



موسوعة البكري القانونية

المستشار

محمد عزمي البكري

رئيس محكمة استئناف بني سويف
وعضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقاً)

في إيجار وبيع الأماكن الخالية

- للقانون 49 لسنة 1977 – القانون 136 لسنة 1981
- القانون 6 لسنة 1997 – القانون 14 لسنة 2001
- القانون 4 لسنة 1996 – القانون 137 لسنة 2006
- القانون 119 لسنة 2008

طبقاً لأحدث التعديلات

الجزء الرابع

الطبعة العشرون

2017

طبعة خاصة بنادي قضاة مصر

التكملة الثالثة للقسم الأول من الموسوعة
شرح وتعليق على باقى أحكام المادة (١١) من القانون رقم
٤٩ لسنة ١٩٧٧ وما يقابلها من نصوص القانون رقم ٣٣٦
لسنة ١٩٨١ ، وما يرتبط بها من تشريعات أخرى

الحالة الثالثة

الإخلاء لتكرار امتناع أو تأخر المستأجر

عن الوفاء بالأجرة المستحقة

متى يتحقق تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالأجرة المستحقة؟

١- (أ) - فى ظل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

يتحقق تكرار امتناع أو تأخر المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة، إذا كان المؤجر سبق له رفع دعوى إخلاء موضوعية - وليست مستعجلة - سبقها تكليف بالوفاء ضد المستأجر لامتناعه أو تأخره فى أداء الأجرة المستحقة كلها أو بعضها فى خلال الميعاد القانونى.

وإذا تكون المحكمة قد أجابته إلى هذا الطلب لوفاء المستأجر بالأجرة أو الجزء المتأخر منها وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى، ثم يمتنع المستأجر بعد ذلك أو يتأخر فى الوفاء بالأجرة كلها أو بعضها، فرفعت ضده دعوى إخلاء موضوعية - وليست مستعجلة - وألا يوفى المستأجر بالأجرة المستحقة قبل رفع دعوى الإخلاء للتكرار^(١) وذلك بإيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب.

(١) وينطبق ذلك على تحقق تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالأجرة المستحقة فى ظل القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ (م ٢٢/أ)، وليس هناك من خلاف بين النص الأخير والمادة (١١/أ) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سوى ما نصت عليه المادة (٢٢/أ) من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ من أنه «على أنه لا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧٠% من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى».

وفى هذا قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها بمحكمة النقض بتاريخ ١٥ يناير سنة ٢٠٠٨ فى القضية رقم ٤٩٩٦ لسنة ٧٥ «هيئة عامة» فى ظل القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ بأن:

«حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ٩٢ لسنة ٢٠٠٠ مساكن كوم حمادة الكلية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ٢/١/ ٢٩٨٣ وإخلاء الشقة المبينة به وبالصحيفة والتسليم، وقالت بيانا لها إنه بموجب هذا العقد استأجر منها الطاعن شقة النزاع لاستخدامها مكتبا للمحامية لقاء أجره شهرية مقدارها ٧٢.٦٠ جنيها وإذ امتنع عن سداد الأجرة رغم سبق تأخره فى الوفاء بها على النحو الثابت بالدعوى رقم ٥٠٥١ لسنة ١٩٩٧ مساكن كلى دمنهور واستئنافها رقم ١٩٤٦ لسنة ٥٣ قضائية إسكندرية فأقامت الدعوى. نذبت المحكمة خبيرا وبعد أن أودع تقريره حكمت برفض الدعوى. استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسكندرية - مأمورية دمنهور - بالاستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٠ قضائية، وبتاريخ ٢٣/٢/ ٥٠٠٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وفسخ عقد الإيجار المؤرخ ٢/١/ ٢٩٨٣ وإخلاء شقة النزاع وتسليمها للمطعون ضدها. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه، وإذ عرض الطعن على الدائرة المدنية المختصة فرأت بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٦ من نوفمبر سنة ٢٠٠٦ إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية للفصل فيه عملا بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل، إذ ذهبت بعض الأحكام إلى الاعتداد بالوفاء بالأجرة الذى يحصل

قبل رفع دعوى الإخلاء للتكرار بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة ولا يغنى عنه الوفاء الحاصل بعد إيداع الصحيفة ولو تم قبل انعقاد الخصومة بتمام إعلانها قانوناً، بينما ذهبت أحكام أخرى إلى الاعتداد بالوفاء الذى يحصل قبل انعقاد الخصومة فى دعوى الإخلاء للتكرار بتمام إعلان صحيفتها لشخص المدعى عليه أو إعادة إعلانها بها إذا لم يتم الإعلان لشخصه وتخلفه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى. وإذ حددت الهيئة جلسة لنظر الطعن قدمت النيابة مذكرة عدلت فيها عن رأيها السابق وارتأت فيها رفض الطعن.

وحيث إن المشرع بين فى قوانين المرافعات كيفية رفع الدعوى أمام القضاء وإعلام الخصوم بها وأوجب على المحكمة ألا تقضى فيها إلا إذا رفعت الطريق الذى رسمه القانون وأعلن بها المدعى عليه وذلك تنظيماً للتقاضى من ناحية وتوفيراً لحق الدفاع من ناحية أخرى، وأنه فى ظل قانون المرافعات القائم رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٨ الذى نص فى المادة ٦٣ منه على أن «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك...» وفى المادة ٧٧ على أن «... وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه....» وفى المادة ٦٨ منه على أن «على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه....» فأصبحت الدعوى تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفتها قلم الكتاب، أما إعلان الخصم بها فقد أصبح إجراء منفصلاً عن رفع الدعوى وتالياً له قصد به المشرع إعلانها بها وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته، وكان مفاد نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن مناط الحكم بالإخلاء فى دعوى الإخلاء للتكرار أن يثبت الامتناع أو

التأخر إلى ما بعد رفع الدعوى دون مبرر مقبول، أما الوفاء بالأجرة المستحقة الذى يحصل قبل رفع الدعوى فإنه يبرئ ذمة المستأجر من دين الأجرة وينتفى به التأخير كشرط لتوافر حالة التكرار. لما كان ذلك، وكانت بعض أحكام هذه المحكمة قد ذهبت إلى الاعتداد بالوفاء بالأجرة الذى يحصل بعد تاريخ رفع الدعوى إذا ما تم قبل انعقاد الخصومة فى الدعوى بتمام إعلان صحيفة لشخص المدعى عليه أو إعادة إعلانه بها فى حالة عدم إعلانه لشخصه وتخلف عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى فقد رأت الهيئة بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل - العدول عن هذا رأى والأحكام التى اعتدت به والفصل فى الطعن على هذا الأساس.

وحيث إنه سبق القضاء فى شكل الطعن بقبوله.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه قام بسداد الأجرة المطالب بها قبل إعادة إعلانه بصحيفة الدعوى بما ينتفى معه التأخير فى الوفاء بالأجرة فى دعوى الإخلاء للتكرار ولا يتوافر بالتالى فى حقه شروط الإخلاء بسبب تكرار التأخر فى الوفاء بها خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المقرر - وعلى ما انتهت إليه الهيئة - وفقا لما سلف - أن مناط الحكم بالإخلاء فى دعوى الإخلاء لتكرار الامتناع أو التأخير فى سداد الأجرة أن يثبت الامتناع أو التأخير إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء للتكرار بإيداع صحيفة قلم كتاب المحكمة دون مبرر مقبول، وأما الوفاء بالأجرة المستحقة الحاصل قبل رفع الدعوى بإيداع صحيفة قلم الكتاب فإنه يبرئ ذمة المستأجر من دين الأجرة وينتفى به التأخير كشرط لتوافر حالة التكرار. لما كان

ذلك، فإنه لا يجدى الطاعن التحدى بسداده الأجرة المطالب بها بعد إيداع صحيفة دعوى الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة قلم الكتاب وقبل إعادة إعلانه بها، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، ويكون النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن».

كما قضت محكمة النقض بتاريخ ٣ / ١٢ / ٢٠٠٩ فى الطعن رقم ٩١١

لسنة ١٧٧٧ق بأن:

«إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعن أقام دعوى إخلاء العين المؤجرة لتكرار المطعون ضده بالتأخر فى سداد الأجرة بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة فى ٢١ / ١٠ / ١٩٩٥، وأن المطعون ضده عرض الأجرة المستحقة بموجب إنذار العرض المعلن إليه فى ٥٥ / ١٠ / ١٩٩٥ أى بعد رفع الدعوى الراهنة كشرط لتوافر حالة التكرار، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر واعتد بسداد الأجرة المطالب بها بعد إيداع صحيفة الدعوى قلم الكتاب وقبل إعادة إعلانه بها فإنه يكون معيباً وقد جره هذا إلى عدم بحث مدى توافر شرط الإخلاء للتكرار فى سابقة التأخر فى الوفاء بالأجرة التى تمسك بها الطاعن فى الدعوى رقم ٢٣٦٣ لسنة ٢٩٨٣ مستعجل الجيزة ... إلخ».

وقد اشترطت بعض أحكام محكمة النقض أن يصدر فى دعوى الإخلاء الأولى حكم نهائى بعدم قبولها أو برفضها، لوفاء المستأجر بالأجرة المستحقة عليه والمصاريف والنفقات الفعلية، بينما اكتفى البعض الآخر أن تسجل المحكمة توقي المستأجر الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والنفقات الفعلية، ثم تقرر المحكمة شطب الدعوى أو تقضى بإثبات ترك الخصومة فيها، إذا انسحب الطرفان أو قرر المدعى بترك الخصومة فى الدعوى.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقصود بالتكرار فيما يعنيه عجز المادة ٢٣/أ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ والتي تنص على أن «.... إذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة دون أن يقدم مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء» - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون المستأجر قد درج على عدم توفية الأجرة في مواعيتها ودأب على إساءة التيسير المخول له بالتقاعس عن أدائها دون عذر يمكن قبوله، الأمر الذى يحمل على إعانات المؤجرين ويحفزهم على اتخاذ الإجراءات القضائية، وكان قد روعى فى وضع نص المادة المذكور - وعلى ما جلته المذكرة الإيضاحية - منع بعض المستأجرين من التسويق فى سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك من المستأجر فإن فعل التأخير أو الامتناع السابق الذى ينم عن التكرار فيه ويكون حالته يتعين أن يكون تأخيرا أو امتناعا استتال إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء الموضوعية استعمل المستأجر فى خصوصه حقه فى نفاذ الإخلاء بالسداد، يؤيد هذا النظر أن عبارة «فإذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة» وردت بالنص معطوفة على ما سبق - وهى رخصة السداد حتى قفل باب المرافعة فى دعوى الإخلاء - قصد منه الحد من إساءة استعمالها، باعتبار أن تكرار استعمال هذه الرخصة - هو وحده - الذى يحمل معنى المماثلة أو التسويق فى مفهوم المادة.

ومن الخط أن يفسر السداد الحاصل أمام القاضى المستعجل لتوقى الحكم بالطرد لتحقق الشرط الفاسخ الصريح بأنه تطبيق لما تجيزه المادة 23/أ من جواز توقى الحكم بالإخلاء بالسداد على النحو الذى تقررره هذه المادة لأن امتناع الحكم بالطرد فى هذه الحالة ليس معناه هذا التوقى إنما مبناه انتفاء الخطر الذى يفقد القضاء المستعجل شرط اختصاصه.

ولأن توقي الحكم بالإخلاء وفقا للمادة المذكورة هو حلقة فى إجراءات موصولة متكاملة بدءا بالتكليف بالوفاء وانتهاء برخصة سداد الأجرة حتى قفل باب المرافعة، وتكون فى مجموعها إجراءات دعوى الإخلاء للتأخير فى دفع الأجرة، فلا يسوغ اتخاذ إجراء منها أساسا للحكم فى دعوى أخرى مختلفة عنها فى طبيعتها وإجراءاتها وهى دعوى الطرد المستعجلة، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص تكرار الطاعة فى التأخير فى الوفاء بالأجرة من مسلكها فى عدم الوفاء بالأجرة التى استجذت فى مرحلة الاستئناف - وهو أمر غير وارد من رفع العديد من الدعاوى المستعجلة بالطرد ضدها وهو ما لا يصلح سببا لتوافر التكرار بالمعنى السابق إيضاحه فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 725 لسنة 44 ق جلسة 24 يناير 1979 - ذات المبدأ تقرر بالحكم

الصادر فى الطعن رقم 6 لسنة 88 ق بذات الجلسة)

٢- «المقصود بالتكرار فى تأخير سداد الأجرة فيما يعنيه عجز المادة ٢٣/أ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون المستأجر قد مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى موافقتها، المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك. لما كان ذلك وكان البين من الحكم الصادر فى الدعوى ٣٠٣ لسنة ١٩٧٢ مدنى كلى المنصورة، أنها أقيمت بطلب إخلاء الطاعن من العين المؤجرة لامتناعه عن سداد الأجرة عن مدة سابقة، فتفادى الحكم عليه بالإخلاء بسداد المتأخر عليه من الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى ٥/٣/١٩٧٧. وعلى هذا الأساس وطبقا لنص المادة ٢٣/أ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ قضت المحكمة برفض الدعوى، فإن هذا المسلك من الطاعن مع معاودة امتناعه عن الوفاء بالأجرة عن المدة المقامة بسببها الدعوى الحالية، يوفر فى حقه التكرار الذى عنته المادة ٢٣/أ سالفة البيان الخ».

(طعن رقم 1210 لسنة 47 ق جلسة 1980/3/12)

٢- «إن النص في المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين.. كما أن المشرع - منعاً لبعض المستأجرين من التسويف في سداد الأجرة المرة تلو الأخرى - رأى أن يستحدث حكماً يقضى بأنه إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة حكم عليه بالإخلاء ولو أوفى الأجرة أثناء نظر الدعوى مالم يقدم مبررات مقبولة - وإذ ورد التعبير في عجز المادة ١/٢٣ سالفه البيان عن تكرار التأخير والامتناع بصيغة العطف على ما سبق من امتناع استطال إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء وأثناء نظرها، فإن فعل التأخير أو الامتناع السابق الذي ينم عن التكرار فيه ويكون حالته، يجب أن يكون تأخيراً أو امتناعاً استمر إلى ما بعد رفع دعوى موضوعية بالإخلاء استعمل المستأجر في خصوصه رخصة منع الحكم عليه بالإخلاء يؤيد ذلك ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية تعليقا على هذا الحكم المستحدث من أنه قد روعى في وضع هذا النص منع بعض المستأجرين من التسويف في سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى التي يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك من المستأجر، لما كان ما تقدم فإن أى امتناع أو تأخير سابق لا يكفي بمجرد تكوين حالة تكرار التأخير والامتناع، إلا إذا كان هذا التأخير السابق قد رفعت بشأنه دعوى إخلاء موضوعية روعيت فيها الإجراءات التي يتطلبها نص المادة ١/٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩. فلا يكفي لتحقيق حالة التكرار مجرد تراخي المستأجر في الوفاء إلى ما بعد حصول المؤجر ضده على أمر بأداء الأجرة المتأخرة».

(طعن رقم 040 لسنة 50 ق جلسة 17 يناير 1981)

٤- «... ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التكرار في التأخير والامتناع عن أداء الأجرة الذي يجيز الحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها أثناء سير

الدعوى عملاً بنص المادة ٢٣/أ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - لا يتحقق إلا بسبق رفع دعوى موضوعية بالإخلاء طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من دعوى سابقة مستعجلة بالطرد للتخلف عن أداء الأجرة سنده في إثبات تكرار تأخر الطاعن في الوفاء بالأجرة يبرر الحكم عليه بالإخلاء، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 434 لسنة 44 ق جلسة 1983/2/9 - أيضاً طعن رقم 252 لسنة

52 ق جلسة 31 يناير 1983)

٥- «مؤدى نص المادة ١١/أ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - الذى يحكم واقعة النزاع - والمقابلة للمادة ٢٣/أ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - أن المشرع مراعاة منه لجانب التيسير على المستأجر لم يجعل من مجرد التأخير في الوفاء بالأجرة لأول مرة سبباً للإخلاء، بل أفسخ للمستأجر المجال لتوقيه بأداء الأجرة المستحقة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى، ولكن إذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة حكم عليه بالإخلاء، ولو أوفى بالأجرة أثناء نظر الدعوى، مالم يقدم مبررات مقبولة، مما يشير إلى وجوب أن يكون التأخير أو الامتناع قد استمر إلى ما بعد رفع دعوى موضوعية بالإخلاء، فلا يكفى استمراره إلى ما بعد رفع دعوى مستعجلة، أو دعوى مطالبة بالأجرة المستحقة. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يسبق للطاعن - أو سلفه - إقامة دعوى إخلاء موضوعية على المطعون ضده، وكان لا يغنى في هذا الصدد سبق إقامة المؤجر السابق الدعوى رقم ١١١ لسنة ١٩٦٦ مدنى مستعجل شبراً الخيمة وصدور حكم فيها بطرد المطعون ضده».

(طعن رقم 1258 لسنة 49ق جلسة 1985/1/24 - ذات المبدأ - طعن رقم 1031

لسنة 49ق جلسة 1984/11/19 - طعن رقم 163 لسنة 49ق

جلسة 1984/11/29)

كما سبق أن أصدرت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بمحكمة النقض حكماً في هذا الشأن في الطعن رقم 507 لسنة 46ق بتاريخ 1080/12/2 ننشر أسبابه كاملة فيما يلي:

«حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٦٣٢٤ لسنة ٣١٧٣ مدنى كلى شمال القاهرة طالبين الحكم بإخلاء المحل المؤجر للطاعن وإلزامه بتسليمه تأسيساً على أنه - وهو مستأجر له لقاء أجرة شهرية امتنع عن سدادها لأكثر من ستة أشهر، كما مرد على التأخر في السداد على النحو الثابت بالدعويين ٦٢٣٨ لسنة ١٩٦٦ و ١١٠٥٦ لسنة ١٩٦٦ مستعجل القاهرة وخالف في استعماله العين المؤجرة شروط الإيجارية المعقولة بما ألحق الضرر بهم، وبتاريخ ١١/٢٤/ ١٩٧٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى. استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤٩٥ لسنة ١١ قضائية القاهرة، وبتاريخ ١/٥/ ١٩٦٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإخلاء العين المؤجرة والتسليم. طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى برفض الطعن.

وحيث إن دائرة المواد المدنية والتجارية المختصة بنظر الطعن رأت بجلستها المنعقدة في ٢٩/٣/ ١٩٨٠ العدول عن المبدأ الذى قررته الأحكام السابقة من أن التكرار في التأخير في سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها أثناء نظر الدعوى عملاً بالفقرة (أ) من المادة ٢٣ من القانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ يستلزم لتحقيقه سبق إقامة دعوى موضوعية بطلب الإخلاء فأحالت الطعن إلى هذه الهيئة للفصل فيه وأمامها أبدت النيابة رأى بتفويض الأمر إليها.

وحيث إن مبنى الأحكام السابقة المراد العدول عن المبدأ المقرر بها أن المشرع بعد أن أفسح المجال للمستأجر بمقتضى الفقرة (أ) من المادة ٢٣ من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ فى أن يتوقى الحكم ضده بالإخلاء لتأخره فى سداد الأجرة لأول مرة وذلك بأدائه الأجرة المستحقة وفوائدها مع المصروفات قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى، لم يرد إتاحة ذات الفرصة له متى تكرر منه الامتناع أو التأخير عن الوفاء بالأجرة فأوجب الحكم عليه عندئذ بالإخلاء مالم يقدم مبررات مقبولة، وإذ جاء التعبير عن هذا التكرار بصيغة العطف على ما سبق من امتناع أو تأخير عن سداد الأجرة استطال إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء فإنه يشترط لتحقيق التكرار أن يكون الامتناع أو التأخير السابق قد رفعت بشأنه دعوى موضوعية بالإخلاء وهو ما تكشف عنه علة استحداث هذا الحكم وهى - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - منع بعض المستأجرين من التسويق فى سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك من المستأجر.

وحيث إن المشرع نظم العلاقة بين مؤجرى الأماكن المبنية وبين مستأجريها بمقتضى قوانين خاصة قيد فيها حق المؤجر فى طلب إخلاء المكان المؤجر فلم يجز له التمسك به إلا فى حالات أوردتها فى المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ومن بينها حالة عدم وفاء المستأجر بالأجرة وأوجب لطلب الإخلاء فيها أن يكلف المؤجر المستأجر بالوفاء بالأجرة بإعلان على يد محضر أو بكتاب مسجل يسلم له بإيصال، وأن يتخلف المستأجر عن الوفاء بها خلال الخمسة عشر يوما التالية لوصول التكليف إليه وأن ترفع دعوى الإخلاء بعد انقضاء هذه المدة، ونظرا لتعنت بعض المؤجرين فى استعمال هذا الحق، ورغبة فى التيسير على المستأجرين فقد أصدر المشرع القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٦ معدلا به المادة الثانية المشار إليها بما يجيز للمستأجر توقى الإخلاء بأدائه الأجرة المستحقة حتى

تاريخ السداد فضلا عن فوائدها والمصاريف القانونية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى وقد أبقي المشرع على هذا التيسير فى قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - غير أنه حرم منه المستأجر إذا تكرر امتناعه أو تأخره عن سداد الأجرة وذلك مالم يقدم المبررات المقبولة فنص فى المادة ٢٣ منه على أن «فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بدون مظروف أو بإعلان على يد محضر على أنه لا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧% من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى فإذا تكرر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة دون أن يقدم مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء. (ب)» وقد أفصح المشرع عن قصده من تقرير الحكم الجديد الوارد بعجز هذه الفقرة فى المذكرة الإيضاحية بقوله «وقد تضمنت المادة ٢٣ من المشروع الحالات التى يجوز للمالك فيها طلب إخلاء العين فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة فقد نصت الفقرة (أ) منها على أنه إذا تكرر من المستأجر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة حكم بإخلائه إذا لم يقدم أسبابا تقدرها المحكمة تبرر تأخره فى السداد وقد روعى فى وضع هذا النص منع بعض المستأجرين من التسويف فى سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى التى يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك من المستأجر. وإذا كان المستفاد من التطور التشريعى لنص المادة ٢٣ فقرة (أ) من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ وما تضمنته من حكم مستحدث أفصحت المذكرة الإيضاحية عن المقصود منه، أن المشرع بعد أن رأى مد العلاقة الإيجارية بحكم القانون لمدة غير معينة منعا للمالك من استغلال أزمة الإسكان وما صاحبها من

تدخل للدولة للحد من رفع الأجور فيطلبوا إخلاء الأماكن المؤجرة عند انتهاء مدة العقد، أراد أن يحمي المستأجرين من الضغوط التي قد تقع عليهم من جانب الملاك فوضع القيود على حق المؤجر في طلب إخلاء المكان المؤجر بأن أورد الحالات التي لا يجوز له استعمال هذا الحق إلا بتوافر إحداها ومن بينها حالة تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة وأوجب على المؤجر لكي يطلب الإخلاء لهذا السبب اتباع إجراءات معينة راعى فيها إحاطة المستأجر بضمانات لمنع تعسف المالك في استعمال حقه ف قضى بوجوب تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة وإمهاله خمسة عشر يوماً من وقت وصول ورقة التكليف إليه بحيث إذا انقضت هذه المدة دون وفاء جاز للمؤجر اعتباراً من اليوم التالي أن يقيم الدعوى بطلب الإخلاء، وإذ تبين للمشرع أن هذه الضمانات لم تحل دون اتخاذ بعض المؤجرين هذا الحق وسيلة للضغط على المستأجرين وطردهم من مساكنهم فقد أتاح للمستأجر الفرصة لتوقي الإخلاء في هذه الحالة وذلك بسداد الأجرة والفوائد والمصروفات قبل قفل باب المرافعة في الدعوى، غير أنه من ناحية أخرى لاحظ أن بعض المستأجرين استغلوا ما أعطوا من تيسير فدأبوا على التسويف في سداد الأجرة حتى إذا ما أقام المؤجرون دعاوى الإخلاء ضدهم عمدوا إلى الوفاء قبل قفل باب المرافعة فيها وهو ما لم يقصد إليه ولذا فقد عمد إلى الحد من استعمال المستأجر لهذه الرخصة فحرمه من الالتجاء إليها أكثر من مرة مالم يقدم مبررات للتأخير عن الوفاء تقدرها المحكمة، وإذ كان مؤدى إيراد هذا الحكم المستحدث في عجز الفقرة (أ) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه أنفاً قيذاً على ما سبقه من تيسير منح للمستأجر يتقى به الحكم ضده في دعوى الإخلاء التي يقيمها المؤجر قبله وفق الإجراءات المحددة بصدر هذه الفقرة، أن مجال إعماله لا يتحقق إلا إذا تكرر من المستأجر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة بعد إقامة هذه الدعوى الموضوعية ضده، لما كان ما تقدم، وكان ما ذهبت إليه الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية والتجارية من أنه

يلزم لتحقيق التكرار فى الامتناع والتأخير عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء وفقاً للإجراءات المنصوص عليها بالفقرة (أ) من المادة ٢٣ من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ فى محله ولم يطرأ ما يدعو إلى تعديله فإنه لا يكون ثمة مجال للعدول عن المبدأ القانونى الذى قرره.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بإخلاء المكان المؤجر لتكرار تأخره عن سداد الأجرة على النحو الثابت بالدعويين رقمى ٦٢٣٨ لسنة ١٩٦٦ و ١١٠٢٢ لسنة ١٩٦٩ مستعجل القاهرة فى حين أن التكرار فى التأخير فى الوفاء بالأجرة الواردة بالمادة ٢٣ فقرة (أ) من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ يستلزم سبق إقامة الدعوى بالإخلاء وفق الإجراءات المنصوص عليها فيها وهو ما لم يتوافر فى الدعوى.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - وعلى ما تقدم بيانه - أن التكرار فى الامتناع أو التأخير عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها أثناء السير فى الدعوى عملاً بنص الفقرة (أ) من المادة ٢٣ من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ الذى يحكم واقعة النزاع يستلزم لتحقيقه سبق إقامة دعوى بالإخلاء وفق الإجراءات المنصوص عليها بصدور هذا النص، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يسبق للمطعون ضدهم - المؤجرين - إقامة مثل هذه الدعوى ضد الطاعن، وكان لا يغنى عن ذلك سبق إقامتهم دعويين بالطرد أمام القضاء المستعجل فإن الحكم - إذ قضى بالإخلاء رغم ثبوت وفاء الطاعن بالأجرة أثناء سير الدعوى على سند من ثبوت تكرار تأخره عن الوفاء بها - يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث أسباب الطعن الأخرى مع الإحالة».

٢- (ب) فى ظل القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١:

يتحقق تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالأجرة المستحقة كلها أو بعضها بما ذكر فى البند السابق. ويضاف إلى ما ذكر أن هذه الحالة تتحقق فى ظل القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ أيضا إذا رفع المؤجر دعوى طرد مستعجلة لعدم الوفاء بالأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح، ثم أوفى المستأجر بالأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى، ثم تكرر امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة فرفعت ضده دعوى طرد مستعجلة أخرى إعمالا للشرط الفاسخ الصريح.

ويفصح عن ذلك أن اللجنة المشتركة بمجلس الشعب عدلت نص الفقرة (ب) من المادة ١٨ الوارد فى مشروع الحكومة، بأن نقلت عبارة «فإن تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم بإخلائه أو بطرده بسبب الأحوال» إلى نهاية الفقرة حتى ينصرف أثرها سواء على القضايا التى يختص بها القضاء العادى أو القضاء المستعجل على حد سواء^(١).

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخيره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء. المادة ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادتين ١/١١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١/٢٢ ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩. المقصود به. توافر حالة التكرار. شرطه. وجوب أن تكون واقعة التأخير أو الامتناع عن سداد الأجرة لاحقة على صدور حكم نهائى فى دعوى المؤجر الأولى الموضوعية بالإخلاء أو دعواه المستعجلة بالطرد. القضاء فى تلك الدعوى بعدم القبول أو الرفض لسبب آخر غير قيام المستأجر بالوفاء بالأجرة إبان نظرها. أثره. انتفاء حالة التكرار».

(طعان رقما 1045، 1834 لسنة 58 ق جلسة 1988/11/28)

(١) تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب.

(طعن رقم 1502 لسنة 58 ق جلسة 1988/12/12 - طعن رقم 1501 لسنة 58

بذات الجلسة - غير منشورين)

٢- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة عليه. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو دعوى مستعجلة بالطرد وتوقيه الحكم بالإخلاء أو تنفيذ حكم الطرد بسداد الأجرة المستحقة ومصاريف الدعوى ونفقاتها. دعاوى المطالبة بالأجرة أو أوامر الأداء لا تتوافر بها واقعة التكرار».

(طعن رقم 985 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/26)

٣- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة عليه. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو دعوى مستعجلة بالطرد وتحقيق المحكمة من توقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصروفات والأتعاب. التكرار لغة. المقصود به. وجوب أن تكون الدعاوى السابقة من دعاوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة. دعاوى المطالبة بالأجرة أو أوامر الأداء. لا تتوافر بها واقعة التكرار».

(طعن رقم 3464 لسنة 60 ق جلسة 1994/11/24)

(طعن رقم 2950 لسنة 57 ق جلسة 1993/6/10)

٤- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة عليه. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو دعوى مستعجلة بالطرد وتحقيق المحكمة من توقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصروفات والأتعاب. التكرار لغة. المقصود به. وجوب أن تكون الدعاوى السابقة من دعاوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة. دعاوى المطالبة بالأجرة أو أوامر الأداء. لا تتوافر بها واقعة التكرار».

(طعن رقم 1796 لسنة 58 ق جلسة 1995/5/3)

(طعن رقم 2950 لسنة 57 ق جلسة 1993/6/10)

٥- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وتوقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة والمصروفات والنفقات الفعلية إبان نظرها حتى قفل باب المرافعة. مؤداه. تحقق التكرار. لازمه. أن تكون واقعة التأخير أو الامتناع عن سداد الأجرة عن فترة لاحقة على تاريخ صدور الحكم في الدعوى الأولى. مخالفة ذلك. أثره. انتفاء حالة التكرار».

(طعن رقم 2038 لسنة 68 ق جلسة 1999/12/1)

٦- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة عليه. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وتحقق المحكمة من توقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصروفات والنفقات الفعلية».

(طعن رقم 766 لسنة 70 ق - جلسة 2001/5/17)

(طعان رقما 2797، 2803 لسنة 67 ق جلسة 1998/12/13)

(طعن رقم 360 لسنة 65 ق جلسة 1995/11/16)

٣- هل يكفي لتحقيق حالة التكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء مرة واحدة بعد العمل بالقوانين ٢٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧،

٣٣٦ لسنة ١٩٨١؟

لا يشترط حصول واقعة الامتناع أو التأخر في الوفاء الأولى والواقعة التي يتحقق بها تكرار الامتناع أو التأخر في الوفاء معا في ظل القوانين ٢٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ التي تضمنت النص على حالة التكرار، وإنما يكفي أن تقع واقعة الامتناع أو التأخر التي يتحقق بها التكرار في ظل أى من هذه القوانين، وأن تكون واقعة التخلف الأولى قد حدثت قبل العمل بالقانون رقم ٢٢

لسنة ١٩٦٩، دون أن يتضمن ذلك مخالفة لمبدأ عدم رجعية القانون^(١).

وهذا الرأي هو ما أخذت به محكمة النقض فى بادئ الأمر إذ قضت بأن:

«ولما كان المقصود بالتكرار بالمعنى السالف أن يكون المستأجر قد مرد على عدم توفيه بالأجرة - فى مواقيتها -، ودأب على إساءة استعمال التيسير المخول له بالتقاعس عن أدائها دون عذر يمكن قبوله، فإنه يكفى لتطبيق هذا النص المستحدث أن يقع فى ظله فعل واحد من أفعال التأخير تكون قد سبقته أفعال مماثلة صادفت محلها قبل صدوره، دون أن يكون فى ذلك مخالفة لمبدأ عدم رجعية القانون، اعتباراً بأن التأخير المتكرر يعتبر حالة موصولة الأسباب لم يثبت تحققها إلا فى ظل القانون الجديد، الذى اقتصر تطبيقه على الواقعة التى حدثت بعد العمل به، ولن يتعد دور واقعة التأخير الأولى الحاصلة قبله إلا أنها نمت عن التكرار فيه، دون أن تكفى بمجردھا لتوقيع جزاء الإخلاء الذى قرره المادة، ومن ثم فلا سريان للقانون الجديد على الماضى - لما كان ما تقدم وكان الحكم قد قضى بإخلاء الطاعن لثبوت أن تأخره عن دفع الأجرة التى أقيمت بسببها الدعوى ليس امتناعاً أو تأخيراً منفرداً بل هو تكرار لامتناع أو تأخير سابق بما يتحقق به ثبوت ميله إلى المماطلة واتجاهه إلى اعتئات المؤجر فى ظل القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ فإنه يكون قد طبق عجز المادة ١/٢٣ منه تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى غير وارد»^(٢).

(طعن رقم 668 لسنة 44 جلسة 15/2/1978)

إلا أن محكمة النقض ما لبثت أن عدلت عن هذا الرأى، عندما ذهبى إلى أن القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ وإن كان قد اعتبر فى المادة (١٨/ب) التأخر فى وفاء الأجرة أمام قاضى الأمور المستعجلة ضمن حالات التكرار التى تبرر

(١) سليمان مرقس - شرح قانون إيجار الأماكن - ج ٢ الجزء الثانى الطبعة الثامنة ص ٦٢

وما بعدها - العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٦٨٨ وما بعدها.

(٢) الواقعة الأولى صدر بها الحكم ٨٦٢ سنة ١٩٦٥ طنطا الابتدائية.

الإخلاء، إلا أن هذا الحكم لا ينطبق على الأحكام المستعجلة الصادرة قبل العمل بهذا القانون، ولا يجوز التعويل على الأحكام الأخيرة كسابقة في التكرار ويترتب على هذا القضاء ما يأتي:

١- أن الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٢٦ / ١٩٨١ (١١ / ٧ / ١٩٨١) بعدم قبول الدعوى لوفاء المستأجر بالأجرة لا يجوز التعويل عليها كسابقة في التكرار.

٢- أن الأحكام الصادرة من محكمة الموضوع قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ (١٨ / ٨ / ١٩٦٩) بعدم قبول الدعوى لوفاء المستأجر بالأجرة لا يجوز التعويل عليها كسابقة في التكرار، لأن القانون الذي صدرت في ظله لم ينص على حالة التكرار.

٣- أن الأحكام الصادرة من محكمة الموضوع في ظل القانونين ٢٢ / ١٩٦٩، ٤٩ / ١٩٧٧ بعدم قبول الدعوى لوفاء المستأجر بالأجرة تصلح سابقة في التكرار، ولو كانت الواقعة التي يتحقق بها التكرار لم تحدث إلا في ظل القانون رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨١ باعتبار أن القانونين سالفى الذكر تضمننا النص على حالة التكرار.

ونعرض فيما يلي لأحكام محكمة النقض المشار إليها:

١- (أ)- «القانون رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨١ لا يعتبر تشريعاً تفسيرياً للقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ إذ لم يرد به أو المذكرة الإيضاحية ما يفيد هذا المعنى، بل أنه أورد أحكاماً مستحدثة تغاير تماماً تلك المنصوص عليها في هذا القانون الأخير. وإذا أراد الشارع اعتبار التأخر في وفاء الأجرة أمام قاضي الأمور المستعجلة ضمن حالات التكرار التي تبرر الإخلاء على خلاف ما استقر عليه قضاء النقض، فقد أجرى تعديلات في صياغة المادة ١٨ من القانون رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ ثم أضاف فقرتين للنص، وهو التعديل الذي أفصح عنه تقرير لجنة مجلس الشعب من أنها رأت

نقل عبارة «إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم بإخلائه أو بطرده بحسب الأحوال» إلى نهاية الفقرة، حتى ينصرف أثرها سواء على القضايا التي يختص بها القضاء العادى أمام القضاء المستعجل على حد سواء».

(ب)- «إذ كان للقانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ أثر فوري على المراكز القانونية القائمة التي استمرت حتى نفاذه، إلا أنه لا ينسحب على المراكز القانونية التي نشأت وانتهت قبل العمل به، وبالتالي لا تعتبر حالة الوفاء بالأجرة المتأخرة فى دعوى الطرد أمام قاضى الأمور المستعجلة والتي تمت وانتهت قبل العمل بهذا القانون ضمن حالات التأخير الذى يتوافر بها ركن التكرار وإذ كان الوفاء بالأجرة المبين بالحكم المستعجل رقم ٢٨١ لسنة ٢٩٧٣ قد تم وانتهى قبل نفاذ القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١، فإنه لا يسرى عليه».

(طعن رقم 985 لسنة 46 ق جلسة 1982/1/13)

٢- «الأصل أن القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ يسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التي تتكون بعد نفاذه سواء فى نشأتها أو فى إنتاجها آثارها أو فى انقضائها، إلا أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينسحب على المراكز القانونية التي نشأت وانتهت عند العمل به إذ تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله حيث يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التي تتم بعد نفاذه، ولما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء على ما ثبت له من تكرار تأخير الطاعن فى سداد أجرة عين النزاع طبقاً للمستفاد من الدعويين رقمى ٧٧٣٧ لسنة ١٩٦٦، ٥٠٠٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى مستعجل القاهرة اللتين أقامتهما المطعون ضدها على الطاعن بطلب طرده منها لعدم سداد أجرتها والتي توقى أولاها بالسداد أثناء نظر الدعوى وتوقى الحكم الصادر فى ثانيهما بطرده بالسداد أمام المحضر عند تنفيذه، وكان الثابت من

مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أضاف إلى هذه الأسباب ما أتت به المادة ١٨/ب من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ من أحكام في هذا الخصوص برغم أنه لا ينسحب على المراكز القانونية التي نشأت وانتهت قبل العمل به، وأن الوفاء بالأجرة في الدعويين المستعجلتين قد تم وانتهى قبل نفاذه ومن ثم فلا يسرى عليه».

(طعن رقم 252 لسنة 52 ق جلسة 1983/1/21)

٢- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بالأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها قبل قفل باب المرافعة في الدعوى عملاً بنص الفقرة (أ) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - الذي يحكم واقعة النزاع - يستلزم سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا النص، يؤيد ذلك ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية من أن العلة من استحداث هذا الحكم منع بعض المستأجرين من التسويف في سداد الأجرة المرة تلو الأخرى ثم سدادها قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى التي يضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك من المستأجر، لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها لم يسبق لها إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء على الطاعن، وكان لا يغني عن ذلك سبق إقامتها دعويين بالطرد أمام القضاء المستعجل، أو حصولها على أمر بإلزام الطاعن بأداء الأجرة، فإن الحكم - إذ قضى بالإخلاء رغم وفاء الطاعن بالأجرة قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى على سند من ثبوت تكرار تأخره في الوفاء بها - يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ١٨/ب من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ من أنه «... فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال»، مما يدل وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون أنه يجوز

التعويل على الحكم المستعجل بالطرد في إثبات تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بالأجرة، ذلك أن الحكم المستعجل الصادر قبل العمل بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يصلح - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - دليلاً على ثبوت تكرار التأخير في الوفاء بالأجرة».

(طعن رقم 163 لسنة 49 ق جلسة 1984/11/29 - ذات المبدأ طعن رقم 1040 لسنة 54 ق جلسة 1985/1/3)

٤- «تكرار التأخير في سداد الأجرة الموجب للإخلاء. جواز أن تكون قد أقيمت عنه دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم كفاية الدعوى المستعجلة كدليل عليه في ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧».

(طعن رقم 2534 لسنة 57 ق جلسة 1999/11/17)

(طعن رقم 1684 لسنة 56 ق جلسة 1992/1/22)

٥- «القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. سريانه بأثر فوري على المراكز القانونية التي استمرت حتى نفاذه. عدم انسحابه على المراكز التي نشأت وانتهت قبل العمل به في ١١/٧/١٩٨١ مؤداه. دعوى الطرد المستعجلة التي أقيمت وانتهت قبل العمل بالقانون المذكور. لا يتوافر بها ركن التكرار الموجب للحكم بإخلاء العين».

(طعن رقم 2534 لسنة 57 ق جلسة 1999/11/17)

(طعن رقم 1684 لسنة 56 ق جلسة 1992/1/22)

٤- وجوب تحقق تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء من ذات المستأجر:

يشترط لتوافر حالة التكرار أن يكون تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء من مستأجر واحد، فلا يعتد بدعوى الإخلاء المرفوعة ضد المستأجر المتوفى أو التارك للمكان المؤجر، لأن الأصل في الجزاء أن يكون شخصياً.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «إذ كان مؤدى إيراد الحكم بالإخلاء للتكرار وفق نص المادة ١٨/ب من

القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يكون قيداً على ما سبقه من تيسير منح للمستأجر يتقضى به الحكم ضده فى دعوى الإخلاء التى يقيمها المؤجر قبله وفق الإجراءات المحددة بنص هذه الفقرة، فإن مجال إعمال هذا الجزاء لا يتحقق إلا إذا تكرر من ذات المستأجر امتناعه أو تأخره عن الوفاء بالأجرة بعد إقامة هذه الدعوى ضده، إذ الأصل فى الجزاء أن يكون شخصياً يلحق الشخص مرتكب المخالفة دون أى شخص آخر وبالتالي فلا يعتد بدعوى الإخلاء التى سبق رفعها ضد المستأجر المتوفى أو التارك للمكان المؤجر ولا يعول عليها إذا تأخر من امتد إليه عقد الإيجار فى الوفاء بالأجرة بعد الوفاة أو الترك ولا يسوغ القول بأن الورثة من الخلف العام للمستأجر يلتزمون بما يلتزم به مورثهم لأن الخلافة قاصرة على انتقال الالتزامات والحقوق ويخرج عن هذا النطاق أنواع الجزاءات التى يربتها المشرع على مخالفة شخص لحكم من أحكام القانون فالأصل فيها أن تكون شخصية لا تلحق إلا الشخص مرتكب المخالفة التى يترتب عليها الجزاء».

(طعن رقم 231 لسنة 69 ق جلسة 2000/2/9)

٢- «إذ كان البين من الأوراق أنها قد خلت مما يفيد سبق قيام مورث المطعون ضدهم أولاً بإقامة دعوى بالإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة المستحقة على الطاعن - الذى امتد إليه عقد إيجار العين محل النزاع، وكان لا يغنى عن ذلك سبق إقامة المذكور الدعوى رقم لسنة ١٩٩٦ مدنى كلى الجيزة قبل المستأجر الأصلي الذى كان قد طعن على حكمها بالنقض بالطعن رقم لسنة ١٩٩٩ ثم توفى إذ لا تصلح هذه الدعوى - على ما تقدم - لأن تتخذ أساساً لتوافر حالة التكرار فى حق الطاعن، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستخلص من الحكم الصادر فى الطعن بالنقض المشار إليه توافر حالة التكرار لسبق إقامة المطعون ضدهم أولاً بالدعوى بإخلاء مورث الطاعن من العين محل النزاع لعدم سداد الأجرة ورفضها لتوفى الإخلاء رغم تمسك الطاعن بعدم جواز الاحتجاج عليه

بها، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون» .

(طعن رقم 269 لسنة 74 ق جلسة 2005/6/8)

٢- «تكرار تأخير المستأجر أو امتناعه عن سداد الأجرة وقبول مبرره لهذا التأخير أو الامتناع في دعوى سابقة لا يحول بين المحكمة وبين قبول مبرره في دعوى أخرى إذا ما جاء ذلك المبرر سائغا ومقبولا».

(نقض طعن رقم 3707 لسنة 44 ق جلسة 2015/5/26)

٤ مكرر التكرار يفترض استمرار العلاقة الإيجارية بعد الحكم برفض دعوى الإخلاء في المرة السابقة؛ وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد النص في المادة ١٨ (ب) من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المقصود بالتكرار في التأخير عن سداد الأجرة أن يكون المستأجر قد سبق له الإخلال بالتزامه بالوفاء بها في مواعيدها وتوقى صدور الحكم عليه بإخلاء العين المؤجرة بسداد الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية وذلك قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى السابقة التي اضطر المؤجر إلى رفعها نتيجة هذا المسلك، مما مقتضاه وجوب أن تكون العلاقة الإيجارية مازالت قائمة بين طرفيها بعد الحكم برفض دعوى الإخلاء في المرة السابقة، أما إذا انقضت هذه العلاقة رضاءً فإن واقعة تأخر المستأجر عن أداء الأجرة في تلك المرة السابقة لا تصلح سنداً لثبوت تكرار التأخر عن الوفاء بالأجرة في العلاقة الإيجارية الجديدة التي قد تنشأ بين الطرفين عن ذات العين المؤجرة بعد انفساخ العقد السابق، لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم قد أقاموا على الطاعن الدعوى رقم ... لسنة ٢٠٠٦ كلى السويس بطلب الإخلاء لعدم سداده للأجرة الواردة بعقد الإيجار المؤرخ ٢/١/ ١٩٩٠ وقضى برفضها لتوقى الطاعن الحكم عليه بالإخلاء بسداد الأجرة المتأخرة والمصاريف والنفقات الفعلية ثم أقاموا

عليه الدعوى الرأهنة لتكرار امتناعه عن أداء الأجرة المبينة بعقد الإيجار المؤرخ ١٥/١/١٩٩٥ والذي كان محلاً للقضاء نهائياً بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن وبين مورثهم بالحكم الصادر فى الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٨ كلى السويس والمؤيد بالاستئناف رقم لسنة ١١ ق الإسماعيلية فإن مقتضى صدور هذا الحكم الأخير انقضاء العلاقة الإيجارية الناشئة عن العقد الأول بعد ثبوتها بعقد جديد منبت الصلة عنه ولو جاء بنفس شروطه فلا يصلح التأخر عن الوفاء بالأجرة الحاصل فى ظل العلاقة الإيجارية السابقة سنداً للمطعون ضدهم على توافر حالة تكرار التأخر فى الوفاء بالأجرة المستحقة فى العلاقة الإيجارية الجديدة موضوع الدعوى الرأهنة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبالإخلاء استناداً لثبوت حالة تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة معتداً بالحكم الصادر فى الدعوى الأولى كدليل على ذلك فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 9594 لسنة 82 ق جلسة 2013/6/6)

٥- هل يلزم توجيه تكليف بالوفاء قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد

لتكرار الامتناع أو التأخير فى الوفاء بالأجرة؟

سارت محكمة النقض فى قضائها على أنه لا يلزم توجيه تكليف بالوفاء للمستأجر قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد لتكرار الامتناع أو التأخير فى الأجرة، لأنه لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء فيها مبادرة المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة إلا إذا قدم مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع.

فقد قضت بأن:

١- «ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى الأجرة المنصوص عليها فى صدر الفقرة (ب) من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ - المنطبق على واقعة الدعوى - فإن خلت منه الدعوى تعين الحكم

بعدم قبولها، إلا أن هذا التكليف بالوفاء غير لازم لقبول دعوى الإخلاء لتكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة، المنصوص عليها في عجز الفقرة سالفة البيان والتي لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء فيها مبادرة المستأجر لسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة إلا إذا قدم مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع، لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الحكم - على ضوء طلبات المطعون ضده - أقام قضاءه بإخلاء الطاعن من عين النزاع لثبوت تكرار امتناعه وتأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون أن يقدم مبررا مقبولا لذلك، ملفتا عن التعرض لشرط التكليف بالوفاء بالأجرة، فإنه يكون قد طبق عجز الفقرة (ب) من المادة ١٨ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ - تطبيقا صحيحا والتي لا تستلزم هذا التكليف، ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس».

(طعن رقم 2417 لسنة 54 ق جلسة 1985/11/27)

٢- «التكليف بالوفاء بالأجرة غير لازم لقبول دعوى الإخلاء لتكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بها. إخلاء المستأجر للتكرار في الامتناع أو التأخير في سداد الأجرة. مناطه. الوفاء بالأجرة قبل رفع دعوى الإخلاء. أثره. انتفاء التأخير كشرط لتوافر التكرار».

(طعن رقم 2950 لسنة 57 ق جلسة 1993/6/10)

(طعن رقم 119 لسنة 59 ق جلسة 1993/6/14)

(طعن رقم 808 لسنة 59 ق جلسة 1993/9/22)

٢- «التكليف بالوفاء بالأجرة غير لازم لقبول دعوى الإخلاء لتكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بها. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. مبادرة المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء مالم يقدم مبررات مقبولة للتأخير أو الامتناع. ثبوت الوفاء بالأجرة المستحقة قبل انعقاد الخصومة في دعوى الإخلاء للتكرار - لا تقوم بها حالة التكرار».

(طعن رقم 2774 لسنة 59 ق جلسة 1994/2/20)

٤- «التكليف بالوفاء بالأجرة. غير لازم لقبول دعوى الإخلاء لتكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بها. م ١٨ ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 2394 لسنة 65 ق جلسة 2001/4/18)

٦- هل يجب صدور حكم نهائي في دعوى الإخلاء أو الطرد الأولى؟

ذهبت بعض أحكام محكمة النقض إلى أنه يشترط لتوافر حالة تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بالأجرة، أن تكون دعوى الإخلاء أو الطرد الأولى قد صدر فيها حكم بعدم القبول أو الرفض استناداً إلى وفاء المستأجر بالأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية، أما إذا صدر فيها حكم بعدم القبول أو الرفض بسبب آخر، فلا تصلح سابقة في التكرار. ويجب أن يصبح الحكم الصادر بعدم القبول أو الرفض نهائياً.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «إقامة المؤجر دعوى الإخلاء للتكرار فور صدور الحكم الابتدائي بإخلاء المستأجر لامتناعه عن سداد الأجرة وإبان نظر الاستئناف المرفوع من ذلك الحكم. إلغاء محكمة الاستئناف هذا الحكم لسداد المتأخر من الأجرة ولتثبت عرض المستأجر لجزء منها على المؤجر قبل انعقاد الخصومة فيها. أثره. عدم قيام حالة تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالأجرة. اتخاذ الحكم المطعون فيه من مجرد رفع تلك الدعوى وصدور حكم غير نهائي فيها سنداً لثبوت حالة التكرار. خطأ».

(طعنان رقما 1045، 1834 لسنة 58 ق جلسة 1988/11/28)

٢- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية أو مستعجلة بالإخلاء واستقرارها بحكم نهائي بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه للوفاء بالأجرة المتأخرة أثناء نظرها. القضاء بعدم قبول الدعوى أو بترك الخصومة.

أثره. عدم صلاحية لتوافر حالة التكرار».

(طعن رقم 453 لسنة 64 ق جلسة 1994/12/21)

(طعن رقم 1078 لسنة 61 ق جلسة 1992/2/5)

٣- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها أثناء سير الدعوى. م ١٨/ب ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. شرطه. سبق إقامة دعوى موضوعية أو مستعجلة بالإخلاء واستقرارها بحكم نهائى بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه للوفاء بالأجرة المتأخرة إبان نظرها».

(طعن رقم 1465 لسنة 61 ق جلسة 1995/4/5)

(طعن رقم 1078 لسنة 61 ق جلسة 1992/2/5)

٤- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة المستحقة عليه. شرطه سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو دعوى مستعجلة بالطرد وتحقيق المحكمة من توقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصروفات والأتعاب. التكرار لغة. المقصود به. وجوب أن تكون الدعاوى السابقة من دعاوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة. مؤداه. دعاوى المطالبة بالأجرة وأوامر الأداء لا تتوافر بها واقعة التكرار».

(طعن رقم 3636، 3768 لسنة 64 ق جلسة 1998/11/23)

٥- «تكرار المستأجر فى التأخير أو الامتناع عن سداد الأجرة. وجوب إخلائه من العين المؤجرة ولو أوفى بها أثناء سير الدعوى. م ١٨/ب ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. شرطه أن يكون التأخير أو الامتناع السابق أقيمت بشأنه دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وأن يستقر الأمر بحكم نهائى بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه لوفاء المستأجر بالأجرة المتأخرة إبان نظرها. شرطه. أن يكون هذا الحكم قائما ودون النزول عنه قانونا».

(طعن رقم 1910 لسنة 67 ق جلسة 1999/2/25)

٦- «ثبت أن الأحكام السابقة التي اتخذها الحكم المطعون فيه سنداً للتكرار. إحداها غير نهائي والآخر نقض لاتخاذها حكماً آخر سنداً للتكرار رغم صدوره في غيبة الطاعن ودون بحث شروط الإخلاء. مؤداه. عدم صلاحية هذا الحكم سنداً لثبوت التكرار. ركونه إليها في قضائه بالإخلاء. خطأ وقصور».

(طعن رقم 1387 لسنة 69 ق جلسة 2000/11/29)

٧- «المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التكرار في التأخير والامتناع عن سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء برغم الوفاء بها أثناء السير في الدعوى عملاً بالمادة ١٨/ب من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ المنطبق على واقعة الدعوى يستلزم لتحقيقه سبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو دعوى مستعجلة بالطرده لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة في مواقيتها وأن يستقر الأمر فيها بحكم نهائي يقضى بعدم إجابة المؤجر إلى طلبه لقيام المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة أثناء نظرها أما إذا قضى بعدم قبول الدعوى لتخلف التكليف بالوفاء أو بطلانه أو ترك الخصومة فيها أو بتوثيق الصلح فيها بين طرفيها لترك الخصومة فإن مقتضى ذلك زوال إجراءات الدعوى وكافة الآثار المترتبة على قيامها فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفعها وكأنها لم ترفع بعد، ولا يصلح الحكم فيها لأن يتخذ أساساً لتوافر التكرار».

(طعن رقم 10178 لسنة 81 ق جلسة 2012/4/22)

٨- «إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول كان قد سبق أن أقام على مورث الطاعنين والمطعون ضدهما الأخيرين الدعويين رقمي لسنة ١٩٨٦، لسنة ٢٠٠٣ إيجارات إدفو بطلب الحكم بإخلاء الشقة محل النزاع لتأخره في سداد الأجرة وأنه قضى في الدعوى الأولى بالترك وفي الثانية بالرخص تأسيساً على عدم توافر حالة التكرار في الدعوى الأولى ولم يتعرض الحكم لمدى صحة التكليف بالوفاء من عدمه كما لم يتعرض للسداد الذي تم من مورث الطاعنين

بإذارات العرض ومحاضر الإيداع وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بفسخ عقد إيجار التداعي وطرده الطاعنين والتسليم على قالة تأخرهم في الوفاء بالأجرة المستحقة عليهم متخذاً من الدعويين رقمي لسنة ١٩٨٦، لسنة ٢٠٠٣ إيجارات إدفو الابتدائية سنداً للقول بتكرار التخلف والامتناع عن الوفاء بالأجرة في حين أنهما لا يصلحان دليلاً على ذلك إذ لم يبحث الحكم وجود أجرة مستحقة غير متنازع فيها وفي صحة التكليف بها وبالتالي لا تكون تلك العناصر محلاً لقضاء سابق حائز لقوة الأمر المقضى يغنى عن بحثه في الدعوى الراهنة هذا بالإضافة إلى قيام الطاعنين بعرض الأجرة وإيداعها خزينة المحكمة أثناء تداول الدعوى وحسبما أبانت عنه مدونات الحكم المطعون فيه، وإذ خالف الحكم هذا النظر متخذاً من سبق القضاء في الدعويين رقمي لسنة ١٩٨٦، لسنة ٢٠٠٣ إيجارات إدفو الابتدائية سنداً في ثبوت تأخر الطاعنين وامتناعهم عن الوفاء بالأجرة ورتب على ذلك قضاءه بالإخلاء فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 10178 لسنة 81 ق جلسة 2012/4/22)

بينما ذهبت أحكام أخرى إلى أنه يكفي أن تسجل المحكمة توقي المستأجر الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والنفقات الفعلية، ثم تقرر شطب الدعوى أو تقضى بإثبات ترك الخصومة فيها.

إذ قضت بأن:

١- «تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة الذي يوجب إخلاءه من العين. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. المقصود به التقاعس عن أدائها والتسويق في سدادها في دعوى إخلاء موضوعية سابقة ثم سدادها قبل قفل باب المرافعة فيها. استخلاص الحكم المطعون فيه ذلك من الدعوى السابقة التي انتهت بالترك أو الشطب. لا خطأ».

(طعن رقم 1000 لسنة 52 ق جلسة 1989/2/5)

٢- «ثبوت تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة. عدم استلزام صدور حكم نهائي بالضرورة في الدعوى السابقة. مؤداه. قرار شطب الدعوى يتحقق به التكرار. شرطه. تسجيل المحكمة قبل إصدار قرارها بالشطب توقي المستأجر الحكم بالإخلاء بسداده الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والأتعاب وقبولها من المؤجر. علة ذلك. ورود قرار الشطب مجردا وخلو الأوراق ومحاضر الجلسات مما يفيد ذلك. عدم اعتباره سابقة للتكرار».

(طعن رقم 2950 لسنة 58 ق جلسة 1993/6/10)

(طعن رقم 3464 لسنة 60 ق جلسة 1994/11/24)

٣- «ثبوت تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة. عدم استلزام صدور حكم نهائي بالضرورة في الدعوى السابقة. علة ذلك. مؤداه. قرار ترك الدعوى يتحقق به التكرار. شرطه. تسجيل المحكمة قبل إصدار قرارها بالترك توقي المستأجر الحكم بالإخلاء بالوفاء بالأجرة وملحقاتها للمؤجر الذي قبلها وترك الدعوى».

(طعن رقم 3619 لسنة 60 ق جلسة 1995/1/1)

٤- «ثبوت تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة عدم استلزام صدور حكم نهائي بالضرورة في الدعوى السابقة».

(طعن رقم 2728 لسنة 59 ق جلسة 1995/1/26)

٥- «ثبوت تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة. عدم استلزام صدور حكم نهائي بالضرورة في الدعوى السابقة. القضاء بعدم قبول الدعوى أو رفضها بسبب آخر لا يتصل بالوفاء بالأجرة. أثره. عدم صلاحيته لتوافر حالة التكرار. مثال».

(طعن رقم 793 لسنة 67 ق جلسة 1999/1/28)

(طعان رقما 224، 688 لسنة 68 ق جلسة 1998/12/10)

٦- «ثبوت تكرار تأخر أو امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة. عدم

استلزام صدور حكم نهائى بالضرورة فى الدعوى السابقة. مؤداه. قرار شطب الدعوى يتحقق به التكرار. شرطه. تسجيل المحكمة قبل إصدار قرارها بالشطب توفى المستأجر حكما حتميا بالإخلاء بسداده الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والأتعاب وقبولها من المؤجر أو عرضها عليه عرضا مبرئاً لذمته».

(طعن رقم 2330 لسنة 64 ق جلسة 2001/5/21)

٧- «الثبوت تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة المستحقة. عدم استلزام صدور حكم نهائى بالضرورة فى الدعوى السابقة. مؤداه. قرار شطب الدعوى يتحقق به التكرار. شرطه. تسجيل المحكمة قبل إصدار قرارها بالشطب توفى المستأجر الحكم بالإخلاء بسداده الأجرة المستحقة عليه والمصاريف والأتعاب وقبولها من المؤجر. علة ذلك. ورود قرار الشطب مجردا وخلو الأوراق ومحاضر الجلسات مما يفيد ذلك عدم اعتباره سابقة تكرار».

(الطعن رقم 11037 لسنة 65 ق - جلسة 2006/6/21)

٨- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن ١٢٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أنه يشترط لتوافر حالة التكرار أن يكون التأخير أو الامتناع قد رفعت بشأنه دعوى إخلاء موضوعية أو دعوى طرد مستعجلة يتحقق فيها للمحكمة تأخير المستأجر أو امتناعه عن سداد أجرة مستحقة عليه بالفعل وغير متنازع فيها وتوفى بالسداد صدور حكم بالإخلاء أو تنفيذ حكم مستعجل بالطرد وبالتالي فإن ثبوت حالة التكرار الواردة بنص المادة المذكورة لا يتطلب بالضرورة صدور حكم نهائى فى موضوع الدعوى السابقة بل يكفى لتوافر التكرار أن تتحقق المحكمة وهى تنتظر دعوى الإخلاء للتكرار من أن المستأجر سبق أن تأخر أو امتنع عن سداد أجرة مستحقة عليه بالفعل وغير متنازع فى مقدارها وأنه قام بسدادها مع المصاريف والنفقات الفعلية لكى يتوفى الحكم بالإخلاء وعلى ذلك فإن قرار شطب الدعوى وإن كان لا يعدو أن يكون وعلى ما نصت

عليه المادة ٨٢ من قانون المرافعات قراراً من القرارات التي تأمر بها المحكمة ولا يعتبر من قبيل الأحكام فإنه يتحقق به التكرار إلا أنه يشترط لكي يترتب عليه هذا الأثر أن تسجل المحكمة قبل أن تشطب الدعوى ما يفيد أن هناك أجرة مستحقة على المستأجر ولم ينازع فيها وأنه توقي حكماً حتمياً بالإخلاء أو الطرد بسداد الأجرة والمصاريف والنفقات الفعلية وقبلها منه المؤجر أو عرضها عليه عرضاً مبرئاً لذمته. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدعوى تأسيساً على أن الدعوى السابقة رقم لسنة إيجارات شمال القاهرة الابتدائية قد تقرر شطبها فلا تعد سابقة لتحقيق التكرار، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون، وقد حجب هذا عن بحث ما إذا كان المطعون ضده قد تأخر في الوفاء بأجرة مستحقة عليه وغير متنازع على مقدارها وأنه سددتها والمصاريف والنفقات الفعلية إلى الطاعن متوقياً بذلك حكماً حتمياً بالإخلاء في تلك الدعوى قبل شطبها من عدمه، وما إذا كان يتحقق في حق المطعون ضده حالة التكرار في الدعوى المطروحة مما يعيبه أيضاً بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 2022 لسنة 70 ق جلسة 2012/6/6)

وفي تقديرنا أن الأحكام الأولى في محلها لأنها تجعل واقعة التخلف أو التأخير عن الوفاء الأولى ثابتة بحكم نهائي فلا تكون محلاً للمجادلة أمام المحكمة التي تنتظر دعوى التكرار.

غير أنه لما كان النزول عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به (م ١٤٥ مرافعات)، ومن ثم فإنه يترتب على النزول عن الحكم الصادر في دعوى الإخلاء الأولى عدم صلاحية تأخر المستأجر عن أداء الأجرة في تلك الدعوى سنداً لثبوت تكرار التأخر عن الوفاء بالأجرة.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان مؤدى نص المادة ١٨ (ب) من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة يقتضى أن يكون المستأجر قد سبق له الإخلال بها فى دعوى سابقة اضطر المؤجر لرفعها نتيجة هذا المسلك. وكان المقرر أيضا أن النص فى المادة ١٤٥ من قانون المرافعات على أن «النزول عن الحكم يستتبع النزول عن الحق الثابت به» يدل على أنه يترتب على النزول عن الحكم النزول عن الحق الثابت به وانقضاء الخصومة التى صدر فيها ويصبح الحكم غير قائم. لما كان ذلك، وكان البين من صورة محضر جلسة ١٩/١/١٩٩١ فى الاستئناف ٤٧ لسنة ٤٦ق اسكندرية «مأمورية دمنهور» أن المطعون ضده حضر بشخصه وقرر بتنازله عن الحكم المستأنف الصادر فى الدعوى ٧٩١ لسنة ١٩٨٩ دمنهور الابتدائية فإن واقعة تأخر الطاعن عن أداء الأجرة فى هذه الدعوى السابقة لا تصلح سندا لثبوت تكرار التأخر عن الوفاء بالأجرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالإخلاء استنادا إلى واقعة التأخير فى الوفاء بالأجرة فى تلك الدعوى رغم أن التنازل عن الحكم الصادر فيها يترتب عليه زوال أثر الحكم باعتباره غير قائم فلا يصلح دليلا فى الدعوى الراهنة على توافر حالة التكرار فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 2639 لسنة 66ق جلسة 2003/3/10)

٧- بحث المحكمة شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة :

يجب على المحكمة التى تنتظر دعوى الإخلاء للتكرار فى الامتناع أو التأخر فى الوفاء بالأجرة أن تبحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة سواء صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع فى مقدارها أو شروط استحقاقها، طالما أن المحكمة التى نظرت تلك الدعوى لم تفصل فى هذه المسائل بحكم حاز قوة الأمر المقضى.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «تكرار تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه من العين المؤجرة. م ١٨ ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١. المقصود به. منع المستأجر الذى مرد على عدم الوفاء بالأجرة فى مواعيدها المرة تلو الأخرى من إساءة استعمال التيسير المخول له بتفادى الحكم بالإخلاء. مقتضاه. المحكمة التى تنتظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة، أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل مؤداه. لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى السابقة سواء صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير متنازع فى مقدارها أو شروط استحقاقها. مثال».

(طعن رقم 523 لسنة 67 ق جلسة 1998/5/18)

(طعن رقم 8822 لسنة 66 ق جلسة 1998/3/26)

(طعن رقم 7696 لسنة 66 ق جلسة 1998/3/16)

(طعن رقم 8836 لسنة 66 ق جلسة 1998/2/9)

(طعن رقم 6698 لسنة 63 ق جلسة 1997/12/22)

٢- «تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الموجب للإخلاء. شرطه. سبق استعمال المستأجر حقه فى توقي الحكم بالإخلاء بالسداد. مقتضاه. المحكمة التى تنتظر طلب الإخلاء للتكرار منوط بها دون غيرها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال هذه الرخصة بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل. مؤداه. لهذه المحكمة بحث توافر شروط الإخلاء فى الدعوى الموضوعية السابقة سواء صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة غير متنازع فى مقدارها».

(طعن رقم 1891 لسنة 69 ق جلسة 2000/10/26)

(طعن رقم 1161 لسنة 67 ق جلسة 1998/3/23)

٣- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ١٨ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية (أ) (ب) إذا لم يقيم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظلوف أو بإعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل قفل باب المرافعة في الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية، ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير في سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر. فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد حسب الأحوال» يدل على أن تكرار التأخير في الوفاء بالأجرة الموجب للحكم بالإخلاء، لا يتحقق إلا إذا كان المستأجر سبق له استعمال حقه في توقي الحكم بالإخلاء بالسداد، ذلك أن المشرع - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون - قصد بالنص سالف البيان منع المستأجر من التسويف في سداد الأجرة المرة تلو الأخرى فتكرار استعمال هذه الرخصة بغير مبرر هو وحده الذي يحمل معنى المماثلة والتسويف في مفهوم المادة سالفة الذكر، مما مقتضاه أن المحكمة المرفوع إليها طلب الإخلاء للتكرار هي وحدها دون غيرها المنوط بها التحقق من إساءة المستأجر لاستعمال الرخصة التي خولها له المشرع بالسداد بعد رفع الدعوى الموضوعية السابقة أو قبل تنفيذ حكم الطرد المستعجل متفاديا بهذا السداد وحده إخلاء حتميا بما يقتضيه ذلك من بحث توافر شروط الإخلاء في الدعوى السابقة سواء من حيث صحة التكليف بالوفاء أو وجود أجرة مستحقة غير

متنازع في مقدارها لأن هذه العناصر إذا لم تكن قد أثرت بين الطرفين في دعوى الإخلاء الموضوعية السابقة وفصلت فيها المحكمة بصفة صريحة وكانت لازمة لقضائها فإنها لا تكون محلاً لقضاء سابق حائز لقوة الأمر المقضى من شأنه أن يغنى المحكمة المطروح عليها دعوى التكرار عن نظرها أو يمنعها من ذلك سواء كانت تلك العناصر قد أثرت ولم تنظرها المحكمة بالفعل أو نظرتها ولكنها غير لازمة لقضائها أو كانت السابقة حكماً مستعجلاً أو قراراً بالشطب لا يحوز قوة الأمر المقضى أمام محكمة الموضوع ولا حجية له فيما اتصل بأصل الحق، وفي كل هذه الأحوال لا يكون للقضاء السابق حجية تغنى المحكمة عن بحثها كما أنه من المقرر أيضاً أنه متى كان مقدار الأجرة القانونية محل نزاع جدى بين المؤجر والمستأجر فإنه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل في طلب الإخلاء أن تعرض لهذا الخلاف وتقول كلمتها فيه باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل في هذا الطلب ولا يعفيها من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد إذ عليها أن تثبت قبل القضاء بالإخلاء من مقدار الأجرة المستحقة قانوناً تمهيداً لتحديد مدى صحة الادعاء بالتأخير في الوفاء بها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء على تكرار تأخر الطاعن في الوفاء بأجرة عين النزاع استناداً إلى سبق تخلفه عن الوفاء بالأجرة موضوع الدعوى ٧٤٤ لسنة ٢٩٩٣ قلوب الابتدائية دون أن يعنى ببحث شروط الإخلاء من حيث وجود أجرة مستحقة غير متنازع في مقدارها أو يحسم النزاع الجدوى حول الأجرة القانونية وما إذا كانت هي الأجرة الواردة في عقد الإيجار أم تلك التي حددتها لجنة تقدير الإيجارات والذي تمسك به الطاعن في الدعوى الراهنة وبلغ مبلغ الخصومة القضائية في الدعوى رقم ١٠٠٠ لسنة ١٩٩٦ إيجارات قلوب وهو نزاع لم يكن محل قضاء سابق بين الخصوم في الدعوى السابقة، فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى للطعن».

(طعن رقم 146 لسنة 72 ق جلسة 2003/2/6)

٨- وجوب القضاء بالإخلاء أو الطرد في حالة تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بدون مبررات تقدرها المحكمة :

إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة كلها أو بعضها على النحو السالف، تعين على المحكمة القضاء بالإخلاء إذا كانت الدعوى المرفوعة من المؤجر ضد المستأجر دعوى موضوعية، أو القضاء بالطرد إذا كانت هذه الدعوى مستعجلة، ولو قام المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة وكافة النفقات الفعلية قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى، والحكمة في ذلك أن المشرع رأى في تكرار الامتناع عن الوفاء أو التأخر فيه قرينة قاطعة على مطل المستأجر مما يجعله غير جدير بالحماية التي قررت له عند الامتناع أو التأخر في الوفاء للمرة الأولى، وأن في وضع هذا الحكم ما يكفل منع بعض المستأجرين من التسويف في سداد الأجرة المرة تلو الأخرى، فإذا رفع المؤجر دعوى إخلاء موضوعية أو طرد مستعجلة ضده بادر بالوفاء قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى.

إلا إنه يعصم من القضاء بالإخلاء في هذه الحالة أن يبدى المستأجر للمحكمة ثمة مبررات لتخلفه أو تأخره في الوفاء بالأجرة في المرة الأخيرة دون المرات السابقة عليها، وأن تقبل المحكمة هذه المبررات.

وفي هذا تقول محكمة النقض أنه :

١- «..... يدل على أن المبررات التي رآها المشرع كافية لاعتبار المستأجر غير مسيء استعمال حقه في تفادي الحكم بالإخلاء، متى تكرر منه التأخر في الوفاء بالأجرة وتكرر اضطرار المؤجر لرفع دعوى الإخلاء لهذا السبب أكثر من مرة، إنما تقتصر على تلك التي تساق للتأخر في المرة الأخيرة التي على أساسها رفعت الدعوى المعروضة بخلاف مرات التأخير السابقة التي تعتبر مجرد عامل مساعد على اعتبار الفعل تكراراً أو اعتباراً يصل بين الماضي والحاضر، دون أن

يتطلب بداهة وجوب تمحيص المبررات أو التعليقات التي أدت إليها إلا إذا انتفى المبرر في المرة الأخيرة»

(طعن رقم 589 لسنة 88 ق جلسة 1979/2/7)

٢- «المبررات التي رآها المشرع كافية لاعتبار المستأجر غير مسيء استعمال حقه في تفادي الحكم بالإخلاء - متى تكرر منه التأخر في الوفاء بالأجرة - وتكرر اضطرار المؤجر رفع دعوى الإخلاء لهذا السبب أكثر من مرة، إنما تقتصر على تلك التي تقدم من المستأجر - في المرة الأخيرة، التي على أساسها رفعت الدعوى المعروضة بخلاف مرات التأخير السابقة التي تعتبر مجرد عامل مساعد على اعتبار الفعل المادي تكراراً، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء على سند من أن المطعون ضده أوفى بالأجرة المستحقة عليه قبل رفع الدعوى رقم ١١٥٨ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى بنها، وقبل التكليف بالوفاء، فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون».

(طعن رقم 1258 لسنة 49 ق جلسة 1985/1/24)

٣- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة الموجب لإخلائه جواز تفاديه الحكم بالإخلاء إذا قدم مبررات مقبولة. قصر المبرر على الدعوى المقامة. دون حالات التأخير السابقة. م ١٨/ب ق ٣٢٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 4705 لسنة 63 ق جلسة 1994/1/13)

٤- «توقى المستأجر الحكم بالإخلاء أو الطرد في دعوى سابقة. ثبت مرده على عدم الوفاء أو التأخير في الوفاء إلى وقت رفع دعوى التكرار دون أن يقدم للمحكمة مبررات تقبلها. اثره. الحكم بالإخلاء».

(طعن رقم 3619 لسنة 60 ق جلسة 1995/1/1)

(طعن رقم 2029 لسنة 63 ق جلسة 1992/6/6)

٥- «تكرار تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة. وجوب الحكم بإخلائه ولو قام

بسداد الأجرة المستحقة أثناء سير الدعوى اللاحقة. م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. إلا إذا قدم مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع».

(طعن رقم 2728 لسنة 59 ق جلسة 1995/1/26)

والمحكمة وهى فى مجال التصدى للمبررات التى يبيدها المستأجر فإنه كما تقول محكمة النقض «.... يخول المحكمة سلطة تقدير فيما إذا كان المستأجر يسىء استعمال حقه فى تفادى حكم الإخلاء بالوفاء إلى ما قبل قفل باب المرافعة أم لا».

(طعن رقم 668 لسنة 44 ق جلسة 1978/2/15 - ذات المبدأ طعن رقم 589)

لسنة 88 ق جلسة 1979/2/7

٦- «توقى المستأجر الحكم بالإخلاء أو الطرد فى دعوى سابقة. ثبوت مرده على عدم الوفاء أو التأخير فى الوفاء إلى وقت رفع دعوى التكرار دون أن يقدم للمحكمة مبررات تقبلها. أثره. الحكم بالإخلاء».

(طعن رقم 2237 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/6)

٧- «قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى اللاحقة. لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء ما لم يقدم مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع. تقدير ذلك من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع به متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 1237 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/6)

(طعن رقم 2797، 2803 لسنة 67 ق جلسة 1998/12/13)

٨- «الأعذار التى يبيدها المستأجر فى التأخير فى سداد الأجرة. دفاع جوهري يتوقف عليه الفصل فى الدعوى. علة ذلك. قبول المحكمة عذر المستأجر اعتباره مبررا لتكرار التأخير فى سداد الأجرة فلا يحكم بالإخلاء للتكرار. رفض المحكمة هذا العذر. أثره. انتفاء المبرر للتأخير. وجوب الحكم بالإخلاء شرطه. أن تبين المحكمة الدليل الذى استندت إليه فى رفضها للعذر وإلا كان حكمها قاصر البيان».

(طعن رقم 329 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/16)

(طعن رقم 9185 لسنة 65 ق جلسة 1997/1/15)

(طعان رقما 6420، 6932 لسنة 65 ق جلسة 1996/3/28)

٩- «تكرار امتناع المستأجر أو تأخره عن الوفاء بالأجرة الموجب لإخلاء م ١٨/ب ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. المقصود به. ثبوت مرده على عدم الوفاء بها فى مواعيدها المرة تلو الأخرى. قيام المستأجر بسداد الأجرة قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى لا يغنى عن وجوب الحكم بالإخلاء».

(طعن رقم 766 لسنة 70 ق جلسة 2001/5/17)

١٠- «إذ كان الطاعنة قد تمسكت بأن تأخرها فى سداد الأجرة يرجع إلى صدور القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ وعدم معرفتها للأجرة القانونية وفشلها فى الاتفاق مع المطعون ضدها على مقدار الزيادة المستحقة طبقا للقانون، فى حين رفعت الشركة المطعون ضدها دعواها فى يوم نشر اللائحة التنفيذية للقانون رغم أن هذه اللائحة أمهلت المؤجرين والمستأجرين ستين يوما لتعديل أوضاعهم، كما بادرت بسداد الأجرة فى ١١/٧/١٩٩٧ ثم شفعتها بمبالغ نظير الزيادة بتاريخ ٢٦/١١/١٩٩٧ رغم تحفظها على مقدار الأجرة القانونية وعجز الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة بجلسته ٢٢/٨/١٩٩٨ عن تحديد الأجرة القانونية لعين النزاع بتقريره المؤرخ ١٧/٦/١٩٩٩ وهو ما يدل على أن الشركة الطاعنة حين تأخرت فى الوفاء - لم تقصد التسوية - وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابة الفساد فى الاستدلال».

(طعن رقم 2331 لسنة 71 ق جلسة 2002/6/10)

١١- «تمسك الطاعن بمذكرة دفاعه المقدمة أمام محكمة الاستئناف بأنه لم يتخلف عن الوفاء بالأجرة محل النزاع عن شهرى مارس وإبريل سنة ٢٠٠٢ لأن المطعون ضدها لم تسع إلى موطنه لاقتضاءها فى موعد استحقاقها على النحو

المبين بوجه النعى بدلالة إقامتها الدعوى الماثلة بعد صدور الحكم فى الدعوى السابقة بعشرة أيام طالبا إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالإخلاء على سند من توافر حالة التكرار بتأخير الطاعن عن سداد أجرة شهرى ٣، ٤ سنة ٢٠٠٢ مقتصرًا فى أسبابه على القول بعبارة عامة بأن العرف قد جرى على الوفاء بالأجرة فى موطن المؤجر للملائمة القانونية والاجتماعية دون أن يبين مصدر هذا العرف أو يواجه دفاع الطاعن المشار إليه بما يقتضيه رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير معه وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون مشوبا بالقصور فى التسبيب.

(طعن رقم 1517 لسنة 73 ق جلسة 2005/1/26)

١٢- «صدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ بتعديل الأجرة بالزيادة على النحو الوارد بنص المادة ٣ منه. مقتضاه. وجوب تحديد تاريخ إنشاء المبنى ومقدار أجرته القانونية وما لحقها من تعديل بالقوانين المتعاقبة وتدبير ما يطرأ على الالتزام من تعديل. تخلف المستأجر عن أداء الأجرة وزيادتها فى مواعيدها لفترة معقولة. عدم اعتباره مسوفا فى سداد الأجرة. علة ذلك».

(طعن رقم 3109 لسنة 74 ق - جلسة 2005/3/16)

٣٣- «إذ كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجيتها أن سبب تأخره فى سداد أجرة شقة النزاع يرجع إلى فعل المطعون ضده لعدم وجوده بمحل إقامته داخل الجمهورية لأن إقامته الدائمة بالمملكة العربية السعودية وطلبه سداد الأجرة فى حسابه بالبنك تارة وإلى محام يحمل توكيلا عنه تارة أو الاحتفاظ بها لحين عودته إلى البلاد تارة أخرى ودلل على وجود المطعون ضده خارج البلاد بإنذارات العرض المقدمة منه بحوافظ مستنداته أمام محكمة أول درجة والتي جاء فى العديد منها إجابة المحضرين عدم وجود المطعون ضده بمحل إقامته لإقامته خارج البلاد، كما قدم إقرارا منسوبا صدوره إلى المطعون ضده يقر فيه

بأن المبالغ التي يودعها الطاعن في حساب رقم (.....) هي مقابل إيجار الشقة وعددا من إيصالات صادرة من ذات البنك يفيد إيداع الطاعن بمبالغ لصالح الطاعن في ذات الحساب حتى / / وصورة ضوئية من توكيل رسمي صادر من المطعون ضده إلى وكيله ——— وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهري بما يتضمنه من مبررات ساقها الطاعن لتأخره في الوفاء بالأجرة ولم يخضعها لتقديره لبيان مدى قبولها واعتبارها عذرا للطاعن يبرر التأخير أو اطراحها فينتفى مبرر التأخير وهو دفاع جوهري من شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، فإنه يكون معيبا».

(طعن رقم 863 لسنة 74 ق جلسة 2005/3/17)

١٤- «وحيث إن هذا النعى في محله. ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثالثة من المادة ١٨/ب من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن «إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال» يدل على أنه يشترط لإخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتكرار في الامتناع أو التأخير في سداد الأجرة ألا تكون هناك مبررات مقبولة لتأخره في سداد الأجرة في المرة الأخيرة التي على أساسها رفعت دعوى الإخلاء للتكرار، كما أنه من المقرر أنه وإن كان تقدير هذا المبرر هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إلا أنه لما كانت الأعدار التي يبديها المستأجر هي من أوجه الدفاع الجهرية التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى باعتبارها المدار الذي ينبغي أن تقبل أو تطرح المبررات في خصوصها، فإذا قبلت المحكمة عذر المستأجر اعتبر مبررا للتأخير في سداد الأجرة، فلا يحكم بالإخلاء وإذا رفضت المحكمة العذر انتفى المبرر في التأخير ووجب الحكم بالإخلاء للتكرار رغم سداد المستأجر للأجرة فإن الأمر يتطلب في تلك الحالة أن تبين محكمة الموضوع الدليل الذي اقتنعت به للحكم

برفض قبول المبرر وأن يكون سائغا وإلا جاء حكمها مجهل الأساس معيبا بالقصور فى التسبيب. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدفاعهم المبين بوجه النعى وذلك كمبرر لتأخرهم فى سداد الأجرة المستحقة عن فترة المطالبة، وقدموا تأييدا لدفاعهم شهادات طبية تفيد مرض الطاعنة الأولى، وصورة ضوئية من شهادة إتمام القاصر المشمول بوصياتها للدراسة الثانوية عام ٢٠٠٣، وصورة ضوئية من وثيقة زواج ابنتها الطاعنة الثانية، وصورة ضوئية من صحيفة الحالة الجنائية لابنها الطاعن الرابع مؤرخة ٢/٣/ ٢٠٠٣ لتقدمها لمنطقة تجنيد القاهرة، وصورة ضوئية من كارنية نقابة الصحفيين باسم ابنها الطاعن الثالث ثابت به أن عنوانه مدينة نصر، وإذ اطرح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بمقولة أن مرض الطاعنة الأولى على فرض صحته لا يعد مبررا مقبولا للتأخير فى سداد الأجرة إذ كان يمكن سدادها من باقى الطاعنين خاصة وأن عقد استئجار والدهم - المستأجر الأصىلى - لعين النزاع قد امتد إليهم، وهو قول لا يواجه دفاع الطاعنين ولا يصلح أن يكون ردا عليه لاسيما أن الحكم المطعون فيه لم يبين المصدر الذى استقى منه امتداد العقد للطاعنين المشار إليهم، فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 9969 لسنة 75 ق - جلسة 2007/5/16)

١٥- «وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة ١٨/ب من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ على أنه «إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد حسب الأحوال» يدل على أنه يشترط للحكم بالإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة ثبوت أن العودة للتخلف عن الوفاء بالأجرة كانت بغير مبررات مقبولة، مما مؤداه أنه متى تمسك المستأجر بمبررات

تخلفه وجب على محكمة الموضوع أن تطلع عليها وتبحثها وتخضعها لتقديرها، وأن تبين في حكمها ما يسوغ رفضها أو قبولها».

(طعن رقم 4625 لسنة 78 ق جلسة 2009/4/26)

وتقدير مبرر التأخير أو الامتناع من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إنما يشترط أن يكون استخلاص القاضى لهذا المبرر سائغا له سنده في الأوراق⁽¹⁾.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «..... وكان تقدير المبرر وقبوله من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، وكان الطاعن لم يودع بملف الطعن ما يبين منه أنه تمسك أمامها بوجود منازعة جدية على قيمة الأجرة تبرر تأخره عن سدادها فإنه لا يجوز له إثارة هذا الدفاع أمام محكمة النقض».

(1) وقد قصد محكمة النقض بتاريخ ١٤ / ١٠ / ٢٠٠٢ في الطعن رقم ٥١٥٥ لسنة ٧١ ق بأن :

وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن النص في المادة ١٨/ب من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ على أنه «..... إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد حسب الأحوال» يدل - على أن المشرع استهدف بهذا النص أن يمنع المستأجر الذي مرد على عدم الوفاء بالأجرة في موافقتها من إساءة استعمال التيسير المخول له بتفادي الحكم بالإخلاء بالوفاء قبل إقفال باب المرافعة المرة تلو الأخرى على نحو يتحقق به ثبوت ميله للماطلة وإعنات المؤجر، ولم يسمح المشرع بإخلاء المستأجر متى انتفت عنه شبهة المطل وإساءة استعمال الحق في حالة وجود مبررات تقدرها المحكمة - ولم يورد المشرع بيانا لهذه المبررات بل عمم المشرع الحكم ليفسح المجال أمام قاضى الموضوع ليعمل النص وفقا لما يقتضيه ظروف كل دعوى وملابساتها. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت بدفاعها المشار إليه بوجه النعى وقدمت ما يفيد سدادها للأجرة في ميعاد استحقاقها عن طريق الإيداع باسم والد المطعون ضده، كما قدمت الإعلانين الموجهين لها من المطعون ضده سنة ١٩٩٨ والمتضمنان أنه وكيل عن أبيه ويرغب فى صرف الأجرة السابق إيداعها، فإن ذلك ينفى عنها قصد الماطلة - وإعنات المؤجر - وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالفساد بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 1210 لسنة 47 ق جلسة 1980/3/12)

٢- «تقدير وقبول المبرر في تكرار التأخير في سداد الأجرة من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم 4178 لسنة 64 ق جلسة 1992/4/22)

٣- «تقدير مبررات التأخير في الوفاء بالأجرة من إطلاقات محكمة الموضوع. شرطه. إقامة قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق».

(طعن رقم 4705 لسنة 63 ق جلسة 1994/1/13)

٤- «المبرر لتكرار التأخير في سداد الأجرة. واقع. تستقل محكمة الموضوع بتقديره».

(طعن رقم 329 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/16)

(طعن رقم 9185 لسنة 65 ق جلسة 1997/1/15)

٥- «تقدير مبررات التأخير في الوفاء بالأجرة. واقع. استقلال قاضي الموضوع بتقديره. شرطه».

(طعن رقم 1159 لسنة 65 ق جلسة 1997/1/15)

٦- «وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الثالثة من المادة ١٨/ب من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه «إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال». يدل على أنه يشترط لإخلاء المستأجر من العين المؤجرة للتكرار في الامتناع أو التأخير في سداد الأجرة ألا تكون هناك مبررات مقبولة لتأخره في سداد الأجرة في المرة الأخيرة التي على أساسها رفعت دعوى الإخلاء للتكرار، كما أن من المقرر أنه وإن كان تقدير هذا المبرر من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع إلا أنه لما كانت الأعذار التي يبيدها المستأجر هي من أوجه الدفاع الجوهرية التي

يتوقف عليها الفصل في الدعوى باعتبارها المدار الذي ينبغي أن تقبل أو تطرح المبررات في خصوصها، فإذا قبلت المحكمة عذر المستأجر اعتبر مبررا للتأخير في سداد الأجرة، فلا يحكم بالإخلاء وإذا رفضت المحكمة العذر انتفى المبرر في التأخير ووجب الحكم بالإخلاء للتكرار رغم سداد المستأجر للأجرة، فإن الأمر يتطلب في تلك الحالة أن تبين محكمة الموضوع الدليل الذي اقتنعت به للحكم برفض قبول المبرر وأن يكون سائغا وإلا جاء حكمها مجهل الأساس معيبا بالقصور في التسبيب، ومن المقرر أيضا - في قضاء هذه المحكمة - أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط، ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم العناصر الواقعية التي ثبتت لديها، أو وقوع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التي ثبتت لديها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن عمل المطعون ضده خارج مدينة السويس الكائنة بها عين النزاع وقرابته للطاعن تعد مبررا لتكرار تأخر المطعون ضده في الوفاء بالأجرة، دون أن يبين الحكم الدليل الذي استقى منه تلك الأسباب، فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب، هذا إلى أن ما تساند إليه الحكم تبريرا لقضائه لا يصلح بذاته مبررا للتأخير في الوفاء بالأجرة، مما يعيب الحكم أيضا بالفساد في الاستدلال ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن».

(طعن رقم 2154 لسنة 68 ق جلسة 2010/1/20)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان المشرع لم يورد بيانا لهذه المبررات بل عمم الحكم ليفسح المجال أمام المحاكم لتعمل حكم هذا النص مع ما يقتضيه العقل وما جرى عليه نص الفقرة الثانية

للمادة ١٥٧ من القانون المدني - بشأن فسخ العقود - من أنه «يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا إذا اقتضت الظروف ذلك كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة للالتزام في جملته» وهو ما لازمه أن كل حادث استثنائي لم يكن في وسع المستأجر دفعه أو توقعه قد ترتب على حدوثه أن أصبح وفاء المستأجر بالأجرة في ميعاد استحقاقها مرهقا حتى لو لم يصبح الوفاء في الميعاد مستحيلا فإن هذا الحادث يصلح مبررا للتأخير باعتبار هذا النص وذاك بعض تطبيقات نظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها في المادة ٢/١٤٧ من القانون المدني وحاصلها أن الظرف الطارئ غير المتوقع من شأنه أن ينقص الالتزامات إلى الحد المعقول دون اشتراط أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلا».

(طعن رقم 6698 لسنة 62 ق جلسة 1997/12/22)

(ذات المبدأ طعن رقم 7696 لسنة 66 ق لسنة 16 ق)

(جلسة 1998/3/16)

٢- «عدد إيراد المشرع بيانا لمبررات التأخير في الوفاء بالأجرة المنصوص عليها في المادة ١٨ ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١. أثره. إعمال المحاكم للنص المذكور وفقا لما يقتضيه العقل ونص المادة ١٥٧ مدني. مؤداه. وقوع حادث استثنائي لم يكن في وسع المستأجر دفعه أو توقعه جعل وفائه بالأجرة مرهقا وليس مستحيلا. اعتباره مبررا للتأخير في الوفاء بها».

(طعن رقم 1159 لسنة 70 ق جلسة 2001/6/18)

وقد اعتبرت محكمة النقض من قبيل العذر اعتياد المؤجر عدم تحصيل رسم النظافة من المستأجر، ومطالبته به فجأة، إذ يعتبر وفاء المستأجر برسم النظافة بعد رفع الدعوى عاصما من الإخلاء في دعوى الإخلاء للتكرار.

إذ قضت بتاريخ 1996/3/28 في الطعنين رقمي 6420، 6932 لسنة 65 ق

بأن:

(أ) - «لئن كان القانون يوجب على المستأجر سداد الضرائب والرسوم المفروضة عليه إلى المؤجر، وهو يقوم بدوره بتوريدها إلى الجهة المختصة بتحصيلها إلا أن القانون لا يمنع من أن يتحمل المؤجر بتلك الضرائب والرسوم إن شاء قام بتحصيلها من المستأجر وطالبه بسدادها وإن شاء تحمل هو سدادها لسبب أو لآخر فيغض النظر عن المطالبة بها عن أية فترة طالت أو قصرت، وذلك بسلوك طريق لا تدعو ظروف الحال إلى الشك في دلالة دون أن يسقط حقه في العودة إلى المطالبة بقيمة تلك الضرائب والرسوم عن المدد اللاحقة».

(ب) - لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لم يتأخر أو يمتنع عن سداد رسم النظافة ودل على ذلك بأن المطعون ضدهم لم يسبق لهم مطالبته به في الدعوى المستعجلة السابقة رقم (....) لسنة (.....) مستعجل القاهرة، سيما وقد خلت أوراقها والتكليف بالوفاء فيها من المطالبة بهذا الرسم منذ ١/١/١٩٨٩ - كما قدم لمحكمة الموضوع تكليفا بالوفاء أعلن له من المطعون ضدهم قبل رفع دعوى النزاع الحالية في ٢٦/١/١٩٩٢، تضمن مطالبته بسداد أجرة شهر يناير سنة ١٩٩٢ وقدرها (.....) ولم يتضمن هذا التكليف مطالبته برسم النظافة، كما قدم الطاعن تكليفا آخر بالوفاء أعلن له أيضا في ٢٦/١/١٩٩٢ تضمن مطالبته بثمن استهلاك المياه عن سنة ١٩٩١، ومقابل استهلاك الكهرباء لمدخل وسلم العقار عن سنة ١٩٩١ باعتبارها من ملحقات الأجرة، ولم يتضمن هذا التكليف أيضا المطالبة برسم النظافة في حين أنه من ملحقات الأجرة - وقد تمسك الطاعن في دفاعه، وبصحيفة الاستئناف بأنه فوجئ بالمطالبة بالرسم بصحيفة دعوى النزاع، وأنه سيقوم بسداد قيمته وقدرها ٥٦٦ جنيها بواقع ١٦ قرشا شهريا عن المدة ١/١/١٩٩٢ حتى ١٢/١/١٩٩٤، ويكون له العذر في التأخير عملا بنص المادة ١٨/ب من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ لاعتیاد المطعون ضدهم عدم تحصيل رسم النظافة على مدار سنوات النزاع منذ ١/١/١٩٨٩ ثم المطالبة به فجأة بصحيفة

الدعوى الحالية. وقدم حافظة مستندات لمحكمة الاستئناف بـ ٨/٢/ ١٩٩٥ ضمنها الإنذار المعلن للمطعون ضدهم فى ٥٥/ ١٢/ ١٩٩٤، يعرض فيه رسم النظافة المشار إليه وقدره مبلغ (.....) بالإضافة إلى رسم الإنذار ورسم الدعوى وأتعاب المحاماة والنفقات الفعلية، كما شملت الحافظة إنذار عرض آخر أعلن للمطعون ضدهم فى ٥٥/ ١٢/ ١٩٩٤، عرض فيه أجره سنة ١٩٩٥، وقدرها (.....) شاملة رسم النظافة وأورد بصدر الحافظة تمسكه بالعدر الذى أبداه فى دفاعه، وحيث إن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن دعوى النزاع لا تتطلب التكاليف بالوفاء وقضى بإخلاء العين المؤجرة للتكرار فى التأخير فى سداد الأجرة وملحقاتها، وأن الطاعن لم يقدم مبررات تقبلها المحكمة فى حين أن الثابت من الأوراق أن الطاعن قام بسداد الأجرة المطلوبة وثن استهلاك الكهرباء والمياه قبل رفع الدعوى، فلا يعد تكراراً يوجب الإخلاء على ما سبق بيانه، أما عن سداد رسم النظافة بعد رفع الدعوى فقد أبدى الطاعن عذراً لتأخره فى سداد مبناه أنه فوجئ بالمطالبة بالرسم بصحيفة دعوى النزاع المقدمة لقلم الكتاب فى ٩/ ٤/ ١٩٩٢، بعد أن اعتاد المطعون ضدهم عدم تحصيل الرسم والمطالبة به منذ ١/ ١/ ١٩٨٩، أى عن مدة تجاوز ثلاث سنوات، وفى ظل إجراءات قضائية احتدمت بين الطرفين، واستند فى ذلك لخلو أوراق الدعوى المستعجلة وتكليفى الوفاء الحاصلين قبل رفع الدعوى فى ٢٦/ ١/ ١٩٩٢ من المطالبة بهذا الرسم».

