعة البيع بالعينة
١١٠	 (د) بيع التركة
١١٠	 أولاً: ضمان البائع ثبوت وراثته
١١٢	 ثانياً: نقل ملكية الحصة المبيعة إلى المشتري
١١٢	 ثالثاً: التزام الوارث بتسليم مشتملات الحصة المبيعة إلى المشتري
١١٣	 رابعاً: التزام المشتري قبل البائع

المطلب الثاني

العلم بالمبيع

١١٤	 تمهيد
١١٥	 خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية
١١٧	 كيف يتحقق العلم بالمبيع في القانون المدني
١١٧	 أولاً: بيان المبيع وأوصافه الرئيسية
١١٧	 ثانياً: إقرار المشتري في العقد بأنه عالماً بالمبيع
١١٧	 الجزاء على عدم العلم بالمبيع
١١٨	 سقوط الحق في الإبطال

الفرع الثالث

صلاحية التعامل في المبيع

١١٩	 تمهيد
١١٩	 عدم الصلاحية الراجعة إلى طبيعة الشيء
١٢٠	 عدم الصلاحية الراجعة إلى مخالفة التعامل للنظام العام والآداب
١٢٠	 (أ) لا يجوز التعامل في الحقوق للصيقة بالشخصية
١٢٠	 (ب) بيع الحقوق المتنازع فيها لعمال القضاء
١٢١	 أولاً: الأشخاص الممنوعون من الشراء

- ١٢١ ثانياً: نطاق المنع من الشراء
- ١٢٣ ثالثاً: شروط المنع من الشراء
- ١٢٣ رابعاً: جزاء المنع
- ١٢٤ هل يجوز لعامل القضاء استرداد ما عليه من حق متنازع فيه
- ١٢٤ تعامل المحامي في الحق المتنازع فيه
- ١٢٥ (ج) عدم مشروعية شراء ما يزيد على الحد الأقصى للملكية الزراعية
- ١٢٦ (د) عدم مشروعية شراء الأجانب لبعض الأموال في مصر

الفرع الرابع

ملكية البائع للمبيع

- ١٢٧ تمهيد

المطلب الأول

المقصود ببيع ملك الغير

- ١٢٧ بيوع لا تعد بيوعاً لملك الغير
- ١٢٨ ١ - بيع الشيء غير المعين بالذات
- ١٢٨ ٢ - بيع الشيء المعلق على اكتساب البائع ملكيته
- ١٢٨ ٣ - التعهد عن الغير بأن يبيع ما يملكه
- ١٢٩ ٤ - الوعد بالبيع الصادر عن غير مالك
- ١٢٩ ٥ - بيع المالك تحت شرط
- ١٢٩ ٦ - بيع الشريك للمال الشائع
- ١٣٠ أ - بيع الشريك المشتاع لكل الشيء الشائع
- ١٣٠ ب - بيع الشريك المشتاع لحصة مفرزة في الشيء الشائع
- ١٣٢ ج - بيع الشريك المشتاع لحصة شائعة في المال الشائع

المطلب الثاني

حكم بيع ملك الغير

طبيعة الجزاء ١٣٢

المطلب الثالث

آثار بيع ملك الغير

- (١) آثار بيع ملك الغير فيما بين المتعاقدين ١٣٦
- أ - حق المشتري في طلب الإبطال ١٣٦
- متى يسقط حق المشتري في طلب الإبطال ١٣٨
- ب - حق المشتري في التعويض ١٣٩
- زوال البطلان بإجازة المشتري للبيع ١٤٠
- زوال البطلان بأيلولة ملكية المبيع إلى البائع ١٤١
- هل يزول البطلان بتملك المشتري المبيع بوضع اليد ١٤٢
- (٢) آثار بيع ملك الغير بالنسبة للمالك الحقيقي ١٤٢
- أ - حالة عدم إقرار المالك الحقيقي للبيع ١٤٣
- ب - حالة إقرار المالك الحقيقي للبيع ١٤٣

المبحث الثاني

التراضي على الثمن

تمهيد ١٤٥

الفرع الأول

حرية المتعاقدين في تقدير الثمن

- (١) ضرورة تحديد الثمن على أساس السعر الإلزامي للعملة الورقية ... ١٤٦
- (٢) تحديد الثمن دون الرجوع إلى إرادة البائع ١٤٦
- (٣) تحديد الثمن دون الرجوع إلى إرادة المتعاقدين ١٤٦

الفرع الثاني

كيفية تقدير الثمن

١٤٧	تمهيد
١٤٧	اتفاق المتعاقدين على تقدير الثمن أو قابليته للتقدير
١٤٩	تحديد أسس تقدير الثمن
١٤٩	أولاً: تقدير الثمن على أساس سعر السوق
	ثانياً: تقدير الثمن على أساس السعر المتداول في التجارة أو السعر
١٤٩	الذي جرى عليه التعامل بين المتبايعين
١٥٠	ثالثاً: تقدير الثمن على أساس الثمن الذي اشترى به البائع
١٥٠	رابعاً: تفويض الغير في تقدير الثمن
١٥٣	الحكم في حالة ترك المتبايعين الثمن غير مقدر وغير قابل للتقدير

الفرع الثالث

الغبن في بيع عقار غير كامل الأهلية

دعوى الغبن الفاحش

١٥٤	تمهيد
١٥٥	شروط الطعن بدعوى الغبن الفاحش
١٥٥	أولاً: أن يكون صاحب العقار المبيع غير كامل الأهلية
١٥٧	ثانياً: أن يكون المبيع عقاراً
١٥٨	ثالثاً: ألا يكون البيع قد تم كنص القانون بطريق المزاد العلني
	رابعاً: أن يكون الثمن أقل من قيمة العقار المبيع وقت البيع بأكثر من
١٦٠	الخمس
١٦٠	أحكام دعوى الغبن الفاحش
١٦١	١ - دعوى تكملة الغبن الفاحش
١٦٢	٢ - دعوى الفسخ

الفصل الثاني

صور التراضي على عقد البيع

تمهيد ١٦٣

المبحث الأول

صور التراضي في عقد البيع بصفة عامة

الفرع الأول

التراضي في البيوع التي تتم عن طريق الإعلان

الإيجاب عن طريق عرض البضائع ١٦٣

الإيجاب عن طريق عرض السلع بوسيلة النشرات أو الإعلانات ١٦٤

الفرع الثاني

الوعد بالبيع

صور الوعد بالبيع ١٦٦

التمييز بين الوعد بالبيع والإيجاب الملزم بالبيع ١٦٧

(١) الوعد بالبيع ١٦٨

شروط صحة وانعقاد عقد الوعد بالبيع ١٧٠

الآثار التي تترتب على الوعد بالبيع ١٧٣

(٢) الوعد بالتفضيل ١٧٧

(٣) الوعد بالشراء ١٧٩

(٤) الوعد المتبادل بالبيع والشراء ١٨٠

الفرع الثالث

البيع الابتدائي

ماهية عقد البيع الابتدائي ١٨٢

الفرع الرابع البيع بالعربون

- ١٨٣ تعريف العربون ودلالته
- ١٨٥ شيوع العربون في عقد البيع
- ١٨٥ أحكام البيع بالعربون