(جـ) - «لا محل لقول الحكم بأن هذه الدعوى لم تكن تتطلب التكاليف بالوفاء ذلك أن التكاليف قد حدث وأصبح ورقة من أوراق الدعوى وباعتباره صادراً من خصوم الطاعن، فأصبح من حقه التمسك بدلالته والتعويل عليه فى إثبات عدم المطالبة بالرسم، وإذ أردف الحكم بأن الطاعن لم يقدم مبررات تقبلها المحكمة لتأخره فى سداد الأجرة وملحقاتها فى حين أنه لم يكن متأخراً فى سداد الأجرة وثن استهلاك المياه والكهرباء - على ما سلف بيانه، ويكون قد أهدر الأعذار التى

أبداها الطاعن لسداده الرسم بعد رفع الدعوى بقول مرسل بغير دليل، مما يجهل بالأساس الذى أقام عليه قضاءه ويعجز هذه المحكمة عن مراقبة صحة تطبيق القانون، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه».

واعتبرت محكمة النقض تمسك المستأجر فى دعوى الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة بأن تأخره يبرره المرض الذى أقعده عن الحركة دفاع جوهرى.

إذ قضت بأن:

١- «تمسك الطاعن فى دعوى الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة بأن تأخره يبرره المرض الذى أقعده عن الحركة التى هى قوام حرفته. تدليله على ذلك بالمستندات وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء استنادا إلى أسباب لا تفيد بمجرد انتفاء المبرر للتأخير فى سداد الأجرة وبمالا يواجه هذا الدفاع. فساد وقصور».

(طعن رقم 329 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/16)

٢- «وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن النص فى المادة ١٨/ب من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ على أن «.... إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال». يدل على أنه يشترط للحكم بالإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة ثبوت أن العودة للتخلف عن الوفاء كانت بغير مبررات مقبولة، مما مؤداه أن الأعذار التى يبديها المستأجر هى من أوجه الدفاع الجوهرية التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى، فمتى تمسك المستأجر بها وجب على محكمة الموضوع أن تطلع عليها وتبحثها وتخضعها لتقديرها وأن تبين فى حكمها ما يسوغ رفضها أو قبولها. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن تأخره فى سداد الأجرة كان مرده المرض الذى ألم به، وتساند فى إثبات هذا الدفاع إلى الشهادات الطبية التى قدمها، إلا أن الحكم المطعون فيه نفت عن هذا

الدفاع ولم يعن بتمحيصه والرد عليه، رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 7658 لسنة 78 ق جلسة 2009/11/18)

٩- وفاء المستأجر بالأجرة قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد لا تقوم به حالة التكرار:

لما كانت الدعوى تعد مرفوعة بإيداع صحيفة قلم الكتاب عملا بالمادة ٦٣ من قانون المرافعات التى تقضى بأن: «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك». أما إعلان المدعى عليه بالصحيفة وإعادة الإعلان إذا لم تعلن الصحيفة لشخص المدعى عليه فى الدعاوى الموضوعية، فهو إجراء لازم لانعقاد الخصومة إذا لم يحضر المدعى عليه أمام المحكمة ومن ثم فإن وفاء المستأجر بالأجرة وملحقاتها قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد لا تقوم به حالة التكرار. وتقوم هذه الحالة إذا تم الوفاء بعد رفع الدعوى.

وقد قضت الهيئة العامة فى المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥ من يناير سنة ٢٠٠٨ فى الطعن رقم ٤٩٩٦ لسنة ٥٥ق «هيئة عامة» بأن الدعوى تعد مرفوعة بإيداع صحيفة قلم الكتاب. (الحكم منشور ببند 10) (1).

(1) وهناك أحكام غير منشورة قضت بأن حالة التكرار لا تقوم إذا تم الوفاء بالأجرة وملحقاتها قبل انعقاد الخصومة فى دعوى الإخلاء أو الطرد.

(طعن رقم 515 لسنة 623 ق جلسة 1993/12/19) - (طعن 516 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/16) (طعن رقم 1188 لسنة 68 ق جلسة 1999/7/1) - (طعن رقم 2134 لسنة 66 ق جلسة 2003/3/26).

كما اعتبرت محكمة النقض مبادرة المستأجر باتخاذ إجراءات عرض الأجرة القانونية في الموعد المحدد قانوناً على محل إقامة المؤجر الثابت بصحيفة الدعوى قبل إيداعها وعدم تمام الإعلان لسبب لا يرجع إلى خطأ المستأجر مبرراً للتأخير في الوفاء بها.

إذ قضت بأن:

١- «النص في المادة ٢/٢٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه إذا امتنع المؤجر عن استلام الأجرة وإعطاء سند مخالصة عنها فللمستأجر قبل مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ الاستحقاق أن يخطر المؤجر لاستلامها خلال أسبوع فإذا لم يتسلمها قام بإيداعها لحسابه، ولازم ذلك أنه إذا بادر المستأجر باتخاذ إجراءات عرض الأجرة القانونية في الموعد المحدد قانوناً على محل إقامة المؤجر الثابت بصحيفة الدعوى قبل إيداعها ولم يتم الإعلان لسبب لا يرجع إلى خطأ المستأجر فإن عرض الأجرة على هذا النحو وقعود المؤجر عن استئذائها يعد مبرراً للتأخير في الوفاء بها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد اجتزأ في رده على دفاع الطاعن بشأن المبرر في التأخير بقوله بأن سداد الأجرة بعد رفع الدعوى لا يعد مبرراً للتأخير في سدادها، وكان هذا الذي أورده الحكم لا يواجه دفاع الطاعن القائم على أنه بذل عناية الرجل المعتاد في سعيه لسداد الأجرة في مواعييدها وأن مسلك المطعون ضده وقيامه بتغيير موطنه دون إخطاره بذلك وامتناع وكيله عن قبول الأجرة هو السبب في تأخر الوفاء بها، وكان الواقع الثابت بالأوراق أن المطعون ضده اتخذ موطناً له في صحيفة دعواه العقار رقم وتقدم الطاعن لقلب المحضرين في ١٩٩٦ / ١ / ٧ أى قبل تاريخ رفع الدعوى الحاصل في ١٩٩٦ / ١٠ / ١٢ بإصدار بعرض الأجرة المستحقة عن شهر أكتوبر سنة ١٩٩٦ المطالب بها فضلاً عن أجرة إحدى عشر شهراً تالية مقدماً وقد أثبت المحضر بتاريخ ١٩٩٦ / ١٠ / ١٥ أنه لم يستدل على هذا العقار فأعاد الطاعن عرض الأجرة

عليه بموجب إنذار عرض مؤرخ ١٦/ ١٠/ ١٩٩٦ وأثبت المحضر به أن المطعون ضده لم يستدل عليه ولا يوجد له محل إقامة بهذا العقار فأعاد الطاعن العرض بموجب إنذار عرض مؤرخ ٢٤/ ١٠/ ١٩٩٦ على مكتب المحامى الذى اتخذه المطعون ضده محلا مختارا له بصحيفة الدعوى فامتنع المحامى عن استلام الأجرة وإذ كان هذا المسلك من الطاعن يدل على حرصه على سداد الأجرة فى مواعيد المقررة قانونا وأن التأخير بالوفاء بها كان له ما يبرره فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر فإنه يكون معيبا.

(طعن رقم 807 لسنة 68 ق جلسة 1999/11/21)

كما اعتبرت محكمة النقض تأخر المحضر فى إعلان إنذار عرض الأجرة إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء للتكرار مبررا للتأخير فى الوفاء بها.

إذ قضت بأن:

١- «المحضرين وحدهم هم المنوط بهم القيام بالإعلان والأصل أنهم ملزمون بمباشرة إجراءات الإعلان بمجرد طلبه من المعلن طالما توافر فى ورقة الإعلان الإجراءات المعتادة قانونا ودون تدخل أو متابعة من جانب المعلن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

(الطعن رقم 3707 لسنة 44 ق جلسة 2015/4/26)

٢- «إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأنه قام بسداد أجرة ستة أشهر مقدما عن الفترة من ١/ ١/ ٢٠٢٣ حتى ٣٠/ ١/ ٢٠٢٣ ومن بينها مدة المطالبة فى دعوى الإخلاء للتكرار الراهنة بموجب إنذار سُلّم لقلم المحضرين بتاريخ ٢٦/ ١٢/ ٢٠١٢ وسدد رسوم ذلك الإعلان بذات التاريخ وذلك قبل رفع الدعوى الحاصل فى ١٦/ ٢/ ٢٠٢٣ إلا أن المحضر القائم بالإعلان تراخى فى تنفيذه وتقاعس فى أداء العمل المنوط به قانونا فى الأجل المناسب حتى تاريخه ١٩، ٢٠/ ٣/ ٢٠٢٣ وقد ترتب على

ذلك عدم سداد الأجرة المطالب بها - أجرة شهرى يناير وفبراير عام ٢٠٢٣ - فى موعدها مما يعد مبررا مقبولا له للتأخير فى سداد الأجرة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى الإخلاء والتسليم وواجه دفاع الطاعن سالف الذكر بمقولة إن ما تمسك به لا دليل عليه فى الأوراق والمفترض منه متابعة إنذاره وأنه سبق فى دعوى أخرى قبول مرضه كمبرر للتأخير فى سداد الأجرة فليس من المنطقي إجابته لطلبه، بإثبات تواطئ المحضر مع المطعون ضده ليكون عذرا جديدا، وكان ما تساند إليه الحكم غير سائغ لا يصلح ردا على دفاع الطاعن الجوهري المشار إليه ولا يكفى لمجابهة ذلك الدفاع الذى من شأنه - إن صح - قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى بما يعيبه».

(طعن رقم 3707 لسنة 44 ق جلسة 2015/4/26)

١- امتناع أو تأخر المستأجر فى الوفاء بالأجرة يعتبر مطروحا ضمنا

على المحكمة فى دعوى الإخلاء للتكرار:

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«يشترط لتوافر واقعة التكرار فى امتناع المستأجر عن سداد الأجرة فى المواعيد المتفق عليها الموجب للحكم بالإخلاء وفق نص المادة ١٨/ب من القانون ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن إيجار الأماكن - أن يكون قد ثبت سبق امتناعه عن الوفاء بها فى دعوى سابقة ثم ثبوت تأخر المستأجر أو امتناعه بعد ذلك عن سداد الأجرة دون مبرر مما مفاده أن دعوى المؤجر بإخلاء العين المؤجرة بسبب تكرار امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة يطرح على محكمة الموضوع وبطريق اللزوم بحث أمر هذا التأخير أو الامتناع باعتباره مسألة أولية وسببا للإخلاء مطروحا ضمنا على المحكمة وليس طلبا جديدا بما لا يحول بينها وبين الحكم بالإخلاء عند ثبوت التأخير أو الامتناع عن الوفاء بالأجرة دون تكراره متى كان المستأجر قد تخلى عن استعمال الرخصة

المخولة له بتوقى الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المتأخرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية قبل قفل باب المرافعة فى الدعوى كما أنه يجوز للمؤجر متى استأنف الحكم الصادر برفض دعواه لانتفاء واقعة التكرار أن يتمسك ولو لأول مرة أمام الاستئناف بواقعة امتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة كسبب من أسباب الإخلاء وذلك وفقا لما تقضى به المادة ٣٥٥/٣ من قانون المرافعات.

(طعن رقم 8088 لسنة 66ق - جلسة 2006/6/15)

كما قضت محكمة النقض بأن :

١- «تكرار التأخير فى الوفاء بالأجرة الموجب للحكم بالإخلاء. م ١٨/ب من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩١٨. شرط ثبوت امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بها حتى رفع الدعوى دون مبرر تقبله المحكمة وسبق إقامة دعوى موضوعية بالإخلاء أو مستعجلة بالطرد وتوقيه الحكم بالإخلاء بسداد الأجرة المستحقة عليه والمصروفات والأتعاب قبل إقفال باب المرافعة».

(طعن رقم 6124 لسنة 65ق جلسة 1996/7/3)

(طعن رقم 2950 لسنة 57ق جلسة 1993/6/10)

٢- «المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه ولئن كان الوفاء بالأجرة بعد إقامة الدعوى اللاحقة لا يحول دون توافر التكرار إلا أنه مناط ذلك أن تكون تلك الدعوى قد أقيمت بعد انقضاء الموعد المحدد لسداد الأجرة على النحو المتقدم - الوارد بنص المادة ٢٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فإذا تعجل المؤجر فى رفع دعواه قبل انتهاء هذا الموعد فلا يجب إلى طلب الإخلاء متى ثبت قيام المستأجر بالسداد خلال ذلك الميعاد ولو كان ذلك بعد إقامة الدعوى».

(طعن رقم 8546 لسنة 65ق جلسة 1996/12/25)

٣- حيث إن المشرع بين فى قوانين المرافعات كيفية رفع الدعوى أمام القضاء وإعلام الخصوم بها وأوجب على المحكمة ألا تقضى فيها إلا إذا رفعت بالطريق

الذى رسمه القانون وأعلن بها المدعى عليه وذلك تنظيمًا للتقاضى من ناحية وتوفيرا لحق الدفاع من ناحية أخرى، وأنه فى ظل قانون المرافعات القائم رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٨ الذى نص فى المادة ٦٣ منه على أن «ترفع الدعوى إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك...» وفى المادة ٧٧ على أن «... وعلى قلم الكتاب فى اليوم التالى على الأكثر أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه....» وفى المادة ٦٨ منه على أن «على قلم المحضرين أن يقوم بإعلان صحيفة الدعوى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ تسليمها إليه...» فأصبحت الدعوى تعتبر مرفوعة أمام القضاء بمجرد إيداع صحيفة قلم الكتاب، أما إعلان الخصم بها فقد أصبح إجراء منفصلا عن رفع الدعوى وتاليا له قصد به المشرع إعلامه بها وبطلبات المدعى فيها وبالجلسة المحددة لنظرها كى يعد دفاعه ومستنداته، وكان مفاد نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر أن مناط الحكم بالإخلاء فى دعوى الإخلاء للتكرار أن يثبت الامتناع أو التأخر إلى ما بعد رفع الدعوى دون مبرر مقبول، أما الوفاء بالأجرة المستحقة الذى يحصل قبل رفع الدعوى فإنه يبرئ ذمة المستأجر من دين الأجرة وينتفى به التأخير كشرط لتوافر حالة التكرار. لما كان ذلك، وكانت بعض أحكام هذه المحكمة قد ذهبت إلى الاعتداد بالوفاء بالأجرة الذى يحصل بعد تاريخ رفع الدعوى إذا ما تم قبل انعقاد الخصومة فى الدعوى بتمام إعلان صحيفة لشخص المدعى عليه أو إعادة إعلانها بها فى حالة عدم إعلانها لشخصه وتخلفه عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى فقد رأت الهيئة بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل - العدول عن هذا الرأى والأحكام التى اعتدت به والفصل فى

الطعن على هذا الأساس.

وحيث إنه سبق القضاء فى شكل الطعن بقبوله.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه قام بسداد الأجرة المطالب بها قبل إعادة إعلانه بصحيفة الدعوى بما ينتفى معه التأخير فى الوفاء بالأجرة فى دعوى الإخلاء للتكرار ولا يتوافر بالتالى فى حقه شروط الإخلاء بسبب تكرار التأخر فى الوفاء بها خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه، مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن المقرر - وعلى ما انتهت إليه الهيئة - وفقا لما سلف - أن مناط الحكم بالإخلاء فى دعوى الإخلاء لتكرار الامتناع أو التأخير فى سداد الأجرة أن يثبت الامتناع أو التأخير إلى ما بعد رفع دعوى الإخلاء للتكرار بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة دون مبرر مقبول، وأما الوفاء بالأجرة المستحقة الحاصل قبل رفع الدعوى بإيداع صحيفتها قلم الكتاب فإنه يبرى ذمة المستأجر من دين الأجرة وينتفى به التأخير كشرط لتوافر حالة التكرار. لما كان ذلك، فإنه لا يجدى الطاعن التحدى بسداده الأجرة المطالب بها بعد إيداع صحيفة دعوى الإخلاء لتكرار التأخير فى سداد الأجرة قلم الكتاب وقبل إعادة إعلانه بها، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا، ويكون النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس».

ولما تقدم يتعين رفض الطاعن».

(طعن رقم 4996 لسنة 75 ق (هيئة عامة) جلسة 15 يناير 2008)

وقد قضت محكمة النقض بأن دعوى طرد المستأجرين للتكرار غير قابلة

للتجزئة، إذ جرى قضاؤها على:

«إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن أقام الدعوى بطلب الحكم بطرد

المطعون ضدهم من الشقة موضوع عقد الإيجار المؤرخ (—) لتكرارهم التأخير في سداد الأجرة مما لازمته القضاء ضمنا بفسخ عقد الإيجار وهي دعوى لا تستقيم إلا باختصاص كافة المستأجرين في عقد الإيجار باعتبار أن عقد الإيجار لا يفسخ على غير عاقيه، وكان المطعون ضدهم جميعا قد اختصموا أمام محكمة أول درجة وصدر الحكم الابتدائي عليهم بطردهم جميعا من شقة النزاع فاستأنفه المطعون ضده الثاني وحده دون المطعون ضدهما الأولى والأخيرة اللتين لم تتدخلتا في الاستئناف المرفوع من المطعون ضده الثاني ولم تأمر المحكمة باختصاصهما في الاستئناف حتى صدور الحكم المطعون فيه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاصهما يكون قد خالف قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها مطروحة على محكمة الموضوع مما يعيبه بالبطلان».

(طعن رقم 1652 لسنة 67 ق جلسة 2005/6/2)

١١- تيسيرات في الوفاء بالأجرة واستثناء من أحكام الإخلاء بالنسبة

للأماكن المؤجرة في محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء⁽¹⁾ :

نظرا لظروف العدوان الإسرائيلي الغاشم وقيام حالة الحرب مع إسرائيل وما كان لها من تأثير على الأحوال المالية لسكان محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء، فقد رأت الدولة منح بعض التيسيرات لمستأجري العقارات المبنية في هذه المحافظات، وقد تمثلت هذه التيسيرات في التشريعات التالية:

1- القانون رقم 21 لسنة 1968 بشأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات

المرتتبة على التأخير في سداد الأجرة المستحقة على الأماكن المؤجرة في محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس⁽²⁾.

(1) وهذا بخلاف الأحكام الخاصة بوقف الإجراءات المترتبة على التأخير في أداء الديون عامة بالنسبة لمواطني محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس ودمياط.

(2) الجريدة الرسمية في ١٦/٥/١٩٦٨ - العدد ٢٠ (تابع).

وقد تضمن هذا القانون الأحكام التالية :

- (أ) - وقف كافة إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التأخير فى أداء الأجرة المستحقة عن الأماكن المؤجرة فى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس لمدة ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون، وذلك مع عدم الإخلال بحق مؤجرى هذه العقارات فى اتخاذ الإجراءات التحفظية (م ١/١).
- (ب) - عدم جواز الحكم خلال الفترة المشار إليها بإخلاء الأماكن المذكورة أو الطرد منها. ووقف الأحكام الصادرة بذلك والتي لم يتم تنفيذها حتى تاريخ العمل بالقانون (م ١/٢).

شروط الإفادة من أحكام القانون :

يشترط للإفادة من أحكام القانون المذكور ما يأتى :

- ١- أن يكون المستأجرون ممن يتقاضون قروضا أو إعانات من الدولة بسبب الأعمال الحربية أو ممن هبطت أجورهم للحد الأدنى فى الأجور طبقا لما هو مقرر بالجهات التى يعملون بها (م ٢/١).
- ٢- أن يثبت من البحث الاجتماعى عدم قدرة هؤلاء المستأجرين على السداد. وذلك طبقا للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية (م ٢/١). وقد صدر قرار وزير الشؤون الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٨ المعمول به من ٢٠/٧/ ١٩٦٨ واشترط للإفادة من أحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه ما يأتى:

- (أ) - أن يكون المواطن مستأجرا مكانا أو أكثر من الأماكن المبنية فى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس. وفى حالة تعدد الأمكنة المستأجرة يشترط ألا يكون المستفيد شاغلا لأكثر من مسكن واحد، وفى حالة تعدد الأماكن المستأجرة للسكن يتعين على المستفيد أن يختار أحدها للإفادة من تطبيق أحكام هذا القانون.
- (ب) - أن يكون المستفيد ممن يتقاضون قروضا أو إعانات من الدولة أو يكون

ممن هبطت أجورهم للحد الأدنى للأجور طبقا لما هو مقرر بالجهات التي يعملون بها وذلك بسبب الأعمال الحربية.

(ج)- أن يكون المستفيد قد تأخر فى سداد الأجرة واتخذ المؤجر ضده الإجراءات التحفظية المترتبة على هذا التأخير.

(د)- ألا يكون مجموع دخله الحالى مضافا إليه من يقيمون معه بما فيه الإعانة أو القرض أو الأجر مساويا لمجموع الدخول التى كان يحصل عليها قبل العدوان أو يزيد عليه.

وقد مد العمل بالقانون المشار إليه لمدة ستة أشهر، ثلاث مرات بمقتضى القوانين ٦٩ لسنة ١٩٦٨، ٥٧ لسنة ١٩٦٩، ٧٤ لسنة ١٩٦٩، ثم مد العمل به بمقتضى القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٠ إلى حين إزالة آثار العدوان.

2- القانون رقم 98 لسنة 1974 بشأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأجرة المستحقة على الأماكن المؤجرة فى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس^(١).

وقد نص على أن توقف مؤقتا وحتى ١١/ ١٢/ ١٩٧٤ كافة إجراءات تنفيذ الأحكام و الإجراءات القضائية المترتبة على التأخير فى سداد أجرة الأماكن المؤجرة فى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس المستحقة عن المدة من تاريخ التهجير حتى عودة المستأجرين إلى هذه المحافظات وعلى أن تثبت العودة بشهادة إدارية من إحدى الجهات التى تحددها اللائحة التنفيذية وتصدر بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية، وذلك كله مع عدم الإخلال بأحكام القانونين رقمى ١٢١ لسنة ١٩٦٨، ٢١ لسنة ١٩٧٠ بشأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التأخير فى سداد الأجرة المستحقة على الأماكن المؤجرة فى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس.

(١) الجريدة الرسمية فى ٢٩/ ٧/ ١٩٧٤ العدد ٣٠ (أ).

3- القانون رقم 114 لسنة 1974 بتقرير بعض التيسيرات لمواطنى محافظات القناة وسيناء⁽¹⁾:

وقد نص هذا القانون على أن يكون توزيع أعباء القيمة الإيجارية المستحقة على مستأجرى العقارات المبنية من أشخاص القطاع الخاص لصالح المؤجرين حتى نهاية سنة ١٩٧٤ وفقا للقواعد الآتية:

(أ) - يلزم المستأجر بأداء نسبة ٥٥% منها مقسطة على ٢٤ قسطا شهريا تبدأ من أول يناير سنة ١٩٧٥ أو بسدادها كاملة إذا أراد إخلاء العين المؤجرة قبل انقضاء المدة المذكورة. وعلى المؤجر أن يرد إلى المستأجر فرق ما يكون قد اقتضاه زيادة على هذه النسبة على أقساط شهرية لمدة مساوية للمدة التى استحققت عنها تلك الزيادة (م ٤/أ).

(ب) - يعوض الملاك بنسبة ٥٥% من القيمة الإيجارية لعقاراتهم أو بالسلفة التى حصلوا عليها من الغرف التجارية من تاريخ التهجير وحتى نهاية سنة ١٩٧٤ أو عودة المستأجرين أيهما أكبر (م ٤/ب).

(ج) - يتمتع الملاك بالإعفاءات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من هذا القانون.

(د) - يتحمل الملاك باقى القيمة الإيجارية (٤/د).

(هـ) - لا يخل تنفيذ هذه الأحكام بحجية الأحكام النهائية باستحقاق الأجرة أو بعدم استحقاقها (م ٥).

وقد نصت المادة السادسة من القانون على إلغاء كل حكم يخالف أحكام هذا القانون. ثم صدر القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٥ بمد العمل بأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٤ حتى ١١ / ١٢ / ١٩٧٥.

4- القانون رقم 39 لسنة 1976 بتقرير بعض التيسيرات لمواطنى محافظات

(1) الجريدة الرسمية فى ٢٩ / ٧ / ١٩٧٤ العدد ٣٠ (أ).

بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء⁽¹⁾:

وقد نص هذا القانون، على إلغاء القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٧٤، وتقضى أحكامه بأن يكون توزيع أعباء القيمة الإيجارية المستحقة لمؤجرى العقارات المبنية الكائنة بالمحافظات المذكورة عن المدة من يونيو سنة ١٩٧٧ وحتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٧٤ طبقاً للقواعد الآتية:

(أ) - يؤدى المستأجرون غير الخاضعين لأحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٠، ٥٥% من القيمة الإيجارية مقسطة على ثمانية وأربعين قسطاً شهرياً تبدأ من أول يناير سنة ١٩٦٦، وفي حالة إخلاء العين تؤدى القيمة الإيجارية كاملة، وعلى المؤجر أن يرد إلى المستأجر من أشخاص القطاع الخاص ما عساه قد حصل عليه من زيادة على هذه النسبة عن المدة من تاريخ التهجير حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٧٤، وذلك على أقساط شهرية ولمدة مساوية للمدة التى استحققت عنها تلك الزيادة على أن تعوض الدولة المؤجرين من أشخاص القانون الخاص عن المدة المذكورة بما يعادل ربع القيمة الإيجارية أو السلفة التى حصلوا عليها من الغرف التجارية أيهما أكبر على أن يتحمل المؤجرون باقى القيمة الإيجارية (م ١/٤).

(ب) يعفى المستأجرون الخاضعون لأحكام القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٠ من سداد القيمة الإيجارية على أن تعوض الدولة المؤجرين من أشخاص القطاع الخاص بما يعادل نصف القيمة الإيجارية أو السلفة التى حصلوا عليها من الغرف التجارية أيهما أكبر، وذلك حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٧٤ مع عدم استرداد ما يكون قد دفع من قيمة إيجارية من ١/٥ / ١٩٧٧ حتى تاريخ التهجير (م ٤/ب).

(ج) - تحسب القيمة الإيجارية فى البندين السابقين على أساس قيمتها الدفترية

أو الأجرة المحددة قانوناً أو الأجرة الاتفاقية أيهما أقل. على أن تسرى الأحكام السابقة على وحدات العقار التي تهدمت بعد ١٩٧٧/٦/٥ حتى تاريخ تدهمها فقط (م ٤/ج-).

(د) - تستمر التيسيرات المقررة للمهاجرين الشاغلين للمساكن المملوكة للحكومة والقطاع العام الذين لا تتوافر لهم مساكن في محافظات القناة وسيناء أو الذين يضطرون للبقاء في أماكن التهجير لأسباب اقتصادية أو اجتماعية وذلك بسداد القيمة الإيجارية بنسبة ٥٠% طوال فترة التهجير ولحين عودتهم الشاملة إلى المحافظات المذكورة (م ٧).

(هـ) - يعفى المهجرون من سداد الإيجارات المستحقة عليهم من شغلهم للمساكن الحكومية أو المملوكة للقطاع العام والهيئات العامة خارج المحافظات المذكورة المتأخرة عليهم حتى نهاية ديسمبر ١٩٧٦ (م ٨).

5- القانون رقم 15 لسنة 1979 بتعديل المادة السابعة من القانون رقم 39 لسنة 1976 بتقرير بعض التيسيرات لمواطني محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء⁽¹⁾:

وقد نصت الفقرة الأولى من مادته الأولى على أن تستمر التيسيرات المقررة للمهجرين من مواطني محافظات القناة وسيناء الشاغلين للمساكن المملوكة للحكومة والقطاع العام ووحدات الإدارة المحلية وذلك بسداد نصف القيمة الإيجارية طوال فترة التهجير ولحين العودة الشاملة إلى المحافظات المذكورة، وذلك إذا قدم المهجر مستندات قاطعة خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون تثبت أنه كان مالكا أو مستأجرا لوحدة سكنية قبل التهجير بمحافظات القناة ولا يتوافر له حاليا مسكن فيها، أو أن عودته إلى سيناء لم تتيسر بعد، ولا يتوافر له مسكن في محافظات القناة أو سيناء. فإذا انقضى الأجل المنصوص عليه في هذه المادة دون إثبات ذلك فقد

المهجر الحق في استمرار التسيير المشار إليه.

أما المهجرون الشاغلون للمساكن المشار إليها الذين يضطرون للبقاء في أماكن التهجير لأسباب اقتصادية أو اجتماعية فتحصل منهم القيمة الإيجارية بالكامل.

6- القانون رقم 54 لسنة 1080 بـسريان التيسيرات المقررة في القانون رقم 39 لسنة 1976 على مواطني سيناء⁽¹⁾:

وقد نص في مادته الأولى على أن تسرى التيسيرات المقررة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٦ بتقرير بعض التيسيرات لمواطني محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء بالنسبة إلى مواطني كل من محافظتي سيناء حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٠. كما نصت مادته الثانية على أن يعمل بهذا القانون من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٦.

7- القانون رقم 42 لسنة 1982 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 39 لسنة 1976 بتقرير بعض التيسيرات لمواطني محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء⁽²⁾:

نصت المادة الأولى من القانون على أن تضاف فقرة أخيرة إلى المادة الرابعة من القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٦ بتقرير بعض التيسيرات لمواطني محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء نصها الآتي:

«على أنه بالنسبة لمحافظتي سيناء يكون حساب القيمة الإيجارية للعقارات المبنية المشار إليها من تاريخ التهجير وحتى تاريخ تهدم العقار أما في حالة عدم تهدم العقار فيكون حساب القيمة الإيجارية حتى تاريخ عودة الإدارة المصرية للمنطقة محل العقار».

ونصت المادة الثانية، على أن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل

(1) الجريدة الرسمية في ٧/٢/ ١٩٨٠ العدد ٦.

(2) الجريدة الرسمية في ١٧/٦/ ١٩٨٢ العدد ٢٣.

به من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٦ المشار إليه.

الحالة الرابعة

الإخلاء للتنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن

وترك المكان المؤجر للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً

١٢- حكم القواعد العامة فى التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن :

تقضى القواعد العامة المنصوص عليها فى القانون المدنى أن للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك (م ٥١٢ مدنى)، أى أن الأصل جواز النزول عن الإيجار والتأجير من الباطن وأن المنع من ذلك لا يكون إلا باتفاق أو بنص فى القانون. ومنع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس (م ١/٥١٤ مدنى)، إلا إذا ظهرت نية صريحة فى المنع من أحد الشئيين دون الآخر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٢ فى الطعن رقم

٢٥٣ لسنة ٤٦ ق بأن :

«لما كان النص فى المادة ١/٥١٤ من القانون المدنى على أن منع المستأجر من أن يؤجر من باطنه يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس، ولا يمنع - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى - من ظهور نية صريحة فى المنع من أحد الشئيين دون الآخر. وكان من المقرر أن تفسير الاتفاقات والمحركات لتعرف حقيقة القصد منها أمر تستقل به محكمة الموضوع مادام قضاؤها فى ذلك يقوم على أسباب سائغة ولا سلطان لمحكمة النقض عليها متى كانت عبارات الاتفاق تحتل المعنى الذى حصلتته، لما كان ذلك وكان

البين من الحكم الابتدائي الذي أيدته الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أنه قد استدل على قيام الشرط المانع من التنازل عن الإيجار من النص الصريح عليه في البند السادس من عقد الإيجار المؤرخ ومن قصر الإذن للمستأجر الأصلي في البند الإضافي على التأجير من الباطن فقط، وهذا الذي استند إليه الحكم يتفق مع عبارة العقد الواضحة ومن شأنه أن يؤدي إلى ما انتهى إليه، ومن ثم فإن النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تفسير العقد مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه».

(وانظر القاعدة في نطاق قانون إيجار الأماكن بند 39)

٣٣- حكمة الحظر الوارد بقانون إيجار الأماكن:

حظرت المادة في الفقرة (ج) على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عن الإيجار للغير بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي - بالتفصيل الذى سيلي - والحكمة من هذا الحظر أن القانون بعد أن خول المستأجر المزايا التى سبقت الإشارة إليها وتتلخص فى البقاء بأجرة مخفضة فى العين بعد انقضاء مدة الإيجار، وجد من الواجب أن يلقي على المستأجر واجبات شديدة تضمن من جهة قيامه بسداد هذه الأجرة المخفضة فى ميعادها، ومن جهة أخرى المحافظة على أن يكون شغله للمحل بهذه الأجرة ناشئاً عن ضرورة حقيقية دون أن يتخذ وسيلة للاستغلال والربح بأن يؤجره من باطنه أو بأن ينزل عن الإيجار للغير، والغالب أن يكون ذلك نظير إيجار مرتفع ارتفاعاً فاحشاً يثرى به على حساب المالك ولإخفاء هذه الزيادة يكتب العقد بالقيمة القانونية ويأخذ الفرق نقداً من المستأجر الثانى أو المتنازل إليه⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(1) من التقرير الثانى للجنة العدل بمجلس الشيوخ فى خصوص قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١

«التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن في ظل تشريعات الإيجار الاستثنائية محظور ولو خلا العقد من ذلك. اعتباره حكما تشريعيا. علة ذلك».

(طعن رقم 7020 لسنة 63 ق جلسة 1997/12/22)

(قرب الطعن رقم 4310 لسنة 61 ق جلسة 1995/5/29)

(قرب الطعن رقم 5093 لسنة 62 ق جلسة 1993/7/1)

١٤- التطور التشريعي للحظر:

ورد حظر الإيجار من الباطن لأول مرة في المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا المرسوم بقانون أنه: «أضيف إلى الأسباب التي تجيز إخراج المستأجر من المكان المؤجر سبب جديد وهو إيجاره هذا المكان من الباطن دون أن يكون له الحق في ذلك أي إذا كان ممنوعا من الإيجار من الباطن بشرط في العقد».

ثم توسع الشارع في هذا الحظر في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ إذ نص في المادة ٢ على ما يأتي: «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر، ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية:

(ب)- إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك في تاريخ التأجير، ولا يعمل بالتصريح العام في العقد الأصلي بالتأجير من الباطن إلا إذا كان لاحقا لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣»، ثم أبقى الشارع في القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ على هذا الحظر فنصت المادة (٢٣) فقرة (ب) على حق المؤجر في طلب الإخلاء (ب) إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون»، والمواد المشار إليها هي التي أباحت تبادل المساكن (م ٤) واستمرار المقيمين مع المستأجر من أقاربه في الانتفاع بمسكنه بعد موته أو تركه العين

(م ٢١) والتأجير من الباطن مفروشا في حالات معينة (م ٢٦، ٢٧)، ثم نص على هذا الحظر في المادة ١١ فقرة (ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واستعاض المشرع بعبارة «ومع عدم الإخلال بأحكام المواد التي تجيز للمستأجر ذلك» عن عبارة «وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون» الواردة بالمادة ٢٢/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩.

والملاحظ أن المادة (٢) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد ذكرت التأجير من الباطن ضمن الأسباب التي تبرر الإخلاء ولم تذكر النزول عن الإيجار. إلا أن القول الراجح في ظل هذا القانون أنه يسرى على النزول عن الإيجار ما يسرى على الإيجار من الباطن، ذلك أن الشارع نفسه قد راعى صعوبة التمييز بين التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار وكثرة وقوع الخلط بينهما، فنص في المادة ١/٥١٤ مدنى على أن منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس، ومن ثم فإن المشرع أراد بعبارة «أجر من الباطن» أن تشمل الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار معا. ولو قيل بغير ذلك لسهل التحايل على القانون ولعمد المستأجر إلى التنازل عن الإيجار بدلا من التأجير من الباطن فيصل بذلك إلى نفس النتيجة وهى استغلال حماية القانون إياه فى الإيجار الصادر له من المالك، وهذا ما أراد القانون منعه^(١).

وبالبناء على ما تقدم فإن حظر الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار لا يسرى بأثر رجعى على وقائع الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار التى تمت قبل العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦، إلا إذا أمكن اعتبارها إخلالا بشروط العقد وفقا لأحكام القانون العام^(٢).

(١) مرقس جـ ٢ الطبعة الثامنة ٢٩١٨٣ ص ٩٤ هامش (٣٠) - السنهاورى جـ ٦ ص ١٠٤٤ وما بعدها - الجيزة الابتدائية ٢٨/٣/ ١٩٦٦ الدعوى ١١٨٢ لسنة ١٩٦٤ - مصر الابتدائية

٥٥/ ١٢ / ١٩٦٨ الدعوى ١٦٠٩ لسنة ١٩٦٨ - وعكس ذلك كامل بدوى ص ٥١.

(٢) مرقس جـ ١ الطبعة الثامنة ص ٩٥.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«جرى التقنين المدني على أن حق المستأجر المتولد من عقد الإيجار في الانتفاع بالشيء المؤجر، بوصفه من الحقوق المالية، يقبل التعامل فيه سواء بالنزول عنه إلى الغير كلاً أو جزءاً مدة الإجارة كلها أو بعضها بمقابل أو بدونه، أو بتأجيله إلى الغير لقاء أجره على النحو المتقدم، وذلك ما نصت عليه المادة ٥١٢ من القانون المدني بقولها «للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك» دلالة على أن المنع من هذه التصرفات هو استثناء من الأصل لا يقوم إلا بالاتفاق عليه بين المؤجر والمستأجر، إلا أنه تنظيمياً للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين أصدر المشرع قوانين أمرة منها القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ومن بعده القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذي حدد أجره الأماكن ومدة الإيجار بعد انتهاء مدته الاتفاقية، سألها المؤجر بذلك حقه في طلب إخلاء المكان المؤجر لهذا السبب، ومقيداً حقه في ذلك بأسباب حددها من بينها تأجير المستأجر للمكان من باطنه بغير إذن كتابي صريح من المالك مما أضحى معه الأصل الذي أورده القانون المدني بشأن الحق في التأجير من الباطن استثناء يستلزم به ترخيصاً من المؤجر وذلك على تقدير من المشرع بأنه لا وجه لتحويل المستأجر حق استغلال المكان المؤجر عند عدم احتياجه إلى الانتفاع به بنفسه، وبمن يشملهم الحق في الانتفاع بطريق التبعية له وذلك بتأجيله إلى الغير من باطنه كله أو بعضه بغير إذن من المالك، ثم جاء بعد ذلك القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ مقتنياً هذا الأثر ومضيفاً إليه النص على حظر التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير بأي وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك، مؤكداً بذلك التسوية في الحكم بين التنازل عن الإيجار وبين التأجير من الباطن إتباعاً لحكم المادة ٥١٤ من القانون المدني التي تقضى بأن «منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» ومحققاً شمول الحكم

لكافة صور تخلى المستأجر عن الحق في الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه، ولو بغير طريق التنازل أو التأجير من الباطن، فدل بذلك على أن الأصل في ظل هذا القانون الأمر هو انفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق في الانتفاع بالمكان المؤجر وعدم جواز تخليه عنه إلى الغير كلياً كان أو جزئياً، مستمراً أو موقتاً بمقابل أو بدونه باعتبار هذا التخلي بجميع صورته، خروجاً من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملاً بحكم هذا القانون يجيز للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر».

(طعن رقم 225 لسنة 47 ق جلسة 20 يناير 1979)

١٥ - استثناء ترك العين لذوى القربى طبقاً للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من حق المؤجر فى الإخلاء؛

لئن كانت الفقرة (ج) من المادة ١٨ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ أجازت للمؤجر طلب إخلاء العين المؤجرة للسكنى إذا تخلى المستأجر الأصلى عنها للغير، إلا أن هذه الفقرة ذاتها أوردت استثناء على ذلك مؤداه امتناع إخلائها إذا كان تركها لصالح الأقرباء الذين عينتهم المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

وهذا أمر منطقي لأنه طالما أجازت المادة الأخيرة الترك لذوى القربى المنصوص عليهم فيها، فلا ينبغي أن يكون هذا الترك سبباً لإخلاء المستأجر. وقد رأينا أنه على ضوء الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا أصبح الترك مقصوراً على الزوج والوالدين والأولاد بالتفصيل الذى أشرنا إليه.

(راجع فى التفصيل الجزء الأول بند 12)

ولذلك جاء بأسباب الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بتاريخ 1995/3/18 فى القضية رقم 6 لسنة 9 قضائية «دستورية» (منشور ببند 12 بالجزء الأول) ما يأتى:

«وحيث إن القاعدة التى أرسنها المادة (١٨) المشار إليها، وإن دلت على جواز

إخلاء العين المؤجرة للسكنى إذا تخلى المستأجر الأصلى عنها للغير، إلا أن هذه المادة ذاتها، تقيم استثناء من تلك القاعدة، مؤداه امتناع إخلائها كلما تركها هذا المستأجر لصالح الأقرباء الذين عينتهم المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وبالشروط التى حددتها.

وحيث أنه متى كان ما تقدم، فإن نطاق الطعن المائل لا ينحصر فيما قرره المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه من استمرار عقد إيجار العين المؤجرة لصالح أقرباء المستأجر الأصلى مصاهرة حتى الدرجة الثالثة رغم تخلى هذا المستأجر عنها وإنما يمتد هذا النطاق كذلك إلى الأحكام ذاتها التى تبنتها المادة (١٨) من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١، لصالح هذه الفئة عينها».

(يراجع قضاء المحكمة الدستورية العليا المشار إليه).

١٦- المقصود بالتنازل عن الإيجار:

١- «.... التنازل عن الإيجار يتم بنقل المستأجر جميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل، أما التأجير من الباطن فلا يعدو أن يكون عقد إيجار يقع على حق المستأجر ذاته».

(نقض طعن رقم 80 لسنة 88 ق جلسة 24 يناير 1979)

٢- «والتنازل عن الإيجار هو حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته فيتعين اتباع الإجراءات التى تخضع لها الحوالة فى القانون المدنى فى نطاق الحدود التى لا تتعارض مع التنظيم التشريعى لعقد الإيجار فلا يصير النزول نافذاً فى حق المؤجر وفق المادة ٣٠٥ من القانون المدنى إلا من وقت إعلانه به أو من وقت قبوله له».

(نقض طعن رقم 598 لسنة 44 ق جلسة 1978/6/21)

٣- «التنازل عن الإيجار يتضمن نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل، أما إذا أبدى المستأجر رغبته في إنهاء العقد وقام بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد ملاك العقار على الشيوع فلا يعد ذلك تنازلاً له عن الإجارة بالمعنى المشار إليه آنفاً - إذ يرتب على هذا التصرف انقضاء العلاقة الإيجارية دون انتقالها لأى منهم».

(طعن رقم 1588 لسنة 52 ق جلسة 1989/7/26)

٤- «التنازل عن الإيجار ماهيته. إيداء المستأجر رغبته في إنهاء العقد. قيامه بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع. عدم اعتباره تنازلاً عن الإجارة. علة ذلك».

(طعن رقم 2036 لسنة 67 ق جلسة 1998/11/22)

(طعن رقم 91 لسنة 59 ق جلسة 1995/5/24 - غير منشور)

٥- «التنازل عن الإيجار هو عقد يحيل المستأجر الأصلي بموجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها، وهذا التنازل ينتج أثره بمجرد وقوعه دون توقف على إعلان المؤجر به أو قبوله، ولا أثر لعدول المستأجر عن تلك المخالفة في توقيع الجزاء بالإخلاء وفسخ العقد. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء تأسيساً على أن عقد التنازل الصادر من المستأجر الأصلي - المطعون ضده الأول - لشقيقه المطعون ضده الثاني عن إيجار محل النزاع مجرد مشروع تنازل لم يكتمل لعدم موافقة الطاعن الأول بصفته أحد ورثة المؤجر عليه وهو ما أدى إلى عدول المطعون ضدهما عن هذا التنازل وإخطارهما الطاعن الأول بالتعامل على محل النزاع باسم المستأجر الأصلي في حين أن التنازل عن الإيجار يقع وينتج أثره

بتغيير صريح يصدر من المستأجر بالتخلي عن العلاقة الإيجارية إلى آخر أو إحالته إليه جميع حقوقه والتزاماته المستمدة من عقد الإيجار ولا يتوقف على إعلان المؤجر به أو قبوله له كما أنه لا أثر لعدول المستأجر الأصلي عن التنازل في توقيع الجزاء بالإخلاء متى ثبت وقوعه، مما يعيب الحكم بالفساد في الاستدلال الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 5752 لسنة 66 ق جلسة 2006/6/21)

٦- إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التنازل عن الإيجار يتضمن نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار لشخص آخر يحل محله فيه ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل أما إذا أبدى المستأجر رغبته في إنهاء العقد وقام بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد ملاك العقار على الشيوع فلا يعد ذلك تنازلاً عن الإجارة بالمعنى المشار إليه إذ يترتب على هذا التصرف انقضاء العلاقة الإيجارية دون انتقالها لأى منهم».

(طعن رقم 1311 لسنة 68 ق جلسة 2009/2/18)

٧- «وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن التنازل عن الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو عقد يحيل المستأجر الأصلي بموجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها، وهذا التنازل ينتج أثره بمجرد وقوعه دون توقف على إعلان المؤجر به أو قبوله له، وتنتقل بمقتضاه إلى المتنازل له عن الإيجار بحالة الحق حقوق المستأجر الأصلي قبل المؤجر وتنتقل إليه بحالة الدين التزامات الأول نحو الثانى وتنشأ علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار فيلتزم هذا الأخير نحو المؤجر بنفس الالتزامات التى كان المستأجر الأصلي المحيل يلتزم بها بشرط أن يكون عقد المستأجر الأصلي المتنازل صحيحاً وقائماً عند حصوله فإذا انقضى هذا العقد لسبب

أو لآخر فلا يجوز لهذا المستأجر التنازل اعتباراً بأنه يتصرف في حق زائل لا يملكه، ويتعين اتباع الإجراءات التي تخضع لها الحوالة في القانون المدني في نطاق الحدود التي لا تتعارض مع التنظيم التشريعي لعقد الإيجار».

(طعان رقما 5757، 7004 لسنة 78 ق جلسة 2009/3/22)

٨- «وحيث إن هذا النعي في محله. ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن التنازل عن الإيجار يتضمن نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار لشخص آخر يحل محله فيه، ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل، أما إذا أبدى المستأجر رغبته في إنهاء العقد وقام بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد ملاك العقار على الشيوع فلا يعد ذلك تنازلاً عن الإجارة بالمعنى المشار إليه، إذ يترتب على هذا التصرف انقضاء العلاقة الإيجارية دون انتقالها لأي منهم».

(طعن رقم 14588 لسنة 77 ق جلسة 2010/1/20)

٩- «المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن النص في المادة ١٨/ج من قانون إيجار الأماكن رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع اشترط لتحقيق سبب الإخلاء في هذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه في الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازل عن هذا الحق بيعاً أو هبة أو تأجيراً لهذا الحق إلى الغير من باطنه أو أن يكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالاً للشك في أنه استغنى عن هذا الحق بصفة نهائية أما ما عدا ذلك من التصرفات التي لا تعبر عن تخلي المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة على نحو نافذ ولازم مثل إشراك الغير في النشاط أو الإيواء أو الاستضافة أو إسناد الإدارة في العمل لوكيل أو عامل وغير ذلك من صور الانتفاع الأخرى بالعين المؤجرة التي قد تقتضيها الظروف الاقتصادية كالمشاركة البيعية التي أملت لها ظروف خصصة القطاع العام أو الاتفاق على عرض وتسويق منتجات الغير

بالعين المؤجرة بواسطة عمال المستأجر الأصلي بما لا يكشف عن تخلى الأخير عن حقوقه المستمدة من عقد الإيجار إلى هذا الغير فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء».

(طعن رقم 4381 لسنة 81 ق جلسة 2012/5/13)

١- إذ كان البين من الأوراق أن الشركة الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الرابطة القانونية بينها وبين الشركة المطعون ضدها بالبند ثانيا لا تعدو أن تكون علاقة مشاركة يحكمها العقد المؤرخ ٢٦ / ١٠ / ١٩٩٨ وليست تتازلا عن عقد إيجار محلات النزاع أو تأجيرها لها من الباطن وكان الثابت من ذلك العقد أن إرادة طرفيه تلاقت على أن تقوم الشركة المطعون ضدها بالبند ثانيا بعرض منتجاتها بكافة أنواعها بمحلات النزاع تحت إشراف الشركة الطاعنة وبواسطة موظفيها وباعتبارها موزعا لهذه المنتجات مع الاحتفاظ باسمها التجارى مقابل نسبة ١٠% من إجمالى قيمة المبيعات سنويا فإن ما يضيفه الطرف المشارك بالمحلات من ديكورات وخلافه يؤول للشركة الطاعنة بنهاية العقد أو فسخه وكان ذلك لا يعدو أن يكون وجها من أوجه الانتفاع بالعين المؤجرة ولا ينطوى على تنازل عنها أو تأجيرها من الباطن أو التخلي عنها نهائيا بأية صورة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى أن الشركة الطاعنة تخلت عن محلات النزاع وتركها نهائيا للشركة المطعون ضدها بالبند ثانيا استنادا إلى أن الشركة الأخيرة تقوم بعرض منتجاتها فى تلك المحلات وتوجد آثار لكتابة اسمها بجانب اسم الشركة الطاعنة على اللافتة المعدة لذلك ولا يغير من ذلك فسخ عقد المشاركة فى ٣ / ١٢ / ٢٠٠١ بعد أن وقعت المخالفة أو وجود موظفى الشركة الطاعنة بالعين المؤجرة أثناء معاينة الخبير لأنها كانت خالية من البضائع وكان ذلك لا ينبئ بأى حال على نحو ما سلف عن تخلى الشركة الطاعنة عن محلات النزاع وتركها نهائيا للشركة المطعون ضدها بالبند ثانيا أو التنازل عنها إليها أو تأجيرها لها من الباطن على النحو الذى

تعنيه المادة ١٨/ج من قانون إيجار الأماكن رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ مما يعيب الحكم».

(طعن رقم 4381 لسنة 81 ق جلسة 2012/5/13)

١٧- المقصود بالإيجار من الباطن:

١- «..... المقصود بالتأجير من الباطن في هذا الصدد هو المعنى المراد به في الشريعة العامة أى قيام المستأجر الأصلي بتأجير حقه كاملاً أو بعضه فى الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر فى مقابل أجره يتفق عليها بينهما».

(نقض طعن رقم 736 لسنة 44 ق جلسة 1978/3/15)

٢- «الإيجار من الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، ويرد على حق الأول فى الانتفاع بالعين. وهو الذى يحكم العلاقة بين طرفيه، حتى ولو تم هذا العقد خلافاً لنص مانع متفق عليه فى الإجارة الأصلية المبرمة بين المؤجر والمستأجر الأصلي حتى ولو كانت شروطه مغايرة لشروطها، ويتعين على المستأجر من الباطن تبعاً لذلك أن يوفى بالتزاماته ولا يحق للأول أن يتمسك قبله بأنه ممنوع من التأجير من الباطن».

(نقض طعن رقم 851 لسنة 43 ق جلسة 1977/6/15 - وفى هذا المعنى طعن

رقم 8 لسنة 88 ق جلسة 24 يناير 1979)

٣- «المقرر قانوناً أن الإيجار من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار ففى الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصل والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي - مالك العقار - فى حين أن التنازل عن الإيجار ينشئ مثل هذه العلاقة بينهما، مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية... الخ».

(طعن رقم 780 لسنة 88 ق جلسة 1983/4/14)

٤- «عقد الإيجار من الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الأول في الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يقوم بدونه، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي بانتهاء مدته أو بالتفاسخ بين طرفيه ... الخ»⁽¹⁾.

(طعن رقم 285 لسنة 49 ق جلسة 1984/5/9)

٥- «مجرد إقامة الطاعن بالعين مع المستأجرين لا يفيد بذاته تأجيرها من الباطن له، ولا ينهض دليلا على ذلك والذي يقتضى ثبوت قيام المستأجرين بتأجير حقهم في الانتفاع بالعين كلها أو بعضها لقاء جعل متفق عليه».

(طعن رقم 5169 لسنة 62 ق جلسة 1996/3/27)**(انظر أيضا طعن رقم 595 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/31)****(مشار إليه ببند 24)**

٦- «لما كان المقصود بالتأجير من الباطن هو المعنى المراد به في الشريعة العامة أى قيام المستأجر الأصلي بتأجير حقه كله أو بعضه في الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر في مقابل أجرة يتفق عليها بينهما فإذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق بين المستأجر الأصلي ومن أشركه معه أو حل محله في الانتفاع بالعين المؤجرة أو ثار شك في حصوله انتفى التأجير من الباطن».

(طعن رقم 6308 لسنة 64 ق جلسة 1996/3/10)

٧- «الإيجار من الباطن هو عقد يؤجر به المستأجر الأصلي حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها إلى آخر فيلتزم بتمكينه من الانتفاع بتلك العين،

(1) وقد قضى بأن: «التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر. لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع به مادام قائما بتنفيذ التزاماته. قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن. لا يعد تخليا منها لعقد إيجارها».

وكان التنازل عن الإيجار هو عقد يحيل به المستأجر حقه في الانتفاع بالعين إلى المتنازل إليه مما مؤداه أنه يترتب على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار خروج منفعة العين المؤجرة كلها أو بعضها من حوزة المستأجر الأصلي ودخولها حوزة آخر وكان من طبيعة عقد استئجار الفندق ومستلزماته وفقا للعرف الجارى فى المعاملات أن يكون للمستأجر الأصلي مستغل الفندق الحق فى أن يؤجر غرفة لنزلائه ليقيمون فيها مدة تطول أو تقصر لقاء أجر معلوم دون أن يعد ذلك تأجيرا من الباطن لأنه بحسب الأصل من ضروب انتفاع مستغل الفندق بالعين المؤجرة لحساب نفسه وليس نقلا لحق الانتفاع بها إلى الغير».

(طعن رقم 8422 لسنة 65 ق جلسة 1996/11/18)

٨- «التنازل عن الإيجار ماهيته. نقل المستأجر لجميع حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها. اعتباره بيعا إذا كان بمقابل وهبة إذا كان دون مقابل. إيداء المستأجر رغبته فى إنهاء العقد. قيامه بتسليم العين المؤجرة إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع. لا يعد تنازلا عن الإجارة. مؤداه. عدم انتقال العلاقة الإيجارية لأى منهم. علة ذلك».

(طعن رقم 10165 لسنة 64 ق جلسة 2000/11/16)

(طعن رقم 6438 لسنة 63 ق جلسة 1997/11/6)

٩- «التأجير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء أجرة متفق عليها. عبء إثباته على عاتق مدعية».

(الطعن رقم 8104 لسنة 75 ق - جلسة 2006/3/16)

(الطعن رقم 2315 لسنة 72 ق - جلسة 2003/6/18)

١٠- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن عقد الإيجار من الباطن إنما يرد على حق المستأجر الأصلي فى الانتفاع بالعين المؤجرة، بما مفاده انقضاء هذا العقد حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائما بحسب

الشروط التى اشتمل عليها، لا يغير من ذلك علم المستأجر من الباطن أو عدم علمه بسبب انقضاء عقد الإيجار الأصلى».

(طعن رقم 387 لسنة 69 ق جلسة 2010/12/22)

١١- «إذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد استأجرت العين محل النزاع «صيدلية» من جهاز المدعى العام الاشتراكى بالعقد المؤرخ ١٦/٨/١٩٨٧ خلال فترة فرض الحراسة على المستأجر الأصلى ومن ثم فإن الأول أبرم العقد حال قيام نيابته القانونية عن الأخير وهو ما يترتب عليه أن ما ينشأ عن العقد من حقوق والتزامات تنصرف إلى الأصلى وتكون يد المطعون ضدها الأولى على عين النزاع مرتبطة بقيام حق الأخير عليها وتعتبر الأحكام الصادرة عليه بخصوص تلك العين حجة عليها وتحتاج بحكم إخلاء المستأجر الأصلى المطعون ضده الأخير فى الدعوى رقم لسنة ٢٩٨٣ مدنى كلى الجيزة والمؤيد بالاستئناف رقمى، لسنة ١٥ اق القاهرة، ولا يجوز لها أن تدفع تنفيذه بدعوى منع التعرض، ولا يغير من ذلك الحكم الصادر فى الاستئناف رقم لسنة ٣٣ اق القاهرة والقاضى باعتبار العلاقة الإيجارية بين المطعون ضدها الأولى وجهاز المدعى العام الاشتراكى عن عين النزاع عن مكان خال إذ إن العقد الصادر لها من الأخير لا يعدو أن يكون إيجارا من الباطن لا ينفذ فى حق الطاعنين، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم تعرض الطاعنين للمطعون ضدها الأولى فى عين النزاع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون»^(١).

(طعن رقم 387 لسنة 69 ق جلسة 2010/12/22)^(١)

(١) وقد أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بأن:

ويجمع بين التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن أن محل كل من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة، وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد الإيجار الأصلي للمستأجر الأصلي - من حوزة هذا الأخير ودخولها في حوزة آخر سواء هو المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه⁽¹⁾.

«استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع في القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ وضع أصلا

عاما مقتضاه حظر إخلاء المكان المؤجر بعد انتهاء مدة الإيجار المنصوص عليها في العقد =

طالما كان المستأجر ما انفك شاغلا للعين المؤجرة موفيا بالالتزامات المقررة عليه قانونا بما مفاده استمرار عقد الإيجار ساريا لمدة غير محدودة واستثناء من ذلك أجاز المشرع طلب إخلاء العين المؤجرة إذا تنازل المستأجر الأصلي أو ترك العين للغير بقصد الاستغناء عنها نهائيا - استعمال العين في غير الغرض المؤجرة من أجله ليس موجبا للإخلاء طالما كان هذا الاستعمال بطريقة غير مقلقة للراحة ولا ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو منافية للآداب العامة.

ومتى كان الثابت من الأوراق أن طرفي العقد محل النزاع هما محافظة الشرقية والهيئة العامة لصندوق أبنية دور المحاكم والشهر العقاري وأنه رغم نقل مقر محكمة منيا القمح الجزية من العين المؤجرة إلا أن الهيئة ما انفكت شاغلة للمبنى ويجرى استخدامه طبقا للأغراض المنوط بالهيئة القيام بها من توفير مقار للجهات التابعة ومن ثم ينتفي مناط طلب الإخلاء حيث لم يثبت قيام الهيئة باستخدام المبنى في غير الغرض المؤجر من أجله أو تنازلها عنه أو تأجيرها من الباطن أو تركه للغير بغرض الاستغناء عنه نهائيا ويضحي عقد الإيجار قائما منتجا لأثاره القانونية لطرفي التعاقد ويغدو متعينا والحال كذلك رفض المطالبة لعدم قيامها على سند يستوى على صحيح من حكم القانون».

(فتوى رقم 1208 - بتاريخ 1998/11/16 - ملف رقم 2549/2/32 -

جلسة 1998/11/4)

(1) وقضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الثابت من قرار رئيس مجلس الوزراء ٢٦ لسنة ١٩٩٦ - سند المطعون ضده الأول - أنه قد صدر بالموافقة على قيام الشركات المبينة به ومنها الشركة الطاعنة على تأجير أصولها الثابتة والمنقولة إلى وزارة التموين على أن يراعى الاحتفاظ بالعاملين وما يحصلون عليه من أجور وبدلات وإجازات وعلى أن تحدد الأجرة بالاتفاق بين وزير قطاع

ولا يعتبر إشراك المستأجر آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشر فى العين عن طريق تكوين شركة بينهما إيجارا من الباطن أو تنازلا عن الإيجار.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «وحيث إن النعى فى شقة الأول مردود ذلك أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - واجب التطبيق على واقعة الدعوى - على أنه «لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ) (ب) إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير» يدل على أن الحظر الوارد فى هذه المادة مقصور على تأجير العين المؤجرة من الباطن وما يأخذ حكمه من التنازل عنها للغير، أما فيما عدا ذلك فإن للمستأجر أن ينتفع بالعين المؤجر بسائر أوجه الانتفاع المقررة اتفاقا أو قانونا، ولما كان الإيجار من الباطن عقد يؤجر به المستأجر الأصلى منفعة العين المؤجرة له إلى آخر ويلتزم حيال هذا الأخير بتمكينه من الانتفاع بتلك العين - كلها أو بعضها - مدة معينة لقاء أجر معلوم يؤديه المستأجر من الباطن إليه، وكان التنازل عن الإيجار عقدا يحيل المستأجر الأصلى بموجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المؤجرة والمستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها مما مؤداه أن محل كل

الأعمال ووزير الدولة للتنمية الإدارية ووزير التجارة والتموين ووزير شئون البيئة، وهو ما يدل على أن القائم بالتصرف ليست الشركة المستأجرة وإنما هو رئيس مجلس الوزراء، وأن محل التصرف ليس هو الانتفاع بعين النزاع وإنما محله هو الشركة المستأجرة ذاتها التى = لا يوجد لها أدنى خيار حتى فى تحديد أجرتها ذاتها، وأن هدفه ليس تخليها عن الانتفاع بعين النزاع وإنما إعادة تنظيم صلتها بجهاز الدولة ممثلة فى وزارة التموين، وإذ استخلص الحكم المطعون فيه من هذا القرار مجردة واقعة التأجير من الباطن، فإنه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد فى الاستدلال».

من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة، وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد الإيجار الأصلي للمستأجر الأصلي - من حوزة هذا الأخير ودخولها في حوزة آخر سواء هو المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه، وكانت الشركة عقدا يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ من هذا المشروع من ربح أو من خسارة، مما مؤداه أن محل هذا العقد هو تكوين رأس مال يشترك فيه مجموع حصص الشركاء وذلك بقصد استغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم، وكان لا رابطة بين هذا المؤدى وبين ما قد يكون من مباشرة الشركاء بعد قيام الشركة لنشاطهم المشترك في عين يستأجرها أحدهم لانتفاء التلازم بين قيام الشركة وبين وجود مثل تلك العين أو تحقق ذلك النشاط فيها، لما كان ذلك فإن قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه في النشاط المالى الذى يباشره فيها، عن طريق تكوين شركة بينهما، لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد أن ضم إلى رأس ماله المستثمر فيها حصة لآخر على سبيل المشاركة في استغلال هذا المال المشترك، دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه في الانتفاع بها سواء كلها أو بعضها إلى شريكه في المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلي - إيجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الإيجار لانتفاء مقتضى ذلك قانونا، بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده مالم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير».

(طعن رقم 552 لسنة 42 ق جلسة 1979/6/16)

٢- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التأجير من الباطن يختلف عن التنازل عن الإيجار فى الحالة الأولى تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي قائما يحكمها عقد الإيجار المبرم بينهما وتسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي

والمستأجر من الباطن فى هذه الحالة أحكام عقد الإيجار من الباطن فلا ينشئ العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي فى حين أن التنازل عن الإيجار ينقل المستأجر بمقتضاه كافة حقوقه والتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى المتنازل إليه ويحل محله فيها ويترتب على ذلك قيام علاقة مباشرة بين هذا الأخير والمؤجر، فإذا ما قصر المالك الإذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها، وما تقضى به المادة ٥١٤/١ من القانون المدنى من أن منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس لا يفيد سوى حرمانه من الآخر فلا تؤدى دلالة النص الصريحة أو الضمنية إلى القول بأن التصريح له بالتأجير من الباطن يفيد الترخيص بالتنازل عن الإيجار».

(طعن رقم 2077 لسنة 52 ق جلسة 25 يناير سنة 1989 -

غير منشور)

٢- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي إلا فى حدود ما تقضى به المادتان ٥١٦، ٥١٧ من القانون المدنى خاصا بالأجرة حتى ولو كان مصرحا للمستأجر الأصلي فى عقد الإيجار بالتأجير من الباطن، إلا أنه فى هذه الحالة الأخيرة تكون الإجارة من الباطن نافذة فى حق المؤجر فلا يملك الأخير التعرض للمستأجر من الباطن مادامت الإجارة الأصلية قائمة فإذا ما انتهى عقد الإيجار الأصلي فإنه يترتب على ذلك انقضاء عقد الإيجار من الباطن، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن عقد المستأجر الأصلي قد انتهى بوفاته فى ١/٢/ ١٩٧٧ لعدم ثبوت امتداده لأى من المستفيدين الوارد ذكرهم بالمادة ٢١ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فقد انقضى تبعاً لذلك عقد الإيجار من الباطن الصادر للطاعن من المستأجر الأصلي،

وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 603 لسنة 51 ق جلسة أول مارس 1989 - غير منشور)

٤- «حيث إن هذا النعى في محله ذلك أن النص في المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه «لا يجوز للمؤجر أن يطلب الإخلاء أو ب-، ج- إذا ثبت أن المستأجر تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي أو تركه للغير بقصد الاستغناء عنه نهائياً» يدل على أن المشرع قد اشترط لتحقيق سبب الإخلاء في هذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه في الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازل عن هذا الحق بيعاً أو هبة أو بتأجير لهذا الحق إلى الغير من باطنه أو أن يكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالاً للشك في أنه استغنى عن هذا الحق بصفة نهائية أما ما عدا ذلك من التصرفات التي لا تعبر عن تخلي المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة على نحو نافذ ولازم مثل إشراك الغير في النشاط أو الإيواء أو الاستضافة أو إسناد الإدارة في العمل لوكيل أو عامل فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء».

(طعن رقم 12000 لسنة 78 ق جلسة 2010/2/4)

١٨- **المناط في تكييف العقد بأنه إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار**

وليس كذلك بما عناه العاقدون منه :

المناط في تكييف العقد بأنه إيجار من الباطن أو نزول عن الإيجار أو ليس كذلك هو بما عناه العاقدون منه، ولا يعتد بما أطلقوه عليه من أوصاف وما ضمنوه من عبارات إذا تبين أن هذه الأوصاف والعبارات تخالف حقيقة التعاقد وما قصده المتعاقدون منه^(١)، وتطبيقاً لذلك

قضت محكمة النقض بأن :

«إذا كان البين من نصوص العقد أن الطاعن تعهد بتمكين المطعون ضده من الانتفاع بالمحل الذى يستأجره الطاعن من وزارة الأوقاف على أن يستقل المطعون ضده به فيبيع بضاعته فيه تحت مسؤوليته هو مقابل التزامه بأن يدفع للطاعن شهريا ما يعادل ٣% من قيمة البضاعة التى يبيعها فى المحل علاوة على التزامه بأربعة أخماس أجره المحل وبدفعه مرتبات الموظفين واشتراك التليفون ونفقات إضاءة المحل، فإن هذه الشروط التى تضمنها العقد تجعل منه إيجارا من الباطن ولا يغير من ذلك القول بأن وصف المبلغ الذى تعهد المطعون ضده بأدائه شهريا للطاعن بأنه عمولة يجعل العقد بيعا بالعمولة لأن القانون لا يعرف البيع بالعمولة وإنما يعرف الوكالة بالعمولة فى البيع وهى تقتضى أن يبيع الوكيل بالعمولة باسمه ولحساب الموكل ما يوكله الأخير فى بيعه وهى صورة مختلفة لما اتفق عليه فى العقد من أن يبيع المطعون ضده بضاعة باسمه ولحساب نفسه».

(طعن رقم 178 لسنة 34 ق جلسة 1967/6/29)

١٨ مكررا الأجرة فى الإيجار من الباطن تخضع لاتفاق الطرفين :

لم يحدد القانون الأجرة التى يتقاضاها المستأجر الأصلى من المستأجر من الباطن، ومن ثم يخضع تحديد هذه الأجرة لاتفاق الطرفين. والأجرة التى يحددها الطرفان تكون هى الأجرة القانونية التى تحسب على أساسها زيادة الأجرة بالنسبة للأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذ كان المشرع فى تلك القوانين (قوانين إيجار الأماكن) قد نظم التحديد القانونى للأجرة بين المالك والمستأجر منه بنصوص أمره ولم ينظم أحكام تحديد الأجرة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن بل تركها للقواعد العامة

وفقا لاتفاق الطرفين باعتبار أن الإيجار من الباطن هو إيجار جديد بعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الانتفاع للأول وهو ما لا ينفصم عن محله وهو المكان المؤجر، ومن ثم تكون الأجرة القانونية للعين المؤجرة من الباطن هي الأجرة التعاقدية والتي يعتد بها في تحديد الزيادات».

(طعان رقما 7581 لسنة 81ق، 3536 لسنة 82ق جلسة 2013/4/17)

ترك المستأجر العين المؤجرة للغير بقصد الاستغناء عنها نهائيا:

١٩- المقصود بالترك :

١- الترك فى معنى المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المعمول به من ١٨/٨/ ١٩٦٩ ينصرف إلى حالة تخلى مستأجر العين المؤجرة إلى آخر لم يكن مقيما معه وليس عليه التزام بإسكانه دون تعاقد أو أية علاقة قانونية بشأن الانتفاع بالعين وهو بذلك يفترق عن حالة المستأجر الذى يتعاقد مع آخر على أنه يخوله حق الانتفاع بالعين كلها أو بعضها لقاء أجر معين أو على أن ينزل إليه عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار، وهما حالتا التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار».

(طعن رقم 862 لسنة 43 ق جلسة 1977/10/26)

٢- «.... الترك فى معنى المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين وعلى - ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينصرف إلى حالة تخلى مستأجر العين المؤجرة إلى آخر لم يكن مقيما معه وليس عليه التزام بإسكانه دون تعاقد بشأن الانتفاع وكان الحكم قد استخلص مما قدم إليه من قرائن وأدلة أن المطعون ضده الأول لم يترك شقة النزاع بل إن له إقامة بها وإن كانت غير متصلة وأوضح بما له من سلطة تقديرية أن إقامة المطعون عليهما الثانية والثالثة بعين النزاع إنما تمت على سبيل الاستضافة بعد وفاة زوج المطعون عليها الثانية وتعاقد ابنها المطعون عليه الثالث

على العمل خارج البلاد وأن صلة القرى التى تربطها بالمطعون ضده الأول بوصفه خالها أملت عليه استضافتها دون أن يتخلى عن عين النزاع وإذ كانت هذه الاستضافة مهما طال أمدها لا تبيح الإخلاء طالما أن المطعون ضده الأول لم يترك العين المؤجرة فإن الحكم يكون قد طبق صحيح القانون بما يتعين معه رفض هذا النعى».

(طعن رقم 782 لسنة 46 ق جلسة 1981/3/31)

٢- «.... يدل على أن الترك الذى يجيز لهؤلاء المقيمين فى البقاء فى العين المؤجرة والإفادة من الامتداد القانونى للعقد فى مفهوم هذه المادة، هو الترك الفعلى من جانب المستأجر مع بقاء من كانوا يقيمون معه وقت حصول الترك بشرط استمرار عقد إيجاره مع المؤجر قائما.... إلخ».

(طعن رقم 788 لسنة 49 ق جلسة 1984/4/19)

٤- «نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أن الترك الذى يجيز لهؤلاء المقيمين مع المستأجر البقاء فى العين المؤجرة - وبالامتداد القانونى فى مفهوم هذه المادة، هو الترك الفعلى من جانب المستأجر مع بقاء من كانوا يقيمون معه وقت حصول الترك بشرط استمرار عقد إيجاره مع المؤجر قائما ويجب أن يتوافر فى الترك عنصران أولهما مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى والثانى معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة فيها عنصر التخلّى عن العلاقة الإيجارية للغير مما لازمه أن يكون ترك المستأجر الإقامة بالعين المؤجرة وتخليه عنها لغيره بمحض إرادته عن طوعية واختيار، فإذا تخلف هذا الشرط بأن حيل بين المستأجر والإقامة بالعين لأى سبب لا دخل لإرادته فيه فلا تتحقق حالة الترك التى عنها المشرع بالمادة ٢٩ سائلة البيان. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن قرارا وزاريا صدر بإنهاء إقامة المطعون ضده الأول المستأجر الأصلى لعين النزاع وإبعاده عن البلاد نفذ

بتاريخ ١٢/٥/١٩٧١ بمغادرتها نهائياً، فإن تخليه عن العين المؤجرة إنفاذاً لهذا القرار يكون قد تم قصراً لسبب لا دخل لإرادته فيه مما يترتب عليه انحلال عقد إيجاره بقوة القانون لاستحالة تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه، وبالتالي فلا تقوم حالة ترك العين المؤجرة من جانبه لشقيقه المطعون ضده الثانى مما لا يخول الأخير حقه فى امتداد عقد الإيجار لتلك العين تطبيقاً للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب قضاءه بامتداد عقد الإيجار محل النزاع إلى المطعون ضده الثانى على أن المطعون ضده الأول قد تركها له عند مغادرته البلاد نهائياً بتاريخ ١٢/٥/١٩٧١ تنفيذاً للقرار الوزارى بإنهاء إقامته وإبعاده، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 803 لسنة 57 قى جلسة 19/12/1993)

٥- «ترك العين المؤجرة. عنصره. وجوب هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائى بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية. لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ التزاماته».

(طعن رقم 2575 لسنة 59 قى جلسة 12/1/1994)

٦- «ترك العين المؤجرة. مؤداه. تخلى المستأجر عن العين بنية عدم الإقامة فيها إلى آخر غير مقيم معه بقصد إنهاء العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر. لازمته. قيامه على عنصرين مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى ومعنوى هو نية تخليه عن العلاقة الإيجارية».

(طعن رقم 3645 لسنة 63 قى - جلسة 1/11/1998)

(طعن رقم 6220 لسنة 62 قى - جلسة 10/5/1998)

٧- «إقامة المستأجر فى بلد آخر أو مسكن خلاف العين المؤجرة لفترة مهما استطالت لا تعد دليلاً على تخليه عنها بصفة نهائية».

(طعن رقم 3645 لسنة 63 قى - جلسة 1/11/1998)

(طعن رقم 6220 لسنة 62ق - جلسة 1998/5/10)

٨- «لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته».

(طعن رقم 3645 لسنة 63ق جلسة 1998/11/1)**(طعن رقم 6220 لسنة 62ق - جلسة 1998/5/10)**

٩- ترك العين المؤجرة. عنصره. هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائى بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية. م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. لا تثريب على المستأجر إن هو انقطع عن الإقامة فى العين مادام قائما بتنفيذ التزاماته».

(طعن رقم 2906 لسنة 67ق جلسة 1998/12/16)**(طعان رقما 9802، 10519 لسنة 65ق جلسة 1996/12/11)**

١٠- «لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر».

(طعن رقم 2147 لسنة 69ق جلسة 2000/11/29)

١١- «وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مؤدى نص المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع رغبة منه فى حماية شاغلى الأماكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان استحدث فى المادة المذكورة حكما يقضى باستمرار عقد الإيجار وامتداده فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة للزوجة أو للأولاد أو الوالدين الذين يثبت إقامتهم معه قبل الوفاة أو الترك والمقصود بالإقامة فى هذه الحالة هى الإقامة المستقرة مع المستأجر أو مع من امتد إليه العقد بحكم القانون ولا يحول دون توافرها انقطاع الشخص عن الإقامة بالعين لسبب عارض طالما أنه لا يكشف عن إرادته الصريحة أو الضمنية فى ترك العين باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالة على تخليه عنها وأن الترك المنصوص عليه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن يقوم على

عنصرين مادی يتمثل في هجر الإقامة في العين المؤجرة على وجه نهائي وعنصر معنوي بأن يصاحب هجر الإقامة في العين نية التخلي عن العلاقة الإيجارية. ولا تثريب على المستأجر أو من امتد إليه العقد إن هو لم ينتفع بالعين المؤجرة فعلا مادام أنه قائم بتنفيذ التزاماته قبل المؤجر وأخصها الوفاء بالأجرة. وأن مجرد إقامة المستأجر في مسكن آخر لا يعد بذاته دليلا على تركه العين المؤجرة مادام لم يفصح عن إرادته في التخلي عنها وليس فيه أو في عدم العودة إلى الإقامة الفعلية في العين ما يصح اعتباره تخليا عنها وأن استخلاص ترك العين والتخلي عنها من مسائل الواقع التي تستقل به محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها».

(طعن رقم 2134 لسنة 71 ق جلسة 2002/12/19)

١٢- «الترك الذي يجيز البقاء في العين المؤجرة للمقيمين ممن حددتهم م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. ماهيته. الترك الفعلي من جانب المستأجر مع بقاء المقيمين معا في العين وقت حصوله. شرطه. استمرار عقد الإيجار مع المؤجر قائما».

(طعن رقم 2668 لسنة 68 ق جلسة 2010/3/28)

فالترك يقوم على عنصرين:

أولهما : مادی يتمثل في هجر الإقامة في العين على وجه نهائي.

وثانيهما: معنوي بأن يصاحب هجر الإقامة التخلي عن العلاقة الإيجارية. فإذا انقطع المستأجر عن شقته بسبب السفر خارج البلاد إلا أنه ظل يتردد عليها خلال فترة بقاءه في الخارج فإن هذا لا يدل على أنه قد قطع صلته بالمسكن وينتفى معه العنصر المعنوي للترك.

وكانت المادة ١١/ب من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢٣/ب من القانون

٢٢ لسنة ١٩٦١ تستعملان عبارة «أو تركه للغير بأي وجه من الوجوه»

فاستبدلت المادة ١٨/ج في النص الحالي عبارة «أو تركه للغير بقصد الاستغناء

عنه نهائية» بالعبرة السابقة، وقد عللت المذكرة الإيضاحية للقانون ذلك بقولها «كما واجه المشروع حالة استغناء المستأجر نهائياً عن العين حتى لا يصبح طلب الإخلاء جائزاً لأسباب تافهة كما هو الوضع فى القانون السارى حالياً».

وعندنا أن العبارة المضافة بالقانون الجديد كان يمكن الاستغناء عنها لأن الترك لا يصدق إلا على الترك النهائى للعين والذى يثبت من أدلة الدعوى وقرائنها، أما إذا كان تخلى المستأجر عن العين لفترة ما طال أو قصرت فإنه لا يعد تركاً ولا تترتب عليه آثار الترك، وهذا المعنى هو الذى كان سائداً قبل صدور القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١^(١).

والترك كما يكون صريحاً يكون ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى انصراف قصده إليه.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «تعبير المستأجر عن إرادته فى التخلّى أو التنازل للغير عن العين المؤجرة يجوز أن يكون صحيحاً كما يجوز أن يكون ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى انصراف قصده إليه».

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن:

تأميم الشركة المطعون ضدها الأولى - المستأجرة الأصلية لمحل النزاع - بموجب المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة الصادر بالقانون ٧٢ لسنة ٢١٦٢ وخلوه من النص على إدماجها فى الشركة المطعون ضدها الرابعة. مؤداه. بقاء ذمتها المالية المستقلة وشخصيتها المعنوية. تمسك الطاعنين بتخلّى الشركة المؤممة للشركة المطعون ضدها الرابعة عن عين النزاع دون موافقتها. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى برفض دعوى الإخلاء على سند من تبعية الشركة المطعون ضدها الأولى لمثيلتها الرابعة. لا يواجه دفاع الطاعنين. علة ذلك. عدم صلاحية هذه التبعية بمجرد كسند يبرر هذا التخلّى.

(طعن رقم 1843 لسنة 56 ق جلسة 1990/5/3)

٢- «ترك المكان المؤجر. مؤداه. تخلى المستأجر عن العين المؤجرة صراحة أو ضمنا باتخاذ موقف يدل على قصده في إحداث هذا الأثر بعنصريه المادى والمعنوى. استخلاص الترك من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 785 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/9)

٣- «تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكون صريحا أو ضمنيا باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على انصراف قصده إليه».

(طعن رقم 1376 لسنة 64 ق جلسة 1995/1/11)**(طعن رقم 3596 لسنة 63 ق جلسة 1994/11/7)**

٤- «ترك المكان المؤجر. مؤداه. تخلى المستأجر عن العين المؤجرة صراحة أو ضمنا باتخاذ موقف يدل على قصده في إحداث هذا الأثر».

(طعن رقم 6247 لسنة 64 ق جلسة 1995/4/20)**(طعن رقم 785 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/9)**

٥- «تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة جواز أن يكون صريحا أو ضمنيا باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على انصراف قصده إليه».

(طعن رقم 185 لسنة 68 ق جلسة 1999/4/18)**(طعن رقم 266 لسنة 68 ق جلسة 1999/3/7)**

٦- «ترك العين المؤجرة. استقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 612 لسنة 68 ق جلسة 1999/5/2)

٧- «إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها لآخر، من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 1119 لسنة 64 ق جلسة 1999/7/1)

٨- «ترك العين المؤجرة. ماهيته. م ١٨ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. قيامه على عنصرين. مادي يتمثل في هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائي ومعنوي هو تخليه عن العلاقة الإيجارية. عدم إقامة المستأجر الفعلية بالعين المؤجرة. عدم اعتباره تخليا منها لعقد إيجارها. لازمه أن تقيم محكمة الموضوع قضاءها بترك المستأجر العين على أسباب سائغة».

(طعن رقم 1147 لسنة 69 ق جلسة 2000/4/30)

٩- «تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكون صريحا أو ضمنيا. تنازله عن الإيجار لأحد أقاربه. تعبير صريح عن التخلي ينتج أثره دون توقف على إعلان المؤجر به أو قبوله له».

(طعن رقم 3439 لسنة 62 ق جلسة 2001/5/31)

ولا تعتبر إقامة المستأجر بمسكن آخر لزواجه بأخرى تركا للعين.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إقامة المستأجر بمسكن آخر لزواجه بأخرى. عدم اعتباره تخليا عن العين المؤجرة. تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكون صريحا أو ضمنيا باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على انصراف قصده إليه».

(طعن رقم 469 لسنة 67 ق جلسة 1998/6/2)

٢- صور التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن وترك العين للغير:

١- قد يكون التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو الترك سافرا، كما يمكن أن يكون مستترا تحت ستار عقد آخر كالوكالة أو غيرها لأن العبرة بحقيقة

العلاقة كما تثبت للمحكمة، ومن أمثلة ذلك ستر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو الترك بإبرام توكيل من المستأجر إلى المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن أو لمن وقع الترك لصالحه بإدارة العين المؤجرة ودفع أجرتها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«مؤدى المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ أن المشرع أجاز للمؤجر طلب الإخلاء إذا أجر المستأجر العين من باطنه أو تنازل عنها أو تركها للغير دون إذن كتابي منه، يستوى أن يكون التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار أو الترك سافرا صريحا أو متخذا ستار عقد ضد آخر لأن العبرة بحقيقة العلاقة لا بما يسبغه عليها المتعاقدان من أوصاف، فلا تقف المحكمة عند المظهر البادى وإنما من حقها أن تمحص العلاقة التعاقدية، وأن تطلق عليها وصفها الصحيح».

(طعن رقم 356 لسنة 88 ق جلسة 1979/2/7 - منشور بالموسوعة الشاملة)

للشريينى جـ 5 ص 280

٢- قد يرد التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو الترك على العين كلها أو على جزء منها لأن النص ورد مطلقا فى هذا الصدد وتقضى قواعد التفسير أن يبقى المطلق على إطلاقه حتى يرد ما يقيد، وهو ما لم يحدث بالنسبة لهذا النص، وبالتالي فلا مجال لتقييد إطلاقه وقصره على حالة تأجير العين كلها فضلا عن أن الدافع إلى حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين يتوافر إذا كان التأجير أو التنازل أو الترك جزئيا، بل إن التجاوز عن التأجير أو التنازل أو الترك الجزئى يفتح باب التحايل أمام المستأجرين على حكم القانون.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«.... مما يضحى معه الأصل فى ظل هذه القوانين الآمرة هو انفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد بالحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر - وعدم جواز تخليه عنه للغير - كليا كان ذلك أو جزئيا مستمرا أو مؤقتا بمقابل أو بدونه، باعتبار هذا

التخلى بجميع صورته خروجاً من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملاً - بحكم القانون - يجيز للمؤجر إخلاء المكان».

(طعن رقم 1001 لسنة 51 ق جلسة 1982/11/22)

وقد قضى بالإخلاء استناداً إلى قيام المستأجر بتأجير جزء من العين من باطنه إلى آخرين مع بقاء زوجته في بقية العين.

(استئناف القاهرة في 13/5/1974 الدعوى 88/4310 ق)

٢- ويستوى أن يكون المستأجر قد أجر من باطنه العين المؤجرة إليه خالية من الأثاث كما استأجرها أو أن يكون قد وضع فيها أثاثاً أو أدوات وأجرها من باطنه إلى آخر، طالما أن إجارة الأثاث أو الأدوات المذكورة تقتضى تمكين مستأجرها من الانتفاع بالمكان المؤجر ذاته.

(مرقس جـ 2 الطبعة الثامنة 1983 ص 102)

٤- يجب في جميع الحالات أن يكون التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن أو الترك حقيقياً وليس صورياً، فقد يتواطأ المالك مع شخص غير المستأجر الأصلي على اصطناعه للتوصل إلى إخلاء العين من المستأجر الأصلي عندما يريد ذلك.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «الذين من استقراء المراحل التشريعية التي مرت بها قوانين إيجار الأماكن أرقام ١٢١ سنة ١٩٤٧، ٢٢ سنة ١٩٦٩ لسنة ١٩٧٧، ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد قيد حق المؤجر في طلب إنهاء أو فسخ عقد الإيجار إلا لأحد الأسباب المبينة بتلك القوانين التي وردت فيها على سبيل الحصر لا على سبيل البيان وهو حصر أملكه اعتبارات النظام العام وأوجب المشرع في بعض أسباب الإخلاء وهى استعمال المكان المؤجر أو السماح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة أن تكون ثابتة بحكم قضائي نهائي للتيقن من ثبوت وقوع المخالفة وقد أجمع الفقه والقضاء على وجوب الإخلاء

إذا ثبت وقوع المخالفة المبررة للإخلاء ولا أثر لعدول المستأجر عن المخالفة التي ارتكبها في توقيع الجزاء مما يدل على أن ثبوت وقوع المخالفة المبررة للإخلاء على وجه اليقين هو المناط في توقيع الجزاء بالإخلاء وفسخ عقد الإيجار ومن ثم فإن التصرف الصوري الذي يصدر من المستأجر بالتنازل للغير عن العين المؤجرة أو تأجيرها له من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المؤجر لا يقوم به سبب الإخلاء المنصوص عليه في الفقرة ج من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ مادام أن هذا التصرف لم ينفذ بتسليم العين المؤجرة فعلا للمتنازل إليه أو المستأجر من الباطن إذ العقد الصوري لا وجود له قانونا وبالتالي لا تثبت المخالفة المبررة للإخلاء بمقتضاه».

(طعن رقم 2615 لسنة 63 ق جلسة 1994/3/24)⁽¹⁾

٢- «الصورية المطلقة - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تتناول وجود العقد في ذاته بما يعنى عدم قيام العقد أصلا في نية عاقيه وانتفاء انصراف إرادتهما على إحداث الآثار القانونية المترتبة عليه فإن التصرف الصوري صورية مطلقة الصادر من المستأجر بالتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن لا يكون له وجود في حقيقة الواقع ولا يقوم به سبب الإخلاء المنصوص عليه في الفقرة ج من المادة ١٨ من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ لأنه لا يترتب عليه انتقال الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة من المستأجر إلى الغير والذي تتحقق به المخالفة التي تجيز للمؤجر طلب الإخلاء».

(طعن رقم 1378 لسنة 66 ق جلسة 1998/2/23)

وتجدر الإشارة إلى أن التنازل عن الترخيص لا يفيد حتما وبطريق اللزوم التنازل عن الإيجارة، وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

إذا كان الطاعنان قد تمسكا أمام محكمة الاستئناف بدفعهما المبين بوجه النعى

(1) أيضا استئناف القاهرة ١١/٤/١٩٧٤ - الدعوى ٢٢٨٠ لسنة ٨٨ ق - مصر الكلية

فأعرض الحكم عن الرد عليه مكتفياً بما أقام عليه قضاءه من أن ورثة المستأجر الأصلي لعين النزاع، الذين امتد إليهم عقد الإيجار، قد تنازلوا عنه إلى شقيقهم مورث الطاعنين، الذي حرر عقد الإيجار المؤرخ ١/٥/ ١٩٩٢ باسمه كمستأجر لمحل النزاع من المطعون ضده الثامن كمؤجر رغم أنه لا يملك أغلبية أنصبة المال الشائع وأن الأول قد قام بتغيير رخصة المحل، ورتب على ذلك إنهاء العلاقة الإيجارية الأولى ونشوء علاقة إيجارية جديدة قوامها عقد الإيجار المؤرخ ١/٥/ ١٩٩٢ سالف الذكر، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعنين ولا يصلح رداً عليه خاصة وأن تنازل بعض المستفيدين من الامتداد القانوني لعقد الإيجار للبعض الآخر لا يترتب عليه انتهاء عقد الإيجار كما أن تغيير رخصة المحل باسم مورث الطاعنين لا يعد بذاته دليلاً على التنازل عن الإيجار مما يعيب الحكم».

(طعن رقم 5073 لسنة 75 ق جلسة 2006/2/1)

٢- هل يجوز تغيير سبب دعوى الإخلاء أمام محكمة الاستئناف من التأجير

من الباطن إلى التنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة أو العكس؟

ذهبت محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ ١٩/٤/ ١٩٧٨ في الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٤٤ ق إلى أن المشرع أنزل التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة، وجعل من تحقق أيها سببا يخول المؤجر الحق في طلب إخلاء المستأجر، ورتبت على ذلك أنه إذا كانت دعوى الإخلاء قد أسست على تنازل المستأجر عن الإيجار فإنه يجوز تغيير سبب الدعوى أمام محكمة الاستئناف إلى ترك المستأجر العين المؤجرة دون أن يعتبر ذلك طلباً جديداً في مفهوم المادة ٥٣٥ مرافعات التي تجرى على أن: «لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها وكذلك يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلي على حالة تغيير سببه والإضافة إليه الخ».

فقد جرى قضاؤها المذكور على أن :

«مفاد الفقرة ب من المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - أن المشرع أنزل التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة، وجعل من تحقيق أيهما سببا يخول المؤجر الحق في طلب إخلاء المستأجر. لما كان ذلك وكانت الواقعة المطروحة أمام محكمة أول درجة على ما أثبتته الحكم المطعون فيه وأخذا بما هو ثابت بصحيفة الدعوى هي طلب إخلاء الطاعنة الأولى من شقة النزاع استنادا إلى تنازلها عنها للطاعن الثاني بالمخالفة لشروط عقد الإيجار وأحكام القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، وكان الاستئناف وفقا لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الاستئنافية بما سبق أن أبداه الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى من أوجه دفاع ودفع فإن استناد المطعون عليهن أمام محكمة الاستئناف إلى الإخلاء بسبب ترك الطاعنة الأولى العين المؤجرة لا يعتبر طلبا جديدا في معنى المادة ٥٣٥ من قانون المرافعات».

كما ذهبت في قضاء آخر لها إلى أنه لما كانت محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى من تلقاء نفسها، فإنها لا تملك تغيير سبب دعوى الإخلاء من التأجير من الباطن إلى ترك العين المؤجرة من تلقاء نفسها.

إذ قضت بتاريخ ٢٧/٥/١٩٨٢ في الطعن رقم ٢٣٤٩ لسنة ٥١ ق بأن :

«سبب الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الواقعة التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب، ولئن كان مؤدى المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى أن المشرع أنزل التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة منزلة واحدة، إلا أنه اعتبرها أسبابا مستقلة. وأجاز للمؤجر طلب إخلاء المستأجر إذا قام أى منها، وإذا كانت الواقعة المطروحة أمام محكمة أول درجة على ما أثبتته الحكم المطعون فيه هو طلب إخلاء الطاعنين من شقة النزاع استنادا إلى تأجير الأول للثاني لها من الباطن بالمخالفة

لشروط عقد الإيجار وأحكام القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٢٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى بحالتها إلى المحكمة الاستئنافية بما سبق أن أبداه الخصوم أمام محكمة الدرجة الأولى، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع لا تملك تغيير سبب الدعوى إذ هو حق أجازته المادة ٥٣٥ من قانون المرافعات للخصوم أنفسهم فإن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاؤه بالإخلاء على ترك الطاعن الأول العين المؤجرة للطاعن الثاني دون أن تستند المطعون ضدها لهذا السبب، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(ذات المبدأ طعن رقم 98 لسنة 49 ق جلسة 1979/12/26)

غير أن محكمة النقض ذهبت بعد ذلك إلى مدى أوسع، فى حكمها الصادر بتاريخ 1944/6/21 فى الطعين رقمى 966 لسنة 51 ق، 573 لسنة 52 ق، إذ قضت بأن حالات الإخلاء المنصوص عليها بكافة فقرات المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ (المقابلة للمادة ١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١) ما هى إلا أسباب لطلب فسخ عقد الإيجار ويحق للمؤجر والحال كذلك مع بقاء طلب الفسخ على حاله أن يغير سبب الطلب فى الاستئناف ولا يعتبر ذلك من قبيل الطلبات الجديدة فى مفهوم المادة ٥٣٥ مرافعات، فإذا كانت الدعوى مرفوعة بطلب الفسخ استناداً إلى عدم الوفاء بالأجرة، جاز للمؤجر تعديل سبب الفسخ إلى قيام المستأجر بتأجير عين النزاع من الباطن أو التنازل عنها أو إساءة استعمال العين المؤجرة أو مخالفة المستأجر لشروط الإيجار المعقولة، فالطلب فى جميع هذه الحالات هو فسخ عقد الإيجار وحالات الإخلاء ما هى إلا أسباب الطلب.

وقد أكدت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية هذا القضاء بحكمها الصادر بتاريخ 1986/12/22 فى الطعن رقم 1806 لسنة 51 ق. (انظر نص الحكمين المشار إليهما وأحكاماً أخرى فى الجزء الخامس بند 41)

تمييز الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة عن صور أخرى للاشتراك فى الانتفاع بالعين المؤجرة

٢٢- المشاركة السكنية أو المساكنة :

المشاركة السكنية أو المساكنة، هى التى تتحقق للأشخاص المقيمين مع المستأجر الأصلى بالعين المؤجرة منذ بدء الإجارة، إقامة مستقرة مستمرة دون انقطاع، ولو اقترنت بفكرة التخصيص المكانى الذى ينبى عليه استقلال كل فرد بجزء معين لسكانه.

وهؤلاء الأشخاص قد يكونون من يلتزم المستأجر بإيوائهم قانونيا أو أدبيا من أفراد أسرته أو من غيرهم.

وهذه الصورة تتميز عن صورة تعدد المستأجرين، وهى التى تتحقق بتعدد المستأجرين لعين واحدة وتنصرف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانونى للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من التزامات، بينما يحرر العقد باسم واحد منهم دون الباقين.

(أنظر بند 27).

ومبنى ذلك أن الملاك والمستأجرين قد تعارفوا باستمرار واضطراد على تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد فى حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة. وإن كان من الممكن أن تتوافر شروط المشاركة السكنية أو المساكنة فى جانب بعض الأقارب الذين عددهم المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، كالزوجة التى تقيم مع زوجها المستأجر الأصلى منذ بدء الإجارة مثلا، فإنهم يعتبرون مستأجرين أصليين، فضلا عن انطباق المادة ٢٩ المشار إليها عليهم. والمشاركة السكنية أو المساكنة - متى تحققت شروطها - لا تعتبر تأجيرا من

الباطن أو تنازلا عن الإيجار، يخول المالك طلب إخلاء العين المؤجرة.