المبحث الثاني التبايع بطريق النيابة

- ١٨٧ جواز أن يتم البيع بطريق النيابة

الفرع الأول التبايع عن طريق نائب قانوني

- ١٨٨ التبايع عن طريق الولى
- ١٨٩ التبايع عن طريق الوصى والقيم والوكيل عن الغائب

الفرع الثاني بيع النائب لنفسه

- ١٩٠ القاعدة العامة في شأن تعاقد النائب مع نفسه
- ١٩١ في القانون المصري
- ١٩٢ تطبيقات خاصة لحالة بيع النائب لنفسه
- ١٩٢ الأشخاص الذين يسرى في شأنهم المنع
- ١٩٣ الجزاء على المنع

الباب الثاني آثار عقد البيع

- ١٩٥ تمهيد وتقسيم

الفصل الأول

التزامات البائع

تقسيم ١٩٦

المبحث الأول

الالتزام بنقل ملكية المبيع

تقسيم ١٩٦

الفرع الأول

نقل الملكية في المنقول

- ١ - نقل الملكية في المنقول المعين بالذات ١٩٦
- نقل الملكية في البيع الجزاف ١٩٧
- ٢ - نقل الملكية في المنقول المعين بالنوع ١٩٨
- نقل الملكية في الأشياء المصدرة إلى المشتري ١٩٨

الفرع الثاني

نقل الملكية في العقار

اشتراط التسجيل لنقل الملكية في العقار ١٩٩

المطلب الأول

تطور نظام الشهر العقاري

- تطور نظام الشهر العقاري ٢٠٠
- عيوب نظام الشهر الشخصي في ظل التقنين المدني القديم ٢٠١
- تقسيم ٢٠٤
- أولاً: المحررات الواجبة الشهر ٢٠٥
- (أ) التصرفات والأحكام المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية أو
الناقلة أو المعدلة أو المزیلة لها ٢٠٥

٢٠٥	١ - التصرفات الواجبة الشهر
٢٠٥	أ - العقود
٢٠٦	ب - التصرفات الصادرة من جانب واحد
٢٠٦	٢ - الأحكام المنشئة الواجبة الشهر أو القيد
	(ج) التصرفات والأحكام الكاشفة أو المقررة للحقوق العينية العقارية
٢٠٦	الأصلية
٢٠٦	١ - التصرفات الكاشفة الواجبة الشهر أو القيد
٢٠٧	٢ - الأحكام الكاشفة الواجبة الشهر أو القيد
٢٠٧	٣ - الدعاوى الخاضعة للشهر أو القيد
٢٠٩	ثانياً: إجراءات الشهر
٢٠٩	(أ) إجراءات الشهر في قانون تنظيم الشهر العقاري
٢١١	(ب) إجراءات القيد في السجل العيني

المطلب الثاني

عقد البيع العقاري في ظل قوانين الشهر العقاري والسجل العيني

٢١٤	هل يعد التسجيل أو القيد ركناً في عقد البيع العقاري؟
	البيع غير المسجل لا ينقل الملكية ولكنه ينشئ التزاماً في جانب البائع
٢١٥	بنقلها
٢١٦	مفهوم التزام البائع بنقل ملكية العقار إلى المشتري
	أ - أن التزام البائع بتمكين المشتري من التسجيل والامتناع عن كل
	ما من شأنه أن يعوقه هو التزام مقرر لمصلحة المشتري ويبنى على
٢١٩	ما تقدم النتائج الآتية:
٢٢٠	١ - عدم جواز تمسك البائع بعدم تسجيل المشتري لعقد البيع ..
	٢ - عدم جواز استفادة البائع من تقصير المشتري الناتج عن عدم
٢٢١	تسجيل عقد البيع
	أ - لا يجوز للبائع أن يطلب تثبيت ملكيته على العقار المبيع بعد
٢٢١	صدور البيع الأول منه

ب - لا يجوز للبائع أن يتصرف ثانياً في العقار الذي باعه بعقد لم	
يسجل	٢٢٣
١ - دعوى صحة التعاقد	٢٤٠
أولاً: الأساس القانوني الذي تستند إليه دعوى صحة التعاقد	٢٤١
ثانياً: أحكام دعوى صحة التعاقد	٢٤٧
٢ - دعوى صحة التوقيع	٢٥٩
أثر البيع المسجل	٢٦٠
هل للتسجيل أثراً رجعياً	٢٦١

المبحث الثاني

الالتزام بتسليم المبيع

تمهيد وتقسيم	٢٦٥
--------------	-----

الفرع الأول

محل التسليم

تسليم الشيء المبيع بحالته وملحقاته	٢٦٧
------------------------------------	-----

المطلب الأول

تسليم المبيع بحالته

النصوص القانونية	٢٦٧
يجب على البائع تسليم المبيع ذاته بالوصف المتفق عليه	٢٦٧
ما الحكم إذا تغيرت حالة المبيع	٢٦٨
تسليم المبيع بالقدر المتفق عليه	٢٧٠
١ - حالة النقص أو العجز في المبيع	٢٧٠
٢ - حالة الزيادة في المبيع	٢٧١
سقوط الدعوى الناشئة بسبب العجز أو الزيادة	٢٧٣

المطلب الثاني

تسليم ملحقات المبيع

النصوص القانونية	٢٧٥
أولاً: تحديد معنى ملحقات المبيع	٢٧٦
ثانياً: أمثلة لما يعد من الملحقات	٢٧٦
أ - ملحقات العقار	٢٧٦
ب - ملحقات المنقول	٢٧٧
ج - ملحقات المحل التجاري	٢٧٨
ثمر المبيع ونماؤه	٢٧٩

الفرع الثاني

كيفية التسليم

تقسيم	٢٨٠
-------	-----

المطلب الأول

طريقة التسليم

النصوص القانونية	٢٨٠
عناصر التسليم	٢٨١
كيفية تسليم العقارات	٢٨٢
كيفية تسليم المنقولات	٢٨٣
كيفية تسليم المنقولات المعنوية	٢٨٤
التسليم الحكمي أو المعنوي	٢٨٤

المطلب الثاني

زمان التسليم ومكانه

زمان التسليم	٢٨٥
مكان التسليم	٢٨٦

المطلب الثالث

نفقات التسليم

- أ - نفقات التسليم ٢٨٨
- ب - نفقات التسلم ٢٨٩

الفرع الثالث

الجزاء على الإخلال بالتزام التسليم

- تطبيق القواعد العامة ٢٨٩
- حق البائع في حبس المبيع ٢٩٠
- انقضاء حق البائع في الحبس ٢٩٢
- المحافظة على الشيء المحبوس ٢٩٣

الفرع الرابع

ضمان البائع للمبيع قبل التسليم

- القواعد العامة في تحمل تبعة الهلاك ٢٩٤
- تبعة هلاك المبيع في القانون الفرنسي ٢٩٥
- تبعة هلاك المبيع في القانون المدني المصري ٢٩٥

المطلب الأول

تبعة الهلاك الكلى قبل التسليم

المطلب الثاني

تبعة الهلاك الجزئي أو نقص القيمة

لغلف المبيع قبل التسليم

المبحث الثالث

ضمان التعرض والاستحقاق

- مفهوم هذا الضمان ٢٩٩

الفرع الأول

التعرض الصادر من البائع

تقسيم ٣٠٠

المطلب الأول

متى يقوم ضمان التعرض الصادر من البائع

- النصوص القانونية ٣٠١
- أولاً: أعمال التعرض الصادرة من البائع ٣٠١
- (١) أنواع التعرض ٣٠٢
- (٢) أن يتضمن التعرض عملاً من شأنه أن يحول كلياً أو جزئياً دون انتفاع المشتري بملكية المبيع ٣٠٢
- أ - التعرض المبني على سبب مادي ٣٠٢
- ب - التعرض المبني على سبب قانوني ٣٠٣
- هل يجوز للبائع تملك المبيع بالتقادم ٣٠٤
- ثانياً: المدين في الالتزام بضمان التعرض ٣٠٦
- ثالثاً: الدائن في الالتزام بضمان التعرض ٣٠٨
- رابعاً: البيوع المنشئة لضمان التعرض ٣٠٨

المطلب الثاني

آثار الالتزام بضمان التعرض الشخصي

المطلب الثالث

الاتفاق على تعديل أحكام الضمان

الفرع الثاني

التعرض الصادر عن الغير

تقسيم ٣١٢

المطلب الأول

متى يقوم ضمان التعرض الصادر عن الغير

- النصوص القانونية ٣١٢
- أولاً: أعمال التعرض الصادرة عن الغير ٣١٢
- (١) وقوع التعرض فعلاً ٣١٢
- (٢) أن يكون التعرض هو ادعاء الغير حقاً على المبيع ٣١٤
- (٣) أن يكون سبب التعرض سابقاً على البيع أو تالياً له ولكنه مستمد من البائع ٣١٥
- ثانياً: المدين في الالتزام بضمان التعرض الصادر عن الغير ٣١٧
- ثالثاً: الدائن في الالتزام بضمان التعرض الصادر عن الغير ٣١٨
- رابعاً: البيع الذي ينشئ الضمان ٣١٩

المطلب الثاني

آثار الالتزام بضمان التعرض الصادر عن الغير

- التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض ٣٢٠
- أولاً: التنفيذ العيني (ضمان التعرض بطريق التدخل) ٣٢٠
- النصوص القانونية ٣٢٠
- (١) تدخل البائع في دعوى الاستحقاق ٣٢١
- (٢) عدم تدخل البائع في دعوى الاستحقاق ٣٢٤
- (أ) عدم تدخل البائع في دعوى الاستحقاق بالرغم من أخطار المشتري إياه ٣٢٤
- (ب) عدم تدخل البائع في دعوى الاستحقاق ولم يكن المشتري قد أخطره بها ٣٢٦
- ثانياً: التنفيذ بطريق التعويض (ضمان الاستحقاق) ٣٢٦
- متى يرجع المشتري على البائع لضمان الاستحقاق؟ ٣٢٦
- (١) الاستحقاق الكلي: ٣٢٧

٣٢٧	 النصوص القانونية
٣٢٨	أ - معنى الاستحقاق الكلي
٣٢٨	ب - ما يرجع به المشتري في حالة الاستحقاق الكلي
٣٢٨	١ - قيمة المبيع
٣٣٠	٢ - قيمة الثمار التي ردها المشتري للمستحق
٣٣١	٣ - المصروفات التي أنفقها المشتري على المبيع
٣٣٢	٤ - مصروفات دعوى الاستحقاق ودعوى الضمان
٣٣٢	٥ - ما لحق المشتري من الخسارة وما فاتته من الكسب
٣٣٣	(٢) الاستحقاق الجزئي:
٣٣٣	 النصوص القانونية
٣٣٤	(أ) معنى الاستحقاق الجزئي
٣٣٨	(ب) حقوق المشتري في حالة الاستحقاق الجزئي
٣٣٩	توقى المشتري استحقاق المبيع

المطلب الثالث

الاتفاق على تعديل أحكام ضمان التعرض الصادر عن الغير

٣٤١	 النصوص القانونية
٣٤١	أولاً: الاتفاق على زيادة الضمان
٣٤٢	ثانياً: الاتفاق على انقاص الضمان
٣٤٣	ثالثاً: الاتفاق على إسقاط الضمان
٣٤٥	تقادم الالتزام بضمن الاستحقاق

المبحث الرابع

ضمان العيوب الخفية

٣٤٦	 تمهيد
٣٤٧	 خطة البحث

الفرع الأول
متى يقوم ضمان العيوب الخفية

تقسيم ٣٤٨

المطلب الأول
العيوب الموجبة للضمان

النصوص القانونية ٣٤٨

أولاً: يجب أن يكون العيب مؤثراً ٣٤٩

ثانياً: يجب أن يكون العيب قديماً ٣٥١

ثالثاً: يجب أن يكون العيب خفياً ٣٥٢

رابعاً: يجب أن يكون العيب غير معلوم من المشتري ٣٥٤

المطلب الثاني

المدين في ضمان العيوب الخفية

المطلب الثالث

الدائن في ضمان العيوب الخفية

المطلب الرابع

البيع الذي ينشئ ضمان العيوب الخفية

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على قيام ضمان العيوب الخفية

تقسيم ٣٥٧

المطلب الأول

تحقق المشتري في حالة المبيع وأخطار البائع بالعيب

النصوص القانونية ٣٥٧

أخطار البائع بالعيب ٣٥٨

المطلب الثاني

دعوى ضمان العيوب الخفية

النصوص القانونية	٣٥٩
أ - إذا كان العيب جسيماً	٣٦٠
ب - إذا لم يكن العيب جسيماً	٣٦٠
هلاك المبيع المعيب	٣٦١
الحكم في حالة ظهور عيب آخر في المبيع	٣٦١
الحكم في حالة تصرف المشتري في المبيع المعيب	٣٦٢
الحكم في حالة زوال العيب	٣٦٢

المطلب الثالث

تقادم دعوى ضمان العيوب الخفية

النصوص القانونية	٣٦٢
مدة تقادم دعوى ضمان العيوب الخفية (التقادم بسنة)	٣٦٣
تقادم الدعوى بأكثر من سنة	٣٦٣

الفرع الثالث

الاتفاق على تعديل أحكام الضمان

النصوص القانونية	٣٦٤
جواز الاتفاق على تعديل أحكام ضمان العيوب الخفية	٣٦٤
١ - زيادة الضمان	٣٦٥
٢ - انقاص الضمان	٣٦٥
٣ - إسقاط الضمان	٣٦٥

الفرع الرابع

ضمان البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة

النص القانوني	٣٦٦
---------------------	-----

٣٦٦	وجوب اشتراط هذا الضمان في العقد
٣٦٧	ما يتميز به هذا الضمان

الفصل الثاني

التزامات المشتري

٣٦٩	تحديد هذه الالتزامات
-----	----------------------

المبحث الأول

التزام المشتري بالوفاء بالثمن

٣٦٩	خطة البحث
-----	-----------

الفرع الأول

ما يجب على المشتري الوفاء به

٣٦٩	يجب على المشتري دفع الثمن وفوائده
٣٧٠	١ - دفع الثمن
٣٧١	٢ - دفع الفوائد
٣٧١	النصوص القانونية
٣٧١	أ - تملك المشتري لثمار المبيع ونماؤه وتحمله لنفقاته
٣٧٣	ب - مدى استحقاق الفوائد القانونية على الثمن