الأساس القانونى لحق المشاركين أو الساكنين فى الإقامة بالعين المؤجرة:

٢٣- رأى قديم للفقه والقضاء:

جرى فقه وقضاء الإيجارات منذ العمل بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على اعتبار الأشخاص المقيمين بالمسكن منذ بدء العلاقة الإيجارية مع المستأجر الذى أبرم عقد الإيجار مستأجرين أصليين قبل المستأجر الذى أبرم العقد باسمه، تأسيسا على أن الشخص - فى الغالب - لا يستأجر المسكن لنفسه فحسب بل ولأفراد أسرته، ومن يرى هو أن يتكفل بسكناهم ولو لم يكن ملزما بذلك قانونا. ويعتبر المستأجر فى هذه الحالة نائبا عن هؤلاء جميعا فى عقد الإيجار وهم بالتالى مستأجرون أصليون مثله لأن العرف جرى على أن يستأجر الشخص لنفسه ولآله ولم يجر على أن يشترك معه فى إبرام الإجارة جميع الأشخاص الذين يقيمون معه. وهذه النيابة تستفاد ضمنا من ظروف الحال فأساس اعتبار هؤلاء مستأجرين أصليين إذن هى نظرية النيابة الضمنية.

كما جرى الفقه والقضاء، على اعتبار الأشخاص الذين يقيمون مع المستأجر فى المستقبل مستأجرين أصليين أيضا، مثل الزوجة المستقبلية والأولاد الذين سيرزق بهم، لأن الشخص يستأجر لنفسه ولهؤلاء أيضا، ويكون انصراف التأجير إليهم أساسه الاشتراط لمصلحة الغير^(١).

(١) مرقس جـ ١ الطبعة السابعة ص ٧٢٣ وما بعدها - العطار فى شرح أحكام الإيجار طبعة

١٩٧٠ ص ٤٩٦ وما بعدها - أبو الوفا فى التعليق على النصوص الإجرائية طبعة ١٩٧٨

ص ١٧٧ - عنبر طبعة ١٩٧٧ ص ١١٨ - مصر الابتدائية ١٨ / ١٠ / ٢١٥٣ الدعوى ٤٦٠٤

لسنة ٢١٥٣، ٨ / ١٢ / ١٩٥٤ الدعوى ٥٥٦ لسنة ١٩٥٤، ٢٨ / ١٢ / ١٩٦٨ الدعوى ٢٦٢٥

لسنة ١٩٦٨ - جنوب القاهرة الابتدائية فى ٢٦ / ١ / ١٩٧٨ الدعوى ١٠٠ لسنة ١٩٧٧

مستعجل الجيزة فى ١٤ / ٩ / ١٩٧٨ الدعوى ٩٦٦ لسنة ١٩٧٥.

٢٤- اتجاه محكمة النقض :

نبذت محكمة النقض في أحكام عديدة حديثة لها، الرأي الذى سار عليه الفقه والقضاء والذى يعتبر المقيمين مع المستأجر منذ بدء الإيجارة مستأجرين أصليين مثله، ويبرر إقامتهم بالعين المؤجرة على أساس نيابة المستأجر عنهم فى إبرام عقد الإيجار نيابة ضمنية، ويبرر إقامة الأشخاص المستقبليين على أساس نظرية الاشتراط لمصلحة الغير.

وذهبت المحكمة إلى أن هؤلاء الأشخاص لا يعتبرون مستأجرين أصليين، وعزت تمتعهم بالإقامة فى العين المؤجرة إلى أن لعقد الإيجار طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يترأى له إيوائهم، وأن المستأجر يقوم نحوهم بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتعديل متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر.

فقد قضت بتاريخ ٢٩/٣/ ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٤ ق بأن:

١- «النص فى المادة ١٢٢ من القانون المدنى على أنه لا يرتب العقد التزاما فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا يدل على أن مبدأ نسبية أثر العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للأشخاص والموضوع مما يقتضى أن أثر العقد إنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون، فلا تتصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه إلا إلى عاقدية غير أنه يجوز الخروج على المبدأ السالف بإرادة طرفيه فى شقه الإيجابى وهو إنشاء الحق دون شقه السلبى وهو تقرير الالتزام، بمعنى أنه ليس لطرفى العقد أن يرتبا باتفاقهما التزاما فى ذمة الغير، وإن كان لهما أن يشترطا حقا لمصلحة ذلك الغير».

٢- «لعقد الإيجار طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يترأى له إيوائهم وقد استهدفت التشريعات الخاصة بإيجار المساكن حماية شاغل العين المؤجرة من عسف المؤجر وتمكينه

والمقيمين معه من إقامة مستقرة في السكن إبان أزمة الإسكان، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى غير مدة محددة طالما بقيت تلك التشريعات التي أملت اعتبارات النظام العام بحيث لا يجوز إخراج المقيمين إقامة مستديمة مع المستأجر بغير إرادتهم إلا بسبب من الأسباب التي حددتها تلك التشريعات على سبيل الحصر، إلا أن ذلك لا ينفى نسبية أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص فلا يلتزم بها غير عاقيه الأصليين للذين يأتمران بقانون العقد، ومن حيث المضمون فلا يلزم العقد إلا بما تضمنه من التزام، طالما بقى المستأجر الأصلي على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة، لم يبرحها إلى مسكن آخر، ولم ينسب إليه أنه تنازل عن حقه في الإيجار أو أجره من باطنه خلافا لما يفرضه عليه القانون. يؤيد هذا النظر الذي لم يرد به نص صريح في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن المشرع في المادة ٢١ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ ثم في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عنى بتعيين المستفيد من مزية الامتداد القانوني بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه العين بما يشير إلى أن المقيمين مع المستأجر الأصلي لا تترتب في ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلي في السكن، ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد في التعامل مع المؤجر، ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية، انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأصيل لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقات تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده، وإنما تمتعهم بالإقامة في العين قياماً من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتعديل متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية. لما كان ذلك

وكان الواقع في الدعوى أن عقد إيجار عين النزاع أبرم في ١٦/٩/ ١٩٧٧ بين الطاعنة وبين ابنتها التي كانت زوجا للطاعن آنذاك، وأن المؤجرة استصدرت حكما في الدعوى رقم ١٠٩٧٧ لسنة ١٩٧٠ مدنى مستعجل القاهرة قبل ابنتها المستأجرة منها بطردها من العين المؤجرة لتخلفها في سداد الأجرة أول يناير سنة ١٩٦٨ ولتضمن عقد الإيجار الشرط الصريح الفاسخ، وكان هذا الحكم قد نفذ بإخلاء المستأجرة وزوجها المطعون عليه الذى كان يقيم معها في ١٢/٤/ ١٩٧١، فإن ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من أن المطعون عليه غير ملزم بأجرة شقة النزاع طالما أنه كان مقيما مع المستأجرة الأصلية بسبب علاقة الزوجية التي كانت تربطهما خلال الفترة المطالب بأجرتها وطالما أنه لم ينفرد بشغل الشقة بأى سبيل بعد خروج المستأجرة الأصلية منها هو النتيجة التي تتفق والتطبيق الصحيح للقانون».

(ذات المبدأ طعن رقم 595 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/31 - طعن رقم 396 لسنة 46 ق جلسة 1980/3/26 - طعن رقم 510 لسنة 46 ق جلسة 1982/1/4 - طعن رقم 456 لسنة 45 ق جلسة 1982/2/1 - طعن رقم 913 لسنة 51 ق جلسة 1982/2/15 - طعن رقم 75 لسنة 88 ق جلسة 1982/4/21 - طعن رقم 540 لسنة 88 ق جلسة 1982/11/18)

٣- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذى عدتهم م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢١ ق ٢٢ لسنة ١٩٦١ - أو من غيرهم. شرطه. وجوب إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. توافرها للمساكن. أثره. حقه في البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة».

(طعن رقم 1712 لسنة 67 ق جلسة 1998/4/16)

٤- «المشاركين للمستأجر في سكنى العين المؤجرة منذ بدء الإجارة في ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، حقهم في الانتفاع بها والبقاء فيها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها ولو كانوا من غير الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢١ ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. عدم أحقية المؤجر في إخلائهم منها طالما لم تنقطع إقامتهم فيها. علة ذلك».

(طعن رقم 923 لسنة 67 ق جلسة 1998/3/30)

٥- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها من غير الأقارب الذين حددتهم المادة ٢١ ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. شرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. تقدير حصول المشاركة السكنية أو فيها. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره مادام استخلاصها سائغا».

(طعان رقما 1312 لسنة 69 ق، 3082 لسنة 60 ق)

(جلسة 2000/11/23)

(طعن رقم 1712 لسنة 67 ق جلسة 1998/4/16)

٦- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عدتهم م 29 ق 49 لسنة 1977 - المقابلة للمادة 21 ق 52 لسنة 1969 - أو من غيرهم. شرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. توافرها للمساكن. أثره. حقه في البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة».

(طعن رقم 2674 لسنة 68 ق جلسة 2000/1/30)

٧- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق البقاء بها بعد وفاة

المستأجر سواء كانوا من الأقارب الذين عدتهم م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو من غيرهم. شرطه. إقامتهم فيها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع. توافرها للمساكن. أثره. حقه في البقاء في العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. مصدر حقه في ذلك ما تعارف عليه الملاك من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة».

(طعن رقم 355 لسنة 69 ق جلسة 2001/12/18)

٨- «إذ كانت الطاعنة قد تمسكت بمساكنتها لخالها المحرر باسمه عقد الإيجار منذ بدء الإجارة دون انقطاع، فنفي الحكم المطعون فيه هذه المساكنة وأقام قضاءه على سند من أنها كانت عند تحرير عقد الإيجار طفلة فاقدة التمييز وخلت الأوراق من وجود شخص تعيش في كنفه كان يساكن المستأجر الأصلي ودون أن يستظهر ما إذا كان خالها الذي حرر عقد الإيجار باسمه هو المتولى أمرها أو الولي على نفسها ومدى توافر نية المساكنة واستمرار الإقامة منذ بدء الإجارة دون انقطاع، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب».

(طعن رقم 1345 لسنة 72 ق جلسة 2003/6/23)

٩- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق في البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها. وجوب حصولها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع».

(طعن رقم 1802 لسنة 59 ق - جلسة 2006/1/8)

١٠- «تمسك الطاعنة في دفاعها أمام محكمة الموضوع بدرجيتها أنها كانت تساكن المستأجر الأصلي بالشقة محل النزاع ومن بعده زوجته منذ بدء العلاقة الإيجارية بين المستأجر والمطعون ضدهم، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء على سند من أن الطاعنة لا تمت بصلة لأى من المستأجر الأصلي أو

زوجته وأنها من مواليد عام (.....) ولم تكن لها تبعاً لذلك أهلية التعاقد وقت قيام المساكنة، مع أن المساكنة لا تستلزم أن يكون للمقيم مع المستأجر الأصلية أهلية التعاقد ولا أن يكون من أقاربه، وإنما يترتب حق المساكن في البقاء بالعين المؤجرة طالما تحققت له منذ بدء الإيجار ودون انقطاع، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون».

(طعن رقم 1802 لسنة 59 قى جلسة 2006/1/8)

١١- «وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المساكنة تنشئ للمتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حقاً في البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن يثبت حصولها عند بدء الإيجار، ومادام أن إقامة هؤلاء المساكنين في العين لم تنقطع فإنه يحق لهم الإفادة من الامتداد القانوني ولا ينال من هذا النظر أن المشرع قد عد في المادة ٢٩ سلفة البيان فئات أقارب المستأجر عين للسكنى ممن يحق لهم الاستناد إلى مساكنتهم له كي يمتد عقد الإيجار لصالحهم بعد وفاته أو تركه العين ذلك لأن تخصيصهم بالذكر في النص لا ينفي حق من عداهم في التمسك بالمساكنة وما رتبته القانون عليها من استمرارهم في العين في الحالتين سالفتي الذكر لأن حقهم مصدره ما تعارف عليه المالكون والمستأجرون - في استمرار واطراد - من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة، لما كان ذلك، وكان الطاعنان قد تمسكا في دفاعهما أمام محكمة الموضوع بحقهما في البقاء بالعين محل النزاع لمساكنتهما المستأجر منذ بدء الإيجار وحتى وفاته، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بفسخ عقد الإيجار سند الدعوى ورفض الدعوى المقامة من الطاعنين على سند من أنهما ليسا من فئات أقارب المستأجر الذين عددهم نص المادة ٢٩/١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ممن يحق لهم الاستناد إلى مساكنتهم له كي يمتد عقد الإيجار لصالحهم بعد

القضاء بعدم دستورية نص المادة ٢٩ سالفه الذكر فيما تضمنته من امتداد عقد الإيجار لغير الوالدين والزوج والأبناء دون أن يواجه دفاعهما في هذا الشأن بأنهما مستأجران أصليان لشقة النزاع لمساكنتهما المستأجر الأصلي منذ بدء الإيجارة وامتداد العقد لهما - أيضا - بعد أن امتد لوالدتهما والتي توفيت بتاريخ ١١ / ١١ / ٢٠٠٢ - قبل صدور حكم الدستورية والذي قصر الامتداد على مرة واحدة وهو دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه».

(طعن رقم 760 لسنة 77 ق جلسة 2008/1/23)

١٢- «من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المساكنة تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المنصوص عليهم فى المادة ٢٩ من القانون ٨٩ لسنة ١٩٧٧ حقا فى البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن يثبت حصولها عند بدء الإيجار، ومادام أن إقامة هؤلاء المساكنين فى العين لم تنقطع فإنه يحق لهم الإفادة من الامتداد القانونى ولا ينال من هذا النظر أن المشروع قد عدد فى المادة ٢٩ سالفه البيان فئات أقارب المستأجر ممن يحق لهم الاستناد إلى مساكنتهم له كى يمتد عقد الإيجار لصالحهم بعد وفاته أو تركه العين، ذلك لأن تخصيصهم بالذكر فى النص لا ينفى حق من عداهم فى التمسك بالمساكنة وما رتبته القانون عليها من استمرارهم فى العين فى الحالتين سالفتى الذكر لأن حقهم مصدره ما تعارف عليه المالكون والمستأجرون - فى استمرار واطراد - من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد فى حالة تعددهم استئجار عين واحدة وأن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريا مؤثرا فى النتيجة التى انتهى إليها الحكم إذ يعتبر هذا الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية ويترتب عليه البطلان، لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأنها كانت تسكن شقيقتها

المستأجر الأصلي الشقة موضوع النزاع منذ بدء العلاقة الإيجارية عام ١٩٦٣ واستدلت على ذلك بأقوال شاهدها أمام محكمة أول درجة وما قدمته من مستندات تفيد إقامتها بها ومنها الصورة الضوئية لوثيقة زواجها وبطاقتها العائلية ورخصة تسيير السيارة، غير أن الحكم المطعون فيه قد التفت عن هذا الدفاع الجوهرى وأقام قضاءه بالإخلاء والتسليم استنادا إلى الحكم بعدم دستورية المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما قررته من امتداد عقد الإيجار للأقارب نسبا حتى الدرجة الثالثة رغم أن المساكنة تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حقا فى البقاء فيها وامتداد عقد الإيجار فى حالة وفاة المستأجر الأصلي أو تركه لها ولا شأن لها بتنظيم الامتداد القانونى المنصوص عليه فى المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وأن الاستشهاد بحكم المحكمة الدستورية العليا استشهدا فى غير محله، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وقد حجه هذا الخطأ عن تمحيص وبحث دفاع الطاعنة الجوهرى سالف البيان والذى من شأنه - إن صح - قد يتغير به رأى فى الدعوى الأصلية والطلب العارض بما يوجب نقضه لهذا السبب دون الحاجة لبحث باقى أوجه الطعن».

(الطعن رقم 4153 لسنة 83 ق جلسة 2015/2/8)

كما قضت بأن:

١- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن لعقد إيجار المسكن طابعا عائليا وجماعيا لا يتعاقد فيه المستأجر ليقوم فى المسكن بمفرده، وإنما لينضم إليه أفراد أسرته، ومن يترأى له إيواءهم به، وأن المساكنة تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المحددين بالمادة ٢١ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩م المقابلة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧م حقا فى البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن يثبت حصولها منذ بدء الإيجار، ومادام أن إقامة هؤلاء المساكنين لم تنقطع - فإنه يحق لهم الإفادة من الامتداد القانونى للعقد، وأنه

وإن كانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير حصول هذه المشاركة السكنية أو نفيها باعتبارها من مسائل الواقع التي تستخلصها المحكمة مما تطمئن إليه من أدلة الدعوى دون معقب عليها إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وأن تكون قد واجهت كل دفاع جوهرى يثيره الخصوم بما يقتضيه».

(طعن رقم 5169 لسنة 62 ق جلسة 1996/3/27)

٢- «عقد إيجار المسكن ذو طابع عائلي يتعاقد فيه المستأجر ليقم فيه مع أفراد أسرته ومن يتراءى له إيوأؤهم».

(طعن رقم 1778 لسنة 68 ق جلسة 2000/5/24)

(طعن رقم 326 لسنة 57 ق جلسة 1993/3/14)

٣- «المساكنة تنشئ للمنفعة بالعين المؤجرة سواء كانوا من الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أو من غيرهم حقا في البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن تثبت إقامتهم فيها منذ بدء الإيجار واستمرارها دون انقطاع بحيث إذا ما توافرت للمساكن فإنها ترتب له حق البقاء في العين مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانوني بعد انتهائها دون استلزام إقامة المستأجر الأصلي فيها. وحقه في ذلك مصدره ما تعارف المالكون عليه في استمرار واضطراد من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة وعلى ذلك فإنه إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من التزامات فيعتبر كل منهم مستأجرا للعين ولا يغير من ذلك أن يحرر العقد باسم أحدهم وتكون العلاقة الإيجارية في حقيقتها قد انعقدت بين المؤجر والمستأجرين جميعا. وإن توارى اسم بعضهم خلف من حرر عقد الإيجار باسمه منهم ويكون لهؤلاء المستأجرين كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعتبر ذلك إخلالا بمبدأ نسبية أثر العقد. ذلك أن الكتابة ليست شرطا لانعقاد

عقد الإيجار. وأنه يجوز للمستأجر وحده باعتباره الطرف الضعيف إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات القانونية وأنه ليس ثمة ما يمنع في القانون من تعدد أطراف عقد الإيجار مؤجرين ومستأجرين، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم وقدم عليه دليله. يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهى إليها الحكم إذ يعتبر ذلك الإغفال قصورا في أسباب الحكم الواقعية ويترتب عليه البطلان. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد أقام دعواه بطلب ثبوت العلاقة الإيجارية عن العين محل النزاع وتحرير عقد إيجار له تأسيسا على أنه كان يساكن عمه المستأجر الأصلي المرحوم جودة السيد قنديل في العين منذ بداية الإيجار في ١٩٧٤ / ٦ / ١ واستمرت إقامته فيها بعد وفاته ومن بعده زوجته إقامة مستمرة دون انقطاع وحتى الآن وتمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف ودل على صحة هذا الدفاع بما قدمه من مستندات وما خلص إليه تقرير الخبير المنتدب في الدعوى وبما تضمنته أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير. وكان الحكم الابتدائي قد أقام قضاءه بالإخلاء ورفض دعوى الطاعن بثبوت العلاقة الإيجارية استنادا إلى أنه يستمد حقه في امتداد عقد الإيجار إليه من عمه المستأجر الأصلي ثم من خالته زوجة المستأجر الأصلي طبقا لنص المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي قضى بعدم دستوريته - في هذا الخصوص - فإن الحكم المطعون فيه إذ أيده لأسبابه دون أن يواجه دفاع الطاعن سالف الذكر على حقيقته من أن الإيجار امتد له من المستأجر الأصلي للعين المؤجرة لمساكنته منذ بدء العلاقة الإيجارية. ولم يرد على الأدلة والمستندات المقدمة منه بما يقتضيه. وهو دفاع من شأنه - لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى. فإنه يكون معيبا مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

٤- «وحيث إن هذا النعى شديد ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة حق في البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها. وجوب حصولها منذ بدء الإجارة واستمرارها دون انقطاع».

(طعن رقم 1802 لسنة 59ق - جلسة 2006/1/8)

وهؤلاء المساكنون للمستأجر الأصلي لا تترتب لهم ثمة حقوق قبل المؤجر كما لا تترتب في ذمتهم ثمة التزامات قبل المؤجر ويبقى المستأجر الأصلي هو الطرف الأصل والوحيد في التعامل مع المؤجر، فإذا ما أخل المستأجر بالتزاماته جاز للمؤجر مقاضاته دون اختصاصهم ويكون الحكم الصادر ضده حجة عليهم. ولا يحق للمساكن طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار أو إثبات العلاقة الإيجارية عن العين كلها أو جزء منها في وجود المستأجر الأصلي. أما إذ امتد الإيجار إلى المساكن بعد وفاة المستأجر أو تركه العين، فإن المساكن يصبح مستأجرا أصليا، وإذا تعدد المساكنون وجب اختصاصهم جميعا في الدعاوى التي ترفع من المؤجر.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «المقيمون مع المستأجر الأصلي لا تترتب في ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلي في السكن ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصل والوحيد في التعامل مع المؤجر ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإدارة النائب وينصرف أثره إلى الأصل لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافا في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالإقامة في العين كان قياما من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتعديل متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر، وكيفية استعمال

المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية».

(طعن رقم 508 لسنة 49 ق جلسة 1984/5/14)

٢- «إن عقد الإيجار كغيره من العقود لا يلتزم به غير عاقدية فلا تتصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه إلا إلى طرفيه دون غيرهم كالمقيمين مع المستأجر ولو كانوا من أفراد أسرته طالما بقي المستأجر على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة ولم يتخل عنها، بما لازمه القول بانتفاء وجود علاقة مباشرة أو غير مباشرة بين المؤجر وبين المقيمين مع المستأجر خلال فترة مشاركتهم له في السكن ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد في التعامل مع المؤجر، كما لا يسوغ معه القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأصيل لأن هؤلاء طبقاً للقانون ليسوا أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أى علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده، وإنما تمتعهم بالإقامة في العين كانت قياماً من المستأجر بواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتبديل والتغيير متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وانتهى إلى أن الطاعنة - وهى زوجة المستأجر - لا تعتبر وولداها منه مستأجرين أصليين، وإلى أن المطعون ضده الثانى هو الطرف الأصيل والوحيد في التعاقد باعتباره مستأجراً فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس».

(طعن رقم 1163 لسنة 49 ق جلسة 1985/2/20)

٤- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لعقد إيجار المساكن طابع

عائلي يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم فيه مع أسرته إلا أنه يعتبر وحده دون أفراد أسرته المقيمين معه الطرف الأصيل في العقد، والنص في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وقبلها المادة ٢١ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - في شأن تنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر - يدل على أن المشرع لم يعتبر المستأجر نائباً عن الأشخاص الذين ورد ذكرهم بالنص من أفراد أسرته وأقاربه حتى الدرجة الثالثة في استئجار العين ولذلك نص على استمرار عقد الإيجار لمصلحة من كان منهم مقيماً مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين المؤجرة، وما كان بحاجة لإيراد هذا الحكم لو اعتبر المستأجر متعاقداً عن نفسه ونياية عن هؤلاء، ومن المقرر كذلك أنه لا يشترط أن يكون التنازل عن الإيجار بمقابل فقد يقوم بدونه كما أن تقدير محكمة الموضوع لأقوال الشهود لا يكون بمنأى عن التعقيب إلا إذا كان استخلاصها في ذلك سائغاً ويؤدي مدلول أقوالهم إلى ما انتهى إليه الحكم».

(طعن رقم 1077 لسنة 50 قى جلسة 1986/1/22 - لم ينشر)

٥- «وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن عقد لإيجار كغيره من العقود لا يلزم به غير عاقدية، فلا تتصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه إلا إلى طرفيه دون غيرهم كالمقيمين مع المستأجر ولو كانوا من أفراد أسرته طالما بقى المستأجر على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة ولم يتخل عنها بما لازمه القول بانتفاء وجود علاقة مباشرة أو غير مباشرة بين المؤجر وبين المقيمين مع المستأجر خلال فترة مشاركتهم له في المسكن ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد في التعامل مع المؤجر، كما لا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأصيل لأن هؤلاء طبقاً للقانون ليسوا أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أى علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية

الإيجار أو بعده إذ تمتعهم بالإقامة في العين كانت قياما من المستأجر بواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتبديل والتغيير متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وذهب إلى أن المطعون ضدها تعد مستأجرة أصلية مع زوجها الذي ناب عنها في التعاقد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وقد حجب هذا الخطأ عن التعرض بالبحث لواقعة الترك وما إذا كانت سابقة على الطلاق أو تالية له باعتبار أن المشرع قد حدد في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الأشخاص الذين يفيدون من مزية الامتداد القانوني وقصرهم على ذوى القربى والمصاهرة فجعل منهم الزوجة دون المطلقة التي تنقطع صلتها بمطلقها فلا تفيد من حكم هذه المادة، ومن ثم فإنه يكون معيبا إلى جانب الخطأ في تطبيق القانون - بالقصور في التسبيب بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثاني من أسباب الطعن^(١).

(طعن رقم 444 لسنة 55 قى جلسة 1986/3/12 - لم ينشر)

٦- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لعقد الإيجار طابع عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش مع أفراد أسرته وللمن يترأى له إيواؤهم إلا أن ذلك لا ينفى نسبية أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص. فلا يلتزم به غير عاقيه الأصليين اللذين يأتزمان بقانون العقد مما مفاده أن المقيمين مع المستأجر الأصلي لا تنشأ لهم حقوق أو يترتب في ذمتهم أية التزامات

(١) وقد أيد الفقه الحديث محكمة النقض في هذا الاتجاه الجديد - راجع العطار في شرح أحكام الإيجار الطبعة الثانية ص ٥٢٨ - أبو الوفا في التعليق على النصوص الإجرائية طبعة ١٩٨٢ ص ٢١٣ وما بعدها - محمد عبد المجيد مرعى في التعليق على نصوص قانون إيجار الأماكن طبعة ٢٩٨٣ ص ٢١٩ - ولم يخالف محكمة النقض في هذا الاتجاه سوى الدكتور سليمان مرقس الذي كان أول من نادى بنظرية النيابة الضمنية والاشتراط لمصلحة الغير (راجع مرقس ج ١ - طبعة ١٩٨٢ ص ٧٢٣ وما بعدها).

قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلي في المسكن ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصل والوحيد في التعامل مع المؤجر. ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم بالعين المؤجرة منذ بداية الإيجار أو بعده».

(طعن رقم 638 لسنة 51 ق جلسة 1988/4/13 - لم ينشر)

٧- المساكنة تنشئ للمنفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المنصوص عليهم في المادة سالفة البيان، حقا في البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرطه أن يثبت حصولها عند بدء الإيجار، مادام أن إقامة هؤلاء المساكنين في العين لم تنقطع فإنه يحق له الاستفادة من الامتداد القانوني، فإن شغل هؤلاء للعين بعد ترك المستأجر لها أو في حالة وفاته، يكون له سنده القانوني، ولا ينال من هذا النظر أن المشرع قد عد في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فئات أقارب مستأجر عين للسكنى ممن يحق لهم الاستناد إلى مساكنهم له كي يمتد عقد الإيجار لصالحهم بعد وفاته أو تركه للعين، ذلك لأن تخصيصهم بالذكر في النص لا ينفي حق من عداهم في التمسك بالمساكنة وما رتبته القانون عليه من استمرارهم فيها في الحالتين سالفتي الذكر، لأن حقهم مصدره ما تعارف المالكون والمستأجرون عليه في استمرار واضطراد من تحرير عقد الإيجار باسم مستأجر واحد في حالة تعددهم عند استئجار عين واحدة».

(طعن رقم 2296 لسنة 51 ق جلسة 1988/2/8)

٨- «المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده، بل ليعيش مع أفراد أسرته ولمن يترأى له إيواءهم الذين لا تترتب في ذمتهم التزامات قبل المؤجر

خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلي فى السكن، ويبقى هذا الأخير هو الطرف
الأصلى والوحيد فى التعامل مع المؤجر ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر
يعتبرون مستأجرون أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة
فى نسبية آثار العقد لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً فى عقد الإيجار
ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم
فى بداية الإيجار أو بعده وإنما تمتعهم بالإقامة فى العين كان قياماً من المستأجر
بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتبديل متعلقة به هو ولا
شأن لها بالمؤجر».

(طعن رقم 1511 لسنة 51 ق جلسة 1988/3/23)

٩- المساكنة التى تنشئ حقاً للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من
غير الأقارب المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولكن كانت
تستلزم أن تبدأ إقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الإجارة إلا أن هذه الإقامة لا
تعتبر بالضرورة وفى جميع الأحوال من قبيل المشاركة السكنية، فقد يكون الإيواء
على سبيل الاستضافة، وتقدير القصد من الإقامة من سلطة قاضى الموضوع متى
أقام قضاءه على أسباب سائغة».

(طعن رقم 1895 لسنة 51 ق جلسة 1989/2/23)

١٠- «مؤدى نص المادة ١٢٢ من القانون المدنى على أن «لا يرتب العقد
التزاماً فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقوقاً فى ضوء ما جاء بالأعمال
التحضيرية»، وما نصت عليه المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧
المقابلة لنص المادة ٢١ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ أن الالتزامات الناشئة عن
العقود عامة بما فى ذلك عقد الإيجار لا تقع إلا على عاتق طرفيه، وإن كان لهما
باتفاقهما أن يرتباً حقوقاً للغير، ومن طبيعة عقد إيجار المساكن أنه عائلى وجماعى
لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته أو غيرهم ممن

يترأى له إسكانهم، إما على سبيل التسامح المحض أو وفاء للالتزامات مصدرها علاقة أخرى غير الإيجار كالترام الزوج بسكنى زوجته والأب لصغاره، والمخدوم بسكنى خدمه، وإما لحاجة الصغير الذى امتد له العقد أو المرأة للحماية والرعاية من أحد ذويها، فهؤلاء وغيرهم ليسوا مستأجرين أصليين، ولا يعد المستأجر نائباً عنهم، وإن كان لهم حق الانتفاع بالعين تبعاً لقيام حق المستأجر، وتعتبر إقامتهم فى العين من قبيل استعمال المستأجر فلا يستطيعون مزاحمته فيها استناداً لعقد الإيجار، ويستقل المستأجر وحده بوضع ضوابط علاقته بالمؤجر، ولا يستطيع المؤجر أن يقيم دعوى يطلب فيها إخلاء أحد هؤلاء أو طرده من العين المؤجرة ما لم تكن العلاقة الإيجارية الأصلية قد انقضت، فإذا أقام المؤجر الدعوى على أحد هؤلاء الشاغلين للعين بطلب إخلائها أو طردهم منها تأسيساً على أن العلاقة الإيجارية التى تربطه بالمستأجر الأصلى غير قائمة، كان للمدعى عليه أن يتمسك بأن عقد الإيجار سنده فى شغل العين لا زال قائماً باعتبار أن عقد الإيجار وبقائه وانتهائه بالنسبة لشاغل العين رغم أنه ليس طرفاً فيه يعتبر واقعة قانونية، له أن يتمسك بقيامها طالما أن المدعى يحتج عليه بانتهائه».

(طعن رقم 8797 لسنة 66 ق - جلسة 2003/6/23)

١١- «إذ كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الثانى قد تمسك بأنه يقيم بشقة النزاع مع ابنة شقيقه المستأجر الأصلى والتى يمتد لها عقد إيجار الشقة بعد وفاة أبيها، فيكون حق المطعون ضده الثانى فى الانتفاع بالشقة ليس لأنه مستأجر لكنه تبعاً لقيام حق ابنة أخيه كمستأجرة لها، وهى وحدها التى تقدر حاجتها لإقامة عمها معها لحمايتها والعناية بها سواء كان وصياً عليها أو بلغت سن الرشد، وتكون دعوى الطاعن بطلب طرده غير مقبولة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والتناقض والقصور فى التسبيب لأخذه بدفاع الطاعن بأن المطعون ضده الثانى لم يكن يقيم بشقة النزاع مع شقيقه المستأجر الأصلى أو

والدتهما حتى وفاتهما ورفض امتداد عقد الإيجار له، وفي نفس الوقت رفض طرده على أنه وصى على ابنة المستأجر الأصلى رغم بلوغها سن الرشد أثناء نظر الدعوى ووجود مسكن آخر له يمكنه رعايتها فيه، يكون على غير أساس خليقا برفضه».

(طعن رقم 8797 لسنة 66 ق - جلسة 2003/6/23)

١٢- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه ولئن كان عقد إيجار المسكن يتصف بطابع عائلى لا ينشأ فيه المنتفع بالعين مجرد السكن بمفرده بل ليعيش مع أفراد أسرته ولمن يقع عليه عبء إيوائهم قانونيا أو أدبيا إلا أن ذلك لا ينفى نسبية الآثار المترتبة على عقود الإيجار من حيث الأشخاص بحيث لا يعتد ولا يلتزم بها غير عاقيدها الأصليين إذ ليس فى مجرد إقامة آخرين مع المستأجر فى المسكن ما ينشئ بذاته علاقة إيجارية بينهم وبين المؤجرين ولو كانت إقامتهم مع المستأجر منذ بداية عقد الإيجار إذ لا تترتب فى ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة الإقامة مع المستأجر الأصلى إذ يبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة فى نسبية أثر العقد لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً فى عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم من بداية الإيجار أم بعده وإنما تمتعهم بالإقامة فى العين كان قياماً من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتبديل متعلقة به هو لا شأن لها بالمؤجر، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة السكن مسألة عارضة لها تبرز فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية».

(طعن رقم 277 لسنة 70 ق جلسة 2011/6/26)

ويترتب على ذلك أنه إذا تنازل الزوج عن الإيجار، فإن هذا التنازل يسرى في حق زوجته، ويستقط حقها في الإقامة بالعين.
وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «تنازل الزوج عن عين النزاع سواء كان إنهاء للاستضافة أو تنازلاً عن الإيجار. أثره. سريان هذا الإنهاء في حق زوجته. مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وقضاؤه برد الحيازة للزوجة قولاً منه أن حيازتها قد استوفت الشروط القانونية بالرغم من انتهائه إلى أنها ليست مستأجرة لعين النزاع ولا يحق لها طلب استردادها سواء بصفتها زوجة أو حاضنة وقضاؤه في دعوى الحق والحيازة معاً بالمخالفة لنص م ٤٤ مرافعات. خطأ».

(طعن رقم 5583 لسنة 63 ق جلسة 1998/6/22)

٢- «تنازل المطعون ضده الأول - المستأجر - عن الإيجار حال قيام رابطة الزوجية بينه وبين المطعون ضدها الثانية. أثره. سريان التنازل في حق الأخيرة بعد أن أصبح لا سند لها في البقاء في العين المؤجرة. مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر استناداً إلى أن حصول التنازل عن الإيجار لاحق على طلاق المطعون ضدها الثانية مخالفة للثابت بالأوراق».

(طعن رقم 2668 لسنة 68 ق جلسة 2010/3/28)

٥٥- انصراف لفظ «العائلة» إلى ذوى القربى، سواء كانت القرابة مباشرة

أو قرابة حواشي:

وقد أوضحت ذلك محكمة النقض في حكمها الصادر بتاريخ 1982/3/10 في الطعن رقم 1118 لسنة 51 ق إذ ذهبت فيه إلى أن:

«إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار ذو طابع عائلي وجماعي لا ينشأ منه المنتفع بالعين المؤجرة مجرد السكن بمفرده، بل ليعيش معه أفراد

أسرته ومن يقع عليه عبء إيوائهم قانونياً، أو أدبياً، وأن لفظ «العائلة» أو «الأسرة» يشمل ذوى القربى بصفة عامة الذين يجمعهم معه أصل مشترك سواء أكانت قرابتهم مباشرة وهى الصلة ما بين الأصول والفروع أو قرابة حواشى وهى الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر على نحو ما نص عليه المشرع فى المادتين ٣٤، ٣٥ من القانون المدنى، وأنه يشترط للانتفاع بالامتداد القانونى لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن يكون المستفيدون - سواء أكانوا من الورثة أو غيرهم - مقيمين مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وأنه يشترط فى المساكنة أو المشاركة السكنية التى تجيز البقاء بالعين المؤجرة أن تكون منذ بدء الإجارة. لما كان ذلك وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المطعون ضده الأخير استأجر شقة النزاع فى ٢/٧/ ١٩٢٢ وهو أعزب وأقام بها وساكنه فيها - منذ ذلك التاريخ - الطاعن وإخوته وأولاد أخيه ثم ترك الأول - المستأجر المطعون ضده الأخير - الشقة فى سنة ١٩٦٤ للزواج مما يدل على أن إقامة الطاعن بها كانت إقامة مستمرة ومعتادة وانصرفت نيته إلى أن يجعل منها مراحه ومغذاه بحيث لا يعول على مأوى دائم وثابت له سواه، ولا يغير من ذلك أن وجوده فى العين لم يكن بصفة مستمرة منذ سنة ١٩٦٢ لأن ذلك يرجع إلى وضعه كطالب بالكلية الحربية ثم إلى طبيعة عمله كضابط بالقوات المسلحة يعمل فى أماكن نائية، وليس فى الأوراق ما ينبئ عن أنه تخلص من السكن فى شقة النزاع، من ثم فإن عقد الإيجار يمتد بالنسبة له دون حاجة لاستمرار إقامة من كتب عقد الإيجار باسمه - أى المطعون ضده الأخير - فيها وإذ اعتبر الحكم المطعون فيه أن المقصود بلفظ «العائلة» الوارد بعقد الإيجار - فى خصوصية الدعوى الحالية - وهو زوجة المستأجر وأولاده، قاصراً بذلك أفراد عائلة المطعون ضده الأخير على ذوى قرباه المباشرين دون الحواشى وأولاد أخيه وهو تخصيص لفظ عام دون

مخصص من شروط عقد الإيجار وظروف الدعوى، وأن إقامة الطاعن - بالتالى - فى شقة النزاع إنما كانت على سبيل الإيواء والاستضافة التى امتدت حتى حصل على شهادة إتمام الدراسة الثانوية العسكرية فى سنة ١٩٦٢ وانقطعت بذلك صلته بها، ولم يعد إلى شغلها مرة أخرى إلا فى غضون سنة ١٩٧٨ بعد أن تركها المطعون ضده الأخير، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بالإخلاء، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه الخ».

٢٦- ليست كل إقامة بالعين منذ بدء الإجارة مساكنة :

لئن كانت المساكنة تستلزم أن تبدأ إقامة المساكن بالعين منذ بدء الإجارة، إلا أن كل إقامة بالعين منذ بدء الإجارة لا تعتبر بالضرورة مساكنة، فقد تكون هذه الإقامة ليست بقصد الإقامة الدائمة المستقرة، وإنما على سبيل الاستضافة وحينئذ تكون هذه الإقامة مبنية على عمل من أعمال التسامح ومؤقتة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «المساكنة التى تنشئ حقا للبقاء فى العين للمتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار إليهم بالمادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ إقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الإيجار إلا أن كل إقامة بالعين منذ بدء الإيجار لا تعتبر بالضرورة مشاركة سكنية، لما كان ذلك، وكان الواقع فى الدعوى أن عقد إيجار الشقة التى بها غرفة النزاع أبرم فى ١٩/٥/ ٢٩٦٣ بين المطعون ضدها والمالك، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص فى حدود سلطة المحكمة الموضوعية من أقوال الشهود فى الدعوى ولأسباب كافية لحمله أن الطاعن إنما كان يقيم بغرفة النزاع على سبيل الإيواء تقديرا لظروفه الخاصة، فتكون إقامته مبنية على عمل من أعمال التسامح الذى لا يكسبه حقا يعارض حق المستأجر على عين النزاع، وإن لم تكن مستمرة الإقامة فيها طيلة مدة الإيواء».

(طعن رقم 1088 لسنة 50 ق جلسة 1981/2/21)

٢- «تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد الإيجار إليها عن والدتها التي كانت تسكن شقيقتها وقت إبرام العقد باسمه ثم انتقل حق الإجارة إلى والدتها بوفاة المستأجر الأصلي - خالها - وارتضاها ملاك العقار باعتبارها مستأجرة أصلية حتى وفاتها. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع والقضاء برفض الدعوى استنادا لعدم دستورية م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. خطأ».

(طعن رقم 1189 لسنة 68 ق جلسة 1999/5/3)

٢- «المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن المساكنة التي تنشئ حقا بالبقاء في العين للمنتفعين من غير الأقارب المشار إليهم في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - المنطبقة على واقعة الدعوى - وإن كانت تستلزم إقامتهم مع المستأجر في العين المؤجرة منذ بدء الإجارة إلا أن كل إقامة بالعين منذ ذلك التاريخ لا تعتبر بالضرورة مشاركة سكنية فلا يسوغ القول بأن أشقاء المستأجر مساكنون له حتى ولو كانت إقامتهم منذ بدء الإجارة لأن هذه الإقامة مهما استطالت قد تكون على سبيل الاستضافة، وإذا كان حكم المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعد القضاء بعدم دستوريته وإن كان متعلقا بالنظام العام إلا أنه ينظم علاقة أقارب المستأجر بالمؤجر بما يحول بينه وبين اعتبار عقد الإيجار منتهيا بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا ما توفر في هؤلاء الأقارب الشروط المنصوص عليها في القانون، وبما يختلف عن تطبيق حالات المساكنة المبينة على النحو السابق».

(طعن رقم 2276 لسنة 70 ق جلسة 2013/3/2)

كما لم تعتبر محكمة النقض - بحق - إقامة تابعي المستأجرين ومن يعملون في خدمته مساكنين له حتى ولو كانت إقامتهم منذ بدء الإجارة واعتبرتها من قبيل الإيواء.

إذ قضت بتاريخ ١٤/١/١٩٩١ في الطعن رقم ١١١١ لسنة ٥٣ ق بأن:

«لا يسوغ القول بأن تابعي المستأجر ومن يعملون في خدمته مساكنون له حتى ولو كانت إقامتهم معه منذ بدء الإجارة لأن هذه الإقامة- مهما استطلت هي من قبيل الإيواء الذي لا يمنحهم حقا في البقاء في العين المؤجرة بعد وفاته أو تركه لها ذلك أن انتفاعهم بها متفرع من انتفاع مخدومهم المستأجر الأصلي واستمراره في شغل تلك العين»^(١).

٢٧- تمييز المساكنة عن حالة تعدد المستأجرين:

تتحقق حالة تعدد المستأجرين إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من التزامات، بينما يحزر عقد الإيجار باسم واحد منهم دون الباقيين.

فهناك نيابة اتفاقية بين المستأجر الذي أبرم عقد الإيجار والآخرين، وهذه النيابة في حدود علاقة طرفيها لا يشترط فيها أن تكون مكتوبة ولا أن يكون المؤجر طرفا فيها أو عالما بها طالما أن ظروف الحال تؤكد قيامها^(٢)، كما يجوز أن تكون مستترة، وقد قضت محكمة النقض بأن الوكالة المستترة ترتب في العلاقة بين الموكل والوكيل جميع الآثار القانونية التي ترتبها الوكالة السافرة^(٣).

ومثال ذلك أن يستأجر عدد من الطلاب أو العمال وحدة سكنية ليقيمون فيها معا، بينما يحزر العقد باسم واحد منهم فقط كأن يكون أكبرهم سنا مثلا.

وقد عرضت هذه الحالة على محكمة النقض فاعتبرت الآخرين مستأجرين أصليين - وليسوا مساكنين للمستأجر الذي أبرم عقد الإيجار.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

- (١) قرب الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٤٥٠ جلسة ١٢/٣٣/١٩٧٨.
- (٢) المستشار خيرى أبو الليل الامتداد القانوني لعقد الإيجار بحث منشور بمجلة القضاة السنة ٥٥ - العدد الأول يناير - يونيو ١٩٩٢ ص ٨٢ وما بعدها.
- (٣) طعن رقم ٨١٠ لسنة ٢٢٠ جلسة ١/٢٠/٢٩٨٣.

١- «إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من التزامات فيعتبر كل منهم مستأجراً للعين، ولا يغير من ذلك أن يحرر العقد باسم واحد منهم دون الباقيين إذ قد تفرض بعض الظروف الأدبية والاجتماعية ذلك وتكون علاقة الإيجار في حقيقتها قد انعقدت بين المؤجر والمستأجرين جميعاً ويكون لهؤلاء المستأجرين كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعتبر ذلك إخلالاً بمبدأ نسبية أثر العقد، ذلك أن الكتابة ليست شرطاً لانعقاد عقد الإيجار وأنه يجوز للمستأجر وحده إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات القانونية حماية للمستأجر وهو الطرف الضعيف في العقد وأنه ليس ثمة ما يمنع في القانون من تعدد أطراف عقد الإيجار مؤجرين أو مستأجرين سواء كان المستأجرون من الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أم كانوا غير ذلك مادام الأمر يحكمه انصراف نية المتعاقدين إلى ذلك عند التعاقد».

(طعن رقم 388 لسنة 53 ق جلسة 1991/1/28)

٢- «تمسك الطاعنة بأنها مستأجرة أصلية لشقة النزاع مع شقيقتها المطعون ضدها الثانية وإن حرر العقد باسم هذه الأخيرة. دفاع جوهرى. التفات المحكمة عن التعرض له بدعوى أن المطعون ضدها الثانية ليست نائبة عنها في عقد الإيجار لأنها من الأقارب المنصوص عليها بالمادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. قصور».

(طعن رقم 388 لسنة 53 ق جلسة 1991/1/28)

٢- «المساكنة التي تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة. حق البقاء فيها رغم ترك المستأجر لها أو وفاته. م ٢١ ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. شرطه. وجوب حصولها منذ بدء الإيجار واستمرارها دون انقطاع. مؤداه. حقهم بالإفادة من الامتداد القانوني. ثبوت تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد وتحريره باسم أحدهم. أثره.

اعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار».

(طعن رقم 318 لسنة 67 ق جلسة 1999/5/2)

(طعن رقم 1712 لسنة 67 ق جلسة 1998/4/16)

٤- «تعدد المستأجرين لعين واحد وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد وتحريره باسم أحدهم. أثره. اعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار».

(طعن رقم 1147 لسنة 69 ق جلسة 2000/4/30)

٥- «تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم. أثره. تمتعهم بكافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار. شرطه. مساكنتهم للمستأجر الأصلي منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه لعين النزاع».

(طعن رقم 2166 لسنة 69 ق جلسة 2000/9/25)

٦- «تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى تحرير العقد باسم أحدهم. أثره. تمتعهم بكافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار. شرطه. مساكنتهم للمستأجر الأصلي منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه لعين النزاع».

(طعن رقم 145 لسنة 69 ق جلسة 2000/11/27)

٧- «تعدد المستأجرين لعين واحدة وانصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد وتحريره باسم أحدهم. اعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار».

(طعن رقم 355 لسنة 69 ق جلسة 2001/2/18)

٨- «وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك أنه إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة

وانصرفت نيّتهم وقت التعاقد إلى تحرير عقد الإيجار باسم واحد منهم وتوارى الباقيون خلفه وهم يشاركونه السكنى منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاته أو تركه عين النزاع، كان لهؤلاء المساكنين كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار بغض النظر عن بقاء المستأجر الذي أبرم العقد باسمه، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك بمشاركته السكنية للمستأجر الأصلي منذ بدء الإجارة عام ١٩٧٠ حتى وفاته عام ١٩٨٠ ثم وفاة زوجته - خالة الطاعن - من بعده عام ١٩٩٧ دون انقطاع لأن إقامته في هذه العين امتدادا لإقامة سابقة له مع والدته وزوجها الذي استأجر العين ذاتها عام ١٩٦٤ فاتصلت إقامته بها منذ هذا التاريخ دون انقطاع وهو ما تأيد بما ورد بتقرير الخبير وإذ أغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضى بطرده بمقولة أن قرابته للمستأجر الأصلي وزوجه لا تجيز له الامتداد إعمالا لحكم المحكمة الدستورية العليا مما حجه عن بحث دفاعه سالف البيان يكون معيبا بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 1146 لسنة 72 ق جلسة 2003/3/10)

١- «إنه إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة وانصرفت نيّتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد بما يرتبه من حقوق ويفرضه من التزامات فيعتبر كل منهم مستأجر للعين، ولا يغير من ذلك أن يحرر العقد باسم واحد منهم دون الباقيين إذا قد تفرض بعض الظروف الأدبية والاجتماعية أن يحرر العقد باسم أحدهم وتكون العلاقة الإيجارية في حقيقتها قد انعقدت بين المؤجر والمستأجرين جميعا، وإن توارى اسم بعضهم خلف من حرر عقد الإيجار باسمه منهم ويكون لهؤلاء المستأجرين كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار دون أن يعتبر ذلك إخلالا بمبدأ نسبية أثر العقد، ذلك أن الكتابة ليست شرطا لازما لانعقاد عقد الإيجار وأنه يجوز للمستأجر باعتباره الطرف الضعيف إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات القانونية إذ أنه ليس ثمة ما يمنع من القانون من تعدد

أطراف عقد الإيجار مؤجرين ومستأجرين».

(طعن رقم 8604 لسنة 78 ق جلسة 2009/11/8)

وينبنى على اعتبار الأشخاص الذين لم يحرر عقد الإيجار باسمهم مستأجرين

أصليين - لا مساكنين - الآثار الآتية:

١- أنه يترتب لهم وعليهم كافة الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، والحكم الصادر ضدهم ولو كان هو من حرر باسمه عقد الإيجار لا ينفذ في حق الباقيين.

٢- أنه وإن كان لا يحق للمستأجر المستتر طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار عن العين كلها في وجود المستأجر الذي حرر باسمه العقد إلا أنه يحق له طلب ثبوت العلاقة الإيجارية عن نصيبه من العين المؤجرة.

٣- أنه خلافا للحال في حالة تعدد أشخاص مستأجر العين، فإن وفاة المساكن أو تركه العين عن أبناء أو أقارب مقيمين بالعين إبان شغل المستأجر الأصلي لا يرتب حقا لهم في البقاء بالعين حتى لو مات المستأجر الأصلي بعد ذلك أو ترك العين دونهم طالما أن عقد استئجاره كان قائما عند وفاة المساكن أو تركه العين، وذلك مالم يكن لهم صلة قربي أو مصاهرة بالمستأجر الأصلي.

٤- أنه إذا قضى بإخلاء المستأجر الذي حرر باسمه العقد للتأجير من الباطن في دعوى لم يكن مختصا فيها المستأجر المستتر فإنه يكون من حق الأخير مقاضاة المؤجر بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية عن تلك العين ولا يحتاج بالحكم الصادر ضد المستأجر الآخر⁽¹⁾.

٢٨- انقطاع المساكنين للمستأجر الأصلي عن الإقامة بالعين المؤجرة ثم

عودتهم إليها :

إذا انقطع المساكن للمستأجر الأصلي منذ بدء الإيجار عن الإقامة بالعين

(1) المستشار خيرى أبو الليل المرجع السابق.

المؤجرة، باتخاذها لنفسه مسكناً آخر مستقلاً عن مسكن المستأجر الأصلي فإنه يكون قد أسقط حقه فى الإقامة بالمسكن، ولا يجوز له العودة ثانية إلى الإقامة بالمسكن، لأن الساقط لا يعود.

أما إذا كان انقطاع المساكن عن الإقامة بالعين لفترة مؤقتة، كما لو كان المساكن قد سافر للدراسة بالجامعة أو فى بعثه علمية بالخارج، أو جند فإن هذا الانقطاع المؤقت لا ينهى إقامته بالعين ويحق له العودة للإقامة بها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «يشترط للانتفاع بالامتداد القانونى لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن يكون المستفيدون من هذا الامتداد سواء كانوا من الورثة أو غيرهم، مقيمين عادة مع المستأجر عند وفاته. ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أنه خلص إلى أن الطاعنين - وهما من أقارب زوجة المستأجر - انقطعت علاقتهما بالشقة موضوع النزاع قبل وفاة المستأجر، وانتهى إلى أن ترددهما على الشقة بعد أن انقطعت صلتها بها كان من قبيل الاستضافة، وكان لا يعيب الحكم أنه لم يبين على وجه التحديد التاريخ الذى انقطعت فيه إقامة الطاعنين بالشقة، إذ يكفى لإقامة قضائه بعدم أحقية الطاعنين فى شغل العين بعد وفاة المستأجر أن يكون قد حصل أن إقامتهما بها قد انقطعت من قبل وفاته على النحو السالف ذكره. لما كان ذلك، فإن النعى على الحكم يكون على غير أساس».

(طعن رقم 16 لسنة 40 ق جلسة 1975/4/1)

٢- «انقطاع المساكن المعاصر لبدء التعاقد عن الإقامة فى العين المؤجرة واستقلاله بالسكن فى مكان آخر يترتب عليه انتهاء العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر فإن عاد إليها وتركها المستأجر الأصلي فلا يحق لمساكنه التمسك بعودة هذه العلاقة بعد انقضائها توصلًا للبقاء فى العين المؤجرة».

(طعن رقم 699 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18)

٢- «يشترط للاعتداد بالمساكنة في مفهوم القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين - خلافا للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - معاصرة المساكنة لعقد إيجار المسكن، وعدم انقطاعها منذ ابتدائها وذلك تأكيداً للطابع العائلي للعقد، كما اتجهت إليه رغبة المستأجر عند التعاقد من جهة وإعراباً من أفراد عائلته عن استمساكه بما أتاحه لهم المستأجر من حق الإقامة معه في ذلك المسكن من جهة أخرى مما مؤداه أنه إذا قطع المساكن صلته بالمسكن باتخاذ نفسه مسكناً آخر مستقلاً عن مسكن ذلك المستأجر فإنه يعتبر مسقطاً لحقه السابق بإرادته ومنهياً بالتالي لصفته التي كانت تجيز له الإقامة في ذلك المسكن، بحيث إذا ما تراءى له العودة إليه بعد ذلك كان شأنه شأن الأجنبي عنه الذي لا يملك المستأجر إسكانه معه فيه سواء على سبيل التنازل الجزئي عن الإجارة أو التأجير من الباطن إلا بإذن كتابي من المالك».

(طعن رقم 400 لسنة 44 ق جلسة 1980/1/19)

ويلاحظ أن حكم الانقطاع عن الإقامة بالعين ثم العودة إلى الإقامة بها لا ينطبق على الأقارب المنصوص عليهم بالمادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (راجع شرح المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

٢٩- الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

ليسوا مستأجرين أصليين:

سبق أن أوضحنا أن محكمة النقض قد استقرت على أن المساكنين للمستأجر منذ بدء الإجارة ليسوا مستأجرين أصليين للعين، وكذلك لم تعتبر الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مستأجرين أصليين وقد أوضحت محكمة النقض ذلك في العديد من أحكامها فقضت بأن:

١- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع

عائلى يتعاقد فيه رب الأسرة ليقيم به مع باقى أفراد أسرته إلا أن ذلك لا ينفى نسبة أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص فلا يلزم به غير عاقديّة الأصليين الذين يأترون بقانون العقد، وعلى ذلك فإن رب الأسرة المتعاقد يبقّى دون أفراد أسرته المقيمين معه - هو الطرف الأصل والوحيد فى العقد يؤيد هذا النظر أن النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى على أنه «.... 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 ويلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق فى الاستمرار فى شغل العين» يدل على أن المشرع لم يعتبر المستأجر نائباً عن الأشخاص الذين أوردتهم النص فى استئجار العين، ولذلك نص على استمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقيماً منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وما كان فى حاجة لإيراد هذا الحكم لو أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونياية عن أفراد أسرته، ومن ثم فإنه لا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية سواء كانت إقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده».

(طعن رقم 540 لسنة 88 ق جلسة 1982/11/18)

٢- «النص فى المادة ٢١ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «مع عدم الإخلال بحكم المادة الخامسة 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 يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين» - يدل على أن المشرع لم يعتبر المستأجر نائباً عن الأشخاص الذين أوردتهم النص فى استئجار العين، ولذلك نص على استمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقيماً منهم مع المستأجر عند وفاته أو تركه العين، وما كان حاجة لإيراد هذا الحكم إذا

كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونياية عن أفراد أسرته».

(طعن رقم 358 لسنة 49 ق جلسة 1984/5/10)

٢- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لعقد إيجار المسكن طابع عائلي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يتراءى له إيواءهم، ولئن كانت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن استهدفت حماية شاغلي العين المؤجرة من عسف المؤجر، وتمكينه والمقيمين معه من إقامة مستقرة في المسكن إبان أزمة الإسكان، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة طالما بقيت تلك التشريعات التي أملت لها اعتبارات النظام العام بحيث لا يحق إخراج المقيمين إقامة مستديمة مع المستأجر بغير إرادتهم إلا لسبب من الأسباب التي حددتها تلك التشريعات على سبيل الحصر، إلا أن ذلك لا ينفي نسبية أثر عقد الإيجار من حيث الأشخاص فلا يلتزم به غير عاقيه الأصليين، اللذين يأتزمان بقانون العقد، ومن ثم فإن رب الأسرة المتعاقد يبقى دون أفراد أسرته المقيمين معه هو الطرف الأصيل والوحيد في العقد، يؤيد هذا النظر أن النص في المادة ١/٢١ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ والمنطبق على واقعة الدعوى والمقابلة للمادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه أو أولاده أو والداه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر» ويلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لهم»، يدل على أن المشرع لم يعتبر المستأجر نائباً عن الأشخاص الذين أوردتهم النص في استئجار العين، ولذلك نص على استمرار عقد الإيجار لمصلحة من يكون مقيماً منهم معه عند وفاته أو تركه العين، إذ لم يكن في حاجة إلى إيراد هذا الحكم إذا كان يعتبر أن المستأجر قد تعاقد عن نفسه ونياية عن

أفراد أسرته - ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين معه أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأصل لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً في عقد الإيجار، ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم منذ بداية الإيجار أو بعده».

(طعن رقم 1083 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/20 -

راجع أيضاً بند 24)

٣- الآثار التي تترتب على عدم اعتبار الأقارب المنصوص عليهم في

المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مستأجرين أصليين:

يترتب على عدم اعتبار الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مستأجرين أصليين - عدة نتائج هامة منها:

١- أنه لا تترتب في ذمتهم ثمة التزامات ناشئة عن عقد الإيجار قبل المؤجر، في الفترة التي يشاركون فيها المستأجر الأصلي في المسكن، فلا يلتزم هؤلاء الأقارب بالوفاء بأجرة العين إلى المؤجر مثلاً.

(راجع الأحكام المنشورة ببند 24).

٢- أنه لما كان المستأجر الأصلي هو صاحب الحق وحده في الانتفاع بالعين المستأجرة. فإنه يملك طرد أي من هؤلاء الأشخاص، ومنهم الزوج فيملك الزوج طرد زوجته، كما تملك الزوجة طرد زوجها، لأن المادة ٢٩ لا تمنح هؤلاء الأشخاص حق البقاء في العين إلا بعد الوفاة أو الترك^(١).

٣- أنه إذا قضى بإخلاء المستأجر الأصلي من العين لإخلاله بأحد الالتزامات التي يربتها القانون مثلاً، تعين تبعا لذلك إخلاء هؤلاء الأشخاص من المسكن. ولا يجوز لهؤلاء أن يستشكلوا في هذا الحكم بمقولة أنهم أصحاب حقوق خاصة،

(١) أحمد أبو الوفا في التعليق على النصوص الإجرائية طبعة ١٩٨٢ ص ٢٦٤.

كمستأجرين أصليين وأنهم لم يختصموا في هذا الحكم فلا يسرى عليهم.

«إن المساكنين للمستأجر الأصلي لا تترتب لهم ثمة حقوق قبل المؤجر، كما لا تترتب في ذمتهم ثمة التزامات قبله، وانتفاعهم بالسكن في المسكن المؤجر هو انتفاع متفرع من حق المستأجر ومستمد منه وتابع له يستمر باستمراره ويزول بزواله فإذا ما أخل بالتزاماته جاز للمؤجر مقاضاته دون اختصاصهم ويكون الحكم الصادر ضده حجة عليهم».

(طعن رقم 17262 لسنة 79 ق جلسة 2013/5/14)

«إذ كان الواقع في الدعوى أن عقد إيجار شقة النزاع أبرم في ١/١/ ٢٠٠٢ بين الطاعن وابنه المطعون ضده الثاني الذي تزوج بالمطعون ضدها الأولى في ٢٣/١/ ٢٠٠٦ وأقامت معه بالشقة وأن المؤجر - الطاعن - استصدر حكماً في الدعوى رقم لسنة ٢٠٠٧ مدنى مستعجل قلوب قبل المستأجر منه - المطعون ضده الثاني - قضى بتاريخ ١٠/١٠/ ٢٠٠٧ بفسخ عقد إيجار الشقة وطرد الأخير منها لتخلفه عن سداد الأجرة ونفذ هذا الحكم بإخلاء المستأجر من الشقة وتسليمها إلى الطاعن، فإن هذا الحكم وقد صدر في مواجهة المطعون ضده الثاني بصفته الطرف الأصلي في العقد يسرى في حق المطعون ضدها الأولى زوجته، إذ إن أقامتها معه بالشقة لا يجعل منها مستأجرة أصلية يتعين اختصاصها في دعوى الفسخ، ويكون الحكم الصادر في هذه الدعوى حجة عليها ولا يقبل منها طلب عدم الاعتداد به في مواجهتها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب قضاءه بعدم الاعتداد بالحكم الصادر في دعوى الفسخ والطرد المقامة من الطاعن على المطعون ضده الثاني في مواجهة المطعون ضدها الأولى على أنها لم تكن مختصة في تلك الدعوى فإنه يكون معيباً».

(طعن رقم 17262 لسنة 79 ق جلسة 2013/5/14)

٤- أنه إذا طلق الزوج زوجته، ثم أنهى عقد إيجار مسكن الزوجية، أو إذا

طلقها وترك العين المؤجرة بعد الطلاق، فإن المطلقة لا تملك البقاء فى المسكن. ولا يستثنى من ذلك سوى ما أجازاه القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية، للمطلقة الحاضنة من الاستمرار فى شغل مسكن (الزوجية) ولو كان مؤجرا مع صغارها من المطلق لمدة الحضانة، إذا لم يهيء لهم المسكن المستقل المناسب.

ثانياً: الإيواء بطريق الاستضافة:

١- المقصود بالإيواء بطريق الاستضافة:

عرفت محكمة النقض الإيواء بطريق الاستضافة بأنه:

١- «المقصود من الإيواء أو الاستضافة أن يستنزل المستأجر ضيوفا تربطه بهم صلة قرابة أو صداقة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طارئة».

(طعن رقم 665 لسنة 52 ق جلسة 1988/11/9 - غير منشور)

٢- «الإيواء بطريق الاستضافة^(١) فى ظل أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ما تلاه من أحكام القانون المدنى المعمول به اعتباراً من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ والذين أبرم عقد إيجار العين مثار النزاع وأقام الطاعن فيها فى ظلها، يقوم على

(١) أطلقت محكمة النقض على هذه الحالة فى الحكم المشار إليه تسمية «الإيواء بطريق الاستضافة»، كما أطلقت عليها فى أحكام أخرى «الإيواء أو الاستضافة» ويسمى بعضها بعض الفقهاء أيضاً بالتسمية الأخيرة (مرقس ج ١ طبعة سابعة ص ٧٢٨ - شنب ص ٢٤٦) والبعض الآخر يسميها «بالاستضافة» (الطار فى شرح أحكام الإيجار طبعة ١٩٧٠ ص ٤٩٦ وقرب طبعة ١٩٨٢ ص ٢٤٢) - ونحن نفضل التسمية الأولى وهى «الإيواء بطريق الاستضافة» وهى تقترب من «الاستضافة»، لأن الإيواء - لغة - يكون دائماً كما يكون مؤقتاً، فإذا ما أضيف إليه عبارة «بطريق الاستضافة» كان الإيواء مؤقتاً.

(مختار الصحاح - طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب ص ٢٤ - مؤلفنا ملحق بشرح التعديلات الجديدة لقانون التشرّد والاشتباه ١٩٨٠ / ١٩٨١ ص ٩).

انتفاء العلاقة التعاقدية سواء بين المستأجر وبين ضيفه أو بين هذا الأخير وبين المؤجر فلا يعتبر الضيف من ثم مستأجراً مع المستأجر الذي أبرم العقد باسمه وليس له من ثم حق في الانتفاع بالعين المؤجرة يجابه به المستأجر إذ أن إقامته لديه إنما هي على سبيل التسامح منه إن شاء أبقى عليها وإن شاء أنهاها بغير التزام عليه فهي متفرعة عن انتفاع المستأجر بالعين ومرتبطة باستمراره في هذا الانتفاع بنفسه فإذا انقضى سواء بالوفاة أو بتركه العين انتهت الضيافة وأصبح شغل المتروك له العين المؤجرة دون سند ومن ثم يجوز إخلاؤه منها ولا يغير من ذلك مجرد علم المؤجر بوجود الضيف في العين المؤجرة مع المستأجر وقبوله لهذا الوضع إذ لا يملك المؤجر بإرادته وحده تغيير أحكام عقد الإيجار المبرم بينه وبين المستأجر بأن يضيف إلى هذا الأخير في الحق المتولد عن العقد شخصاً آخر معه كمستأجر ثان مادام المستأجر غير قابل لهذا التغيير».

(طعن رقم 322 لسنة 47 ق جلسة 1980/4/5 - غير منشور)

٢- «... وكان يقصد بالإيواء أو الاستضافة أن يستنزل المستأجر ضيوفاً تربطهم به صلة قرابة أو صداقة متينة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طارئة، شريطة أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عنها فإن ما يتذرع به الطاعن من نفى لصلة الخؤولة التي تربط بين المطعون عليها وبين الشخص الذي شغل الشقة - أي كان وجه الحق فيها - لا غناء فيه لجواز إيواء من تربطه بالمستأجر صداقة وثيقة».

(طعن رقم 736 لسنة 44 ق جلسة 1978/3/15)

٤- «.... وكان لا يغير من طبيعة الإيواء الذي لا يمنح للغير حقاً في البقاء بالعين بعد وفاة المستأجر أو تركه لها إسهام الطاعن الأول في بعض نفقات المنزل، أو علم المطعون عليه والمالك السابق بإقامة الطاعنين بالعين المؤجرة دون اعتراض، لأن انتفاعهما بالعين كان متفرعاً من انتفاع المستأجرة الأصلية

واستمرارها في شغلها طيلة وجودها».

(طعن رقم 297 لسنة 45 ق جلسة 1978/12/13)

٥- «... وكان يفترض في فعل الإيواء والاستضافة بما لا يعتبر تنازلاً عن الإيجار أو تأجيراً من الباطن، أن يكون بصفة عارضة ومن خلال إقامة المستأجر الأصلي وانتقاعه بالعين واستمراره في شغلها بنفسه، بحيث إذا انقطعت هذه الإقامة نهائياً وبقي فيها من بعده من استضافه أو آواه، عد ذلك تأجيراً من الباطن ونزولاً عن الإيجار ... الخ».

(طعن رقم 643 لسنة 88 ق جلسة 1979/5/2)

٦- «المكان المؤجر. اقتصاره على مستأجره ومن يتبعونه وخلوه من غيرهم. الاستضافة. ماهيتها».

(طعن رقم 1058 لسنة 59 ق جلسة 1998/7/13)

٧- «وحيث إن هذا النعى صحيح، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التأجير من الباطن يستلزم أن يكون لقاء جعل يتقاضاه المستأجر الأصلي من المستأجر من الباطن، فلا يعد تأجيراً من الباطن استضافة المستأجر لآخر بالعين المؤجرة أو إيواؤه بها لمدة موقوتة».

(الطعان رقما 434، 545 لسنة 45 ق جلسة 1979/12/5)

٨- «المكان المؤجر. اقتصاره على مستأجره ومن يتبعوه وخلوه من غيرهم. الاستضافة ماهيتها».

(طعن رقم 1058 لسنة 59 ق جلسة 1998/7/12)

٩- «النص في المادة ١٨/ج من قانون إيجار الأماكن ٢٢٦ لسنة ٨١ - يدل على أن المشرع قد اشترط لتحقيق سبب الإخلاء في هذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه في الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازل عن هذا الحق بيعاً أو هبة أو تأجيراً لهذا الحق إلى الغير من

باطنه أو أن يكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالا للشك في أنه استغنى عن هذا الحق بصفة نهائية أما عدا ذلك من التصرفات التي لا تعبر عن تخلى المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة على نحو نافذ ولازم مثل إشراك الغير في النشاط أو الإيواء أو الاستضافة أو إسناد الإدارة في العمل لوكيل أو عامل فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء» .

(طعن رقم 1266، 1466 لسنة 69 ق جلسة 2000/7/10)

١٠- «من المقرر أيضا أن المقصود بالإيواء أو الاستضافة أن يستنزل للمستأجر ضيوفا تربطه بهم قرابة أو صداقة لمدة قصيرة أو طويلة وذلك بصفة عارضة واستجابة لظروف طارئة شريطة أن يظل المستأجر محتفظا بالعين المؤجرة دون أن يتخلى عنها. وأنه ولئن كان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها في تكوين عقيدتها فيها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغا لا خروج فيه بتلك الأقوال عما يؤدي مدلولها، وأنه إذا قدم الخصم لمحكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلائلها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما يكون لها من الدلالة فإنه يكون معيبا بالقصور. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه بإلغاء حكم أول درجة وبفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٠ / ١ / ١٩٨٩ وطرد الطاعن من عين النزاع والتسليم على ما استخلصه من عقد الإيجار الأصلي وأقوال شاهدي المطعون ضده الأول من أن الطاعن أجر شقة النزاع من باطنه إلى المطعون ضدها الثانية في حين أن أقوال الشاهدين خلت من الإشارة إلى أن الطاعن كان يتقاضى من المطعون ضدها مقابلا للانتفاع بالعين المؤجرة لها واقتصرت تلك الشهادة على مجرد ثبوت إقامة الأخيرة بعين النزاع وهو ما لا يكشف عن تأجير حقه في الانتفاع بالعين كلها أو بعضها وبالتالي ثبوت واقعة التأجير من الباطن. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيق دفاع الطاعن لدى محكمة الموضوع من أن

المطعون ضدها الثانية هي شقيقة زوجته وأن إقامتها بالعين كانت عارضه وعلى سبيل الاستضافة وأن تلك الاستضافة قد انتهت بزواجها وانتقالها للإقامة مع زوجها بمدينة القاهرة كما لم يعرض لدلالة ما قدمه من مستندات لإثبات هذا الدفاع ورغم أنه دفاع جوهري من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيبا مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة».

(طعن رقم 12000 لسنة 78 ق جلسة 2010/2/4)

٣٢- شروط الإيواء بطريق الاستضافة :

يبين من قضاء محكمة النقض السالف أنه يشترط فى الإيواء بطريق الاستضافة والذى يختلف عن الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو الترك، ولا يرتب للمؤجر الحق فى طلب الإخلاء توافر الشروط الآتية:

١- أن توجد صلة قرابة أو صداقة متينة بين المستأجر والضيف :

فالإنسان لا يستضيف عادة شخصا غريبا عنه، لأن الضيف سيشترك معه فى معيشته اليومية دون كلفة بينهما.

ومن ثم فإنه لا يكفى لتحقيق الإيواء بطريق الاستضافة مجرد وجود علاقة زمالة بين المستأجر والضيف.

ويجعل البعض للاعتبار القومى مقام صلة القرابة والصداقة المتينة كما لو استضاف المستأجر بعض المهجرين لفترة مؤقتة^(١).

٢- أن يظل المستأجر مقيما فى المكان المؤجر :

فإذا ترك المستأجر المكان المؤجر للضيف، وأقام فى مكان آخر إنتفت فكرة الضيافة وجاز اعتبار المستأجر متنازلا له عن الإيجار أو مؤجرا له من باطنه أو تاركا له العين مما يجيز للمؤجر طرده وإخلاء العين المؤجرة ممن

(١) العطار فى شرح أحكام الإيجار طبعة ١٩٨٢ ص ٥٤٣.

يشغلها⁽¹⁾.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إيواء المستأجر للغير أو استضافته. وجوب أن يكون بصفة عارضة مع بقاء المستأجر بالعين. انقطاع المستأجر عن الإقامة بالعين بصفة نهائية مع بقاء الغير فيها. اعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار».

(طعن رقم 4141 لسنة 56 ق جلسة 1991/2/13)

٢- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن الإيواء بطريق الاستضافة يقوم على انتفاء العلاقة القانونية سواء بين المستأجر وبين ضيفه أم بين هذا الأخير وبين المؤجر وتبقى إقامة الضيف على سبيل التسامح مع المضيف إن شاء أبقي عليها وإن شاء أنهاها بغير التزام عليه فهى متفرعة عن انتفاع المضيف بالعين ومرتبطة باستمراره فى هذا الانتفاع ولا تتقلب هذه الإقامة مهما طال أمدها إلى مساكنة تعطيه الحق فى الاحتفاظ بالمسكن لنفسه».

(طعن رقم 277 لسنة 70 ق جلسة 2011/6/26)

٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب تدخل الطاعن «المستأجر الأصلى» بطرد المطعون ضده من العين محل النزاع على سند من أن عقد الإيجار له طابع عائلى وأن المطعون ضده الأول نجل الطاعن وأحد أفراد أسرته ويقع عليه واجب إيوائه قانوناً بالرغم من أن إقامة المطعون ضده بعين النزاع مع المستأجر الأصلى على سبيل الاستضافة يبقى الطاعن هو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر ولا توجد له قبل الطاعن أية حقوق قانونية أو اجتماعية إعمالاً لقاعدة نسبية أثر العقد وأن حقه فى الإقامة مع الطاعن متفرع من حق الأخير فى الانتفاع بعين النزاع بسبب قرابته له - نجله - ولا يجوز له

(1) وقد توسعت بعض الأحكام فى نطاق الإيواء عن طريق الاستضافة وسمحت بأن يكون فى

محل العمل (الحكمان المشار إليهما فى مرقس ج ٢ طبعة ثامنة ص ١٤٠ هامش (١١)).

وهو مقيم بالعين على هذا النحو أن يدعى لنفسه حقا عليها فى مواجهة الطاعن ويكون للأخير الحق فى طلب طرده منها لشغله إياها بلا سند قانونى، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال الذى أدى به إلى الخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 277 لسنة 70 جلسة 2011/6/26)

إلا أن ذلك لا يعنى ضرورة ملازمة المستأجر للضيف بالمسكن المؤجر طوال المدة التى يستغرقها ضيافته، فللمستأجر أن ينقطع عن الإقامة لفترة أو فترات متقطعة حسبما تتطلب ظروفه.

وهذا الشرط يتفق مع الحكمة من حظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين ذلك أن المستأجر قد أظهر بالتأجير أو التنازل أو الترك أنه فى غير حاجة إلى العين فلا يكون بالتالى فى حاجة إلى حماية قانون إيجار الأماكن⁽¹⁾. إلا أنه لا يكفى بقاء المستأجر الأصلى فى العين بقاء معنويا، سواء كان أدبيا من طريق الإشراف على بعض أقاربه إذا كانوا صغارا يحتاجون إلى إشراف، أم عاطفيا إذا كانوا كبارا ولكنهم يحتاجون إلى رعاية، فمن شأن ذلك أن يوسع كثيرا فى معنى بقاء المستأجر الأصلى فى العين المؤجرة ويوهن من اشتراطه إلى حد يذهب به كلية⁽²⁾.

٣- ألا يتقاضى المستأجر جعلا من الضيف نظير إقامته :

إلا أن ذلك لا يمنع من تحمل الضيف بنفقات معيشتة، حتى لا يشعر بأنه عالية على المستأجر، فضلا عن أن ما يسهم به الضيف ليس مقابلا للسكنى⁽³⁾ ومثل ذلك

(1) شنب ص ٢٤٧.

(2) مرقس ج ١ طبعة سابعة ص ٧٤٢ وما بعدها - وعكس ذلك مصر الابتدائية فى ١٥ يناير ١٩٦١ - الدعوى ١٢٧٢ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه بهامش المرجع السابق ص ٧٤٤.

(3) مرقس ج ٢ طبعة ثانية ص ١٤٠ وهامش (١٥) - العطار فى شرح أحكام الإيجار طبعة ١٩٨٢ ص ٥٤٣.

إقامة زوج ابنة المستأجر مع زوجته في منزل أبيها ضيفا عليه ريثما يجد سكنا وإنفاقه على نفسه وعلى زوجته من ماله. فلا يقوم التأجير من الباطن إلا إذا ثبت وجود اتفاق بين المستأجر والضيف يخول له حق الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو بعضها لقاء جعل، فإذا انعدم الدليل على ذلك أو قام في أمره شك انتفى التأجير من الباطن^(١).

٤- أن تكون الإقامة عارضة أى مؤقتة :

ويستوى في ذلك أن تكون مدة الإقامة طويلة أو قصيرة. ولا يمكن وضع تحديد زمنى للإقامة، طالما لم يثبت وجود علاقة إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار^(٢) غير أنه إذا زال الغرض من الضيافة ومع ذلك ظل الضيف مقيما بالمسكن كانت العلاقة إيجارا من الباطن أو تنازلا عن الإيجار، كأن يكون الضيف قد أقام لدى المستأجر للعلاج من مرض ألم به فشفى، أو لإنجاز بعض أشغال مهنته أو تجارته فانتهى من إنجازها^(٣).

وتقدير ما إذا كانت الإقامة عارضة أو مؤقتة متروك لقاضى الموضوع^(٤).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

(أ) - «مدلول الترك في معنى المادة ٢٣ ب من ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن

(١) استئناف القاهرة ٢٨/٢/ ١٩٧٧ - الدعوى ١٧٥١ س ١٣ق.

(٢) السهنورى جـ ٦ ص ١٠٨٦ - مصر الابتدائية ٥٥ يناير ١٩٧٠ الدعوى ٥٦٣ لسنة ١٩٦٨.

(٣) ويشترط البعض ألا تزيد مدة الضيافة على سنة استنادا إلى أن القضاء وإن كان قد ترخص للمستأجر في استضافة أقاربه أو أصدقائه الذين لا يجدون مسكنا دون تقييد هذه الاستضافة بمدة معينة بسبب أزمة الإسكان، إلا أنه ينبغي ألا يكون في هذه الرخصة ما يضر بالمؤجر، ومدة السنة تكفى للعثور على مسكن للضيف إذا لم يكن له مسكن. فإن كان له مسكن فلا محل لأن يبقى ضيفا أكثر من سنة وإلا انتفت فكرة الضيافة وأصبح المستأجر منتازلا عن إيجار بعض المنفعة أو تاركا لها للغير (القطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٤٣ وما بعدها).

(٤) حبشى ص ٣٤٤.

إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ينصرف إلى حالة تخلى مستأجر العين المؤجرة إلى آخر لم يكن مقيما معه وليس عليه التزام بإسكانه دون تعاقد بشأن الانتفاع وكان الحكم قد استخلص مما قدم إليه من قرائن وأدلة أن المطعون ضده الأول لم يترك شقة النزاع بل إن له إقامة بها وإن كانت غير متصلة وأفصح بما له من سلطة تقديرية أن إقامة المطعون عليهما الثانية والثالث بعين النزاع إنما تمت على سبيل الاستضافة بعد وفاة زوجها المطعون عليها التي تربطها بالمطعون ضده الأول بوصفه خالها أملت عليه استضافتها دون أن يتخلى عن عين النزاع وإذ كانت هذه الاستضافة مهما طال أمدها لا تبيح الإخلاء طالما أن المطعون ضده الأول لم يترك العين المؤجرة فإن الحكم يكون قد طبق صحيح القانون».

(طعن رقم 782 لسنة 46 ق جلسة 1981/3/21)

(ب)- «المقرر أن الفصل في كون الإقامة بالعين إقامة مستقرة أم أنها على سبيل الإيواء أو الاستضافة هو من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 665 لسنة 52 ق جلسة 1988/11/9 - لم ينشر)

وقد قضت محكمة استئناف القاهرة (فى ٢٤/٣/ ١٩٧٩ الدعوى رقم ٦٠٨٣ لسنة ١٥ق) بأن «الضيافة حالة مؤقتة بطبيعتها ولا يمكن أن تمتد لما يقرب من العشرين عاما».

٥- أن تكون الإقامة استجابة لظروف طارئة:

ومن أمثلة الإقامة التي تعتبر استجابة لظروف طارئة ما يأتى:

(أ)- إيواء شقيقة مريضة طاعنة فى السن بعد رحيل زوجها لشقيقتها:

فقد قضت محكمة طنطا الابتدائية بأن:

«إن المستأنف عليها أوت أخاها الذى دفعته المروءة والعطف إلى الإقامة مع

شقيقته بعد أن رحل عنها زوجها إلى رحمة الله ليخفف عنها لوعة الأسى خاصة وأنها إلى جانب ذلك مريضة وطاعنة في السن وأن ذلك لا يحقق مخالفة التأجير من الباطن الذى يقصده القانون لاسيما وأن المستأنف عليها الأولى لم تتخل عن الشقة موضوع النزاع».

(15/12/1977 الدعوى 1383 لسنة 1976 المؤيد فى الاستئناف 5 لسنة 28 ق
طنطا 16/12/1979)

(ب) - إيواء شخص تربطه بالمستأجر صلة القرابة والمصاهرة للعناية به أثناء مرضه :

١- «وحيث إنه لما كان قد ثبت من ظروف النزاع واستجواب المستأنف ضدهما السالف بيانه أنه تربطهما صلة القرابة والمصاهرة وأن ثانيهما ما تواجد بشقة النزاع إلا بهذه الصلة ويحكم مساعدة ثانيهما لأولهما فى العناية بمرض أولهما ... واضطراره للتغيب لبعض الأيام عن عمله المذكور ولم يقم دليل بالأوراق على وجود علاقة إيجارية بينهما فإن علاقتهما لا تخرج عن كونها حالة من حالات الإيواء أو الاستضافة المسموح بها قانونا».

(استئناف القاهرة 12/2/1976 - الدعوى 266 لسنة 92 ق)⁽¹⁾

٢- «الإقامة التى يترتب عليها مزية الامتداد القانونى لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين. المقصود بها. الإقامة المستقرة المعتادة حتى الوفاة أو الترك. إقامة الإبنة مع والدها لخلاف مؤقت مع زوجها أو لرعاية والدها المريض. لا تعد كذلك».

(نقض طعن رقم 1958 لسنة 50 ق جلسة 1988/2/25)

(ج) - إقامة زوج ابنة المستأجر مع المستأجر بالمسكن بعد زواجه :

(1) منشور بمؤلف محمد عبد المنعم حسنى قضاء (٢) ص ٢٠.

وقد قضى فى هذا الشأن بأن :

١- «.... وكان الطاعن لا يعارض فى إقامة المطعون عليها الثالثة مع والدها بشقة النزاع عند وفاته واستمرارها فى البقاء بها بعدها، وكان لعقد الإيجار طابع عائلى وجماعى لا ينشأ منه المنتفع بالعين - سواء كان مستأجرا أو مستفيدا مما شرعته القوانين الاستثنائية استهدافا لحماية شاغلى الأماكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان المستفحلة - مجرد السكنى بمفرده بل ليعيش مع أفراد أسرته ومن يقع عليهم عبء إيوائهم قانونيا أو أدبيا فإن إقامة المطعون عليه الرابع مع زوجته المطعون عليها الثالثة وانتفاعه بالسكنى فى جزء من شقة النزاع هو انتفاع متفرع عن حق زوجته وتابع لها فى استمرارها فى شقتها طالما بقيت هى فيها، ومن ثم فإن تكيف الحكم المطعون فيه لإقامة المطعون عليه الرابع بأنه إيواء أو استضافة ليس فيه ما يعاب. ولا محل للتدريج بأن الزوج - وليس الزوجة - هو الذى تفرض عليه الشريعة تهيئة مسكن الزوجية لأن هذا الجدل فضلا عن خروجه عن موضوع الدعوى الماثلة المتصل سببها بالتأجير من الباطن، فإن إقامة الزوج فى منزل أسرة زوجته لا يتنافى البتة - حسبما قرره الحكم - مع أحكام قوانين الأحوال الشخصية».

(طعن رقم 595 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/31)

٢- «ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن ابنة المطعون عليه الأول (المستأجر) كانت تقيم مع أبيها بالعين المؤجرة إقامة استمرت حتى تاريخ تركه تلك العين، ورتب على ذلك حقها فى التمسك باستمرار عقد الإيجار لصالحها ومن ثم حقها فى شغل العين المؤجرة بعد ترك والدها لها، وكان لا يؤثر على قيام هذا الحق ثبوت انقطاعها عن الإقامة فى العين خلال الفترة التالية لزواجها وحتى سنة 1٩٦٤، طالما ثبتت عودتها إلى الإقامة مع والدها بعد ذلك إقامة مستقرة حتى تركه العين، فإنه لا يعيب الحكم التفاته عن تناول هذه الواقعة أو المستند الذى تضمنها. لما كان ذلك وكانت إقامة المطعون عليه الثانى زوج الإبنة المذكورة

بالعين وانتفاعه بسكنائها، هو انتفاع متفرع عن حق زوجته وتابع لها في استمرارها في شغلها مادامت بقيت هي فيها باعتبار أن لعقد الإيجار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - طابعا عائليا وجماعيا لا ينشأ منه المنتفع بالعين سواء كان مستأجرا أو مستفيدا مما شرعته القوانين الاستثنائية مجرد السكنى بمفرده بل ليعيش مع أفراد الأسرة الأمر الذى ينفي اعتبار الوضع حالة تأجير من الباطن أو تنازل عن الإيجار بالنسبة للمطعون عليه الثانى، ويكون النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب على غير أساس».

(طعن رقم 517 لسنة 45 قى جلسة 1978/12/20)

٣- «إقامة الزوج مع زوجته التى امتد إليها عقد الإيجار وانتفاعه بالسكن معها تبعا لحقها فى شغل المسكن. عدم تعارضه مع أحكام قوانين إيجار الأماكن».

(طعن رقم 1847 لسنة 52 قى جلسة 1988/6/20 - غير منشور)

٤- «وكان البين الذى تستخلصه المحكمة من واقع ما تطمئن إليه من أقوال الشهود وأوراق ومستندات الدعوى، أن المستأنف ضده الثانى قد تزوج بابنة المستأنف ضده الأول (.....) بالعقد المؤرخ ١١ / ١٢ / ١٩٦٦ وأن الإبنة المذكورة كانت تقيم مع والدها فى عين النزاع إلى أن زفت فيها إلى زوجها المستأنف ضده الثانى ثم أقامت هى والزوج المذكور فى جزء منها مع أسرتها دون أن يتخلى المستأنف ضده الأول عن الانتفاع بهذه العين أو يؤجرها أو يتنازل عن جزء منها للمستأنف ضده الثانى الذى جاءت إقامته فى جزء منها وليد زواجه بابنة المستأنف ضده الأول ومتفرع من حقها وتابع لها فى استمرارها فى شغل هذه العين طالما بقيت هي فيها ولا ينال من ذلك كون أن المستأنف ضده الأول يعمل بالإسماعيلية وقد أعلن بصحيفة الدعوى بها ذلك لأن من المتعارف عليه ونظرا لأزمة المساكن الطاحنة أن رب الأسرة ينتقل إلى حيث مقر عمله وأنه يعودها على فترات حسبما تسمح بذلك طبيعة وظروف العمل.

... وكانت محكمة أول درجة قد دلت على أن المستأنف ضده الأول المستأجر لعين النزاع لم يتخل أو يتنازل عنها أو يؤجرها من باطنه للمستأنف ضده الثانى وكيف إقامة هذا الأخير فى عين النزاع بأنها إيواء أو استضافة باعتباره زوجها لابنة المستأنف ضده الأول ومن ثم يكون ما نعتبه المستأنفة على الحكم المستأنف غير قائم على أساس مما يتعين معه رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ... الخ».

(استئناف طنطا 18/2/1981 الدعوى 459 لسنة 30 ق)

وإذا كانت الزوجة هى مستأجرة المسكن وأقام معها زوجها فإن إقامة الزوج تكون على سبيل التسامح ولها أن تمنعه من الإقامة فى أى وقت تشاء.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«قيام الزوجة المستأجرة بإعداد مسكن الزوجية وإقامة زوجها معها. اعتبار إقامته على سبيل التسامح. لها أن تمنعه من الإقامة معها ولو كانت علاقة الزوجية قائمة ومستمرة».

(طعن رقم 630 لسنة 53 ق جلسة 31/3/1988)

٣- توقيت إيواء الضيف ببقاء المستأجر بالعين المؤجرة:

من البديهي أن حق ضيوف المستأجر فى الإقامة معه رهن بحق المستأجر فى البقاء بالعين المؤجرة، فإذا انقضى هذا الحق لأى سبب من الأسباب، وجب على ضيوفه أيضا أن يتركوها، لأن الضيف ينتفع بالعين تفضلا من قبل المستأجر فيكون انتفاعه بها متفرعا عن انتفاع الأخير بها واستمراره فى شغلها بنفسه، فإذا انقطع حق المستأجر فى البقاء بالعين المؤجرة نهائيا وأخلى العين، وبقي فيها الضيف بعد ذلك انقلبت حالة الإيواء بطريق الاستضافة إلى حالة ترك ويجوز للمؤجر أن يطلب

إخلاءه من العين^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن بشأن قيام علاقة إيجارية بينه وبين مالك العقار الكائنة به شقة النزاع وأنكر عليه هذا الحق على سند من أن إقامة الطاعن بالعين وقد كانت من قبيل الاستضافة فإنها لا تتقلب مهما طال أمدّها إلى مساكنة تعطيه الحق في الاحتفاظ بالشقة لنفسه بعد موت مستأجرها دون أولاد هذا الأخير، وكان هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه يتفق وصحيح القانون، ذلك أنه وقد ثبت بمدونات الحكم أن إقامة الطاعن بالعين كانت على سبيل الاستضافة من جانب خاله المستأجر الأصلي لها وأن مالك العقار قد أذن بهذه الإقامة وذلك على سبيل التسامح الذي لا يكسب الضيف حقا مهما طال الأمد فإنه لا يجوز للطاعن وهو يقيم بالعين على هذا النحو أن يدعى لنفسه حقا عليها في مواجهة أولاد المستأجر مفترضا قيام علاقة إيجارية».

(طعن رقم 322 لسنة 47 ق جلسة 1980/5/5 - غير منشور)

٢- «المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الإيواء بطريق الاستضافة يقوم على انتفاء العلاقة التعاقدية بين المستأجر وبين ضيفه أو بين الأخير وبين المؤجر، فلا يعتبر الضيف من ثم مستأجرا مع المستأجر الذي أبرم العقد باسمه وليس له من ثم حق في الانتفاع بالعين المؤجرة يجابه به المستأجر إذ أن إقامته لديه إنما هي على سبيل التسامح منه إن شاء أبقى عليها وإن شاء أنهاها بغير التزام عليه فهي متفرعة عن انتفاع المستأجر ومرتبطة باستمراره في هذا الانتفاع بنفسه ولا تتقلب هذه الإقامة مهما طال أمدّها إلى مساكنة تعطيه الحق في الاحتفاظ بالشقة لنفسه بعد موت مستأجرها دون أولاد هذا الأخير».

(١) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٣٣٢ - شنب ص ٢٨٨ - استئناف طنطا بتاريخ

١٨/٢/١٩٨١ الدعوى ٤٥٩ لسنة ٣٠ ق.

(طعن رقم 1416 لسنة 88 ق جلسة 1984/6/20)

٣- «الإيواء أو الاستضافة. المقصود بها. عدم اعتبار الضيف مستأجراً أو مشاركاً للمستأجر الذى أبرم عقد الإيجار. مؤداه. عدم أحقيته فى الانفراد بالانتفاع بالعين المؤجرة. علة ذلك».

(طعن رقم 226 لسنة 68 ق جلسة 1999/3/7)

٣٤- ثالثاً: إدخال المستأجر شركاء فى العين المؤجرة:

يجوز للمستأجر أن يدخل معه شركاء فى استغلال العين المؤجرة بشرط أن تكون الشركة حقيقية وليست صورية أى لم يقصد بها ستر إحلال الشريك المزعوم محل المستأجر الأصلى، دون أن يعد ذلك تأجيراً من الباطن، سواء كان فى محل تجارى أو صناعى أو فى مكتب معد لممارسة مهنة أو حرفة.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «إذا كان الطاعنان يشتركان مع المستأجرة الأصلية فى إدارة المقهى التى أقيمت على عين النزاع، فإن وجودهما أصلاً فى عين النزاع المؤجرة لا يكون بطريق الغصب، بل بمقتضى عقد الشركة. فإذا كانت هذه الشركة مباحة ولا شىء فى القانون ولا فى عقد الإيجار المحرر بين المؤجر والمستأجرة يمنع من قيامها، فإن الطاعنين يكون شأنهما فى شغل العين المؤجرة شأن المستأجرة».

(طعن رقم 189 لسنة 30 ق جلسة 1965/3/18)

٢- «مؤدى الفقرة ب من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أن الحظر الوارد بها مقصور على تأجير العين المؤجرة من الباطن وما يأخذ حكمه من التنازل عنها للغير، أما فيما عدا ذلك فإن المستأجر أن ينتفع بالعين المؤجرة بسائر أوجه الانتفاع المقررة اتفاقاً أو قانوناً، ولما كان الإيجار من الباطن عقداً يؤجر به المستأجر الأصلى منفعة العين المؤجرة له إلى آخر بأن يلتزم حيال هذا الأخير بتمكينه من الانتفاع بتلك العين - كلها أو بعضها - مدة معينة لقاء أجر معلوم

يؤديه المستأجر من الباطن إليه، وكان التنازل عن الإيجار عقدا يحيل المستأجر الأصلي بموجبه حقوقه والتزاماته المتعلقة بالعين المؤجرة والمستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها مما مؤداه أن محل كل من هذين العقدين هو منفعة العين المؤجرة وأنه يترتب عليهما خروج هذه المنفعة - التي كان يرتبها عقد الإيجار الأصلي للمستأجر من الباطن والمتنازل إليه وكانت الشركة عقدا يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة، مما مؤداه أن محل هذا العقد هو تكوين رأس المال المشترك من مجموع حصص الشركاء وذلك بقصد استغلاله للحصول على ربح يوزع بينهم وكان لا رابطة بين هذا المدى وبين ما قد يكون من مباشرة الشركاء بعد قيام الشركة لنشاطهم المشترك فى عين يستأجرها أحدهم، لانتهاء التلازم بين قيام الشركة ووجود مثل تلك العين أو تحقق ذلك النشاط فيها، لما كان ذلك فإن قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما، لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله... دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفاع بها سواء كلها أو بعضها إلى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلي - إيجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الإيجار لانتهاء مقتضى ذلك قانونا، بل يظل عقد إيجار العين على حالة قائما لصالح المستأجر وحده مالم يثبت بدليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير».

(طعن رقم 552 لسنة 42 ق جلسة 1979/6/16)

٢- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للمستأجر أن يدخل معه شريكا فى استغلال العين المؤجرة، أو أن يعهد إلى غيره بإدارة المحل المؤجر دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى المستأجر لتلك العين عن حقه فى الانتفاع بها إلى شريكه

فى المشروع بأى طريق من طرق التخلّى لانتقاء مقتضى ذلك قانونا بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائما لصالح المستأجر وحده ما لم يثبت دليل آخر تخليه عن حقوقه المتولدة عن ذلك العقد إلى الغير، وإذ خُص الحكم سائعا إلى قيام علاقة إيجارية عن ذات محل النزاع بين مورث المطعون ضدها الثانية وبين المؤجر حسبما يبين من عقد الإيجار المؤرخ وكان هذا المورث - المستأجر الأصلي - قد أشرك معه الطاعن وآخر فى استغلال هذا الجراج، ولم يتضمن عقد الشركة تنازلا من المستأجر الأصلي عن هذه الأجرة إلى الشركة، ومن ثم فإن عقد الإيجار يظل قائما ومرتببا لآثاره بين طرفيه، ولا يكون هناك أى تعارض بين صفة المورث كشريك فى شركة التضامن واعتباره مستأجرا لعين النزاع وامتداد العقد بعد وفاته لصالح ورثته».

(طعن رقم 1100 لسنة 88 ق جلسة 1983/5/11)

٤- «لئن كانت قوانين إيجار الأماكن قد حظرت على المستأجر التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن، إلا أنها أجازت له أن يدخل معه شركاء فى استغلال العين المؤجرة، إذ أن إشراكه شخصا آخر معه فى المحل التجارى الذى أقامه فى العين المؤجرة لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إخلالا بالحظر المانع من التنازل أو التأجير من الباطن، شريطة أن تكون الشركة حقيقية لم يقصد بها ستر إحلال الشريك المزعوم محل المستأجر الأصلي، لأن قيام مستأجر العين بإشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما، لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للانتفاع بالعين فيما أجزت من أجله بعد أن ضم إلى رأس ماله المستثمر فيها حصة لآخر على سبيل المشاركة فى استغلال هذا المال المشترك، دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلّى المستأجر عن حقه فى الانتفاع بتلك العين - سواء كلها أو بعضها - إلى شريكه فى المشروع المالى بأى طريق من طرق التخلّى - إيجارا كان من الباطن أو تنازلا عن الإيجار - لانتفاء مقتضى ذلك قانونا».

(طعن رقم 310 لسنة 54 ق جلسة 10 يناير 1985)

٥- «النص في المادة ٢/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه «.... فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى، فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين، ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال، يدل على أن المشرع أقر حق الشريك الذى يدخله المستأجر الأصلى معه فى استغلال العين فى الاستمرار بالانتفاع بها بعد ترك الأخير لها، وإلزام المؤجر بموجب الفقرة الأخيرة من هذه المادة بتحرير عقد إيجار له، وهو ما أقره لمشرع كذلك بما نص عليه بالفقرة جـ من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ من استثناء هذه الحالة من الحظر الذى أوردته على حق المستأجر فى التنازل عن المكان المؤجر أو تأجيره من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى أو تركه للغير بقصد الاستغناء نهائياً، وكان الحكم قد خالف هذا النظر، وأقام قضاءه بإخلاء عين النزاع ورفض تحرير عقد إيجار للطاعة عن هذه العين على أن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 310 لسنة 54 ق جلسة 10 يناير 1985)

٦- «إشراك المستأجر آخر معه فى النشاط الذى يباشره. م ٢/٢٩، ٣ ٤٩ لسنة ١٩٧٧. عدم اعتباره تنازلاً عن حقه فى الانتفاع بها. تنازله عنها أو تركها لشركائه. جائز متى كان عقد الشركة حقيقياً».

(طعن رقم 1534 لسنة 51 ق جلسة 1988/12/22)

٧- «مباشرة الشركة نشاطها فى العين المؤجرة استناداً إلى عقد الإيجار من الباطن صادر لها من أحد الشركاء. انقضاء عقد الإيجار الأصلى. أثره. انقضاء الإيجار من الباطن».

(طعن رقم 1486 لسنة 52 ق جلسة 1989/2/22)

٨- «تمسك الطاعنة الأولى أمام محكمة الموضوع بامتداد عقد إيجار محل النزاع فيما بعد وفاة زوجها المستأجر الأصلي عملاً بنص م ٢٩/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المستبدل به نص م ١ ق ٦ لسنة ١٩٩٧ وإبرامها عقد شركة بينها وبين الطاعنين لإدارته وذلك بعد تنازل باقى ورثة المستأجر الأصلي لها عن رخصته والسجل التجارى الخاص به ودلت على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه وتمحيصه والقضاء بانتهاء عقد الإيجاء والإخلاء والتسليم لانتهاء العقد بوفاة مستأجره الأصلي وعدم امتداده لشركاء الورثة استناداً لنص المادة ٢٩/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضى بعدم دستوريتها. خطأ».

(طعن رقم 1270 لسنة 67 ق جلسة 1999/5/20)

٩- «إشراك مستأجر العين المؤجرة لآخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهما. عدم انطوائه على معنى تخليه عنها. تنازله عن حقوقه المتولدة عن عقد الإيجار إلى الغير. أثره».

(طعن رقم 22 لسنة 63 ق جلسة 1999/6/20)

(طعن رقم 2347 لسنة 62 ق جلسة 1998/12/20)

١٠- «حق المستأجر الأصلي فى إدخال شريك معه فى المحل التجارى المؤجر له. عدم اعتباره تأجيراً من الباطن أو نزولاً عن الإيجار. شرطه. أن تكون الشركة حقيقية».

(طعن رقم 1178 لسنة 61 ق جلسة 2001/3/11)

(طعن رقم 1184 لسنة 62 ق جلسة 1996/3/27)

١١- «إشراك المستأجر لآخرين معه فى النشاط الذى يباشره بالعين المؤجرة. عدم اعتباره تخلياً عن حقه فى الانتفاع بها. تقديم المستأجر حقه الشخصى فى إجارة العين كحصة له ضمن مقومات شركة. فسخاها أو تصفيتها. أثره. عودة العين إلى مستأجرها الأصلي للانفراد بمنفعتها. تخليه عن حقوقه فيها للغير ولو كان أحد

شركائه. للمؤجر طلب إخلائه. م ١٨/ج ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 880 لسنة 65 ق جلسة 2001/5/2)

(طعن رقم 3543 لسنة 61 ق جلسة 1998/12/31)

١٢- «إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط التجاري الذي يباشره بالعين المؤجرة. عدم اعتباره تخلياً عن حقه في الانتفاع بها. اتفاق الشركاء على فسخ الشركة وتصفيتها. أثره. وجوب عودة العين إلى مستأجرها الأصلي للأفراد بمنفعتها. تخليه عن حقوق فيها للغير ولو كان الغير أحد شركائه. للمؤجر طلب إخلائه. م ١٨/ج ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 4872 لسنة 65 ق - جلسة 2005/1/6)

٣٣- «إشراك المستأجر لآخر معه في النشاط المالي لا يعد تخلياً عن الانتفاع بالعين المؤجرة أو إيجاراً من الباطن. بقاء عقد الإيجار قائماً لصالح المستأجر ما لم يقدم الدليل على تخليه عنه للغير».

(طعن رقم 5130 لسنة 75 ق - جلسة 2006/1/8)

(طعن رقم 341 لسنة 73 ق - جلسة 2004/12/26)

١٤- «حق المستأجر الأصلي فى إدخال شريك معه فى المحل التجارى المؤجر له. لا يعد تنازلا أو تخليا عن انتفاعه بالعين لشريكه. شرطه. أن تكون الشركة حقيقية».

(طعن رقم 2597 لسنة 64 ق - جلسة 2006/2/22)

(طعن رقم 87 لسنة 62 ق - جلسة 2006/5/24)

١٥- «تخارج المستأجر من الشركة التى أقامها بالعين المؤجرة. أثره. وجوب العودة إلى الانفراد بمنفعتها. تخليه عن حقوقه فيها إلى الشركة التى تخارج منها أو أحد الشركاء. اعتباره أحد صور الترك التى تجيز للمؤجر طلب الإخلاء».

(طعن رقم 2139 لسنة 67 ق - جلسة 2006/5/28)

(طعن رقم 6463 لسنة 64 ق - جلسة 2001/3/22)

كما لا يعتبر إيصاء المستأجر بنصيبه فى الشركة إلى غيره تنازلا عن الإيجار لأن الوصية تصرف غير لازم للموصى، ويجوز له الرجوع عنها قبل وفاته^(١).

(١) كما قضت محكمة النقض بأن:

«النص فى المادة 18 ج من قانون إيجار الأماكن رقم 136 لسنة 1981 - يدل على أن المشرع قد اشترط لتحقيق سبب الإخلاء فى هذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه فى الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازله عن هذا الحق بيعا أو هبة أو تأجيرا لهذا الحق إلى الغير من باطنه، أو أن يكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالا للشك فى أنه استغنى عن هذا الحق بصفة نهائية، أما ما عدا ذلك من التصرفات التى لا تعبر عن تخلى المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة على نحو نافذ ولازم مثل إشراك الغير فى النشاط أو الإيواء أو الاستضافة أو إسناد الإدارة فى العمل لوكيل أو عامل وغير ذلك من صور الانتفاع الأخرى بالعين المؤجرة التى قد تقتضيها الظروف الاقتصادية كالمشاركة البيعية التى أملت لها ظروف خصخصة القطاع العام أو الاتفاق على عرض وتسويق منتجات الغير بالعين المؤجرة بواسطة عمال المستأجر الأصلي مما لا يكشف عن تخلى الأخير عن حقوقه المستمدة من عقد الإيجار إلى هذا الغير فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء. لما كان ذلك، وكان الثابت من الأوراق أن

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«الوصية. تصرف غير لازم للموصى. عدم نفاذها إلا بعد وفاته مصرا عليها. مؤداه. للموصى الرجوع عنها صراحة أو دلالة قبل وفاته. أثره. عدم جواز اعتبار إيصاء المستأجر بنصيبه فى الشركة إلى غيره تنازلا عن الإيجار».

(طعان رقما 1266، 4166 لسنة 69 بقى جلسة 2000/7/10)

ولا يعتبر أيضا إيجارا من الباطن ولا تنازلا عن الإيجار أن تنزل شرك عن الإيجار لشركة تخلفها إذا كانت الشركة الثانية ليست إلا استمرارا للشركة الأولى. ولا تمنع زيادة رأس المال أو إنقاصه أو مد أجل الشركاء أو تغيير مركز إدارتها من أن تعتبر الشركة مستمرة⁽¹⁾.

الشركة الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن الرابطة القانونية بينها وبين الشركة المطعون ضدها الثانية هى عقد عرض وتسويق وليس تنازل عن الإيجار أو تأجير = للعين من الباطن وكان الثابت من الأوراق أن الشركة المطعون ضدها الثانية تلتزم بمقتضى عقد العرض والتسويق المؤرخ / / بأن تمد فرع الشركة الطاعنة بكميات كافية من منتجاتها من البضائع لعرضها وبيعها به بمعرفة عمال وموظفى الشركة الطاعنة ومن خلال اسمها التجارى وأن تتم المحاسبة وفقا للبند الخامس منه كل ستة أشهر طبقا للمستندات والسجلات المعمول بها لدى الشركة الطاعنة وكان ذلك لا يعدو أن يكون وجها من أوجه الانتفاع بالعين المؤجرة ولا ينطوى على تنازل عن إيجارها أو تأجيرها من الباطن، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واستدل على وقوع التأجير من الباطن من النص فى البندين الثانى والسابع من عقد الاتفاق على الترخيص للشركة المطعون ضدها الثانية بالاستعانة بعمالها وحققا فى إضافة ديكرات بالعين على نفقتها والنص فى العقد على المقابل النقدى السنوى المستحق للطاعنة كعمولة ملتقنا عن باقى عبارات وبنود الاتفاق باعتبارها وحدة متصلة ومتماسكة والتي لا تنبئ فى مجموعها - لما سلف البيان - عن تخلى الشركة الطاعنة نهائيا عن حقها فى الانتفاع بالعين المؤجرة بالنزول عنه أو تأجيرها من الباطن فإنه يكون معيبا».

(طعن رقم 1502 لسنة 71 ق - جلسة 2002/4/18)

(1) السنهورى ج ٦ ص ١٠٨٧ وما بعدها.

٣٥- تكييف الرابطة بين الخصوم مسألة قانونية :

«إذ كان الثابت من المستندات المقدمة من الطاعنين بملف الطعن أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بدفاع مؤداه أن الرابطة القانونية بينهم وبين آخر هي مشاركته في استغلال وإدارة جزء من الورشة المقامة على أرض النزاع، وأن هذه المشاركة لا تعد تأجييراً من الباطن أو تنازل عن الإيجار، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في النتيجة التي خلص إليها على ما ساقه الخبير في تقريره للتدليل على أن التصرف القانوني الذي أجراه الطاعن الأول وهو تأجير من الباطن، وأن عقد الشركة المقدم هو عقد صوري، ورتب الحكم على ذلك قضاءه بفسخ العقد حالة أن وصف الرابطة بين الخصوم وإسباغ التكييف القانوني عليها - وهي مسألة قانونية بحتة - فلا يجوز للخبير أن يتطرق إليها، ولا للمحكمة أن تنزل عنها لأنها ولايتها وحدها هذا إلى أن الحكم لم يتناول دفاع الطاعنين بالبحث والتمحيص، ولم يورد أسباباً تكفي لحمل ما انتهى إليه من رفض ما تحاجوا به رغم أن مثل هذا الدفاع لو صح فإنه يؤثر في النتيجة ويتغير به وجه الرأي مما مقتضاه أن تواجهه محكمة الموضوع صراحة وتفرد أسباباً للرد عليه، وما أغنى عنه استنادها لما أورده الخبير في هذا الصدد ولا غناء عن أن تقول هي كلمتها في شأنه، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عما أثاره الطاعنون من دفاع جوهرى فإنه يكون مشوباً بقصور في التسبب جره إلى خطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 69 لسنة 50 ق جلسة 1980/12/13)

٣٦- يشترط في التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين

الذى يخول طلب الإخلاء أن يكون بغير موافقة المالك :

نصت المادة ٣/ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أن التأجير من الباطن الذى يبرر الإخلاء يجب أن يكون قد تم «... بغير إذن كتابى صريح من المالك فى تاريخ التأجير، ولا يعمل بالتصريح العام فى العقد الأسمى بالتأجير من

الباطن إلا إذا كان لاحقاً لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣».

ولما صدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦١ نص في المادة ٢٣/ب على حق المؤجر في الإخلاء «إذا أجرة المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك»، ثم ورد نص المادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مطابقاً لهذه الفقرة، كما جاء نص المادة ١٨/ج من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ مطابقاً لها في خصوص الإذن الكتابى من المالك.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«وجوب حصول المستأجر على إذن كتابى صريح من المالك بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. م ١٨/ج ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للفقرة (ب) م ١١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والفقرة (ب) م ٢٣ ق ٢٢ لسنة ١٩٦١. جواز إثبات موافقة المالك الضمنية بالتنازل عن الشرط المانع بالبينة والقرائن».

(طعون أرقام 1725 لسنة 67ق، 1730 لسنة 67ق، 1736 لسنة 67ق)

جلسة 1999/5/30

وعلى ذلك فإنه يتعين في بيان هذا الشرط التفرقة بين فرضين:

٣٧- الفرض الأول: أن يكون عقد الإيجار الأسمى قد أبرم في تاريخ سابق

على أول يناير سنة ١٩٤٤ :

في هذا الفرض لا يجوز للمستأجر أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الإيجار إلا بإذن كتابى صريح من المالك وقت التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، سواء أكان عقد الإيجار الأسمى يتضمن شرطاً مانعاً من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار أم كان هذا العقد خلواً من ذلك، أم كان يتضمن ترخيصاً صريحاً في الإيجار من الباطن أو في التنازل عن الإيجار، ذلك أن الإذن وقت الإيجار الأسمى لا يكفى. وتقول لجنة العدل بمجلس الشيوخ في تقريرها الثانى في تعليل ذلك ما يأتى:

«ولا عبرة بما يكون قد نص عليه في العقد الأسمى من تخويل المستأجر حق

التأجير من الباطن، لأن أغلب العقود السابقة على سنة ١٩٤٠، والتي كانت تتجدد من نفسها بدون إرادة المالك كان منصوفا فيها على تخويل المستأجر حق التأجير من الباطن، ولما كان في ذلك ضرر على المالك لأن المحلات كانت تؤجر بقيمتها الحقيقية سواء من الأصل أو من الباطن».

٣٨- الفرض الثاني: أن يكون عقد الإيجار الأصلي قد أبرم في تاريخ يبدأ من أول يناير سنة ١٩٤٤:

في هذا الفرض لا يجوز للمستأجر أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الإيجار إلا بإذن كتابي صريح من المالك وقت التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار سواء أكان عقد الإيجار الأصلي يتضمن شرطا مانعا من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار، أم كان هذا العقد خلوا من ذلك، أما إذا كان يتضمن ترخيصا عاما في الإيجار من الباطن أو في التنازل عن الإيجار، فإن هذا الترخيص العام وقت الإيجار الأصلي يغنى عن الإذن الكتابي الخاص وقت التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار.

والسبب في ذلك أن الإيجار الأصلي في هذا الفرض قد أبرم في تاريخ لاحق ليوم ١١ / ١٢ / ٢٩٤٣، أي في وقت اشتدت فيه أزمة المساكن، فإن رخص المالك صراحة للمستأجر في الإيجار من الباطن فقد قبل ذلك وهو على بينه من أمره وبملاء حريته، وكان يستطيع ألا يقبل أو في القليل أن يسكت^(١).

وإن كانت النصوص المقابلة في القوانين أرقام ٢٢ لسنة ١٩٦٦، ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ٢٣٦ لسنة ١٩٨١، لم تورد مقابلا للعبارة الواردة في نهاية الفقرة (ب) من المادة ٢ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وهي «ولا يعمل بالتصريح العام في العقد الأصلي بالتأجير من الباطن إلا إذا كان لاحقا لآخر ديسمبر سنة ٢٩٤٣»، فإن ذلك يعزى إلى مضي عهد طويل على العقود التي أبرمت قبل آخر ديسمبر سنة

١٩٤٣ حتى أصبحت هذه العقود قلة لم ير المشرع أنها تستحق منه أن يخصصها بنص، ولا يقبل أن يكون قصد في هذه التشريعات الاعتماد بالتصريح العام الصادر من المؤجر قبل آخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ بعد أن كان لا يعتد به في تشريع سنة ١٩٤٧^(١).

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ في الطعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٤٩ بأن:

«مفاد الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن أنه لا يعمل بالتصريح العام الوارد في العقد الأصلي بالتأجير من الباطن إلا إذا كان لاحقاً لآخر ديسمبر سنة ١٩٤٣».

ويجب في التأجير من الباطن الذي يعقد بموجب ترخيص عام أن يكون في حدود ذلك الترخيص العام فإذا رخص المالك بتأجير جزء من العين من الباطن، فذلك لا يبرر للمستأجر الأصلي تأجير العين كلها من الباطن. وينبني على ذلك أنه إذا تعدى المستأجر هذه الحدود لم يجز له أن يستند إلى الترخيص، وكانت الإجارة من الباطن الصادرة منه صادرة بغير ترخيص وكفاية لتبرير طلب الإخلاء^(٢).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان الحكم المطعون فيه - في رده على دفاع الطاعن من أن الإذن بتأجير جزء من العين المؤجرة يمتد إليها كلها - قد التزم صريح عبارة العقد التي لا تجيز تأجير العين المؤجرة من الباطن بأكملها، وكان المقرر قانوناً أن من استعمل حقا استعمالاً مشروعاً لا يكون مسؤولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر ما لم تتوافر إحدى

(١) مرقس ج ٢ الطبعة الثانية ص ١٨٨ وما بعدها - العطار في شرح أحكام الإيجار طبعة ١٩٧٠ ص ٥٠ وما بعدها.

(٢) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ١٢٢ - العطار في شرح أحكام الإيجار طبعة ١٩٧٠ ص ٥٠١ - السنهاوري ج ٦ ص ١٠٩٠ الهامش.

الحالات المنصوص عليها في المادة ٥ من القانون المدني وكان الطاعن لم يحدد في أسباب طعنه صورة التعسف في استعمال الحق المدعى به كما لم يدع أنه أقام الدليل عليها فلا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن هذا الدفاع».

(طعن رقم 497 لسنة 46 ق جلسة 1979/2/17)

٣٩- الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن لا يخوله التنازل عن

الإيجار:

في نطاق قانون إيجار الأماكن، إذ قصر المالك الترخيص الصادر للمستأجر على التأجير من الباطن، تعين الالتزام بحدود هذا الترخيص دون توسع فيه أو قياس عليه، ولا يجوز عندئذ للمستأجر الأصلي أن يتنازل عن الإيجار إلى الغير، ويصدق ذلك على العكس، وذلك على خلاف القواعد العامة الواردة بالقانون المدني (راجع بند ١٢).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «لما كان ذلك وكان القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيجار الأماكن، وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين قد أجاز في المادة ٢٢/ب منه، والمقابلة للمادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر «إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك» ومؤدى هذا النص أن الأصل في قانون إيجار الأماكن هو منع المستأجر الأصلي من التأجير من الباطن أو التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير إلا بأذن كتابى من المالك فإذا ما قصر المالك الإذن على التأجير من الباطن تعين الالتزام بحدود هذا الإذن دون توسع فيه أو قياس على الحالة المأذون بها فيظل المنع الوارد بنص القانون سارياً بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يجوز للمستأجر الأصلي عندئذ أن يتنازل عن الإيجار للغير، ولا يغير من ذلك ما تقضى به المادة ٥١٤ مدنى من أن «منع

المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» ذلك أنه فضلا عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الإذن بأيهما فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للإيجار في القانون المدني، حيث الأصل وفقا لنص المادة ٥١٣ منه وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن أن «للمستأجر حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما أستأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك» فلا محل للتحدى به في هذه الحالة بالنسبة للعين التي تخضع لقانون إيجار الأماكن».

(طعن رقم 780 لسنة 88 ق جلسة 1983/4/14)

٢- «حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا بإذن كتابي من المالك. م ١٨ ج ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. مؤداه. قصر الإذن على أحدهما. أثره. وجوب الالتزام بحدوده دون توسع فيه أو القياس عليه لا محل لإعمال المادة ٥١٤ مدني. علة ذلك».

(طعن رقم 253 لسنة 56 ق جلسة 1994/12/21)

٤- تصريح المالك السابق للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار

يسرى في حق المالك الجديد:

إذا صرح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، ثم انتقلت ملكية العين إلى مالك جديد، فإن هذا التصريح يسرى في حق المالك الجديد.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الطاعن تمسك في مذكرته أمام محكمة الاستئناف بأن التصريح له بالتأجير من الباطن الوارد بنسختي عقديه هو تصريح صحيح توقع عليه بإمضاء المالك السابق واستدل على ذلك بما ورد بتقرير الخبير من أن هذا الشرط كتب في ظرف معاصر لتحرير العقد الحامل له، وإذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت في أسبابها هذا الدفاع إلا أنها لم ترد عليه رغم

أنه دفاع جوهرى - إن صح - قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور بما يتعين معه نقضه».

(طعن رقم 165 لسنة 50 ق جلسة 1981/2/21 - غير منشور)

٢- «لما كانت الشركة الطاعنة قد أقامت الدعوى بطلب إخلاء المطعون ضدهم من العين المؤجرة تأسيسا على أن الثلاثة الأول منهم «المستأجرون» تنازلوا عنها لرابعتهم بدون إذن كتابى صريح من المالك مخالفين بذلك نص البند الرابع من عقد الإيجار، والمواد ١، ٢، ٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، وكان الثابت من عقد الإيجار المقدم والمبرم بين المالك السابق والمطعون ضدهم الثلاثة الأول أنه نص فيه على عدم جواز التنازل عن حقه فى الإيجار أو التأجير من الباطن دون إذن كتابى من المالك بما لا يجوز للمستأجرين التنازل عن العين المؤجرة إلا بعد الحصول على هذا الإذن منه أو ممن ينبيه عنه فلا يعتد بأية موافقة صريحة أو ضمنية تصدر من غيرهما إلا إذا ثبت تفويضه فى ذلك».

(طعن رقم 858 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/10)

٣- «التصريح للمستأجر فى عقد الإيجار الأسمى بالتأجير من الباطن أثره. نفاذه فى حق المؤجر أو من يمثله أو من يخلفه».

(طعن رقم 5930 لسنة 66 ق جلسة 1997/4/31)

ويجب أن يصدر الإذن من المالك أو من ينبيه عنه فلا يعتد بأية موافقة صريحة أو ضمنية تصدر من غيره إلا إذا ثبت تفويضه فى ذلك.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1985/3/4 فى الطعن رقم 1244

لسنة 49 ق بأن:

«لما كانت الشركة الطاعنة قد أقامت الدعوى بطلب إخلاء المطعون المأذون بها فيظل المنع الوارد بنص القانون ساريا بالنسبة لغير ما أذن به، ولا يجوز للمستأجر الأسمى عندئذ أن يتنازل عن الإيجار للغير، ولا يغير من ذلك ما تقضى

به المادة ٥١٤ مدنى من أن «منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس» ذلك أنه فضلا عن أن هذا النص قد عرض لحالة المنع من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار دون حالة الإذن بأيهما فإنه قد ورد ضمن القواعد العامة للإيجار فى القانون المدنى، حيث الأصل وفقا لنص المادة ٥١٣ منه وعلى خلاف قانون إيجار الأماكن أن «للمستأجر حق النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك» فلا محل للتحدى به فى هذه الحالة بالنسبة للعين التى تخضع لقانون إيجار الأماكن».

(طعن رقم 780 لسنة 88 ق جلسة 1983/4/14)

٢- «حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا بإذن كتابى من المالك. م ١٨ ج ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. مؤداه. قصر الإذن على أحدهما. أثره. وجوب الالتزام بحدوده دون توسع فيه أو القياس عليه لا محل لإعمال المادة ٥١٤ مدنى. علة ذلك».

(طعن رقم 253 لسنة 56 ق جلسة 1994/12/21)

٤١- ممن يصدر الترخيص الكتابى فى حالة تأجير المال الشائع؟

إذا كانت العين مملوكة على الشيوع، فإن الترخيص الكتابى بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يصدر ممن له حق الإدارة. (راجع فى تعيين من له حق الإدارة).

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض:

«إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لما كانت المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض الباقين عد وكيلا عنهم، فإن مفاد هذا النص أن تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت إلى الشريك الذى تطوع لإدارة المال الشائع من باقى الشركاء ويعد هذا الشريك أصيلا

عن نفسه ووكيلا عن باقى الشركاء فى إدارة المال الشائع إدارة معتادة فتنفذ الأعمال التى تصدر منه فى حق الشركاء الباقين سواء ما كان منها عملا ماديا أو تصرفا قانونيا تقتضيه الإدارة مما يعتبر معه هذا الشريك فى مفهوم المادة ٧٠١ من القانون المدنى وكيلا عن باقى الشركاء وكالة عامة بالإدارة، وهى تشمل الإجارة ابتداء ومن باب أولى الموافقة على التنازل عنها إلى مستأجر آخر فى ذات العقار أو إلى شخص آخر الخ».

(طعن رقم ٥٠ لسنة ١٧/١/١٩٨١)

٤٢- الكتابة فى الترخيص مطلوبة للإثبات :

اشتراط المشرع فى الترخيص الخاص الذى يصدر من المالك بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أن يكون كتابيا كما أوضحنا من قبل. والكتابة هنا طريق لإثبات الإذن بالتنازل عن الشرط المانع أى أنها ليست ركنا شكليا ولا هى من شروط صحته، ومن ثم فإنه يقوم مقامها الإقرار أو اليمين، كما يغنى عنها شهادة الشهود والقرائن فى الحالات التى تجيز فيها القواعد العامة فى الإثبات ذلك^(١).

وينبنى على ذلك أنه يصبح أن يكون التنازل عن الشرط المانع ضمنيا، وفى هذه الحالة يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية اعتبارا بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية تثبت بجميع الوسائل.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «النص فى المادة ٢٢ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه «فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية» إذا أجر المستأجر المكان

(١) السنهورى ج٦ ص ١٠١ - مرقس ج٢ الطبعة الثامنة ص ٢٥٣ وما بعدها - وعكس ذلك كامل بدوى ص ٥١ إذ يرى أن الكتابة عنصر شكلى لا يصح الإذن بدونها.

المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك» يدل على أن المشرع لم يكتف بمجرد الحصول على ترخيص خاص من المالك بالتأجير من الباطن ليحول دونه ودون طلب الإخلاء، بل شرط كذلك أن يكون الترخيص كتابة مما مؤداه أنه فى الأصل لا يجوز عند المنازعة فى حصوله إثباته بغير هذه الوسيلة التى حددها المشرع. فإثبات الإذن بالتنازل الصريح يجب أن يكون كتابة أو ما يقوم مقامها من بينة أو إقرار. غير أن الكتابة فى الإذن الخاص ليست - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ركناً شكلياً بل هى مطلوبة لإثبات التنازل عن الشرط المانع لا لصحته، فىمكن الاستعاضة عنها بالبينة أو بالقرائن فى الحالات التى تجيزها القواعد العامة استثناءً، فيجوز إثبات التنازل الضمنى بالبينة اعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهى تثبت بجميع الوسائل».

(طعن رقم 226 لسنة 44ق جلسة 1978/4/26 - ذات المبدأ طعن رقم 223

لسنة 44ق جلسة 1979/1/10 - طعن رقم 674 لسنة 46ق جلسة 1979/2/28

- طعن رقم 1385 لسنة 47ق جلسة 1979/6/6 - طعن رقم 738 لسنة 49ق

جلسة 1980/2/27 - طعن رقم 292 لسنة 46ق جلسة 1981/5/23 - طعن

رقم 475 لسنة 51ق جلسة 1982/5/27 - طعن رقم 1636 لسنة 51ق جلسة

1982/11/25 - طعن رقم 2317 لسنة 52ق جلسة 1983/6/2

٢- «لئن كان مؤدى نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ التى

تتطبق على واقعة النزاع والمقابلة للمادة ١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧،

والمادة ١٨ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع لم يكتف بمجرد الحصول

على إذن خاص من المالك بتأجير المكان المؤجر من الباطن أو التنازل عنه أو

تركه للغير يحول دونه ودون طلب الإخلاء بل شرط كذلك أن يكون الإذن كتابة -

إلا أن الكتابة فى الإذن الخاص ليست وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ركناً

شكليا بل هي مطلوبة لإثبات التنازل عن الشرط المانع لا لصحته فيمكن الاستعاضة عنها بالبينة أو بالقرائن في الحالات التي تجيزها القواعد العامة استثناء، فيجوز إثبات التنازل الضمني بالقرائن اعتبارا بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهي تثبت بجميع الوسائل».

(طعن رقم 853 لسنة 88 ق جلسة 1983/2/17)

٣- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تخلى المستأجر عن العين المؤجرة بالتنازل عنها للغير، بغير إذن كتابي صريح من المالك يخول المؤجر طلب الإخلاء إذ أن ذلك يعد خروجاً من المستأجر على نص عقد الإيجار مكملاً بحكم قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة، بيد أن الكتابة في الإذن الخاص ليست ركناً شكلياً بل هي وسيلة لإثبات التنازل عن الشرط المانع لا لصحته، فيمكن الاستعاضة عنها بالبينة أو بالقرائن في الحالات التي تجيزها القواعد العامة استثناء فيجوز إثبات التنازل الضمني بالقرائن اعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية، وهي تثبت بجميع الوسائل الخ».

(طعن رقم 1010 لسنة 88 ق جلسة 1985/3/20)

٤- «ترخيص المؤجر للمستأجر بالتنازل عن الإيجار. عدم جواز إثباته كأصل بغير الكتابة. جواز إثبات تنازل المؤجر ضمناً عن الشرط المانع من التنازل وعن حقه في الإخلاء بالبينة».

(طعن رقم 1417 لسنة 63 ق جلسة 1993/11/18)

٥- «حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر من العين المؤجرة لتنازله عن الإيجار أو التأجير من الباطن. للمؤجر التنازل عنه صراحة أو ضمناً. جواز إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات».

(طعن رقم 3295 لسنة 64 ق جلسة 1995/5/31)

٦- «تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بتنازل المطعون ضدهم عن الشرط

المانع من التنازل عن الإيجار ودلل على ذلك بالمستندات. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتنازل عن الإيجار دون أن يعرض لدفاع الطاعن. قصور وإخلال بحق الدفاع».

(طعن رقم 3295 لسنة 64 ق جلسة 1995/5/31)

٧- «تمسك (الطاعنان) أمام محكمة الموضوع بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات موافقة المطعون ضدهم الضمنية على تأجير عين النزاع من الباطن وتدليلهما على ذلك بعلمهم بهذا التأجير مدة عشر سنوات لإقامتهم بذات عقار عين النزاع. إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وإقامة قضاؤه بالإخلاء استناداً لعدم وجود موافقة صريحة كتابية من المالك. خطأ وقصور».

(طعن رقم 177 لسنة 68 ق جلسة 1999/5/23)

٨- «ترخيص المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن. وجوب إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها من يمين أو إقراره التنازل الضمنى عن الشرط المانع من التأجير. جواز إثباته بالبينة. علة ذلك».

(طعن رقم 4561 لسنة 780 ق جلسة 2010/1/27)

٩- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - ولئن كانت الكتابة كطريق لإثبات الإذن بالتنازل عن الشرط المانع ليس ركناً شكلياً ولا هى شرط لصحته فيقوم مقامها الإقرار واليمين ويمكن الاستعاضة عنها بالبينة والقرائن فى الحالات التى تجيزها القواعد العامة استثناءً فيجوز إثبات الموافقة والتنازل الضمنى عن شرط الحظر وعن الحق فى طلب الإخلاء بكافة طرق الإثبات إذ لا يتعلق أى منهما بالنظام العام اعتباراً بأن الإرادة الضمنية من وقائع مادية تثبت بجميع طرق الإثبات ويعتبر إثباتاً كافياً للتصريح بالتأجير من الباطن مفروشا أو خالياً بالإيصال الصادر من المؤجر بتسلمه الأجرة من المستأجر مضافاً إليها الزيادة القانونية إلا أن ذلك مشروط بالألا يكون المستأجر الأصلي قد أجر مسكنه من الباطن استعمالاً لإحدى

الرخص التي أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون».

(طعن رقم 7656 لسنة 79 ق جلسة 2011/5/25)

وبالترتيب على ما تقدم، فإنه يقوم مقام الترخيص الخاص الكتابي ما يلي:

(أ) - قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه

مباشرة دون تحفظ.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

(١) - «وإن كان مفاد نص الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٢١

لسنة ١٩٦٩ أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان لمؤجر من الباطن أو يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك، إلا أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو التنازل له عن عقد الإيجار مباشرة ودون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح الذى اشترطه القانون باعتبار أن الكتابة وسيلة للإثبات وليست ركنا شكليا فى الإذن ومن ثم فإنه يعد بمثابة إقرار من المالك للإيجار من الباطن أو التنازل عنه».

(طعن رقم 403 لسنة 43 ق جلسة 1977/1/12)

(٢) - «.... ولما كان هذا التصريح اشترطه القانون باعتبار الكتابة وسيلة

للاثبات وليست ركنا شكليا فيه، ومن ثم يجوز إثبات التنازل عن حظر التأجير من الباطن بنكول المؤجر عن اليمين أو باقراره الصريح أو الضمنى، وكان الثابت من مدونات الحكم أن الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المالكيتين قد تسلمتا منهما الإيجار بغير تحفظ مدة عامين وذلك بواسطة وكيلهما، مما يعتبر تنازلا ضمنيا عن التصريح الكتابي بالتأجير من الباطن^(١)، وطلبا إحالة الدعوى إلى

(١) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن مجرد علم المؤجر بالمخالفة وعدم اعتراضه عليها لا يعتبر موافقة ضمنية من المؤجر إذ قضت بأن:

١- «ما نصت عليه المادة ٢٢ ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ أنه يجوز للمؤجر طلب إخلاء المكان إذا قام المستأجر بتأجيره من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابي صريح من المالك، مفاده أن المشرع استلزم لتوقى طلب إخلاء العين فى الحالات الواردة بها - أن يكون لدى المستأجر موافقة كتابية صريحة من المؤجر المالك

على ذلك، ومن ثم فلا يقبل الادعاء بصور موافقة ضمنية منه مستفادة من علمه بذلك وعدم اعتراضه عليه ولما كان قوام ما تدعيه الطاعنة من أن المؤجر قد تنازل ضمناً عن الشرط = المانع من التأجير من الباطن هو علمه بالمخالفة وعدم اعتراضه عليها منذ سنة ١٩٥٨ وحتى سنة ١٩٧٢، فإن الحكم المطعون فيه إذ اطرح هذا الدفاع لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو شابه قصور».

(طعن رقم 60 لسنة 43 ق جلسة 1979/3/31)

2- «تغيير النشاط في العين - المؤجرة - ومجرد علم الطاعنة المالكة - أو تابعيها بواقعة التنازل عن الإيجار - بفرض توافر هذا العلم - ثم انقضاء بضعة أشهر قبل إقامة دعوى الإخلاء لا يكفي للقول بموافقة الطاعنة عليه ونزولها ضمناً عن حقها في طلب الإخلاء».

(طعن رقم 858 لسنة 49 ق جلسة 1944/12/10 - ذات المبدأ طعن رقم 544 لسنة 54 ق

جلسة 1944/12/12 - طعن رقم 1430 لسنة 49 ق -

(جلسة 1985/4/8)

٣- «مجرد علم المؤجر بواقعة التأجير. عدم اعتباره تنازلاً ضمناً عن حقه في طلب الإخلاء. علة ذلك».

(طعن رقم 655 لسنة 60 ق جلسة 1994/11/23)

٤- «سكوت المؤجر رغم علمه بالتنازل لا يغني عن الإنذار الخاص بالتنازل. عدم اعتباره نزولاً عن حقه في الإخلاء».

ولكنها قضت بأن علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة رغم هذا العلم دون اعتراض يمكن اعتباره تنازلاً من جانبه عن استعمال حقه في طلب الإخلاء. فقد ذهبت إلى أن:

١- «..... ولئن كان علم المؤجر الأصلي بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة رغم هذا العلم دون اعتراض، يمكن اعتباره تنازلاً من جانبه عن استعمال حقه في طلب إخلاء المكان المؤجر بسبب التأجير من الباطن، إلا أنه إذا انقضى عقد الإيجار الأصلي بسبب آخر فإن عقد الإيجار من الباطن ينقضي حتماً بانقضائه ولو كان التأجير من الباطن مأذوناً به من قبل المؤجر إذ أن المستأجر الأصلي إنما يؤجر من الباطن حقه المستمد من عقد الإيجار الأصلي فإذا انقضى هذا العقد انقضى العقد المستمد منه الخ».

(طعن رقم 475 لسنة 51 ق جلسة 1982/5/27)

التحقيق لإثبات دفاعهما المشار إليه، ومع ذلك لم يعر الحكم هذا الطلب التفاتاً ولم يرد عليه، فإنه يكون قاصر التسبيب ويتعين نقضه والإحالة».

(طعن رقم 1509 لسنة 49 ق جلسة 1980/6/4)

٢- «قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة إقرار منه

٢- «سكوت المؤجر مدة طويلة رغم علمه بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. جواز اعتباره تنازلاً من جانبه عن حقه في طلب الإخلاء. تقديره من سلطة محكمة الموضوع دون رقابة محكمة النقض متى كان سائغاً».

(طعن رقم 914 لسنة 59 ق جلسة 1993/11/25)

٣- «علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن. سكوته مدة طويلة دون اعتراض. جواز اعتباره تنازلاً عن حقه في طلب الإخلاء».

(طعن رقم 2719 لسنة 63 ق جلسة 1993/11/29)

٤- «انقضاء فترة من الزمن قبل رفع المؤجر دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار. لا يعد قرينة على تنازله الضمني عن الشرط المانع للتنازل».

(طعن رقم 5232 لسنة 64 ق جلسة 2000/6/14)

(طعن رقم 276 لسنة 52 ق جلسة 1989/3/22)

كما قضت بأن انقضاء فترة من الزمن قبل رفع دعوى الإخلاء لا يفيد بمجرد تنازل المؤجر عن حقه في طلب الإخلاء إذ ذهبت إلى أن:

«إن مجرد انقضاء فترة من الزمن قبل رفع دعوى الإخلاء لا يفيد بمجرد تنازل المؤجر عن حقه في طلب إخلاء العين المؤجرة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر حين أقام قضاءه برفض دعوى الإخلاء لقيام المطعون ضده الأول بتأجير العين محل النزاع من الباطن لأخرى لم تختصم في الدعوى دون إذن صريح كتابي من الطاعنة على أن مجرد علمها بهذه الواقعة وسكوتها ومضى فترة من الزمن قبل رفع دعوى الإخلاء يدل على تنازلها الضمني عن الشرط المانع من التأجير من الباطن ويسقط حقها في طلب الإخلاء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وإذ كان البين من عبارات الإنذار الموجه من الطاعنة إلى المستأجرة من الباطن المعلن إليها بتاريخ ١٠/٧ / ٢٠٠١ لمطالبتهما بسداد الأجرة لا تفيد موافقتها على التأجير من الباطن فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر الإنذار تضمن موافقة الطاعنة على التأجير من الباطن بما يسقط حقها في طلب الإخلاء فإنه يكون معيباً أيضاً بالفساد في الاستدلال».

(طعن رقم 4771 لسنة 75 ق جلسة 2005/12/21)

يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح إلا إذا كان مباشرا وغير مقترن بأى تحفظ فإن لم يكن كذلك فإنه على العكس يتضمن جدا لعقد الإيجار من الباطن».

(طعن رقم 108 لسنة 52 ق جلسة 1983/4/28)

٤- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قبض المالك أو وكيله الأجرة من المستأجر من الباطن أو المتنازل له - الشاغل للعين - عن عقد الإيجار مباشرة دون تحفظ يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح الذى اشترطه القانون مما مفاده أن إصدار إيصالات الوفاء بالأجرة باسم المتنازل له شخصا الشاغل للعين كطلبه دون تحفظ يعد دليلا على الموافقة على التنازل».

(طعن رقم 1242 لسنة 88 ق جلسة 1944/5/23)

٥- «التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المالك بذلك. قبض وكيل المالك الأجرة من المتنازل له عن الإيجار مباشرة ودون تحفظ. اعتباره موافقة من المالك تقوم مقام الإذن الكتابي. جواز إثبات تنازل المؤجر ضمنا عن الشرط المانع من التأجير من الباطن بالبيينة والقرائن».

(طعن رقم 1022 لسنة 51 ق جلسة 1986/6/25)

٦- «الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضيه الأجرة من المستأجر من الباطن اعتباره بمثابة موافقة على هذا التأجير ما لم يتحفظ على قبوله الأجرة بما يفيد رفض الإيجار من الباطن. سواء ورد التحفظ بذات الإيصال أو فى محرر لاحق ارتبط به. تقدير ذلك من سلطة محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائعا».

(طعن رقم 1039 لسنة 52 ق جلسة 1989/2/9)

٧- «قبول المالك الأجرة من المتنازل له عن الإيجار. اعتباره قرارا منه بقبول هذا التنازل. شرطه. أن يكون مباشرا وغير مقترن بتحفظ».

(طعن رقم 1259 لسنة 57 ق جلسة 1993/12/20)

٨- «قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل له عن الإيجار مباشرة ودون تحفظ. اعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي. علة ذلك».

(طعن رقم 655 لسنة 60 ق جلسة 1994/11/23)

(طعن رقم 1432 لسنة 58 ق جلسة 1993/5/5)

٩- «قبض المؤجر الأجرة من المتنازل إليه عن الإيجار مباشرة ودون تحفظ اعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي. جواز إثبات تنازل المؤجر ضمناً عن الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بالبينة والقرائن. مثال».

(طعن رقم 2421 لسنة 67 ق جلسة 1999/3/14)

١٠- «إن قبض المالك للأجرة من المستأجر من الباطن لا يعد بمثابة إقرار منه يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح إلا إذا كان مباشراً وغير مقترن بأى تحفظ، فإن لم يكن كذلك فإنه على العكس يتضمن جحدا لعقد الإيجار من الباطن. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه إلى عدم توافر شروط البيع بالجدك للعين محل النزاع وهو السبب الذى أقيمت عليه الدعوى إلا أنه أقام قضاءه بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده - أولاً «ومورث المطعون ضدهم «ثامناً» استناداً إلى أقوال شاهدى المطعون ضده «أولاً» بأنه كان يقوم بسداد القيمة الإيجارية لمورث المطعون ضدهم «ثامناً» برضاء وموافقة الأخير والتي كان يقوم بسدادها باسم المستأجر الأصلي، وكان هذا الذى استندت إليه المحكمة فى اقتناعها غير صالح للإقناع إذ أن سداد المطعون ضده «أولاً» للأجرة لمورث المطعون ضدهم «ثامناً» لا يعد إقراراً منه بالموافقة على استئجار الأول لعين النزاع من الباطن أدى إلى نشوء علاقة إيجارية بينهما فضلاً عن أن إيصالات سداد هذه الأجرة محررة باسم المستأجر الأصلي بما مؤداه عدم وجود هذه الموافقة التى أثبتها الحكم المطعون فيه وأقام قضاءه عليها مما يعيبه بالتناقض

والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق».

(طعن رقم 9822 لسنة 66 ق جلسة 2006/1/8)

(ب) الإيصال الصادر من المؤجر بتسلمه الأجرة من المستأجر الأصل مضافا إليها الأجرة الإضافية المتفق عليها مقابل التأجير من الباطن.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «ولئن كانت الكتابة فى هذا الإذن الخاص ليس ركنا شكليا بل اشترطت كوسيلة للإثبات يقوم مقامها الإقرار واليمين ويمكن الاستعاضة عنها بالبينة والقرائن فى الحالات التى تجيزها القواعد العامة استثناء، بحيث يعتبر إثباتا كافيا للتريخ بالتأجير من الباطن الإيصال الصادر من المؤجر بتسلمه الأجرة من المستأجر مضافا إليها الزيادة القانونية».

(طعن رقم 223 لسنة 44 ق جلسة 1979/1/10)

٢- «الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافا إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. اعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير. شرطه ألا يكون التأجير استعمالاً لإحدى الرخص التى أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد فى القانون».

(طعن رقم 3005 لسنة 58 ق جلسة 1989/4/6 - لم ينشر)

٣- «تمسك المستأجر أمام محكمة الموضوع بأن المؤجر صرح له بتأجير العين من الباطن وتقديمه إيصالات تفيد استلام الأخير للأجرة مقابل التأجير من الباطن مفروش. اكتفاء الحكم بالرد على هذا الدفاع بالقول بأنه بالنظر لظروف الدعوى وملابساتها لا يرى فى هذه الإيصالات ما يحمله على الاقتناع بأن ذلك من قبيل التصريح الضمنى أو الموافقة على التأجير من الباطن دون أن يبين ماهية هذه الظروف والملابسات. قصور».

(طعن رقم 3005 لسنة 58 ق جلسة 1989/4/6 - لم ينشر)

٤- «الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافا إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. اعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير (مثال)».

(طعون أرقام 1725 لسنة 67ق، 1730 لسنة 67ق، 1736 لسنة 67ق جلسة

(1999/5/30)

(طعن رقم 3295 لسنة 64ق جلسة 1999/5/31)

٥- «الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافا إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. اعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير. شرطه. ألا يكون التأجير من الباطن استعمالاً لإحدى الرخص التي أجازها له المشرع استثناء من الحظر الوارد في القانون».

(طعن رقم 2292 لسنة 69ق جلسة 2001/4/18)

(طعن رقم 1599 لسنة 69ق جلسة 2000/11/9)

(طعن رقم 5232 لسنة 64ق جلسة 2000/6/14)

(طعن رقم 7816 لسنة 64ق جلسة 2000/5/31)

أما إذا استخلصت المحكمة استخلاصاً سائعاً أن إضافة قيمة الزيادة في الأجرة إلى إيصال سداد الأجرة لم يكن موافقة من المؤجر على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، كما لو كان المؤجر قد قصد مجرد الحصول على حقه في الزيادة مقابل التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار الذي أقدم عليه المستأجر، فإن هذا الإيصال لا يقوم مقام الترخيص الكتابي^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كانت محكمة الموضوع قد استظهرت ما تدل عليه إيصالات سداد الأجرة وما ثبت بها عن مقابل التأجير مفروشا التي تحتاج به الطاعنة، وما حدا بالمطعون عليه لقبول تلك الزيادة في أجرة العين مستندة في ذلك إلى تفسير مستمد من

(١) في هذا المعنى العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٤٥ وما بعدها.

ظاهرها ومن ظروف الدعوى وملابساتها التى بينتها ومن القرائن العديدة التى ساققتها فى تفصيل وإيضاح وكانت الأسباب التى أقامت المحكمة عليها قضاءها فى هذا الخصوص تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها، فإن النعى على الحكم بالمسوخ والفساد فى الاستدلال يكون فى غير محله، لما كان ذلك وكان ما استظهره الحكم المطعون فيه فى حدود سلطته الموضوعية فى فهم الواقع فى الدعوى استخلاصا سائغا له أصله الثابت بالأوراق ومن ذلك ما أورده فى شأن إضافة النسبة المقررة مقابل التأجير مفروشا إلى إيصال أداء الأجرة وأنها لا تعد موافقة من المؤجر فإن ما انتهى إليه الحكم من أن تأجير الطاعن لعين النزاع مفروشة وفى غير الحالة المستثناة التى أوردها المادة ٢٦ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ يعتبر تأجيرا من الباطن دون إذن من المطعون عليه - المؤجر - فإن النعى عليه بالفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله».

(طعن رقم 1020 لسنة 50 ق جلسة 1981/2/28)

إلا أنه لا يعتبر إثباتا كافيا الإيصال الصادر من المؤجر بتسلمه الأجرة من المستأجر الأصلى ومن المستأجر من الباطن، ذلك أن مدلوله المستند من طبيعته كإيصال بالأجرة أن أجرة الشقة سددت ليس من المستأجر وحده بل منه ومن آخر⁽¹⁾. ولا يغنى عن الإذن الخاص الكتابى، علم المؤجر بالإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار وسكوته عن ذلك، إلا أن علمه بالمخالفة وسكوته فترة طويلة برغم هذا العلم دون اعتراض، يمكن اعتباره تنازلا من جانبه عن استعمال حقه فى طلب الإخلاء⁽²⁾.

كما قضت محكمة النقض بأن:

١- «تحفظ المؤجرين عند إصدار إيصالات استلام الأجرة عن الفترة التى شغل فيها المستأجر من الباطن الصيدلية موضوع النزاع وتضمنها ما يفيد استلام

(1) السنهورى جـ ٦ ص ١٩٠٢ - العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٥٥.

(2) راجع الأحكام المنشورة بهامش هذا البند.

الأجرة من المستأجر الأصلي ورفض استلام الأجرة التي عرضها عليهما المستأجر من الباطن سواء بالجلسة أو بإنذار عرض لانتفاء أية علاقة بينهم مما ينفي عنهما شبهة الموافقة الضمنية».

(طعن رقم 1001 لسنة 51 ق جلسة 1982/11/22)

٢- «حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجير العین المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً».

(طعن رقم 1458 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/13)

(طعن رقم 11090 لسنة 65 ق جلسة 1996/11/24)

٣- «تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدها الأولى وافقت ضمناً على تأجير المحل موضوع النزاع مفروشا للمطعون ضده الثاني وتدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون بحث وتمحيص هذا الدفاع قصور».

(طعن رقم 1458 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/13)

(طعن رقم 11090 لسنة 65 ق جلسة 1996/11/24)

٤- «استخلاص التنازل الضمنى عن الشرط المانع من الإيجار من أدلة الدعوى والقرائن المطروحة فيها. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي انتهت إليها وله مأخذه من الأوراق».

(طعن رقم 6293 لسنة 62 ق جلسة 2001/2/22)

(طعن رقم 7816 لسنة 64 ق جلسة 2000/5/31)

٤٣- لا يجوز للمؤجر العدول عن الترخيص:

إذا رخص المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار لم يكن له أن يرجع في هذا الترخيص، لأنه أسقط حقه والساقط متلاشى فلا يعود، وإنما لا يملك المستأجر - بناء على هذا الإذن - أن يرخص للمستأجر من الباطن

بأن يؤجر من باطنه كذلك، لأن إذن المؤجر يفسر تفسيراً ضيقاً باعتبار أنه على خلاف القاعدة في قانون إيجار الأماكن وبالتالي فإنه يكون قاصراً على التصريح للمستأجر الأصلي فقط بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، ما لم يبين من إذن المؤجر غير ذلك^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص الفقرة (ج) من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ أنه لا يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان المؤجر من الباطن أو يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن كتابي صريح من المالك، مما مؤداه أنه ولئن كان المشرع يشترط حصول المستأجر على إذن كتابي بالتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن كي لا يدع للمؤجر سبيلاً إلى طلب الإخلاء، إلا أنه لما كان منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن الإجارة حقاً مقررًا لمصلحة المؤجر فيجوز للمؤجر النزول عن شرط الحظر وحقه في طلب

(١) السهوري ج٦ ص ١٠٩١ - العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٤٧ - كامل بدوي ص ٢٢ - وفي هذا المعنى نقض طعن رقم ٧٧٤ لسنة ٤٦٦ جلسة ٢٨/٢/١٩٧٩.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الطاعن بصفته قد أقام الدعوى بطلب فسخ الترخيص الممنوح لمورثة المطعون ضدهم أولاً وثانياً وثالثاً - عقد الإيجار المؤرخ ٢/١/٢١٦٣ - وإخلاء العين المؤجرة للتنازل عنها لمورث المطعون ضدهم رابعاً وهو موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه ولا يحتمل الفصل فيه سوى حل واحد بالنسبة لجميع الخصوم، وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بانتهاء العقد المشار إليه بالنسبة لأحد ورثة - المطعون ضده ثانياً - لثبوت تنازله عن إيجار العين محل النزاع واستمراره بالنسبة لباقي الورثة - المطعون ضدهم أولاً وثالثاً - لعدم ثبوت التنازل سالف البيان في حقهم - حال إن المطعون ضدهم أولاً وثانياً وثالثاً هم ورثة امتد العقد لصالحهم من مورثتهم - المستأجرة الأصلية - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

الإخلاء صراحة أو ضمنا وليس له من بعد حصوله فسخ الإجارة بسببه إذ إنه متى تنازل المؤجر عن الشرط المانع أو عن الحق في طلب الإخلاء بسبب التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن فإنه يقع باتا لا يجوز العدول عنه أو الرجوع فيه سواء من المؤجر الذي عبر عن إرادته في التنازل أم من خلفه العام أو خلفه الخاص».

(طعن رقم 7656 لسنة 79 ق جلسة 2011/5/25)

٤٤- حكم تأجير المستأجر الذي يزاول مهنة أو حرفة، العين المؤجرة جميعها من الباطن قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» بتاريخ ١٥ / ١١ / ١٩٩٧ :

تنص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه: «لا يجوز للمستأجر في غير المصايف والمشاتي المحددة وفقا لأحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلا في الحالات الآتية:

.....

(ب)- إذا كان مزاولا لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته».

(راجع في شرح النص مؤلفنا في إيجار الأماكن المفروشة وتبادل الشقق الطبعة الرابعة ١٩٨٨ ص ١٦٠ وما بعدها).

ويهمنا في هذا المقام إيضاح أن الرخصة المخولة للمستأجر من التأجير من الباطن وفق هذا النص مقصورة على تأجير جزء من المكان المؤجر إليه فقط، فإذا قام بتأجير المكان المؤجر إليه جميعه، كان فعله تأجيرا من الباطن يخضع لحكم المادة ١٨/ج من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥١ ويبرر طلب إخلائه من العين.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك إنه ولئن كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن المستأجر الذى يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة الحق فى تأجير جزء من المكان المؤجر لمن يزاول مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته إعمالاً للمادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، كما أنه له أن يشرك غيره معه فى النشاط التجارى والصناعى الذى يباشره باعتبار أن ذلك ليس إلا متابعة من جانبه للانتفاع بالعين فيما أجرت من أجله بعد أن ضم إلى رأسماله حصص شركائه دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخليه عن حقه فى الانتفاع بالعين لانتفاء مقتضى ذلك قانوناً، إذ يظل عقد الإيجار قائماً لصالحه وحده، إلا أن تخلى المستأجر عن العين المؤجرة له كلها من شأنه أن تتحقق به إحدى الصور التى تجيز للمؤجر طلب إخلاء العين عملاً بالمادة ٢/١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبقة على واقعة الدعوى - والمقابلة للمادة ١٨/ج من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. لما كان ذلك وكان ما أورده الطاعن بسبب النعى لا يصادف محلاً من الحكم المطعون فيه الذى أقام قضاؤه على تخلى الطاعن عن المحل المؤجر جميعه بتأجيره من باطنه للمطعون ضده الثالث دون أن يستند فى قضاؤه إلى التأجير الجزئى أو المشاركة فى النشاط فإن النعى عليه بالخطأ فى القانون يكون على غير أساس».

(طعن رقم 343 لسنة 52 ق جلسة 1986/3/26)

٢- «ولما كان ما استحدثته المادة ٤٠/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لمستأجر المكان لمزاولة مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة من حق التأجير من الباطن بغير إذن من المؤجر إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته قاصر على تأجير جزء من العين المؤجرة، وكان الثابت بالأوراق أن الورثة قاموا بتأجير كل العين المؤجرة لمورثهم بما

يخرج عن نطاق تطبيق هذا النص ويندرج تحت حكم المادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي تجيز للمؤجر طلب الإخلاء إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصيلى الخ».

(طعن رقم 005 لسنة 50 ق جلسة 1986/4/9 - غير منشور)

٣- «المستأجر الذى يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة جواز تأجيريه جزءا من المكان المؤجر له لممارسة مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنة المستأجر الأصيلى أو حرفته. المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ليس للمالك الحق فى طلب إخلائه».

(طعن رقم 1566 لسنة 52 ق جلسة 1988/5/12 - غير منشور)

٤- «المستأجر الذى يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة العامة. جواز تأجيريه جزء من المكان المؤجر له لممارسة مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته. المادة ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. حقه فى إشراك غيره معه فى النشاط التجارى والصناعى والذى يباشره لا يعد ذلك تخليا منه عن انتفاعه بالعين. تخليه عن العين كلها. للمؤجر طلب إخلائه. المادة ١١/٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧».

(طعن رقم 2020 لسنة 51 ق جلسة 1989/2/23 - غير منشور)

٥- «حق المستأجر فى التأجير من الباطن إعمالا للمادة ٤٠/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. مناطه. ورود التأجير على جزء من المكان المؤجر. تخلى المستأجر عن العين كلها. أثره. للمؤجر طلب فسخ العقد. المادة ١٨/ج ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١. إقامة الحكم قضاءه بالفسخ على ما سلم به الطاعنون من تأجيرهم عين النزاع كلها من الباطن لاستعمالها مكتبا للاستشارات الهندسية دون إذن صريح من المالك صحيح. سبق القضاء لهم ضد المالك باستمرار انتفاعهم بالعين خلفا لمورثهم لا أثر له».

(طعن رقم 1262 لسنة 55 ق جلسة 1989/7/25)

وتقدير ما إذا كانت المهنة أو الحرفة التى يزاولها المستأجر الأصلى بالمكان غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة بحيث تخول له الحق فى تأجير جزء منها، مما يخضع لتقدير قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك طالما أقام قضاءه على أسباب سائغة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«مستأجر المكان لمزاولة مهنة أو حرفة. حقه فى تأجير جزء منها لمن يزاول مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته. المادة ٤٠/٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. تقدير ما إذا كانت الحرفة التى يزاولها المستأجر تعتبر مقلقة للراحة من عدمه - استقلال قاضى الموضوع به - حسب إقامه قضاءه على أسباب سائغة. خضوع المكان الذى تزاول فيه الحرفة لأحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ لا يعتبر حتماً أنها مقلقة للراحة».

(طعن رقم 1658 لسنة 54 ق جلسة 1989/1/8)

٤٥- الوضع بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ

١٥ / ١١ / ١٩٩٧ فى القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» :

بتاريخ ١٥ / ١١ / ١٩٩٧ صدر حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» الذى قضى أولاً: بعدم دستورية المادة ٤٠ سالفه الذكر. ثانياً: بسقوط نص المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى مجال تطبيقها بالنسبة للأماكن التى تم تأجيرها مفروشا وفقاً لنص المادة ٤٠ منه. (انظر فى آثار هذا القضاء الجزء الثانى بند ٨).

٤٦- ممن ترفع دعوى الإخلاء؟

ترفع دعوى الإخلاء لهذا السبب من المالك، فلا يجوز للمستأجر الأصلى الذى خالف شرط الحظر أن يطلب هو إخلاء المستأجر من الباطن استناداً إلى حصول

الإجارة من الباطن دون إذن كتابي، كما لا يجوز للمستأجر الأصلي الذي أجر من باطنه بناء على إذن كتابي من المالك أن يطلب إخلاء المستأجر من الباطن إذا قام هذا بالتأجير من باطنه دون إذن كتابي. ولا ينال من ذلك أن صدر المواد ٢ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ٢٣ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩، ١١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٨ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ أجاز للمؤجر طلب الإخلاء لأسباب التي حددتها هذه المواد ومن بينها التأجير من الباطن ذلك أن الفقرة (ب) من المواد الثلاث الأولى والفقرة (ج) من المادة الأخيرة نصت على جواز الإخلاء إذا كان المستأجر قد أجر من الباطن المكان المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك وأن تقرير لجنة العدل بمجلس الشيوخ صريح في أن تقييد المستأجر بعدم التأجير من الباطن إنما هو مقرر لمصلحة المالك وفي مقابل القيود الثقيلة التي يفرضها عليه التشريع الاستثنائي^(١).

إلا أن محكمة النقض خالفت هذا النظر، وذهبت إلى أنه يجوز لكل من له الحق في التأجير مالكا كان أو مستأجرا أصليا رخص له في التأجير من الباطن أن يطلب إنهاء الإجارة. وإنما يشترط لاستعمال المستأجر الأصلي حقه في طلب الإخلاء ألا يكون قد رخص بدوره للمستأجر من الباطن في التأجير أو التنازل عن الإيجار، وإن كان هذا لا يحرم المالك من حقه في هذا الطلب إذا تم التأجير أو التنازل دون تصريح كتابي منه.

إذ قضت بأن:

١- «لما كان ذلك، وكان النص في المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ على أنه «في غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ).....،

(١) السنهوري ج ٦ ص ١٠٨٨ - مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٥٢٥ وما بعدها - وعكس ذلك العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٤١.

(ب) إذا أجرة المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٤، ٢١، ٢٦، ٢٧ من هذا القانون» يدل على أن الشارع وإن اشترط لتنازل المستأجر عن الإيجار أو تأجير العين من الباطن أن يصدر له بذلك إذن كتابى صريح من المالك إلا أنه لم يقصر الحق فى طلب الإخلاء لمخالفة هذا الشرط على المالك فيجوز لكل من له الحق فى التأجير مالكا كان أو مستأجرا أصليا رخص له فى التأجير من الباطن أن يطلب إنهاء الإجارة استنادا إلى حكم المادة المشار إليها لأن من يملك إبرام العقد يملك طلب إنهائه متى قام السبب الموجب له ولأن قيام المستأجر من الباطن بتأجير العين من باطنه دون ترخيص كتابى من المالك يعطى للأخير الحق فى طلب إنهاء عقد المستأجر الأصلي وقد تقوم للمستأجر من الباطن مصلحة فى ذلك حتى يتعاقد مباشرة مع المالك فيتسبب بعمله فى إنهاء التعاقد المبرم بينه وبين المستأجر الأصلي وهو ما لا يجوز قانونا ومن ثم يشترط لاستعمال المستأجر حقه فى هذه الحالة ألا يكون قد رخص للمستأجر من الباطن فى التأجير بدوره أو التنازل عن الإيجار لأنه باستعمال الأخير هذه الرخصة لا يكون قد أخل بالتزامه فلا يملك المستأجر الأصلي طلب إخلائه وإن كان هذا لا يحرم المالك من حقه فى هذا الطلب إذا تم التأجير أو التنازل دون تصريح كتابى منه الخ».

(طعن رقم 1272 لسنة 88 ق جلسة 1979/6/27)

٢- «طلب إخلاء المستأجر. ثبوته لكل من له الحق فى التأجير سواء كان مالكا أو مرخصا له بالتأجير».

(طعن رقم 1817 لسنة 52 ق جلسة 1989/7/21 - غير منشور)

وترتبيا على هذا القضاء فإنه يجوز للمشتري بعقد عرفى الذى أحيل إليه الحق فى الإيجار. رفع دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، لأن

الحوالة تضافى عليه صفة المؤجر بإحلاله محل المؤجر السابق^(١).

ولما كان رفع دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يندرج ضمن إدارة المال الشائع فإنه يجوز للمالك على الشيوع أن ينفرد برفع الدعوى مالم يعترض باقى الشركاء^(٢).

٤٧- على من ترفع دعوى الإخلاء:

ترفع دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن على المستأجر الأصلي، ولو كان

(1) وطبقا للرأى الذى يخالف قضاء النقض والذى نأخذ به لا يجوز له رفع هذه الدعوى.

(2) وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى المادتين ٨٢٧، ٨٢٨ من القانون المدنى أن إدارة المال الشائع تكون من حق الشركاء مجتمعين، مالم يتفقوا على خلاف ذلك، وإذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم، كما أن من المقرر أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن تندرج ضمن إدارة المال الشائع، إذ كان ذلك وكان الثابت أن أيا من باقى الشركاء فى ملكية العقار الواقعة به عين النزاع لم يعترض على انفراد المطعون ضدهم السبعة الأول برفع الدعوى فإن ذلك يحمل على اعتبارهم وكلاء عنهم فى إقامتها، = وهو ما يكفى بذاته لاكمال صفتهم، ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير كامل صفة غير صحيح».

(طعن رقم 1306 لسنة 49 قى جلسة 31 يناير 1985 - ذات المبدأ طعن رقم 939 لسنة 45 قى

جلسة 12/5/1979)

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كانت الدعوى الماثلة قد رفعت بطلب الإخلاء من مخبز النزاع لتأجيره من الباطن دون إذن من المالك، وكان عقد الإيجار الذى يحتج به المطعون ضدهما الأولين مبرم بينهما وبين مورث الطاعنين وقد رفعت الدعوى بعد وفاته دون اختصاص جميع ورثته الذين امتد إليهم عقد الإيجار وتضمنهم إعلام الورثة، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى بإخلاء الطاعنين من مخبز النزاع دون اختصاص باقى هؤلاء الورثة ولم يعرض لما دفع به الطاعنون من عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى كامل صفة على الرغم من أنه دفع متعلق بالنظام العام، فإنه يكون قد خالف القانون».

(طعان رقما 206، 208 لسنة 71 قى جلسة 28/10/2002)

المستأجر قد ترك العين المؤجرة، أما إذا رفعت الدعوى على المستأجر من الباطن وحده كانت غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة.

غير أنه يجوز أن يجمع المالك بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويوجه الدعوى إليهما، لأنه يترتب على فسخ عقد الإيجار الأصلي فسخ عقد الإيجار من الباطن.

وترفع دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار بدون إذن كتابي من المالك على المستأجر الأصلي ولا تستقيم باختصام المتنازل له عن الإيجار وحده لانعدام العلاقة الإيجارية بينه وبين المالك.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إن عقد الإيجار من الباطن ينقضى حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائما بحسب الشروط التى اشتمل عليها وأنه لا يلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير ولا يهم فى هذه الحالة أن يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها كما لا يهم أن يكون عالما بسبب الفسخ وقت استئجاره أو غير عالم به ولا يشترط كذلك أن ينبه عليه بالإخلاء لكى يسرى حكم فسخ عقد الإيجار الأصلي إذ هو لا يعتبر فى هذه الحالة فى حكم الغير كما أن حيازته العرضية للأطيان المؤجرة لا تخوله حق تملك الثمار بعد انقضاء عقده تبعا لفسخ عقد المستأجر الأصلي إذ يصبح حائزا بلا سند».

(طعن رقم 92 لسنة 20 ق جلسة 1952/2/28)

٢- «لما كانت دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ الإجارة الصادرة منه إلى المستأجر الأصلي. وليس الإيجار من الباطن إذ ينقضى حتما بانقضاء الإيجار الأصلي، ومن ثم فهى ترفع من المالك لا على المستأجر من الباطن وإنما على المستأجر الأصلي ليقول كلمته فيما اسند إليه من

إخلال بالعقد بحيث إذا لم يختصم في الدعوى واختصم المستأجر من الباطن وحده كانت غير مقبولة لرفعها على غير ذي صفة على أنه يجوز للمالك أن يدخل المستأجر من الباطن في الدعوى إلى جوار المستأجر الأصلي وإن كان ذلك غير ضروري لأن الحكم الصادر ضد المستأجر الأصلي يجوز تنفيذه على المستأجر من الباطن ولو لم يختصم في الدعوى».

(طعن رقم 1974 لسنة 50 ق جلسة 1981/6/27)

٢- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار دون إذن كتابي صريح من المؤجر هي دعوى بفسخ عقد الإيجار لا تستقيم إلا باختصاص المستأجر الأصلي، وإلا كانت غير مقبولة، إذ أن هذا العقد لا يطلب الحكم بفسخه على غير عاقيه، لما كان ذلك، وكان الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٥١ لسنة ١٥٢٢ ق اسكندرية قد قضى ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الثانية «المستأجرة الأصلية» لبطلان إعلانها بالصحيفة، وهو ما ليس محل نعي من الطاعن وكانت دعواه بفسخ عقد الإيجار للتنازل عنه إلى المطعون ضده الأول لا يستقيم قبولها - إلا إذا صح اختصاص المستأجرة الأصلية - وهو ما صرح به الحكم المطعون فيه في أسبابه، ومن ثم فإنه ما كان يجوز له من بعد بحث الدعوى بفسخ عقد الإيجار قبل المطعون ضده الأول - وهو ليس طرفاً فيه باعتبار أن بحث شروط قبول الدعوى سابق على الفصل في موضوعها، وكان يتعين عليه أن يقف عند حد القضاء بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الأول، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه لهذا السبب بغير حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 717 لسنة 50 ق جلسة 1986/12/4)

٤- «عدم اختصاص ورثة المستأجر من الباطن في دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن. لا عيب. علة ذلك».

(طعن رقم 292 لسنة 50 ق جلسة 1986/12/29)

٥- «عقد الإيجار من الباطن. انقضاؤه بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان مأذونا به من المؤجر. علة ذلك».

(طعن رقم 3581 لسنة 58 ق جلسة 1994/2/24)

٦- «دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن. هي دعوى بفسخ عقد الإيجار. وجوب اختصاص المستأجر الأصلي أو ورثته فيها. علة ذلك».

(طعن رقم 767 لسنة 65 ق جلسة 2001/4/4)

٧- «وحيث إن هذا النعى شديد، ذلك أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار دون إذن كتابي من المؤجر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلي فيجب رفعها على هذا الأخير أو ورثته ولا تستقيم الدعوى باختصاص المتنازل له عن الإيجار وحده لأن العقد لا يفسخ على غير عاقيه، فإذا لم تتعقد الخصومة بالنسبة للمستأجر الأصلي اعتبرت كذلك بالنسبة للمتنازل له عن الإيجار، وكان المقرر أيضا أن الخصومة لا تتعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة وإلا كانت مقدومة لا ترتب أثرا ولا يصحها إجراء لاحق. لما كان ذلك، وكانت المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها قد أقامت الدعوى بتاريخ ١٥/١/١٩٩٢ على المستأجر الأصلي (اميل أوغيا اميل) والطاعنة بطلب الحكم بإخلائهما من شقة النزاع للتنازل عن الإيجار وكان البين من الشهادة المقدمة من الأخيرة أمام محكمة الاستئناف وفاة المستأجر الأصلي بتاريخ ٨/١/١٩٩٢ قبل رفع الدعوى بما يقرب من أربعين عاما ومن ثم تكون الخصومة معدومة أمام محكمة أول درجة بالنسبة للخصم الأصيل والحقيقي الذي لا تستقيم الدعوى بدونه بما يستتبع أن تصبح غير مقبولة بالنسبة للطاعنة المتنازل لها عن الإيجار وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الابتدائي رغم ما شابه من انعدام فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا

السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 456 لسنة 72 ق جلسة 2002/12/9)

١- «دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار بغير إذن كتابى من المالك محلها فسخ الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلى، فيجب رفعها على هذا الأخير أو على ورثته، إذ لا تستقيم الدعوى باختصام المتنازل له عن الإيجار وحده لانعدام العلاقة العقدية بينه وبين المالك وباعتبار أن العقد لا يفسخ على غير عاقيه».

(طعن رقم 10674 لسنة 75 ق جلسة 2006/2/1)

١- «وحيث إن هذا النعى شديد ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم وللنيابة العامة - إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو فى صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب والوقائع على الجزء المطعون فيه من الحكم.

والمقرر أيضا أن النص فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التى ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادرا فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيما اختصام أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليه أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضمًا إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه فى الطعن وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب اختصام الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة لهم».

يدل على أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة فى نسبية الأثر المترتب على

رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهى تلك التى يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره فى الأحكام التى تصدر فى موضوع واحد غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين وقد استهدف المشرع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته فى بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذا فى مواجهة جميع الخصوم فى الحالات السابقة التى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه، وتحقيقا لهذا الهدف أجاز المشرع للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو بالاستئناف المرفوع من أحد زملائه منضما إليه فى طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه فى الطعن.

فإذا ما تم اختصاص باقى المحكوم عليهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن فى حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصاصهم فيه بعد رفعه أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته ويجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله.

لما كان ذلك، وكانت القاعدة القانونية التى تضمنتها المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - على نحو ما سلف بيانه - إنما تشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عنه التزاما بمقتضيات الصالح العام وتحقيقا للغاية التى هدف إليها وهى توحيد القضاء فى الخصومة الواحدة ومن ثم فإن هذه القاعدة القانونية تكون من القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها.

وكان من المقرر أن الدعوى بطلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار بدون إذن كتابي من المالك محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلي فيجب رفعها على الأخير أو ورثته ولا تستقيم باختصام المتنازل له عن الإيجار وحده لانعدام العلاقة الإيجارية بينه وبين المالك باعتبار أن العقد لا يفسخ على غير عاقيه وبحسب أن الأثر القانوني المطلوب ترتيبه في حق كل من المستأجر الأصلي والمتنازل إليه يقوم على تصرف معقود بينهما ينبئ عن ثبوت حصوله في غير الأحوال التي أباحها القانون أعمال أثره بالنسبة لهما وإلا تخلف لكليهما.

لما كان ذلك وكانت الدعوى الرأهنة قد أقيمت من المطعون ضدهم بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١/١/ ١٩٦٤ المحرر للمستأجر الأصلي المرحوم - لتنازل ورثته عن العين محل التداعي للطاعن دون إذن كتابي صريح من المالك وكان موضوع الدعوى على هذا النحو غير قابل للتجزئة وقضى لهم بالطلبات فاستأنفه الطاعن - المتنازل إليه - دون اختصام ورثة المستأجر الأصلي - الخصوم المدخلين - والذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة ولم تأمر المحكمة باختصامهم في الاستئناف حتى صدور الحكم المطعون فيه، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاصهم يكون قد خالف قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع مما يعيبه بالبطلان ويوجب نقضه لهذا الوجه المتعلق بالنظام العام دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن».

(طعن رقم 1134 لسنة 79 ق جلسة 2010/6/13)

٨٨- عدم اشتراط التنبيه على المستأجر:

لا يقتضى رفع دعوى الإخلاء في هذه الصورة توجيه أى تنبيه إلى المستأجر، كما في حالة طلب الإخلاء بسبب الامتناع عن دفع الأجرة، وإذا حدث هذا التنبيه فلا يلزم بداهة انتظار أى مدة بعده. ويجوز رفع الدعوى بمجرد حصول المخالفة

حتى قبل انتهاء مدة الإيجار، كما يجوز رفعها إذا أزال المستأجر المخالفة وعاد على شغل العين بنفسه.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«حق المؤجر في الإخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ولا ينقضى بإزالتها فيبقى له هذا الحق ولو استرد المستأجر الأصل على العين المؤجرة بعد ذلك».

(طعن رقم 47 لسنة 44 ق جلسة 11 يناير 1978 - ذات المبدأ: طعن رقم 476 لسنة 44 ق جلسة 1979/5/2)

(راجع في مدى أثر إزالة المخالفة الجزء الثالث بند (102) وانظر البند التالي)

٤٩- سلطة المحكمة في الحكم بالإخلاء:

(راجع الجزء الثالث بند 102).

وطبقا للرأى الذى أخذنا به يكون القضاء بالإخلاء جوازيا للقاضى.

فللقاضى ألا يحكم بالإخلاء إذا رأى أن المخالفة بسيطة أو أنه لم ينجم عنها ضرر للمالك، أو أن المستأجر قد أزال المخالفة.

كما يجوز للقاضى أن يمنح المستأجر أجلا لإزالة المخالفة. (راجع في اتجاه محكمة النقض البند المشار إليه).

ولا محل للقول بأن المؤجر يتعسف فى استعمال حقه إذا تمسك بشرط الحصول على رضائه فى التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، لأنه شرط يجيزه القانون وارتضاه المستأجر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إن تشريعات إيجار الأماكن المتعاقبة استهدفت فى المقام الأول حماية شاغل العين المؤجرة من عسف المؤجر بما منحته من مزايا أهمها الامتداد القانونى لعقد الإيجار وتحديد أجرة قانونية للمكان المؤجر، بل وخولته إلى جانب ذلك مزايا أخرى منها حقه فى تأجير المكان المؤجر إليه من الباطن أو التنازل عنه للغير بغير

موافقة المؤجر في حالات معينة، وألزمته فيما عداها بالحصول على موافقة المؤجر كتابة قبل التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار حتى يدرأ عن نفسه مغبة لجوء المؤجر إلى القضاء بطلب إخلائه من العين المؤجرة جزاء مخالفته هذا الحظر وهو ما نصت عليه المادة ٢٣ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى. ولما كان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يلحق بالشرط المانع المطلق فلا يستطيع المستأجر إلا أن يصدع له دون أن يملك مناقشة الأسباب التي جعلت المؤجر يفرضه عليه طالما أجاز المشرع الشرط المانع مطلقاً أو مقيداً، وبالتالي فلا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه إذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاه المستأجر متى قام سبب تمسكه بالشرط المانع وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابه قصور في التسبيب».

(طعن رقم 863 لسنة 46 ق جلسة 1986/6/25)

٥- الحكم بالإخلاء غير قابل للتجزئة:

قضت محكمة النقض بأن:

١- «مؤدى نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٦ والمادة ٢٤٠ منه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الاستئناف إلى قلم الكتاب فإن الاستئناف يعتبر كأن لم يكن بقوة القانون ويجب عند تعدد المستأنف عليهم أن يتم إعلانهم بالطعن في خلال هذا الميعاد، وأنه لا يعفى المستأنف من التزامه بالنسبة إليهم جميعاً ما تقضى به المادة ٢١٨ من قانون المرافعات في فقرتها الثانية من وجوب اختصاص باقى الخصوم ولو بعد فوات ميعاد الطعن بالنسبة إليهم في حالة رفع الطعن في الميعاد على أحد المحكوم لهم في موضوع غير قابل للتجزئة، ذلك أن نص هذه المادة إنما ينصب على ميعاد الطعن

فيمده لمن فوته ولا شأن له بإجراءات ومراحل الطعن الأخرى ومنها إجراءات التكليف بالحضور، ومن ثم فلا ينطبق حكم المادة المذكورة على الحالة التي يرفع فيها الاستئناف على جميع المحكوم لهم فى الميعاد. لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون عليه الأول - المتنازل له عن الإيجار - لم يكلف بالحضور تكليفا صحيحا خلال الثلاثة أشهر التالية لإيداع صحيفة الاستئناف بقلم الكتاب وأنه تمسك بتوقيع الجزاء المقرر قانونا وهو اعتبار الاستئناف كأن لم يكن، وكان الواقع فى الدعوى أن موضوع الخصومة فى الاستئناف يدور حول قيام المستأجر الأصلي - المطعون عليه الثانى - بالتنازل عن العين المؤجرة للمطعون عليه الأول بغير إذن كتابى صريح من المالك - الطاعن - مما يخوله الحق فى طلب إخلائهما من العين عملا بنص المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة لأن الأثر القانونى المطلوب ترتيبه فى حق المطعون عليهما يقوم على تصرف معقود بينهما إذا ثبت وجوده وجب أعمال الأثر بالنسبة إليهما معا وإلا تخلف بالنسبة لكليهما وبالتالي فإن اعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لأحدهما يجعله كذلك بالنسبة للآخر، لما كان ما تقدم وكان لا تأثير على ذلك - والأمر كذلك - لما إذا كان الخصم الذى يتم إعلانه فى الميعاد هو المستأجر الأصلي أو المتنازل له ولا لإمكانية رفع دعوى الإخلاء قبل المستأجر الأصلي وحده مع اعتبار الحكم الصادر فيها حجة على المتنازل له وذلك طالما اختصم المذكور فيها وأصبح خصما يجب اتخاذ إجراءات الخصومة قبله وفقا للأوضاع القانونية فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة للمطعون عليهما يكون قد أصاب صحيح القانون».

(طعن رقم 678 لسنة 44 ق جلسة 1978/6/21)

٢- «إذا كان موضوع الخصومة يدور حول قيام المستأجر الأصلي بالتنازل عن العين المؤجرة للطاعنة بغير إذن كتابى صريح من الشركة المطعون عليها

الأولى مما يخولها الحق في طلب الإخلاء، وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة لأن الأثر القانوني المطلوب ترتيبه في حقهما يقوم على تصرف معقود بينهما، ينبني على ثبوت حصوله في غير الأحوال التي أباحها القانون أعمال الأثر بالنسبة لهما وإلا تخلف بالنسبة لكليهما، وبالتالي فإذا لم تتعقد الخصومة أصلاً بالنسبة للمستأجر الأصلي الذي يجب اختصاصه في الدعوى اعتبرت كذلك بالنسبة للطاعنة ومن ثم فإن لها صفة تخولها إيداء الدفع، وإذ دفعت الأخيرة بانعدام الحكم المستأنف لوفاء المستأجر الأصلي قبل رفع الدعوى ولم يستجب الحكم المطعون فيه لهذا الدفع فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 1017 لسنة 88 ق جلسة 14/2/1979)

٢- «وحيث إن الحكم بالإخلاء المطعون فيه هو حكم في موضوع غير قابل للتجزئة بحيث لا يمكن تنفيذه على أحد المحكوم عليهم دون الآخر، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه «إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته، فإنه لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن، وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة لهم» ومفاد هذا أن المشرع أوجب تمثيل من فاته ميعاد الطعن من المحكوم عليهم بحكم موضوعه لا يقبل التجزئة، أو قبل الحكم في الطعن في الحكم سواء بالطعن بعد الميعاد أو بالتدخل منضماً للطاعن حتى لو كان قد سبق له الطعن وترك الخصومة في طعنه ولكن لا يكون له أن يطلب طلبات تغاير ما طلبه الطاعن في الطعن المنظور أو يزيد عليها فإن لم يطعن أو يتدخل تعين إدخاله في الطعن. وعلة ذلك أن الحكم في الطعن يسرى عليه طالما كان موضوع الحكم غير قابل

للتجزئة، بمعنى أنه لا يقبل التنفيذ جزئياً، وإذا كان الحكم المطعون فيه كذلك فإنه نقضه في الطعن المرفوع من أحد المحكوم عليهم يفيد باقيهم، بما لا يكون معه محل لمناقشة أسباب هذا الطعن».

(الطعان رقما 1509، 1558 لسنة 49ق - جلسة 1980/6/4)

٤- «لما كانت هذه المادة وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة قد وردت ضمن الأحكام العامة في الطعن المنصوص عليها بالفصل الأول من الباب الثاني عشر من قانون المرافعات الذي أورد فيه القانون المذكور طرق الطعن في الأحكام، وكان الأصل هو انطباق تلك الأحكام العامة على كافة طرق الطعن في الأحكام إلا ما يكون قد ورد بشأنه نص خاص مغاير مما مؤداه انطباق حكم هذه الفقرة السالفة التي تتعلق بحالة تعدد المحكوم عليهم في الطعن بطريق النقض. لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد أقام دعواه بالإخلاء والتسليم على سند من قيام وارث المستأجر الأصلي بالتنازل عن الشقة محل النزاع للطاعن ووالده بغير إذن كتابي منه أو من المالك السابق للعقار وكان الموضوع على هذا النحو غير قابل للتجزئة ذلك أن الدعوى بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر مما لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها - والتي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه بما لازمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة للخصوم فيها متى اتحدت مراكزهم وإذ قعد الطاعن عن اختصام باقي المحكوم عليهم والده ووارث المستأجر الأصلي المتنازل عن الإيجار في هذا الطعن وكانت إجراءات وقواعد الطعن في الأحكام متعلقة بالنظام العام - مما مقتضاه ضرورة استكمال الطعن لموجبات قبوله ولكي يكون الحكم الذي سيصدر حجة على باقي الخصوم وذلك منعا من تضارب الأحكام فإن المحكمة تأمر الطاعن من تلقاء نفسها باختصام المذكورين سالف الذكر إعمالا لمقتضى نص الفقرة الثانية في المادة ٢١٨ من قانون المرافعات في شقها الأول المشار إليه».

(طعن رقم 1762 لسنة 52 ق جلسة 1984/5/16)

٥- «ومن حيث إن الدائرة المختصة رأت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٧ / ١ / ١٥ إحالة الطعينين إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية للفصل فيهما عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، وإذ حددت الهيئة جلسة لنظر الطعينين قدمت النيابة مذكرة التزمت فيها رأيها السابق.

ومن حيث أن المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص في فقرتها الأولى والثانية على أنه «فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه. على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجه القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصاصه في الطعن. وإذ رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم».

وهو ما يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن بأن لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهي تلك التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في

الطعن نافذاً في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السالفة التي لا يحتمل الفصل فيها إلا حلاً واحداً بعينه. وتحقيقاً لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن - بالنقض أو بالاستئناف - المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمماً إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم، فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه في الطعن، كما أوجب على محكمة الاستئناف - دون محكمة النقض لما نصت عليه المادة ٥٥ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الرابع منه الخاص بالطعن بالنقض عن حكم مغاير - أن تأمر باختصام جميع المحكوم لهم ولو بعد فوات الميعاد، وهو يتفق مع اتجاه الشارع إلى الإقلال من دواعي البطلان بتغليب موجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها اعتباراً بأن الغاية من الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق، ويساير أيضاً اتجاه في قانون المرافعات الحالي - وعلى ما يبين مذكرته الإيضاحية - إلى عدم الوقوف بالقاضي عند الدور السلبي، تاركاً الدعوى لمناضلة أطرافها يوجهونها حسب هواهم ووفق مصالحهم الخاصة، فمنحه مزيداً من الإيجابية التي تحقق هيمنته على الدعوى، بعضها أورده على سبيل الجواز - كما هو الشأن في إطلاق الحالات التي يجوز فيها للقاضي الأمر بإدخال من لم يختصم في الدعوى، على خلاف القانون الملغى الذي كان يحصرها - فأجاز للقاضي في المادة ١١٨ إدخال كل من يرى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة، وبعضها الآخر أورده على سبيل الوجوب، كما هو الشأن في الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ سالفة البيان، فإذا ما تم اختصاص باقي المحكوم عليهم أو باقي المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في جميع الخصوم ومنهم من تم إختصامهم فيه بعد رفعه، أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرته به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته وتوجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله - وإذ كانت القاعدة القانونية التي

تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات إنما تشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه - على ما سلف بيانه - التزاما بمقتضيات الصالح العام وتحقيقا للغاية التي هدف إليها وهي توحيد القضاء في الخصومة الواحدة، فإن هذه القاعدة تعتبر من القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها. لما كان ذلك وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية والتجارية في الطعون أرقام ٢٨٨ لسنة ١٩٦١ بق جلسة ١٩٨٢ / ٥ / ٢٧، ٥٥٥ لسنة ١٩٦٧ بق جلسة ١٩٨٢ / ٥ / ٢٣، ١٩٥ لسنة ١٩٦١ بق جلسة ١٩٨٢ / ٢ / ٢٢ تتفق وهذا النظر، فلا يكون ثمة محل للعدول عن المبدأ القانوني الذي قرره.

ومن حيث إن الطعينين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة بالطعن رقم ٢٠٠٠ سنة ١٩٦١ على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفي بيان ذلك تقول إن السيدة سهام وديع ونيس سلامة لم تشارك المطعون عليهم في استئناف الحكم الابتدائي الصادر ضدهم كما أن المحكمة لم تأمر باختصاصها في الطعن إعمالا لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات رغم أن موضوع النزاع غير قابل للتجزئة، مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه.

ومن حيث إن النعي في محله، ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة - وعلى ما تقدم - أنه وفقا لنص المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تلتزم المحكمة المنظور أمامها الطعن بأن تأمر الطاعن باختصاص المحكوم عليه الذي لم يطعن مع زملائه في الحكم الصادر ضدهم في نزاع لا يقبل التجزئة، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدهم والسيدة سهام وديع ونيس سلامة أقاموا الدعوى ابتداء بطلب إخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها لهم بينما أقامت الطاعنة دعوى فرعية ضد المدعين بطلب تحرير عقد إيجار لها عن تلك الشقة وحكم ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية وبإجابة الطاعنة إلى طلباتها في الدعوى الفرعية، فاستأنف المطعون

ضدهم فقط هذا الحكم دون المدعية الرابعة السيدة سهام وديس ونيس ولم تأمر المحكمة باختصاصها في الاستئناف حتى صدور الحكم المطعون فيه، وكانت الدعوى بطلب إخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر وطلب الخصم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لا يقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل في كلا الطلبين فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاص المحكوم عليها التي لم تطعن بالاستئناف يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع بما يجوز معه التمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض، مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعنين».

(طعن رقم 300، 499 لسنة 56ق «الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية»

جلسة 1987/12/16)

٦- «طلب المؤجر إخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها. علة ذلك».

(طعن رقم 3752 لسنة 62ق جلسة 1998/12/10)

(طعن رقم 2464 لسنة 63ق جلسة 1997/10/30)

٧- «دعوى الإخلاء لتنازل ورثة المستأجر عن الإيجار. موضوع غير قابل للتجزئة. القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن بالنسبة لأحد الورثة سريانه على الباقيين. علة ذلك».

(طعن رقم 6524 لسنة 63ق جلسة 2000/5/25)

(طعن رقم 7125 لسنة 51ق جلسة 1989/2/15)

٨- «إنه ولئن كان الأصل أن لرافع الدعوى تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم إلا أنه متى أوجب القانون اختصاص أشخاص معينين فيها أو كانت الخصومة تتعلق برابطة قانونية واحدة متعددة الأطراف فإن الدعوى بطلب تقرير

وجود هذه الرابطة أو نفيها أو تغييرها لا تكون مقبولة إلا في مواجهة جميع أطراف تلك الرابطة، فإذا تعدد الطرف المستأجر في عقد الإيجار فإن دعوى الإخلاء وفسخ هذا العقد المؤسسة على عدم الوفاء بالأجرة أو للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار لا تستقيم إلا باختصاص جميع المستأجرين لأن الفصل في الدعوى في كل هذه الحالات لا يحتمل إلا حلاً واحداً بعينه بالنسبة إلى الخصوم جميعاً ليكون حجة لهم أو عليهم. لما كان ذلك، وكانت الدعوى قد رفعت بطلب فسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٩ / ٢ / ٥٥ لعدم الوفاء بالأجرة وللتأجير من الباطن وإساءة استعمال العين المؤجرة وكان العقد المذكور مبرم بين المؤجرة (مارى يوسف مينا، وبين كل من فوزى رسلان صقر ومحمد ببلى الفار كمستأجرين) ورفعت الدعوى بعد وفاة الأخير دون اختصاص ورثته ولا يغير من ذلك اختصاص المطعون ضده الثالث (محمد فخرى الفار) ذلك أن البين من إعلام الوراثة الصادر بتاريخ ١٩٧١ / ٤ / ٢٩ - المقدم أمام محكمة الاستئناف - أنه ليس وارثاً للمستأجر المذكور، وهو ما تمسك به المطعون ضدهم كما تمسكوا بأن العين مؤجرة لتكون مدرسة وأن الدعوى رفعت على غير ذى كامل صفة، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى القضاء برفض الدعوى فإن النعى عليه بأسباب الطعن الثلاثة - أيما كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ولا يحقق للطاعنة سوى مصلحة نظرية بحتة ولا يعود عليها منه أية فائدة إذ لو نقض الحكم المطعون فيه لكان مآل الدعوى حكماً هو القضاء بعدم القبول لرفعها دون اختصاص جميع المستأجرين الذين لا تستقيم الدعوى دون اختصاصهم ومن ثم يكون النعى غير مقبول».

(طعن رقم 4530 لسنة 65 ق جلسة 2002/9/30)

١- «وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك أنه ولئن كان الأصل أن لرافع الدعوى تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم إلا أنه إذا كانت الخصومة تتعلق برابطة قانونية واحدة متعددة الأطراف فإن الدعوى بطلب تقرير وجود هذه الرابطة

أو نفيها لا تكون مقبولة إلا في مواجهة جميع أطرافها، فإذا تعدد الطرف المستأجر في عقد الإيجار - سواء كانوا مستأجرين أصليين أو امتد إليهم عقد الإيجار - فإن دعوى الإخلاء وفسخ هذا العقد المؤسس على عدم الوفاء بالأجرة أو التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار لا تستقيم إلا باختصاص جميع المستأجرين لأن الفصل في الدعوى في كل هذه الحالات لا يحتمل إلا حلاً واحداً بعينه بالنسبة إلى الخصوم جميعاً ليكون حجة لهم أو عليهم وكان تدخل بعض من لم يختصم من الورثة في مرحلة الاستئناف ليتمسكوا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي كامل صفة وينضموا إلى المستأنفين في طلب رفض الدعوى ليس من شأنه أن يصح إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة وإلا كان ذلك تقويتاً لدرجة من درجات التقاضى وبدءاً لدعوى جديدة أمام محاكم الاستئناف بما يخالف مبدأ التقاضى على درجتين، ولما كانت الدعوى الماثلة قد رفعت بطلب الإخلاء من مخبز النزاع لتأجيره من الباطن دون إذن من المالك، وكان عقد الإيجار الذى يحتج به المطعون ضدّهما الأولين مبرم بينهما وبين مورث الطاعنين وقد رفعت الدعوى بعد وفاته دون اختصاص جميع ورثته الذين امتد إليهم عقد الإيجار وتضمنهم إعلام الوراثة المنوه عنه بوجه النعى فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى بإخلاء الطاعنين من مخبز النزاع دون اختصاص باقى هؤلاء الورثة ولم يعرض لما دفع به الطاعنون من عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي كامل صفة على الرغم من أنه دفع متعلق بالنظام العام فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى الأسباب».