الفرع الثاني

الزمان والمكان اللذين يجب فيهما الوفاء بالثمن

المطلب الأول

زمان الوفاء بالثمن

٣٧٧	النصوص القانونية
٣٧٧	أولاً: متى يكون الثمن مستحق الدفع
٣٧٩	ثانياً: حبس المشتري للثمن

٣٧٩	 حكم القواعد العامة في هذا الصدد
٣٨٠	 حالات الحق في الحبس في عقد البيع المقررة للمشتري
٣٨٠	 الحالة الأولى
٣٨١	 الحالة الثانية
٣٨٥	 الحالة الثالثة
٣٨٥	 أحكام الحق في الحبس في الحالات المتقدمة
٣٨٧	 سقوط حق المشتري في الحبس

المطلب الثاني

مكان الوفاء بالثمن

٣٨٩	 النص القانوني
٣٨٩	 أولاً: الثمن مستحق الدفع وقت تسليم المبيع
٣٩٠	 ثانياً: الثمن مستحق الدفع في غير وقت تسليم المبيع

الفرع الثالث

جزاء الإخلال بالتزام الوفاء بالثمن

٣٩٠	 حقوق البائع طبقاً للقواعد العامة في حالة عدم الوفاء بالثمن
٣٩١	 حق البائع في الفسخ، تطبيق القواعد العامة في هذا الشأن
٣٩١	 حالة خاصة بالفسخ في بيع المنقول في القانون المصري
٣٩٣	 شروط تلك الحالة

المبحث الثاني

التزام المشتري بدفع نفقات ومصروفات البيع

٣٩٥	 النصوص القانونية
٣٩٦	 مصاريف العقد

المبحث الثالث

التزام المشتري بتسليم المبيع

النصوص القانونية	٣٩٦
مضمون الالتزام بالتسلم	٣٩٦
زمان ومكان تسليم المبيع	٣٩٧
نفقات تسليم المشتري للمبيع	٣٩٧
الجزاء على إخلال المشتري بالتزام تسليم المبيع	٣٩٨

القسم الثاني

عقد المقايضة

تعريف المقايضة وطبيعتها	٤٠١
تطبيق أحكام البيع على المقايضة	٤٠٢
أحكام البيع التي تسرى على المقايضة	٤٠٢
أحكام البيع التي لا تسرى على المقايضة	٤٠٤

الكتاب الثاني

عقد التأمين

تمهيد	٤٠٧
-------------	-----

القسم الأول

عناصر التأمين

تقسيم	٤٠٩
-------------	-----

الفصل الأول

الخطر

تقسيم	٤١١
-------------	-----

المبحث الأول

تعريف الخطر

٤١١	تعدد تعريفات الخطر
٤١٤	الحادث
٤١٤	الخسارة

المبحث الثاني

مسببات الخطر

٤١٥	مسببات الخطر أو العوامل المساعدة للخطر
٤١٥	أنواع مسببات الخطر
٤١٥	أ - مسببات طبيعية
٤١٦	ب - مسببات شخصية
٤١٦	١ - مسببات شخصية غير عمدية
٤١٦	٢ - مسببات شخصية عمدية

المبحث الثالث

تقسيمات الأخطار

٤١٧	التقسيمات المختلفة للأخطار
٤١٧	الأخطار غير الاقتصادية
٤١٧	الأخطار الاقتصادية
٤١٨	تقسيمات الأخطار الاقتصادية
٤١٨	١ - الأخطار البحتة وأخطار المضاربة
٤١٩	٢ - الأخطار العامة والأخطار الخاصة
٤١٩	أ - الأخطار العامة
٤٢٠	ب - الأخطار الخاصة
٤٢٠	تقسيمات الأخطار الخاصة

- ٤٢٢ ٣ - أخطار السكون وأخطار الحركة
- ٤٢٣ ٤ - أخطار الأشخاص وأخطار الممتلكات وأخطار المسؤولية المدنية
- ٤٢٣ أ - أخطار الأشخاص
- ٤٢٣ ب - أخطار الممتلكات
- ٤٢٣ ج - أخطار المسؤولية المدنية

المبحث الرابع أركان الخطر

- ٤٢٤ تقسيم

الفرع الأول

يجب أن يكون الخطر غير محقق الوقوع

- ٤٢٧ مدى جواز التأمين من الخطر الظني

الفرع الثاني

يجب أن يكون الخطر غير متوقف
على محض إرادة أحد طرفي العقد

- ٤٣١ القاعدة
- ٤٣٣ جواز التأمين من الخطأ الجسيم
- ٤٣٤ امتناع التأمين من الخطأ العمدي
- ٤٣٧ الاستثناء جواز التأمين من الخطأ العمدي في بعض الحالات

الفرع الثالث

مشروعية الخطر

- ٤٣٩ مفهوم هذا الشرط

المبحث الخامس

الشروط الفنية اللازم توافرها في الخطر

تقسيم ٤٤٢

الفرع الأول

أن يكون الخطر متواتراً ٤٤٢

الفرع الثاني

يجب أن يكون الخطر موزعاً ٤٤٤

الفرع الثالث

يجب أن يكون الخطر متجانساً ٤٤٥

الفرع الرابع

يجب أن يكون الخطر من الممكن تحديد نتائجه ٤٤٦

المبحث السادس

أوصاف الخطر

تقسيم ٤٤٨

الفرع الأول

الخطر الثابت والخطر المتغير ٤٤٨

الفرع الثاني

الخطر المعين والخطر غير المعين ٤٥٠

الفصل الثاني

القسط

تعريف القسط ٤٥٢

المبحث الأول

كيفية تحديد القسط

كيف يتم تحديد القسط؟ ٤٥٣

الفرع الأول

القسط الصافي

تمهيد وتقسيم ٤٥٥

أولاً: عامل الخطر ٤٥٥

مبدأ تناسب القسط مع الخطر ونتائجه ٤٥٦

النتائج المترتبة على مبدأ تناسب القسط مع الخطر ٤٥٧

ثانياً: عامل القيمة أو مبلغ التأمين ٤٦١

ثالثاً: عامل المدة ٤٦٢

رابعاً: عامل سعر الفائدة ٤٦٣

الفرع الثاني

أعباء القسط أو علاوات القسط

مفهوم الأعباء وعلاوات القسط ٤٦٤

عناصر العبء ٤٦٥

أولاً: مصروفات هيئة التأمين ٤٦٥

أ - مصاريف العقد ٤٦٥

ب - مصاريف التحصيل ٤٦٦

ج - مصاريف الإدارة ٤٦٦

ثانياً: الضرائب ٤٦٦

ثالثاً: احتياطي التقلبات العكسية ٤٦٦

المبحث الثاني

الشروط الواجب توافرها في قسط التأمين

- أولاً: يجب أن يكون القسط كافياً ٤٦٧
- ثانياً: يجب أن يكون القسط عادلاً متناسقاً ٤٦٧
- ثالثاً: أن يراعى في تحديد القسط عامل المنافسة ٤٧٠

الفصل الثالث

العوض المالي (عوض التأمين)

المبحث الأول

التزام المؤمن بعوض التأمين وطبيعته

- التزام المؤمن بعوض التأمين ٤٧١
- طبيعة التزام المؤمن ٤٧٢

المبحث الثاني

تحديد التزام المؤمن

- تمهيد ٤٧٥

الفرع الأول

- تحديد التزام المؤمن في تأمين الأشخاص ٤٧٥

الفرع الثاني

تحديد التزام المؤمن في تأمينات الأضرار

- أولاً: الضرر ٤٧٦
- ثانياً: المبلغ المؤمن به ٤٧٨
- التأمين غير المحدد ٤٧٩
- ثالثاً: قيمة الشيء المؤمن عليه ٤٨٠

المبحث الثالث

قاعدة التخفيض النسبي

مفهوم القاعدة ومجال تطبيقها ٤٨٢

مبررات القاعدة ٤٨٣

الباب الثالث

الأسس الفنية للتأمين

أو فن التأمين

تمهيد ٤٨٥

الفصل الأول

التعاون بين المؤمن لهم

مفهوم هذا التعاون ٤٨٧

حقيقة التعاون كأساس فني للتأمين في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية ٤٩١

الفصل الثاني

المقاصة بين المخاطر

الغاية من إجراء المقاصة بين المخاطر ٤٩٨

شروط إجراء المقاصة بين المخاطر ٤٩٩

الفصل الثالث

الاستعانة بعوامل الإحصاء

ماذا يقصد بعوامل الإحصاء ٥٠٢

القسم الثاني

عقد التأمين

خطة البحث ٥٠٥

الباب الأول

أركان عقد التأمين

تمهيد ٥٠٧

الفصل الأول

خصائص عقد التأمين

- أولاً: عقد التأمين من العقود الرضائية ٥٠٩
- ثانياً: عقد التأمين من العقود الملزمة للجانبين ٥٠٩
- ثالثاً: عقد التأمين من عقود المعاوضة ٥١٠
- رابعاً: عقد التأمين من العقود الاحتمالية ٥١١
- خامساً: عقد التأمين من العقود الزمنية ٥١٢
- سادساً: عقد التأمين من عقود الإذعان ٥١٤
- سابعاً: عقد التأمين من عقود حسن النية ٥١٦
- ثامناً: عقد التأمين قد يكون عملاً مدنياً أو تجارياً ٥١٧

الفصل الثاني

التراضي في عقد التأمين

تقسيم ٥١٩

المبحث الأول

عناصر التراضي في عقد التأمين ٥١٩

الفرع الأول

- أشخاص عقد التأمين ٥١٩
- أولاً: طالب التأمين أو المؤمن له ٥٢٠
- ثانياً: المؤمن ٥٢٢

الفرع الثاني

شروط صحة التراضي في التأمين

وجود التراضي	٥٢٥
صحة التراضي	٥٢٥

الفرع الثالث

كيفية التراضي - كيف يبرم عقد التأمين عملاً

تمهيد وتقسيم	٥٢٧
أولاً: طلب التأمين	٥٢٧
متى يعد طلب التأمين إيجاباً باتاً من طالب التأمين	٥٣٠
القبول في عقد التأمين	٥٣٣
الحكم في حالة تعليق انعقاد العقد على توقيع طالب التأمين أو على دفع القسط الأول	٥٣٥
ثانياً: مذكرة التغطية المؤقتة	٥٣٦
شكل المذكرة المؤقتة	٥٣٦
طبيعة المذكرة المؤقتة وحجيتها	٥٣٧
الأصل هو اعتبار مذكرة التغطية المؤقتة دليلاً مؤقتاً على حصول التعاقد النهائي	٥٣٩
ثالثاً: وثيقة التأمين	٥٤٠
أ - شكل الوثيقة	٥٤٠
ب - بيانات وثيقة التأمين	٥٤٢
تعيين المستفيد من التأمين (صورة وثيقة التأمين)	٥٤٦
بدء سريان التأمين	٥٤٧
تفسير وثيقة التأمين	٥٥١
إثبات التأمين	٥٥٣
رابعاً: ملحق الوثيقة	٥٥٤

الباب الثاني

آثار عقد التأمين

تقسيم ٥٥٩

الفصل الأول

التزامات المؤمن له

بيانات تلك الإلتزامات ٥٦١

المبحث الأول

الالتزام بالادلاء بالبيانات الواجب تقديمها

أهمية هذا الالتزام ٥٦٢

أساس هذا الالتزام ٥٦٣

الفرع الأول

التزام المؤمن له بتقديم البيانات المطلوبة وقت انعقاد العقد

نطاق الالتزام بالادلاء ببيانات الخطر ٥٦٦

(١) الظروف المؤثرة في تكوين فكرة المؤمن عن الخطر ٥٦٦

(٢) وجوب أن تكون الظروف المؤثرة في تكوين المؤمن لفكرته عن

الخطر معلومة من المؤمن له ٥٧٠

(٣) عدم علم المؤمن بظروف الخطر الواجب الإعلان عنها ٥٧٣

كيف يتم الإدلاء ببيانات الخطر ٥٧٥

الفرع الثاني

التزام المؤمن له بإعلان ما يستجد من الظروف

التي تؤدي إلى تفاقم الخطر

تمهيد ٥٧٨

المقصود بتفاقم الخطر ٥٨١

الشروط الواجب توافرها في الظروف التي تؤدي إلى تفاقم الخطر	٥٨٣
نطاق الالتزام بالإعلان عن تفاقم الخطر	٥٨٥
أخطار المؤمن بالظروف التي من شأنها تفاقم الخطر	٥٨٦
الآثار الذي يترتب على الإعلان عن تفاقم الخطر	٥٨٧
١ - طلب فسخ العقد	٥٨٨
٢ - استبقاء العقد مع زيادة في القسط	٥٩٠
٣ - استبقاء العقد دون زيادة في القسط	٥٩١

الفرع الثالث

الجزء على مخالفة الإلتزام بإعلان بيانات الخطر

تمهيد	٥٩١
معنى الإخلال بالالتزام وصوره	٥٩٧
جزاء المؤمن له سييء النية	٦٠٠
طبيعة البطلان	٦٠٥
جزاء المؤمن له حسن النية	٦١٠
حالة منصوص عليها (جزاء الخطأ في سن المؤمن على حياته)	٦١٢
حالات لا ينطبق فيها جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلان عن بيانات الخطر وتفاقمه	٦١٤
١ - القوة القاهرة أو الحادث المفاجيء	٦١٤
٢ - رجوع المؤمن له عن خطئه	٦١٥
٣ - نزول المؤمن مقدماً عن حقه في الجزاء (شرط عدم النزاع في وثيقة التأمين)	٦١٦
٤ - النزول اللاحق على الإخلال بالالتزام	٦١٧

المبحث الثاني

التزام المؤمن له بدفع قسط التأمين

التزام المؤمن له بدفع قسط التأمين	٦٢١
---	-----

الفرع الأول

أحكام الالتزام بدفع القسط

المدين في الالتزام بدفع القسط	٦٢٣
قابلية القسط للتجزئة	٦٢٥
مكان الوفاء بالقسط	٦٢٩
ميعاد الوفاء بالقسط	٦٣٢
كيفية الوفاء بالقسط	٦٣٢
إثبات الوفاء بالقسط	٦٣٣