(طعان رقما 206، 208 لسنة 71 ق جلسة 2002/10/28)

١- «وحيث إن هذا النعى في محله. ذلك أنه لما كان لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز لكل من الخصوم والنيابة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت

عناصر الفصل فيه من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم، وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي ترفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه على أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه في طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقيين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم يتأدى منه أن الشارع بعد أن أرسى القاعدة العامة في نسبية الأثر المترتب على رفع الطعن بأنه لا يفيد منه إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه بين الحالات المستثناة منها وهي تلك التي يفيد فيها الخصم من الطعن المرفوع من غيره أو يحتج عليه بالطعن المرفوع على غيره في الأحكام التي تصدر في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين وقد استهدف الشارع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام في الخصومة الواحدة بما يؤدي إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام بل واستحالته في بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم في الطعن نافذا في مواجهة جميع الخصوم في الحالات السالفة التي لا يحتمل الفصل فيها إلى حلا واحدا بعينه، وتحقيقا لهذا الهدف أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن في الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض أو بالاستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه في طلباته حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه في الطعن. كما أوجب

على محكمة الاستئناف - دون محكمة النقض - لما نصت عليه المادة ٥٥٣ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الرابع منه الخاص بالطعن بالنقض من حكم مغاير - أن تأمر باختصاص جميع المحكوم لهم ولو بعد فوات الميعاد وهو ما يتفق مع اتجاه الشارع إلى الإقلال من دواعي البطلان بتغليب موجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها اعتباراً بأن الغاية من الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق فإذا ما تم اختصاص باقي المحكوم عليهم أو باقي المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصاصهم فيه بعد رفعه. أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت له مقوماته ويجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله. ذلك بأن هذه القاعدة القانونية التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - على نحو ما سلف بيانه - إنما تشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه التزاماً بمقتضيات الصالح العام وتحقيقاً للغاية التي هدف إليها وهي توحيد القضاء في الخصومة الواحدة ومن ثم فإن هذه القاعدة من القواعد الأمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدهم وأخرى - سعاد محمود إبراهيم - أقاموا الدعوى ابتداء ضد الطاعن بصفتهم ورثة المؤجر بطلب طرده من شقة النزاع لعدم سداد أجرتها، وإذ قضى الحكم الابتدائي بالإخلاء لهذا السبب - وهو بذلك قد صدر في موضوع غير قابل للتجزئة لأن النزاع الذي فصل فيه هو انتهاء عقد الإيجار الصادر للطاعن عن العين المبينة بصحيفة الدعوى وإخلاءه منها نزاع لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد بعينه ويستلزم أن يكون الحكم واحداً بالنسبة لجميع الورثة فإن قعود الطاعن عن اختصاص سعاد محمود إبراهيم في الاستئناف وهي إحدى المحكوم لهم ولم تأمر المحكمة

باختصاصها في الاستئناف حتى صدور الحكم المطعون فيه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاص أحد المحكوم لهم يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع وهو ما تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها عملا بالحق المخول لها في المادة ٣٠٠ من قانون المرافعات مما يبطل الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه دون حاجة لبحث أسباب الطعن».

(طعن رقم 1069 لسنة 66 ق جلسة 2002/11/21)

١١- «الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار والإخلاء لعدم سداد الأجرة المقامة على الطاعنة في الطعن الأول والطاعنين في الطعن المضموم موضوع غير قابل للتجزئة. نقض الحكم الصادر فيها بالنسبة للطاعنة في الطعن الأول. أثره. نقضه بالنسبة للطاعنين في الطعن المضموم».

(طعن رقم 2028، 2224 لسنة 72 ق - جلسة 2006/3/22)

١٢- «وحيث إنه عن الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن فهو في محله، ذلك أنه وإن كان الأصل أنه إذا تعدد أطراف الخصومة فلا يفيد من الطعن في الحكم إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، كما أن قعود بعض المحكوم عليهم عن الطعن لا أثر له على الطعن المرفوع صحيحا من الآخرين وذلك التزاما بنسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات، إلا أن المشرع خرج عن هذه القاعدة في حالات ثلاث نصت عليها المادة ٢١٨/١ من قانون المرافعات منها أن يكون الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة إذ أجازت لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحدهم منضمما إليه في طلباته بل أوجب على المحكمة - حالة قعوده عن ذلك - أن تأمر الطاعن باختصاصه في الطعن وذلك لعله مردها منع التضارب بين الأحكام في الخصومة التي لا يحتمل الفصل فيها غير حل واحد ولا

يتحقق ذلك إلا بمثلهم جميعا فى خصومة الطعن حتى يكون الحكم الصادر فيها حجة عليهم فلا تختلف مراكزهم رغم وحدتها، وبتمام هذا الاختصاص يستكمل الطعن مقوماته وبدونه يفقد مقومات قبوله. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صادر فى موضوع قوامه المنازعة فى إخلاء دكان النزاع للتنازل عنه دون إذن كتابى من المؤجر وهو بهذه المثابة غير قابل للتجزئة إذ لا يحتمل الفصل فيه إلا حلا واحدا بما لازمه أن يكون الحكم واحدا بالنسبة للمحكوم عليهم ومن ثم يتعين اختصاصهم جميعا فى خصومة الطعن بالنقض، لما كان ما تقدم وكانت المحكمة قد أمرت الطاعنين باختصاص المحكوم عليهم منى، سحر، محمود حسين، عبده على الشافعى، وعادل سيد محمود حسن، وسيد عرفة محمود دحروج باعتبار أن الحكم المطعون فيه قد صدر فى موضوع غير قابل للتجزئة، إلا أنهم قعدوا عن ذلك فإن الطعن لا يكون قد اكتملت له مقوماته بما يوجب الحكم بعدم قبوله».

(طعن رقم 4814 لسنة 78 ق جلسة 2009/11/18)

٢٣- «وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يفيد من الطعن فى الحكم إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه، غير أن المشرع بعد أن أرسى تلك القاعدة العامة لنسبية الأثر المترتب على الحكم والطعن فيها بين فى المادة ٢١٨ من قانون المرافعات فى فقرتها الأولى والثانية الحالات المستثناة منها فى رفع الطعن وهى تلك التى تنتظر فى موضوع غير قابل للتجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين وقد استهدف المشرع من ذلك استقرار الحقوق ومنع تعارض الأحكام فى الخصومة الواحدة بما يؤدى إلى صعوبة تنفيذ تلك الأحكام واستحالته فى بعض الأحيان وهو ما قد يحدث إذا لم يكن الحكم فى الطعن نافذا فى مواجهة جميع الخصوم فى الحالات السالفة التى لا يحتمل الفصل فيها إلا حلا واحدا بعينه. كما أجاز الشارع للمحكوم عليه أن يطعن فى الحكم أثناء نظر الطعن بالنقض

أو الاستئناف المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضما إليه حتى ولو كان قد فوت ميعاد الطعن أو قبل الحكم، فإن قعد عن ذلك وجب على المحكمة أن تأمر الطاعن باختصامه في الطعن، كما أوجب على محكمة الاستئناف دون محكمة النقض - لما نصت عليه المادة ٥٥٣ من قانون المرافعات الواردة في الفصل الرابع الخاص بالطعن عن حكم مغاير - أن تأمر باختصام جميع المحكوم لهم ولو بعد فوات الميعاد وهو ما يتفق مع اتجاه المشرع إلى الإقلال من دواعي البطلان بتغليب موجبات صحة إجراءات الطعن واكتمالها على أسباب بطلانها أو قصورها باعتبار أن الغاية من الإجراءات هو وضعها في خدمة الحق، فإذا تم اختصام باقى المحكوم عليهم أو باقى المحكوم لهم استقام شكل الطعن واكتملت له موجبات قبوله بما لازمه سريان أثر الطعن في حق جميع الخصوم ومنهم من تم اختصامهم فيه بعد رفعه أما إذا امتنع الطاعن عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة فلا يكون الطعن قد اكتملت مقوماته ويجب على المحكمة - ولو من تلقاء نفسها - أن تقضى بعدم قبوله.

لما كان ذلك وكانت القاعدة القانونية التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات - على نحو ما سلف بيانه - إنما تشير إلى قصد الشارع تنظيم وضع بذاته على نحو محدد لا يجوز الخروج عليه التزاما بمقتضيات الصالح العام أو تحقيقا للغاية التي هدف إليها وهي توحيد القضاء في الخصومة الواحدة ومن ثم فإن هذه القاعدة تكون من القواعد الآمرة المتعلقة بالنظام العام بما لا يجوز مخالفتها أو الإعراض عن تطبيقها وتلتزم المحكمة بإعمالها وكان المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى بطلب إخلاء عين مؤجرة وتسليمها للمؤجر لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل فيها وكان البين من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى اختصمت الطاعنين والمطعون ضده الثاني بطلب الحكم بإخلائهم من المحل المؤجر لهم والتسليم وحكم ابتدائيا بالإخلاء.

فاستأنفت الطاعنتين الأولى والثانية هذا الحكم وأدخلتا الطاعن الثالث خصما فى الاستئناف دون المطعون ضده الثانى والذى لم يختصم فى الاستئناف ولم تأمر المحكمة باختصاصه وفقا لنص المادة ٢١٨ مرافعات وكان الاستئناف يتعلق بحكم صادر فى موضوع لا يقبل التجزئة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا دون اختصاص المحكوم عليه الأخير فإنه يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع بما يبطل الحكم ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن».

(طعن رقم 39 لسنة 79 ق جلسة 2010/6/27)

١٤- (أ) «المقرر فى قضاء محكمة النقض - أنه إذا تعدد الطرف المستأجر فى عقد الإيجار - سواء كانوا مستأجرين أصليين أو امتد إليهم عقد الإيجار - فإن دعوى الإخلاء وفسخ هذا العقد المؤسس على عدم الوفاء بالأجرة أو التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار لا تستقيم إلا باختصاص جميع المستأجرين لأن الفصل فى الدعوى فى كل هذه الحالات لا يحتمل إلا حلا واحدا بعينه بالنسبة إلى الخصوم جميعا ليكون حجة لهم أو عليهم».

(طعن رقم 13401 لسنة 79 ق جلسة 2011/12/15)

(ب) «إذ كانت الدعوى الماثلة قد رفعت بطلب الإخلاء من محل النزاع لقيام أحد ورثة المستأجر بتأجيله من الباطن، وتغييره نشاط مورثه دون إذن من المالك ولم يتم اختصاص جميع ورثة المستأجر الذين تضمنهم إعلام الوراثة المنوه عنه بسبب النعى فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى بإخلاء الطاعنين من محل النزاع دون اختصاص باقى الورثة ورفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى كامل صفة تأسيسا على تدخل أحد الورثة أمام محكمة الاستئناف منضمًا للمستأنفين بطلب رفض الدعوى رغم أن هذا التدخل ليس من شأنه تصحيح إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة لمخالفته مبدأ التقاضى على

درجتين المتعلق بالنظام العام وأن الدعوى بوضعها الراهن لا تكون مقبولة إلا في مواجهة جميع أطرافها فإنه يكون معيباً».

(طعن رقم 13401 لسنة 79 ق جلسة 2011/12/15) (1)

ومع ذلك إذا لم يعلن أحد المستأنف عليهم في استئناف مرفوع عن حكم صادر في دعوى من الدعاوى المذكورة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة الاستئناف قلم الكتاب ولم يدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملاً بالمادتين ٧٠، ٢٤٠ مرافعات فلا يجوز لغيره من المستأنف عليهم التمسك به.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1988/5/4 في الطعن رقم 1524 لسنة 50 ق (غير منشور) بأن:

«الجزء المنصوص عليه في المادتين ٧٠، ٢٤٠ من قانون المرافعات من اعتبار الاستئناف كأن لم يكن مقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لمصلحة من لم يعلن من المستأنف عليهم في خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب المحكمة ولا شأن له بالنظام العام ومن ثم فلا يجوز لغيره من الخصوم التمسك به ولو كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة إذ أن هؤلاء الآخرين لا يستفيدون من ذلك إلا بعد أن يتحقق موجب اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وهو ما لا يكون إلا بعد أن يتمسك بذلك من لم يعلن من المستأنف عليهم في الميعاد».

وإذا أقيمت دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن بعد وفاة المستأجر الأصلي فإنه

(1) وقد قضى بأن:

«المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن تدخل بعض من لم يختصم من الورثة في مرحلة الاستئناف ليتمسكوا بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي كامل صفة وينضموا إلى المستأنفين في طلب رفع الدعوى ليس من شأنه أن يصحح إجراءات رفع الدعوى أمام محكمة أول درجة وإلا كان تقويتنا لدرجة من درجات التقاضي وبدء دعوى جديدة أمام محاكم الاستئناف بما يخالف مبدأ التقاضي على درجتين».

(طعن رقم 13401 لسنة 79 ق جلسة 2011/12/15)

يجب توجيه الدعوى إلى الأشخاص الذين امتد الإيجار لصالحهم عملاً بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وليس إلى ورثة المستأجر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه لا يكفى اختصاص المستأجر من الباطن، وإنما يجب اختصاص المستأجر الأصلي إذا كان سبب دعوى الإخلاء هو تأجير العين المؤجرة من الباطن بغير إذن كتابي من المؤجر وبالمخالفة لشروط الإيجار فإن مناط ذلك أن يكون عقد الإيجار مازال قائماً باستمرار حياة المستأجر الأصلي، أما إذا كان هذا المستأجر قد توفى، فإن الأمر يصبح محدوداً بحكم المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى والمادة ٢١ من ق ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة لنص المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وإذا كان نص المادة ٢١ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة لنص الفقرة الأولى للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد جرى على أنه «مع عدم الإخلال بحكم المادة الخامسة من هذا القانون لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم فى المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل» فإن مؤدى ذلك أن المشرع قيد من إطلاق حكم الفقرة الأولى من المادة ٦٠١ من القانون المدنى الذى جرى على أنه «لا ينتهى الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر» وعدد حالات استمرار العقد بعد وفاة المستأجر الأصلي، حصراً، جاعلاً القاعدة فيمن يستمر العقد لصالحه من ذويه الذين أوردتهم تحديداً هى الإقامة مع المستأجر الأصلي ولم يجعل ركيزة هذه القاعدة علاقة الإرث بين المستأجر الأصلي وورثته بما مفاده أن دعوى الإخلاء للتأجير من الباطن التى يقيمها المؤجر لمخالفة المستأجر الأصلي شروط عقد الإيجار، وهى دعوى لا تتعلق - فى حالة وفاة هذا الأخير - بتركته التى تكون محلاً للتوريث».

(طعن رقم 46 لسنة 49 ق جلسة 1984/6/21)

٥١- إثبات الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين:

يجوز للمؤجر إثبات الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين بكافة طرق الثبوت القانونية - بما فيها شهادة والقرائن - فلئن كانت الإجارة الأصلية صادرة منه، إلا أنه يعتبر من الغير بالنسبة لعقد الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار. الأمر الذى يشكل مانعا من الحصول على دليل كتابي يثبت الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار^(١).

وقد ذهبت محكمة النقض فى بعض أحكامها إلى أنه يقع على عاتق المؤجر إثبات التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو ترك العين وتوافر عناصره على النحو الذى أوضحناه سلفا.

إذ قضت بأن:

١- «..... يقصد بالتأجير من الباطن فى هذا الصدد المعنى المراد فى الشريعة العامة بتأجير المستأجر حقه فى الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر لقاء جعل يتفق عليه بينهما، يستوى أن يكون التأجير من الباطن واردا على العين المؤجرة كلها أو بعضها، فإذا انعدم الدليل على وجود مثل هذا الاتفاق بين المستأجر الأصلى ومن أشركه معه أو أحله محله فى الانتفاع بالعين المؤجرة، أو قامت إثارة من شك فى حصوله انتفى التأجير من الباطن، وإقامة الدليل تقع على عاتق المؤجر الذى يدعيه».

(طعن رقم 595 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/31)

٢- «التأجير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء أجره متفق عليها. عبء إثباته على عاتق مدعيه. (مثال)».

(طعن رقم 10639 لسنة 66 ق - جلسة 2005/4/24)

٣- «المقصود بالتأجير من الباطن - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - فى هذا الصدد هو المعنى المراد به فى الشريعة العامة أى قيام المستأجر الأسمى بتأجير حقه كله أو بعضه فى الانتفاع بالعين المؤجرة إليه إلى آخر فى مقابل أجرة يتفق عليها بينهما، ويقع عبء إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء».

(طعن رقم 11249 لسنة 75 ق جلسة 2007/6/27)

(طعن رقم 4487 لسنة 75 ق جلسة 2006/11/26)

إلا أن أغلب أحكامها ذهبت إلى أن الأصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه، وخلوه من غير هؤلاء، ومن ثم فإنه يكفى المؤجر إثباتاً للواقعة التى يقوم عليها طلبه بإخلاء المكان استناداً على التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر، لينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانونى يبرر ذلك.

إذ قضت بأن:

١- «المقرر فى قواعد الإثبات أن البيئة على من يدعى خلاف الأصل بمعنى أن من يتمسك بالثابت أصلاً لا يكلف بإثباته وإنما يقع على عاتق من يدعى خلاف هذا الأصل عبء إثبات ما يدعيه، باعتبار أنه يستحدث جديداً لا تدعمه قرينة بقاء الأصل على أصله، ولما كان الأصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه، وخلوه من غير هؤلاء، فإنه يكفى المؤجر إثباتاً للواقعة التى يقوم عليها طلبه بإخلاء المكان استناداً إلى حكم الفقرة (ب) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه فى المكان المؤجر طبقاً لأحكام عقد الإيجار أو القانون، لينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر بوصفه مدعياً خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانونى يبرر ذلك، فإن أثبت ذلك درءاً عن نفسه جزاء الإخلال. لما كان ما تقدم، وكان البين من

مطالعة الحكم المطعون فيه أن وجود شخصين مع الطاعن في العين المؤجرة في تاريخ رفع الدعوى سنة ١٩٧٥ لم يكن محل نزاع، فإن عبء الإثبات يكون قد انتقل بذلك إلى عاتق الطاعن الذي قام دفاعه على أن وجودهما في العين إنما يرجع إلى مشاركتهما في النشاط الذي يباشره بها منذ سنة ١٩٦٩ وبعلم المطعون عليها».

(طعن رقم 225 لسنة 47 ق جلسة 1979/1/20)

٢- «طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير. عبء إثبات وجود غير المستأجر ومن يتبعه طبقاً لأحكام العقد أو القانون وقوعه على عاتق المؤجر. إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره. عبؤه على المستأجر أو الغير».

(طعن رقم 1101 لسنة 55 ق جلسة 1986/12/3 - غير منشور)

٣- «طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير. عبء إثبات وجود غير المستأجر طبقاً لأحكام العقد أو القانون. وقوعه على عاتق المؤجر. إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره عبء إثباته على المستأجر».

(طعن رقم 914 لسنة 59 ق جلسة 1993/11/25)

٤- «طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير. عبء إثبات وجود غير المستأجر طبقاً لأحكام العقد أو القانون وقوعه على عاتق المؤجر. إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره. عبء إثباته على المستأجر».

(طعن رقم 777 لسنة 58 ق جلسة 1994/1/27)

٥- «التنازل عن الإيجار. ماهيته. إقامة المؤجر الدليل على وجود غير المستأجر أو من يتبعه بالمكان المؤجر. أثره. انتقال عبء إثبات أن وجود الغير له سبب قانوني يبرره على عاتق المستأجر. علة ذلك».

(طعن رقم 680 لسنة 67 ق جلسة 2000/2/23)

(طعن رقم 3583 لسنة 58 ق جلسة 1994/1/6)

٦- «طلب إخلاء العين المؤجرة لتخلي المستأجر عنها للغير. عبء إثبات

وجود غير المستأجر طبقاً لأحكام العقد أو القانون. وقوعه على عاتق الأخير. إثبات أن وجود الغير يستند إلى سبب قانوني يبرره. عبؤه على المستأجر».

(الطعن رقم 9688 لسنة 65ق - جلسة 2005/11/17)

واستخلاص تنازل المستأجر عن العين المؤجرة أو تأجيرها من الباطن أو تركه لها من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الإخلاء لانتفاء التنازل عن عقد الإيجار للمطعون ضده الثاني، استناداً إلى أقوال شهود المطعون ضدهم الذين اطمأنت إليهم المحكمة، وللقرائن التي اعتمد عليها واستمدتها من وقائع لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها وتكفي لحمله».

(طعن رقم 1327 لسنة 49ق جلسة 1985/2/27 - غير منشور)

٢- «التنازل عن الإيجار. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 2278 لسنة 59ق جلسة 1994/1/16)

٣- «استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغير. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغة غير مخالف للثابت بالأوراق».

(طعن رقم 2575 لسنة 59ق جلسة 1994/1/12)

(طعن رقم 1654 لسنة 60ق جلسة 1994/7/3)

٤- «إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة لآخر أو قيام شركة بينه وبين آخر. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على

أسباب سائغة لحمله».

(طعن رقم 3649 لسنة 59 ق جلسة 1994/4/6)

٥- «إثبات التنازل عن الإيجار أو نفيه. واقع. استقلال قاضى الموضوع بتقديره. شرطه. إفصاحه عن مصدر الأدلة وفحواها وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ومؤدية إلى النتيجة التى خلص إليها».

(طعن رقم 3620 لسنة 64 ق جلسة 1995/3/22)

(طعن رقم 2278 لسنة 59 ق جلسة 1994/1/16)

٦- «إثبات أو نفي المستأجر للعين المؤجرة وتنازله عنها لآخر. من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديرها. شرطه. إقامة قضاها على أسباب سائغة (مثال)».

(طعن رقم 6247 لسنة 64 ق جلسة 1995/4/20)

(طعن رقم 4118 لسنة 61 ق جلسة 1995/5/4)

(طعن رقم 4749 لسنة 61 ق جلسة 1995/6/11)

٧- «استخلاص التخلّى عن العين المؤجرة أو نفيه. واقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 2147 لسنة 69 ق جلسة 2000/11/29)

(طعن رقم 185 لسنة 68 ق جلسة 1999/4/18)

(طعن رقم 266 لسنة 68 ق جلسة 1999/3/7)

٨- «إثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة. من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع بتقديرها متى أقامت قضاها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 7039 لسنة 64 ق جلسة 2001/4/15)

(طعن رقم 612 لسنة 68 ق جلسة 1999/5/2)

٩- «استخلاص التنازل الضمنى عن الإيجار من أدلة الدعوى والقرائن المطروحة فيها من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغا

ومؤديا إلى النتيجة التي انتهت إليها وله مأخذه من الأوراق».

(طعن رقم 6490 لسنة 63 ق - جلسة 2006/4/6)

(طعن رقم 7816 لسنة 64 ق - جلسة 2000/5/31)

كما قضت محكمة النقض بصدد هذا الإثبات بأن:

١- «إقامة المستأجر بمسكن آخر تابع لجهة عمله. لا يفيد بذاته تركه للعين المؤجرة مادام لم يفصح عن إرادته في التخلي عنها صراحة أو ضمنا. استدلال الحكم المطعون فيه بأن الطاعن تخلى عن العين المؤجرة دون استظهار قصده. قصور».

(طعن رقم 363 لسنة 59 ق جلسة 1993/11/28)

٢- «لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك طوال مراحل الدعوى بعقد الإيجار الصادر إليه عن شقة النزاع، وأنه لم يتركها وأن إقامة والدته بها كان قياما منه بواجبات اجتماعية لياؤها فيها مما ينبئ عن تمسكه بإجارة العين علاوة على انتظامه في دفع أجرتها للمؤجر وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء الشقة مثار النزاع على مجرد اعتبار إقامة الطاعن في مسكن آخر يعتبر تخليا منه عنها لوالدته وهذا القول من الحكم لا يدل بذاته على أن الطاعن قصد إلى ترك العين المؤجرة بعنصريه المادى والمعنوى ولا يكفى للرد على دفاعه في هذا الشأن مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب الذى أدى به إلى مخالفة القانون بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 3699 لسنة 63 ق جلسة 1994/3/24)

٣- «تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن جده استأجر عين النزاع لاستعمالها مصيفا له وأولاده وأحفاده وأنه شارك والده والمطعون ضدها الثانية الإقامة بالعين حتى وفاته فامتد إليهم العقد إلى أن توفي والده وتخلت له المطعون ضدها الثانية عن العين. القضاء بالإخلاء تأسيسا على أن تخلى الأخيرة عن العين يتضمن تنازل عن الإيجار ومن انتفاء إقامة الطاعن بالعين مع والده حتى وفاته دون أن يواجه دفاعه قصور».

(طعن رقم 3719 لسنة 53 قى جلسة 1994/4/6)

٤- «تنازل مورث الطاعنة (المحامي) لها عن العين المؤجرة مكتب محاماة. تمسك الشركة المطعون ضدها المؤجرة - أمام محكمة الاستئناف بتطبيق نص المادة ٢٠ من ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١. أثره. اعتباره إجازة ضمنية لهذا التنازل. قضاء الحكم المطعون فيه بأسبابه إلى عدم قبول الدعوى بصحة التنازل لرفعها قبل الأوان. صحيح في القانون. علة ذلك».

(طعن رقم 1680 لسنة 59 قى جلسة 1994/12/15)

٥- «تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن المؤجر تنازل عن حقه في طلب الإخلاء ووافق ضمناً على تأجير العين من الباطن في تاريخ لاحق على استئجاره المخبز وساق عدة قرائن منه علم المؤجر بمهمته كمحام وتقديمه اتفاق بينهما على كيفية اقتسام الضرائب العقارية جاء به أن العين مشغولة بالغير بعلم المؤجر. دفاع جوهرى. القضاء بالإخلاء دون تمحيص هذا الدفاع. قصور».

(طعان رقما 3605، 3199 لسنة 64 قى جلسة 1995/4/12)

٦- «التنازل عن الإيجار. ماهيته. إبداء المستأجر رغبته في إنهاء العقد. قيامه بتسليم العين المؤجر إلى المؤجر أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع. عدم اعتباره تنازلاً عن الإجارة. علة ذلك».

(طعن رقم 91 لسنة 59 قى جلسة 1995/5/24)

٢٢- بعض التطبيقات فى الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار:

١- لا يقوم سبب الإخلاء بالعقد الصورى الصادر من المستأجر بالتنازل للغير عن العين المؤجرة أو تأجيرها من الباطن.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«البيان من استقرار المراحل التشريعية التى مرت بها قوانين إيجار الأماكن أرقام ١٢١ سنة ١٩٤٧، ٢٢ سنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ أن

المشرع قد قيد حق المؤجر فى طلب إنهاء أو فسخ عقد الإيجار إلا لأحد الأسباب المبينة بتلك القوانين والتي وردت بها على سبيل الحصر لا على سبيل البيان وهو حصر أملته اعتبارات النظام العام وأوجب المشرع فى بعض أسباب الإخلاء وهى استعمال المكان المؤجر أو السماح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافسة للأداب العامة أن تكون ثابتة بحكم قضائى نهائى للتيقن من ثبوت وقوع المخالفة وقد أجمع الفقه والقضاء على وجوب الإخلاء إذا ثبت وقوع المخالفة المبررة للإخلاء ولا أثر لعدول المستأجر عن المخالفة التى ارتكبها فى توقيع هذا الجراء مما يدل على أن ثبوت وقوع المخالفة المبررة للإخلاء على وجه اليقين هو المناط فى توقيع الجراء بالإخلاء وفسخ عقد الإيجار ومن ثم فإن التصرف الصورى الذى يصدر من المستأجر بالتنازل للغير عن العين المؤجرة أو تأجيرها له من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المؤجر لا يقوم به سبب الإخلاء المنصوص عليه فى الفقرة ج من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ مادام أن هذا التصرف لم ينفذ بتسليم العين المؤجرة فعلاً للمتنازل إليه أو المستأجر من الباطن إذ العقد الصورى لا وجود له قانوناً وبالتالى لا تثبت المخالفة المبررة للإخلاء بمقتضاه».

(طعن رقم 2615 لسنة 63 ق جلسة 1994/3/24)

٢- لا يجوز لمستأجر المدرسة الخاصة التنازل عنها وتأجيرها من الباطن بغير موافقة المؤجر، ولا محل للقياس بالمنشأة الطبية أو مكتب المحاماة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«نصوص القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن التعليم الخاص ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ قد خلت من النص على حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار الصادر إليه لاستغلال العين المؤجرة مدرسة خاصة أو تأجيرها من الباطن دون موافقة المؤجر وكان لا يجوز القياس على الحق

المقرر في كل من المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ في شأن المنشآت الطبية، والمادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ باعتبار أن ذلك استثناء من الأصل لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره فإن الحكم المطعون فيه وقد التزم هذا النظر وقضى بفسخ عقد الإيجار على ما أورده بمدوناته من أن المدرسة الخاصة لا تعد محلا تجاريا ولا يجوز بيعها بالجدك وأن التصرف الحاصل من المستأجر المطعون ضده الثانى إلى الطاعن إنما هو تنازل عن الإيجار محظور عليه إلا بموافقة كتابية من المطعون ضدها الأولى المؤجرة فإنه لا يكون قد خالف القانون».

(طعن رقم 3074 لسنة 58 قى جلسة 1994/1/5)

٢- لا يجوز لورثة الصيدلى تأجير الصيدلية أو التنازل عنها للغير بغير موافقة المالك. وإنما يجوز لهم إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية استثناء من وجوب ملكية الصيدلية لصيدلى.

(نقض طعن رقم 630 لسنة 59 قى جلسة 1993/10/18)

4- التنازل عن حق إيجار الأماكن التى كان يشغلها الاتحاد الاشتراكى

العربى:

بعد أن نصت المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية على إلغاء أمانات وتنظيمات ولجان ومؤتمرات الاتحاد الاشتراكى العربى نصت الفقرة الثانية من المادة ١١ على أنه يجوز بقرار من أمين اللجنة المركزية التنازل عن حق إيجار الأماكن التى يشغلها الاتحاد المذكور إلى أى من الأحزاب المشار إليها أو إلى إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة أو إحدى الهيئات العامة أو إلى غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة وطبقا للقواعد التى تضعها اللجنة المركزية وتحل الجهة التى يصدر القرار بالتنازل إليها طبقا لأحكام الفقرة السابقة بقوة القانون محل الاتحاد المذكور.

وعلى هذا فإن الجهات المتنازل إليها تحل حلولا قانونيا محل الاتحاد الاشتراكي العربى فى حق إيجار الأماكن المتنازل عنها، ولا يعتبر ذلك من قبيل التنازل عن الإيجار بغير موافقة المالك.

ولما صدر القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن الأموال التى كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكي العربى نص على أن تؤول إلى مجلس الشورى ملكية الأموال العقارية والمنقولة وملحقاتها جميعها والتى كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكي العربى وتنظيماته (م ١). وعلى أن تبقى صحيحة وناظفة جميع القرارات الصادرة من رئيس الاتحاد الاشتراكي العربى وتنظيماته ورئيس اللجنة المركزية أو من أمينها فى شأن بعض الأموال المنصوص عليها فى المادة السابقة (م ٢). وعلى أن يتولى وزير العدل إدارة الأموال التى كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكي العربى وتنظيماته (اللجنة المركزية) وذلك حتى يقوم مجلس الشورى ويمارس اختصاصاته المقررة فى الدستور والقانون.

ويكون لوزير العدل فى سبيل ذلك جميع الاختصاصات التى كانت مقررة لرئيس الاتحاد الاشتراكي العربى ورئيس اللجنة المركزية وأمينها ويجوز لوزير العدل أن يفوض بعض اختصاصاته فى هذا الشأن إلى من يندبه لهذا الغرض (م ٣) وبذلك أصبح حق التنازل عن إيجار الأماكن المؤجرة للاتحاد الاشتراكي العربى مخولا لوزير العدل، وذلك حتى يقوم مجلس الشورى، ويمارس الاختصاصات المقررة له فى الدستور والقانون.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(أ) - «لما كان الثابت من الواقع المطروح فى الدعوى أنه قد صدر أولا قرار أمين الاتحاد الاشتراكي رقم ١١٦ فى ٢٢ / ١٠ / ١٩٧٧ بالتنازل عن مقر الاتحاد الاشتراكي بمحافظة الفيوم - عين النزاع - إلى حزب مصر العربى الاشتراكي. وثانيا - صدر قرار المكتب السياسى لهذا الحزب رقم ٢ لسنة ١٩٧٨ بدمجه فى

الحزب الوطنى الديمقراطى ونص فى المادة الثانية من ذلك القرار على أن تؤول كافة أموال الحزب والتزاماته إلى الحزب الوطنى الديمقراطى وقد تم ذلك فى ظل العمل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ وقبل صدور القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن الأموال التى كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكى العربى والذى نص فى المادة الأولى منه على أن تؤول إلى مجلس الشورى ملكية الأموال العقارية والمنقولة وملحقاتها جميعا والتى كانت مملوكة للاتحاد الاشتراكى العربى وتنظيماته فإذا أقيم الحكم المطعون فيه قضاءه برفض إخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار على أساس أنه تم نقل حق إجارة العين إلى الحزب الوطنى الديمقراطى استنادا إلى القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعمول به من تاريخ ١٤/٧/ ١٩٨٠ ولم يبين الحكم سنده فى هذا القضاء برغم أن التنازل عن الإيجار تم من أمين عام الاتحاد الاشتراكى إلى حزب مصر العربى الاشتراكى ثم من الحزب الأخير إلى الحزب الوطنى الديمقراطى وكان ذلك قبل صدور القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وخالف الثابت بالأوراق وقد حجه ذلك عن بحث مدى صحة التنازل الصادر من الاتحاد الاشتراكى العربى عن إيجار عين النزاع إلى حزب مصر العربى الاشتراكى ومدى صحة إجراءات الدمج التى تمت بين حزب مصر العربى الاشتراكى والحزب الوطنى الديمقراطى».

(طعن رقم 3186 لسنة 58 ق جلسة 1994/12/8)

(ب)- تنازل الاتحاد الاشتراكى عن حق إيجار الأماكن التى يشغلها إلى أى من الأحزاب أو إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة أو لإحدى الهيئات العامة أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة وفقا لحكم المادة ١١ ق ٤٠ لسنة ١٩٧٧ شرط ذلك. أثره».

(طعان رقما 1136، 1563 لسنة 63 ق جلسة 1998/12/30)

٥- طلب الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار سبب لطلب واحد

هو الإخلاء لانحلال العقد.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «طلب الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار سبب لطلب واحد هو الإخلاء لانحلال العقد. قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى استنادا إلى إحدى هذه الأسباب دون التعرض للسبب الآخر. استئناف المؤجر للحكم. اثره. نقل الدعوى إلى محكمة الاستئناف بكافة أسبابه طالما لم يتنازل المؤجر عن التمسك بها والتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر صحيح في القانون».

(طعن رقم 4118 لسنة 61 ق جلسة 1995/5/4)

٢- «التنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة - ماهية كل منهما - اعتبار كل منهما سببا للإخلاء مغايرا للسبب الآخر».

(طعن رقم 8806 لسنة 63 ق جلسة 2000/3/8)

ولا يعد إشهار إفلاس مستأجر المحل التجارى سببا لفسخ عقد الإيجار.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إشهار إفلاس مستأجر المحل التجارى لا يعد سببا لفسخ عقد الإيجار. إذن مأمور التفليسة لوكيل الدائنين بالاستمرار فى التجارة لا يحول دون المؤجر والمطالبة بفسخ العقد تطبيقا للقواعد العامة أو استنادا لشروط عقد الإيجار. شرطه. ألا يكون للمستأجر المفلس حق التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار».

(طعن رقم 2251 لسنة 63 ق جلسة 1999/6/16)

وتحرير الزوج لزوجته المقيمة معه بالعين عقد إيجار من الباطن عن ذات العين لا يعد بذاته تأجيرا من الباطن.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن ثبوت أو نفي واقعة التأجير من الباطن يعتبر من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها على أن تقيم قضاءها فى ذلك على أسباب تكفى لحمله،

كما أن النص في المادة ١٨/ج من قانون إيجار الأماكن رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع قد اشترط لتحقيق سبب الإخلاء في هذه الحالة أن يصدر من المستأجر تصرف لازم له يكشف عن استغنائه عن حقه في الانتفاع المقرر بعقد الإيجار إما بتنازله عن هذا الحق بيعاً أو هبة أو تأجيراً لهذا الحق إلى الغير من باطنه ويكون ذلك باتخاذ تصرف لا تدع الظروف مجالاً للشك في أنه استغنى عن هذا الحق بصفة نهائية أما ما عدا ذلك من التصرفات التي لا تعبر عن تخلى المستأجر عن الانتفاع بالعين المؤجرة على نحو نافذ ولازم بما لا يكشف عن تخلى الأخير عن حقوقه المستمدة من عقد الإيجار إلى هذا الغير فكل ذلك لا يتحقق به هذا السبب من أسباب الإخلاء.

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الزوج هو الملزم شرعاً بإعداد مسكن الزوجية وله على زوجته حق الاحتباس والقرار فيه، وكان لا تثريب عليه إن ترك العين لها في معنى نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن تحرير الزوج لزوجته المقيمة معه بالعين مع قيام الزوجية عقد إيجار من الباطن عن ذات العين لا ينهض بذاته دليلاً على وقوع المخالفة ما لم تكن ملابسات وظروف الحال ترشح لقيام هذا الأمر، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واستدل على وقوع التأجير من الباطن من مجرد تحرير الزوج لزوجته عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٥ / ٣ / ١ رغم قيام الزوجية بينهما واستمرار إقامتهما بالعين دون أن يقف على ما إذا كان هذا التأجير قد اشتمل على مقابل من عدمه أو يستظهر سبباً لتحرير العقد في ضوء ما جرى على لسان الشاهدين؛ ألقت بالتحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة من أن الزوج حرر عقد الإيجار من الباطن لزوجته لإدخال هاتف فإن الحكم يكون قاصراً في التسبب وشابه الفساد في الاستدلال مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

(محكمة النقض - الدائرة المدنية والتجارية - الطعن رقم 13445 لسنة

44ق - جلسة 2015/12/17)

٥٣- اختصاص القضاء المستعجل بطرد المستأجر عند التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين في حالة الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح:

يختص القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة إذا اتفق في العقد على حظر النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو ترك العين وجعل جزاء الإخلال بذلك انفساخ العقد بقوة القانون دون حاجة إلى إنذار أو استصدار حكم، بشرط أن يتوافر في الدعوى شرطاً اختصاص القاضى المستعجل العامان وهما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

ولا يمنع من ذلك اختصاص محكمة الموضوع بنظر دعاوى الإخلال لهذا السبب فهي تصدر حكماً موضوعياً في هذا الشأن بينما أحكام القاضى المستعجل أحكام وقتية واختصاص محكمة معينة بنظر نزاع معين بنص القانون لا يمنع من اختصاص القاضى المستعجل إذا ما توافر شرطاً اختصاصه⁽¹⁾.

ويرجع في تفصيلات هذه الحالة إلى المؤلفات العامة في القضاء المستعجل.

٥٤- استثناءات من حظر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو

ترك العين المؤجرة:

أجازت الفقرة (ج) من المادة ١٨ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها بالعقد إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر، أو أجره من الباطن بغير إذن كتابى وذلك دون إخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقاً لأحكام المادة ٢٩

(1) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٥٥٧ وما بعدها - راتب كامل ص ٥٨٨.

من القانون لسنة ١٩٧٧^(١).

فهذه الفقرة قد استثنت الحالات المشار إليها من الخضوع لحظر التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار، إلا أنه يلاحظ وجود حالات أخرى بنص في القانون، لم يرد النص عليها في هذه الفقرة وفيما يلي الحالات المستثناة جميعاً.

١- حالة تبادل المستأجرين المساكن المؤجرة لهم دون موافقة لملاك وفقاً للمادة ٧/٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمواد ٣-٧ من لائحته التنفيذية. غير أن المحكمة الدستورية العليا قضت بتاريخ ٤/١٠/١٩٩٧ في القضية رقم ٧١ لسنة ١٩ قضائية «دستورية».

«أولاً: بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. ثانياً: بسقوط أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير الإسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨، وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى تبادل الوحدات السكنية.

ثالثاً:».

(الحكم منشور بالجزء الأول شرح المادة (٧) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

٢- حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة بعد انقضاء مدة العقد وخلال فترة الامتداد القانوني وقد نظمت ذلك المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (راجع شرح هذه المادة).

٣- الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خالياً.

(١) وكانت الفقرة (ب) من المادة ١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تنص على الإخلاء وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المواد التي تجيز المستأجر ذلك بينما كانت الفقرة (ب) من المادة ٢٣ تشير إلى هذه المواد وهي (٤، ٢١، ٢٦، ٢٧) ولم تستوعب المواد المذكورة تلك الحالات جميعها.

(راجع أيضا ٢١ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١).

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٥ / ١١ / ١٩٩٧ فى القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية» (الجريدة الرسمية العدد ٨٨ فى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٩٧) بما يأتى:

أولاً: بعدم دستورية المادة ٤٠ سالفه الذكر. ثانياً: بسقوط نص المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ / ١٩٧٧ فى مجال تطبيقها بالنسبة إلى الأماكن التى تم تأجيرها مفروشا وفقاً لنص المادة ٤٠ منه^(١).

(١) ونشر الحكم بأسبابه كاملة فيما يأتى:

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ١٥ نوفمبر سنة ١٩٩٧م الموافق ١٥ رجب سنة ١٤١٨هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ عوض محمد عوض المر..... رئيس المحكمة
وعضوية السادة المستشارين: نهاد عبد الحميد خلاف وسامى فرج يوسف والدكتور عبد
المجيد فياض وماهر أحمد البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود منصور.

وحضور السيد المستشار الدكتور / حنفى على جبالى..... رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد / حمدى أنور صابر..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية».

المقامة من

الدكتور/ عبد الفتاح طاهر عبد المحسن.

ضد

١ - السيد/ رئيس مجلس الوزراء.

٢ - السيد المستشار/ وزير العدل.

٣ - السيدة/ نهى مصطفى كمال.

الإجراءات

بتاريخ ٥٥ ديسمبر سنة ١٩٩٦، أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، طالباً الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. قدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. = ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها = بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٧٤٣ لسنة ١٩٩٦ إيجارات كلى شمال القاهرة، طالباً فى صحيفة الحكم بإخلاء المدعى عليها الأخيرة من العين المؤجرة وتسليمها له خالية، تأسيساً على أنها كانت تستأجر منه شقة يملكها بالدور الخامس بالعقار رقم ١ شارع الشهيد عبد المنعم حافظ بمصر الجديدة وقد أخطرت به برغبتها فى تأجيرها مفروشة للغير، وعرضت عليه الأجرة الإضافية التى قررتها المادة ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إلا أنه رفض عرضها، ودفع - أثناء نظر الدعوى الموضوعية - بعدم دستورية المادة ٤٠ من هذا القانون التى تخولها حق التأجير المفروش للعين المؤجرة لها دون موافقة مالكها، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدياً هذا الدفع، فقد قررت تأجيل نظرها للدعوى المطروحة عليها إلى جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٦، على أن يقدم المدعى ما يفيد إقامته للدعوى الدستورية، فأقامها خلال الأجل المحدد لها. وحيث إن المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، تقضى بما يأتى :

لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقاً لأحكام هذا القانون، أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خالياً إلا فى الحالات الآتية:

(أ) إذا أقام خارج الجمهورية بصفة مؤقتة:

وعلى المستأجر الأصلي فى هذه الحالة أن يخطر المستأجر من الباطن لإخلاء العين فى

الموعد المحدد لعودته للإقامة بالجمهورية، بشرط أن يمنح المستأجر من الباطن أجلاً مدته ثلاثة أشهر من تاريخ إخطاره، ليقوم بإخلاء العين وردها إلى المستأجر الأصلي، وإلا اعتبر شاغلاً للعين دون سند قانوني، وذلك أياً كانت مدة الإيجار المنفق عليه.

(ب) إذا كان مزاولاً لمهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وأجر جزءاً من المكان المؤجر له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته.

(ج) إذا أجرة المكان المؤجر له كله أو جزءاً منه للطلاب الذين يدرسون في غير المدن التي تقيم فيها أسرهم.

(د) التأجير للعمال في مناطق تجمعاتهم وكذا التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة والحكم المحلي والقطاع العام، وذلك في المدن التي يعينون بها أو ينقلون إليها.

(هـ) في الحالات والشروط المبينة بالبندين أ و ب من المادة السابقة، وفي جميع الأحوال، يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر بتأجيره مفروشا على شقة واحدة في نفس المدينة. ولا يفيد من حكم هذه المادة سوى مستأجرى وحدات الأماكن الخالية».

وتنص المادة ٤٥ من هذا القانون على ما يأتي : «في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا، يستحق المالك أجرة إضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي:

(أ) - أربعمئة في المائة (٤٠٠%) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤.

(ب) - مائتان في المائة (٢٠٠%) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١.

(ج) - مائة وخمسون في المائة (١٥٠%) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون.

(د) - مائة في المائة (١٠٠%) عن الأماكن التي يرخص في إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون.

وفي حالة تأجير المكان المفروش جزئياً، يستحق المالك نصف النسب الموضحة في هذه المادة». وعملاً بالمادة ٢١ من القانون رقم ٣٢٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا بغير موافقة المالك على شقة واحدة في نفس المدينة.

ويعتد في تحديد المدينة بأحكام قانون الإدارة المحلية.

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها ارتباطها عقلا بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى، وذلك بأن يكون الحكم فى المسائل الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المطروحة على محكمة الموضوع؛ وكان المدعى قد طعن بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ دون غيرها، تقديرا بأنها هى التى تخول مستأجر العين - وبغير موافقة مالكيها بل =

= ورغم اعتراضه - حق التأجير المفروش؛ وكانت المادة ٤٥ من هذا القانون تحدد مقابلا لهذا التأجير ممثلا فى أجرة إضافية يجب أن يؤديها مستأجر العين إلى مالكيها عن المدة التى امتد إليها التأجير مفروشا، وكان جواز اقتضاء هذا المقابل، يفترض ألا يكون الدستور نابذا أصل القاعدة التى يرد إليها، والتى خول المشرع بمقتضاها حق التأجير المفروش لكل مستأجر فى الأحوال وبالشروط التى حددها، فإن المادتين ٤٠، ٤٥ من القانون، تتكاملان فيما بينهما، ويفترض عند الفصل فى الدعوى الدستورية، أن وحدة لا تنقسم تجمعهما، وبهما معا يتحدد نطاقها.

وحيث إن الخصومة الدستورية لا تتناول غير النصوص المطعون عليها فى مجال تطبيقها، ولا شأن لها بما يخرج عن نطاق سريانها، تقديرا بأن الأضرار التى قارنتها تتصل بإنفاذها فى شأن المخاطبين بها، وكانت المصايف والمشاتى المحددة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه، مستثناة من حكم المادة ٤٠ من هذا القانون المطعون عليها، فإن إبطال المحكمة لهذه المادة لمخالفتها الدستور، يكون مقصورا على الأحكام التى تضمنتها فى مجال تطبيقها، والتى لا يندرج تحتها التأجير المفروش لأماكن مهياة باعتبارها مصيفا أو مشتى مما حدده ذلك القانون. ومن ثم يظل باب الطعن مفتوحا أمام هذه المحكمة فى مجال تأجيرها من الباطن مفروشا.

وحيث إن المدعى ينعى على نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليها، إهداره أحكام المواد ٢، ٧، ٨، ٢٢، ٣٤، ٤٠، ٥٧ من الدستور، تأسيسا على أن النص المطعون عليه منح المستأجر حرية التأجير المفروش بقوة القانون، ولم يقم وزنا لمصلحة المؤجر بل غلب عليها مصلحة المستأجر دون ما ضرورة. ولا تعدو الأجرة الإضافية التى قررتها المادة ٤٥ من هذا القانون، أن تكون زيادة ثابت مقدارها على مر الزمان، وكان ينبغى أن تكون متغيرة طبقا لقوانين العرض والطلب. بل إن المستأجر إذا ما لجأ إلى التأجير المفروش، نقاضى من المستأجر من الباطن أجرة يزيد مقدارها أضعافا مضاعفة

على الأجرة الإضافية، ليحصل بذلك على حقوق تتمحض عدوانا على الملكية التي يحميها الدستور، تقديرا بأن حق مستأجر العين في استعمالها لازال حقا شخصيا، حتى بعد العمل بالتدابير الاستثنائية في مجال الإسكان. وما النص المطعون فيه إلا مزية استثنائية اقتحم المشرع بأبعادها حق الملكية إخلالا بمجالاتها الحيوية التي لا يجوز أن يمسها، وهو بذلك لا يندرج تحت تنظيمها، وإنما أنشأ لكل مستأجر حقوقا مبتدأة لا يتوازن بها مركزه القانوني مع المؤجر، ولا يقيم علاقتهما ببعض على أساس من التضامن الاجتماعي.

وحيث إن مناعى المدعى في شأن الأجرة الإضافية التي فرضتها المادة (٤٥) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مقابلا للتأجير المفروش، تطرح بالضرورة ما إذا كان يجوز أصلا وفقا للدستور إسناد رخصة التأجير المفروش - وبقوة القانون - إلى المستأجر، ذلك أن مباشرته لهذه الرخصة هي التي ينشأ بها الحق في تلك الأجرة. كذلك فإن مفاد إبطال المحكمة لهذه الرخصة في ذاتها - إذا شابها عوار مخالفتها للدستور - انتفاء كل مقتضى لإعمال الشروط التي قيد بها المشرع نطاق ممارستها، وكذلك سقوط الأحكام التي فرض بها الأجرة الإضافية التي تقابل استعمالها.

وحيث إن ما ينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه لحكم المادة الثانية من الدستور التي تقيم من الشريعة الإسلامية - في ثوابتها ومبادئها الكلية - المصدر الرئيسي لكل قاعدة قانونية أقرتها السلطة التشريعية أو أصدرتها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها، مردود بأن الرقابة القضائية على الشرعية الدستورية التي تباشرها هذه المحكمة في مجال تطبيقها لنص المادة الثانية من الدستور، لا تمتد - وعلى ما جرى به قضاؤها - لغير النصوص القانونية الصادرة بعد تعديلها في ٢٢ مايو ١٩٨٠ ولا يندرج تحتها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لصدوره قبلها. ومن ثم يظل نائيا عن رقابتها، ولو كانت النصوص التي تضمنها قد شابها عوار تناقضها مع الأحكام الشرعية المقطوع بثبوتها ودالاتها.

وحيث إن ما ينعاه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه لمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه في المادة الثامنة من الدستور، مردود بأن الفرص التي يعينها هذا المبدأ، هي تلك التي تتعهد الدولة بتقديمها. وكلما كان عددها محدودا، كان التزام طلبها واقعا قائما. ويقتضى تدافعهم على هذه الفرص المحدود عددها، ترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية تحدد أجدرهم باستحقاقها. ولا كذلك النص المطعون فيه إذ لا يتعلق بفرص قائمة يتزاحم المستأجرون عليها، ويتفاضل بعضهم على بعض في مجال النفاذ إليها، بل

يخولهم جميعا - فى مجال تطبيقه - الحقوق عينها، دون ما تمييز يفارق بينهم على صعيد مباشرتها.

وحيث إن ما ينهه المدعى من مخالفة النص المطعون فيه للمادة ٥٧ من الدستور التى تقضى بأن كل اعتداء على الحرية الشخصية وعلى حرمة الحياة الخاصة، أو على الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور أو القانون، يعد جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا الدعوى المدنية الناشئة عنها بالنقد، مردود بأن تأثيم الدستور أو المشرع أفعالا بذواتها =

أو صورا من الامتناع يحددانها، مؤداه أن يتخذ هذا الفعل أو الامتناع مظهرا ماديا، فلا يكون كامنا فى أعماق النفوس مُغلّفا بدخائلها، بل ظاهرا جليا معبرا عن إرادة عصيان نصوص عقابية أمرة زجر بها المشرع المخاطبين بها، محددا من خلالها ما ينبغى عليهم أن يأتوه أو يدعوه من الأفعال، بعد تحديدها تحديدا قاطعا لا يلبسها بغيرها، ولا كذلك ما نقره السلطة التشريعية من نصوص قانونية فى مجال تنظيم الحقوق، ولا ما يصدر من هذه النصوص عن السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، ذلك أن تلك النصوص جميعها لا تبلور عملا ماديا تظهر به الجريمة على مسرحها، بل هى التى تحدد لدائرة التجريم نطاقها على ضوء الضرورة الاجتماعية التى تقدرها، وبما يكون مناسبا لمتطلباتها.

وحيث إن البين من مضبطة الجلسة التاسعة والسبعين لمجلس الشعب المعقودة فى ١٩٧٧ / ٧ / ١١ أن أحد أعضاء هذا المجلس قرر أن التأجير المفروش للأعيان المؤجرة ينبغى أن يكون مشروطا بإذن أصحابها توفيا لاتساع دائرة هذا التأجير بعد أن صار موطئا لاستغلال البعض، إلا أن آخرين - أيدتهم أغلبية أعضاء المجلس عند التصويت على المشروع - عارضوه لضمان ألا يباشر مؤجر العين على مستأجرها من صور الاستغلال أسوئها.

وحيث إن السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق، حدها قواعد الدستور التى ينافيها أن ينقل المشرع حقوق الملكية أو بعض عناصرها من يد أصحابها إلى غيرهم دون سند صحيح؛ ويدنيها من أهدافها قدر من التوازن بين القيود عليها، وضرورة ربطها بالأغراض التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، فلا يكون التدخل لتنظيمها افتئاتا عليها.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صونا للحرية الشخصية التى لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التى ينبغى أن يملكها

كل شخص، فلا يكون بها كائنا يحمل على مالا يرضاه، بل بشرا سويا.

وحيث إن حرية التعاقد هذه، فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية إنها كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود فيما بين أطرافها، أيا كان الدائن بها أو المدين بأدائها. بيد أن هذه الحرية - التي لا يكفلها انسيابها دون عائق، ولا جرفها لكل قيد عليها، ولا علوها على مصالح ترجحها، وإنما يدنيها من أهدافها قدر من التوازن بين جموحها وتنظيمها - لا تعطلها تلك القيود التي تفرضها السلطة التشريعية عليها بما يحول دون انفلاتها من كوابحها. ويندرج تحتها أن يكون تنظيمها لأنواع = من العقود محددا بقواعد أمرة تحيط ببعض جوانبها، غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة حركتها، فلا يكون لسلطانها بعد هدمها من أثر.

وحيث إن الحقوق التي يستخلصها مستأجر من الإجارة التي دخل فيها - ويندرج تحتها تأجيرها من الباطن عينا بقصد استغلالها - تقتضي تدخلا من مؤجرها لإمكان مباشرتها، ولا يجوز بالتالي مزجها بحق الانتفاع كأحد الحقوق العينية الأصلية المتنوعة عن الملكية، وذلك أن هذا الحق يعتبر واقعا مباشرة على الأشياء التي تعلق بها، مشتملا على سلطة استعمالها واستغلالها، متسلطا عليها من هذين الوجهين دون تدخل من أصحابها، الذين لا يملكون كذلك الاعتراض على نزول المنتفع نهائيا عن هذا الحق للغير ومن ثم كان ذلك الحق - وبالنظر إلى ثقل القيود التي يفرضها على الملكية - منتهيا حتى بوفاء المنتفع، ولو كان ذلك قبل انقضاء الأجل المحدد اتفاقا لمباشرة حق الانتفاع.

وحيث إن النص المطعون فيه خول كل مستأجر أصلى - في الأحوال وبالشروط التي حددها - أن يحيل من باطنه عينا كان قد اتخذها سكنا، إلى مكان مفروش يؤجره لغيره، ولو كانت الإجارة الأصلية أو الأوضاع التي لا يستها، تفيد شرطا صريحا أو ضمنا مانعا من النزول عنها إلى الغير أو من التأجير من الباطن. وكان النص المطعون فيه - وباعتباره واقعا في إطار القيود الاستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية - ما تقرر إلا لإسقاط إذن المؤجر في الترخيص للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن، وهو ما تدل عليه الأعمال التحضيرية لهذا النص، وكان من المقرر قانونا أن حق المستأجر لازال حقا شخصيا مقصورا على استعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز المنفعة التي أعدت لها، فلا يمتد هذا الحق إلى سلطة استغلالها إذا منعها أصحابها عن مستأجرين من خلال شرط اتصل بإجارة أبرموها معهم، صريحا كان هذا الشرط أم ضمنا، وكان حق المستأجر في التأجير المفروش قد صار بمقتضى النص المطعون فيه قائما في كل الأحوال التي حددها، ومستندا بالتالي إلى قاعدة أمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، وبها صار منتهيا حق من يملكون الأعيان، في ألا يباشر أغيار سلطة استغلالها بغير إذنهم، فإن هذا النص يكون متضمنا

عدوانا على الحدود المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها، والتي لا تستقيم الحرية الشخصية - في صحيح بنيناها - بفواتها، فلا تكون الإجارة إلا إملاء يناقض أسسها. وحيث إن من المقرر كذلك أن صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها، ولا أن ينتقص من أصلها أو يغير من طبيعتها دون ما ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، وكان ضمان وظيفتها هذه يفترض ألا ترهق القيود التي يفرضها المشرع عليها جوهر مقوماتها، ولا أن يكون من شأنها حرمان أصحابها من تقرير صور الانتفاع بها، وكان صون الملكية وإعاقبتها = لا يجتمعان، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تنال منها، ينحل عصفا بها منافيا للحق فيها.

وحيث إن استغلال الأعيان ممن يملكونها، قد يكون غير مباشر من خلال عقود إجارة يختارون بها من يستأجرونها؛ وكان حقهم في هذا الاختيار جزءا لا يتجزأ من سلطة الاستغلال التي يباشرونها أصلا عليها، وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيمة مالية يجوز التعامل فيها، وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلا بها، فلا يعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون، وكان النص المطعون فيه قد فرض التأجير المفروش بقوة القانون في إطار علائق إيجارية شخصية بطبيعتها، مهدرا كل إرادة لمؤجراها في مجال القبول بهذا التأجير أو الاعتراض عليه، ناقلا بذلك - وبقاعدة آمرة - ثمار الأعيان المؤجرة إلى من لا يستحقونها بعد أن اختصهم بمقابل التأجير المفروش كاملا فيما خلا الأجرة الإضافية التي يدفعونها. وهو بعد مقابل يعينهم في الأعم من الأحوال، على إيفاء الأجرة القانونية والأجرة الإضافية كليتهما مع احتفاظهم بباقيه، فلا يتحملون عبئا مقابل انتفاعهم بالأعيان المؤجرة، بل يستخلصونها لأنفسهم انتهابا لها، فلا تظهر الملكية بوصفها شيئا مصونا، بل ركاما وعبئا عريضا. وما الملكية إلا المزايا التي تنتجها، فإذا انقض المشرع عليها، صار أمرها صريعا، ومسها بذلك ضرر عظيم.

وحيث إن ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعنى وحدة الجماعة في بنيناها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تزاحمها، واتصال أفرادها وترابطهم فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيرا، ولا يفرقون بالتالي بددا، أو يتناحرون طمعا، أو يتبادلون بغيا، وهم بذلك شركاء في مسؤوليتهم قبلها، لا يملكون التوصل منها أو التخلي عنها. وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره انتهازا، ولا أن ينال قدرا من الحقوق يكون بها - عدوانا - أكثر

علوا، وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنيانها الحق، وتنتهياً معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلوذ بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كنفها الأمن والاستقرار.

وحيث إن النص المطعون فيه - بالصيغة التي أفرغ فيها - ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمدا طويلا في إطار من مفاهيم جائزة لا يمكن تبريرها منطقيا ولو أجهد الباحثون أنفسهم لبيان وجه الحق فيها، وكان ذلك بكل المقاييس ظلما فادحا لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز =

= واضعوها بها - في كثير من جوانبها - حدود الاعتدال، فلا يكون مجتمعهم معها إلا متهاويا عمدا، متحيفا حقوقا ما كان يجوز الإضرار بها، نائيا بالإجارة عن حدود متطلباتها، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها اقتصاديا واجتماعيا، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطارا لها.

وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون فيه مخالفا للمواد ٧ و ٢٢ و ٢٤ و ٤١ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

ثانياً: بسقوط نص المادة ٤٥ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الأماكن التي تم تأجيرها مفروشا وفقا لنص المادة ٤٠ منه.

ثالثاً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

رئيس المحكمة

أمين السر

وقد ذهبت محكمة النقض في أحكام عديدة لها إلى أن ما يثبت لهذا القضاء من أثر رجعي لا يمنع المحاكم من أن تبحث أثر وجود هذا النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إردة المستأجر الذي التزم بالنص واعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن، ولم تتجه نيته إلى مخالفة القانون ولا مخالفة الشروط المانعة من التأجير من الباطن الواردة في عقد الأصلي مما ينفي عنه قصد المخالفة.

إذ ذهبت إلى أن:

١- «الحكم الصادر من المحكمة الدستورية في الطعن ١٤٩ لسنة ١٨١ق المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧/ ١١/ ١٩٩٧ بعدم دستورية ما نصت عليه المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة

١٩٧٧ والتي بينت الحالات التي يجوز فيها للمستأجر أن يؤجر المكان خاليا ومفروشا، يترتب عليه أن يمتنع تطبيق هذا النص اعتبارا من ١١/٢٨ / ١٩٩٧ بحيث لا يجوز لحكم أن يقيم قضاءه على أن إجازة تمت استنادا لهذا النص هي إجازة صحيحة حتى ولو كان ذلك قبل نشر الحكم بعدم الدستورية إلا أن ذلك لا يمنع المحاكم من أن تبحث أثر وجود هذا النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم بالنص واعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن، ولم تتجه نيته إلى مخالفة القانون ولا مخالفة الشروط المانعة من التأجير من الباطن الواردة في عقده الأصلي مما ينفي عنه قصد المخالفة الذي هو أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي عند التأجير من الباطن، وذلك كله مع = التسليم بأن الإجازة المبرمة عملا بنص المادة ٤٠ مخالفة للعقد الأصلي وغير صحيحة ولا نافذة في حق المؤجر لأنها استندت إلى نص قضى بعدم دستوريته».

(طعن رقم 1160 لسنة 67 ق جلسة 1999/10/4)

(قرب طعن رقم 212 لسنة 64 ق جلسة 1998/6/4)

٢- «الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. مؤداه. عدم جواز اعتبار الإجازة التي تستند إليه صحيحة ونافاذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية. عدم اعتباره مانعا من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم به. اعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم اتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد. أثره. انتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن».

(طعن رقم 700 لسنة 69 ق جلسة 1999/12/6)

٣- «تمسك الطاعنين بأنهما أجرا عين النزاع مفروشة لأجنبي فترة إقامة الطاعن الأول بالخارج ثم أنها هذه الإجازة وغادر المستأجر عين النزاع قبل نشر الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتدلليهما على ذلك بالمستندات طالبين إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات أن نيتهم لم تتجه إلى مخالفة الشرط المانع من التأجير. التفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بفسخ عقد الإيجار المبرم بين المطعون ضدهم والطاعنين عن عين النزاع قصور».

(طعن رقم 700 لسنة 69 ق جلسة 1999/12/6)

٤- «النص المادة (٤٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أصبح لا يجوز تطبيقه اعتبارا من ١١/٢٨ / ١٩٩٧ وهو اليوم التالي لنشر حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته في القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ ق. دستورية عليا بالجريدة الرسمية في العدد رقم (٨٨) بتاريخ ١١/٢٧ / ١٩٩٧ عملا بالمادة ٤٩ من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة

الدستورية العليا مثله في ذلك كأي تشريع جديد ألغى قانونا بأثر رجعي سابقا على صدوره ويترتب عليه فسخ عقد إيجار المستأجر الأصلي وزوال سند التأجير المفروش وتم تنفيذه وانتهى في ظل الرخصة التي تخولها المادة (٤٠) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمستأجر الأصلي وقبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا ففي هذه الحالة لا تقصير على المستأجر الأصلي ولا خطأ في جانبه لأنه التزم بتطبيق نص كان له وجود فعلى في ذلك الوقت قبل القضاء بعدم دستوريته».

(طعن رقم 5788 لسنة 62 ق جلسة 2000/4/9)

= (طعن رقم 104 لسنة 69 ق جلسة 2000/1/23)

٥- «الحكم بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. مؤداه عدم جواز اعتبار الإجارة التي تستند إليه صحيحة ونافاذة في حق المؤجر ولو كانت سابقة على نشر الحكم بعدم الدستورية. عدم اعتباره مانعا من بحث أثر وجود النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم به. اعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن وعدم اتجاه نيته إلى مخالفة القانون أو الشرط المانع الوارد بالعقد. أثره. انتفاء قصد المخالفة أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي للتأجير من الباطن».

(طعن رقم 1162 لسنة 70 ق جلسة 2001/6/24)

(طعن رقم 1216 لسنة 69 ق جلسة 2000/9/25)

6- «الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا في الطعن 49 لسنة 18 ق المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 1997/11/27 بعدم دستورية ما نصت عليه المادة 40 من القانون 49 لسنة 1977 والتي بينت الحالات التي يجوز للمستأجر أن يؤجر المكان خاليا أو مفروشا يترتب عليه أن يتمتع تطبيق هذا النص اعتبارا من 1997/11/28 بحيث لا يجوز لحكم أن يقيم قضاؤه على إجارة تمت استنادا لهذا النص هي إجارة صحيحة حتى ولو كان ذلك قبل نشر الحكم بعدم الدستورية، إلا أن ذلك لا يمنع المحاكم من أن تبحث أثر وجود هذا النص وظهوره بمظهر النص الدستوري على إرادة المستأجر الذي التزم بالنص واعتقاده بمشروعية التأجير من الباطن ولم تتجه نيته إلى مخالفة القانون ولا مخالفة الشروط المانعة من التأجير من الباطن الواردة في عقده الأصلي مما ينفي قصد المخالفة الذي هو أحد عناصر الخطأ الموجب لإخلاء المستأجر الأصلي عند التأجير من الباطن وذلك كله مع التسليم بأن الإجارة المبرمة استنادا إلى نص المادة 40 مخالفة للعقد الأصلي غير صحيحة ولا نافذة في حق المؤجر لأنها استندت إلى نص قضى بعدم دستوريته».

(طعان رقما 852، 1834 لسنة 70 جلسة 2001/11/26)

٧- «القضاء بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يترتب عليه أولا:

أنه إذا نشأ العقد المفروش وتم تنفيذه في ظل الرخصة التي كانت تخولها المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمستأجر قبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا ففي هذه الحالة لا تقصير من المستأجر الأصلي ولا خطأ في جانبه لأنه لم يكن يعلم وقت التأجير مفروشا بأن نص المادة ٤٠ سالفة البيان غير دستوري. ثانياً: إذا استمر العقد المفروش اعتباراً من ٢٨/١١/١٩٩٧ وهو اليوم التالي لنشر حكم المحكمة الدستورية العليا وتقاضى المستأجر الأصلي الأجرة من المستأجر المفروش فإنه يكون قد أجر العين المؤجرة له من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك ويكون للأخير حق طلب إخلاء المكان المؤجر وطرد المستأجر المفروش لفسخ عقده فلا ينسب للمستأجر الأصلي أى تقصير أو خطأ ويترتب على ذلك إخلاء العين من المستأجر المفروش وحده إذا رفعت دعوى الإخلاء من المالك.

ثالثاً: إذا تقاضى المالك الأجرة من المستأجر الأصلي مضافاً إليها مقابل التأجير المفروش اعتباراً من ٢٨/١١/١٩٩٧ فإن ذلك يعتبر إجازة ضمنية للتأجير المفروش وتكون تلك الإجازة قاصرة على هذا التأجير وحده. رابعاً: إذا اتفق المالك والمستأجر الأصلي على أن يقوم الأخير بتأجير سكنه مفروشا يعتبر هذا الاتفاق صحيحاً لأن إلغاء المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا يحظر الاتفاق على التأجير المفروش بين الطرفين ويتقاضى المالك الأجرة مضافاً إليها المقابل المتفق عليه بينهما».

(طعن رقم 8608 لسنة 64 ق - جلسة 2006/3/16)

٨- «إن القضاء بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من الحالات التي لا يجوز فيها للمستأجر تأجير مسكنه مفروشا أصبح لا يجوز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم بعدم الدستورية في الجريدة الرسمية ويترتب على ذلك أولاً: أنه إذا نشأ العقد المفروش وتم تنفيذه وانتهى في ظل الرخصة التي كانت تخولها المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمستأجر وقبل صدور حكم المحكمة الدستورية العليا ففي هذه الحالة لا تقصير من المستأجر الأصلي ولا خطأ من جانبه لأنه لم يكن يعلم وقت التأجير المفروش بأن نص المادة ٤٠ سالفة البيان غير دستوري. ثانياً: إذا استمر العقد المفروش اعتباراً من ٢٨/١١/١٩٩٧ وهو اليوم التالي لنشر حكم المحكمة الدستورية العليا وتقاضى المستأجر الأصلي الأجرة من المستأجر المفروش فإنه يكون قد أجر العين المؤجرة له من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك. ويكون للأخير حق طلب إخلاء المكان المؤجر وطرد المستأجر الأصلي للمستأجر من الباطن عملاً بنص المادة ١٨/ج من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ أما إذا بادر المستأجر الأصلي وأسرع في اتخاذ الإجراءات القانونية لطرد المستأجر المفروش لفسخ عقده فلا ينسب للمستأجر الأصلي أى تقصير أو خطأ ويترتب على ذلك إخلاء العين من المستأجر المفروش وحده إذا رفعت دعوى الإخلاء من المالك.

٤- حالة تأجير المستأجر المكان المؤجر إليه مفروشا بالمصايف والمشاتي التي صدر بتحديدھا قرار من وزير الإسكان رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ وطبقا للشروط والأوضاع التي نص عليها هذا القرار (المادة ٤٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧).

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٤ لسنة ٢٣ قضائية «دستورية» بجلسة ٢٣ أبريل سنة ٢٠٠٣:

أولاً: بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وذلك فيما نصت عليه من تحويل مستأجرى الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي حق تأجيرها مفروشة بغير موافقة المالك.

ثانياً: بسقوط المادتين (٤٥) من القانون سالف الذكر و (٢١) من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٨.

ثالثاً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة.
رابعاً: بتحديد اليوم التالي لنشر هذا الحكم تاريخاً لبدء أعمال أثره. (نشر

ثالثاً: إذا تقاضى المالك الأجرة من المستأجر الأصلي مضافاً إليها مقابل التأجير المفروش اعتباراً من ٢٨ / ١١ / ١٩٩٧ فإن ذلك يعتبر إجازة ضمنية للتأجير المفروش وتكون تلك الإجازة قاصرة على هذا التأجير وحده. رابعاً: إذا اتفق المالك والمستأجر الأصلي على أن يقوم الأخير بتأجير سكنه مفروشا يعتبر هذا الاتفاق صحيحاً لأن إلغاء المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا يحظر الاتفاق على التأجير المفروش بين الطرفين ويتقاضى المالك الأجرة مضافاً إليها المقابل المتفق عليه بينهما».

(طعن رقم 672 لسنة 69 ق جلسة 2010/5/19)

(طعن رقم 1122 لسنة 67 ق جلسة 2004/12/16)

بالجريدة الرسمية بالعدد ١٧ (تابع) فى ٢٤ أبريل سنة ٢٠٠٣^(١).

(١) وننشر الحكم فيما يلى:

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ٢٢ أبريل سنة ٢٠٠٣ الموافق ١١ صفر سنة ١٤٢٤هـ.
برئاسة السيد المستشار الدكتور/ محمد فتحى نجيب **رئيس المحكمة**
وعضوية السادة المستشارين: ماهر البحيرى ومحمد على سيف الدين وعدلى محمود
منصور ومحمد عبد القادر عبد الله وعلى عوض محمد صالح وأنور رشاد العاصى.
وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما..... **رئيس هيئة المفوضين**
وحضور السيد / ناصر إمام محمد حسن..... **أمين السر** =

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤ لسنة ٢٢ قضائية «دستورية».

المقامة من

ورثة المرحوم/ عبد المنعم درويش: كوثر إبراهيم محمد عنانى وماجدة وعمرو وإيناس عبد
المنعم درويش

ضد

- ١- السيد رئيس الجمهورية.
- ٢- السيد/ رئيس مجلس الوزراء.
- ٣- السيد/ وزير العدل.
- ٤- السيد/ رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب.
- ٥- السيد/ رئيس مجلس الشعب.
- ٦- السيد/ حسن أحمد القاضى.

الإجراءات

بتاريخ الثالث عشر من يناير سنة ٢٠٠١ أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب
المحكمة طالبين الحكم بعدم دستورية نص المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى
شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وبسقوط نص المادة (٤٥)
من هذا القانون فى مجال تطبيقها بالنسبة للأماكن التى تم تأجيرها مفروشة طبقا لنص المادة
(٤٤).

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعين أقاموا على المدعى عليه الخامس وآخر الدعوى رقم ٧١٨٩ لسنة ١٩٩٩ أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية، بغية الحكم لهم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ أول يناير سنة ١٩٦٥ المبرم بينه وبين البائع لمورثهم، وطرده هو والمستأجر منه من العين المؤجرة وتسليمها لهم خالية. وقالوا بيانا لدعواهم أن المدعى عليه السادس - مستأجر العين - قد دأب على تأجيرها مفروشة للغير بغير موافقتهم، وإذ صدر الحكم بعدم دستورية المادة (٤٠) من =

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي كانت تتيح لمستأجر العين تأجيرها مفروشة للغير، وثبت لديهم قيامه بتأجير العين المؤجرة له مفروشة للغير، فقد أقاموا الدعوى. حكمت المحكمة برفضها تأسيساً على أن المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تخول المستأجر حق التأجير المفروش في المصايف والمشاتي، طعن المدعون على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٢٧ لسنة ٥٦ ق وأثناء نظره دفعوا بعدم دستورية نص المادة (٤٤) المشار إليه. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لهم بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاموا الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المطعون عليها - تنص على أنه «مع عدم الإخلال بأحكام المادتين (٤٠ - ٣٩) يجوز للمالك وللمستأجر الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي التي يصدر بتحديد قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأي المحافظ المختص، تأجير الأماكن مفروشة طبقاً للشروط والأوضاع التي ينص عليها هذا القرار». وتنص المادة (٤٥) على أنه «في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير المكان أو جزء من المكان المؤجر مفروشا يستحق المالك أجره إضافية عن مدة التأجير مفروشا بواقع نسبة من الأجرة القانونية تحسب على الوجه الآتي :

(أ) - أربعمائة في المائة (٤٠٠%) عن الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤.

(ب) - مائتان في المائة (٢٠٠%) عن الأماكن المنشأة منذ أول يناير سنة ١٩٤٤ وقبل ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١.

(ج) - مائة وخمسون في المائة (١٥٠%) عن الأماكن المنشأة منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ حتى تاريخ العمل بهذا القانون.

(د) - مائة في المائة (١٠٠%) عن الأماكن التي يرخّص في إقامتها اعتباراً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون.

وفى حالة تأجير المكان المفروش جزئياً، يستحق المالك نصف النسب الموضحة فى هذه المادة».

ويرتبط بالنصين السابقين نص المادة (٢١) من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٩٨ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ويجرى نصها على أن «يشترط ألا يزيد مجموع ما يقوم المستأجر هو وزوجته وأولاده القصر غير المتزوجين بتأجيره مفروشا - بغير موافقة المالك - على شقة واحدة فى نفس المدينة...». كذلك فإن المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٧٨ يجرى نصها على أن «يجوز للمالك فى المصايف والمشاتى المحددة بالكشف المرافق ويجوز للمستأجرين المقيمين فى هذه الأماكن أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة لا تتجاوز أربعة أشهر سنوياً خلال موسمى الصيف أو الشتاء بحسب الأحوال.

= وللمستأجرين غير المقيمين فى تلك الأماكن الذين يشغلون السكن لمدة لا تقل عن شهر فى السنة خلال الموسم أن يؤجروا مساكنهم بها مفروشة لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة».

وحيث إنه لما كانت المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها الارتباط بصلة منطقية بالمصلحة التى يقوم بها النزاع الموضوعى. وكانت الدعوى الموضوعية التى تثار المسألة الدستورية بشأنها تدور حول حق مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى بتأجير الأعيان المؤجرة لهم مفروشة للغير دون موافقة المالك. ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد بهذا المجال والذى جوهره نص المادة (٤٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المطعون عليه فيما تضمنه من حكم خاص بالمستأجرين، بيد أن هذا النص يرتبط عضوياً بنص المادة (٤٥) من ذات القانون وكذا نص المادة (٢١) من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليهما، والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٨ حيث لا تنهض هذه النصوص فاعلة إلا ارتكازاً على النص الطعين، ومنها نص القرار الأخير الذى لم يصدر إلا تنفيذاً له.

وحيث إنه ولئن كان المدعون قد أوردوا فى صحيفة دعواهم طعناً على النص المطعون فيه المواد (٢، ٧، ٨، ٢٢، ٢٤، ٤٠، ٥٧) من الدستور إلا أنه فى بيان أوجه النعى على النص الطعين، لم يصموه بما يخالف الدستور إلا فى مساسه بحق الملكية، وإخلاله بالتضامن الاجتماعى.

وحيث إن النعى بما تقدم صحيح، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن حرية التعاقد هى قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التى تمتد حمايتها إلى إرادة الاختيار وسلطة التقرير التى ينبغى أن تتوافر لكل شخص، وهى بذلك تتصل اتصالاً وثيقاً بحق الملكية الذى قد يكون هو أو بعض من الحقوق التى تنبثق عنه محلاً للتعاقد، ومجالاً

لإعمال إرادة الاختيار وسلطة اتخاذ القرار في شأن هذا التعاقد، بما يغدو معه التدخل بنص أمر يخالف ما تعاقد عليه صاحب حق الملكية أو أحد الحقوق المتولدة عنه منطوياً بالضرورة على مساس بحق الملكية ذاته، حيث يرد النص الأمر مقيداً لحرية نشأت في أصلها طليقة، ومنتقصة من مقومات الأصل فيها كمالها، إذ كان ذلك وكان المقرر أيضاً في قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كانت الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز المساس بها، أو تقييدها بأى قيد ما لم يستنهض ذلك توافر ضرورة اجتماعية ملحة تجيز إيراد بعض القيود على هذه الملكية وفاء بأدائها لدورها الاجتماعي، وبما لا يؤدي إلى إهدارها أو إفقادها جوهر مقوماتها الأساسية، بما مؤداه أن إيراد المشرع لقاعدة أمرة تنال من حرية المتعاقدين فيما كانت الملكية الخاصة أو أحد مقوماتها محلاً للتعاقد، يصبح مرهوناً في مشروعيته الدستورية بما إذا كانت هناك ضرورة اجتماعية ملحة قامت لتبرر إيراد مثل هذه القاعدة =

= الأمرة من عدمه، فإن انتفت مثل هذه الضرورة، غدت القاعدة الأمرة عدواناً على إرادة المتعاقدين أو أحدهم، ومن ثم عدواناً على حق الملكية - سواء ما تعلق بكامل حق الملكية أو بعنصر من مقوماتها - إن كان ما تضمنته سلباً لإرادة المالك في كل أو بعض ما تعاقد عليه. وحيث إن النص الطعين إذ خول مستأجرى الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي - التي يصدر بتحديدتها قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأى المحافظ المختص - سلطة تأجير هذه الأماكن مفروشة، حتى في الأحوال التي لا تجيز لهم عقود الإيجار المبرمة بينهم وبين مؤجرى هذه الأماكن ذلك، فإنه يغدو تدخلاً تشريعياً أمراً اقتحم إرادة المتعاقدين في هذه العقود، وينفك بتقريره هذا الحق لأحد أطراف التعاقد وهم المستأجرين، قيداً على حقوق الطرف الآخر في التعاقد وهم المؤجرين، وإذ كان التعاقد قد تم أصلاً ليكون المسكن محل هذا التعاقد سكناً شخصياً للمستأجر، وكان دافع المستأجر لاستخدام الرخصة التي خوله إياها النص الطعين لتأجير المسكن المؤجر له مفروشاً، هو السعى لتحقيق ربح من هذا التأجير، فإن هذا الدافع لا ينهض ضرورة اجتماعية ملحة تبرر المساس بحرية التعاقد، ويتحول بهذا المساس إلى قيد على حق الملكية حيث يجرّد المالك وهو صاحب الحق العيني من أحد مقومات هذا الحق، وهو حق الاستغلال، ليمنح للمستأجر وهو صاحب الحق الشخصي فيما لا شأن له بالوظيفة الاجتماعية لهذا الحق، ولا يخفف من عبء هذا القيد أن يقرر المشرع في المادة (٤٥) من ذات القانون زيادة في القيمة الإيجارية، عند التأجير مفروشاً، إذ حسب هذه الزيادة - ليظل الأمر دائراً في دائرة عدم المشروعية - أنها لم تنقّر بإرادة الطرف الآخر في التعاقد.

وحيث إنه إذ كان النص الطعين قد انحاز لطائفة من المتعاقدين دون طائفة أخرى، وبما لا تنهض معه ضرورة اجتماعية ملحة تبرر ذلك، فإنه بذلك يكون من بعد مخالفته للمادة (٣٤)

من الدستور فى مساسه بحق الملكية، قد خالف أيضا المادة ٧ من الدستور فيما نصت عليه من قيام المجتمع على أساس التضامن الاجتماعى.

وحيث إن نصوص المواد (٤٥) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ٢١ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٨، ترتبط بالنص المطعون فيه ارتباطا لا يقوم لها بدونه وجود، ولا يكون لها غيره أثر، ومن ثم فإنها تسقط جميعا بطريق اللزوم تبعا للحكم بعدم دستورية ذلك النص.

وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٩ - بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ - هو عدم تطبيق النص المقتضى بعدم دستوريته على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت = بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقتضى، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخا آخر لسريانه. لما كان ذلك وكان إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه أن العلاقات الإجبارية التى تمت استنادا إلى هذا النص من مستأجرين بغير موافقة المؤجرين، أضحت بغير سند من القانون ومخالفة لما تضمنته عقود الإيجار الأصلية من شرط المنع من التنازل أو التأجير من الباطن ومن ثم سندا للمؤجرين فى طلب إنهاء عقودهم وإخلاء الأعيان المؤجرة لهم وهو أمر يحمل إلى جانب عنصر المفاجأة الشديدة، قدرا عاليا من الأضرار الاجتماعية والاقتصادية لفئة من المستأجرين ركنت فى تصرفاتها إلى النص الطعين قبل أن يقضى بعدم دستوريته، وهى أضرار ترى المحكمة إمكان تجنبها بإعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونها، وتحدد لإعمال أثر هذا الحكم تاريخا آخر هو اليوم التالى لنشره بما مؤداه أن جميع عقود الإيجار المفروش التى أبرمت قبل هذا التاريخ تظل خاضعة فى آثارها للنص المقتضى بعدم دستوريته وللنصوص التى سقطت تبعا لذلك.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر. وذلك فيما نصت عليه من تخويل مستأجرى الأماكن الخالية فى المصايف والمشاتى حق تأجيرها مفروشة بغير موافقة المالك.

ثانياً: بسقوط المادتين (٤٥) من القانون سالف الذكر، و ٢١ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر

- ٥- التأجير من الباطن الوقتي للمساكن الخالية فى المصايف والمشاتى.
- ٦- الترخيص بموجب القانون للمهجرين من محافظات القناة وسيناء بسبب العدوان الإسرائيلى بالتأجير من الباطن.
- ٧- حالة خاصة صدر بها قرار محافظ القاهرة رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٩ بشأن إقرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن فى المساكن المملوكة للمحافظة.
- ٨- النزول عن الإيجار فى حالة بيع الجدك.
- ٩- الاستثناء المنصوص عليه فى القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية.
- ١٠- الاستثناء المنصوص عليه فى القانون رقم ١٧ لسنة ٢٩٨٣ بشأن إصدار قانون المحاماة.

(أولا)

التأجير من الباطن الوقتي للمساكن الخالية

فى المصايف والمشاتى

٥٥- حكم هذه الحالة :

ذهبت محكمة الإسكندرية المختلطة إلى أن التأجير الجزئى أو التأجير المؤقت كتأجير حجرة فى شقة أو تأجير الشقة كلها فى موسم الصيف، سواء أكان خاليا أم مفروشا، لا يعد تأجيرا من الباطن ولا يجوز أن يكون سببا للإخلاء، لأنه لا يتنافى مع احتياج المستأجر إلى شغل المكان المؤجر وهو السبب الذى ينبنى عليه - فى

والمستأجر والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٨.

ثالثا: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

رابعا: بتحديد اليوم التالى لنشر هذا الحكم تاريخا لبدء أعمال أثره.

رئيس المحكمة

أمين السر

قوانين الإيجار الاستثنائية - حقه فى امتداد الإيجار بقوة القانون، ولا يقطع صلة المستأجر الأصلى بالعين المؤجرة^(١) غير أن القضاء الوطنى أخذ بذلك فقط فيما يختص بالتأجير الوقتى دون التأجير الجزئى للمكان^(٢).

ولما صدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أورد أحكاما خاصا بالتأجير المفروش، وأصبح التأجير المفروش محكوما بالنصوص الواردة بهذين القانونين والقرارات المنفذة لهما أما التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار بالنسبة للأماكن الخالية الكائنة بالمصايف والمشاتى فقد ظل خاضعا لما درج عليه القضاء من قبل.

وقد أبدت محكمة النقض فى قضاء حديث لها رأى القضاء الوطنى فى جواز التأجير الوقتى الذى أشرنا إليه فيما تقدم ونعرض قضاء النقض فى البند التالى.

غير أن المحكمة الدستورية العليا - كما رأينا فى البند السابق - قضت بجلسة ٢٣/٤/٢٠٠٤ فى القضية رقم ٤ لسنة ٢٢ قضائية «دستورية» بعدم دستورية تأجير المستأجر العين المؤجرة مفروشة فى المصايف والمشاتى بالتطبيق للمادة ٤٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ومن ثم فلم يتبقى الآن سوى التأجير الوقتى للمساكن الخالية فى المصايف والمشاتى.

٥١- قضاء النقض:

١- «لا يعد تأجيرا من الباطن فى معنى المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ تأجير المستأجر للعين الكائنة بمدينة الإسكندرية من باطنه فى موسم الصيف

(١) الإسكندرية المختلطة ١/٣/ ١٩٤٦ مجلة التشريع والقضاء ٥٨ - ص ٥٩، ٢/٧/ ١٩٤٦.

(٢) مصر الابتدائية ١٤/ ١٠/ ٢٩٥٣ الدعوى ٢٥١٣ لسنة ٢٩٥٣، ١١/ ٤/ ١٩٥٥ الدعوى ٩١٠ لسنة ١٩٥٤ - ويؤيد الدكتور مرقس هذا القضاء نظرا للصفة العرضية للتأجير الوقتى والتى تجعله لا يتنافى مع القول بحاجة المستأجر الأصلى الشخصية إلى شغل العين المؤجرة تلك الحاجة التى هى علة تقرير الامتداد القانونى جـ ٢ الطبعة الثامنة ص ١٤٦ وما بعدها - هامش (١٦).

فقط، استنادا إلى الصفة العرضية التي يتصف بها هذا التأجير بما يحمل على التجاوز عنه، ولأن هذا هو الاستغلال المألوف الذي يتوقعه المالك والذي استقر عليه العرف في تلك المدينة نظير العلاوة التي يسمح بها القانون، هذا إلى أن التأجير الموسمي لا يتنافى مع احتياج المستأجر الأصلي إلى شغل المكان المؤجر، وهي العلة التي تبرر انتفاعه بحق البقاء في العين فإذا تجاوز التأجير شهور الصيف المتواضع عليها من يونيو حتى سبتمبر. فإنه يفقد صفته العرضية ويكون مسوغا لطلب الإخلاء لا يغير من ذلك أن قرار وزير الإسكان رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٠ لم يذكر ضمن مصايف محافظة الإسكندرية التي يجوز فيها التأجير من الباطن وفقا لحكم المادة الثالثة من القرار الوزاري رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٠ الصادر نفاذا للمادة ٢٧ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، المنطقة الواقعة بين محطة الرمل وسراى المنتزه - والتي تقع ضمنها شقة النزاع بمنطقة الإبراهيمية - وأورد في هذا الخصوص مناطق أبى قير، شاطيء المعمورة، حدائق المنتزه ومناطق الساحل الشمالى الغربى، لأن الاقتصار على إيراد تلك المصايف التي جدت حديثا لا يعنى إلغاء المشرع للعرف الذى استقر وجرى مجرى القانون على إباحة التأجير مفروشا فى مدينة الإسكندرية بأكملها لما يترتب عليه من شل حركة الاصطياف فى أكثر مناطق الصيف ارتيادا، إنما يفيد إضافة مناطق جديدة ليسرى عليها ذاك العرف، وهذا ما أفصح عنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشؤون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة عن مشروع القانون من أنه «راعى فى الوقت عينه ما جرى عليه العمل فى شأن تأجير الأماكن المفروشة فى المصايف والمشاتى والتيسير فى شأنها» هذا إلى أن وزير الإسكان وبعد أن اعترضت محافظة الإسكندرية على ما تضمنه القرار الوزاري رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٠ من إسقاط لوسط مدينة الإسكندرية كمناطق لمصايف يجوز التأجير فيها مفروشا طبقا لنص المادة ٢٧ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، عاد وأصدر قراره الرقيم ٢٦٤ لسنة ١٩٧١ بتفويض محافظة

الإسكندرية الاختصاص الذى أولته إياه المادة سالفه الذكر وترك له وحده داخل حدود المحافظة تعيين المناطق التى يسرى عليها حكم المادة الثالثة من القرار الوزارى رقم ٨٨٦ لسنة ١٩٧٠ مما ينم عن إبقاء للحالة التى كانت عليها قبل صدور القرار رقم ٨٨٧ لسنة ١٩٧٠ اعتدادا بالعرف السائد. يؤيد هذا النظر أنه بعد صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن بيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - والذى حل محل القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - ما لبث أن صدر قرار وزير الإسكان رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٨ نفاذا له بتعيين المصايف والمشاتى التى يجوز فيها للمستأجرين التأجير مفروشا باسطا هذا الحق على مدينة الإسكندرية بأكملها».

(طعن رقم 223 لسنة 44 ق جلسة 1979/1/10)

٢- «لئن كانت المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين- المنطبق على واقعة الدعوى- تشترط حصول المستأجر على إذن كتابى بالتأجير من الباطن كى لا يدع للمؤجر سبيلا إلى طلب الإخلاء، إلا أن تأجير المستأجر للعين الكائنة بمدينة الإسكندرية من باطنه فى موسم الصيف فقط لا يعد تأجيرا من الباطن يبيح الإخلاء طبقا لحكم المادة سالف البيان لأن الصفة العرضية التى يتصف بها هذا التأجير يحمل على التجاوز عنه، لأن هذا هو الاستغلال المألوف الذى يتوقعه المالك والذى استقر عليه العرف فى تلك المدينة نظير العلاوة التى يسمح بها القانون، هذا إلى أن التأجير الموسمى لا يفيد عدم احتياج المستأجر الأصلى إلى شغل المكان المؤجر وهى العلة التى تبرر انتفاعه بحق البقاء فى العين، فإذا تجاوز التأجير شهور الصيف المتواضع عليها وهى من يونيو حتى سبتمبر فإنه يفقد صفته العرضية ويكون مسوغا إلى طلب الإخلاء».

(طعن رقم 1017 لسنة 45 ق جلسة 1981/1/24)

٣- «انتهاء محكمة النقض إلى أن إعمال محكمة الاستئناف للقرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٨ الصادر تطبيقاً لنص المادة ٤٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والذي يجيز للمستأجرين التأجير المفروش بمدينة الإسكندرية بأكملها خلال فترة الصيف متى توافرت شروط إفادتهم به صادف صحيح القانون. إغفال الحكم المطعون فيه الرد استقلاً على مفاد شهادتي حى شرق إسكندرية بخروج شقة النزاع عن منطقة المعمورة والمنزله لا عيب».

(طعن رقم 1709 لسنة 51 ق جلسة 1988/12/12)

٤- «حق مستأجر المكان بمدينة الإسكندرية غير المقيم فيه فى تأجير مفروشا للغير لمدة أو لمدد مؤقتة خلال السنة. شرطه. أن يشغله مدة لا تقل عن شهر خلال الموسم».

(طعن رقم 187 لسنة 58 ق جلسة 1995/6/19)

(طعن رقم 1824 لسنة 58 ق جلسة 1992/12/21)

ثانياً

الاستثناء المقرر للمهجرين من محافظات القناة

وسيناء بسبب العدوان الإسرائيلي

٥٧- الحكمة من الاستثناء:

اقتضت ظروف العدوان الصهيونى حتمية تهجير الأغلبية الساحقة من مواطنى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس إلى جهات أخرى داخل الجمهورية فضلاً عن خروج أعداد من مواطنى سيناء من ديارهم تحت ضغوط من العدو، ورغم بذل الدولة طاقة جهدها لرعاية هذا القطاع من جماهير الشعب فقد كان على أعداد من المواطنين أن يدبروا لأنفسهم محال الإقامة التى تروقه وتتفق مع حاجاتهم، وإزاء ظروف أزمة الإسكان اضطر الكثير منهم إلى استئجار أماكن

للسكنى عن طريق تنازل بعض المستأجرين عن عقود إيجارهم أو عن طريق التأجير من الباطن دون إذن من المؤجرين الذين تحرك الكثير منهم نحو طريق التقاضى لإخلاء هؤلاء المستأجرين^(١)، فاقتضى الأمر إصدار القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء، ونعرض لأحكام هذا القانون فيما يلى:

٥٨- النص القانونى:

المادة الأولى من القانون رقم 76 لسنة 1969 المعدل بالقانون رقم 88 لسنة

1070:

«استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فى شأن الأماكن المبنية، لا يجوز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل لهم عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر، ويوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك مالم يكن قد تم تنفيذها، وذلك حتى إزالة آثار العدوان»⁽²⁾.

٥٩- الاستثناءان المنصوص عليهما بالمادة:

نصت المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨

لسنة ١٩٧٠ على استثنائين من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فى شأن الأماكن المبنية هما:

(1) المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩.

(2) الجريدة الرسمية فى ٢١/٨/ ١٩٦٩ العدد (٢٤) وعمل به اعتبارا من أول يولية سنة ١٩٦٩

(م ٢) وسنرى أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية القانون رقم ٨٨ لسنة

١٩٧٠ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ (أنظر بند ٦٥).

الاستثناء الأول: عدم جواز الحكم بالإخلاء أو الطرد «الذى يقضى به من القاضى المستعجل» من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل لهم عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر.

فهذا الاستثناء يمنع استصدار أحكام بالإخلاء أو الطرد ضد هؤلاء المستأجرين بعد العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠. فهو استثناء من حكم المادة ٢ فقرة (ب) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المقابلة للمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ١٨ ج من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١.

الاستثناء الثانى: عدم جواز تنفيذ الأحكام الصادرة للمؤجرين قبل العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩، بإخلاء المهجرين سالفى الذكر على أساس شغلهم للعين بطريق التنازل لهم عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر، وذلك متى كانت هذه الأحكام واجبة النفاذ عند العمل بالقانون المذكور سواء لانتهائيتها أو لأنها مشمولة بالنفاذ، ولم يكن قد تم تنفيذها.

وكان القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ يحدد فترة للاستثنائين سالفى الذكر هى سنة من تاريخ العمل به أو حتى إزالة آثار العدوان أى المدتين أقل، ثم جعلها القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ إلى حين إزالة آثار العدوان.

ووضح من المذكرة الإيضاحية للقانونين رقمى ٦٦ لسنة ١٩٦٩، ٨٨ لسنة ١٩٧٠ أن الفترة المذكورة تشمل الاستثنائين المشار إليهما، ولا تقتصر على الاستثناء الثانى فقط.

فقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم 76 لسنة 1976 ما يأتى:

«... إزاء كل هذا يغدو تعطيل النصوص التى تمكن المؤجرين من الاستحصال على أحكام بالإخلاء أو الطرد للسبب المشار إليه آنفاً وإيقاف ما يترتب

عليها من آثار أمرا ملحا وواجبا وذلك لمدة سنة من تاريخ العمل بهذا الاقتراح الخ».

كما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ أنه: «ونظرا لأن مبررات إصدار هذا القانون مازالت قائمة لاستمرار الظروف الاستثنائية التي يمر بها المهجرون من منطقة القناة وسيناء فإن الأمر يقتضى تعديل أحكام هذا القانون بحيث تسرى أحكامه إلى حين إزالة آثار العدوان وعودة المهجرين إلى موطنهم الأصلي».

وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأي^(١) وقضت بتاريخ 11/4/1944 فى الطعن رقم 41 لسنة 53 قى - لم ينشر - بأن:

«.... وكان لا سند للفرقة فى حكم المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بين حالة صدور حكم سابق بالإخلاء وبين عدم صدور حكم بذلك حتى تاريخ نفاذ هذا القانون فى ترتيب أثر زوال صفة التهجير وآثار العدوان، والقول بغير ذلك تخصيص لنص المادة الأولى من هذا القانون بغير مخصص الخ».

(انظر أيضا الحكم المنشور والأحكام المشار إليها ببند 63).

(١) وعكس ذلك مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ٢٩٨٣ ص ١٦٤ وما بعدها، إذ يرى أن التوقيت بإزالة آثار العدوان يلحق الاستثناء الثانى وهو وقف تنفيذ أحكام الإخلاء التى كانت واجبة التنفيذ وقت صدور القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ ولم يكن قد تم تنفيذها، وذلك دون الاستثناء الأول ويستدل على ذلك بالعبارة الأخيرة من المادة التى جرت بأن «يوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك (أى بالطرده أو الإخلاء) ما لم يكن قد تم تنفيذها، وذلك حتى إزالة آثار العدوان» إذ أن لفظ «وذلك» الوارد قبل آخر هذه العبارة لم يقصد به إلا الفصل بين عبارة «ما لم يكن تم تنفيذها» وعبارة «حتى إزالة آثار العدوان» رفعا للبس الذى كان يمكن أن يحدث لو قال النص «ما لم يتم تنفيذها حتى إزالة آثار العدوان» إذ أن المقصود بالتوقيت بإزالة آثار العدوان هو وقف تنفيذ الأحكام الصادرة بالطرده والإخلاء وليس أن تكون هذه الأحكام لم يتم تنفيذها حتى إزالة آثار العدوان، كما كان يتبادر إلى ذهن لو لم ترد كلمة «وذلك» قبل عبارة حتى إزالة آثار العدوان.

ولا يعتبر وقف تنفيذ أحكام الإخلاء - فى واقع الأمر - استثناء من أسباب الإخلاء وإنما هو مجرد إرجاء لوقف تنفيذ الحكم الصادر بالإخلاء.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«وقف تنفيذ أحكام الإخلاء المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين لحين إزالة آثار العدوان ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل. عدم اعتبارها استثناء من أسباب الإخلاء الواردة بقوانين إيجار الأماكن».

(طعن رقم 2204 لسنة 52 فى جلسة 1988/5/30 - غير منشور)

ونتناول فيما يلى شروط عدم إخلاء المهجرين من العين المؤجرة. ويلاحظ أن إقامة المهرج بالمسكن المتنازل إليه عن إيجاره هى إقامة مؤقتة فلا يحق له طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار له عنه أو إثبات العلاقة الإيجارية عنه.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1995/3/19 فى الطعن رقم 1791 لسنة 61ق بأن «المقرر أن إقامة المهرج بالمسكن المتنازل إليه عن إيجاره هى إقامة مؤقتة ومن ثم فلا حق له فى طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار له عنه أو إثبات العلاقة الإيجارية عنه».

٦- شروط عدم إخلاء المهجرين من العين المؤجرة :

يشترط لإعمال الاستثناء الأول المنصوص عليه بالمادة الأولى سالفه الذكر، والذى يقضى بعدم جواز إخلاء المهجرين من العين المؤجرة إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر ما يأتى :

أولاً : وجود مستأجر أصلى بموجب عقد إيجار صحيح قائم :

يجب أن يكون هناك مستأجر أصلى، وأن يكون عقد إيجاره صحيحاً وقائماً. فإذا كان لا يوجد عقد إيجار أصلاً، كأن يكون شغل العين دون سند قانونى أى بطريق الغصب، أو كان يوجد عقد إيجار صحيح إلا أنه أصبح غير قائم لانقضائه

لأى سبب من الأسباب فإن الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار يكون صادراً ممن لا يملكه ولا يكون نافذاً في حق المالك^(١).

وتقضى القواعد العامة بأنه يجب في مثل هذه الحالة أن يكون التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن ثابت التاريخ قبل حدوث السبب الموجب لانقضاء العقد.

ومتى كان حق المستأجر الأصلي مازال قائماً وقت تنازل هذا الأخير عنه إلى المهرجر، فلا يؤثر في حق هذا الأخير وفاة المستأجر الأصلي بعد ذلك^(٢). ويجوز أن يصدر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن من أقارب المستأجر الأصلي الذي استمر عقد الإيجار لصالحهم.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- «وكان مفاد المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ في شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بعد العدوان الإسرائيلي واضطرار كثير من سكان محافظات سيناء وبور سعيد والإسماعيلية إلى هجر مساكنهم والنزوح إلى سائر مدن الجمهورية ولجؤهم إلى استئجار مساكن لهم من باطن مستأجرين أصليين دون الحصول على ترخيص من مالكي هذه الأماكن ارتأى المشرع أن يستثنى التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار وترك العين للمهجرين المذكورين من حكم المادة (٢٣/ب) من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ فسلب المؤجر رخصة طلب الإخلاء في هذه الحالة، وشرط ذلك أن يكون حق المستأجر الأصلي

(١) وكيفى وجود سبب لانقضائه، ولو لم ينقض بالفعل كصدور أمر بنقل المستأجر العامل من بلد إلى آخر اعتباراً من تاريخ معين، فلا يجوز له التأجير أو التنازل أو الترك (مقرس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ١٦٥ وما بعدها).

(٢) مقرس ج ١ الطبعة الثامنة ص ١٧٧.

قائماً وأن يكون المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن من المهجرين من إحدى المحافظات الخ».

(طعن رقم 647 لسنة 43 ق جلسة أول يونية سنة 1977)

٢- «يشترط لإعمال القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ في شأن المهجرين من منطقة القنال وسيناء أن يكون ثمة مستأجر أصلى بموجب عقد إيجار صحيح وقائم، فإذا صدر ضد المستأجر الأصلى حكم بالطرد لم يجز له من بعد النزول أو التأجير من الباطن إلى أحد المهجرين تبعاً لزوال حقه، إلا أنه لما كان من المسلم به أن واقعة التنازل قد صادفت محلها أثناء سريان عقد الإيجار المبرم مع المستأجر الأصلى وفى تاريخ سابق على صدور حكم محكمة أول درجة بالفسخ فإن للمتنازل إليه الحق فى استئناف الحكم».

(طعن رقم 352 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/10)

٢- «يشترط للاستفادة من أحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بشأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقد الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من محافظات القناة وسيناء، أن يكون عقد المستأجر الأصلى المتنازل صحيحاً وقائماً عند حصوله، فإن انقضى هذا العقد بسبب أو لآخر، فلا يجوز لهذا المستأجر التنازل اعتباراً بأنه يتصرف فى حق زائل لا يملكه الخ».

(طعن رقم 598 لسنة 44 ق جلسة 1978/6/21)

٤- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للاستفادة من حكم القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بشأن إيقاف التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من محافظات القناة وسيناء، أن يكون حق المستأجر وقت النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن لا يزال قائماً طبقاً للقانون ... الخ».

(طعن رقم 455 لسنة 46 ق جلسة 1979/2/28)

٥- «التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن للمهجرين طبقا للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل حصوله من المستأجر الأصلي غير لازم لمن استمر عقد الإيجار لصالحهم من أقارب المستأجر أن يتنازلوا عن الإيجار وأن يؤجروا من الباطن للمهجرين».

(طعن رقم 924 لسنة 51 ق جلسة 1988/4/7 - غير منشور)

ثانياً: وجود عقد إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار:

يجب أن يوجد عقد إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار صادر من المستأجر^(١) ويأخذ ترك العين المؤجرة للمهجر حكم الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وإن كان النص قد أغفل حالة الترك إلا أنه لا يوجد ثمة مبرر للفرقة بين حالة الترك والإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار فالمرجع دائماً ينزل هذه الحالات الثلاثة منزلة واحدة، وقد أخذت محكمة النقض بهذا النظر إذ قضت بأن:

«مفاد المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ في شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القتال وسيناء أنه - وعلى

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين في القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل - سالف الذكر - قد حالت بين المؤجر وبين استعمال حقه في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن فإن تحرير عقد إيجار للمطعون ضده المهجر متضمناً تحفظاً فحواه أن العقد ليس إلا إعمالاً لحكم القانون في شأن التنازل عن عقد الإيجار لأحد مهجري منطقة القناة ليس من شأنه وحده أن ينشئ له حقوقاً أكثر من تلك التي منحها له هذا القانون الذي فرض شرعية إقامته في عين النزاع إلى حين ... الخ».

(طعن رقم 1533 لسنة 88 ق جلسة 1944/5/23)

ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بعد العدوان الإسرائيلي واضطرار كثير من سكان محافظات سيناء وبور سعيد والسويس والإسماعيلية إلى هجر مساكنهم والنزوح إلى سائر مدن الجمهورية ولجوئهم إلى استئجار مساكن لهم من باطن مستأجرين أصليين دون الحصول على ترخيص من مالكي هذه الأماكن، ارتأى المشرع أن يستثنى التأجير من الباطن والنزول عن الإيجار وترك العين للمهجرين المذكورين من حكم المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩، فسلب المؤجر رخصة طلب الإخلاء في هذه الحالة، وشرط ذلك أن يكون حق المستأجر الأصلي قائماً وأن يكون المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن من المهجرين من إحدى المحافظات الخ».

(طعن رقم 887 لسنة 42 ق جلسة 1976/3/3)

(راجع أيضا نقض طعن رقم 647 لسنة 43 ق جلسة أول يونية سنة 1977)

المنشور بهذا البند).

فإذا شغل المهرج العين المؤجرة، بناء على عقد إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار صادر من غير المستأجر الأصلي، أو دون عقد أو تنازل، أو دون أن يتركها له المستأجر الأصلي، كان شغله للعين بطريق الغصب غير خاضع لحماية القانون.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

«من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لإعمال نص المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بعدم إخلاء المهجرين من محافظات القناة وسيناء من العين المؤجرة - إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل لهم عن العين أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر - أن يكون عقد المستأجر الأصلي صحيحاً وقائماً وأن يوجد عقد إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار صادر من هذا المستأجر، لما كان ذلك وكان البين من مدونات

الحكم المطعون فيه وأوراق الدعوى أنها قد خلت من ثمة دليل على قيام علاقة تأجير من الباطن أو تنازل عن العين المؤجرة بين الطاعن والمستأجر الأصلي، ولا يعتد في هذا الشأن بالتنازل عن العين المؤجرة المؤرخ في ١٨/٩/ ١٩٧٠ المقدم من الطاعن لصدوره من شقيق المستأجر الأصلي الذى ليس له حق على العين المؤجرة إذ سبق الحكم بطرده منها للغصب بموجب حكم نهائى صادر بتاريخ ٢٠/٦/ ١٩٧١ ومن ثم فلا يستفيد الطاعن من أحكام القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٨٨ لسنة ١٩٧٠ على النحو السالف بيانه وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الطاعن بتحرير عقد إيجار عن شقة النزاع فإنه يكون قد أعمل القانون على وجهه الصحيح، ولا محل - من بعد - النعى عليه بما سلف بيانه....».

(طعن رقم 300 لسنة 50 ق جلسة 1985/10/30)

ثالثاً: أن يكون المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار من المهجرين:

يجب أن يكون المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار أو المتروك له المكان من المهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء والمهجر هو من نزح من المحافظات المذكورة بسبب عدوان سنة ١٩٧٧. فلا يسرى هذا الاستثناء على الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار الذى يتم قبل عدوان سنة ١٩٧٧، لأن المستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار فى هذه الحالة لا تصدق عليه صفة المهجر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط للاستفادة من حكم القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠.... أن يثبت للمتنازل إليه أو المستأجر من الباطن صفة المهجر، لما كان ذلك وكان يبين من الحكم

الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قام قضاءه بالإخلاء على أن المطعون عليه الثاني - المستأجر الأصلي - تنازل عن عقد الإيجار للطاعن قبل وقوع العدوان ورتب على ذلك انتفاء صفة المهجر عن هذا الأخير وبالتالي عدم استفادته من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٨٨ لسنة ١٩٧٠ والذي يحرم المؤجر من رخصة طلب الإخلاء بسبب مخالفة الفقرة (ب) من المادة ٢٢ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦٩ واستعرض أقوال الشهود إثباتاً ونفياً ووازن بينها وانتهى إلى ترجيح أقوال شأهدى المطعون عليه الأول - المؤجر - وناقش المستندات المقدمة في الدعوى، وخلص بأسباب سائغة إلى ما قضى به، فإن النعى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً مما يستقل قاضى الموضوع بتقديره ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض».

(طعن رقم 94 لسنة 49 ق جلسة 1980/2/6)⁽¹⁾

٢- «صفة التهجير. ثبوتها للمهجرين من إحدى محافظات القناة أو سيناء إلى الجهة التي هجر إليها منها. زوالها بانتقاله بعد التهجير من مسكن إلى آخر ما لم يكن ذلك بسبب اضطرار يحول بينه وبين الاستقرار والبقاء في المسكن الأول».

(طعن رقم 828 لسنة 52 ق جلسة 1987/11/9 - لم ينشر)

٣- «المهجر اعتبار شغله للعين مستندا للقانون وليس مستأجراً. مؤداه أن الإيجار أو التنازل الصادر منه للغير ولو كان مهجراً مثله موجب لإخلائه من العين. عدم استفادة المهجرين المستفيدين بأحكام ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بذات الحقوق والمزايا المقررة للمستأجرين العاديين بمقتضى قوانين الإيجار».

(طعن رقم 525 لسنة 61 ق جلسة 1995/1/8)

(1) وقارن نقض 1987/11/9 طعن رقم 828 لسنة 52 ق (غير منشور) فقد ذهب إلى أن:

«القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل. سريان أحكامه على حالات التأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار للمهجرين السابقة على العمل به والتالية لصدوره. علة ذلك».

رابعاً: أن يكون المكان المؤجر من الباطن أو التنازل عن إيجاره بالجهة التى تم التهجير إليها:

لا يفيد المهر من الاستثناء إلا إذا كان المكان المؤجر له من الباطن أو المتنازل له عن إيجاره فى ذات الجهة التى هجر إليها. لأن الاستثناء لا يتوسع فى تفسيره، فضلاً عن أن تنتقل المهر بمحض إرادته من مكان إلى آخر يجعله مستوطناً عادياً لا مهجراً، ويصدق ذلك حتى لو كان تنتقل المهر فى نطاق الجهة التى هجر إليها.

أما إذا كان انتقال المهر إلى جهة أخرى غير الجهة التى هجر إليها بسبب إضطرارى تقدره محكمة الموضوع، فلا يفقد صفته كمهر ويكون له أن يفيد من الاستثناء.

وإذا كان تواجد المهر بالجهة الأخرى على سبيل الاستضافة أو الإيواء فإن ذلك لا يسقط عنه ميزة الاستئجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار.

والمناطق فى تبعية المكان المهر إليه والمكان الذى يقع عليه التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار لجهة سكن واحدة. هو انتظامهما فى جهة سكن واحدة. وليس المناطق فى هذا الخصوص انتظام كل فى محافظة واحدة طبقاً لتقسيمات الحكم المحلى (الإدارة المحلية الآن).

ولذلك فإن أحياء مدينة الجيزة وأحياء محافظة القاهرة - فى هذا الصدد - تنظمها سكناً جهة واحدة هى مدينة القاهرة الكبرى، فإذا كان المهر قد هجر إلى حى الدقى بمحافظة الجيزة فإن ذلك لا ينفى حقه فى الاستفادة من الاستثناء إذا كانت العين محل التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار تقع فى أحد أحياء محافظة القاهرة.

ولما كان المقصود بهذا الاستثناء مواجهة حالة ملحة عاجلة استتبعته تهجير نفر من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية

واضطرارهم إلى استئجار مساكن لهم فيها، فإنه ينبغي التضييق في تطبيقه وتقديره بقدره، وفي حدود سد هذه الحاجة الملحة العاجلة. فإن تجاوز هذه الحاجة الملحة العاجلة ما جازت الاستفادة من هذا الاستثناء الميسر⁽¹⁾.

ولذلك لا يفيد المهجر من هذا الاستثناء إذا ثبت سبق استئجاره لمسكن استقر فيه. إلا أن مجرد مضي فترة زمنية من تهجيريه وحتى شغله العين المؤجرة إليه من الباطن أو المتنازل إليه عنها ليس دليلاً بذاته على استقراره في مكان آخر.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للاستفادة من حكم القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بشأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار من الباطن للمهجرين من محافظات القناة وسيناء أن يثبت للمتنازل إليه والمستأجر من الباطن صفة المهجر، على أن تقتصر فاعلية هذه الصفة على الجهة التي هجر إليها مباشرة من إحدى المحافظات المذكورة، بحيث تزول عنه بمجرد تركه هذه الجهة التي استقر فيها إلى غيرها وبمحض إرادته، بمعنى أن تنقله من مكان إلى آخر حتى ولو كان في نطاق الجهة التي هجر إليها يجعله مستوطناً عادياً لا مهجراً، ولا يسوغ له التمتع بالمزية التي تحرم المؤجر من رخصة إخلائه بسبب مخالفة الفقرة (ب) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩».

(طعن رقم 545 لسنة 45 ق جلسة 1978/5/17)

٢- «إن ما شرعه القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خاصاً بسلب المالك رخصة طلب الإخلاء في حالة التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار لمن تثبت صفته كمهجر من إحدى محافظات القناة وسيناء هو استثناء ينبغي التضييق في تطبيقه تبعاً

(1) المستشار عبد الحميد عمران ص ١٩٦.

لأنه قصد به مواجهة حالة ملحة عاجلة استتبعته تهجير نفر من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية واضطرارهم إلى استئجار مساكن لهم فيها، ولئن كانت فاعلية صفة المهجر تقتصر استجابة لهذا النظر على الجهة التي يهجر إليها مباشرة من إحدى المحافظات المشار إليها، بحيث تزول عنه هذه الصفة ويصبح متوطنا عاديا عند تنقله من مكان إلى آخر مستغلا ما أباحه المشرع من تيسير، اعتبارا بأنه يقدر بقدره وفي حدود سد الحاجة الملحة المباشرة فلا تجوز الاستفادة من هذا الاستثناء الميسر كلما وجد مسكنا أكثر ميزة من المسكن الذى استقر فيه عند التهجير، لئن كان ذلك إلا أنه لإمكان القول بزوال صفة المهجر فإنه يجب أن يثبت على وجه يقينى استقراره فى المسكن الذى قطنه عقب التهجير واستقام عيشه فيه على وجه معتاد، وألا يكون تخليه عن هذا المسكن إضطرارى يدعو إليه الاستقرار والبقاء».

(طعن رقم 577 لسنة 44 ق جلسة 1978/5/24)

٢- «وحيث إن النعى فى محله، ذلك أنه وإن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاستفادة من حكم القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بسلب المؤجر رخصة الإخلاء فى حالة التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار لمهجر، تقتصر على الأماكن الكائنة بالجهة التى يهجر إليها مباشرة، بحيث تزول عنه هذه الصفة بتنقله من جهة إلى أخرى، لئن كان ذلك، إلا أن المناطق فى أعمال حكم القانون سالف الإشارة هو فى تبعية المكان المهجر إليه والمكان الذى يقع عليه التأجير من الباطن أو النزول عن عقد الإيجار، هو انتظامهما فى جهة سكن واحدة، وليس المناطق فى هذا الخصوص انتظام كل فى محافظة واحدة طبقا لتقسيمات الحكم المحلى - لما كان ذلك، وكانت أحياء مدينة الجيزة بما فيها حى الدقى، وأحياء محافظة القاهرة، تنتظمها سكنا جهة واحدة هى مدينة القاهرة الكبرى، فإن ثبوت تهجير الطاعن إلى حى الدقى بمحافظة الجيزة،

لا ينفي حقه في الاستفادة من أحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ إذا كانت العين محل التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار تقع في أحد أحياء محافظة القاهرة الكبرى.

لما كان ما تقدم، وكان قد قصد من إصدار القانون سالف البيان، مواجهة حالة المهجر الملحة في الحصول على سكن يستقر فيه عند التهجير، بحيث تسقط عنه ميزة حق الاستئجار من الباطن إذا ثبت على وجه يقينى سبق استئجاره لمكان استقر فيه عيشه على وجه معتاد، إلا أنه لا يكفى في هذا المقام مجرد تواجد المهجر بمكان ما أو قيامه بالسكنى فيه على سبيل آخر خلاف التأجير.... الخ».

(طعن رقم 186 لسنة 45 ق جلسة 1979/6/12)

٤- «إن ما شرعه القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خاصا بسلب المالك رخصة طلب الإخلاء في حالة التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار لمن تثبت صفته كمهجر من إحدى محافظات القناة وسيناء هو استثناء ينبغى التضييق في تطبيقه تبعا لأنه قصد به مواجهة حالة ملحة عاجلة استتبعته تهجير نفر من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية واضطراهم إلى استئجار مساكن لهم فيها. وصفة المهجر تقصر - استجابة لهذا النظر - على الجهة التى يهجر إليها مباشرة من إحدى المحافظات المشار إليها. بحيث تزول عنه هذه الصفة ويصبح مواطنا عاديا عند تنقله من مكان إلى آخر مستغلا ما أباحه له الشارع من تيسير، اعتبارا بأنه يقدر بقدره وفى حدود سد الحاجة الملحة المباشرة، فلا يجوز الاستفادة من هذا الاستثناء الميسر كلما وجد مسكنا أكثر ميزة من المسكن الذى استقر فيه عند التهجير. لما كان ذلك، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على قوله «... الثابت مما تقدم أن المستأنفة - الطاعنة - قد استقرت فى المسكن الذى استأجرته مع زوجها بالحي السادس بمدينة نصر إلى أن بدأت -

بمحض إرادتها - تبحث عن مسكن تستقل به مع أولادها، ولم يتم ذلك على النحو الثابت بإقرار المستأنف عليه الثاني - المطعون عليه الثاني - الذى أجرى بجلسة ١٩/ ١٢/ ١٩٧٨ إلا فى شهر مارس سنة ١٩٧٢ أى بعد استقرارها بسكن مدينة نصر مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ومن ثم تنحسر عنها صفة التهجير ولا تتمتع بالاستثناء المنصوص عليه بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ بالنسبة لشقة النزاع، فإن ما أقام عليه الحكم قضاءه، وهو مستمد من أصل ثابت فى الأوراق يكون متفقاً وصحيح القانون».

(طعن رقم 1056 لسنة 50 قى جلسة 1981/2/21 - ذات المبدأ طعن رقم 785 لسنة 47 قى جلسة 1981/4/4)

٥- «نص القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٨ لسنة ١٩٧٠ فى مادته الأولى «... لا يجوز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين....» دون أن يفرق بين المهجرين الذين حددت لهم الدولة جهة معينة ينزحون إليها وبين المهجرين الذين اضطروا إلى النزوح مباشرة إلى مدن أخرى، كما أن الاستفادة من دلالة عموم لفظ المهجرين الوارد بالنص أنه لم يقصر الاستثناء على إحدى هاتين الفئتين دون الأخرى، إذ لا تخصيص بلا مخصص، وقد أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون».

(طعن رقم 823 لسنة 88 قى جلسة 1982/1/20)

٦- «إن تواجد المهجر بمكان على سبيل الاستضافة أو الإيواء لا يسقط عنه ميزة الاستئجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وأن ما استحدثه القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ هو استثناء من القواعد العامة بحسب كل حالة ولذلك تقتصر فاعلية صفة المهجر على الجهة التى هجر إليها مباشرة من إحدى محافظات القناة وسيناء وبحيث تزول عنه هذه الصفة ويصبح مواطناً عادياً عند نقله من مكان إلى آخر مستغلاً ما أباحه المشرع له من تيسير إذ لا يسوغ للمهجر الاستفادة من هذا التيسير

الذى ورد على خلاف الأصل كلما وجد مسكنا أكثر ميزة من المسكن الذى استقر فيه عند التهجير وإذ استخلص الحكم من مجرد مضي فترة زمنية من تاريخ تهجير الطاعن إلى القاهرة وشغله شقة النزاع ومدللا على استقراره فى مسكن آخر وزوال الحالة الملحة التى ألجأته إلى التهجير بمحض إرادته فإنه استخلاص غير سائغ ولا يدل بذاته وبمجرده على سبق استنجاهه لمكان استقر فيه عيشه على وجه معتاد حتى تسقط عنه ميزة التنازل عن الإيجار. وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى القضاء بالإخلاء دون أن يتحقق من أن الطاعن كان قد استقر عقب تهجيريه بمسكن آخر وأن إقامته به كانت تتسم بصفة الاستقرار والبقاء وأنه لم يتخل عنه لأى سبب لما كان الحكم المطعون فيه جرى على خلاف هذا النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال مما يستوجب نقضه».

(طعن رقم 1007 لسنة 52 ق جلسة 1984/5/30)

٧- «تمسك المؤجر بأن المهجر قد انتقل من مسكن استقر به عقب التهجير إلى مسكن النزاع. دفاع يخالطه واقع. عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض».

(طعن رقم 924 لسنة 51 ق جلسة 1988/4/7 - لم ينشر)

٨- «إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع أنه مازال مقيما مع أسرته إقامة دائمة ومستقرة فى مدينة الإسكندرية بالعين محل النزاع وإن كان قد نقل للعمل بمدينة السويس التى هجر منها وأن حالة الضرورة مازالت قائمة بالنسبة له بصفته مهجرا وإذ كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء العين المؤجرة على سند من زوال صفة التهجير عن الطاعن لانتقاله إلى العمل بموطنه الأصلى فى مدينة السويس وكان هذا الذى خلص إليه الحكم لا يواجه دفاع الطاعن بأنه مازال مقيما مع أسرته إقامة دائمة ومستقرة بالعين المؤجرة ذلك أن مجرد تواجده بمدينة السويس للعمل بها لا

يفيد بذاته استقراره بها على الوجه المعتاد وانتفاء صفة التهجير عنه وإذ حجه هذا الاستدلال الفاسد عن بحث دفاع الطاعن المشار إليه رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب».

(طعن رقم 635 لسنة 51 ق جلسة 13/4/1988 - لم ينشر)

٩- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استفادة المهجر من حكم القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ الذى سلب المؤجر الرخصة المخولة له بإخلاء العين المؤجرة فى حالة تأجيرها من الباطن أو النزول عن الإيجار إلى أحد مهجرى منطقة القناة وسيناء، تقتصر على الأماكن الكائنة بالجهة التى هجر إليها مباشرة بحيث تزول عنه هذه الصفة بتنقله من جهة إلى أخرى».

(طعن رقم 301 لسنة 51 ق جلسة 16/11/1988 - لم ينشر)

٦١- تحرير إيصالات بالأجرة باسم المهجر لا ينشئ وحده علاقة

إيجارية جديدة بينه وبين المؤجر الأصلى :

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «الحماية التى أسبغها المشرع على المهجرين فى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ معدلاً بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ قد حالت بين المؤجر وبين استعمال حقه فى طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار بحيث أضحى ولا خيار أمامه وقد انقطعت صلته من حيث الواقع بالمستأجر الأصلى - إلا أن قبض الأجرة من المتنازل إليه المهجر باعتباره شاغلاً العين لا اعتداداً بإرادته كمؤجر بل بسند من القانون لا يملك حياله.... ولا عدلاً مما لازمه القول بأن إصدار إيصالات قبض الأجرة باسم المهجر المتنازل إليه ليس من شأنه وحده إنشاء علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين المؤجر إذ لا تعد هذه الإيصالات حينئذ أن تكون إثباتاً لواقعة مادية هى اقتضاء قيمة الأجرة من شخص بعينه فرض القانون شرعية إقامته فى الشقة المتنازل له

عن إجارتها إلى حين، ولهذا فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو أعرض عما استمسك به الطاعن من قيام علاقة إيجارية جديدة ومباشرة بينه وبين المطعون ضده الأول - المؤجر - دليل إثباتها الوحيد إصدار إيصالات قبضه قيمة الأجرة من الطاعن مباشرة».

(طعن رقم 385 لسنة 51 ق جلسة 1984/1/25 «لم ينشر» - ذات المبدأ طعن رقم 1903 لسنة 49 ق جلسة 1985/4/29)

٢- «حماية المشرع للمهجرين. ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل. أثرها. سلب حق المؤجر في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. انقطاع صلته بالمستأجر الأصلي إلا في قبض الأجرة من المهرج باعتباره شاغلا للعين بسند من القانون إلا بوصفه مستأجرا».

(طعن رقم 761 لسنة 58 ق جلسة 1993/11/15)

٢- «حماية المشرع للمهجرين طبقا لقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٨٨ لسنة ١٩٧٠. أثرها. سلب حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر الأصلي للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن وقبض المؤجر الأجرة من المهرج ليس باعتباره شاغلا للعين بسند من القانون».

(طعن رقم 525 لسنة 61 ق جلسة 1995/1/8)

٤- «الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل. مؤداها. الحيلولة بين المؤجر واستعمال حقه في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار. قبض المؤجر الأجرة من المهرج ليس من شأنه إنشاء علاقة مباشرة بينهما. علة ذلك. انصراف هذا الحكم على جميع الأماكن المؤجرة للمهجرين لأغراض السكنى».

(طعن رقم 1791 لسنة 61 ق جلسة 1995/3/19)

٥- «حماية المشرع للمهجرين طبقا للقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون

١٨ لسنة ١٩٧٠. أثرها. سلب حق المؤجر فى طلب إخلاء المستأجر الأصلى للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. قبول المؤجر الأجرة من المهرج ليس باعتباره شاغلا العين بسند من القانون».

(طعن رقم 2961 لسنة 62 ق جلسة 1998/12/27)

(طعن رقم 3225 لسنة 58 ق جلسة 1998/3/22)

٦٢- هل يسرى الاستثناء على الأماكن المؤجرة مفروشة؟

لا يسرى هذا الاستثناء على الأماكن المؤجرة مفروشة وذلك لسببين:
الأول: أن شخص المستأجر فى الأماكن المؤجرة مفروشة يكون دائما محل اعتبار خاص لدى المؤجر، لأنه أمين على المنقولات الموجودة فى العين، ولذلك فإن المؤجر يدقق فى اختيار المستأجر حتى يضمن المحافظة على هذه المنقولات، وبالتالي لا يصح أن يفرض على المؤجر إحلال شخص مهرج غير معروف له فى الإجارة محل المستأجر الذى اختاره.

الثانى: أن المشرع عندما وضع هذا الاستثناء راعى أن يد المؤجر مغولة عن طلب إخلاء العين عند انتهاء مدة إيجارها وأن مستأجرها يستطيع التمسك بالامتداد القانونى للإيجار ما شاء، فقدّر أن المؤجر لا يضار كثيرا بإحلال المستأجر شخصا مهجرا محله فى هذه الإجارة، أما الأماكن المؤجرة مفروشة فهى لا تخضع لحكم الامتداد القانونى للإيجار وللمؤجر حل إنهاء الإجارة عند انتهاء مدتها، وبالتالي حق إخلاء المهرج⁽¹⁾.

غير أن محكمة النقض خالفت هذا النظر وذهبت إلى خضوع الأماكن المؤجرة مفروشة لهذا الاستثناء، فقد ذهبت فى حكمها الصادر بجلسته 1989/1/19 فى الطعن رقم 2178 لسنة 51 ق إلى أن:

«سلب المؤجر رخصة الإخلاء فى حالة التنازل عن الإيجار والتأجير من

(1) مرقس جـ الطبعة الثامنة ص ٢٧٣ وما بعدها.

الباطن للمهجر. م ١ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٦ المعدل بق ٨ لسنة ١٩٧٠. سريان ذلك على جميع الأماكن المؤجرة خالية أو مفروشة سواء معدة للسكنى أو لغيرها من الأغراض. استمرار تلك الحماية لحين زوال آثار العدوان بتشريع يقضى بذلك صراحة أو ضمنا أو بتحققها فعلا وواقعا بعودة المهجر إلى موطنه واستقراره فيه على الوجه المعتاد».

٦٣- إثبات صفة التهجير:

صفة التهجير واقعة مادية، ومن ثم فإنه يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية. ولا شك أن بطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة من الأدلة التي يمكن بها إثبات هذه الصفة.

فإثبات ونفى صفة التهجير من المتنازل إليه عن الإيجار والمستأجر من الباطن لا يعدو أن يكون من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب عليها من محكمة النقض متى كان استخلاصا سائغا وله أصله في الأوراق.

وهذا ما استقرت عليه - أخيرا - محكمة النقض، ومن قضائها في هذا

الشان:

١- «ذلك أن نص القانون يستدل به على ما يفهم من عبارته أو إشارته أو دلالاته أو اقتضائه، وإذ كانت عبارة القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ لا تدل على أى وجه من أوجه الاستدلال المذكورة على أن الشارع قصد تقييد إثبات صفة التهجير بطريق معين مما مقتضاه إباحة إثبات هذه الصفة باعتبارها واقعة مادية بكافة طرق الإثبات، ومن ثم يكون لمحكمة الموضوع أن تستخلص توافرها أو عدم توافرها مما تقتنع به من أدلة في الدعوى، ولا سلطان عليها في ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله».

(طعن رقم 632 لسنة 46 ق جلسة 1981/5/30)

٢- «القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من مدن القناة وسيناء والمعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ لم يتضمن نصا يوجب إثبات صفة المهجر ببساطة التهجير الصادرة من السلطات المختصة دون سواها، مما مقتضاه وعلى ما جرى به أخيرا قضاء هذه المحكمة، إباحة إثبات هذه الصفة التي تقوم على وقائع مادية بكافة طرق الإثبات».

(طعن رقم 1518 لسنة 52 ق جلسة 20 يناير 1983 - أيضا 1980/1/23 طعن رقم 1697 لسنة 88 ق - 1980/1/9 طعن رقم 789 لسنة 45 ق).

٢- «إن القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء - والمعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ لم يتضمن نصا يوجب إثبات صفة المهجر ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة دون سواها، مما مقتضاه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إباحة إثبات هذه الصفة التى تقوم على وقائع مادية بكافة طرق الإثبات.....».

(طعن رقم 705 لسنة 49 ق جلسة 1984/4/30 - أيضا طعن رقم 1762 لسنة 52 ق جلسة 1984/11/28)

٤- «استخلاص صفة التهجير من سلطة محكمة الموضوع. متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 2178 لسنة 51 ق جلسة 1989/1/19)⁽¹⁾

٥- «صفة التهجير جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات. لمحكمة الموضوع سلطة استخلاص توافرها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 761 لسنة 59 ق جلسة 1993/11/15)

٦٤- هل يلزم صدور تشريع بتحديد تاريخ زوال آثار العدوان؟

(1) وكانت محكمة النقض قد ذهبت فى بادئ الأمر إلى أن صفة التهجير تثبت ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة ولا تثبت بسواها.

فقضت بتاريخ 1978/5/10 فى الطعن رقم 352 لسنة 44 ق بأن:

«يشترط لإفادة المتنازل إليه أو المستأجر من الباطن من حكم المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ أن يكون من المهجرين من إحدى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء وصفة المهجر تثبت ببطاقة التهجير الصادرة من السلطات المختصة ولا تثبت بسواها».

القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ (المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠) من القوانين المؤقتة، وهو موقوف بتحقيق واقعة معينة يترتب على حدوثها انتهاء العمل به، هي إزالة آثار العدوان.

ولا يلزم لانتهاء العمل بهذا القانون صدور تشريع يحدد تاريخ إزالة آثار العدوان لأن القانون لم يتطلب صدور مثل هذا التشريع، ولو قصد المشرع صدور تشريع بتحديد تاريخ إزالة آثار العدوان لنص على ذلك صراحة كما فعل - على سبيل المثال - فى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٩ بتقرير بعض التيسيرات لممولى الضريبة على العقارات المبنية إذ نص فى المادة الثانية منه على أن: «يوقف تطبيق أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٨ بتحصيل ضريبة العقارات المبنية المفروضة بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ استثناء من أحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٦١ بتقرير بعض الإعفاءات من الضريبة على العقارات المبنية وخفض الإجراءات بمقدار الإعفاءات على ممولى محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس من تاريخ العمل به وحتى تاريخ إزالة آثار العدوان وعودة الظروف الطبيعية إلى حالتها بالمحافظات المذكورة ويصدر قرار من وزير الخزانة بتحديد التاريخ المذكور»، وحيث صدر قرار وزير الخزانة رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٨ بتحديد تاريخ إزالة آثار العدوان بالنسبة للضرائب العقارية.

وعلى ذلك تكون إزالة آثار العدوان مجرد واقعة مادية تتحقق بإزالة آثار العدوان فعلا وواقعا بحيث يكون باب العودة إلى الوطن الأصلي الذى هجر منه المهجر والاستقرار فيه ومباشرة عمله على نحو معتاد مهيئا ومفتوحا أمامه.

وينبنى على ذلك أنه إذا كان سبيل عودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذى هجر منه، مفتوحا وميسرا، وعزف المهجر عن العودة، فإنه لا يفيد من حكم القانون سالف الذكر.

ويتحقق القاضى من إزالة آثار العدوان وإتاحة سبيل العودة إلى المهجرين

بكافة طرق الإثبات القانونية، وله أن يقضى بثبوت ذلك عن طريق علمه الشخصي المستفاد من خبرته بالشئون العامة المفروض إلمام الكافة بها، وله الاستدلال فى ذلك بانسحاب الجيوش المعتدية وعودة الأرض إلى الوطن، وإبرام معاهدة صلح، وبتصرفات الجهات الرسمية المختلفة تجاه الأفراد بصدد حقوقهم فى الإقامة والعمل بالمحافظات المذكورة^(١).

غير أن هذا رأى لا يحول دون إصدار الدولة لتشريع يحدد تاريخ معين لإزالة آثار العدوان فى صدد تطبيق القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ (المعدل)، لأن هذا التشريع يكون قد حسم تماما واقعة آثار العدوان التى يترتب عليها انتهاء العمل بالقانون المذكور.

وقد سارت محكمة النقض فى قضائها على أن إزالة آثار العدوان التى يترتب عليها انتهاء العمل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ (المعدل) لا تتحقق إلا بإلغاء هذا القانون صراحة أو ضمنا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان، ثم اعتبرت عودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذى هجر منه واستقر فيه مع أسرته ومباشرته أعماله على وجه معتاد مبررا لانحسار الحماية المقررة قانونا لانقضاء علة إسباغها عليه بزوال صفته كمهجر.

فقد قضت بأن:

١- «المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ تنص على عدم جواز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر.. وذلك حتى إزالة آثار العدوان، وإذا كان هذا التشريع لم يلغ صراحة أو ضمنا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان، فإنه يظل ساريا واجب التطبيق ولا يغير من ذلك صدور

(١) فى هذا المعنى مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ١٧٨.

الأمر العسكري رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٧٤ من محافظة الإسماعيلية فى ٢٩/٥/ ١٩٧٤ الذى نص فى مادته الأولى على أن «يسمح للمواطنين بالقطاع الجنوبى للمحافظة بدخول المدن والقرى والعزب السابق حظر تواجدهم بها والموضحة بالملحق المرفق لهذا القرار» ذلك أنه استهدف مجرد رفع الحظر عن التردد على الأماكن المبينة به».

(طعن رقم 632 لسنة 46 ق جلسة 1981/5/30 - ذات المبدأ طعن رقم 932

لسنة 88 ق جلسة 1985/2/28 - طعن رقم 457 لسنة 51 ق جلسة 1982/2/3)

٢- «يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن هذا التشريع يظل ساريا واجب التطبيق إلى أن يلغى صراحة أو ضمنا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان، وهو ما لم يصدر بعد، ولا يغير من ذلك أن جمهورية مصر العربية قد وافقت على معاهدة السلام بينها وبين إسرائيل بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٣ سنة ١٩٧٩ الذى نص صراحة على إنهاء حالة الحرب بين الدولتين، وأعقب ذلك جلاء القوات الإسرائيلية عن أرض الوطن، إذ أن إزالة آثار العدوان لا تتحقق بمجرد إنهاء حالة الحرب والجلاء عن الأراضي المحتلة وهو ما لم يتم على أية حال بالنسبة لمنطقة - طابا بسياء - بل يتعدى ذلك إلى محو كافة الآثار المترتبة على الحرب ويتمثل ذلك فى إعادة توطين المهجرين فى مساكنهم وقد يتطلب الأمر إصلاحها أو إعداد مساكن بديلة فى حالة تدهورها بسبب الحرب أو تأجيرها للغير وتمكينهم وأسرهم من مزاوله أعمالهم السابقة على التهجير، وعودتهم إلى حياتهم الطبيعية بإلحاق أولادهم بالمدارس أو الجامعات أو بالأعمال التى تناسبهم وغير ذلك من الأمور، وكلها تتعلق بالنواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة والمشرع وحده هو الذى يقدر مدى توافرها ويستلزم ذلك صدور تشريع جديد ينص على زوال آثار العدوان. هذا كله ما لم يثبت من واقع الدعوى أن المهجر عاد إلى موطنه الأصلي الذى هجر منه واستقر فيه مع أسرته

وباشر أعماله على وجه معتاد فإنه بهذه العودة تتحسر عنه الحماية المقررة قانوناً لانتفاء علة إسباغها عليه بزوال صفته كمهجر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بالإخلاء استناداً إلى زوال آثار العدوان بعودة الحياة الطبيعية لمدن القناة على نحو معلوم للكافة بتمام جلاء قوات الاحتلال الإسرائيلي فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 1044 لسنة 53 ق جلسة 1984/4/19 - لم ينشر)

٢- «المقرر كذلك - في قضاء هذه المحكمة - أن زوال آثار العدوان وبالتالي زوال تلك الحماية عن المهجر يتحقق فعلاً وواقعاً إذا عاد المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هجر منه واستقر فيه وباشر عمله به على نحو معتاد، فإنه بهذه العودة تبلغ حماية القانون له أجلها بانتفاء علة إسباغها عليه وهي قيام آثار العدوان ويعود للمؤجر الحق في الاستناد من جديد إلى قوانين إيجار الأماكن في طلب الحكم بالإخلاء إذا توافرت شروطه، ذلك أن ما شرعه القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل - المشار إليه - قد استهدف مواجهة حالة ملحة عاجلة استتبعته تهجير نفر من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية واضطرارهم إلى استئجار مساكن بها، فيجب عدم التوسع في تطبيقه باعتباره استثناء من قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية... الخ».

(طعن رقم 1533 لسنة 88 ق جلسة 1984/5/23)

٤- «زوال حماية المشرع للمهجر بعودته إلى موطنه الأصلي واستقراره فيه ومباشرة عمله على نحو معتاد. أثر ذلك. عودة حق المؤجر في طلب الإخلاء متى توافرت شروطه. ادعاء الطاعن امتداد عقد إيجار شقة النزاع له تأسيساً على إقامته بها مع علمه قبل عودته إلى مهجره غير جائز علة ذلك».

(طعن رقم 761 لسنة 59 ق جلسة 1993/11/15)

٥- «الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين. م ١ ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩

المعدل. سريانها حتى إنهاء هذا التشريع صراحة أو ضمنا. زوال تلك الحماية بعودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هجر منه واستقراره فيه ومباشرة عمله المعتاد».

(طعن رقم 1456 لسنة 60 ق جلسة 1994/5/25)

(طعن رقم 1124 لسنة 61 ق جلسة 1994/11/23)

٦- «صدور تشريع يقضى بزوال آثار العدوان أو عودة المهجر إلى موطنه الذي هجر منه واستقراره فيه ومباشرة عمله على وجه معتاد. أثره. زوال آثار العدوان بالنسبة له. علة ذلك. زوال صفة التهجير التي أكسبته الحماية مؤدى ذلك. عودة حق المؤجر في طلب إخلائه».

(طعن رقم 1791 لسنة 61 ق جلسة 1995/3/19)

٧- «إزالة آثار العدوان تحققها فعلا وواقعا بعودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هاجر منه واستقراره فيه ومباشرة أعماله على الوجه المعتاد. أثره. عودة حق المؤجر في طلب الإخلاء متى توافرت شروطه. علة ذلك».

(طعن رقم 2961 لسنة 62 ق جلسة 1998/12/27)

(طعن رقم 3225 لسنة 58 ق جلسة 1998/3/22)

٨- «المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن زوال آثار العدوان وبالتالي زوال تلك الحماية عن المهجر يتحقق فعلا وواقعا إذا عاد إلى موطنه الأصلي الذي هجر منه واستقر فيه وبأشمل عمله هناك على نحو معتاد فبذلك تبلغ حماية القانون له أجلها ووقتئذ يعود للمؤجر الحق في الاستناد من جديد إلى قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية في طلب الحكم بالإخلاء إذا توافرت شروطه ذلك أن ما شرعه القانون سالف الذكر قد استهدف مواجهة حالة ملحة عاجلة استوجبت تهجير طائفة من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية واضطرارهم إلى استئجار أماكن بها فيجب عدم التوسع في تطبيقه باعتباره استثناء من قوانين إيجار الأماكن».

(طعن رقم 3069 لسنة 63 ق جلسة 2007/3/15)

وإقامة المهرجر بالمسكن المتنازل عنه إليه إقامة مؤقتة، فلا يحق له طلب تحرير عقد إيجار عنه أو التنازل عن الإيجار لغيره ولو كان من المهرجرين.
وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إقامة المهرجر بالمسكن المتنازل إليه هي إقامة مؤقتة. أثره. لا حق له فى طلب تحرير عقد إيجار له عنه أو إثبات العلاقة الإيجارية».

(طعن رقم 1791 لسنة 61 ق جلسة 1995/3/19)

٢- «المهرجر. اعتبار شغله للعين مستندا للقانون وليس مستأجرا. مؤداه. أن الإيجار أو التنازل الصادر منه للغير ولو كان مهرجا مثله موجب لإخلائه من العين. عدم استفادة المهرجرين المستفيدين من أحكام ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بذات الحقوق والمزايا المقررة للمستأجرين العاديين بمقتضى قوانين الإيجار».

(طعن رقم 2961 لسنة 62 ق جلسة 1998/12/27)

(طعن رقم 3225 لسنة 58 ق جلسة 1998/3/22)

٣- «المهرجر. اعتبار شغله للعين مستندا للقانون وليس مستأجرا. مؤداه. أن الإيجار أو التنازل الصادر منه للغير ولو كان مهرجا مثله موجب لإخلائه من العين. عدم استفادة المهرجرين المستفيدين من أحكام ق ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بذات الحقوق والمزايا المقررة للمستأجرين العاديين بمقتضى قوانين الإيجار».

(طعن رقم 3069 لسنة 63 ق - جلسة 2007/3/15)

٦٥- «الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بتعديل

المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ :

بتاريخ ٥/٧/ ٢٠٠٦ قضت المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ٢٩٩ لسنة ٢٤ قضائية «دستورية» بعدم دستورية القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٩ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ

والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء ونشر الحكم فى الجريدة الرسمية بالعدد ٢٠ مكرر (ب) فى ٢٣ مايو سنة ٢٠٠٦. وهذا الحكم له أثر رجعى ومن ثم يجوز إخلاء هؤلاء المهجرين باعتبارهم مستأجرين من الباطن.

وننشر الحكم كاملا فيما يلى:

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأحد ٧ مايو سنة ٢٠٠٩م، الموافق ٩ ربيع الآخر سنة ١٤٣٧هـ.

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مرعى رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين: ماهر البحيرى وعلى عوض محمد صالح والدكتور حنفى على جبالى وإلهام نجيب نوار ومحمد خيرى طه وسعيد مرعى عمرو.

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علما

رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن..... أمين السر

أصدرت الحكم الآتى

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٩٩ لسنة ٢٤ قضائية «دستورية».

المقامة من

١- السيدة/ أمال بدوى السيد جويده.

ضد

- ١- السيد رئيس الجمهورية.
- ٢- السيد رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب.
- ٣- السيد رئيس مجلس الوزراء.
- ٤- السيد/ سعيد السيد على إسماعيل.

الإجراءات

بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ٢٠٠٢ أودعت المدعية صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة، بطلب الحكم بعدم دستورية استمرار سريان نص المادة (١) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠، وذلك فيما قضى به من عدم جواز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر، وذلك حتى إزالة آثار العدوان، لزوال الحكمة التى ابتغاها المشرع من إصدار القانون المطعون فيه.

وقدمت هيئة الدولة مذكرة طلبت فيه الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى. وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها. ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق -

تتحصل في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٨٩١ لسنة ٢٠٠٢ كلى مساكن أمام محكمة الإسكندرية الابتدائية ضد المدعى عليه الرابع، بطلب الحكم بطرده من العين محل التداعى، مع كف منازعته لها فى حيازة العين، وإلزامه بتسليمها لها خالية، قولا منها إن المدعى عليه الرابع شغل العين موضوع النزاع المملوكة لها مع شقيقتها وشقيقها، بعد أن تنازل له المستأجر الأصلى عن عقد الإيجار دون تصريح من الملاك، على سند من أنه من مهجرى محافظة بورسعيد، إعمالا لنص المادة (١) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٠، التى كشفت الأعمال التحضيرية له أن المشرع قصد على جعل الاستثناء الذى تضمنه هذا النص حكما مؤقتا ينتهى العمل به بإزالة آثار العدوان، وقد أصدر وزير المالية القرار رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٧٩ بتحديد ١١/١٢/١٩٧٩ تاريخا لإزالة آثار العدوان بمحافظتى بورسعيد والإسماعيلية وذلك تنفيذا للقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٩ بتقرير بعض التيسيرات لممولى الضريبة على العقارات المبنية، وخلصت المدعية إلى طلب الحكم لها بطلباتها المتقدمة، وأثناء نظر الدعوى دفعت بعدم دستورية المادة (١) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٩، وذلك فيما نصت عليه من عدم جواز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر، وذلك حتى إزالة آثار العدوان، وإذ قدرت محكمة الموضوع جديّة هذا الدفع، وصرحت للمدعية برفع الدعوى الدستورية، فقد أقامت دعوها الماثلة.

وحيث إنه عن الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على سند من أن النزاع المعروض يدور حول مشروعية تطبيق القانون المطعون فيه والذى تختص به محكمة الموضوع، ويخرج بالتالى عن اختصاص المحكمة الدستورية العليا، فإن ذلك مردود بأن الدستور عهد بنص المادة (١٧٥) منه إلى المحكمة الدستورية العليا

دون غيرها بتولى الرقابة على دستورية القوانين واللوائح على الوجه المبين فى قانونها، وبناء على هذا التفويض صدر القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٩، مخولا هذه المحكمة اختصاص منفردا بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح مانعا أى جهة من مزاحمتها فيه، مفصلا طرائق هذه الرقابة وكيفيتها.

لما كان ذلك وكانت الدعوى الراهنة تطرح مسألة مدى اتفاق نص المادة (١) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ مع أحكام الدستور، فى ضوء أوجه المخالفة لنصوص المواد (٧، ٢٩، ٣٢، ٣٤) منه التى ارتأتها المدعية وضمنتها صحيفة دعواها، وكان النص الطعين هو ما اتخذته المدعى عليه الرابع سندا لشغل العين محل التداعى، بما مؤداه تعلق الدعوى الدستورية الماثلة بمطاعن محلها القاعدة القانونية التى قام النزاع الموضوعى على أساسها وغايتها إبطال هذه القاعدة من خلال الحكم بعدم دستوريته، وتلك هى عين الدعوى الدستورية التى يدخل الفصل فيها فى ولاية هذه المحكمة.

وحيث إنه عن طلب المدعية إلزام رئيس الجمهورية ومجلس الشعب بإصدار تشريع ينص على إزالة آثار العدوان، فإن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الرقابة القضائية التى تباشرها تنبئنا للشرعية الدستورية، مناطقها تلك النصوص القانونية التى أقرتها السلطة التشريعية أو التى أصدرتها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى بينها الدستور، وبالتالي يخرج عن نطاقها إلزام هاتين السلطتين بإقرار قانون أو إصدار قرار بقانون فى موضوع معين، إذ أن ذلك مما تستقل بتقديره تلك السلطان وفقا لأحكام الدستور، ولا يجوز بالتالى حملهما على التدخل لإصدار تشريع فى زمن معين أو على نحو ما، الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الطلب.

وحيث إن المادة (١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ تنص على أن يستبدل بنص المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ

والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القتال وسيناء، النص الآتى:

«استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فى شأن الأماكن المبنية، لا يجوز الحكم بالإخلاء، أو الطرد من الأماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء إذا كان شغلهم لها بطريق التنازل عن العقد أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر، ويوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك ما لم يكن قد تم تنفيذها، وذلك حتى إزالة آثار العدوان».

وتنص المادة (٢) من هذا القانون على أن ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من تاريخ نشره..».

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة - وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية - مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازماً للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع، وكان النزاع الموضوعى يدور حول طلب المدعية الحكم بطرد المدعى عليه الرابع من العين محل التداعى، والتي شغلها بناء على التنازل عن عقد الإيجار الصادر له من المستأجر الأصلى بتاريخ ١/١/ ١٩٧٧ باعتباره من مهجرى محافظة بورسعيد، استناداً لنص المادة (١) من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ المطعون فيه، ومن ثم فإن المصلحة الشخصية المباشرة تكون متحققة بالنسبة للطعن على الشرط الأول من هذا النص، وكذا عبارة «وذلك حتى إزالة آثار العدوان» الواردة بعجز ذلك النص - والتي كانت محلاً للدفع بعدم الدستورية المبدى من المدعية أمام محكمة الموضوع، وانصب عليها تقديرها للجدية والتصريح الصادر للمدعية برفع الدعوى الدستورية، كما انصرفت إليها حقيقة طلبات المدعية التى تضمنتها صحيفة دعاوها

الماثلة - لما للقضاء فى المسألة المتعلقة بدستوريته من أثر وانعكاس على الدعوى الموضوعية والطلبات المطروحة بها وقضاء المحكمة فيها، كما يمتد نطاق هذه الدعوى والمصلحة فيها ليشمل عجز النص المشار إليه الذى يقضى بأنه «ويوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك ما لم يكن قد تم تنفيذها» والذى يرتبط بالنص الطعين ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة، فضلا عن أن الحكم بعدم دستوريته يوفر للمدعية مصلحة محتملة فى توقي وقف تنفيذ ما عساه أن يصدر لصالحها من حكم بالطرد أو الإخلاء من عين التداعى، وعلى ذلك فإن نطاق الدعوى الماثلة والمصلحة فيها تكون قد توافرت بالنسبة لجميع الأحكام التى تضمنتها نص المادة (١) من القانون المشار إليه.

وحيث إن الرقابة التى تباشرها هذه المحكمة - وعلى ما اطرده عليه قضاؤها - غايتها - أن ترد إلى قواعد الدستور كافة النصوص التشريعية المطعون فيها، وسبيلها إلى ذلك، أن تفصل بأحكامها النهائية فى الطعون الموجهة إليها شكلية كانت أم موضوعية، وأن يكون استيثاقها من استيفاء هذه النصوص لأوضاعها الشكلية أمرا سابقا بالضرورة على خوضها فى عيوبها الموضوعية، ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية هى من مقوماتها كقواعد قانونية لا يكتمل كيانها أصلا فى غيابها، ويتعين بالتالى على هذه المحكمة أن تتحررها بلوغا لغاية الأمر فيها، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها ينحصر فى المطاعن الموضوعية دون سواها.

وحيث إن الأصل فى القانون هو أن يسرى بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه، فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها أو على مراكز قانونية اكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه، فإن هذا القانون يكون متضمنا أثرا رجعيا، أى أن الأمر المعتبر فى تحديد رجعية القانون من عدمها إنما يتعلق بتاريخ تحقق الواقعة القانونية التى رتب المشرع عليها أثرا، ولما كان النص المطعون فيه قد استهدف

تصحيح الوضع القانوني لمن ثبتت لهم صفة المهجرين من محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء، ممن اضطرتهم العدوان الإسرائيلي إلى هجرة مساكنهم والنزوح إلى سائر مدن الجمهورية، واستئجار أماكن للسكن عن طريق تتنازل بعض المستأجرين عن عقود إيجارهم أو عن طريق التأجير من الباطن دون الحصول على تصريح من المؤجر، والتي كانت القوانين المعمول بها - وهى المادة (٢/ب) من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين، ومن بعدها المادة (٢٣/ب) من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - تجيز للمؤجرين طلب إخلائهم - وهو ما جرى به بعد ذلك نص المادة (١١/ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، والمادة (١٨/ب) من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - فعمد النص الطعين إلى تحصين أوضاع هؤلاء المهجرين، بسلب المؤجرين رخصة طلب الإخلاء، وحال بينهم وبين استعمال حقهم فى هذا الشأن بل وأوقف تنفيذ الأحكام الصادرة بذلك والتي لم يتم تنفيذها، بعد أن فرض القانون شرعية إقامة المهجرين بالأعيان المتنازل لهم عن إيجارها أو المؤجرة لهم من الباطن وجعل شغلهم لها بسند من القانون، ولما كان إسباغ النص المطعون فيه الصحة على تلك التنازلات والإيجار من الباطن، التى تمت فى تاريخ سابق على العمل بأحكام القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ فى ٢/٧/ ١٩٧٠ - بعد انتهاء العمل بأحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ فى ٣٠/٦/ ١٩٧٠ بمضى سنة على تاريخ العمل به طبقا لنص المادتين (١، ٢) منه - مؤداه إنفاذها جبرا بحكم القانون بأثر ينعطف على الماضى، مما مقتضاه ولازمه أن النص الطعين يكون منطويا على أثر رجعى لأحكامه كامن فيه ويفرضه تطبيقه.

وحيث إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية المتصلة باقتراحها أو إقرارها أو إصدارها، إنما تتحدد على ضوء ما قررته في شأنها أحكام الدستور المعمول به حين صدورها.

وحيث إن المادة (٦٥) من دستور سنة ١٩٦٤ - المعمول به في تاريخ صدور القانون المطعون فيه والذي يحكم الأوضاع الشكلية لإقراره وإصداره - تنص على أنه «لا يجوز لمجلس الأمة أن يتخذ قرارا إلا إذا حضر الجلسة أغلبية أعضائه، وفي غير الحالات التي تشترط فيها أغلبية خاصة، تصدر القرارات بالأغلبية المطلقة للحاضرين، وعند تساوى الآراء يعتبر الموضوع الذي جرت المداولة في شأنه مرفوضا» وتنص المادة (٣٦٣) من هذا الدستور على أن «لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع في تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها، ومع ذلك يجوز - في غير المواد الجنائية - النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمة» وهو عين ما نص عليه الدستور الحالي الصادر سنة ١٩٧١ في المادتين (١٠٧، ١٨٧) منه، ولما كان الإجراء الذي تطلبه الدستور لإقرار الأثر الرجعي للقانون هو إجراء خاص فرضه - استثناء من الأصل المقرر في هذا الشأن - كضمانة أساسية للحد من الرجعية، وتوكيدا لخطورتها في الأعم الأغلب من الأحوال، إزاء ما تهدره من حقوق وتخل به من استقرار، فإنه يتعين بالتالي - وعلى ما اطرده عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون الدليل على استيفاء هذا الإجراء جليا لا يحتمل التأويل، ثابتا على وجه قطعي، إذ كان ذلك، وكان النص المطعون فيه قد ووفق عليه بالأغلبية، حسبما يبين من مضبطة الجلسة التاسعة والثلاثين لمجلس الأمة، المعقودة يوم ١٠/١/١٩٧٠، وكانت هذه المضبطة قد خلت مما يؤكد أن هذه الأغلبية هي الأغلبية الخاصة التي اشترطتها المادة (٣٦٣) من دستور سنة ١٩٦٤ ممثلة في أغلبية أعضاء المجلس في مجموعهم لا الأغلبية المطلقة للحاضرين منهم، فإن الإجراء الخاص الذي

استلزمته هذه المادة لإقرار الأثر الرجعى للنص المطعون فيه لا يكون قد تم على الوجه المقرر فى الدستور، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون ٨٨ لسنة ١٩٧٠، لما كان ذلك وكانت المادة (٢) من ذات القانون لا تتفصل عن مادتها الأولى سالفة الذكر، وترتبط بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة، إذ أنها تحدد تاريخ العمل بأحكام هذا القانون فتأخذ حكمها ويكون القانون جميعه على غير هدى من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٠ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيقاف إجراءات التنفيذ والإجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمهجرين من منطقة القناة وسيناء، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

رئيس المحكمة

أمين السر

(ثالثاً)

إقرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن

فى المساكن المملوكة لمحافظة القاهرة

٦٦- حكم هذه الحالة :

نظم هذه الحالة قرار محافظ القاهرة رقم ٨٥ لسنة ١٩٧١ بشأن إقرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن من المساكن المملوكة للمحافظة (١).

مادة أولى :

(أ) - اعتبار شغل المساكن المملوكة للمحافظة من الباطن قبل ١/٩/ ١٩٧٧ تنازلاً من المستأجر الأصلي عن سكنه.

(ب) - إقرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن «فيما عدا مساكن المهجرين والإيواء» إذا ثبت شغلهم لها قبل ١/٩/ ١٩٧٧ (تاريخ صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه بعاليه) ^(١) وفقاً للقواعد الآتية:

- ١- أن يثبت تنازل أو ترك المستأجر الأصلي للمسكن.
- ٢- أن تسرى هذه القواعد على الشاغلين للمساكن من الباطن قبل ١/٩/ ١٩٧٧.
- ٣- أن يكون الشاغل من الباطن ممن ينطق عليه قواعد شغل المساكن التي تقيمها المحافظة.
- ٤- أن يقدم الشاغل من الباطن ما يفيد سداد الإيجار المستحق على المسكن حتى تاريخ تقديم الطلب.
- ٥- أن يكون الانتفاع بالعين في نفس الغرض المرخص به للمتنازل (المستأجر الأصلي).

- ٦- ألا يكون للشاغل من الباطن مسكن آخر في القاهرة.
- ٧- أن يقدم الشاغل من الباطن طلباً بذلك إلى المحافظ مرفقاً به المستندات المؤيدة للبنود السابق الإشارة إليها خلال المدة من ١٥/٤/ ١٩٧٩ حتى ١٤/٥/ ١٩٧٩ على أن يسقط حق كل من لم يتقدم خلال هذه المدة في إقرار وضعه وينطبق عليه الأحكام الخاصة بالإخلاء.

- ٨- أن ينطبق على الشاغلين مواد القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولائحته التنفيذية.

مادة ثانية:

تقوم المحافظة بفسخ العقود المبرمة بينها وبين المهجرين الذين يشغلون مساكن

(١) التاريخ المشار إليه هو تاريخ سريان القانون، أما تاريخ صدوره فهو ٣٠/٨/ ١٩٧٧.

مملوكة للمحافظة وتسلموا مساكن في مدنهم الأصلية، أو قاموا بتأجيرها من الباطن أو تأجيرها مفروشة.

مادة ثالثة:

يعمل بهذا القرار من تاريخ صدوره، وعلى الجهات المختصة تنفيذه وينشر في الوقائع المصرية.

(رابعاً)

النزول عن الإيجار في حالة بيع الجدك

٧٧- سريان أحكام بيع الجدك على الأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن:

تقضى القاعدة العامة الواردة في المادة ٥١٢ مدنى أن الأصل حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه إلا إذا اتفق بين الطرفين على خلاف ذلك. إلا أن المادة ٢/٥١٤ أوردت استثناء على هذا الأصل فنصت على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق».

ومفاد هذا الاستثناء أنه إذا كان المكان المؤجر قد أقيم به مصنع أو متجر وتم بيعه بالشروط الواردة بالنص فإنه يجوز للمحكمة أن تعتبر النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن نافذاً فى حق المؤجر بالرغم من وجود اتفاق يحظر على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. ولأن قوانين إيجار الأماكن قد حظرت الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار إلا بتصريح كتابى من المالك على التفصيل السابق ذكره، وقلبت بذلك القاعدة الأصلية فيما يتعلق بجواز الإيجار من الباطن أو النزول عن الإيجار وجعلت الأصل حظر التأجير من الباطن والتنازل

عن الإيجار، والاستثناء ثبوت الحق فيهما بترخيص كتابي من المالك، ورتبت على الإخلال بهذا الحق تخويل المالك طلب الفسخ وإخلاء العين المؤجرة استثناء من مبدأ الامتداد القانوني للإيجار، فقد ثار التساؤل عما إذا كانت أحكام هذه القوانين تسرى على الأماكن التي تخضع لها إذا كان مقاما بها مصنع أو متجر واقتضت الضرورة بيعه، بحيث يترتب على التنازل عن الإيجار أو إيجار المكان من الباطن مع المصنع أو المتجر جواز فسخ العقد وإخلاء المستأجر أم تظل هذه الأماكن خاضعة للاستثناء الواردة بالمادة ٢/٥١٤ مدنى.

وقد أجابت محكمة النقض على هذا التساؤل بأن نص المادة 2/594 مدنى يظل سارى المفعول فى ظل هذه القوانين الاستثنائية⁽¹⁾. إذ جرى قضاؤها على:

١- «إن أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا يفيد صراحة أو ضمنا إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى المادة ٢٧٧ مدنى «قديم» المقابلة للمادة ٥٤٠ مدنى مختلط والتي تجيز بالقيود الواردة فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الإيجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه، ولأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع استثنائى فلا يجوز التوسع فى تفسير نصوصه خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد».

(1) وهذا ما استقرت عليه مناقشات مجلس الأمة عند مناقشة الفقرة (ب) من المادة ٢٢ من القانون ٢٢ لسنة ١٩٦١ الملغى، فقد اقترح السيد العضو مختار هانى أن يضاف إلى المادة ٢٢ (ب) عبارة «مع مراعاة حكم المادة ٥١٤ من القانون المدنى»، لكن المجلس اكتفى بإثبات ذلك فى المضبطة إذ ختم رئيس المجلس المناقشة بقوله «فى رأى السيد العضو مختار هانى» أن مع بقاء المادة ٢٢/ب محل المناقشة الآن على ما هى عليه فإن المادة ٥١٤ من القانون المدنى مازالت منطبقة بغير حاجة للنص عليها هنا. وهذا هو ما يهمنا فى الموضوع، وقد وضع فى المضبطة».

(طعن رقم 98 لسنة 20 ق جلسة 1952/3/6 - وذات المبدأ طعن رقم 44

لسنة 22 ق جلسة 1955/4/14)

٢- «ولئن كان من المقرر قانوناً أنه يجوز للمؤجر وفق نص المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦١ المقابلة للمادة ٢/ب من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن أن يطلب إخلاء المكان المؤجر إذا أجره المستأجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى من المالك إلا أنه استثناء من هذا الحظر نصت المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى بأنه ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق بالمؤجر من ذلك ضرر محقق وقد استهدف المشرع الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فأجاز بيع الجدك فى هذه الحالة مما يترتب عليه انتقال حقوق البائع فى إجارة العين المنشأ بها الجدك إلى المشتري الذى يحل محل المستأجر ويصبح هو بدوره مستأجراً مثله بموجب هذا البيع بما يمتنع معه على المؤجر إخراجه من العين وفقاً لأحكام التشريع الاستثنائى سالف الذكر شريطة توافر الشروط التى أوردتها المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى بأنه ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق بالمؤجر من ذلك ضرر محقق وقد استهدف المشرع الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فأجاز بيع الجدك فى هذه الحالة مما يترتب عليه انتقال حقوق البائع فى إجارة العين المنشأ بها الجدك إلى المشتري الذى يحل محل المستأجر ويصبح هو بدوره مستأجراً مثله بموجب هذا البيع بما يمتنع معه على المؤجر إخراجه من العين وفقاً لأحكام التشريع الاستثنائى سالف الذكر شريطة توافر الشروط التى أوردتها المادة

٢/٥١٤ سالفه الذكر ومن بينها أن يكون المستأجر بائع الجدك مضطرا بحكم الضرورة إلى النزول عن متجره أو مصنعه وأن يبيعه فعلا إلى هذا الغير».

(طعن رقم 1242 لسنة 88 ق جلسة 1984/5/23)

٢- «من الأصول التي تقوم عليها القوانين الاستثنائية الصادرة في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين حظر تأجير الأماكن المؤجرة والتنازل عن الإيجار وترك المكان المؤجر إلى الغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى صريح من المالك وتقرير الحق للمؤجر فى حالة إخلال المستأجر بذلك فى طلب إخلاء المكان المؤجر وهو ما نصت عليه المادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ / ١٩٧٧ إلا أنه استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، وحرصا من المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى والتجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه وذلك لتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكة تغلبا للصالح العام عن المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته - نصت الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى على أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة بيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق».

(طعن رقم 1929 لسنة 49 ق جلسة 1985/3/4)

٤- «المشرع نظم العلاقة بين مؤجرى الأماكن المبنية ومستأجريها بمقتضى قوانين خاصة قيد فيها حق المستأجر فلم يجز له أن يتنازل عن عقد الإيجار بغير إذن صريح من المالك ثابت بالكتابة أو ما يقوم مقامها واستثنى من ذلك عدة حالات بينها بيان حصر منها حالة بيع المحل التجارى - بما يتضمنه من تنازل عن

الإيجار - المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى وذلك رغبة من المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى ذلك وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله».

(طعن رقم 117 لسنة 64 ق «هيئة عامة جلسة 1996/2/27)

كما قضت بصدد عدم اشتراط موافقة المؤجر بأن :

٢- «إذا كان الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه خلص سائغا إلى توافر شروط البيع بالجدك فى التصرف الحاصل للمطعون ضده الثانى فلا يعيبه ما تزيد به فى أسبابه من أن طلب الطاعن - على سبيل الاحتياط الكلى - إعمال نص المادة ٢٠ من القانون ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ ينطوى على إقراره الضمنى للبيع بالجدك إذا لم تكن هذه الأسباب لازمة لقضائه لأن موافقة المؤجر على البيع وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة صريحة كانت أو ضمنية ليست شرطا من شروط بيع الجدك، ومن ثم يكون النعى غير منتج».

(طعن رقم 192 لسنة 52 ق جلسة 1989/4/24)

ويلاحظ أن الحكم المنصوص عليه بالمادة ٥١٤/٢ من القانون المدنى استثناء فلا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة سالفة الذكر، ذلك أن هذه الرخصة إنما هى استثناء من الأصل العام المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استمرار الرواج التجارى والمالى فى حالة توقف صاحب المتجر أو المصنع عن

نشاطه عندما يضطر إلى بيعه ويمكن مشتريه من الاستمرار في استغلاله، وهو استثناء لا يتوسع فيه ولا يقاس عليه».

(طعن رقم 1010 لسنة 88ق - جلسة 1985/3/20 - أيضا طعن رقم 1929 لسنة 49ق جلسة 1985/3/4)

٢- «بيع المتجر أو المصنع إجازته استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. شرطه. توافر الصفة التجارية في العين المباعة. م ٥١٤ مدنى».

(طعن رقم 1152 لسنة 55ق جلسة 1986/3/24 - لم ينشر)

٣- «تأجير المحل التجارى - اختلافه عن بيعه - إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالجدك م ٥١٤/٢ مدنى - استثناء من الأصل العام - لا محل لإعماله فى حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم 2043 لسنة 52ق جلسة 1989/4/23)

٤- «إجازة بيع مستأجر المصنع أو المتجر بالجدك. م ٥١٤/٢ مدنى استثناء. لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه. وجوب توافر صفة المصنع أو المتجر فى المكان المؤجر».

(طعن رقم 6237 لسنة 63ق جلسة 1994/3/21)

شروط إبقاء الإيجار لمشتري المصنع أو المتجر:

يشترط لإعمال الاستثناء المنصوص عليه فى المادة ٥١٤/٢ مدنى بإبقاء الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار فى حالة البيع الاضطرارى للمصنع أو المتجر توافر الشروط الآتية:

- ١) أن يكون قد أنشئ فى العين المؤجرة مصنع أو متجر.
- ٢) أن توجد ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المصنع أو المتجر.
- ٣) ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار ضرر محقق.

(٤) أن يقدم المشتري للمصنع أو المتجر ضمانا كافيا للوفاء بالتزامات المستأجر الذى سيخلفه بالتفصيل على النحو التالى:

٦٨- الشرط الأول: إنشاء مصنع أو متجر فى العين المؤجرة:

يجب أن يكون المستأجر الأصلى قد أنشأ مصنعا أو متجرا فى العين المؤجرة أى «جدكا» بحسب تعبير الفقرة الثانية من المادة ٣٧٧ من القانون المدنى القديم والمادة ٤٥٠ من القانون المدنى المختلط.

وأصل لفظ الجدك فارسى ومعناه الرفوف المركبة فى الحانوت أو الإغلاق على وجه القرار.

فيجب أن يكون المستأجر الأصلى قد أنشأ محلا تجاريا أو مصنعا يمارس به نشاطا تجاريا وفقا لنظرية الأعمال التجارية^(١).

ولما صدر القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة نصت المادة (٣٤) منه على تعريف للمتجر وعلى وجوب أن يتضمن المتجر فى كافة الأحوال عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية ثم ذكرت أمثلة لبعض عناصر المتجر الأخرى التى يجوز أن يشتمل عليها حسب طبيعة المتجر ونشاطه، إذ جرت على أن «١- المتجر مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

٢- يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة.

٣- ويجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى».

(١) العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٧٨.

ولم يكن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحل التجارى ورهنه يتضمن تعريفا للمحل التجارى وعناصره.

وواضح أن الفقرة الأولى من المادة ٢٤ من قانون التجارة الجديد عرفت المتجر بأنه مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة.

ويستخلص من هذا التعريف أن المتجر لا يتركب إلا من منقولات، فلا يدخل العقار فى تركيبه ولو كان صاحب المنشأة يملك العقار الذى يمارس فيه التجارة.

وقد يتركب المتجر من منقولات معنوية ومادية، أو من منقولات معنوية فقط، ولكن لا يجوز أن يتركب من منقولات كلها مادية. وضربت الفقرة الثانية من المادة أمثلة لما يدخل المتجر عادة من منقولات معنوية فذكرت بالإضافة إلى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، الاسم التجارى، والسمعة التجارية والعلامات التجارية، وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، والحق فى الإيجار، وحقوق الملكية الأدبية والفنية، وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة كما ذكرت الفقرة الثانية من المادة أمثلة لمنقولات مادية هى: البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات.

وواضح من صياغة الفقرة الأولى من المادة أن عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هما أهم مقومات المتجر، فهما الحد الأدنى لهذه المقومات التى يجب أن يشتمل عليها المتجر أيا كان نوع نشاطه، وبدونهما لا تكتسب المنشأة صفة المتجر القانونى.

أما عن باقى العناصر المعنوية الأخرى فهى لا تقع تحت حصر، حيث تخضع للتطورات العلمية والاقتصادية والقانونية، وقد تكون بعض هذه العناصر لازمة لإنشاء المتجر حسب طبيعة النشاط الذى يمارسه.

وقد عرفت محكمة النقض المتجر فى عدة أحكام لها. فذهبت إلى أن :

١- «إن المتجر أو المصنع الذى عبر عنه الشارع (بالجدك المعد للتجارة أو

(الصناعة) فى المادة ٣٧٧ من القانون المدنى القديم وبعبارة ٣ [٢٢٢٢٢٢٢٢ ٢٢٢٢٢٢٢٢ ٢٢٢٢٢٢٢٢] فى المادة ٤٥٠ من القانون المدنى المختلط المنطبق على واقعة الدعوى تشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية ولا يهتم أن يكون قائماً على أرض موقوفة أو غير موقوفة إذ ليس ثمة ما يوجب التقيد فى هذا الخصوص بتفسير فقهاء الشريعة لمعنى الجدك متى كان قد وضح من عبارة النصين السالف ذكرهما أن الشارع قصد به معنى آخر وأن تقرير الحكم المطعون فيه أن موضوع العقد فى الدعوى هو بيع مصنع فى معنى المادة ٣٦٦ مدنى (قديم) هو تقرير صحيح إذ يبين من عقد البيع المقدم ضمن أوراق الدعوى والذي أشار إليه الحكم فى أسبابه أنه واقع على ورشة ميكانيكية بكافة محتوياتها مع التنازل للمشتري عن إجارة المكان المعد لاستغلالها وأنه وإن كان الاسم التجارى هو من المقومات غير المادية للمصنع إلا أنه ليس بلام أن يشمل البيع فلا يترتب على عدم النص عليه فى العقد كعنصر من عناصر البيع حرمان المشتري من الاستفادة من حكم المادة السالف ذكرها».

(طعن رقم 98 لسنة 20 ق جلسة 1952/3/6)

٢- «المتجر أو المصنع الذى عبر عنه الشارع فى المادة ٣٧٧ مدنى قديم بالجدك المعد للتجارة أو الصناعة وفى المادة ٤٥٠ مدنى مختلط بعبارة ٣ [٢٢٢٢٢٢٢٢ ٢٢٢٢٢٢٢٢ ٢٢٢٢٢٢٢٢] هو ما يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية وغير مادية كالاسم التجارى والعملاء وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت أن البيع شمل ما أقامه المستأجر فى المؤسسة «دار للسينما» من آلات وأدوات كما شمل اسم الدار التجارية وعمالها ومنقولات وبين الضرورة الملجئة للبيع ونفى الضرر عن مالك العين المؤجرة فإنه لا يكون قد أخطأ إذ قرر أن هذا البيع هو بيع لمنشأة تجارية فى معنى المادة ٤٥٠ مدنى مختلط».

(طعن رقم 44 لسنة 22 ق جلسة 1955/4/14)

٣- «المتجر في معنى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول من مقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق في الإجارة، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكفي بوجود بعضها. ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها والتي توائم طبيعته.

لما كان ذلك وكان المقصود بالحق في الإجارة كأحد مقومات المحل التجاري هو حق صاحب المتجر المستأجر في الانتفاع بالمكان المؤجر الذي يزاول فيه تجارته وفي التنازل عن عقد الإيجار للغير فإن بيع المحل التجاري يتم مجردا من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته في عقار مملوك له. وإذا كان الثابت أن المطعون عليه الثاني كان يملك العقار الواقع به المحل التجاري الذي باعه للمطعون عليه الأول فإن هذا البيع لا يتضمن الحق في الإجارة أصلا، لا يقدح في ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من أن البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمعنوية لأنه يقع على غير محل، ويكون ما ورد بالعقد المشار إليه من تحرير عقد إيجار العين المباعة تأكيدا لاستقلال البيع بمقوماته من الإجارة بشروطها، ولا ينفي أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن وهي أحكام آمرة لا يجوز للمتعاقدين مخالفتها، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الإيجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 476 لسنة 42 ق جلسة 1976/5/26)

٤- «وإن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المتجر في معنى المادة ٥١٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها

جميعاً لتكوينه بل يكفي بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التي لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التي يزاولها المحل، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى، فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين، ويعد بيعاً له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية».

(طعن رقم 629 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18)

٥- «إن المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى من منقول معنوى يشمل مقومات معنوية منها حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإيجارة والرخص والإيجارات وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية ومقومات مادية أهمها المهمات كآلات المصنع والأثاث التجارى والسلع كما يشمل الحقوق والالتزامات إذ اتفق على ذلك».

(طعن رقم 391 لسنة 45 ق جلسة 9 يناير 1980)

٦- «لم يتضمن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٠ الخاص ببيع المحل التجارى ورهنه تعريفاً للمحل التجارى ونص فى الفقرة الثانية من المادة الأولى منه على أن يحدد فى عقد البيع ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل منها على حدة وأفصح الشارع فى المذكرة التفسيرية عن العناصر المختلفة التى تسهم فى تكوين المحل التجارى ومن ثم فهو يشمل المقومات المادية كالبضائع ومهمات المحل وهى الخصيصة المادية والمقومات غير المادية وتتمثل فى الاختراعات والرخص والعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإيجار والعلامات التجارية وغيرها وهى الخصيصة المعنوية، وكان عنصر الاتصال بالعملاء وهو

العنصر الجوهري - بما له من قيمة اقتصادية جوهريا لوجود المحل التجارى ويدخل فى تقييمه ويرتبط بعناصره الأخرى وهو ما يستلزم فى هذا العنصر أن يكون مؤكدا وحقيقيا فإذا تجرد بيع المحل التجارى من عناصره الجوهريّة فقد الوصف القانونى للمحل التجارى ولم يعد ثمة بيع للمتجر».

(طعن رقم 244 لسنة 46 ق جلسة 1981/3/30)

٧- «المتجر فى معنى تلك المادة يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته، وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعا لتكوينه. وتحديد هذه العناصر من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم 808 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/20)

٨- «المراد بالجدك هو ما يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع الذى ينشئه المستأجر بالعين المؤجرة من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالاسم التجارى والاتصال بالعملاء وقد استبدل القانون المدنى بلفظ «الجدك» بلفظى مصنع أو متجر فيما أورده بنص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى استثناء من الحظر المقرر على حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار وذلك حين ينشئ الأخير بالعين المؤجرة محلا تجاريا - مصنعا أو متجرا - ويضطر إلى بيعه فأجاز المشرع للمحكمة - تحت شروط معينة - بالرغم من قيام ذلك الحظر أن تقضى بإبقاء الإيجار وهى حالة تخالف تلك الحالة التى ترد فيها الإجارة على عين زودها مالکها بأدوات وآلات أو مفروشات لاستثمارها فى مشروع تجارى أو صناعى معين، إذ يكفى لإخراج إيجارها من نطاق تطبيق أحكام قوانين إيجار الأماكن أن تكون هذه الأدوات أو الآلات أو المفروشات جدية وتكون الإجارة قد استهدفتها بحيث يعتبر المبنى فى ذاته عنصرا ثانويا بالنسبة لها أو بمعنى آخر أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات

ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات أو المنقولات على منفعة العين وإلا
اعتبرت العين مؤجرة خالية».

(طعن رقم 1780 لسنة 85 ق جلسة 2005/12/25)

عناصر المتجر:

٦٩- أولاً: العناصر المعنوية للمتجر:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة أن يتضمن المتجر عنصرى الاتصال بالعملاء
والسمعة التجارية، أى جعلت من هذين العنصرين المعنويين حداً أدنى للعناصر
التي يجب أن يتضمنها المتجر أياً كانت طبيعة نشاطه، فلا يقوم المتجر بدونهما.
وأجازت الفقرة الثانية من المادة أن يشتمل المتجر على عناصر معنوية أخرى
كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم
والنماذج الصناعية والحق فى الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة
وترخيص الاستغلال والصناعة.

وهذه العناصر جاءت بالنص على سبيل المثال، فيجوز أن يتضمن المتجر
عناصر معنوية أخرى لم ترد به، كما أنه لا يشترط أن يتضمن المتجر كافة هذه
العناصر.

ونعرض لهذه العناصر بالتفصيل فيما يأتى:

العنصر الأول: الاتصال بالعملاء:

المقصود باصطلاح «الاتصال بالعملاء» مجموع العملاء الدائمين⁽¹⁾ الذين

(1) المذكرة الإيضاحية للقانون - ويضيف رأى فى الفقه إلى مجموع عملاء التاجر الدائمين

العملاء العابرين (الدكتور فايز رضوان مبادئ القانون التجارى الطبعة الأولى ١٩٩٩ -

٢٠٠٠ ص ٤٥٣ - الدكتور محمد هلاله مبادئ القانون التجارى الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ -

٢٠٠٠م ص ١٠١ - الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارة الجزء الأول ١٩٩٢

ص ٢٨٣ وأيدت هذا الاتجاه بعض أحكام النقض طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٨٣ ق جلسة

يعتادون التعامل مع التاجر ويلتصقون به بسبب صفات شخصية كاللباقة والأمانة والإخلاص في إرضاء رغباتهم، وبديهي أنه كلما كثر عدد العملاء الدائمين كلما اتسع نشاط المنشأة وزادت أرباحها^(١).

ويعتبر عنصر الاتصال بالعملاء من أهم عناصر المحل التجارى بصفة عامة إذ تعتبر العناصر الأخرى عناصر مساعدة لتحقيق الهدف الأساسى وهو جذب العملاء إلى المتجر وتوثيق الروابط والمعاملات مع المحل التجارى وهو الهدف الأساسى لصاحب المحل.

فيتربط على غيبة هذا العنصر انتفاء فكرة المتجر ذاته، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين.

ولا يعنى ذلك أن للتاجر حقا على عملائه، إذ لهم الحرية المطلقة فى التعامل معه أو الإعراض عنه والاتجاه إلى غيره من التجار، أو أنه يجوز لبائع المحل التجارى أن ينتازل إلى المشتري عن عملائه، كما أن العملاء محايدون فهم لا يتدخلون فى فرض نشاط معين على التاجر يلتزم به، إنما حرية مطلقة فى تحديد نشاطه. وإنما يعنى الاتصال بالعملاء كعنصر من عناصر المحل التجارى ما يمثله من فائدة ذات قيمة اقتصادية تنتج من الروابط المحتملة أو الممكنة التى تنشأ مع العملاء وهى الفائدة التى تدخل فى تقدير قيمة المحل عند بيعه، فعنصر الاتصال بالعملاء فى الواقع ليس إلا إمكانية تجدد العقود مع عملاء المتجر فى المستقبل^(٢).

كما أن القانون يقرر للمتنازل إليه حماية إذا ما استهدف هذا الحق لاعتداء غير مشروع، كأن يعتمد الغير إلى اجتذاب هؤلاء العملاء وصرفهم عن التعامل مع التاجر عن طريق الإساءة إلى سمعته، كأن يطلق عليه شائعات تسيء إليه وتجعل عملاءه يعرضون عنه وعن شراء سلعته، وتتمثل الحماية القانونية فى حقه فى رفع

١٩٧٧ / ٥ / ١٨ منشور سلفاً).

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون.

(٢) محمود سمير الشرقاوى ص ٨٣ وما بعدها.

دعوى المنافسة غير المشروعة^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

١- «.....إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى، فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين، ويعد بيعا له الاقتصار على بيع هذا العنصر وحده دون غيره من سائر العناصر المادية أو المعنوية».

(طعن رقم 629 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18)

٢- «....ويتحتم حتى يقوم بيع المتجر أن يتضمن حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية دون باقى المقومات المعنوية أو المادية، مما مؤداه أنه يجب أن يمارس المشتري ذات النشاط الذى كان يمارسه البائع حتى يتحقق القصد من اشتراط تضمن البيع لحق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية».

(طعن رقم 391 لسنة 45 ق جلسة 1980/1/9)

٣- «المقرر فى قضاء محكمة النقض أن المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية وأن مقوماته المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، إلا أن العنصر المعنوى الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى والذى لا يختلف باختلاف نوع التجارة هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى

(١) ثروت عبد الرحيم - القانون التجارى المصرى - طبعة نادى القضاة سنة ٢١٨٣ ص ٥٥٥ وما

بعدها - محمود سمير الشرقاوى ص ٨٣ وما بعدها.

تدور حوله العناصر الأخرى، فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها، فلا يتصور متجر بلا عملاء سواء كانوا دائمين أو عابرين، وكان مفاد استلزام العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله صاحب المتجر المبيع».

(طعن رقم 357 لسنة 46 ق جلسة 1982/12/31 - أيضا طعن رقم 944 لسنة 46 ق جلسة 1981/12/9)

٤- «بيع المتجر أو المصنع. م ٢/٥١٤ مدنى استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. العناصر التى لا غنى عنها لوجود المتجر. توقفها على نوع التجارة. استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالاتصال بالعملاء. مناطه. وجوب ممارسة المشتري ذات النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر. تقدير كفاية عناصر وجود المتجر. من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم 1412 لسنة 51 ق جلسة 1988/5/22)

٥- «المتجر فى معنى المادة ٥١٤ مدنى. مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هى العنصر الرئيسى».

(طعن رقم 1277 لسنة 54 ق جلسة 1991/2/27)

٦- «المتجر فى معنى المادة ٢/٥١٤ مدنى. مقوماته. اعتبار الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية العنصر الرئيسى. لمحكمة الموضوع تقدير كفاية العناصر التى اشتمل عليها البيع لوجود المتجر. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغا».

(طعن رقم 1835 لسنة 57 ق جلسة 1992/11/25)

٧- «..... وكان عنصر الاتصال بالعملاء وهو العنصر الجوهرى - بما له من قيمة اقتصادية - جوهرى لوجود المحل التجارى ويدخل فى تقييمه ويرتبط بعناصره الأخرى وهو ما يستلزم فى هذا العنصر أن يكون مؤكدا وحقيقيا فإذا تجرد المحل التجارى من عناصره الجوهرية فقد الوصف القانونى للمحل التجارى

ولم يعد ثمة بيع للمتجر، وإذا كان من حق محكمة الموضوع تكييف الاتفاق المطروح عليها ولها في سبيل ذلك تحرى قصد المتعاقدين والتعرف على طبيعة العقد مادام استخلاصها سائغا متفقاً مع الثابت بالأوراق».

(طعن رقم 801 لسنة 51 ق جلسة 1996/2/12)

وإغلاق المتجر قبل البيع بفترة وجيزة لا يفقده عنصر الاتصال بالعملاء:

إغلاق المتجر وتوقفه عن البيع فترة وجيزة قبل بيعه لا يفقد المتجر عنصر الاتصال بالعملاء.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المتجر في معنى المادة ٥٩٦ مدنى. مقوماته. تخلف عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. أثره. انتفاء فكرة المتجر ذاتها. إغلاق المتجر وتوقفه عن العمل قبل البيع بفترة وجيزة. ليس من شأنه فقد عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. إغفال الحكم المطعون فيه الرد استقلالا على دفاع الطاعنة بتوقف المستشفى المبيعة جدكا عن العمل قبل البيع بستة أشهر. لا عيب. علة ذلك».

(طعن رقم 2015 لسنة 52 ق جلسة 1988/11/28 - غير منشور)

العنصر الثانى: السمعة التجارية:

المقصود بالسمعة التجارية قدرة المتجر على اجتذاب عملاء جدد بسبب ميزة خاصة فيه، ترجع إلى الموقع كمكتبة تقع في حي يقيم به طلاب، أو عن كُتب من الجامعة، أو فندق يقع بالقرب من منطقة أثرية، أو ترجع إلى جودة المنتجات أو أسلوب المعاملة وحسن استقبال صاحب المحل ومعاونيه، أو ترجع إلى جمال عرض البائع أو الديكور الخاص بواجهة المحل.

فالسمعة التجارية تعتمد أساساً على عوامل ذات طابع عيني تتعلق بالمتجر وتكون لها شأن في اجتذاب العملاء.

ويؤكد أهمية السمعة التجارية للمتجر أن العملاء يعتادون شراء سلعهم من

محال تجارية لا يعرفون أصحابها معرفة شخصية، وقد يتغير مالك المحل دون أن يؤثر ذلك على صلتهم بالمحل واعتيادهم الشراء منه.

ويتضح من هذا أن الفرق بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، كائن في أن الأول صفة في شخص التاجر يتجمع حولها بعض العملاء ويلتصقون بسببها بالتاجر فيعتادون على التعامل معه ويصيرون من عملائه الدائمين، بينما السمعة التجارية صفة توجد في المتجر فتجعله قادراً على اجتذاب العملاء العابرين، والعنصران يكمل أحدهما الآخر، وهما يضمنان مجموع عملاء المنشأة الدائمين والعابرين على السواء^(١).

وقيل بصدد التمييز بين عنصر الاتصال بالعملاء وعنصر السمعة التجارية، أنه إذا كان الاتصال بالعملاء يمثل ماضى المحل وحاضره، فإن السمعة التجارية تمثل مستقبل المحل التجارى وما ينتظره من آمال^(٢).
(راجع أحكام محكمة النقض المنشورة سلفاً).

العنصر الثالث: الاسم التجارى:

الاسم التجارى هو الاسم الذى يطلقه التاجر على محله التجارى لتمييزه عن غيره من المحال، فيعرف به فى الوسط التجارى، سواء بين عملائه الذين اعتادوا الشراء منه أو زملائه التجار وأصحاب المصانع ورجال المال والبنوك الذين يتعاملون معه.

وقد أوجب القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالأسماء التجارية على التجار أفراداً وشركات اتخاذ اسم تجارى لتمييز محالهم عن غيرها.

ومتى اكتسب المحل التجارى سمعة تجارية فإن السمعة التجارية تلازم الاسم التجارى بذات المحل التجارى، كما يختلط تماماً اسم الشخص بذات الشخص. وتبعاً

(١) المذكرة الإيضاحية للقانون - سميحة القليوبى المحل التجارى طبعة ٢٠٠٠ ص ٢٢ وما بعدها.

(٢) محمد حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجارى طبعة ١٩٧١ ص ٤٧٠.

لهذه الصفة الوثيقة بين المحل التجارى والاسم التجارى تزداد قيمة الاسم التجارى كلما ازدادت السمعة التجارية للمتجر، وهذا ما يفسر اعتبار الاسم التجارى من العناصر الجوهرية للمحل التجارى، كما أن المصادر والأسباب التى تنشأ عنها السمعة التجارية مثل موقع المحل وجودة المنتجات أو الخدمات وحسن المعاملة هى نفس الأسباب التى تنشأ وتزداد بها قيمة الاسم التجارى⁽¹⁾.

فإذا كان التاجر فردا وجب عليه أن يتخذ اسمه الشخصى عنصرا أساسيا فى تكوين اسمه التجارى. ولا يجوز فى هذه الحالة أن يتضمن الاسم التجارى بيانات تدعو للاعتقاد بأن المحل التجارى مملوك لشركة (م ا)، فلا يجوز لتاجر اسمه مثلا (محمد حسن إبراهيم) أن يضيف لهذا الاسم فى نهايته لفظ (وشركاه).