الفرع الثاني

الجزاء على الإخلال بالالتزام بدفع القسط

قصور الجزاء المطبق أعمالاً للقواعد العامة	٦٣٤
الإعذار	٦٣٨
فسخ العقد أو التنفيذ العيني	٦٤٢
لا وقف في التأمين على الحياة	٦٤٣

الكتاب الثالث

عقد البيع

- مقدمة	٦٤٩
- لمحة تاريخية	٦٤٩
- أهمية عقد الإيجار	٦٥١
- القانون الواجب التطبيق على عقد الإيجار من حيث الزمان	٦٥١
- خطة البحث	٦٥٣

القسم الأول
الأحكام العامة في الإيجار
باب تمهيدي

- تقسيم ٦٥٦

الفصل الأول

التعريف بعقد الإيجار وبيان خصائصه

- تقسيم ٦٥٧

المبحث الأول: التعريف بعقد الإيجار ٦٥٧

- تعريف الإيجار ٦٥٧

المبحث الثاني: خصائص عقد الإيجار ٦٥٨

- عقد الإيجار عقد رضائي ٦٥٨

- عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين ٦٥٩

- عقد الإيجار من عقود المعاوضة ٦٥٩

- عقد الإيجار يرد على منفعة الشيء دون ملكيته ٦٥٩

- عقد الإيجار يرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك ٦٦٠

- عقد الإيجار من عقود المدة ٦٦٠

- يعد عقد الإيجار من أعمال الإدارة بالنسبة للمؤجر بحسب الأصل . ٦٦١

- هل يعد عقد الإيجار من عقود الاعتبار الشخصي ٦٦٢

أولاً: الأصل في عقد الإيجار أنه لا يعتد فيه بشخصية المؤجر ٦٦٣

ثانياً: والأصل كذلك أنه لا يعتد بشخصية المستأجر في عقد الإيجار ٦٦٣

الفصل الثاني

تمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود

المبحث الأول: التمييز بين عقد الإيجار وعقد البيع ٦٦٦

المبحث الثاني: التمييز بين الإيجار والعارية ٦٧١

٦٧٣	المبحث الثالث: التمييز بين الإيجار والوديعة
٦٧٧	المبحث الرابع: التمييز بين الإيجار والشركة
٦٨٠	المبحث الخامس: التمييز بين الإيجار والمقاولة
٦٨٣	المبحث السادس: التمييز بين الإيجار والوكالة
٦٨٤	المبحث السابع: التمييز بين الإيجار وحق الانتفاع
٦٨٥	المبحث الثامن: التمييز بين الإيجار وحالة الحق بمقابل
٦٨٦	المبحث التاسع: التمييز بين الإيجار وحق الارتفاق

الفصل الثالث

نطاق تطبيق التنظيمات المختلفة لعقد الإيجار

٦٨٧	المبحث الأول: نطاق تطبيق التنظيم العام للإيجار الوارد في التقنين المدني
٦٩٠	المبحث الثاني: نطاق تطبيق التشريعات الخاصة ببعض أنواع الإيجار
٦٩٠	أولاً: إيجار الأماكن
٦٩٤	ثانياً: الإيجار الزراعي
٦٩٩	ثالثاً: نطاق تطبيق النظام القانوني الخاص بالمزارعة

الباب الأول

أركان عقد الإيجار

٧٠١	تمهيد وتقسيم
-----	--------------

الفصل الأول

التراضي في عقد الإيجار

٧٠٢	المبحث الأول: وجود التراضي
٧٠٣	الفرع الأول: توافق الإرادتين في عقد الإيجار
٧٠٣	المطلب الأول: من له الحق في الإيجار
٧٠٤	أولاً: الإيجار الصادر من المالك

- ١ - الإيجار الصادر من البائع والمشتري في عقد البيع غير المسجل ٧٠٤
- ٢ - الإيجار الصادر من المالك تحت شرط ٧٠٦
- ٣ - الإيجار الصادر من الوارث الظاهر ٧٠٧
- ٤ - الإيجار الصادر من المفلس ٧٠٩
- ٥ - الإيجار الصادر من المدين الذي تتخذ ضده إجراءات نزع الملكية ٧٠٩
- ٦ - الإيجار الصادر من المالك على الشيوع ٧١٠
- ٧ - الإيجار الصادر من المريض في مرض الموت ٧١٤
- ثانياً: الإيجار الصادر ممن له حق الانتفاع بالشيء ٧١٥
- ١ - الإيجار الصادر ممن يملك حق الانتفاع ٧١٥
- ٢ - الإيجار الصادر من صاحب حق السكنى وحق الاستعمال ٧١٧
- ٣ - الإيجار الصادر من المستأجر ٧١٨
- ٤ - الإيجار الصادر من المستعير ومن المودع لديه ٧١٨
- ثالثاً: الإيجار الصادر ممن له حق الإدارة ٧١٩
- ١ - الإيجار الصادر ممن له حق الإدارة باعتباره نائباً قانونياً عن المالك ٧١٩
- أ - الإيجار الصادر من الدائن المرتهن رهناً حيازياً ٧١٩
- ب - الإيجار الصادر من الولي ٧٢٢
- ج - الإيجار الصادر من الحارس القضائي ٧٢٣
- د - الإيجار الصادر عن السنديك ٧٢٤
- هـ - الإيجار الصادر من ناظر الوقف ٧٢٤
- ٢ - الإيجار الصادر ممن له حق الإدارة باعتباره نائباً قضائياً عن المالك ٧٢٤
- الإيجار الصادر عن الوصى والقيم ٧٢٤
- ٣ - الإيجار الصادر ممن يملك حق الإدارة باعتباره وكيلاً اتفاقياً عن المالك ٧٢٧

٧٢٧		- الإيجار الصادر عن الوكيل
٧٢٨		رابعاً: إيجار ملك الغير
٧٢٨		- أثر إيجار ملك الغير فيما بين المتعاقدين
٧٢٩		- أثر إيجار ملك الغير بالنسبة للمالك الحقيقي
٧٣١		المطلب الثاني: من له حق في الاستئجار
٧٣١		الفرع الثاني: القيود الواردة على التراضي في عقد الإيجار
٧٣١		- تنوع تلك القيود وتعددتها
٧٣٢		- المنع من التأجير أو الاستئجار
٧٣٢		أ - منع المستأجر من التأجير لمستأجر من الباطن
٧٣٣		ب - منع النائب من التأجير أو الاستئجار لنفسه
٧٣٣		ج - منع الوصى والقيم ووكيل النائب من التأجير لأزواجهم أو لأقاربهم
٧٣٣		إلى الدرجة الرابعة
٧٣٤		د - منع حيازة ما يزيد على خمسين فداناً من الأراضي الزراعية بطريق الإيجار

المبحث الثاني

صحة التراضي

٧٣٦		الفرع الأول: سلامة الرضا
٧٣٧		الفرع الثاني: الأهلية
٧٣٧		- أهلية المؤجر
٧٣٨		- الولاية في الإيجار
٧٣٨		- أهلية المستأجر

الفصل الثاني

محل عقد الإيجار

٧٣٩		- تمهيد وتقسيم
-----	-------	----------------

المبحث الأول

الشيء المؤجر

- ٧٣٩ - تقسيم
- ٧٤٠ الفرع الأول: شروط الشيء المؤجر
- المطلب الأول: يجب أن يكون الشيء المؤجر موجوداً أو قابلاً للوجود
- ٧٤٠ المطلب الثاني: يجب أن يكون الشيء المؤجر معيناً أو قابلاً للتعين
- ٧٤١ المطلب الثالث: يجب أن يكون الشيء المؤجر قابلاً للتعامل فيه
- ٧٤٢ - حكم الإيجار الوارد على أملاك الدولة
- ٧٤٣ أ - بالنسبة لأملاك الدولة العامة
- ٧٥٠ ب - بالنسبة لأملاك الدولة الخاصة
- ٧٥٢ المطلب الرابع: يجب أن يكون الشيء المؤجر غير قابل للاستهلاك
- ٧٥٣ الفرع الثاني: أنواع الشيء المؤجر
- ٧٥٣ أ - ورود الإيجار على الأشياء المادية
- ٧٥٣ ب - ورود الإيجار على الحقوق العينية والشخصية
- ٧٥٤ ج - ورود الإيجار على الحقوق التي يشتمل عليها حق الملكية
- ٧٥٤ د - ورود الإيجار على الحقوق المعنوية

المبحث الثاني

مدة الإيجار

- ٧٥٥ - توقيت عقد الإيجار
- ٧٥٥ - الحالات التي يكون فيها الإيجار مؤبداً وحكمها
- ٧٥٩ - جزاء الإيجار المؤبد
- ٧٦٢ - الحالات التي يعد فيها الإيجار مؤقتاً

- ٧٦٣ - تعيين مدة الإيجار بإرادة المتعاقدين
- ٧٦٤ - الحالات التي يسكت فيها المتعاقدان عن تحديد المدة أو يتعذر إثباتها

المبحث الثالث

الأجرة

- ٧٦٩ - تمهيد
- ٧٧٠ - الشروط الواجب توافرها في الأجرة
- ٧٧٠ أ - لا لزوم أن تكون الأجرة مبلغاً من النقود
- ٧٧١ ب - يجب أن تكون الأجرة جدية غير تافهة
- ٧٧١ ج - يجب أن تكون الأجرة مشروعة
- ٧٧٢ د - يجب أن تكون الأجرة معينة أو قابلة للتعيين
- ٧٧٦ - تحديد الأجرة في حالة سكوت المتعاقدين عنها أو تعذر إثباتها
- ٧٧٧ - القيود التي ترد على حرية المتعاقدين في تحديد الأجرة
- - المسألة الأولى: اضطراب سعر النقد وتأثيره على الأجرة
- ٧٨٠ المتفق عليها
- ٧٨٣ - المسألة الثانية: تدخل المشرع لتحديد الأجرة

الفصل الثالث

إثبات الإيجار ونفاذه في حق الغير وتفسيره

- ٧٨٤ - تقسيم
- المبحث الأول: إثبات عقد الإيجار
- ٧٨٤ - تمهيد
- ٧٨٤ أ - إثبات عقد الإيجار وفقاً لأحكام التقنين المدني القديم
- ٧٨٥ ١ - لم يبدأ تنفيذ عقد الإيجار بعد
- ٧٨٦ ٢ - عقد الإيجار بدأ في تنفيذه
- ٧٨٧ ب - إثبات عقد الإيجار وفقاً لأحكام التقنين المدني الحالي

المبحث الثاني: نفاذ الإيجار في حق الغير

- ٧٨٩ - تمهيد
- ٧٩٠ أولاً: ثبوت التاريخ لسريان الإيجار في حق الغير
- ٧٩٠ - المقصود بالغير
- ٧٩٣ - مدى كفاية علم الغير بالإيجار حتى يسرى في حقه
- ٧٩٤ - العبرة في ثبوت التاريخ أن يكون سابقاً على نشأة حق الغير ..
- ٧٩٥ - الأثر المترتب على عدم سريان الإيجار في حق الغير
- ٧٩٦ ثانياً: وجود تسجيل الإيجار إذا زادت مدته عن تسع سنوات
- ٧٩٦ - المقصود بالغير فيما يتعلق بتسجيل عقد الإيجار
- ٧٩٨ - أثر عدم تسجيل الإيجار

المبحث الثالث: تفسير عقد الإيجار

- ٨٠٣ - خضوع تفسير عقد الإيجار لحكم القواعد العامة

الباب الثاني

آثار عقد الإيجار

- ٨٠٦ - تمهيد وتقسيم

الفصل الأول

التزامات المؤجر

- ٨٠٧ - تحديد هذه الالتزامات

المبحث الأول

التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة

- ٨٠٨ - تقسيم
- ٨٠٨ الفرع الأول: ما يجب على المؤجر تسليمه
- ٨٠٨ - تمهيد
- ٨٠٩ المطلب الأول: تحديد مقدار العين المؤجرة

٨٠٩	١ - العجز في العين المؤجرة
٨١٠	٢ - الزيادة في العين المؤجرة
٨١٠	- جواز الاتفاق على ما يخالف الأحكام المتقدمة
٨١٢	- تقادم الحقوق التي تنشأ عن نقص العين المؤجرة أو الزيادة فيها
٨١٢	المطلب الثاني: تحديد ملحقات العين المؤجرة
٨١٢	- المقصود بالملحقات
٨١٣	- أمثلة لما يعد من الملحقات
٨١٥	الفرع الثاني: الحالة التي يجب أن يسلم عليها الشيء المؤجر
٨١٧	- جواز الاتفاق على ما يخالف هذه الأحكام
٨١٩	الفرع الثالث: كيفية وميعاد ومكان التسليم
٨١٩	المطلب الأول: كيفية التسليم
٨١٩	- التسليم الفعلي
٨٢١	- التسليم الحكمي
٨٢١	- محضر التسليم (أو محضر الجرد)
٨٢٣	المطلب الثاني: زمان التسليم
	- حق المؤجر في حبس العين والامتناع عن تسليمها حتى
٨٢٣	يستوفى الأجرة المستحقة
٨٢٤	المطلب الثالث: مكان التسليم
٨٢٥	المطلب الرابع: نفقات التسليم
٨٢٦	الفرع الرابع: الجزاء على عدم قيام المؤجر بالتسليم
٨٢٦	- تقسيم
٨٢٦	أولاً: عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب هلاك العين
	ثانياً: عدم قيام المؤجر بالتسليم بسبب لا يرجع إلى هلاك
٨٢٧	العين
٨٢٧	١ - التنفيذ العيني

٢ - فسخ العقد	٨٢٨
٣ - التعويض	٨٢٩
٤ - إنقاص الأجرة	٨٣٠
- الالتزام بتسليم الشيء المؤجر غير قابل للانقسام	٨٣١