ويجوز أن يتكون الاسم التجارى من اسم الشخص أو من اللقب أو منهما معا. فيكون الاسم التجارى مثلا (محلات القاضى) أو محلات (محمد إبراهيم القاضى). وقد يستمد الشخص الاسم التجارى من اسم الشهرة فإذا كان مشهورا فى المعاملات باسم (الاسكندرانى) كان له أن يتخذ لمحل هذا الاسم⁽²⁾.

ويجوز أن يتضمن الاسم التجارى بالإضافة إلى الاسم المدنى للتاجر بيانات تتعلق بنوع تجارته (م ١/٢) مثل (خضر العطار) (الشبراويشى للطور)⁽³⁾.

كما يجوز أن يتضمن الاسم تسمية مبتكرة (م ١/٢)، وسنرى فى البند التالى المقصود بالتسمية المبتكرة.

وفى جميع الأحوال يجب أن يطابق الاسم التجارى الحقيقة وألا يؤدي إلى التضليل أو يمس الصالح العام، كأن يكتب أنه وكيل شركة كبرى أو مورد للمصالح الحكومية أو مستورد على خلاف الحقيقة.

وبالنسبة للشركات، فإن عنوان شركة التضامن يكون اسما تجاريا لها (م ١/٥).

(1) محمد حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجارى طبعة ١٩٧١ ص ٤١٠.

(2) محمد حسنى عباس ص ٨١٨.

(3) أحمد محرز القانون التجارى ١٩٩٨ ص ٥١٢.

وعنوان شركة التضامن، يكون باسم واحد من الشركاء أو أكثر (م ٢١ من قانون التجارة القديم).

وللشركة أن تحتفظ بعنوانها الأول بغير تعديل إذا ضم شريك جديد لعضويتها (م ١/٥).

وبالنسبة لشركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم، يكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها (م ٢/م معدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٥٤)

ويراعى ما تقضى به المادة ٢٤ من قانون التجارة القديم من أنه يجب أن يشمل عنوان شركة التوصية اسم واحد أو أكثر من الشركاء المسؤولين المتضامنين. وطبقا للمادة السادسة من قانون الأسماء التجارية لا يجوز بقاء اسم أحد الشركاء المتضامنين في اسم الشركة التجارى فى حالة خروجه من عضويتها ولو كان ذلك بقبوله أو قبول ورثته. ولا يسرى هذا الحكم على اسم الشركة الذى يشير إلى وجود صلة عائلية بين أعضائها إذا ظلت هذه الصلة رغم خروج أحد الشركاء المتضامنين قائمة بين اثنين أو أكثر من الشركاء المتضامنين الباقين فى الشركة وكان أحدهم يحمل ذات الاسم العائلى الوارد فى الاسم التجارى للشركة.

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فيكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها (م ٢/٥ من قانون الأسماء التجارية). وقد أجاز القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ لهذه الشركة أن تتخذ اسما خاصا لها مستمدا من غرضها، ويجوز أن يتضمن عنوانها اسم شريك أو أكثر (م ٣/٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١).

أما شركات المساهمة فيكون لها اسم تجارى يشتق من الغرض من إنشائها، ولا يجوز للشركة أن تتخذ من أسماء الشركاء أو اسم أحدهم عنوانا لها (م ٣/٢ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١).

ويجب أن يشمل هذا الاسم ما يدل على وجود شركة مساهمة، وإذا احتفظت شركة المساهمة باسم مؤسسة تجارية أخرى تملكها واتخذته اسما لها وجب عليها

أن تضيف إلى هذا الاسم عبارة (شركة مساهمة) (م ٢/٧ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١).

وإذا تغير شكل الشركة من تضامن أو توصية إلى شركة مساهمة جاز للشركة المساهمة الجديدة أن تحتفظ باسمها السابق قبل التغيير حتى ولو كان يتضمن أسماء أشخاص بشرط أن تضيف إلى الاسم عبارة «شركة مساهمة» كأن يقال شركة نابلسي شاهين لإنتاج الصابون والزيوت «شركة مساهمة» أو شركة فرغلي للأقطان «شركة مساهمة»^(١).

وإذا قيد الاسم التجارى فى السجل التجارى وشهر وفقا لأحكام لائحة شهر الأسماء التجارية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٥١، فلا يجوز لتاجر آخر استعمال هذا الاسم فى نوع التجارة التى يزاولها صاحبه فى دائرة مكتب السجل الذى حصل فيه القيد، وإذا كان اسم التاجر الآخر ولقبه يشبهان الاسم التجارى المقيد فى السجل وجب عليه أن يضيف إلى اسمه بيانا يميزه عن الاسم السابق قيده. ويسرى هذا الحكم على الفروع الحديثة للمحل التجارى (م ٣ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١).

ويسرى هذا الحكم على الأسماء التجارية الخاصة بشركات التضامن وشركات التوصية البسيطة والتوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة إذا تضمن عنوانها اسم شريك أو أكثر. أما شركات المساهمة والشركات ذات المسئولية المحدودة التى يكون اسمها مستمدا من غرضها فيجب أن تتميز أسماؤها عن أسماء مثيلاتها المقيدة بجميع مكاتب السجل التجارى (م ٤ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٥١ معدلة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٥٤).

والاسم التجارى من العناصر المعنوية الهامة للمحل التجارى وله قيمة مالية ويجوز التصرف فيه، فهو من الأموال المعنوية التى ترد على أشياء غير مادية

وبالتالى قابل للتصرف فيه^(١).

غير أن الاسم التجارى يرتبط عند التصرف فيه بالمحل التجارى، فيتم التصرف فيه مع المحل التجارى، فلا يجوز التصرف فيه على استقلال، وعلى هذا نصت الفقرة الأول من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بقولها: «لا يجوز التصرف فى الاسم التجارى تصرفا مستقلا عن التصرف فى المحل التجارى المخصص له». وقصد المشرع من ذلك حماية الجمهور من الاعتقاد أن الاسم الذى انتقل مستقلا عن متجره إلى الغير يمثل ذات المنشأة الأولى أو أحد فروعها. على أنه يجوز التصرف فى المحل التجارى وحده دون الاسم، إذ يستطيع البائع اشتراط احتفاظه بملكية الاسم التجارى^(٢).

ونصت الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون على أنه يجوز لمن تنتقل إليه ملكية المتجر أن يستخدم اسم سلفه التجارى إذا أذن المتنازل أو من آلت إليهم حقوقه فى ذلك على أن يضيف إلى هذا الاسم بيانا يدل على انتقال الملكية. ومفاد ذلك أن الاسم التجارى لا ينتقل حتما إلى المشتري عند بيع المتجر وأنه يلزم إذن البائع أو من آلت إليه حقوقه فى ذلك.

فإذا أذن للمشتري باستخدام الاسم التجارى وجب أن يضيف المشتري إلى الاسم ما يفيد انتقال الملكية أى ما يفيد أن الاسم الذى يستعمله المشتري ليس اسمه الشخصى.

غير أن المشرع لم يشترط شكلا خاصا للبيانات التى أوجب على مشتري المحل التجارى أن يضيفها على المنتجات واكتفى بأن تدل هذه البيانات على انتقال الملكية إليه.

ويكفى فى ذلك أن يضيف المشتري إلى الاسم كلمة (خلف) أو (خلفاء).

(١) سميحة القليوبى ص ٢٢.

(٢) سميحة القليوبى ص ٢٢ - محمود سمير الشرقاوى ص ٥٠٥.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ الخاص بالأسماء التجارية قد على أن «يجوز لمن تنتقل إليه ملكية متجر أن يستخدم اسم سلفه التجارى إذ أذن المتنازل أو من آلت إليه حقوقه فى ذلك على أن يضيف إلى هذا الاسم بيانا يدل على انتقال الملكية» يدل على أن المشرع لم يشترط شكلا خاصا للبيانات التى أوجب على مشتري المحل التجارى أن يضيفها على المنتجات واكتفى بأن تدل هذه البيانات على انتقال الملكية إليه. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وذهب إلى أن الثابت بتقريرى الخبير المندوب ولجنة التقييم أن الشركة المطعون ضدها المشتريّة تذكر الاسم التجارى على مطبوعاتها مسبقا باسمها وهو ما يكفى لحمل الحكم فى هذا الخصوص ولا مخالفة فيه للقانون أو الثابت بالأوراق ومن ثم يضحى النعى فى غير محله».

(طعن رقم 801 لسنة 51 قى جلسة 1996/2/12)

إلا أن هذا لا يغير من ضرورة أن يشتمل الاسم التجارى على اسم المالك الجديد للمتجر وفقا لما تقضى به المادة الأولى من قانون الأسماء التجارية حيث يجب أن يتخذ من مالك المشروع الفردى اسمه الشخصى عنصرا أساسيا فى تكوين الاسم التجارى للمشروع^(١).

وأيدت محكمة النقض ما ذهبنا إليه من عدم انتقال الاسم التجارى حتما فى بيع المحل التجارى إلى المشتري إذ قضت بأن:

«الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٢/٥١٤ مدنى هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتمكين مشتريه من

الاستمرار في استغلاله، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذي كان يزاوله بائع المتجر، ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجاري من العناصر التي ينصب عليها بيع المتجر».

(طعن رقم 629 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18)

وقد كفل المشرع للاسم التجاري حماية جنائية ومدنية أما الحماية الجنائية فتمثل فيما تنص عليه المادة ٩ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ من أنه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهاً ولا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من استعمل عمداً اسماً تجارياً على خلاف أحكام القانون أو القرارات الصادرة تنفيذاً له».

أما الحماية المدنية، فتكفلها القواعد العامة، برفع دعوى المنافسة غير المشروعة، في حالة وقوع ضرر بالمدعى، سواء كان الاسم التجاري مقيداً بالسجل التجاري أو غير مقيد مشهراً أو غير مشهر متى ثبت للمحكمة أسبقية استعمال المدعى له، وفضلاً عن الحكم بالتعويض النقدي يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويض العيني كمنع استخدام الاسم أو إضافة بيان إليه لإزالة اللبس والتضليل وكذلك يجوز لها أن تأمر بنشر الحكم في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه^(١).

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- (أ) - «إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في تحديد حقوق الطرفين إلى عقد تعديل الشركة المبرم بينهما وأوضح أن هذا التعاقد تضمن قصر حق استعمال الاسم التجاري للشركة التي كانت معقودة بينهما على الشركة المطعون عليها والتزام الطاعنين اللذين انفصلا عن الشركة بعدم استعمال هذا الاسم، كما استخلص الحكم من مطابقة الاسم الذي اتخذ الطاعنان لاسم شركتهما باسم شركة المطعون

عليه وجود تشابه بين الاسمين من شأنه أن يوجد لبسا لدى جمهور المستهلكين في تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين مما يعتبر منافسة غير مشروعة، وكان الحكم قد أقام قضاءه فيما انتهى إليه في هذا الخصوص على الاعتبارات السائغة التي أوردتها وعلى ما استمده من عبارات تعديل الشركة بغير مسخ أو تحريف فإن ما انتهى إليه في هذا الصدد يكفي لحمل قضاؤه فلا محل للنعي عليه بالقصور في التسبب».

(ب) - «إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوضح أركان المسؤولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما المطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر محقق نتيجة لأن التسمية التي اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبسا في تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين من وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا محل للنعي عليه بالقصور».

(طعن رقم 52 لسنة 25 ق جلسة 1959/12/12)

٢- (أ) «الأصل أن لكل تاجر أن يتخذ من اسمه الشخصي «ويدخل في ذلك اللقب» اسما تجاريا لتمييز محله التجارى عن نظائره، ومن ثم فلا يتأدى تجريد شخص. من اسمه التجارى المستمد من اسمه المدنى لمجرد التشابه بينه وبين أسماء الآخرين على أن القضاء لا يعدم من الوسائل، ما يدرأ به ما عساه يقع من خلط أو لبس أو منافسة غير مشروعة نتيجة لتشابه الأسماء».

(ب) - «إذا كانت محكمة الموضوع إذ قررت أن المطعون عليهما الأول والثانى كانا على حق في استعمال لقب «الشبراويشى» وأن أولهما سعى لمنع خلط اللبس بإضافة اسمه الخاص قبل اللقب المذكور - وأن سعيه هذا كان على قدر إدراكه - فإنها تكون قد نفت عن المطعون عليهما الخطأ بجميع صورته سواء كان هذا الخطأ خروجاً عن الحق أو تعسفاً في استعماله. بما يمتنع معه المساءلة بالتعويض».

(طعن رقم 121 لسنة 25 ق جلسة 1959/12/10)

العنصر الرابع: السمة التجارية (التسمية المبتكرة) :

السمة التجارية والتي يطلق عليها الفقه (التسمية المبتكرة)، كما يطلق عليها البعض (العنوان التجارى)^(١). يقصد بها العبارات الجذابة التى يبتكرها صاحب المتجر، ويتخذها كشعار أو رمز لتمييز محله عن غيره من المحال وليفت النظر إليه، كأن يسمى محله (سميراميس) أو (سيدتى الجميلة) أو (الصالون الأخضر) أو (الدار البيضاء).

ويشترط فى التسمية المبتكرة التى تتخذ سمة تجارية أن تكون مميزة عن غيرها من التسميات، أما إذا تمثلت السمة فى مجرد ألفاظ شائعة الاستعمال وجرى العرف على استعمالها فى بعض أنواع التجارة فلا تعتبر تسمية مبتكرة ولا تصلح بالتالى عنوانا تجاريا ينفرد به صاحبها، ومن صور ذلك أن تقتصر التسمية على اسم جنس أو اسم نوع مثل كلمات (محلات) أو (معرض) أو (مخزن) أو (جراج) إذ يجب فى هذه الحالة لتكوين السمة أن يضاف لفظ آخر ليست له علاقة مباشرة بنوع التجارة مثل (محلات ريفولى) أو (معرض الربيع) أو (المخازن العمومية للأسمدة) أو (جراج وادى النيل)^(٢).

أما اسم الجنس أو النوع فى لغة أجنبية فإنه يصلح سمة تجارية فى دولة أخرى مثل لفظ **ASPIRINE** []، فهو وإن كان اسما نوعيا فى اللغة الأسبانية ولا يصلح سمة فى أسبانيا. إلا أنه غير مألوف فى مصر ويصلح سمة تجارية هنا.

أما إذا كان اللفظ الأجنبى شائع الاستعمال باعتباره اسما نوعيا وأصبح جزءا من اللغة الوطنية فإنه لا يصلح سمة تجارية، ومثال ذلك لفظ حمام (**BAÏN**) لا يجوز استعماله سمة تجارية، إذ أنه أصبح اسما نوعيا شائعا للدلالة على الحمام التركى فى اللغة الفرنسية.

(١) الدكتوراة نادية معوض القانون التجارى الطبعة الأولى ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ١٤٤.

(٢) سميحة القليوبى ص ٢٣ - محمد حسنى عباس ص ٨٢٨.

ويجوز استعمال أسماء الدول والمدن بوصفها سمة تجارية، مثل (لوكاندة فرنسا) و (مقهى الأقصر) بشرط ألا تدل التسمية على معنى شائع، فلا يجوز تسمية (فندق الأقصر) مالم تضاف إليه كلمة مميزة متى كان مقر الفندق مدينة الأقصر، ولكن تجوز تسميته بهذا الاسم في باريس أو القاهرة.

ولا يجوز استعمال الحروف الأولى لاسم شخص سمة تجارية ذلك أنها تدعو إلى اللبس والخلط. ولكن يمكن استعمال الحروف الأولى أو حروف الاختصار للهيئات والشركات فهي تصلح سمة تجارية مثل (راكتا) سمة تجارية للشركة العامة لصناعة الورق المصرية ، (□/□/□) اختصارا باللغة الإنجليزية لشركة الطيران العربية المتحدة⁽¹⁾.

وللسمة التجارية تأثير في اجتذاب العملاء للمتجر وفي تكون شهرته، وهي تنتقل إلى المشتري في حالة بيع المتجر.

وقد رأينا أن القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥١ بالأسماء التجارية أجاز في مادته الثانية أن يتضمن الاسم التجارى للتاجر تسمية مبتكرة.

وبالترتيب على ذلك إذا ضمن التاجر اسمه التجارى تسمية مبتكرة، فإنها تخضع للأحكام الواردة بالقانون المذكور، كما يحمى حق التاجر فيها عند الاعتداء عليها دعوى المنافسة غير المشروعة.

العنصر الخامس : العلامات التجارية :

ينظم العلاقات التجارية القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية الملكية الفكرية. والعلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة كان أو خدمة عن غيره، وتشمل على وجه الخصوص من الأسماء المتخذة شكلا مميزا، والإمضاءات، والكلمات، والحروف، والأرقام، والرسوم، والرموز، وعناوين المحال، والدمغات، والأختام، والتصاویر، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التى

(1) محمد حبشى عباس ص ٨٢٨ وما بعدها.

تتخذ شكلا خاصا ومميزا، وكذلك أى خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما فى تمييز منتجات عمل صناعى، أو استغلال زراعى، أو استغلال للغابات، أو لمستخرجات الأرض أو أية بضاعة، وإما للدلالة على مصدر المنتجات، أو البضائع، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات.

وفى جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر (م ٦٣). ويجوز نقل ملكية العلامة أو تقرير أى حق عينى عليها أو الحجز عليها استقلالا عن المحل التجارى أو مشروع الاستغلال، وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون (م ٨٧).

ويشمل نقل ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل التجارى أو بمشروع الاستغلال ما لم يتفق على غير ذلك.

وإذا لم يشمل نقل ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامة التجارية كان لمالك العلامة استخدامها على ذات نوعية المنتجات أو الفئة أو الفئات المسجلة عنها، ما لم يتفق على غير ذلك (م ٨٨).

وقد قضت محكمة النقض فى ظل القانون رقم ٥٧ لسنة ٢٠٢٩ - الملغى

بأن:

١- «ولما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ٢٠٢٩ على أن «يشمل انتقال ملكية المحل التجارى أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم ناقل الملك التى يمكن اعتبارها ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع مالم يتفق على غير ذلك» يدل على أن الأصل أن العلامة التجارية جزء من المحل التجارى وأن بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع باعتباره من توابع المحل التجارى وجزءا لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن

مستلزماته التي يتحقق فيها عنصر الاتصال بالعملاء وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك».

(طعن رقم 284 لسنة 46 ق جلسة 1981/3/30)

٢- «يدل النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ٢٩٢٩ على أن الأصل أن العلامة التجارية جزء من المحل التجارى وأن بيع المحل التجارى يشملها ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع باعتبارها من توابع المحل التجارى وجزءاً لا يتجزأ منه بوصفها متصلة به ومن مستلزماته التي يتحقق فيها عنصر الاتصال بالعملاء. وأجاز الشارع بيع المحل التجارى دون علاماته التجارية عند الاتفاق على ذلك».

(طعن رقم 801 لسنة 51 ق جلسة 1996/2/12)

العنصر السادس: براءات الاختراع:

ينظم براءات الاختراع القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية حقوق الملكية الفكرية (والذى حل محل القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية). وبراءة الاختراع هى وثيقة تمنح وفقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعى يكون جديداً، ويمثل خطوة إبداعية، سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق صناعية مستخدمة، أو بتطبيق جديد لطرق صناعية معروفة كما تمنح البراءة استقلالاً، عن كل تعديل أو تحسين أو إضافة ترد على اختراع سبق أن منحت عنه براءة، إذا توافرت فيه شروط الجدة والإبداع والقابلية للتطبيق الصناعى على النحو السالف، ويكون منح البراءة لصاحب التعديل أو التحسين أو الإضافة وفقاً لأحكام هذا القانون (م ١).

ولا تمنح براءة اختراع لما يلى:

١- الاختراعات التي يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومى أو

الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة أو الإضرار الجسيم بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات.

٢- الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والبرامج والمخططات.

٣- طرق تشخيص وعلاج وجراحة الإنسان أو الحيوان.

٤- النباتات والحيوانات أيا كانت درجة ندرتها أو غرابتها وكذلك الطرق التي تكون في أساسها بيولوجية لإنتاج النباتات أو الحيوانات، عدا الكائنات الدقيقة والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة لإنتاج النباتات أو الحيوانات.

٥- الأعضاء والأنسجة والخلايا الحية والمواد البيولوجية الطبيعية والحمض

النووى والجينوم (م ١).

ولا يعتبر الاختراع جديدا كله أو جزء منه فى الحالتين الآتيتين:

١- إذا كان قد سبق إصدار براءة اختراع أو صدرت براءة عنه أو عن جزء

منه فى جمهورية مصر العربية أو فى الخارج قبل تقديم طلب البراءة.

٢- إذا كان قد سبق استعمال الاختراع أو استغلاله فى جمهورية مصر العربية

أو فى الخارج بصفة علنية أو كان قد أفصح عن وصفه على نحو يمكن ذوى

الخبرة من استغلاله قبل تقديم البراءة - ولا يعد

إفصاحا الكشف عن الاختراع فى المعارض الوطنية أو الدولية خلال ستة

الأشهر السابقة على تاريخ التقديم بطلب البراءة.

وتحديد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أوضاع وإجراءات الكشف عن الاختراع (م ٢).

ويجوز نقل ملكية البراءة كلها أو بعضها بعوض أو بغير عوض، كما يجوز

رهنها أو تقرير حق الانتفاع عليها.

ومع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة ببيع المحال التجارية ورهنها لا تنتقل البراءة

ولا يكون رهنها أو تقرير حق انتفاع عليها حجة على الغير إلا من تاريخ التأشير بذلك

فى سجل البراءات. ويكون النشر عن انتقال ملكية البراءة أو رهنها أو تقرير حق

الانتفاع عليها وفقا للأوضاع والإجراءات التى تحددها اللائحة التنفيذية (م ٢١). ويجوز التنازل عن البراءة مستقلة عن المتجر الذى كانت أحد عناصره^(١). ويجوز أن تكون براءة الاختراع ضمن عناصر المتجر، وإذا كان بيع المتجر متضمنا التنازل عن البراءة أو متضمنا الترخيص باستغلال براءة اختراع، تعين النص على ذلك صراحة فى عقد بيع المتجر حتى يمتد امتياز البائع إلى البراءة أو الترخيص، وأن يتضمن قيد الامتياز بيان براءة الاختراع أو الترخيص، ذلك أن المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها تنص على أنه: «لا يقع امتياز البائع إلا على أجزاء المحل المبينة فى القيد.....الخ»^(٢).

العنصر السابع: الرسوم والنماذج الصناعية:

ينظم الرسوم والنماذج الصناعية القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون حماية الملكية الفكرية (الذى حل محل القانون رقم ٣٣٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية).

وقد عرفت المادة (١١٩) من القانون التصميم أو النموذج الصناعى بقولها: «يعتبر تصميمًا أو نموذجًا صناعيًا كل ترتيب للخطوط وكل شكل مجسم، بألوان أو بغير ألوان إذا اتخذ مظهرًا مميزًا يتسم بالجدة وكان قابلاً للاستخدام الصناعى».

ويبين من النص أن التصميم (الرسم) الصناعى هو كل تنسيق جديد للخطوط على سطح المنتجات، يضاف عليها رونقًا جميلًا، كرسوم الأقمشة والسجاجيد والأوانى، ويستوى أن يثير الرسم فى ذهن من يراه صورة شيء معروف أو أن يكون من وحي الخيال.

(١) محمود سمير الشرفاوى ص ١٨١.

(٢) محمد حسنى عباس ص ١٧٨.

أما النموذج الصناعى فهو القالب الخارجى الجديد الذى تصب فيه السلعة أو يتخذ حجم المنتجات من قطع الأثاث ومنتجات الخزف ونماذج السيارات، فبينما يتضمن النموذج حجما إذ أنه شكل مجسم. فإن التصميم يمكن أن يوضع على سطح مستو.

وقد تكون التصميمات والنماذج الصناعية بألوان أو بغير ألوان، وقد توضع التصميمات أو تصنع النماذج بطريقة يدوية كالتطريز أو آليه كطباعة المنسوجات أو صب المنتجات فى قوالب، أو كميائية كالصباغة^(١).

ويجوز نقل ملكية التصميم أو النموذج الصناعى كله أو بعضه بعوض أو بغير عوض، كما يجوز رهنه أو تقرير حق الانتفاع عليه. ومع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة ببيع المحال التجارية ورهنها لا تنتقل ملكية التصميم أو النموذج الصناعى ولا يكون رهنه أو تقرير حق الانتفاع عليه حجة على الغير إلا من تاريخ التأشير بذلك فى سجل التصميمات والنماذج الصناعية وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الإجراءات اللازمة لتنفيذ ذلك (م ١٢٨).

وتعتبر التصميمات والنماذج الصناعية المتعلقة بالمتجر من العناصر المكونة له، ومن ثم فبيع المتجر يشملها ما لم يتفق على غير ذلك.

العنصر الثامن: الحق فى الإيجار:

المقصود بالحق فى الإيجار، حق صاحب المتجر أو المصنع فى الاستمرار فى العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر، وهذا الحق يوجد عندما يكون صاحب المحل التجارى غير مالك للعقار الذى يباشر فيه تجارته فيؤجره من ماله. وغالبا تكون عقود الإيجار فى مثل هذه الأحوال طويلة الأجل ينص فيها على حق المستأجر فى التنازل عن عقده والتأجير من الباطن.

وهذا الحق يعد من المقومات الهامة للمحل التجارى لأنه وسيلة فى الانتفاع

بموقع المحل التجارى وفى الاحتفاظ بعملائه^(١).

وتتضح هذه الأهمية بالنسبة للمحال التى يكون لموقعها أهمية متميزة، كمقهى أو فندق يجاور مطارا أو محطة من محطات السكك الحديدية أو يقع فى شارع رئيسى من المدينة. ولذلك نصت المادة ٨/١٩ من القانون رقم ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها على وجوب أن «يذكر اسم المؤجر ومدة الإيجار وقيمة الإيجار السنوية ومواعيد الاستحقاق فى عقد بيع المحل التجارى أو رهنه».

ومع هذا قد يرد بيع المتجر دون الحق فى الإجارة إذا لم يكن هذا الحق يمثل أهمية أساسية فى المتجر كما هو الشأن عند بيع مصنع بآلاته وعملائه وبراءة الاختراع المؤسسة عليها صناعة المنتجات. إذ قد يفضل مشتري المصنع نقل الصناعة فى مكان آخر متسع ومجهز بأحدث الآلات أو إقامة المصنع بمكان قريب من المواد الأولية^(٢).

وهذا الحق لا يكون له وجود إذا كان التاجر يباشر نشاطه فى محل مملوك له، ولا يكون هذا العقار عنصرا من عناصر المتجر (م ٣٦ من قانون التجارة الجديد). كما لا يكون لهذا الحق وجود إذا كان التاجر لا يباشر نشاطه فى محل، كالبائع المتجول. لأن المتجر قد يوجد قانونا رغم عدم مباشرة التجارة فى محل متى توافر عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية^(٣)، وإن كان الوضع الغالب أن يباشر الشخص تجارته فى مكان معين.

٧- انتقال الحق فى الإيجار إلى مشتري المتجر:

تقضى القاعدة العامة الواردة فى المادة ٥١٢ مدنى أن الأصل حق المستأجر

(١) فريد مشرقى ص ٦٥.

(٢) سميحة القليوبى ص ٢٨.

(٣) سميحة القليوبى ص ٢٤ - محمد محمد هلالى ص ١١٠ هامش (١).

فى التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه إلا إذا اتفق بين الطرفين على خلاف ذلك. إذ تجرى هذه المادة على أن: «للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك»- إلا أن الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ أوردت استثناء على هذا الأصل فنصت على أنه: «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق».

ومفاد هذا الاستثناء أنه إذا كان المكان المؤجر قد أقيم به مصنع أو متجر وتم بيعه بالشروط الواردة بالنص فإنه يجوز للمحكمة أن تعتبر النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن نافذا فى حق المؤجر بالرغم من وجود اتفاق يحظر على المستأجر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار.

وقد استهدف المشرع من ذلك الإبقاء على الرواج المالى والتجارى بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى ذلك وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله. وبالترتيب على ذلك لا يلزم المستأجر بائع المتجر بالحصول على موافقة المؤجر على البيع قبل تعاقد مع المشتري بالرغم من وجود الشرط المانع، وعدم تنازل المؤجر عنه صراحة أو ضمنا. غير أنه يجوز للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد بيع المتجر أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع كما سنرى.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «النص فى المادة ٥١٤/٢ من القانون المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن

تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل، هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل الملكية بمجرد تلاقى الإرادة فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع، ولا يغير من هذا القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطا للمصلحة يكسبه حقا يحل له التمسك بإعماله».

(طعن رقم 212 لسنة 42 ق جلسة 1976/11/10)

٢- «النص فى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى على أن «....» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل».

(طعن رقم 107 لسنة 50 ق جلسة 3 يناير 1981)

٢- (أ) - «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة لا تفيد صراحة أو ضمنا إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى نص المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى - التى تجيز لها بالقدر الواردة فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع - رغم وجود شرط صريح فى عقد إيجار الأماكن وهى قوانين

استثنائية فلا يجوز التوسع في تفسيرها لتعطيل الرخصة المشار إليها والتي أجازها القانون المدنى للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح، وذلك لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج التجارى والمالى، متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه».

(ب) - «بيع المتجر عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده⁽¹⁾ وكل ما خوله القانون للمؤجرين رفض الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه، أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً لمصلحته يكسبه حقاً يحل له التمسك بإعماله، لما كان ذلك فإن القول بإيجاب موافقة مالك العقار المؤجر على بيع المتجر أو المصنع أو علم المؤجرين بهذا البيع، لا يظاھر القانون إذ أن أياً من الموافقة أو العلم ليس شرطاً لصحة انعقاد البيع، باعتباره عقداً رضائياً، كما لا يشترط استصدار حكم مسبق بإجازة التنازل، وإنما يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى بنفاذه فى حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة فى هذا الصدد».

(طعن رقم 18 لسنة 47 ق جلسة 1983/4/28 - غير منشور)

٤- «أباح المشرع للمستأجر إذا ما توافرت شروط هذه المادة التنازل عن الإيجار لغيره بغير موافقة المؤجر باعتبار أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه فتنتقل الملكية فيه بمجرد تلاقى الإرادة، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق

(1) رضائية العقد كانت قبل صدور قانون التجارة الجديد.

مراقبة توافر حالة الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع - لما كان ذلك، وكان بيع الجدك من شأنه أن ينقل حقوق المطعون ضدها الثانية للمطعون ضده الأول بما في ذلك عقد الإيجار فيصبح هو المستأجر لعين النزاع، وكان مرماه من الدعوى هو إجازة هذا البيع وإعمال أثره بإنشاء علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين الطاعن - المؤجر - فإن ما انتهى إليه الحكم من إثبات استتجاره للعين بذات الشروط التي تضمنها عقد الإيجار الأصلي يكون متفقاً وصحيح القانون».

(طعن رقم 617 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/27)

٥- «المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه، ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده، باعتباره عقداً رضائياً يتم باتفاق طرفيه، بل إنه يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى ببقائه في حقه، وبإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد.....».

(طعن رقم 2091 لسنة 51 ق جلسة 1985/3/6)

٦- «بيع المستأجر للمصنع أو المتجر. عقد رضائي لا يتوقف على موافقة المؤجر. توافر شروطه طبقاً للمادة ٢/٥١٤ مدنى. أثره. نفاذه في حق المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع».

(طعن رقم 94 لسنة 51 ق جلسة 1988/1/18 - لم ينشر)

(طعن رقم 2134 لسنة 50 ق جلسة 1988/2/21 - لم ينشر)

٧- «بيع المحل التجارى. عقد رضائى. عدم توقفه على موافقة المؤجر».

(طعن رقم 288 لسنة 52 ق جلسة 1989/3/23 - لم ينشر)

٨- «بيع المستأجر للمكان الذى أنشأ به مصنع أو متجر. عقد رضائى. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه فى اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر الشروط المطلوبة».

(طعن رقم 460 لسنة 53 ق جلسة 1989/7/30 - لم ينشر)

٩- «بيع المحل التجارى. عقد رضائى. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه فى اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر حالة الضرورة الملجئة للبيع».

(طعن رقم 2648 لسنة 60 ق جلسة 1992/5/6)

١٠- «بيع المستأجر للمكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر. مادة ٢/٥١٤ مدنى. عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر. للأخير فى حالة رفضه البيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملجئة للبيع. عقد بيع المحل عقد رضائى».

(طعن رقم 2602 لسنة 66 ق جلسة 1997/2/12)

١١- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذى أنشأه بالعين المؤجرة. نفاذه فى مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق فى الإيجار. شرطه. توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥١٤ مدنى».

(طعن رقم 1586 لسنة 60 ق جلسة 1998/12/30)

(طعن رقم 2858 لسنة 59 ق جلسة 1996/7/3)

١٢- «بيع المتجر أو المصنع. جوازه باعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة. عدم جواز سلخ المؤجر حق الإجارة عن باقى عناصر المتجر أو المصنع. حقه. لى حالة البيع فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع أو رسا به المزداد مخصوماً منه النسبة المذكورة».

(طعن رقم 2441 لسنة 68 ق جلسة 2000/2/21)

(طعن رقم 1340 لسنة 58 ق جلسة 2000/5/24)

٧١- ثانياً: العناصر المادية للمتجر:

العناصر الواردة بالمادة (٣٤) من قانون التجارة:

نصت الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ من قانون التجارة على أنه يجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى.

فالفقرة ذكرت مجرد أمثلة للعناصر المادية للمتجر، وبالتالي يجوز أن يشمل المتجر عناصر مادية أخرى غير هذه العناصر طالما أنها لازمة لمزاولة النشاط المخصص له.

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى:

العنصر الأول:

البضائع:

يقصد بالبضائع السلع الموجودة بالمحل التجارى المعدة للبيع أو للتأجير إذا كان نشاط المحل يتضمن تأجير المنقولات. وفى الاستغلال الصناعى تعتبر السلع بعد تمام صنعها من البضائع، وكذلك الخامات والمواد الأولية التى توجد فى المصنع وتدخل فى صناعة السلع.

ولما كان البضائع تعتبر من المثليات، فإن البضائع كمجموع هى التى تدخل كعنصر من عناصر المحل التجارى وليست مفرداتها، وتعتبر البضائع عنصرا متغيرا يزداد وينقص تبعا للنشاط التجارى ومن يوم إلى يوم، لذلك فإنها تستبعد من عناصر المحل التجارى عند رهنه، وكذلك فإنه عند التصرف فى المحل، فإن عنصر البضائع تحدد قيمته على استقلال تبعا لجرد يتم عند انتقال حيازة المحل إلى المشتري^(١).

وتختلف أهمية البضائع كعنصر فى المحل التجارى تبعا لنوع التجارة، فقد

تكون البضائع عنصراً جوهرياً في المحل التجاري، كما هو الحال في تجارة الغلال والبقالة والأحذية والأقمشة، وقد تتلشى أهمية البضائع إذا كان المحل لا يشمل بسبب طبيعته أية بضائع، وهذا هو الشأن بالنسبة للبنوك ومكاتب السماسرة ودور السينما.

وهذا ما يفسر ما يحدث عند بيع المحل التجاري من أن قيمة السع تخضع لتقدير مستقل حسب كميتها ومقدارها ونوعها⁽¹⁾.

ويجوز أن يتفق الطرفان على احتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن الأشياء التي ينصب عليها عقد البيع.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«لئن جاز اعتبار البضاعة بكل مفرداتها ضمن عناصر المحل التجاري التي يشملها البيع حتى ولو لم ينص على ذلك في العقد، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع الطرفين من الاتفاق على احتفاظ البائع بالبضائع وعدم دخولها ضمن الأشياء التي ينصب عليها البيع دون أن يخل باعتباره بيعاً للمتجر، وإذا كان الثابت من عقد البيع موضوع النزاع أنه وقع على صيدلية بدون أدوية، وكان من الجائز على ما سلف الاتفاق على عدم إدراج البضائع والسلع ضمن عقد بيع المتجر، فإن لا محل لتعيب الحكم إذا أغفل دفاع المؤجر بفقدان المتجر لأحد عناصره ولم يرد عليه بمخالفته القانون والقصور في التسبيب».

(نقض طعن رقم 757 لسنة 42 ق جلسة 1976/6/23)

العنصر الثاني:

المهمات:

يقصد بالمهمات المنقولات المادية التي يستخدمها التجار لتسهيل نشاط المتجر

(1) فريد مشرقى ص ٧٣ - الدكتور محمد حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجاري طبعة ١٩٧١ ص ٤٧١ وما بعدها.

وإعداده للغرض المقصود من استغلاله.

والمهمات التى تستعمل فى المتجر كثيرة ومتنوعة، وقد ضربت الفقرة الثالثة من المادة أمثلة لها بالآثاث والآلات والأجهزة والمعدات، بدليل أنها بعد أن أوردت هذه الأشياء ذكرت «وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى».

ويضاف إلى الأمثلة السابقة، أمثلة أخرى منها السيارات التى تستعمل فى نقل بضاعة المتجر والآلات التى تستخدم فى إنتاج السلع التى يتعامل فيها المتجر وأدوات الوزن والقياس والآثاث المعد لاستقبال العملاء والآلات الحاسبة التى يستعين بها مستغل المتجر لإجراء عملياته الحسابية بالسرعة المطلوبة.

فضابط التفرقة بين البضائع والمهمات هو تخصيص المنقولات لا طبيعتها، ولذا فإن ما قد يعد بضاعة فى متجر يعد مهمات فى متجر آخر فالسيارات تعد من البضائع إذا كانت فى محل مخصص لبيع السيارات ولكنها تكون من المهمات إذا كانت مخصصة لنقل ما يلزم لمحل، وماكينات الطباعة تعد من البضائع إذا كانت فى محل تجارى مخصص لبيع هذه الماكينات، ولكنها تكون من المهمات إذا كانت تستعمل فى دار نشر.

أما المهمات الثابتة بالعقار كالمكبات والآلات التى تستعمل فى الإنتاج فوضعها يختلف باختلاف ما إذا كان التاجر مالكا للعقار أم مستأجرا، فإذا كان صاحب المصنع مالكا للعقار كانت الآلات والمهمات المثبتة فى العقار عقارات بالتخصيص. وعلى العكس من ذلك تعتبر الآلات المثبتة فى العقار من المنقولات. متى كان التاجر صاحب المصنع مالكا للآلات دون العقار.

ومع ذلك فإن اعتبار الآلات عقارا لا يحول دون أن يشملها بيع المحل التجارى أو رهنه.

وهذا يستفاد من نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها التى تقضى بأنه يجوز أن يشمل رهن المحل التجارى

ما يأتي «العنوان والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والأثاث التجارى والمهمات والآلات التى تستعمل فى استخدام المحل ولو صارت عقارا بالتخصيص..... إلخ».

والفرقة بين البضائع والمهمات تجد أهميتها فى أن محل الرهن يمكن أن يشمل المهمات دون أن يشمل البضائع (راجع المادة التاسعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ سالف الذكر).

٧٢- الشهرة التجارية:

تتكون شهرة المتجر من جملة عناصر تعمل مجتمعة على اجتذاب العملاء وتدخل ضمن مقوماته، وهو ما يعنى أن شهرة المتجر لا ترتبط بعنصر معين فيه دون غيره من سائر العناصر ولكنها نتاج اجتماع العناصر المختلفة التى لها شأن فى اجتذاب العملاء، وتقاس هذه الشهرة بمدى ما تولده من ثقة فى نفوس المتعاملين مع المتجر ويظهر أثرها فى مجموع روابط التعامل الحالية والمحتملة مما يكون له أثره فى تحديد قيمة المتجر، ولذلك فإن شهرته تدخل ضمن مقوماته بالرغم من أنها لا تستند إلى عنصر معين من عناصره، وتظهر قيمة هذه الشهرة بصفة خاصة عند التعامل على المتجر كما فى بيعه أو رهنه، وهى فى مقابل النجاح الذى كشف عنه استغلال المتجر فى الماضى والذى يمكن أن يترتب عليه فى المستقبل.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «شهرة المحل التجارى تتكون من جملة عناصر تعمل مجتمعة على اجتذاب العملاء وتدخل ضمن مقوماته ومنها الترخيص بإدارته. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول فى قضائه - باستبعاد شهرة المحل وعدم تقييمها وبالتالي عدم إخضاعها للضريبة - على الاعتداد بالترخيص وحده باعتبار أنه العنصر الوحيد لهذه الشهرة وأنه شخصى وخاص بشقيق مورث المطعم عليهم فإنه يكون قد انطوى على قصور مبطل له بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 315 لسنة 28 ق جلسة 1963/5/29)

٢- «شهرة المحل هي مجموعة العناصر التي تعمل مجتمعة على تحقيق أرباح للمنشأة تفوق الأرباح العادية للمنشآت المماثلة وهي بهذه المثابة تشكل جزءاً من أصول المنشأة وتحتمل النقصان أو الانقضاء وتقدير زيادة أرباح المنشأة عن المعدل العادي لمثيلاتها من المنشآت الأخرى هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة».

(طعن رقم 32 لسنة 38 ق جلسة 1975/1/29)

٧٣- عناصر المتجر فى حالة عدم بيانها بالعقد:

تنص المادة ٣٥ من قانون التجارة الجديد على أن:
إذا لم يبين المتعاقدان العناصر التي يتألف منها المتجر محل العقد اشتمل المتجر فضلاً عن الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية - على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازماً لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان.
فالأصل أن يبين المتعاقدان فى عقد بيع المتجر العناصر التي يتألف منها المتجر الذى يرد عليه البيع، ولا يشترط أن تشمل هذه العناصر جميع العناصر المعنوية والمادية التي ذكرناها فيما سلف، إلا أنه فى جميع الأحوال يجب أن تشمل عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن الشرط صراحة أو ضمناً، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل، هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه، وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده كما

لا يشترط أن تبين فيه مشتملاته المعنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة.....الخ».

(طعن رقم 107 لسنة 50 ق جلسة 1981/1/3)

فإذا كان المتعاقدان لم يبيّنا عناصر المتجر، فإنه يجب أن تشتمل هذه العناصر على عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، وهما الحد الأدنى لعناصر المحل التجارى الذى يجب أن يشتمل عليها كما أوضحنا سلفاً، كما يجب أن يشمل المحل على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازماً لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان.

أو بمعنى آخر فإنه يجب أن يشتمل المتجر على العناصر التى لا غنى للمتجر عنها، وهو ما يتوقف على نوع التجارة التى يزاولها المتجر.

ويتولى القاضى تحديد هذه العناصر، وهو فى سبيل ذلك يفسر ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين، ويسترشد بطبيعة المحل ونوع التجارة التى يزاولها والعرف الجارى وذلك تطبيقاً للقواعد العامة الواردة بالمادة 10٠ من التقنين المدنى التى تجرى على أن: «١- إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين.

٢- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ، مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقاً للعرف الجارى فى المعاملات»⁽¹⁾.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد أنه :

«والأصل أن المتعاقدين يعينون العناصر المعنوية والمادية التى يتركب منها

(1) الدكتور على الزينى أصول القانون التجارى المجلد الأول سنة ١٩٢٥ ص ٤٠١ - المستشار محمد إبراهيم خليل قانون التجارة الجديد معلقاً على نصوصه ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ ص ٧٨.

المتجر محل التعاقد وإلا وجب أن يشتمل المتجر فضلا عن العنصرين الإلزاميين (الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية) على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازما لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «وإن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، وأن المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل.... الخ».

(المحل رقم 629 لسنة 43 جلسة 1977/5/18)

٢- «المتجر يشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية، والمقومات المعنوية هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، والمبنى المنشأ عليه المتجر لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصره المادية، ومن ثم فإن تأجيرها بما يشتمل عليه من مقومات مادية ومعنوية دون أن يكون الغرض الأساسى من الإجارة المبنى ذاته لا يخضع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لأحكام قوانين إيجار الأماكن وإنما للقواعد العامة المقررة فى القانون المدنى».

(طعن رقم 835 لسنة 43 ق جلسة 1978/4/26)

٣- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المتجر يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية، كالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الإجارة وأن هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود بعضها، ويتوقف تحديد العناصر التى لا

غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل والتى توائم طبيعته...الخ».

(طعن رقم 1202 لسنة 50 ق جلسة 1981/2/28)

٤- «المتجر فى معنى تلك المادة يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية، ولئن كانت هذه المقومات المعنوية هى عماد فكرته، وأهم عناصره إلا أنه لا يلزم توافرها جميعا لتكوينه. وتحديد هذه العناصر من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم 808 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/20)

٥- «لما كان المتجر يشتمل على عناصر مادية وأخرى معنوية، وكانت المقومات المعنوية هى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - عماد فكرته وأهم عناصره، ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه، بل يكتفى بوجود بعضها. ويتوقف وجود العناصر التى لا غنى عنها لوجود المحل التجارى على نوع التجارة التى يزاولها المحل، وكان البين من استقراء عقد الإيجار المؤرخ فى ١/٥/ ١٩٦٦ والمبرم بين المالكة السابقة للعين المؤجرة والمطعون ضده أنه ورد به أن هذه العين هى «فرن أفرنجى» أجرته الشهرية سبعة جنيهاً، ولم يتضمن ما ينبئ عن أن الإجارة شملت أية مقومات مادية أو معنوية غير المبنى فى ذاته، ولا يكفى لاعتباره وارداً على منشأة تجارية مجرد الإشارة فيه إلى نوع استعماله بينما نص بالعقد المؤرخ فى ١٥/ ١١/ ١٩٧٤ الصادر من المطعون ضده للطاعن عن ذات العين - بعد تجهيزها كمخبز، على أن الأول يمتلك كامل المخبز الذى يحمل اسم شهرة هو «مخبز الأمل» وأن الإجارة اشتملت على ما بالعين من معدات وأدوات - أدرجت بكشف مرفق بالعقار، التزم الطاعن بالمحافظة عليها وعلى السمعة التجارية للمحل وعملائه لقاء أجرة شهرية قدرها ستون جنيهاً، وخلص الحكم من ذلك صحيحاً إلى أن العقد المؤرخ فى ١/٥/ ١٩٦٦ لا يعد وارداً على منشأة تجارية

وإنما على المكان مما يخضع لتشريعات إيجار الأماكن الاستثنائية، وأورد ذلك فى قوله.... ومن ثم فإن النعى على الحكم بهذا الوجه يكون فى غير محله».

(طعن رقم 1473 لسنة 88ق - جلسة 1985/1/31)

وقد يقتصر البيع على فرع من فروع المحل التجارى، ويعد ذلك بيعا لمحل تجارى، ما دامت العناصر التى يتضمنها الفرع تكون مجموعة تكفى بذاتها لتكوين محل تجارى.

ويشترط لصحة عقد بيع المحل التجارى أن يكون غرض المشتري من استغلال المحل التجارى مشروعاً وإلا كان البيع باطلاً⁽¹⁾.

٧٤- خضوع عناصر المحل التجارى لتقدير القاضى :

إذا اتفق المتعاقدان على عناصر المحل التجارى، كانت هذه العناصر بدورها خاضعة لتقدير قاضى الموضوع، الذى له أن يقرر ما إذا كانت هذه العناصر كافية لتكوين المتجر بحسب النشاط الذى يمارسه أم لا. وهو يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض⁽²⁾.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «.....لئن كان للمتعاقدين حرية تحديد العناصر التى يتركب منها المتجر الذى يجريان عليه التعاقد، إلا أن لمحكمة الموضوع سلطة الفصل فيما إذا كانت العناصر المعروضة عليها كافية لوجود المتجر، غير مقيدة فى هذا الشأن بما قررانه أو بالوصف الذى يضيفانه على التعاقد، ولها فى سبيل التعرف على حقيقة العقد والتحرى عن قصد المتصرف من تصرفه تقدير الأدلة والقرائن المقدمة فى الدعوى واستخلاص ما تقتنع به منها متى كان استخلاصها سائغاً مع الثابت بالأوراق».

(1) محمد حسنى عباس ص ٨٨١ - محمد محمد هلاله ص ٣٤٤.

(2) على حسن يونس القانون التجارى الجديد الصادر بالقانون ١٧ لسنة ١٩٩١ ص ٩٧.

(طعن رقم 629 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18)

٢- «بيع المتجر. حرية تحديد العناصر التي يتركب منها. لمحكمة الموضوع سلطة تقدير كفايتها متى كان استخلاصها سائغا».

(طعن رقم 2116 لسنة 50 ق جلسة 1988/1/11)

٧٥- عدم تطبيق المادة ٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع

المحال التجارية ورهنها :

لا تطبق المادة الرابعة من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها بصدد تحديد العناصر المباعة لأن تلك المادة تنص على أنه إذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله امتياز البائع فإنه لا يقع إلا على عنوان المحل التجارى والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، ذلك أن التحديد الوارد بالمادة المذكورة لا يتعلق، كما هو واضح من النص إلا ببيان العناصر التى يرد عليها حق امتياز البائع فلا ينطبق على تحديد عناصر المبيع نفسه^(١).

٦٦- المحل التجارى منقول معنوى :

المتجر لا يخرج عن كونه جملة مقومات تجتمع داخل الذمة المالية العامة وتتعاون على غرض مشترك دون أن تذوب فيها أو تفقد خصائصها الذاتية، ولذا كان كل منها محتفظا بطبيعته خاضعا للقواعد القانونية الخاصة به (م ٤٣ من قانون التجارة).

ويعتبر المتجر بوصفه مجموعة من المقومات المالية «منقولا معنويا» فهو منقول لأن العقار لا يدخله، وهو منقول معنوى لأنه وإن كان من الجائز أن يكون من بين عناصره منقولات مادية كالسلع مثلا، فإن وجود هذا النوع من الأموال ليس من

(١) محمد حسنى عباس ص ٨٨١ هامش (١) - عكس ذلك فريد مشرقى ص ٧٥.

مستلزماته، كما هو الحال في المنقول المعنوى الذى تشترط الفقرة الأولى من المادة (٣٤ من قانون التجارة) وجوده ممثلاً على الأقل عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية، وكلاهما من المنقولات المعنوية^(١). وهذا هو رأى الراجح فى الفقه^(١)، والذى سار عليه قضاء محكمة النقض.

فقد قضت محكمة النقض بأن:

«المحل التجارى وعلى ما يقضى به القانون رقم ١١ سنة ١٩٤٠ يعتبر منقولا

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد.

(٢) على الزينى ص ٢٩٩ - على حسن يونس ص ١٠٠ - فريد مشرقى ص ٦٢ - محمد حسنى عباس ص ٤٦٠ وما بعدها.

وهناك نظريتان آخريتان فى تكييف الطبيعة القانونية للمحل التجارى:
النظرية الأول:

نظرية الذمة المالية المستقلة للمتجر:

وتكمن هذه النظرية فى اعتبار المحل التجارى ذمة مالية مستقلة عن ذمة التاجر، لها حقوقها وعليها التزاماتها المتعلقة بالمتجر والمستقلة عن بقية حقوق والتزامات التاجر. ومقتضى الأخذ بهذه النظرية أن الدائن بدين شخصى للمدين - لا علاقة له بالمحل التجارى لا يستطيع التنفيذ به على المحل ومن ثم ينفرد دائنو المحل بالتنفيذ عليه دون مزاحمة الدائنين الآخرين للتاجر.

وقد علقت المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد على هذه النظرية بقولها:

«وهناك خلاف فى فقه القانون التجارى يدور حول التكييف القانونى للمتجر وذهب إلى أنه ذمة مالية قائمة بذاتها تخصص لمهنة تجارية، وهو رأى لا يستقيم وقاعدة تعتبر من ثوابت فلسفة التشريع فى مصر وهى وحدة الذمة المالية التى لا تعترف للشخص الواحد إلا بذمة مالية واحدة تشمل كل ماله من حقوق وكل ما عليه من التزامات.... إلخ».

النظرية الثانية:

نظرية المجموع الواقعى:

تقوم هذه النظرية على أساس أن المحل التجارى هو وحدة عناصر فعلية أو واقعية اجتمعت فيما بينها بغرض معين هو الاستغلال التجارى وبالتالي فالمحل التجارى وفقاً لأنصار هذا الرأى وحدة قانونية مستقلة بحقوق المحل التجارى وديونه.

معنويا منفصلا عن الأموال المستخدمة في التجارة ويشمل مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لمزاولة المهنة التجارية من اتصال بالعملاء وسمعة واسم وعنوان تجارى وحق فى الإجارة وحقوق الملكية الأدبية والفنية مستقلة عن المفردات المكونة لها فهو فكرة معنوية كالذمة تضم أموالا عدة ولكنها هى ذاتها ليست هذه الأموال وترتبط على ذلك لا يكون التصرف فى مفردات المحل التجارى تصرفا فى المحل ذاته ولا يعتبر العقار بطبيعته أى البناء الذى يستغل فيه المتجر عنصرا فيه ولو كان مملوكا للمالك نفسه وهو بهذا الوصف يصح أن يكون محلا لملكية مستقلة عن العقار القائم به».

(طعن رقم 495 لسنة 46 ق جلسة 1975/11/19)

(راجع أيضا طعن رقم 391 لسنة 45 ق جلسة 1980/1/9)

منشور بـ 69).

ويترتب على ذلك ما يأتى :

١- أنه لا يجوز تقرير حقوق ارتفاق على المحل التجارى لأن ذلك خاص بالعقارات.

٢- أنه لا تسرى على المحل التجارى قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية لأنها خاصة بالمنقولات المادية لا المعنوية، فإذا بيع المحل التجارى لشخصين حسنى النية فإن الأفضلية تكون لمن صدر له البيع أولا بغض النظر عما تسلم المحل التجارى قبل الآخر^(١).

إلا أن محكمة النقض خالفت رأى الفقه وذهبت إلى أن :

«بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الإيجار يعتبر بيع

(١) محمد صالح شرح القانون التجارى المصرى الجزء الثانى ٢٣٦٤ - ١٩٤٥ ص ٢٤٦ -

فريد مشرقى س ٦٢ - على يونس ص ١٠٢ - فايز رضوان ص ٤٦١ - محمود سمير

الشرقاوى ص ٨١.

منقول وتسرى فى شأنه المادة ١/١٦٦ من التقنين المدنى التى تنص على أن من حاز منقولاً بسبب صحيح وتوافرت لديه حسن النية وقت حيازته يصبح مالكا له».

(طعن رقم 1424 لسنة 47 ق جلسة 1979/2/5)

٢- إذ تزوج التاجر (الأجنبى) فى ظل نظام اختلاط أموال الزوجين فإن المحل التجارى يدرج فى نظام الاختلاط.

٧٧- انعقاد بيع المتجر بالكتابة:

تنص المادة 37 من قانون التجارة الجديد على أن:

«١- كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المتجر أو إنشاء حق عينى عليه أو تأجير استغلاله يجب أن يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً.

٢- يقيد التصرف فى المتجر وعقد تأجير استغلاله فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجارى.

٣- يشهر تصرف المتجر وتأجير استغلاله بالقيد فى السجل التجارى، ويجب أن يشتمل هذا الشهر على البيانات الآتية:

(أ) أسماء المتعاقدين وعناوينهم وجنسياتهم.

(ب) تاريخ العقد ونوعه.

(ج) نشاط المتجر وعنوانه والعناصر التى اتفق على أن يشملها العقد.

(د) الثمن وما دفع منه عند البيع أو قيمة الأجرة المتفق عليها وكيفية سداد باقى الثمن أو أجرة الاستغلال.

(هـ) الاتفاقات بشأن العقود والتعهدات المتصلة بالمتجر.

(و) الاتفاقات المتعلقة باحتفاظ البائع بحق الفسخ أو بحق الامتياز.

ومن ثم فإن عقد بيع المتجر يضحى عقداً شكلياً لا ينعقد إلا بالكتابة، فالكتابة شرط لانعقاده، وليس لإثباته.

فإذا لم يكن العقد مكتوباً وقع باطلاً.

ولم يتطلب النص أن تكون الكتابة رسمية أو مصدقا على توقيعات المتعاقدين عليه كما فعل القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠، وعلى ذلك تكفى مجرد الكتابة العرفية لانعقاد بيع المتجر.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لقانون التجارة الجديد:

«هذا ويشترط المشروع لصحة التصرفات التي يكون موضوعها نقل ملكية المتجر أو إنشاء حق عيني عليه أو تأجير استغلاله أن يكون تصرفا مكتوبا وإلا كان باطلا».

أما فى ظل القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ فكانت الكتابة مطلوبة لإثبات العقد فقط وليس لانعقاده، وظل عقد بيع المتجر عقدا رضائيا، ذلك أن ما نصت عليه المادة الأولى من هذا القانون من أن: «يثبت عقد بيع المحل التجارى بعقد رسمى أو بعقد عرفى مقرون بالتصديق على التوقيعات أو أختام المتعاقدين... الخ» مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر له على قيام العقد (مادتان ٤ ، ٥ من القانون) وبالتالي كان يجوز إثبات عقد بيع المحل التجارى بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البيئة^(١).

ولئن كانت الفقرة الأولى من المادة (٤٣) من قانون التجارة الجديد تنص على أنه: «مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا الفصل تسرى فى شأن بيع

(١) وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«مفاد النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ أن مناط تحديد ثمن مقومات المحل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة أن يكون الثمن مؤجلا أو مقسما وذلك ليباشر البائع امتيازَه وليخصم مما يدفع من أقساط أولا ثم البضائع ثم المهمات ثم مقومات المحل التجارى غير المادية وذلك على الترتيب الذى أورده المشرع أما إذا اتفق على دفع الثمن فورا فإنه لا تثريب فى تحديده إجمالا للمحل التجارى ككل شاملا مقوماته المعنوية والمادية دون ما بيان لنصيب كل عنصر من هذه العناصر فى جملة الثمن المتفق عليه».

المتجر ورهنه وتأجير استغلاله القوانين والقرارات الخاصة بذلك»، إلا أن الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون إصدار قانون التجارة الجديد تنص على أن: «كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام القانون المرافق»، ومن ثم فإن المادة ١/٢٧ من قانون التجارة الجديد تكون ملغية للحكم الوارد بصدر الفقرة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ سائلة الذكر^(١).

وقد أوجبت الفقرة الثانية من المادة (٢٧) أن يقيد التصرف في المتجر في سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجارى.

كما أوجبت الفقرة الثالثة من المادة (٢٧) شهر تصرف المتجر وتأجير استغلاله بالقيد في السجل التجارى، ويجب أن يشمل هذا الشهر على البيانات الآتية: (أ) أسماء المتعاقدين وعناوينهم وجنسياتهم. (ب) تاريخ العقد ونوعه.

(ج) نشاط المتجر وعنوانه والعناصر التى اتفق على أن يشملها العقد. (د) الثمن وما دفع منه عند البيع أو قيمة الأجرة المتفق عليها وكيفية سداد باقى الثمن أو أجرة الاستغلال.

(هـ) الاتفاقات بشأن العقود والتعهدات المتصلة بالمتجر.

(و) الاتفاقات المتعلقة باحتفاظ البائع بحق الفسخ أو بحق الامتياز.

وقد أوجبت هذا الشهر أيضا المادة ٢ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ بقولها: «يشهر عقد البيع في سجل خاص معد لهذا الغرض بمكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التى يقع بدائرتها المحل التجارى....».

وتضمنت هذه المادة أنه إذا شمل عقد البيع فرعاً للمحل التجارى بالقطر المصرى وجب أيضا اتخاذ إجراءات القيد فى مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو

المديرية التي يوجد في دائرتها هذا الفرع وإذا كان ما يبيع هو الفرع وحده أجرى القيد في كل من مكتب السجل التجارى بالمحافظة أو المديرية التي يوجد في دائرتها المحل الرئيسى والفرعى.

وأوجب المادة الثالثة إجراء القيد في خلال خمسة عشر يوما من البيع وإلا كان القيد باطلا.

ونصت على أن يكون للقيد الأولوية على القيود التي تجرى على ذات المشتري في نفس الميعاد.

٧٨- الصفة التجارية للمتجر:

ليس كل الأعمال التي يتصل نشاطها بعملاء تعد متجرا، كمكاتب المحامين وعيادات الأطباء، ولكن هذه الأعمال لا يتكون منها المحل التجارى بسبب طبيعة النشاط، إذ يلزم أن يكون نشاط المحل تجاريا طبقا لما ذكرناه سلفا. وقد أكدت على هذه الصفة محكمة النقض في قضائها بمناسبة تعرضها لإبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر بالتطبيق للمادة ٥١٤ مدنى.

إذ قضت بأن:

١- «إذا كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار.....» يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه ينطوى على خطأ في تطبيق القانون، ذلك أنه عول في اعتبار العين المؤجرة -

وهى محل حلاقة - من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن إيجاره على أن يشتريه استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لا بعده، لما كان ذلك، وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسبيب»

(طعن رقم 467 لسنة 43 ق جلسة 1977/3/16)

٢- «المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية وهذه المقومات هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، إلا أن العنصر الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها والعبرة فى توافر هذه العناصر هى بحقيقة الواقع وقت إتمام البيع دون اعتداد بطول أو قصر مدة مزاوله النشاط التجارى....».

(طعن رقم 1192 لسنة 49 ق جلسة 1985/2/13)

٢- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله وقت البيع. م ٥١٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط مهنى أو حرفى لا يعد محلا تجاريا عدم سريان حكم النص المذكور عليه. ولا يغير من ذلك شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد لتقديمها للعملاء. اعتبارها فرعا من المهنة أو الحرفة تلحق بها.».

(طعن رقم 2016 لسنة 50 ق جلسة 1988/1/11)

كما ذهبت محكمة النقض إلى أن العبرة فى ثبوت الصفة التجارية لنشاط

التاجر بحقيقة الواقع وليس بما أثبت بعقد بيع المتجر أو ما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال.

إذ قُضت بأن:

١- وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني على أن «.....إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود هذا الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» - يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقاراً أنشأ فيه المستأجر متجراً أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع والعبارة في ذلك هي بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع أو ما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجرت لإقامة متجر أو مصنع فيها وعدل المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مختلف فليس له أن يبيعها جدكاً متذرعاً بما أثبت في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجراً أو مصنعا بالعين خلافاً لغرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكاً متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢/٤٩٥ من القانون المدني، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذي يمارس في العين وقت بيعها جدكاً، وإن كان ذلك لا يحول بين المؤجر وبين طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال المنطوي على إساءة إذا ما تحقق سببه».

(طعن رقم 1396 لسنة 51 ق جلسة 1982/4/22)

٢- «يدل نص المادة ٢/٥١٤ من القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أباح للمستأجر التنازل عن الإيجار بالمخالفة للشرط

المانع له من ذلك، إذا كان قد أنشأ في العقار المؤجر متجراً أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، والعبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع، أو بما أفصح عنه في عقد الإيجار غرضاً للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجزت لإقامة متجر أو مصنع فيها وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مخالف، فليس له أن يبيعها جدكاً متذرعاً بما أثبت بعقد الإيجار غرضاً للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجراً أو مصنعا بالعين خلافاً لغرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكاً متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذي يمارس في العين وقت بيعها جدكاً».

(طعن رقم 1004 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/27 - أيضاً طعن رقم 1192

لسنة 49 ق جلسة 1985/2/13)

٢- «بيع الجدك. استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار شرطه. ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام البيع. العبرة بحقيقة الواقع. مخالفة هذا النشاط للغرض من الاستعمال المتفق عليه في عقد الإيجار. لا أثر له. م ٢/٥٤٩ مدني».

(طعن رقم 11337 لسنة 66 ق جلسة 1998/3/25)⁽¹⁾

(1) وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المقومات المادية والمعنوية التي يشملها المتجر في معنى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدني ومن بينها الحق في الإيجارة ليست من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة بل هي من العناصر المالية التي يجوز التصرف فيها والحجز عليها».

٢- «ويحق لدائن المستأجر أن يستعمل الحق في الحجز على العناصر المالية للمتجر نيابة عن مدينة طبقاً للمادة ٥٢٥ من ذلك القانون، وأن يبيع المنقولات المحجوز عليها وفق أحكام القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري ينشئ للرأسى عليه المزداد حقوق

٧٩- متى تنتقل ملكية المتجر؟

تنص المادة ٣٨ من قانون التجارة الجديد على أن:

«١- لا تنتقل ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ

قيد التصرف في السجل الخاص بذلك ونشر ملخصه في صحيفة السجل التجارى.

٢- إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل

فلا يقوم شهر التصرف في المتجر في صحيفة السجل التجارى مقام الشهر أو

التسجيل الخاص إلا إذا نص القانون على غير ذلك».

فقد استحدث المشرع فى الفقرة الأولى من المادة حكما يقضى بألا تنتقل ملكية

المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ قيد التصرف فى

السجل الخاص بذلك، فالمشرع بذلك ساوى بين انتقال الملكية فى عقد بيع العقار

وعقد بيع المحل التجارى من حيث تعليق انتقال الملكية سواء بالنسبة للمتعاقدین أو

بالنسبة للغير على قيد التصرف بالبيع فى السجل الخاص بذلك بالإضافة إلى شهر

ملخصه بالسجل التجارى^(١).

وقد جاء ذلك على خلاف المقرر فى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ إذ كان عقد

بيع المتجر عقدا رضائيا وتنتقل الملكية بموجبه سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة

للغير، ولا يتوقف انتقال الملكية على ثمة إجراء آخر.

المشتري فى البيع الاختيارى ويلزمه إجابهته، باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شىء أو

حق مالى آخر مقابل ثمن نقدى غير أنه يتم فى البيع الاختيارى بتوافر إرادتين ويقع فى

البيع الجبرى بسلطة الدولة وبقرار منه دون رضا البائع».

٣- «يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شروط انطباق المادة ٥١٤ من

القانون المدنى سائلة الذكر نقل حقوق المستأجر الأصلى للراسى عليه المزداد جبرا أو

اختيارا مما مؤداه أن يعد الراسى عليه المزداد خلفا للمستأجر الأصلى».

(طعن رقم 1858 لسنة 52 قى جلسة 1983/4/7)

(1) سميحة القليوب ص ٧٢.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه، وتنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ إجراء معين قبل نفاذه....الخ».

(طعن رقم 107 لسنة 50 ق جلسة 1981/1/3)

أما كتابة العقد وشهره فكانا مطلوبين ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ فقط.

(راجع شرح المادة السابقة)

٨- اشتمال المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو

التسجيل :

إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف فى المتجر فى صحيفة السجل التجارى مقام الشهر أو التسجيل إلا إذا نص القانون على غير ذلك.

ومعنى ذلك أن شهر تصرف المتجر لا يلغى ما يتطلبه القانون من إجراءات شكلية معينة فى شهر أو تسجيل لبعض عناصر هذا المتجر، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، مما يتعين معه وجوب اتخاذ إجراءات الشهر أو التسجيل هذه. وبالترتيب على ذلك إذا كانت العلامة التجارية من عناصر المحل التجارى فلا تنتقل ملكيتها فى مواجهة الغير إلا بعد القيام بالإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون العلامات التجارية.

وإذا كانت براءة الاختراع عنصرا من عناصر المحل التجارى فلا تنتقل ملكيتها فى مواجهة الغير إلا من تاريخ التأشير بانتقال ملكيتها فى سجل البراءات (م ٢٨ من القانون ٢٢٢ لسنة ١٩٤٩).

أما بالنسبة للتنازل عن حق الإيجار إذا كان ضمن عناصر المحل التجارى فلا

يعتبر حجة على مؤجر العقار إلا باتباع إجراءات حوالة الحق بالطرق المدنية وهي إما قبول المؤجر كتابة أو إعلانه وفقاً للمادة ٣٠٥ مدني^(١).

وحكم هذه المادة قد استقر عليه الفقه - دون نص - في ظل قانون التجارة الملغى^(٢).

(راجع تفصيلات أخرى في بيع المتجر بمؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء في شرح قانون التجارة الجديد المجلد الأول).

٨١- أحكام بيع الجدك لا تسرى على الأماكن المؤجرة لمباشرة المهن الحرة أو الحرف:

المقرر أن استمرار ذات النشاط التجاري أو الصناعي للمتجر أو المصنع هو الدافع على إجازة بيع الجدك، بينما استمرار مزاولة المهنة الحرة أو الحرفة لا يتأتى إلا بمباشرتها من ذات المستأجر الأصلي صاحب هذه المهنة، وبعبارة أخرى مزاولة المهنة الحرة أو الحرفة من جانب شخص آخر بخلاف المستأجر الأصلي لا يعد استمراراً لمزاولته هو لمهنته أو لحرفته، ولو كانت المهنة أو الحرفة واحدة. فالاعتبارات الشخصية والثقة هي الصفة في هذا الصدد وذلك على خلاف المتجر أو المصنع. وبالبناء على ذلك لا تسرى أحكام بيع الجدك على عيادات الأطباء أو مكاتب المحامين أو المحاسبين أو السماسرة، وعلى محلات الحياكة فإذا تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه للغير لمباشرة مهنة أو حرفة دون إذن صريح من المؤجر كان ذلك نزولاً عن الإيجار يبتر فسخ العقد وإخلاء المستأجر.

وقد أكدت محكمة النقض، أن ممارسة المهنة أو الحرفة الصناعية لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة حتى لو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء، أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم استكمالاً

(١) فايز رضوان ص ٤٧٤ وما بعدها.

(٢) على الزيني ص ٤٠٣ وما بعدها - أحمد محرز ص ٢٥٧.

لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة العملاء فيما يعتبر امتدادا طبيعيا لأيهما، مادام داخلا في إطار التبعية كما وكيفا - إذ تظل تلك الأعمال التي لو نظرت إليها بذاتها مستقلة لا اعتبرت أعمالا تجارية - فرعا من المهنة أو الخدمة تلحق بها وتأخذ حكمها، فيخضعان معا لنظام قانونى واحد، وهو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى، مما يترتب عليه انطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها. أنه يكفى لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أو المهنة أن يستخدم عمالا أو آلات وأن يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات، أما إذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين أو المهنيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجرا. فقضت بأن:

١- (أ) - «النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى إنما هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - استثناء من الأصل المقرر، وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى، متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه وذلك لتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا، بغض النظر عن شخص مالكه، تغليباً للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته، وكان الجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة التجارية فيهما أخذا بما أورده المادة الثانية من قانون التجارة. بيانا للأعمال التجارية بحكم القانون، ومنها شراء البضائع لأجل بيعها، والأعمال المتعلقة بالمصنوعات، بما يستهدفه كل منهما - كشأن الأعمال التجارية كافة - من الحصول على ربح متمثل فى الصورة الأولى فى الفرق بين سعر الشراء وبين ثمن البيع، وفى الأخرى فى الفرق بين سعر المادة المعدة للتصنيع مضافا إليها أجر العمل فى تصنيعها وبين ثمن بيعها مصنوعة، مما مفاده أنه يجب

لاعتبار المحل تجارياً - فى معنى المادة ٥١٤ سالفه الذكر - أن يكون مستغلاً فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال وأغراض تجارية يعتبر فيها المحل التجارى مالا منفصلاً عن شخص صاحبه بما يمكن من التصرف فيه بالبيع، فإذا كان غير ذلك بأن انتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال أعمال تلك المادة، ومؤدى هذا أنه إذا كان المحل مستغلاً فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد - وبصفة رئيسية - على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عملاً تجارياً، ذلك أن الحرفى الذى يتخذ من العمل اليدوى أساساً لنشاطه، ومصدراً لرزقه، ولا يستخدم عمالاً أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات - لا تكون له صفة التاجر، ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية ومن ثم فلا يعتبر المكان الذى يزاوله فيه محلاً تجارياً، حتى ولو اقتضت مزاوله هذا النشاط شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم، استكمالاً لمطالب المهنة أو الحرفة، وخدمة العملاء، فيما يعتبر امتداداً طبيعياً لأيهما، مادام ذلك داخلًا فى إطار التبعية كما وكيفا، إذ تظل تلك الأعمال - التى لو نظر إليها بذاتها مستقلة لاعتبرت أعمالاً تجارية - نوعاً من المهنة أو الحرفة، تلحق بها وتأخذ حكمها، فيخضعان معاً لنظام قانونى واحد، هو الذى يحكم العمل الأصلى الرئيسى، مما يترتب عليه انطباق الوصف الذى يخضع له المكان الذى تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة على المكان الذى تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها».

(ب) - «الاستثناء المقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدنى يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصور على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصلة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما، ولما كان المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه، وكانت العبرة فى تكييف بيع المستأجر للجذك هى بكونه وارداً على محل تجارى على

النحو المتقدم، دون التعويل على الوصف المعطى له بالعقد، وكان الواقع فى الدعوى أن الدكان مثار النزاع قد أعد ليباشر فيه المستأجر - الطاعن الثانى - حرفة النجارة، متخذاً من العمل اليدوى أساساً لنشاطه مستعيناً فى ممارسته بمهارته الشخصية، وخبرته العلمية، ولم يثبت استخدامه عمالاً - بالعين يضارب على عملهم، أو آلات يضارب على إنتاجها - استقلالاً عن شخصه، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى عدم اعتبار العين التى يباشر فيها الطاعن الثانى هذه الحرفة محلاً تجارياً - فى حكم المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى يكون قد أعمل صحيح القانون».

(طعن رقم 242 لسنة 55 جلسة 1986/1/16 - (لم ينشر) - أيضاً طعن رقم 1376 لسنة 49 جلسة 1980/4/30 المنشور بهذا البند)

٢- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله وقت البيع م ٥١٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط مهنى أو حرفى لا يعد محلاً تجارياً. عدم سريان النص المذكور عليه ولا يغير من ذلك شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد لتقديمها للعملاء. اعتباره فرعاً من المهمة أو الحرفة تلحق بها .

(طعن رقم 2016 لسنة 50 جلسة 1988/1/11)

٣- «بيع الجدك استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار وجوب توافر الصفة التجارية فى العين المباعة. المادة ٥١٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية لا يعد محلاً تجارياً. عدم سريان حكم النص المذكور ولو وجد فى المحل بعض البضائع أو تم تصنيعها فيه استكمالاً لمطالب الحرفة علة ذلك».

(طعن رقم 125 لسنة 52 جلسة 1989/4/16)

٤- «اعتبار المحل تجارياً فى معنى المادة ٢/٥١٤ مدنى. شرطه أن يكون مستغلاً فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال وأغراض تجارية».

(طعن رقم 1587 لسنة 55 ق جلسة 1992/12/20)

(طعن رقم 558 لسنة 61 ق جلسة 1993/5/16)

٥- «المحل المستغل في نشاط حرفي مقوماته الاعتماد على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية أو المهارات الفنية. عدم اعتباره محلا تجاريا مما يخضع لحكم المادة ١/٥١٤ مدنى. لا يغير من ذلك وجود بعض المهمات والبضائع أو وجود عملاء».

(طعن رقم 1587 لسنة 55 ق جلسة 1992/12/20)

٦- «إسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة. شرطه. استخدامه عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج هذه الآلات. انتفاء صفة المضاربة أثره. عدم اعتبار المكان المؤجر له متجرا ولو تردد عليه العملاء. علة ذلك».

(طعن رقم 6237 لسنة 63 ق جلسة 1994/3/21)

٧- «بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك. شرطه. توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله البائع وقت البيع م ٥١٤ مدنى. المحل المستغل في نشاط حرفي لا يعد محلا تجاريا. عدم سريان حكم النص المذكور ولو وجد في المحل بعض الأدوات والبضائع التى تدخل فى إطار النشاط الذى يزاول به».

(طعن رقم 7872 لسنة 64 ق جلسة 1998/6/0)

٨- «الضابط للتفرقة بين المكان المتخذ محلا لنشاط تجارى والمكان المتخذ محلا لنشاط مهنى أو حرفي هو بطبيعة العمل ذاته فإن كان قوامه الاعتماد بصفة رئيسية على استغلال نشاط القائم بالعمل ومواهبه ومهاراته الفنية أو الذهنية أو اليدوية كان النشاط مهنيا أو حرفيا إلا إذا استخدم صاحب الحرفة عمالا أو آلات وضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات فيكتسب النشاط الصفة التجارية أما إذا كان قوام النشاط شراء أشياء لبيعها للعملاء حتى لو اقتضى الأمر

تجزئتها أو إدخال تعديلات عليها كان النشاط تجارياً، لأن الصلة بين العملاء وصاحب المتجر تقوم على أساس جودة ما يبيعه ويكون ربحه بمقدار الفرق بين سعر الشراء وثمان البيع. بينما تقوم الصلة بين العملاء وصاحب الحرفة أو المهنة على أساس الثقة في المهارة أو الموهبة ويقدر ربحه بقيمة الجهد المبذول، وكانت محال الجزارة لا تعدو أن تكون أماكن لبيع اللحوم بالتجزئة ويحصل القائم بالنشاط على ربحه من الفرق بين سعرى الشراء والبيع فإنها تكون من المتجر. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف والإخلاء على مجرد القول بأن العين «محل الجزارة المبيع» ليست متجراً وإنما هي مكان لمباشرة الحرفة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه».

(طعن رقم 777 لسنة 69 ق جلسة 2000/4/3)

ونعرض فيما يلى لبعض الأمثلة الواردة بقضاء النقض :

١- عيادات الأطباء :

(أ) - «..... من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو إلزام المستأجر باحترام شرط حظر التنازل عن الإيجار وأن هذا الاستثناء يقتصر على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما، ولا يجوز التوسع فى تفسيره أو القياس عليه ومن ثم فلا ينصرف حكمه إلى بيع عيادة الطبيب إذ تجرى فيها ممارسة مهنة لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة وإنما تقوم أساساً على النشاط الذهنى واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليه ربحاً وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسة الأعمال المهنية».

(طعن رقم 883 لسنة 47 ق جلسة 1981/11/16 - ذات المبدأ طعن رقم

1021 لسنة 47 ق جلسة 1981/4/18 - طعن رقم 939 لسنة 45 جلسة

(1979/5/12)

(ب) - «.... وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى من أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر ضرر محقق»، إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، كان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكه تغليبا للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر. لما كان ما تقدم فإن الاستثناء المقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ آتفة الذكر يكون مقصورا على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما من الأماكن التى تمارس فيها المهن كعيادات الأطباء، إذ تجرى فيها ممارسة مهنة لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة، وإنما تقوم أساسا على النشاط الذهنى واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليها ربحا وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسته لأعمال المهنة، وإذا كان من المقرر عدم جواز التوسع فى تفسير الاستثناء أو القياس عليه، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما ذهب إليه فى أسبابه من أن «عبارة المحل التجارة الواردة بنص المادة ٥١٤ من القانون المدنى يجب أن تفهم بمعناها

الواسع بحيث تشمل كل مكان يباشر فيه المستأجر حرفة أو مهنة تدر عليه ربحاً إذا كانت مزاوله هذه الحرفة أو المهنة في المكان المؤجر من شأنها أن تجعل له ميزة خاصة من حيث استغلالها كمكاتب السماسرة ومكاتب المحامين وعيادات الأطباء ومن ثم فإن بيع الطبيب لعيادته جدكاً لآخر ينطبق عليه حكم المادة ٥١٤ من القانون المدني إذا توافرت شرائطها» فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 644 لسنة 88 في جلسة 1984/6/7 - أنظر الأحكام التي نص

عليها القانون رقم 51 لسنة 1981 بشأن التنازل عن إيجار المنشآت الطبية في الجزء الخامس من مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في إيجار وبيع الأماكن الخالية)

٢- عيادات أطباء الأسنان

«.... وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدني من أنه «إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الإيجار، وكان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري، متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه، وذلك بتشجيع الاستمرار في هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكه تغليبا للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر ذاته وكان الجامع بين صورتى الاستثمار هاتين هو توافر الصفة التجارية فيهما أخذاً بما أورده المادة ٢ من قانون التجارة بيانا للأعمال التجارية بحكم القانون ومنها شراء البضائع لأجل بيعها والأعمال المتعلقة بالمصنوعات، بما يستهدفه كل منهما كشأن الأعمال

التجارية كافة من الحصول على ربح يتمثل في الصورة الأولى في الفرق بين سعر الشراء وبين ثمن البيع، وفي الأخرى في الفرق بين سعر المادة المعدة للتصنيع مضافا إليها أجر العمل في تصنيعها وبين ثمن بيعها مصنوعة، ولما كانت المهنة أو الحرفة التي تقوم أساسا على النشاط الذهني واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها، والتي لا تدر عليها ربحا - بالمعنى الذي سلفت الإشارة إليها - وإنما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل في تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التي تحيط بممارسته لأعمال المهنة أو الحرفة، لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة، حتى ولو اقتضت هذه الممارسة شراء بعض البضائع لبيعها للعملاء، أو تصنيع بعض المواد لتقديمها إليهم، استكمالاً لمطالب المهنة أو الحرفة وخدمة العملاء فيما يعتبر امتداداً طبيعياً لأيهما، مادام ذلك داخلاً في إطار التبعية كما وكيفا، إذ تظل تلك الأعمال - التي لو نظر إليها بذاتها مستقلة لاعتبرت أعمالاً تجارية - فرعاً من المهنة أو الحرفة تلحق بها وتأخذ حكمها، فيخضعان معاً لنظام قانوني واحد، هو الذي يحكم العمل الأصلي الرئيسي، مما يترتب عليه انطباق الوصف الذي يخضع له المكان الذي تجرى فيه ممارسة المهنة أو الحرفة، على المكان الذي تمارس فيه الأعمال الفرعية التابعة لها، لما كان ما تقدم فإن الاستثناء المقرر في الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدني يكون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقصوراً على الأماكن التي تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما، وكان من المقرر عدم جواز التوسع في تفسير الاستثناء أو القياس عليه، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه على قوله «إن عيادات الأطباء لا تعتبر جدكاً لأن المراد بالجدك هو ما يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالاسم التجاري والعملاء، ذلك أن لكل طبيب عملاء لتقته في شخصه وخبرته بخلاف المحل التجاري الذي

يتردد عليه العملاء لتفتهم في ذاته مستقلا عن شخص ماله ولا يتوافر في عين النزاع باعتبارها عيادة لطبيب أسنان مقومات المحل التجارى المادية والمعنوية من اسم تجارى وشهرة وعملاء، وأدوات، رغبة من الشارع فى الإبقاء على الزواج التجارى والمالى فى البلاد، ذلك أن عيادات الأطباء لا تقوم إلا على شخص طبيبها وخبرته فقط دون أى شخص آخر ولأن الطبيب لا يحصل على أرباح سلعية بل يحصل على مقابل أتعاب الخدمات التى يؤديها» وكان ما أورده الحكم فيما تقدم يتفق وصحيح القانون فإن النعى عليه بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس».

(طعن رقم 497 لسنة 46 ق جلسة 1979/2/17 - قارن طعن رقم 1376

لسنة 49 ق جلسة 1980/4/30 المنشور فى هذا البند)

(أنظر الأحكام التى نص عليها القانون رقم 51 لسنة 1981 بشأن التنازل

عن إيجار المنشآت الطبية فى مؤلفنا المشار إليه سلفاً).

٣- محال قص الشعر:

(أ) - «وحيث إن النعى صحيح، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤

من القانون المدنى على أنه «٣- ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار....» يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه، متى كان الشئ المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى هذا الخصوص قوله «... وإذ كان الثابت أن المستأجرة الأصلية مورثة المطعون عليه الثانى باعت قبل وفاتها

للمستأنف ضده الأول المطعون عليه الأول صالون الحلاقة محل النزاع بكافة أدواته، وذلك بعقد مؤرخ في ٥/٢/ ١٩٦٦ وكان الثابت من الفواتير المقدمة من المستأنف عليه المؤرخة في ١٢/٥/ ١٩٦٨ بمبلغ ٥٣٥ قرشا، ١٠/١١/ ١٩٦٩ بمبلغ ١٢٠ قرشا، ١٠/١١/ ١٩٧٠ بمبلغ ٥٠٥ قرشا أن هذا المحل يقوم أيضا بالاتجار بأدوات الزينة، فإن هذا البيع يكون قد أنصب على محل تجارى....».

فإن هذا الذى قرره الحكم ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عول فى اعتبار العين المؤجرة من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن إيجاره على أن مشتره استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لا بعده لما كان ذلك وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسبيب بما يتعين معه نقضه ودون حاجة للتعرض لباقي أسباب النعى».

(طعن رقم 467 لسنة 43 ق جلسة 1977/3/16)

(ب)- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادة ٥١٤ من القانون المدنى من أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام عقد الإيجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الإيجار، اقتضاه حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه، ويشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستعملا لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من الأماكن التى

لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط، وإذا كان من المقرر أن الاستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه، وكان يشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة أن يستخدم عمالا أو آلات يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات أما إذا اقتصر الأمر على مباشرة حرفته بمفرده، انتفت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر أنه قد أنشأ متجرا بالمكان المؤجر إذ تقوم صلته بعملائه في هذه الحالة على ثقتهم في شخصه وخبرته، بخلاف المحل التجارى الذى يتردد عليه العملاء لتقفتهم فيه كمنشأة مستقلا عن شخص ماله، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد تمسك بأن بيع المحل يرجع لأسباب منها متاعب البائع مع العمال بما يفيد أنه ادعى أن مستأجر المحل السابق كان يضارب على عمل عماله الذين يستخدمهم ولم يقل الحكم كلمته فى هذا مكتفيا بالقول بعدم انطباق المادة ٥١٤ من القانون المدنى، مما يعيبه بالقصور فى التسببب يتعين نقضه».

(طعن رقم 1376 لسنة 49 قى جلسة 1980/4/30)

٤- محال حياكة الملابس:

«.... لما كان ما تقدم وكان الثابت بعقد البيع موضوع التداعى والذى أورد الحكم المطعون فيه مؤداه واستند إليه فى قضائه، أن المحل الوارد به مؤجر أصلا بغرض استغلاله فى نشاط الحياكة (ترزى للسيدات) وأنه كان مستغلا فعلا فى هذه الحرفة وأنه لا يحمل اسما ولا عنوانا تجاريا وأن التصرف الصادر عنه لا يشمل سوى المنقولات الموجودة فيه والمبينة به وكذا حق الإيجار، مما مفاده أن المحل مخصص لاستغلاله فى النشاط الحرفى ومن ثم فإن مستأجره - المطعون عليه الثانى - لا يكون تاجرا بل حرفيا وأن المحل موضوع التصرف لا يعتبر بذلك محلا تجاريا وبالتالي لا ينصرف إليه حكم البيع المنصوص عليه بالفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى ولا يعدو التصرف الحاصل عنه من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليه الأول أن يكون مجرد تنازل عن حق إيجار المكان».

(طعن رقم 293 لسنة 49 ق جلسة 1980/4/12)

٥- محال رسم وطباعة الأقمشة:

«استغلال المستأجر للمحل المؤجر في حرفة رسم وطباعة الأقمشة دون استخدامه لعمال أو آلات يضارب على عملهم أو إنتاجها. انتهاء الحكم إلى عدم اعتبار العين محلا تجاريا في حكم المادة ٥١٤ مدنى - صحيح فى القانون».

(طعن رقم 125 لسنة 53 ق جلسة 1989/1/16 - لم ينشر)

٦- محال التصوير:

«استغلال المستأجر للمحل المؤجر فى نشاط التصوير. أثره. اعتبار المستأجر حرفيا وليس تاجرا ولو كان يمارس بيع آلات التصوير فيه. مؤداه. عدم سريان حكم المادة ٥١٤ مدنى على تنازله عن العين للغير. التزام الحكم المطعون فيه ذلك. لا خطأ».

(طعن رقم 1872 لسنة 64 ق جلسة 1998/6/10)

٧- محال الكواء:

«وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أنه لما كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى على أنه «إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار....» يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلاف ما إذا كان الشئ المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، مما مفاده أنه يجب لاعتبار المحل تجاريا فى معنى المادة ٢/٥١٤ سالفه الذكر - أن يكون مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الاشتغال بأعمال

وأغراض تجارية، فإذا كان غير ذلك بأن انتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال أعمال تلك المادة، ومؤدى هذا أنه إذا كان المحل مستغلا فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد - وبصفة رئيسية - على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - محلا تجاريا، ذلك أن الحرفى الذى يتخذ من العمل اليدوى سواء بأشهره بنفسه أو بمعاونة الغير أساسا لنشاطه ومصدرا لرزقه لا تكون له صفة التاجر ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية ومن ثم فلا يعتبر المكان الذى يزاول فيه محلا تجاريا..... وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن «... الثابت من الأوراق أن عين النزاع هى محل تجارى لأن الأعمال التى تؤدى فيها هى أعمال تجارية ويمارسها صاحبها مستعينا بعمال آخرين» دون أن يوضح أوجه استغلاله من أوراق الدعوى على ما خلص إليه فى هذا الخصوص أو يواجه ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهرى مبناه أن عين النزاع تستعمل فى كى الملابس ولا تعتبر بالتالى محلا تجاريا. لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عابى القصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم وكان الثابت من الأوراق أن عين النزاع كانت تستعمل فى كى الملابس وهو نشاط حرفى يعتمد بصفة رئيسية على شخص المستأجر وبالتالي لا تعتبر محلا تجاريا ويكون بيعها تحايلا لا تنسحب عليه الحماية المقررة بالمادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى وإنما هو فى حقيقته تنازل عنها وإذ تم هذا التنازل بغير إذن كتابى صريح من الشركة الطاعنة فإنه يتعين رفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف».

(طعن رقم 838 لسنة 50 قى جلسة 1986/1/27 - لم ينشر)

٨٢- عدم سريان أحكام بيع الجدد على المخازن إلا إذا كانت ملحقة

بالمصنع أو المتجر:

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «وكان إطلاق القول باعتبار المخزن الذى يستأجره التاجر جزءا لا يتجزأ من محله التجارى الذى يستأجره من مؤجر آخر ويقع فى مكان مغاير لمجرد استعماله لذلك المخزن فى خدمة المحل وحقه تبعا لذلك فى التنازل عن إيجار المخزن رغم حظر هذا التنازل بحكم العقد أمرا لا يتفق وحكم المادة ٥١٤ من القانون المدنى التى استند إليها الحكم المطعون فيه فى قضائه ذلك أنه وإن كانت هذه المادة قد أجازت للمستأجر إهدارا للشرط الاتفاقى المانع له من التنازل عن الإيجار - أن يتنازل عنه إذا كانت العين المؤجرة منشأ بها مصنع أو متجر - وبالشروط الأخرى الواردة بالنص - إلا أن ذلك مشروط حتما بأن يكون استعمالها فى هذا الغرض مصرحا به فى العقد أو فى القليل مسكوتا عنه، بأن يتراضى المتعاقدان على استعمال العين فى أغراض الصناعة أو التجارة أو لا يحظر المؤجر على المستأجر استعمالها كذلك، أما حيث يحددان فى عقد الإيجار الغرض من التأجير على نحو آخر مغاير أو يحظر المؤجر على المستأجر استعمال العين فى هذين الغرضين فإن مخالفة المستأجر لهذا الحظر باتخاذها من العين مصنعا أو متجرا بغير موافقة من المؤجر، يعتبر نقضا من جانبه لما تم الاتفاق عليه مما يوجب رد مسعاه عليه فلا يحق له تبعا لذلك أن يتخذ من هذه المخالفة سبيلا لمقارفة مخالفة أخرى هى التنازل عن الإيجار على خلاف شروط العقد، إذ فى ذلك إهدار للإرادة المشتركة للمتعاقدين وهى قانونهما النافذ فى حقهما مادام فى نطاق المشروعية - وخروج بالاستثناء المقرر بنص المادة ٥١٤ آنفة الذكر عن مجاله المحدد بغير سند من أحكام القانون أو قواعد تفسير النصوص التشريعية، لما كان ما تقدم وكان سريان هذا القيد على ما يتخذه المستأجر من مصنع أو متجر فى العين المؤجرة على خلاف أحكام العقد يستوجب سريانه من باب أولى على ما

يلحقه بأيهما من أماكن أخرى لخدمته، إذ في القول بغير هذا ما يجيز لمستأجر المصنع أو المتجر أن يلحق بأيهما ما قد يكون مستأجراً له من أماكن أخرى على خلاف نصوص عقودها، توصلًا لبيعها والتنازل عن إيجارها تبعاً للمصنع أو المتجر، الأمر الذي يضيف على التاجر من الحقوق ما لم يأذن به القانون ويخل بالتوازن الواجب بين أطراف العقود، لما كان ما سلف وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد القول بإلحاق المطعون عليه للعين مثار النزاع بمحله التجاري سنداً للقول بأحقية في التنازل عن عقد إيجارها بغير إذن من الطاعن وعلى خلاف نص عقد الإيجار دون أن يراعى الحكم في ذلك ما سلف من قيود على حكم المادة ٥١٤ من القانون المدني. فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون».

(طعن رقم 885 لسنة 47 ق جلسة 1980/6/21)

٢- «المتجر في معنى المادة ٥١٤ مدني. مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هي العنصر الرئيسي. مخزن بضاعة التاجر. لا يعد في الأصل متجراً. علة ذلك».

(طعن رقم 1091 لسنة 50 ق جلسة 1987/3/31 - لم ينشر)

٣- «إذا كان الدافع إلى تقرير الاستثناء الوارد بنص المادة ٥١٤/٢ من القانون المدني هو حرص المشرع على استبقاء الرواج التجاري متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي والتجاري في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه فإن حكم هذا النص كما يسرى على المتجر ذاته - أو المصنع - يسرى على فروعهم وملحقاته التي يمارس فيها النشاط أو اللازمة له حتى لو كانت مؤجرة للمستأجر بعقار مملوك لغير مالك العقار الكائن به المحل الأصلي».

(طعن رقم 11337 لسنة 66 ق جلسة 1998/3/25)

٨٣- عدم سريان أحكام بيع الجدك على المدارس الخاصة :

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- (أ) - «حظرت المادة ٢/١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن إيجار الأماكن - المقابلة للمادة ٣/١٨ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ - على المستأجر تأجير المكان من الباطن أو التنازل عنه بغير إذن كتابي صريح من المؤجر، وإلا كان للمؤجر طلب إخلاء المكان المؤجر في حالة مخالفة هذا الحظر، واستثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى التجاوز عن الشرط المانع، وأباححت للمستأجر التنازل عن الإيجار في حالة بيعه المتجر أو المصنع الذى أنشأه فى المكان المؤجر، بشرط أن تثبت الصفة التجارية لنشاط المستأجر وقت إتمام هذا البيع، مما مفاده أنه يتعين أن يكون المكان المؤجر مستغلا فى نشاط تجارى، فإن انتفى عن هذا النشاط الصفة التجارية، فإنه يخرج عن مجال تطبيق المادة ٢/٥٩٤ سالفه البيان، والعبرة فى تكييف هذا التصرف أن يكون واردا على محل تجارة، ولا يعول فى ذلك على الوصف المعطى له بالعقد، إذ أن التكييف مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض، ويتوقف عليه تطبيق النص الخاص ببيع المحل التجارى الوارد فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى فى حالة توافر شروطه أو عدم تطبيقه وإعمال أثر الحر المنصوص عليه فى قانون إيجار الأماكن إذا لم يكن النشاط تجاريا».

(ب) - «إذا كان عقد الإيجار محل النزاع قد حظر على المطعون ضده الأول التنازل عن الإيجار، وكان الواقع المطروح فى الدعوى أن المكان المؤجر هو مدرسة خاصة، وكان النص فى المادتين الأولى والثالثة من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩، فى شأن التعليم الخاص، والمادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ فى شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان - يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة

إذ أن الهدف الرئيسي منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية. ويؤكد ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩١١ بشأن الضرائب على الدخل أورد في المادة ٧٢ منه بياناً بسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة، وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية، وسأيره في ذلك القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩١١ الذى نص في المادة ٢/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإدارى للدولة والقطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية، وإذ كان ذلك، وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان، ٢٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة فى بعض الأحوال، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التى تؤدى خدمات تعليمية ممتازة، كما أن المادتين ١٧، ١٨ من القانون المذكور أوجبتا أن تكون المصاريف الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسى ونظام الأقساط الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية فى حدود القواعد التى تضعها وزارة التربية والتعليم، وألا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ المختص بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم مما مفاده أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم، لا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع فى ذلك لرقابة الجهة الحكومية المختصة، وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه باعتبار عين النزاع متجراً..... لمجرد أن المطعون ضده الأول كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التى أنشأها ومن ثم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 2473 لسنة 55 ق جلسة 1990/3/29)

٢- «.... النص في المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ في شأن التعليم الخاص على أن «تعتبر مدرسة خاصة في تطبيق أحكام هذا القانون كل منشأة غير حكومية تقوم أصلاً أو بصفة فرعية بالتربية والتعليم أو الإعداد المهني أو بأية ناحية من نواحي التعليم العام أو الفني قبل مرحلة التعليم العالي.....» وفي المادة الثالثة منه على أن «تخضع المدارس الخاصة لقوانين التعليم الفني والعمل والتأمينات الاجتماعية.... كما تخضع لرقابة وزارة التعليم بالمحافظات وتفتيشها في الحدود وبالقيود الواردة بهذا القانون والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذاً له» وفي المادة السادسة عشر من قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤١ لسنة ١٩٧١ في شأن اللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أن «...يشترط في صاحب المدرسة الخاصة أن تثبت له الشخصية الاعتبارية التي ليس من أغراضها الاتجار أو الميل للاستغلال... إنما يدل على أن نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية في مفهوم قانون التجارة إذ أن الهدف الرئيسي منه هو التعليم لا المضاربة على عمل المدرسين والأدوات المدرسية، ويؤكد ذلك أن القانون السابق رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل أورد في المادة ٧٢ منه بياناً بسعر الضريبة على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن غير التجارية وأعفى منها المعاهد التعليمية وقد سايره في ذلك قانون الضرائب على الدخل القائم الصادر برقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ إذ قضى في المادة ٢/٨٢ منه على إعفاء المعاهد التعليمية التابعة أو الخاضعة لإشراف إحدى وحدات الجهاز الإداري للدولة أو القطاع العام من الضريبة على أرباح المهن غير التجارية، وإذا كان ذلك وكان مفاد المادتين ٢١ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان، ٢٨ من لائحته التنفيذية أن للدولة منح إعانات مالية لأصحاب المدارس الخاصة في بعض الأحوال، وتخصيص مكافآت تشجيعية للمدارس الخاصة التي تؤدي خدمات تعليمية

ممتازة، كما أن المادتين ١٧، ١٨ من القانون المذكور أوجبتا أن تكون المصروفات الدراسية المقررة ورسوم النشاط المدرسي ونظام الأقسام الداخلية ومقابل الإيواء والتغذية في حدود القواعد التي تضعها وزارة التربية والتعليم ولا تعتبر اللائحة الداخلية للمدرسة نافذة إلا بعد اعتمادها من المحافظ بعد أخذ رأى مديرية التربية والتعليم المختصة، فإن مؤدى ذلك أن الهدف الرئيسى للمدرسة الخاصة هو التربية والتعليم ولا يخرج ما يتقاضاه صاحبها عن مقتضيات هذه الرسالة ويخضع لرقابة الجهة الحكومية المختصة، لما كان ذلك وكانت نصوص القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٩ سالف البيان ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ قد خلت من النص على حق المستأجر فى التنازل عن الإيجار الصادر إليه لاستغلال العين المؤجرة مدرسة خاصة أو تأجيرها من الباطن دون موافقة المؤجر وكان لا يجوز القياس على الحق المقرر فى كل من المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فى شأن المنشآت الطبية والمادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ٢٩٨٣ باعتبار أن ذلك استثناء من الأصل لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره، فإن الحكم المطعون فيه وقد التزم هذا النظر وقضى بفسخ عقد الإيجار على ما أورده فى مدوناته من أن المدرسة الخاصة لا تعد محلا تجاريا ولا يجوز بيعها بالجدك وأن التصرف الحاصل من المستأجر المطعون ضده الثانى إلى الطاعن إنما هو تنازل عن الإيجار محظور عليه إلا بموافقة كتابية من المطعون ضدها الأولى المؤجرة فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه على غير أساس».

(طعن رقم 2074 لسنة 58 قى جلسة 1994/1/5)

٢- «نشاط المدرسة الخاصة عدم اعتباره من قبيل الأعمال التجارية ورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه حظرا على المستأجر - مورث المطعون ضدهم - بالتنازل عن الإيجار انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن عين النزاع متجرا وإجازته التنازل عنها للمطعون ضده الأخير بصفته طبقا للمادة ٢٠ من القانون

٣٣٦ لسنة ١٩٨١. خطأ. علة ذلك».

(طعن رقم 2220 لسنة 60 ق جلسة 1996/10/23)

٤٤- هل تسرى أحكام بيع الجدك على المؤسسات العامة الملغاة؟

لا شبهة في عدم سريان أحكام بيع الجدك على المؤسسات العامة قبل إلغائها بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ مالم يعهد إليها بمباشرة نشاط تجارى أو صناعى معين.

وقد أوضحت ذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ 1982/3/31 فى الطعن رقم 357 لسنة 46 ق إذ ذهبت فيه إلى أن:

«إذا كان البين من المواد الثانية والثالثة والسابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون المؤسسات العامة رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٦ أن المؤسسة العامة هى وحدة اقتصادية قابضة تقوم فى مجال نشاطها بالمشاركة فى تنمية الاقتصاد القومى الاشتراكى ومعاونة الوزير فى تحقيق أهداف خطة التنمية وتختص بتخطيط ومتابعة تحقيق الأهداف المقررة للوحدات التابعة لها والتنسيق بينها وتقييم أدائها دون أن تتدخل فى شئونها التنفيذية، وتمارس المؤسسة العامة نشاطها بواسطة ما يتبعها من وحدات اقتصادية مالم يعهد إليها القرار الصادر بإنشائها بمباشرة نشاط معين، وكان قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦١ لسنة ١٩٦٢ والمعدل بقرارى رئيس الجمهورية رقمى ٥٦٣ لسنة ١٩٦٢، ٨٨٧ لسنة ١٩٧٧ بإنشاء المؤسسة المصرية العامة للمطاحن والصوامع والمخابز (المطعون ضدها الأولى) واعتبارها إحدى المؤسسات العامة التابعة لوزير التموين لم يعهد إليها بنشاط معين غير النشاط المنصوص عليه فى المواد آتفة البيان وهى المشاركة فى تنمية الاقتصاد القومى الاشتراكى بواسطة ما يتبعها من وحدات اقتصادية ومن ثم فهى بهذه المثابة لا تمارس عملا تجاريا وبالتالي لا تزاوّل نشاط المتجر المبيع وهو

التجارة والاستيراد فإن التصرف الصادر منها لا يعد بيعا لمتجر وفقا لنص المادة ٥١٤ من القانون المدني إنما هو تنازل عن عين مؤجرة تم بغير موافقة المؤجر فلا ينفذ في حقه.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر هذا التصرف بيعا للمقومات المادية والمعنوية للمتجر مثار النزاع فإنه يكون قد خالف القانون».

ولكن الوضع قد تغير بعد صدور القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ (المعدل) سالف الذكر إذ نصت المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ المستبدلة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ على أن: «تلغى المؤسسات العامة التي لا تمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التي تؤول إليها مالها من حقوق، وما عليها من التزامات.

ولو وزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العامة محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي تشغلها.

كما يكون لوزير المالية الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربي والأجنبي الخ».

وبذلك تكون هذه المادة قد أجازت لوزير المالية أمرين بالنسبة للأماكن التي كانت تشغلها المؤسسات الملغاة:

الأول: تأجير هذه الأماكن من الباطن أو التنازل عن إيجارها بغير إذن كتابي صريح من المالك لإحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام وذلك استثناء من حكم المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين، والمستأجرين، الذي كان معمولاً به (المقابلة للمادة ١١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٨/ج من القانون رقم

٣٣٦ لسنة ١٩٨١ (□).

الثانى: بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى، والقانون السارى وقتئذ القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ الذى ألغى وحل محله القانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ ثم القانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٧.

وواضح أن النص لا يستلزم لبيع هذه الأماكن بالجدك أن تكون متجرا وآية ذلك أنه ورد صريحا فى إلغاء المؤسسات التى لا تباشر نشاطها بذاتها، وهى التى كانت تشغل هذه الأماكن، ولازم ذلك أنه يكتفى لبيع هذه الأماكن بالجدك أن تتوفر فيها بعض مقوماته المادية. ويكون هذا النص استثناء فى حكم المادة ٥١٤ مدنى.

وبهذا رأى قضت محكمة النقض إذ ذهبت إلى أن :

١- «وحيث إن النعى سديد، ذلك أنه ولئن كانت قوانين إيجار الأماكن تحظر على المستأجر التنازل عن الإيجار إلا بإذن من المؤجر إلا أن المشرع خرج عن

(١) وقد جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ ما يأتى:

«.... هذا وقد ثارت مناقشات مستفيضة حول هذه النقطة وضح منها أن هناك رأيين:

الأول:

يعارض إعطاء هذا الحق للدولة فى تأجير هذه الأماكن دون موافقة المالك لأن فى ذلك مخالفة لأحكام المادة ٢٣ فقرة (ب) من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين وإهداراً لحق الملكية

أما رأى الثانى:

فيرى أن سياسة الانفتاح الاقتصادى التى تسير عليها البلاد تقتضى توفير الأماكن المناسبة للمستثمرين الذين يرغبون فى استثمار أموالهم فى جمهورية مصر العربية مما يتطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك على أن يكون لمالك العقار الحق فى زيادة القيمة الإيجارية للعين المؤجرة بما يعادل ٧٠% منها إذا كان المستأجر من غير الحكومة أو شركات القطاع العام وفى هذا تعويض مناسب لمالك العقار وقد وافقت اللجنة على رأى =

الأخير تحقيقاً للصالح العام وخاصة أن هناك أزمة شديدة فى إيجار الأماكن المناسبة للمستثمرين الأجانب».

هذا الأصل مراعاة لاعتبارات اقتصادية أو اجتماعية فأجازت المادة ١٩٤/٢ من القانون المدنى لمستأجر المكان الذى أنشئ به مصنعا أو متجرا أن يبيعه للغير فى حالة الضرورة كما أصدر المشرع القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٩ أجاز فيه التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن لمهجرى مدن القناة وسيناء مواجهة لحالة الهجرة الملحة فى الحصول على مساكن لهم يستقرون فيها بعد عدوان سنة ١٩٧٧، وأصدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ ونصت المادة الثامنة منه على أن «تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التى تؤول إليها مالها من حقوق، وما عليها من التزامات. ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها. كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الأماكن بالحدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى». مما يدل على أن المشرع فوض السلطة التنفيذية - ممثلة فى شخص وزير المالية - فى إحلال الجهات الحكومية وشركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة فى حق إيجار الأماكن دون موافقة المالك خلافا لما هو مقرر فى القانون - ورائد المشرع فى ذلك رعاية مصلحة الدولة الاقتصادية، يؤيد ذلك ما جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٦ من أن «الهدف من هذه الإضافة هو إعطاء الدولة الحق فى تأجير الأماكن التى كانت تشغلها المؤسسات العامة الملغاة للمستثمرين الأجانب الذين يرغبون فى استثمار أموالهم فى جمهورية مصر العربية، وشركات القطاع العام، وذلك مساهمة فى دفع سياسة الانفتاح الاقتصادى التى تقتضى توفير الأماكن المناسبة مما

يتطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك خاصة وأن هناك أزمة شديدة في إيجار الأماكن» لما كان ذلك، وكان النص في المادة 198 من القانون المدني على أن «الالتزامات التي تنشأ مباشرة عن القانون وحده تسرى عليها النصوص القانونية التي أنشأتها» فإنه يتعين الرجوع لأحكام القانون رقم 111 لسنة 1975 المعدل بالقانون رقم 112 لسنة 1976 في كل ما يتعلق بإحلال الغير محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي كانت تشغلها وتحديد مدى الالتزامات الناشئة عن ذلك وتعيين آثارها. ولما كان النص في المادة الثامنة من هذا القانون سالفة البيان لم يحدد ميعادا لتصفية المؤسسات الملغاة، بل جاء التحديد قاصرا على الفترة التي يتم فيها الإلغاء ومدتها ستة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم 111 لسنة 1975 ومن ثم يجوز لوزارة المالية إحلال الغير في حق إيجار الأماكن المؤجرة للمؤسسات الملغاة باعتبار أن التصرف في حق الإيجار مصدره القانون ذاته، ولم يستلزم هذا النص القانوني للتصرف في حق الإيجار أن يعتبر المكان المؤجر متجرا في حكم القانون، إذ جاء النص صريحا في إلغاء المؤسسات التي لا تباشر نشاطا بذاتها، كما لا يشترط في الجهة التي يؤول إليها الحق في الإيجار ممارسة الأعمال التجارية، فقد جاء النص صريحا في إجازة إحلال جهات الحكومة والهيئات العامة وشركات القطاع العام وبعض هذه الجهات بطبيعتها لا تمارس هذه الأعمال كالمصالح الحكومية. لما كان ما تقدم، وكان الثابت من الأوراق أن وزير المالية أصدر القرار الوزاري رقم 17 لسنة 1977 في 1977/12/26 بإحلال الشركة المطعون ضدها - وهي من شركات القطاع العام - محل المؤسسة المصرية العامة للأدوية بأعيان النزاع، وذلك بناء على التفويض المنصوص عليه في المادة الثامنة من القانون رقم 111 لسنة 1975 المعدل بالقانون رقم 112 لسنة 1976، فإن التنازل للشركة المطعون ضدها يكون قد تم بأداة تشريعية اعتبارا من 1975/9/18 تاريخ العمل بالقانون رقم 111 لسنة 1975 إعمالا لنص المادة

الثانية من القانون رقم 112 لسنة 1976 التى نصت على العمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم 111 لسنة 1975 وتطبيقا لنص المادة 187 من الدستور الدائم التى تجيز النص بصراحة فى القانون على سريانه على الماضى ولا يغير من ذلك صدور تنازل سابق لها من المؤسسة عن أعيان النزاع إذ أن هذا التصرف صدر لاحقا لتاريخ 1975/9/18، تاريخ العمل بالقانون رقم 111 لسنة 1975 الذى ألغى المؤسسات التى تمارس نشاطا بذاتها ومنها المؤسسة مصدرة التنازل، وكان المشرع قد أعطى هذا الحق لوزير المالية وحده اعتبارا من 1975/9/18 ومن ثم لا يعتد بهذا التنازل وواقعه المادية لصدوره ممن لا يملكه، ولا يكون له أى أثر قانونى، ويضحي قرار وزير المالية رقم 17 لسنة 1977 بإحلال الشركة المطعون ضدها قد صدر فى حدود التفويض التشريعى متفقا وصحيح القانون، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وغير مشوب بالقصور».

(طعن رقم 691 لسنة 88 ق جلسة 1983/5/26)

٢- ولئن كانت قوانين إيجار الأماكن تحظر على المستأجر التنازل عن الإيجار إلا بإذن من المؤجر إلا أن المشرع خرج عن هذا الأصل مراعاة لاعتبارات اقتصادية واجتماعية فأجازت الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى لمستأجر المكان الذى أنشئ به مصنعا أو متجرا أن يبيعه للغير فى حالة الضرورة، كما أصدر المشرع القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦١ أجاز فيه التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن لمهجرى مدن قناة السويس وسيناء مواجهة لحالة الهجرة الملحة فى الحصول على مساكن لهم يستقرون فيها بعد عدوان سنة ١٩٧٧، وأصدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ ببعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ نصت المادة الثامنة منه على أن «تلغى المؤسسات لعامة التى لا تمارس نشاطا بذاتها وذلك تدريجيا خلال مدة لا

تتجاوز ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون، ويصدر الوزير المختص بالاتفاق مع وزير المالية القرارات اللازمة لتصفية أعمالها وتحديد الجهات التي تؤول إليها ما لها من حقوق وما عليها من التزامات ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة في حق إيجار الأماكن التي تشغلها كما يكون لوزير المالية الحق في بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى» مما يدل على أن المشرع فوض السلطة التنفيذية - ممثلة في شخص وزير المالية - في بيع هذه الأماكن بالجدك إلى الهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى متى توافرت في هذه الأماكن بعض مقوماته المادية إذ لم يستلزم هذا النص - على خلاف نص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى - أن يكون المكان المؤجر متجرا في حكم القانون إذ جاء صريحا في إلغاء المؤسسات التي لا تبشر نشاطا بذاتها يؤيد ذلك أيضا ما جاء بتقرير اللجنة الاقتصادية بمجلس الشعب عن مشروع القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ من أن «الهدف من هذه الإضافة هو إعطاء الدولة الحق في تأجير الأماكن التي كانت تشغلها المؤسسات الملغاة للمستثمرين الأجانب الذين يرغبون في استثمار أموالهم في جمهورية مصر العربية وشركات القطاع العام وذلك مساهمة في دفع سياسة الانفتاح الاقتصادي - التي تقتضى توفير الأماكن المناسبة مما تطلب إعطاء الدولة حق التأجير دون موافقة المالك. خاصة وأن هناك أزمة شديدة في إيجار الأماكن».

لما كان ذلك، وكان الثابت في الدعوى أن البيع تضمن ما يوجد بالعين من مقومات مادية تتمثل في تركيبات وتجهيزات ثابتة ومنقولة وأن التنازل المنسوب إلى وزارة الصناعة عن العين المؤجرة كان لاحقا لتاريخ العمل بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ في ١٨/١/١٩٧٥ الذى أعطى هذا الحق لوزير المالية وحده اعتبارا من التاريخ المذكور فإن الحكم المطعون فيه إذ جاء في نتيجته متفقا مع هذا النظر القانون

الصحيح فلا يبطله بعد قصوره فى أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه دون أن تنتقصه»⁽¹⁾.

(طعان رقما 2479 لسنة 54ق، 163 لسنة 55ق
جلسة 1988/12/7)⁽²⁾.

(1) قارن نقض ١١ يناير سنة ١٩٨٩ طعن رقم ١٤٤٤ لسنة ١٥ق وقد جاء به أن:

(أ) - «النص فى المادة الثامنة من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٦ على أن «تلغى المؤسسات العامة التى لا تمارس نشاطا بذاتها.. ولوزير المالية أن يحل إحدى الجهات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسات الملغاة فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها- كما يكون لوزير المالية الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات أو الشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى» يدل على أن المشرع أجاز لوزير المالية إحلال الجهات المشار إليها بالنص محل المؤسسات الملغاة، فى حق إيجار الأماكن التى تشغلها، كما خوله أيضا الحق فى بيع هذه الأماكن بالجدك للهيئات والشركات الخاضعة لقوانين استثمار المال العربى والأجنبى، وإذ كانت عبارة «بيع هذه الأماكن بالجدك» الواردة بالفقرة الثالثة من النص لها مدلول قانونى معين يختلف عن مجرد التنازل عن إجارة العين أو تأجيرها من الباطن والذى عبر عنه النص فى فقرته الثانية بحق وزير المالية فى إحلال إحدى الهيئات الحكومية أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام محل المؤسسة الملغاة فى حق إيجار المكان، مما مفاده أن المشرع قصد التفرقة بين حكم هذه الحالة وبين الحالة التى صرح فيها ببيع المكان بالجدك فى الفقرة الثالثة ورأى أن يكون التصرف فيها بطريق البيع بالجدك، وإذ كان يكفيه لو أراد أن يسوى بين الحالتين - أن يصرح بإحلال الغير محل المؤسسة الملغاة فى حق إيجار المكان فى جميع الحالات ومقتضى ذلك هو وجوب الرجوع فى تحديد المقصود ببيع الجدك إلى ما نصت عليه المادة ٥١٤/٢ من القانون المدنى طالما أن النص الوارد بالقانون الخاص لم يحدد شروطا للجدك تختلف عن تلك الواردة بالقانون العام».

(2) ولا يعتبر من قبيل الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار دمج بنك فى آخر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الثابت بالأوراق صدور قرار بدمج بنك الاعتماد والتجارة الدولى - مصر - فى بنك مصر وهو دمج تم بقرار صادر من البنك المركزى طبقا للقانون رقم 163 لسنة 1957 فى =

= شأن البنوك والائتمان المعدل بالقانون رقم 37 لسنة 1992، ويترتب عليه حلول بنك مصر (البنك الدامج) محل بنك الاعتماد والتجارة الدولي - مصر - (البنك المندمج) حلولاً قانونياً في كافة ما له من حقوق وما عليه من التزامات عملاً بنص المادة 133 من القانون رقم 159 لسنة 1981 فلا ينطبق في شأنه أحكام التنازل أو الترك طبقاً لقانون إيجار الأماكن لتخلف شرط قصد وإرادة التنازل أو الترك اللازم توافرها طبقاً لأحكام القانون الأخير، وإذ خلص الحكم المطعون فيه سائغاً إلى أنه يترتب على الدمج حلول البنك المطعون ضده محل البنك المندمج المستأجر ولا يطبق في شأنه أحكام بيع الجدك أو التنازل عن الإيجار فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون».

(طعن رقم 9721 لسنة 65 ق - جلسة 2002/7/10)

وقد أفتت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في الفتوى رقم 374 بتاريخ 2007/5/27 ملف رقم 1965/1/58 جلسة 2007/5/22 بعدم انطباق حكم المادة 20 من القانون رقم 136 لسنة 1981 على بعض أموال الوقف المؤجرة من هيئة الأوقاف المصرية لشركة عمر أفندى. إذ جاء بها أن:

«وحاصل الوقعات - حسبما يبين من الأوراق - أن هيئة الأوقاف المصرية كانت قد أبرمت مع شركة عمر أفندى عقود إيجار ستة محلات تابعة للوقف الخيري ببعض المحافظات والكائنة: (١) ٩. شارع أحمد عرابي بالمهندسين - الجزيرة. (٢) عمارة ثروت شارع عبد السلام عارف - بالإسكندرية. (٣) شارع طلعت حرب وسط مدينة دمياط. (٤) مدينة فارسكور. (٥) شارع الحرية بالفيوم. (٦) ميدان الجمهورية بنى سويف. وإذ باعت الشركة القابضة للتجارة أغلبية أسهم شركة عمر أفندى المملوكة لها بالكامل إلى مشتر من القطاع الخاص (شركة أنوال السعودية)، لذلك طالبت الهيئة في إطار خطتها الاستثمارية بتطبيق حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، إلا أن وزارة الاستثمار ترى أن شركة عمر أفندى مازالت قائمة قانوناً، ومحققة بشخصيتها الاعتبارية كشركة مساهمة، وبذات اسمها التجاري، وأن بيع أسهمها لا يعتبر تصرفاً في الأعيان المؤجرة لها من هيئة الأوقاف طالما استمرت بذاتها في استغلالها والانتفاع بها طبقاً لعقود الإيجار المبرمة بشأنها، وبالتالي فلا مجال لتطبيق حكم المادة المشار إليها، وأن عملية البيع لم تتضمن ما يخل بعقود الإيجار المبرمة بين الهيئة وشركة عمر أفندى. وإزاء ذلك طلبتم عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.

ونفيد أن الموضوع عرض على الجمعية العمومية بجلستها المعقودة في ٢٣ من مايو ٢٠٠٧م، الموافق ٦ من جمادى الأولى سنة ١٤٢٨هـ، فاستبان لها أن القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، ينص في المادة الأولى منه على =

= أن «يعمل في شأن قطاع الأعمال العام بأحكام القانون المرافق، ويقصد بهذا القطاع الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لأحكام هذا القانون، وتتخذ هذه الشركات بنوعيتها شكل شركات المساهمة، ويسرى عليها فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا القانون وبما لا يتعارض مع أحكامه نصوص قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٨١.....»، وأن قانون شركات قطاع الأعمال العام، ينص في المادة (٢) منه على أن «تتولى الشركة القابضة من خلال الشركات التابعة لها استثمار أموالها، كما يجوز لها عند الاقتضاء أن تقوم بالاستثمار بنفسها.....»، وينص في المادة (١٦) منه على أن «تعتبر شركة تابعة في تطبيق أحكام هذا القانون الشركة التي يكون لإحدى الشركات القابضة ٥١% من رأسمالها على الأقل..... وتتخذ الشركة التابعة شكل شركة المساهمة وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري»، وينص في المادة (١٨) منه على أن يقسم رأس مال الشركة إلى أسهم اسمية متساوية القيمة.....». كما ينص في المادة (٢٠) منه على أن «تكون أسهم الشركة قابلة للتداول طبقاً للأحكام المبينة في اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية الصادرة بالقانون رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ وقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٨١.....». واستبان للجمعية العمومية أيضاً، أن القانون المدني، ينص في المادة (٥١٢) منه على أن «للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك». وينص في المادة (٥١٤) منه على أن: «(١) (٢) ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق». كما استبان لها أن المادة (٢٠) من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أن «يحق للمالك عند قيام المستأجر في الحالات التي يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين.....».

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن المشرع في قانون شركات قطاع الأعمال العام المشار إليه، ناط بالشركات القابضة استثمار أموال الدولة المرصودة لها استثماراً تسهم به=

= في تنمية الاقتصاد القومي إما بنفسها أو من خلال شركات تابعة تنشئها لإدارة واستثمارها ما تخصصه لها من أموال. وتعتبر شركة تابعة في هذا الشأن كل شركة يكون لإحدى الشركات القابضة ٥١% من رأسمالها على الأقل، وتتخذ شكل شركة المساهمة، وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري. ويقسم رأس مال هذه الشركات إلى أسهم اسميه متساوية القيمة قابلة للتداول، طبقاً لقانون سوق رأس المال، الصادر بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٢، وقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١. فقابلية أسهم شركات المساهمة، ومن بينها الشركات التابعة، للتداول بالطرق التجارية هو أهم ما يميز هذه الشركات عن شركات الأشخاص، حيث يتمثل هدف شركات المساهمة الأساسي في جمع رؤوس الأموال واستغلالها على نحو يتيح لصاحب السهم مكنة التصرف فيه أو التنازل عنه للغير دون أن يؤدي ذلك إلى المساس برأس مال الشركة أو شخصيتها الاعتبارية التي تكتسبها منذ قيدها في السجل التجاري، وتظل هذه الأسهم قابلة للتداول حتى انتهاء تصفية شركة المساهمة طبقاً لما تقرره الفقرة الأخيرة من المادة (٢٢٩) من اللائحة التنفيذية لقانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة المشار إليه.

كما استظهرت الجمعية العمومية، مما تقدم في ضوء ما استقر عليه قضاء محكمة النقض، أن حق مالك العين المؤجرة في اقتضاء ٥٠% من ثمن بيع المتجر أو المصنع، المقرر بالمادة (٢٠) من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، مناطه قيام مستأجر العين ببيع المتجر أو المصنع المقام بالعين كمنقول معنوي، سواء كان المتجر أو المصنع مقاما بالعين وقت إبرام الإجارة أو كانت الإجارة قد أبرمت بقصد إنشائه. إذ يندمج حق الإجارة في المتجر أو المصنع، ويتم التصرف فيه إلى المشتري ليس كحق إجارة ولكن كعنصر من عناصر المال المعنوي المستقل ولو تضمن عقد الإيجار الأصلي شرطاً مانعاً من النزول عن الإجارة، وذلك لأن إجارة العقار تمثل عنصراً أساسياً بالنسبة إلى سائر العناصر الداخلة في تكوين المتجر أو المصنع، باعتبار أن العقار هو مستقر تلك العناصر جميعاً. فإذا انتفى وجود عملية بيع المتجر أو المصنع من قبل المستأجر فلا محل لتطبيق تلك المادة.

ولما كان ما تقدم، وكان الثابت من الاطلاع على العقد المبرم بتاريخ ٢ نوفمبر ٢٠٠٦ بين الشركة القابضة للتجارة (ش. ق.م.م) وبين كل من شركة أنوال المتحدة للتجارة (شركة ذات مسؤولية محدودة سعودية الجنسية) والسيد/..... أن الشركة القابضة بحساباتها المالكة لجميع الأسهم التي يتكون منها رأس مال شركة عمر أفندي، باعت بموجب هذا العقد إلى كل من =

= شركة أنوال المتحدة والسيد المذكور ١٠% من أسهم شركة عمر أفندى، وقد نص فى البند الحادى عشر من هذا العقد على التزام المشتري بالمحافظة على استمرار نشاط الشركة وعلى اسمها التجارى، كما نص فى المادة الثالثة عشر منه على موافقة المشتري من خلال سيطرته على مجلس إدارة شركة عمر أفندى بما يملكه من ١٠% من أسهمها بأن تقوم وتلتزم الشركة بتسوية كافة المطالبات الضريبية وملحقاتها، الأمر الذى يبين منه أن شركة عمر أفندى كمستأجر للمحلات المستطلع الرأى فى شأنها من هيئة الأوقاف المصرية، وبما تتمتع به من كيان قانونى مستقل عن أشخاص المساهمين فيها ما انفكت قائمة تمارس نشاطها، وإنها بهذا الوصف، لم تتنازل للغير عن المحلات سالفة الذكر المؤجرة له من الهيئة، وإنما مازالت تستخدمها فى الغرض المستأجرة من أجله، ومن ثم فإنه ينتفى مناط انطباق حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه، مما لا يكون معه لهيئة الأوقاف المصرية الحق فيما تطالب به.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم انطباق حكم المادة (٢٠) من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه فى الحالة المعروضة، وذلك على النحو المبين بالأسباب».

(ب) «إذ كان لا خلاف بين طرفى الخصومة على أن العين المؤجرة محل النزاع عبارة عن جراح استأجرته مؤسسة المصانع الحربية (الملغاة) لاستعماله مخزناً إلى أن تم التصرف فيه بمقتضى «عقد بيع جدك» مؤرخ (.....) صادر من الطاعن بصفته إلى المطعون ضده الثانى وإذ خلت الأوراق مما يفيد أن المستأجر الأسمى أقام بالعين متجرًا مستوفيا الشروط اللازمة لقيام المحل التجارى - على النحو السالف بيانه - فإن التصرف الصادر للمطعون ضده الثانى يكون بحسب تكييفه القانونى الصحيح تنازلاً عن إيجار المكان وليس بيعاً بالجدك بالمعنى المقصود فى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى ولا يغير من ذلك أن يكون التنازل عن الإجارة شاملاً بيع المنقولات المادية والتجهيزات التى أقامها المستأجر الأسمى للمكان المؤجر لتسهيل الانقفاع به بحسب الغرض الذى أجرت العين من أجلها كمخزن أو أن يكون للمستأجر نشاط صناعى أو تجارى فى مكان آخر بما يضى عليه صفة التاجر طالما أن مقومات المتجر لم تتوافر فى المكان المؤجر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإخلاء العين المؤجرة تطبيقاً لأحكام قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على سند من أن التنازل عن الإيجار قد تم بغير إذن كتابى صريح من المالك فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه».

٨٥- أمثلة لأماكن تثبت لها صفة المتجر:

١- المؤسسات العلاجية الخاصة:

يسرى حكم بيع الجدك على المؤسسات العلاجية الخاصة، بالمستشفيات ودور النقاها، ذلك أن هذه المؤسسات لا تقتصر على توفير العناية الطبية للمرضى، وإنما تتولى إيوائهم وتقديم الطعام والدواء لهم، ومن ثم فهي تضارب على الطعام والأدوية التي تقدم للمرضى وعلى الآلات والمعدات التي تستخدم في علاجهم وكذلك على عمل الأطباء والمرضى والمستخدمين، والمضاربة في الأشياء المذكورة تفوق الجانب الطبى للمؤسسة الذى يتمثل فى الرعاية الطبية للمرضى ومن ثم فهي تقوم بعمل تجارى^(١).

أما إذا كانت المؤسسات العلاجية الخاصة من المؤسسات الخيرية التي تقوم على أداء خدمات إنسانية دون أن تهدف إلى تحقيق الربح فإنها تكون بمنأى عن المضاربة ولا تقوم بعمل تجارى ولا تخضع بالتالى لحكم بيع الجدك.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1972/12/30 فى الطعن رقم 8 لسنة

37ق بأن:

«... فإنه يتعين لتعرف ماهية المستشفى الذى يمثلته الطاعن وهل هو من قبيل المحال التجارية أم لا يعتبر كذلك، البحث فيما إذا كان هذا المستشفى هو من المستشفيات الخاصة التي تهدف إلى تحقيق الربح أم من المستشفيات الخيرية التي لا ترمى لشيء من هذا وإنما تقوم على أداء خدمات إنسانية، ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه لا يحول دون اعتبار المستشفى خيرياً أن يتقاضى أجر

(١) الدكتور ثروت عبد الرحيم القانون التجارى المصرى ١٩٨٢ طبعة نادى القضاة ص ٦٢ وما

بعدها - الدكتور محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى المصرى الجزء الأول الطبعة

الثالثة ١٩٥٧ ص ٥٦ وما بعدها.

العلاج وبيع الدواء ويفرض رسماً لزيارة المرضى في غير المواعيد المقررة لها متى كان القائمون بأمره لا ينشدون من وراء ذلك ربحاً ولكنهم يبتغون العون على فعل الخير الخ».

(ذات المبدأ طعن رقم 57 لسنة 22 جلسة 1955/5/5)

(وانظر الأحكام التي نص عليها القانون رقم 51 لسنة 1981 في شأن التنازل عن إيجار المنشآت الطبية في الجزء الخامس)

٢- الصيدليات:

استقر الفقه والقضاء على اعتبار عمل الصيدلي عملاً تجارياً لأنه يشترى الأدوية لبيعها وتحقيق ربح، سواء بحالتها أو بعد تحضيرها وتركيبها، وهو يقوم بعمله في محل له مقومات المحال التجارية، يضاف إلى ذلك أنه قل في الوقت الحاضر نصيب المهارة والعمل الذهني في مهنة الصيدلة، إذ أصبحت معظم العقاقير مجهزة ويشتريها الصيدلي لبيعها بثمن أكبر ليحقق ربحاً⁽¹⁾، وبالتالي فإن الصيدليات تخضع لحكم بيع الجدك.

وهذا ما يستفاد من قضاء محكمة النقض في الطعن رقم 757 لسنة 42 ق بجلسة 1976/6/23 (منشور بالبند التالي).

٣- المكتبات:

وإن كان بيع المؤلف لكتبه يعتبر عملاً مدنياً، وكذلك بيع الملحن والرسام والحفار لإنتاجه، إلا أنه يعتبر تجارياً عمل صاحب المكتبة الذي يتفق مع المؤلف أو الملحن أو الرسام أو الحفار على بيعه كتابه أو لحنه أو لوحته أو تمثاله نظير عمولة⁽²⁾، وبالتالي تعتبر المكتبات محال تجارية، وتسرى عليها أحكام البيع

(1) ثروت عبد الرحيم القانون التجاري المصري 1982 ص ٦٤ - محسن شفيق ص ٧٠ ونقض

فرنسي في 00 مايو سنة 1900 المشار إليه بهامشه.

(2) محسن شفيق ص 00 وما بعدها.

بالجدك^(١).

٨٦- يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين :

يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين ومقاما على عقار مملوك لشخص آخر، ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار. أما إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه التجارة فلا يكون هذا العقار عنصرا فى متجره.

فقد نصت المادة (٣٦) من قانون التجارة على أنه :

«إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه التجارة، فلا يكون هذا العقار عنصرا فى متجره».

وعلى ذلك إذا كان التاجر مالكا للعقار الذى يزاول فيه تجارته، فإن العقار لا يعتبر من عناصر المتجر، ولو اتفق الأطراف على ذلك، لأن تقسيم الأموال إلى عقارات ومنقولات يتعلق بالنظام العام ولا يتوقف على إرادة الأطراف، وإذا كان القانون يعرف العقار بالتخصيص وفقا للمادة (٢/٨٢ مدنى) إلا أنه لا يعرف المنقول بالتخصيص.

وقد أخذت الغالبية العظمى من أحكام محكمة النقض بحكم هذه المادة قبل

(١) وتعتبر البنسيونات أيضا منشآت تجارية ولو لم تقدم لنزلائها وجبات غذائية.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط لصحة بيع الجدك موافقة المالك على هذا البيع فلا يجدى الطاعن القول بأن البطاقة الضريبية وترخيص إدارة البنسيون لا يقومان مقام شرط الحصول على موافقة المالك على البيع بالجدك طالما أن البيع بالجدك لا يشترط لصحته سبق موافقة المالك عليه على النحو السابق بيانه كما لا يجدى الطاعن أيضا التمسك بالإقرار المؤرخ ٢٩/٢/٢١ المتضمن عدم تقديم المستأجر وجبات للنزلاء كما سبق القول، كما لا يعيب الحكم عدم تحقيقه صفة المطعون ضده الأول فى البيع نيابة عن باقى الورثة إذ أن التمسك بذلك من شأن باقى الورثة الذين لم ينكروا عليه هذه الصفة بما يفيد نيابته عنهم فى هذا البيع إلخ».

صدر قانون التجارة الجديد مساندة للرأى الراجح فى الفقه فقضت محكمة النقض بأن:

١- «مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى أنه يلزم أن يكون هناك متجر مملوك لشخص ومقام على عقار مملوك لشخص آخر ويكون مالك المتجر مستأجرا لهذا العقار وممنوعا فى عقد الايجار من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار مما مفاده وجوب أن يكون المستأجر هو مالك الجذك وليس أحدا سواه وهو الذى تتحقق فى شأنه الضرورة التى تقتضى بيعه الخ).

(طعن رقم 757 لسنة 42 ق جلسة 1976/6/23)

٢- «لما كان ذلك وكان المقصود بالحق فى الإجارة كأحد مقومات المحل التجارى هو حق صاحب المتجر فى الانتفاع بالمكان المؤجر الذى يزاو فى تجارته وفى التنازل عن عقد الإيجار للغير فإن بيع المحل التجارى يتم مجردا من هذا العنصر إذا كان التاجر يمارس تجارته فى عقار مملوك له. وإذ كان الثابت أن المطعون عليه الثانى كان يملك العقار الواقع به المحل التجارى الذى باعه للمطعون عليه الأول فإن هذا البيع لا يتضمن الحق فى الإجارة أصلا، لا يقدح فى ذلك ما ورد بعقد بيع المتجر من أن البيع يشمل ضمن المقومات المادية والمعنوية لأنه يقع على غير محل، ويكون ما ورد بالعقد المشار إليه من تحرير عقد إيجار العين المبيعة تأكيدا لاستقلال البيع بمقوماته عن الإجارة بشروطها، ولا ينفى أن المكان المؤجر يخضع لأحكام قانون إيجار الأماكن وهى أحكام أمرة لا يجوز للمتعاقدين مخالفتها، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقرر أن عقد الإيجار مستقل عن عقد البيع فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(نقض طعن رقم 476 لسنة 42 ق جلسة 1976/5/26)

غير أنه يلاحظ أن المحل التجارى الذى يقوم نشاطه على شراء العقارات لأجل إعادة بيعها يشمل بين عناصره المادية العقارات التى امتلكها بقصد بيعها إذ

تعتبر من هذه الوجهة شبيهة بالبضائع فى المحلات التجارية التى يكون نشاطها شراء وبيع البضائع، ولذا فإن انتقال ملكية المحل التجارى بطريق البيع يمكن فيه الاتفاق على نقل ملكية العقارات الداخلة فى نطاق تجارته منذ تاريخ البيع، مع الالتزام باتخاذ إجراءات التسجيل^(١).

٨٧- ليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذى أنشأه بنفسه :

إلا أنه ليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذى أنشأه بنفسه على العقار.

ولئن كان هذا هو الغالب إلا أنه يجوز أن يكون مالك العقار هو الذى أقام المتجر ثم باعه لشخص آخر وأجر له العقار إيجارا مقترنا بالشرط المانع، أو يكون شخص أقام المتجر على عقار استأجره من مالكه وباع المتجر لشخص آخر انتقل إليه إيجار العقار بموافقة المالك ومنع فى الوقت ذاته من الإيجار من الباطن ومن التنازل عن الإيجار^(٢).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«.... ذلك أنه ولئن كان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من التقنين المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق»، أن الاستثناء المقرر لمنشئ المتجر أو المصنع فى العين المؤجرة فى بيعه اضطراريا للغير رغم قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار جاء عاما بصدد بيان المستفيد من هذا

(١) أحمد محرز ص ٢٦٢ وما بعدها.

(٢) الوسيط - الدكتور عبد الرازق السنهورى ج ٦ ص ٧٧١ - العطار فى شرح أحكام الإيجار

الاستثناء وهو المستأجر الذى أنشأ بالعين المؤجرة متجرا أو مصنعا دون تخصيصه بأن يكون مستأجرا أصليا للعين، ومن ثم يستوى فى خصوصه أن يكون منشئ المتجر أو المصنع هو المستأجر من الباطن، لئن كان ذلك، إلا أنه لما كان بيع المتجر أو المصنع يقتضى أن يكون مملوكا لمستأجر العين التى أنشئ فيها، فلا يسرى فى شأنه الاستثناء المقرر بالمادة ٥١٤ من التقنين المدنى متى كانت عناصر المتجر أو المصنع مملوكة كلها أو بعضها للمؤجر ويكون تصرف المستأجر فيه بالبيع بما ينطوى عليه من تنازل عن الإيجار خاضعا للقواعد المقررة فى قانون إيجار الأماكن. وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الإيجار المبرم بين المطعون عليهما لم يقتصر على العين المؤجرة وحدها وإنما تناول ما بها من جدك باعتباره ورشة لأعمال الصيانة فإن تصرف ثانيهما فيها بالبيع للطاعن بعد إضافته إليه بعض التركيبات وتوسعه فى أوجه نشاطها لا يخضع لحكم المادة ٥١٤ المتقدم بيانها تبعا لعدم تملكه كافة عناصرها ويكون فى حقيقته تنازلا عن إيجار صدر دون موافقة المؤجر».

(نقض طعن رقم 1272 لسنة 88 قى جلسة 1979/6/27)

٨٨- ضرورة توافر الصفة التجارية لنشاط التاجر وقت البيع:

١- «إذا كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار» يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع، وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشئ المؤجر عقارا مملوكا لشخص وأنشأ فيه المستأجر محلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه

ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون، ذلك أنه عول فى اعتبار العين المؤجرة - وهى محل حلاقة - من قبيل المتجر الذى يباح التنازل عن إيجاره على أن مشترطه استغله فى تاريخ لاحق على البيع فى ممارسة عمل تجارى، مع أن العبرة فى التعرف على طبيعة المحل المبيع إنما يكون وقت البيع لا بعده، لما كان ذلك، وكان الحكم قد تحجب عن بحث ما إذا كانت المستأجرة تمارس نشاطا تجاريا فى المحل عند إبرام البيع، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون علاوة على القصور فى التسبيب».

(طعن رقم 467 لسنة 43 ق جلسة 1977/3/16)

٢- «المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومقومات مادية ومعنوية كالعملاء والسمعة التجارية وهذه المقومات هى عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها، إلا أن العنصر الرئيسى والذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى هو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية باعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى فيترتب على غيبته انتفاء فكرة المتجر ذاتها والعبرة فى توافر هذه العناصر هى بحقيقة الواقع وقت إتمام البيع دون اعتداد بطول أو قصر مدة مزاوله النشاط التجارى...».

(نقض طعن رقم 1192 لسنة 49 ق جلسة 1985/2/13)

٢- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله وقت البيع. م ٥١٤ مدنى. المحل المستغل فى نشاط مهنى أو حرفى لا يعد محلا تجاريا عدم سريان حكم النص المذكور عليه. ولا يغير من ذلك شراء بعض البضائع أو تصنيع بعض المواد لتقديمها للعملاء. اعتبارها فرعا من المهنة أو الحرفة تلحق بها».

(نقض طعن رقم 2016 لسنة 50 ق جلسة 1988/1/11)

٤- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط

الذى يزاوله البائع وقت البيع. م ٢/٥١٤ مدنى».

(طعن رقم 777 لسنة 69 ق جلسة 2000/4/3)

١٩- العبرة فى ثبوت الصفة التجارية لنشاط التاجر بحقيقة الواقع:

١- «وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى على أنه «.... إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود هذا الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» - يدل على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الإيجار على خلافه متى كان الشيء المؤجر عقارا أنشأ فيه المستأجر متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع والعبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع أو ما أفصح عنه فى عقد الإيجار غرضا للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجرت لإقامة متجر أو مصنع فيها وعدل المستأجر عن ذلك واستعملها فى غرض مختلف فليس له أن يبيعها جدكا متذرعا بما أثبت فى عقد الإيجار غرضا للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجرا أو مصنعا بالعين خلافا لغرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذى يمارس فى العين وقت بيعها جدكا، وإن كان ذلك لا يحول بين المؤجر وبين طلب الإخلاء لتغيير الاستعمال المنطوى على إساءة إذا ما تحقق سببه».

(طعن رقم 1396 لسنة 51 ق جلسة 1982/4/22)

٢- «يدل نص المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء

هذه المحكمة - على أن المشرع أباح للمستأجر التنازل عن الإيجار بالمخالفة

للشروط المانع له من ذلك، إذا كان قد أنشأ في العقار المؤجر متجرا أو مصنعا، بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع، والعبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع، وليس بما أثبت بعقد البيع، أو بما أفصح عنه عقد الإيجار غرضا للاستعمال، بمعنى أن العين إذا أجزت لإقامة متجر أو مصنع فيها وقعد المستأجر عن ذلك واستعملها في غرض مخالف، فليس له أن يبيعها جدكا متذرا بما أثبت بعقد الإيجار غرضا للاستعمال، كما أنه إذا أنشأ المستأجر متجرا أو مصنعا بالعين خلافا لغرض الاستعمال المتفق عليه، فإن ذلك لا يحول دون بيعها جدكا متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة ٥١٤/٢ من القانون المدني، وليس من بينها أن يتفق غرض الاستعمال الوارد بالعقد مع النشاط الذي يمارس في العين وقت بيعها جدكا».

(طعن رقم 1004 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/27 - راجع أيضا طعن رقم

1192 لسنة 49 ق جلسة 1985/2/13 المنشور بالبند السابق)

٢- «بيع الجدك. استثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. شرطه. ثبوت الصفة التجارية للنشاط الذي كان يزاوله المتنازل وقت إتمام البيع. العبرة بحقيقة الواقع. مخالفة هذا النشاط للغرض من الاستعمال المتفق عليه في عقد الإيجار. لا أثر له. م ٥١٤/٢ مدني».

(طعن رقم 11337 لسنة 66 ق جلسة 1998/3/25)

١٠- وجوب أن يكون شراء المتجر بقصد ممارسة ذات النشاط؛

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن؛

١- «الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة ٥١٤/٢ مدني هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه ويمكن مشتريه من الاستمرار في استغلاله، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالعملاء وجوب أن

يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع المتجر، ولا يغير من ذلك جواز استبعاد الاسم التجارى من العناصر التى ينصب عليها بيع المتجر، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه استنبط من إضافة الطاعنة الأولى - المستأجرة الأصلية - نشاط السفريات قبيل التصرف فى المحل بأيام قليلة، ودون أن يكون فى المكنة ممارسته فعلا وواقعا، ومن مصادفة ذلك للتوقيت الذى اتخذ منه باقى الطاعنين هذا النشاط سمعة تجارية لهم طبقا لما هو ثابت بطلب القيد بالسجل المقدم منهم، ومن اختلاف النشاط المذكور عن أوجه النشاط الأصلية من حيث المقومات المادية والمعنوية قرينة على افتقاد عنصر الاتصال بالعملاء بالنسبة له، ورتب على ذلك أن قيام الطاعنة الأولى بإضافة نشاط الاتجار فى الحلوى والسجائر خلافا لما قرره الحكم من إبقائها على نشاط المحل دون تغيير حتى ١٧ / ١١ / ١٩٧١ لا تأثير له على وجه الاستدلال المتعلق بتحديد الأثر المترتب على إضافتها نشاط السفريات، فإن ما خلص إليه الحكم يكون سائغا ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، وهو فى ذلك قد اعتد بواقع الحال عند البيع وليس فى وقت لاحق»^(١).

(نقض طعن رقم 629 لسنة 43 ق جلسة 1977/5/18 - أيضا طعن رقم 71 لسنة

47 ق - جلسة 1982/1/27 - طعن رقم 578 لسنة 47 ق

جلسة 1982/3/15)

(1) من رأى محكمة النقض، أبو الوفا فى التعليق على النصوص الإجرائية ص ٢٠٨ - وعكس ذلك الدكتور سليمان مرقس شرح قانون إيجار الأماكن ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٠١ وما بعدها هامش (١٨٢) إذ يرى أن استمرار المشتري فى ممارسة نفس النشاط الذى كان يمارسه البائع أو عدمه لأنه لاحق لعقد بيع الجذك لا يمكن اعتباره ركنا فيه أو شرطا من شروط انعقاده أو صحته. وغاية الأمر أن البيع ينعقد ويكون من آثاره إلزام مشتري الجذك بنفس التزامات البائع بما فى ذلك التزامه بنوع الاستعمال. فإذا ما غير المشتري هذا الاستعمال كان شأنه شأن البائع لو غير الاستعمال المتفق عليه، فيعتبر مخلا بهذا الالتزام إخلالا يترتب عليه جواز فسخ عقده وفقا للقواعد العامة أو فى الحدود التى يجيزها قانون إيجار الأماكن.

2- «جرى قضاء هذه المحكمة على أن الحكمة من الاستثناء المقرر بالمادة 2/594 من القانون المدنى هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الزواج المالى والتجارى فى البلاد بتسهيل بيع المتجر عندما يضطر صاحبه إلى بيعه وتمكين مشتريه من الاستمرار فى استغلاله، ومفاد استلزام توافر العنصر المعنوى الخاص بالعملاء - وهو العنصر الرئيسى الذى لا غنى عن توافره لوجود المحل التجارى- وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى أنه لا يشترط فى إبقاء الإجارة لمشتري الجذك أن يكون الشراء بقصد النشاط ذاته الذى كان يزاوله بائع الجذك وبنى على ذلك حكمه بإبقاء إيجار العين موضوع النزاع باعتبار أن المطعون ضده الأول قد باعها بالجذك إلى المطعون ضده الثانى فى حين أن التصرف فى حقيقته مجرد تنازل عن الإيجار وليس بيعاً للمتجر فى حكم المادة ٥١٤ من القانون المدنى لأن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه ثبت له أن المطعون ضده الثانى المشتري للمحل غير نشاطه من ممارسة بيع اللحوم إلى دار للنشر والتوزيع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 962 لسنة 88 ق جلسة 1983/1/24)

٣- «بيع المتجر. المادة ٥١٤/٢ مدنى. شرطه. أن يكون الشراء يقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع».

(طعن رقم 1972 لسنة 50 ق جلسة 1987/10/26 - لم ينشر)

٤- «بيع المتجر. المادة ٥١٤/٢ مدنى. شرطه. أن يكون بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع. جواز استبعاد عنصر الاسم التجارى».

(طعان رقما 913، 1114 لسنة 52 ق جلسة 1988/5/5)

٥- «... وكان مناط استلزام توافر العنصر المعنوى للمتجر والخاص بالاتصال بالعملاء، وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة النشاط ذاته الذى كان

يزاوله البائع بالعين».

(طعن رقم 1432 لسنة 55 ق جلسة 11/3/1990 - لم ينشر)

٦- «المتجر فى معنى المادة ٢/٥١٤ مدنى. مقوماته اعتبار الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية أهم عناصره. مقتضاه. أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله البائع. لمحكمة الموضوع تقدير ما إذا كان البيع ينصب على المتجر بكافة عناصره أو أن المقصود به ستر تنازل عن الإيجار. شرطه. أن يكون استخلاصها سائغا».

(طعن رقم 397 لسنة 70 ق جلسة 30/4/2001)

(طعن رقم 1735 لسنة 57 ق جلسة 25/11/1992)

٧- «إذا كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن قد تمسك بأنه استأجر عين النزاع لتكون ورشة منشار وكان المؤجر له قد ارتضى هذا الاستعمال منذ بداية التعاقد ودلل على ذلك بأن مستأجر عين النزاع السابق كان يستعملها لذات الغرض ثم باعها بالجدة للطاعن بما فيها من أدوات بعقد مؤرخ ١/ ١١ / ١٩٦٦ قدمه ثم حرر عقد إيجاره ليوصل النشاط ذاته وبأن الكهرباء كانت ولا زالت باسم المستأجر السابق وقدم إيصالات سداد مقابل الكهرباء كما قدم رخصة المحل باعتباره ورشة منشار ومنقار وصلبة صادرة بتاريخ ١٥/ ٧ / ١٩٧٨ وشهادة قيد فى السجل التجارى وشهادة من سجلات الضرائب العقارية تفيد أنه تم حصر عين النزاع بتاريخ ٢/ ٩ / ١٩٧٩ باعتبارها ورشة منشار، وإيصال سداد أجرة عين النزاع لمورث المطعون ضدهم بتاريخ ٥٥ / ١١ / ١٩٨٦ وصفت فيه عين النزاع. بأنها (ورشة منشار خشب) وكل تلك المستندات تقطع برضاء المؤجر المقيم فى المبنى الذى يوجد فيه عين النزاع باستعمالها كورشة منشار سواء قبل التعاقد أو فى بدايته منذ مدة تزيد عن عشر سنوات سابقة على رفع الدعوى وهو ما نفى عن فعل الطاعن وصف الخطأ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واشترط أن تكون موافقة

المؤجر صريحة ومكتوبة فإنه يكون قد خالف القانون وشابه الفساد في الاستدلال».

(طعن رقم 1932 لسنة 64 ق جلسة 11/3/2002)

١١- يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلى النشاط الذي كان يزاوله بائع المتجر:

يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلى النشاط الذي كان يزاوله بائع المتجر، فالمحظور هو تغيير النشاط الذي كان يمارسه البائع وليس إضافة نشاط جديد إلى هذا النشاط.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن إضافة مشتري المتجر لنشاط آخر إلى النشاط الذي كان يزاوله بائع الجدك لا ينال من توافر شروط بيع الجدك المنصوص عليها في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني».

(طعن رقم 1202 لسنة 50 ق جلسة 18/2/1981)

٢- «إضافة مشتري الجدك نشاطا آخر مع الاحتفاظ بذات النشاط الذي كان يزاوله بائع المتجر. لا ينال من توافر شروط بيع الجدك».

(طعن رقم 192 لسنة 52 ق جلسة 24/4/1989)

٣- «مباشرة مشتري المتجر لذات النشاط الذي كان يزاوله البائع له بشكل أوسع لا ينال من توافر الشروط القانونية للبيع بالجدك».

(طعن رقم 1019 لسنة 57 ق جلسة 23/4/1992)

١٢- حكم تأجير المصنع أو المتجر «الجدك»:

لا يجوز تطبيق نص المادة ٢/٥١٤ مدني في حالة احتفاظ المستأجر بالمصنع أو المتجر وتأجيريه له إلى الغير. فإذا أجر المستأجر المصنع أو المتجر دون إذن كتابي صريح من المالك كان ذلك تأجييرا من الباطن يبرر الفسخ والإخلاء، ذلك أن

نص المادة ٢/٥١٤ نص استثنائي يجب تطبيقه وتفسيره بدقة، فقد وضع حكماً خاصاً لحالة بيع الجذك فقط خرج به على القاعدة العامة الواردة بالمادة ١/٥١٤ مدني فلا يجوز التوسع في تفسيره ومد حكمه إلى حالة تأجير الجذك فقط فقد أجاز له لمشروع لضرورة تقتضي من المستأجر الأصلي قطع صلته بالمصنع أو المتجر، فرأى تشجيع المشتري على الإقدام على الشراء بكفالة الانتفاع له بباقي مدة الإيجار الذي كان معقوداً للمستأجر الأصلي^(١).

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «النص في الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدني على أنه «إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق - يدل على أن الحكم الموجه بهذا النص إنما هو استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور في الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذي أنشأه في العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطراري للمحل الأمر المنتفى في حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجيره إلى الغير، وإذا كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥١٤ آنفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن الخ».

(طعن 618 لسنة 45 ق جلسة 1979/4/7)

٢- «الحكم الموجه بهذا النص ما هو إلا استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التي تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع

(١) دكتور سليمان مرقس - شرح قانون إيجار الأماكن - ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٠٩.

المصنع أو المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل. الأمر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله بطريقة تأجيره إلى الغير وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا وجه لإعمال المادة ٢/٥١٤ آنفة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم 1001 لسنة 51 ق جلسة 1982/11/22)

٢- «تأجير المحل التجارى ، يختلف عن بيعه الذى تجيزه المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى فى حالة حصوله وفقا للشروط المبينة بها... وذلك أن حكم هذا النص، وفقا للمقرر فى قضاء هذه المحكمة إنما هو استثناء من الأصل العام وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمحل الأمر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريق تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه فإنه لا يكون هناك وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥١٤ سائلة الذكر على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم 1518 لسنة 52 ق جلسة 1983/1/20)

٤- «مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى أن الحكم الوارد بها استثناء من الأصل العام، وأن مجال إعماله مقصور على الحالة التى تقوم فيها لدى المستأجر ضرورة تفرض عليه بيع المصنع أو المتجر الذى أنشأه فى العقار المؤجر إليه مع قيام الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، وذلك بهدف تسهيل البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع. الأمر المنتفى فى حالة احتفاظ المستأجر بالمحل واستغلاله له بطريقة تأجيره إلى الغير، وإذ كان الاستثناء لا يجوز التوسع فيه، فإنه لا وجه لإعمال حكم المادة ٢/٥١٤ آنفة البيان

على حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم 454 لسنة 88 ق جلسة 1983/2/14)

٦- «تأجير المحل التجارى. اختلافه عن بيعه. إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر بالجدك. المادة ٢/٥١٤ مدنى. استثناء من الأصل العام. لا محل لإعماله فى حالة تأجير المحل من الباطن».

(طعن رقم 2043 لسنة 52 ق جلسة 1989/4/23)

٧- «تأجير العقار من مستأجره الأسمى ضمن عقد تأجير المتجر الذى أنشأه بذات العقار. اعتباره تأجيراً من الباطن فيما بينه وبين مالك العقار. أثره. خضوعه لأحكام قوانين إيجار الأماكن».

(طعن رقم 2043 لسنة 52 ق جلسة 1989/4/23)

٨- «الجدك. ماهيته. جواز إبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك بشروط معينة م ٢/٥١٤ مدنى. استثناء من الأصل العام. اختلافه عن حالة ورود الإيجار على عين زودها المالك بأدوات وآلات ومفروشات. خروج الأخيرة عن نطاق قوانين إيجار الأماكن. شرطه تقدير جدية الفرش أو صوريته. من سلطة محكمة الموضوع».

(طعن رقم 1503 لسنة 60 ق جلسة 1994/7/14)

٩- حالة ما إذا كان الغرض من الإيجار هو المنشأة التجارية:

إذا ثبت أن الغرض من الإيجار ليس المحل فى ذاته وإنما هو المنشأة التجارية بما تشتمل عليه من أدوات وآلات فإن هذا الإيجار لا يخضع لقانون إيجار الأماكن (راجع الجزء الأول بنود ٥٥ وما بعده).

ومن ثم فلا يكون المستأجر صاحب جدك وإنما يكون مستأجراً له فقط، وعندئذ لا يعد نزوله عنه بيعاً له طبقاً للمادة ٢/٥١٤ مدنى وإنما يكون بمثابة تنازل عن إيجار الجدك أو بمثابة إيجار له من الباطن ويكون التنازل عن إيجار الجدك أو

إيجاره من الباطن خاضعا للقواعد العامة في القانون المدني على الرغم من أنه يشمل فيما يشمله حق الإجارة^(١).

١٤- الشرط الثاني: وجود ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المتجر أو المصنع:

يجب أن توجد ضرورة تلجئ صاحب المتجر أو المصنع إلى بيعه. والضرورة في هذا الخصوص تتمثل في أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الواقع، وإذعانا للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير.

وفي هذا تقول محكمة النقض:

«مؤدى الضرورة في معنى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من التقنين المدني أن يكون المستأجر مضطرا بحكم الواقع، وإذعانا للظروف المحيطة به إلى بيع متجره أو مصنعه للغير، بحيث لا يعتبر من قبيل الضرورة الملجئة أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب، ثم يعود في وقت معاصر إلى ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله بل يتعين قيام ضرورة تضع حدا لهذا النشاط بالذات، ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به فى ميدانه».

(طعن رقم 640 لسنة 88ق جلسة 1982/11/18 - ذات المبدأ - طعن رقم 656

لسنة 45ق جلسة 1978/12/6 - انظر أيضا نقض - جلسة 1984/5/23 المنشور

فى هذا البند)

٢- «خلو المادة ٢/٤١٥ مدنى من ضابط يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع الكائن بالعين المؤجرة. لقاضى الموضوع سلطة تقديرها. شرطه. أن يكون استخلاصه مستندا إلى دليل قائم فى الدعوى وأن يرد على كل دفاع جوهرى أثاره الخصم فى هذا الصدد».

(طعن رقم 6728 لسنة 63ق جلسة 1998/2/25)

(طعن رقم 5305 لسنة 63ق جلسة 1994/6/29)

(1) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٢٩ وما بعدها.

٣- «تمسك مورثة الطاعنتين بدفاعهما بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع الجراج محل النزاع وأن الغرض من البيع الكسب المادى وتدليلها على ذلك. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعاواها بالإخلاء استنادا إلى توافر الشروط المبينة بالمادة ٢/٥١٤ مدنى ودون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور».

(طعن رقم 1586 لسنة 60 ق جلسة 1998/12/30)

إنما لا يشترط فى الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع أن ترقى إلى حد القوة القاهرة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير توافر الضرورة فى معنى المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى أمر متروك لقاضى الموضوع يستخلصه من ظروف البيع والدوافع التى حفزت إليه، شريطة أن يكون استخلاصه سائغا. والضرورة التى تقتضى بيع المحل التجارى وتبرر إبقاء الإجارة لصالح المشتري هى تلك التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة ، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التى لا سبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها، دون اعتداد بما إذا كانت الظروف التى أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم 607 لسنة 44 ق جلسة 1978/2/22)

٢- «وكان المقصود بالضرورة الملجئة وفق حكم المادة ٢/٥١٤ المشار إليها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة ولا يشترط أن تصل إلى حد القوة القاهرة التى لا سبيل إلى دفعها، بل يكون بيع المتجر أو المصنع هو آخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط، وكان دفاع الطاعنة الأولى قد قام على أن يبيعها المصنع المنشأ فى العين المؤجرة بطريق الجدك إلى الطاعنة الثانية لاتساع نشاطها وحاجتها إلى

مكان أكثر اتساعا لمباشرة ذات النشاط لرواج تجارتها بما لازمه أنها مازالت تباشر هذا النشاط في مكان آخر وهو أمر تتفق معه حالة الضرورة على النحو السالف الخ».

(طعن رقم 1242 لسنة 88 ق جلسة 1984/5/23)

٢- «الضرورة هي تلك التي تضع حدا لنوع النشاط الذي كان يزاوله المستأجر في العين المؤجرة، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التي لا سبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها، دون اعتداد بما إذا كانت الظروف التي أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه طالما توافرت الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم 808 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/20)

٤- «الضرورة التي تقتضى بيع المحل التجارى وتبرر إبقاء الإجارة لصالح المشتري من شأنها وضع حد لنوع النشاط الذي كان يزاوله المستأجر في العين المؤجرة، ولا يشترط فيها أن ترقى إلى حد القوة القاهرة التي لا سبيل إلى دفعها أو تلافى نتائجها ولا أن تكون الظروف التي أدت إلى هذه الحالة خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه، طالما توافرت فيها الأسباب الاضطرارية».

(طعن رقم 617 لسنة 49 ق - جلسة 1984/12/27)

٥- «الضرورة الملجئة لبيع المحل التجارى. مناطها. لا يشترط أن تكون نتيجة قوة القاهرة. ولا عبرة بما إذا كانت خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه. شرطه».

(طعن رقم 2121 لسنة 51 ق جلسة 1989/2/9 - لم ينشر)

٦- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. ماهيتها. لا يشترط أن تكون نتيجة قوة القاهرة. لا عبرة بما إذا كانت الظروف المؤدية لها خارجة عن إرادة المستأجر أو بسبب منه».

(طعن رقم 5305 لسنة 63 ق جلسة 1994/6/29)

إلا أن المشرع لم يضع فى المادة 2/594 مدنى ضابطا يستهدى به فى تحديد هذه الضرورة. بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «لم يضع المشرع فى المادة ٥١٤/ ٢ من القانون المدنى ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها».

(طعن رقم 212 لسنة 42 ق جلسة 1976/11/10)

٢- «... ولئن كان تقدير هذه الضرورة التى تسوغ التنازل عن الإيجار بالرغم من الشرط المانع متروك لقاضى الموضوع طبقا لما يستخلصه من ظروف البيع مسترشدا فى ذلك بالأسباب الباعثة إليه، إلا أنه ينبغى أن يكون استخلاص الحكم سائغا ومستندا إلى دليل قائم فى الدعوى يؤدى منطقا وعقلا إلى ما انتهى إليه».

(طعن رقم 746 لسنة 43 ق جلسة 1977/4/27)

٣- «... وكان المشرع فى المادة المشار إليها لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق ومؤدية عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها».

(طعن رقم 859 لسنة 47 ق جلسة 1981/6/17)

٤- «المشرع فى المادة ١٤/٢ من القانون المدنى لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق، ومؤدية عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها».

(طعن رقم 640 لسنة 88 ق جلسة 1982/11/18 - ذات المبدأ طعن رقم 534 لسنة 51 ق جلسة 1982/1/20)

٥- «المشرع لم يضع فى تلك المادة ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإجارة لصالح المشتري، رغم هذا الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع، تستخلصها من ظروف البيع والدوافع التى حفزت إليه، بشرط أن يكون استخلاصها سائغا».

(طعن رقم 808 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/20 - ذات المبدأ طعن رقم 1242 لسنة 88 ق جلسة 1984/5/23 - طعن رقم 617 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/27)

٦- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لما كان المشرع فى المادة ١٤/فقرة ٢ من القانون المدنى لم يضع ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع، بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة مستمدة من أصل ثابت بالأوراق، ومؤدية عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها».

(طعن رقم 2091 لسنة 51 ق جلسة 1985/3/6)

٧- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. تقديرها من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق».

(طعن رقم 2032 لسنة 50 ق جلسة 1987/10/26)

٨- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. م ٢/٥٥٤ مدنى. لمحكمة الموضوع سلطة استخلاصها دون معقب عليها. متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة».

(طعن رقم 1774 لسنة 50 ق جلسة 1987/12/16)**(طعن رقم 329 لسنة 51 ق جلسة 1988/1/28)**

٩- «الضرورة الملجئة لبيع المتجر. م ٢/٥١٤ مدنى. استقلال محكم الموضوع باستخلاصها دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة. استخلاص الحكم المطعون فيه سائغا توافر الضرورة الملجئة لبيع المستشفى جدكا من مرض مورث المطعون ضدها الأولى وعجزه وشريكه عن القيام بالتزاماتها نحوها. إغفاله دفاع الطاعنة المتمثل فى انتفاء حالة الضرورة الملجئة للبيع لعودة البائعين لها لممارسة ذات النشاط مما يكشف أن البيع كان بغرض الكسب. لا عيب. علة ذلك».

(طعن رقم 2015 لسنة 52 ق جلسة 1988/11/28)

١٠- «تقدير الضرورة التى تسوغ التنازل عن الإيجار رغم الشرط المانع من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة. عودة المستأجر البائع إلى ممارسة ذات النشاط. أثره. انقضاء حالة الضرورة الملجئة للبيع. ممارسة البائع ذات النشاط حال توافر حالة الضرورة من واقع آخر وظروف مغايرة بما تنتفى معه شبهة الكسب من وراء البيع. ليس من شأنه نفي حالة الضرورة».

(طعن رقم 805 لسنة 52 ق جلسة 1989/5/22)

١١- «انتهاء الحكم المطعون فيه إلى انتفاء حالة الضرورة الملجئة للبيع لمزاولة أحد البائعين ذات النشاط فى محل آخر دون الاعتداد بما أورده الطاعن

بتوقف نشاط المتجر في الفترة السابقة على البيع للخلاف المستحكم بين الشريكين.
قصور».

(طعن رقم 805 لسنة 52 ق جلسة 1989/5/22)

١٢- «خلو المادة ٢/٥١٤ مدنى من ضابط يستهدى به فى تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. لمحكمة الموضوع سلطة تقديرها. شرطه».

(طعن رقم 5305 لسنة 63 ق جلسة 1994/6/29)

٢٣- «إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بتوافر الضرورة الملجئة لبيع المتجر الكائن بعين التداعى لوجود ظروف مالية أحاطت بالمستأجر الأصلى اضطر معها إلى البيع مستدلا على ذلك بما ذكر فى عقد البيع وأقوال الشهود دون استظهار حقيقة ما أثبت فى العقد وماهية الظروف المقول بها ومداهها وبيان الشهود الذين ركن إلى شهادتهم ومضمون تلك الشهادة. تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع المتجر واستمرار المستأجر الأصلى فى ممارسة ذات النشاط فى محل آخر ورواج تجارته. دفاع جوهرى. إغفال الحكم الرد عليه. فساد وقصور وإخلال بحق الدفاع».

(طعن رقم 6728 لسنة 62 ق جلسة 1998/2/25)

(طعن رقم 2022 لسنة 50 ق جلسة 1987/10/26)

١٤- «إنه وإن كانت الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدنى تشترط للحكم بإبقاء الإيجار فى حالة بيع المتجر أو المصنع الكائن بالعين المؤجرة قيام ضرورة تقتضى البيع وكان المشرع لم يضع فى هذه المادة ضابطا يستهدى به فى تحديد الضرورة، بل ترك أمر تقديرها لقاضى الموضوع يستخلصها من ظروف البيع مسترشدا فى ذلك بالأسباب الباعثة عليه، إلا أنه ينبغى أن يكون استخلاص الحكم مستندا إلى دليل قائم فى الدعوى وأن يكون قد رد على كل دفاع جوهرى آثاره الخصوم فى هذا الصدد».

(طعن رقم 1621 لسنة 74 ق جلسة 2005/12/14)

ويسرى حكم البيع بالجدك على البيوع الجبرية كما يسرى على البيوع الاختيارية.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن - الواردة فى البند الخامس منه يدل - على أن المشرع استحدث حلا عادلا عند تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه تنازلا نافذا فى حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو ما نص عليه صراحة فى عنوان البند الخامس من القانون المذكور بقوله «فى شأن تحقيق التوازن فى العلاقات الإيجارية» فأعطى المالك الحق فى أن يقتسم مع المستأجر الأصلى قيمة ما يجنيه هذا الأخير من منفعة نتيجة تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف، ونص على أحقية المالك فى أن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، كما أعطى له أيضا الحق فى شراء العين إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف الثمن الذى اتفق عليه المتعاقدان خزانة المحكمة مخصوما منه قيمة ما بها من منقولات، إيداعا مشروطا بالتنازل للمالك عن عقد الإيجار، وتسليم العين إليه على أن يقوم بإبداء رغبته فى ذلك خلال شهر من تاريخ إعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه لشراء العين. وهذا الحق المقرر للمالك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لم يقصره المشرع على البيوع الاختيارية وإنما يشمل البيوع الجبرية أى سواء تم البيع بإرادة المستأجر واختياره أو رغما عنه ذلك أنه إذا كان لدائنى هذا المستأجر التنفيذ على أمواله وممتلكاته جبرا عنه وبيعها بالمزاد العلنى استيفاء لدينهم فإنه ليس لهم أن يستوفوا من حصيلة هذا البيع أكثر مما لمدينهم من حقوق، ولا ينال من ذلك أن المشرع

رسم إجراءات معينة لحصول المالك على الحق المخول له فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ على النحو سالف البيان، إذ أن هذه الإجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر له فى استثناء هذا الحق وهو أمر يمكن تحقيقه حتى فى حالة البيع بالمزاد العلنى ذلك بأن يتم إخطاره بمكان وزمان هذا البيع حتى يمكنه الاشتراك فى المزاد واسترداد منفعة العين المؤجرة إذا ما رغب ذلك، وإلا اقتصر حقه على الحصول على النسبة المقررة له قانوناً، هذا إلى أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار إليها على حالات البيع الاختيارى التى تتم بإرادة المستأجر دون البيع الجبرى من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون باستهداف إسقاط حق المالك، كما أنه يجعل المستأجر المماطل الذى يتقاعس عن سداد ديونه فى وضع أفضل من غيره، وهو أمر لا يمكن التسليم به أو القول بجوازه، وإذ كانت صياغة المادة ٢٠ سالفة البيان تدل، بوضوح على أن المشرع جعل مشتري العين المؤجرة أو المتنازل له عنها هو الملتزم بدفع نسبة الـ ٥٠% من الثمن الذى تم به البيع أو التنازل إلى مالكها فى حالة ما إذا رغب الأخير فى استعمال هذا الخيار دون خيار استرداد منفعتها وكانت الإجراءات التى نصت عليها تلك المادة مقررة لمصلحة المالك حتى يقف على قيمة الفائدة التى سوف تعود على المستأجر بسبب تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك وحتى يتمكن من استعمال حقه فى استرداد منفعتها، فإن عدم اتخاذ هذه الإجراءات لأى سبب لا يمنع المالك الذى لا يرى استعمال هذا الحق من أن يطالب المشتري أو المتنازل إليه بنسبة الـ ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل متى علم به وأياً كانت وسيلته إلى ذلك. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ تنطبق فى حالة البيوع الجبرية وأن عدم قيام المستأجر بالإجراءات التى نصت عليها قبل إتمام بيع العين التى يستأجرها لا يمنع المالك من مطالبة مشتريها بالنسبة المقررة له قانوناً

فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون».

(طعان رقما 1773، 1852 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/6)

٢- «حق المالك المقرر بنص المادة ٢٠ ق ٣٦ لسنة ١٩٨١ في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عن حق الانتفاع بها في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل شموله البيوع الجبرية. علة ذلك».

(طعن رقم 669 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/9)

كما قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

بتاريخ ٢٧/٢/١٩٩٦ في الطعن رقم ١١٧ لسنة ٦٤ ق بأن:

«المتجر في معنى المادة ٥١٤ مدنى منقول معنوى يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية كآلات المصنع والأثاث التجارى ومقومات معنوية كالعملاء والسمعة التجارية والحق في الإجارة، وبيع المتجر المحجوز عليه ينشئ للراسى عليه المزداد حقوق المشترى في البيع الاختيارى ويلزمه واجباته باعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شىء أو حق مالى آخر مقابل ثمن نقدى، غير أنه يتم في البيع الاختيارى بتوافق إرادتين ويقع في البيع الجبرى بسلطة الدولة دون توافر رضا البائع، ومن شأنه أن ينقل ملكية المتجر للراسى عليه المزداد باعتباره خلفا خاصا للمستأجر المدين».

١٥- أمثلة من الفقه والقضاء للضرورة التي تجيز بيع المتجر أو المصنع:

١- وفاة المستأجر عن ورثة يعجزون عن إدارة المصنع أو المتجر (أبو الوفا في التعليق على النصوص الإجرائية ص ٣٠٧).

٢- وفاة المستأجر عن وارث لا دراية له بالتجارة، فضلا عن أنه موظف بشركة من شركات القطاع العام ويمتتع عليه مزاوله التجارة.

(نقض طعن 107 لسنة 50 ق 3 يناير 1981)

٣- أن يكون المستأجر بلغ من السن عتيا وقد وهن العظم منه ولم يرزق

بأولاد تعاونه في نشاطه التجارى فلا يقوى على إدارة المصنع الذى باعه، مع وجود أتون فرن به تنساب منه تيارات الهواء الساخن فتؤذى صحته مع ما انتابه من مرض.

(استئناف القاهرة - 1105 لسنة 88ق - 16/4/1972)

٤- وجود ضائقة مالية لدى المستأجر، جعلته على شفا الإفلاس دون أن يشهر إفلاسه بالفعل.

(القاهرة الابتدائية 1951/2099 - 23 يناير 1955)

٥- استمرار زوجة المستأجر في إدارة المحل بعد وفاة زوجها إلى أن أخفقت وتوالت الخسارة مما جعل محكمة الأحوال الشخصية تصرح لها ببيع نصيب القصر.

(القاهرة الابتدائية 1954/953 - 15/12/1954)

٦- استحكام الخلاف بين الشركاء إذا كان المحل تملكه شركة من شركات التضامن أو التوصية.

(مرقس جـ 1 ص 777)

٧- تصفية الشركة قبل بيع الجدك، طالما لم تفقد الشركة بالتصفية جميع أموالها ولو كانت قاصرة على المباني.

(استئناف القاهرة 5029 لسنة 00ق - 23/11/1974)

١٦- الشرط الثالث: ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري

الجدك ضرر محقق:

يجب ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري الجدك ضرر محقق أى ضرر واقع فعلاً، أو محقق الوقوع، كما لو كان المستأجر الجديد مشهوراً بالمماثلة أو المشاكسة مما يؤدي إلى عدم وفائه بالأجرة المستحقة أو بالتزاماته

الإيجارية الأخرى^(١).

أما إذا كان الضرر محتملاً، كما لو كان المؤجر يخشى أن ينافسه المستأجر الجديد مستقبلاً أو كان لدى المؤجر مشروعات مستقبلية يخشى عليها من نشاط المستأجر الجديد، لم يكن هناك ضرر محقق للمؤجر فينفذ التنازل في حقه. ويقع على المؤجر إثبات ما يدعيه من حصول الضرر المحقق^(٢)، وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود والقرائن^(٣).

ولكنه لا يعتبر ضرراً محققاً امتداد عقد إيجار العين بقوة القانون من مشتري الجدك إلى ورثته وقد أوضحت ذلك محكمة النقض إذ ذهبت إلى أن:

لا مساغ لما ذهب إليه الحكم من أن امتداد عقد إيجار العين بقوة القانون من مشتري الجدك إلى ورثته هو ضرر محقق يحول دون توافر شروط المادة آففة البيان لأن امتداد العقد على هذا النحو لم يترتب على بيع الجدك بذاته وإنما هو حق مرده القانون، وهو مقرر لمصلحة كافة مستأجري الأماكن المنشأ بها مصنع أو متجر دون تفرقة بين مستأجر أصلي وبين مشتري الجدك.

(طعن رقم 10674 لسنة 75 ق جلسة 2006/2/1)

٩٧- الشرط الرابع: تقديم المشتري ضماناً كافياً للوفاء بالتزامات

المستأجر الذي سيخلفه في الانتفاع بالعين المؤجرة:

والمقصود بالضمان الكافي تقديم المشتري تأمينات أخرى غير حق الامتياز المقرر للمؤجر على المنقولات الموجودة في العين لضمان حقوق المؤجر. والحكمة في ذلك أن من بين المنقولات الموجودة بالعين ما لا يجوز الحجز عليه كالبضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التي ينتجها المصنع، لأنها معدة للبيع ولا يستطيع

(1) مرقس جـ ٢ الطبعة الثامنة ص ٢١٨ - العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥١٥.

(2) نقض طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٩١ ق جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٤٤.

(3) أبو الوفا في التعليق على النصوص الإجرائية ص ١١١.

المؤجر حبسها عملاً بالفقرة الثانية من المادة ٥٨٩ مدني^(١).

وهذا الضمان قد يكون عينياً كرهن رسمي أو حيازي وقد يكون شخصياً ككفالة.

ويتفق على هذا الضمان أو تقديره المحكمة عند حصول المنازعة.

والعبرة بكفايته وقت البيع أو عند قيام النزاع لدى المحكمة على الأقل^(٢).

وإذا كان المقصود من الضمان الوفاء بالتزامات المستأجر الجديد الإيجارية ومن أهمها الأجرة، فإننا نرى مع البعض أنه إذ كان المستأجر الجديد أكثر ملاءمة من المستأجر السابق فلا حاجة لتقديم هذا الضمان^(٣).

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط

(١) والمادة ٥٨٩ مدني تنص على أن «يكون للمؤجر ضماناً لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الإيجار أن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة في العين المؤجرة مادامت مثقلة بامتياز المؤجر، ولو لم تكن مملوكة للمستأجر. وللمؤجر الحق في أن يمانع في نقلها فإذا نقلت رغم معارضته أو دون علمه، كان له الحق في استردادها من الحائز ولو كان حسن النية. مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق.

وليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو في الاسترداد إذا كان نقل هذه الأشياء أمراً اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف من شؤون الحياة أو كانت المنقولات التي تركت في العين المؤجرة أو التي تم استردادها تفي بضمان الأجرة وفاء تاماً».

(٢) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢١٩.

(٣) العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٨٥ الهامش - السهوري ج ٦ ص ٦٨١ - وقد أخذت بهذا الرأي محكمة النقض في حكم حديث لها صادر بتاريخ ٢٠/١٢/١٩٤٤ في الطعن رقم ٨٠٨ لسنة ٩٩ هـ ذهبت فيه إلى أن «لقاضي الموضوع تقدير ضرورة الضمان الذي يقدمه المشتري وكفايته».

(انظر أيضاً طعن رقم ١١٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٣٠ المنشور بالمتن)

المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار، إذا قدم المشتري ضمانا كافيا» يدل على أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من التأجير من الباطن أو من النزول عن الإيجار حالة البيع الاضطرارى للمتجر أو المصنع المنشأ فى العين المؤجرة، وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود شرط صريح فى عقد الإيجار يحرم التأجير من الباطن أو التنازل عنه للغير، متى توافرت شروط أربعة يلزم تحققها جميعا، بحيث لا يغنى توافر أحدها عن وجوب ثبوت سائرهما، ولما كان ضمن هذه الشرائط أن يقدم المشتري تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته كمستأجر سيخلف المستأجر الأصلى فى الانتفاع بالعين المؤجرة، يستوى أن تكون هذه التأمينات شخصية أو عينية، وكان يتعين فى هذا الضمان أن يكون إضافيا لا يدخل فى حسابه البضائع الموجودة بالمتجر أو المصنوعات التى ينتجها المصنع، لأنها معدة للبيع ولا يستطيع المؤجر حبسها أو استعمال حق امتياز المؤجر عليها. لما كان ذلك وكان الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقيق من محكمة الاستئناف وإن اقتصر فى منطوقة على التثبت من حالة الضرورة الملجئة لدى المستأجر والتى اضطرته إلى بيع المتجر، إلا أنه لم يتضمن فى أسبابه قضاء قطعيًا يفيد تحقق شرط تقديم الضمان الكافى، بما مؤداه أن المحكمة تكون طليقة فى تكوين عقيدتها حول توافر هذا الشرط من واقع الأدلة والقرائن فى الدعوى. لما كان ما تقدم وكان تقدير كفاية الضمان أو عدم كفايته أمر متروك لقاضى الموضوع دون معقب عليه طالما كان استخلاصا سائغا ... الخ».

(طعن رقم 117 لسنة 45 ق جلسة 1979/5/30)

٢- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع. م ١٥٤/٢ مدنى. وجوب تقديم المشتري تأمينا كافيا للمؤجر للوفاء بالتزاماته قبله. عدم جواز إدخال البضائع أو المصنوعات فى حساب هذا الضمان الإضافى. علة ذلك».

(طعن رقم 692 لسنة 52 ق جلسة 1988/12/25)

ولا محل لأن يطبق في شأن هذا الضمان حكم المادة ٥٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأن هذه المادة جاءت استثناء وهي مقصورة على الحالة التي وردت بشأنها وهي حالة تحديد مبلغ التأمين الذي يدفعه المستأجر للمؤجر عادة عند بدء الإيجار.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٤٤ في الطعن رقم ٣٦٠٣ لسنة ١٨٨ق بأن:

«النص في المادة ٥٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لا يجوز أن يزيد مقدار «التأمين» الذي يدفعه المستأجر على ما يعادل أجرة شهرين لا ينصرف إلى «الضمان الكافي» الذي أوجبت المادة ٥١٤ من القانون المدني أن يقدمه المشتري الجدد عندما تقضى المحكمة بإبقاء الإيجار بالرغم من وجود الشرط المانع إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر عندما يكون هذا الضمان مبلغا من المال، لأن المادة ٥١٤ المذكورة جاءت مطلقة لم تبين نوع الضمان الكافي ولم تضع حدا له وهو يخضع لتقدير المحكمة بما تراه محققا لغاية المشرع. ولا محل لأن يطبق في شأنه حكم المادة ٥٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي جاء استثناء لا يتوسع فيه أو يقاس عليه وهو مقصور على الحالة التي ورد بشأنها وهي حالة تحديد مبلغ التأمين الذي يدفعه المستأجر للمؤجر عادة عند بدء الإيجار».

غير أن هذا الشرط لا يتعلق بالنظام العام. وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«حق المستأجر في بيع المتجر أو المصنع. م ٥١٤ مدني، تعلقه. بالمصلحة العامة شرط تقديم المشتري ضمانا كافيا للمؤجر. عدم تعلقه بالنظام العام. لا يسوغ لمحكمة الموضوع أن تعرض له من تلقاء نفسها وتقضى بعدم توافره».

(طعن رقم 10674 لسنة 75 ق - جلسة 2006/2/1)

٩٨- لا يشترط موافقة المؤجر على البيع قبل العمل بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١:

قبل العمل بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ كان المستأجر بائع الجذك لا يلزم بالحصول على موافقة المؤجر على البيع قبل تعاقد مع المشتري بالرغم من وجود الشرط المانع، وعدم تنازل المالك عنه صراحة أو ضمنا.

وفى هذا تقول محكمة النقض:

١- «النص في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى على أنه «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقتضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا، إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل، هذا إلى أن بيع المحل التجارى عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتتنقل الملكية بمجرد تلاقى الإرادة فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع، ولا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطا للمصلحة يكسبه حقا يحل له التمسك بإعماله»^(١).

(١) عكس ذلك مرقس ج ١ الطبعة السابعة ص ٧٨١، ج ٢ الطبعة السابعة ص ٤٢١ وقد ذهب فى الصحيفة الأخيرة إلى أن كون عقد بيع الجذك عقدا رضائيا لا يتنافى مع اشتراط

(طعن رقم 212 لسنة 42 ق جلسة 1976/11/10)

٢- «النص في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني على أن «... يدل على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا لشرط صراحة أو ضمناً إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط المبينة فيه وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل».

(طعن رقم 107 لسنة 50 ق جلسة 3 يناير 1981)

٣- (أ)- «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة لا تفيد صراحة أو ضمناً إلغاء الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى نص المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني - التي تجيز لها بالقدر الوارد فيها إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع - رغم وجود شرط صريح في عقد إيجار الأماكن وهي قوانين استثنائية فلا يجوز التوسع في تفسيرها لتعطيل الرخصة المشار إليها والتي أجازها القانون المدني للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح، وذلك لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج التجاري المالي، متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه».

(ب)- «بيع المتجر عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنقل فيه الملكية بمجرد تلاقى الإرادة، فلا يتطلب المشرع اتخاذ أى إجراء معين قبل انعقاده وكل ما خوله القانون للمؤجرين رفض الموافقة على التنازل قبل أو بعد إتمامه، أن يلجأ إلى القضاء الذى يصبح له حق مراقبة توافر الضرورة الملجئة التى تجيز هذا البيع، لا يغير من هذه القاعدة أن يتعهد البائع والمشتري فى عقد البيع بالحصول على موافقة

المؤجر على التنازل لأنه ليس اشتراطاً لمصلحته يكسبه حقاً يحل له التمسك بإعماله، لما كان ذلك فإن القول بإيجاب موافقة مالك العقار المؤجر على بيع المتجر أو المصنع أو علم المؤجرين بهذا البيع، لا يظاھر القانون إذ أن أياً من الموافقة أو العلم ليس شرطاً لصحة انعقاد البيع، باعتباره عقداً رضائياً، كما لا يشترط استصدار حكم مسبق بإجازة التنازل، وإنما يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى بنفاذه في حقه بإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا الصدد».

(طعن رقم 18 لسنة 47 ق جلسة 1983/4/28 - غير منشور)

٤- «أباح المشرع للمستأجر إذا ما توافرت شروط هذه المادة التنازل عن الإيجار لغيره بغير مراقبة المؤجر باعتبار أن بيع المحل التجاري عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه فتنتقل الملكية فيه بمجرد تلاقى الإرادة، وكل ما خوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل أن يلجأ إلى القضاء الذي يصبح له حق مراقبة توافر حالة الضرورة الملجئة التي تجيز هذا البيع - لما كان ذلك، وكان بيع الجدك من شأنه أن ينقل حقوق المطعون ضدها الثانية للمطعون ضده الأول بما في ذلك عقد الإيجار فيصبح هو المستأجر لعين النزاع، وكان مرماه من الدعوى هو إجازة هذا البيع وإعمال أثره بإنشاء علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين الطاعن - المؤجر - فإن ما انتهى إليه الحكم من إثبات استئجاره للعين بذات الشروط التي تضمنها عقد الإيجار الأصلي يكون متفقاً وصحيحاً القانون».

(طعن رقم 617 لسنة 49 ق جلسة 1984/12/27)

٥- «المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن علم المؤجر ببيع المتجر أو المصنع أو موافقته عليه، ليس أيهما شرطاً لصحة انعقاده، باعتباره عقداً رضائياً يتم باتفاق طرفيه، بل إنه يجوز للمحكمة رغم عدم موافقة المؤجر عليه أن تقضى ببقائه في حقه، وبإبقاء الإيجار للمشتري إذا ما تحققت من توافر الشروط المقررة في هذا

الصدد».

(طعن رقم 2091 لسنة 51 ق جلسة 1985/3/6)

٦- «بيع المستأجر للمصنع أو المتجر. عقد رضائي لا يتوقف على موافقة المؤجر. توافر شروطه طبقاً للمادة ٢/٥١٤ مدنى. أثره. نفاذه فى حق المؤجر بالرغم من وجود الشرط المانع».

(طعن رقم 94 لسنة 51 ق جلسة 1988/1/18 - لم ينشر)

(طعن رقم 2134 لسنة 50 ق جلسة 1988/2/21 - لم ينشر)

٧- «بيع المحل التجارى. عقد رضائي. عدم توقفه على موافقة المؤجر».

(طعن رقم 288 لسنة 52 ق جلسة 1989/3/23 - لم ينشر)

٨- «بيع المستأجر للمكان الذى أنشأ به مصنع أو متجر. عقد رضائي. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه فى اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر الشروط المطلوبة».

(طعن رقم 460 لسنة 53 ق جلسة 1989/7/30 - لم ينشر)

٩- «بيع المحل التجارى. عقد رضائي. مؤداه. رفض المؤجر الموافقة على البيع. حقه فى اللجوء إلى القضاء للتحقق من مدى توافر حالة الضرورة الملجئة للبيع».

(طعن رقم 2648 لسنة 60 ق جلسة 1992/5/6)

١٠- «بيع المستأجر للمكان الذى أنشئ به مصنع أو متجر. مادة ٢/٥١٤ مدنى. عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر. للأخير فى حالة رفض البيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملجئة للبيع. عقد بيع المحل عقد رضائي».

(طعن رقم 2602 لسنة 66 ق جلسة 1997/2/12)

١١- «بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذى أنشأه بالعين المؤجرة. نفاذه فى

مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق في الإيجار. شرطه. توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥١٤ مدنى».

(طعن رقم 1586 لسنة 60 ق جلسة 1998/12/30)

(طعن رقم 2858 لسنة 59 ق جلسة 1996/7/3)

١٢- «يدل النص في المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أن القانون أباح للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة أو ضمنا إذا كان العقار المؤجر قد أنشئ به مصنع أو متجر متى توافرت الشروط التى أوجبتها المادة المذكورة فى وقت البيع وليس من بينها الحصول على إذن خاص من المؤجر وقت التنازل».

(طعن رقم 7131 لسنة 66 ق جلسة 2006/6/15)

٩٩- أحكام جديدة واردة بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١:

نصت المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ لأول مرة على أحكام جديدة فى بيع المتجر أو المصنع، وهذه الأحكام تتعلق بمنح مالك العقار الموجود به الجدك نسبة من ثمن بيع الجدك بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين، وبإلزام المستأجر بإعلان المالك قبل إتمام بيع الجدك بالثمن المعروض فإذا رغب المالك فى الشراء كان له الحق فى ذلك، ونعرض لهذه الأحكام تفصيلا على النحو التالى:

١٠٠- النص القانونى:

المادة (٢٠):

«يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على 50% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين.

وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروف ويكون للمالك الحق في الشراء إذا أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصوصا منه نسبة الـ 50% المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار إيداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الإعلان. وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدي للمالك مباشرة نسبة الـ 50% المشار إليها⁽¹⁾.

١.١ - حكمة النص:

أوضحت هذه الحكمة اللجنة المشتركة بمجلس الشعب فأوردت بتقريرها «هذا وإن كانت المادة ٥١٤ من القانون المدني أجازت للمستأجر بالشروط الواردة فيها بيع المتجر أو المصنع واستئثار المستأجر بثمن البيع دون المالك مما أدى إلى نشوء منازعات قضائية تشهدها المحاكم فإنه في سبيل تحقيق التوازن فقد تضمنت المادة ٢١ (التي أصبحت برقم ٢٠) حق المالك في تقاضى نصف الثمن وعليه فقد روعى في استحداث هذا الحكم تحقيق التوازن بين طرفي العلاقة إذ بحصول المالك على ٥٠% من ثمن البيع يكون قد حصل على ما يمثله المكان المؤجر من عناصر البيع وفي نفس الوقت عدم إلحاق الضرر بالمستأجر».

وهذا النص يعتبر تعديلا لنص الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدني فيما يختص بالأماكن التي تسرى عليها أحكام الباب الأول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

١.٢ - حق المالك عند بيع المستأجر المتجر أو المصنع في الحصول على

٥٠% من ثمن البيع بعد خصم قيمة المنقولات:

أعطى النص المالك عند قيام المستأجر ببيع المتجر أو المصنع في الحالات التي يجوز له فيها ذلك، الحق في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع بعد خصم

(1) واردة في خامسا: في شأن تحقيق التوازن في العلاقات الإيجارية.

قيمة المنقولات التى بالعين فإذا كان ثمن بيع المتجر أو المصنع ٢.٠٠٠ جنيه، وكانت المنقولات تساوى ١٢.٠٠٠ جنيه فإن المالك يستحق ٢.٠٠٠ - ١٢.٠٠٠ = ١٠.٠٠٠ × ٥٠% = ٥.٠٠