المبحث الثاني

الالتزام بصيانة الشيء المؤجر

- تمهيد	٨٣٢
الفرع الأول: تعهد المؤجر بصيانة العين المؤجرة	٨٣٤
- أنواع الإصلاحات والترميمات	٨٣٤
أولاً: التزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية	٨٣٥
ثانياً: الضرائب والتكاليف المفروضة على العين المؤجرة	٨٣٨
ثالثاً: جواز الاتفاق على تعديل أحكام الالتزام بصيانة العين المؤجرة	٨٣٩
الفرع الثاني: جزاء الالتزام بالصيانة	٨٤٠
أ - التنفيذ العيني	٨٤١
ب - إنقاص الأجرة	٨٤٤
ج - فسخ الإيجار	٨٤٥
د - التعويض	٨٤٥
هـ - هل يجوز للمستأجر حبس الأجرة	٨٤٧
الفرع الثالث: حق المؤجر في إجراء الترميمات والإصلاحات اللازمة لحفظ العين	٨٤٩
- طبيعة هذه الترميمات	٨٤٩
- حق المؤجر في إجراء هذه الترميمات	٨٥٠
- حقوق المستأجر عند قيام المؤجر بالترميمات الضرورية	
المستعجلة لحفظ العين	٨٥١

المبحث الثالث

التزام المؤجر بالضمان

- ٨٥٣ - تمهيد وتقسيم
- ٨٥٤ الفرع الأول: ضمان التعرض
- ٨٥٤ - نوعا التعرض
- ٨٥٤ المطلب الأول: ضمان التعرض الصادر من المؤجر
- ٨٥٥ ١ - أعمال التعرض التي يضمنها المؤجر (أنواع التعرض)
- ٨٥٦ ب - شروط التعرض الشخصي
- ٨٥٩ ج - بعض صور التعرض الشخصي
- ٨٥٩ ١ - التغيير في العين أو في ملحقاتها
- ٨٦٠ ٢ - الإخلال بوجوه الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة ..
- ٨٦١ ٣ - الإخلال بالانتفاع نتيجة التغيير في عين مجاورة
- ٨٦٢ ٤ - مزاحمة أو منافسة المستأجر في تجارته أو صناعته
- ٨٦٦ ٥ - أعمال التعرض الصادرة عن إتباع المؤجر
- ٨٦٨ د - الجزاء المترتب على التعرض الشخصي
- ٨٦٨ أولاً: التنفيذ العيني
- ٨٧٠ ثانياً: فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة
- ٨٧٠ ثالثاً: التعويض
- ٨٧١ - عدم قابلية الإلتزام بضمان التعرض الشخصي للإنقسام
- ٨٧١ - تعديل أحكام الإلتزام بضمان التعرض الشخصي
- ٨٧٢ المطلب الثاني: ضمان التعرض الحاصل من الغير
- ٨٧٢ - تمهيد وتقسيم
- ٨٧٢ أولاً: ضمان المؤجر للتعرض القانوني الصادر عن الغير
- ٨٧٢ ١ - الشروط الواجب توافرها لقيام التعرض
- ٨٧٢ ١ - أن يقع التعرض من الغير

المستأجر	٨٧٣
٣ - أن يقع التعرض فعلاً	٨٧٤
ب - الآثار التي تترتب على قيام التعرض	٨٧٤
١ - إخطار المؤجر بالتعرض	٨٧٥
٢ - دفع المؤجر للتعرض	٨٧٥
- هل يجوز للمستأجر أن يدفع بنفسه التعرض القانوني الصادر	
عن الغير؟	٨٧٧
٣ - ضمان الاستحقاق	٨٨٠
- عدم قابلية الالتزام بالضمان للتجزئة	٨٨٢
- الاتفاق على تعديل أحكام التزام المؤجر بالضمان	٨٨٢
ثانياً: ضمان المؤجر للتعرض المادي الصادر عن الغير	٨٨٣
أ - شروط عدم مسؤولية المؤجر عن التعرض المادي الصادر عن الغير .	٨٨٣
أولاً: صدور التعرض من الغير	٨٨٤
ثانياً: يجب أن يكون التعرض مادياً لا يستند التعرض فيه إلى	
الادعاء بأي حق	٨٨٤
ثالثاً: حدوث التعرض المادي بعد التسليم	٨٨٤
رابعاً: ألا يتضمن العقد شرطاً يقضي بالتزام المؤجر بضمان	
التعرض المادي	٨٨٤
خامساً: أن يقتصر أثر التعرض على الإخلال بالانتفاع دون أن	
يمتد إلى صلاحية العين للانتفاع بها بعد ذلك	٨٨٥
ب - الآثار التي تترتب على قيام التعرض المادي من الغير	٨٨٥
١ - رجوع المستأجر على المتعرض	٨٨٦
٢ - رجوع المؤجر على المتعرض	٨٨٦
٣ - الرجوع على المؤجر	٨٨٧
ج - بعض صور التعدي الصادر من الغير	٨٨٨

- ١ - التعرض الصادر من مستأجر آخر للعين ذاتها ٨٨٨
- أ - قواعد التفضيل في حالة التزام على المنقول ٨٩٠
- ب - قواعد التفضيل في حالة التزام على عقار ٨٩٢
- ٢ - التعرض الصادر من مستأجر لعين أخرى من المؤجر ٨٩٦
- أ - التعرض القانوني ٨٩٦
- ب - التعرض المادي ٨٩٦
- ٣ - التعرض الصادر من جيران المستأجر ٨٩٨
- ٤ - التعرض الصادر من جهة حكومية ٩٠١
- هل يعد امتناع الجهة الحكومية عن إعطاء الترخيص للمستأجر تعرضاً؟ ٩٠٣
- الفرع الثاني: ضمان العيوب الخفية ٩٠٥
- أ - ضمان العيوب الخفية في التقنين المدني القديم ٩٠٥
- ب - ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف في التقنين المدني الحالي ٩٠٦
- المطلب الأول: شروط تحقق ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف ٩٠٧
- أ - المقصود بالعيب الموجب للضمان ٩٠٧
- ب - الشروط التي يجب توافرها في العيب ٩١١
- أ - يجب أن يكون العيب مؤثراً ٩١١
- ب - يجب أن يكون العيب خفياً ٩١٢
- ج - أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر ٩١٣
- المطلب الثاني: الآثار التي تترتب على ضمان العيوب الخفية وفوات الوصف ٩١٣
- التنفيذ العيني ٩١٤
- فسخ الإيجار أو انقاص الأجرة ٩١٤
- التعويض ٩١٥
- تعديل أحكام مسؤولية المؤجر عن العيوب الخفية ٩١٦

المطلب الأول: آثار النزول عن الإيجار	٩١٨
طبيعة النزول عن الإيجار	٩١٨
أولاً: علاقة المستأجر بالمتنازل عن الإيجار	٩١٩
خضوع هذه العلاقة لاتفاق الحوالة	٩١٩
أ - النزول عن الإيجار وحوالة الحق	٩٢١
ب - النزول عن الإيجار وحوالة الدين	٩٢٤
ثانياً: علاقة المؤجر بالمستأجر المحيل	٩٢٥
انتقال حقوق والتزامات المستأجر	٩٢٥
ضمان المستأجر المحيل للمتنازل له	٩٢٨
ثالثاً: علاقة المؤجر بالمتنازل له	٩٣٢
تقديم	٩٣٢
(أ) دعوى المتنازل له ضد المؤجر للمطالبة بحقوق الإجارة ..	٩٣٢
اختلاف الفقه الفرنسي حول طبيعة دعوى المؤجر قبل المتنازل له	٩٣٤
أولاً: رأي القائلين بأن للمؤجر دعوى غير مباشرة	٩٣٥

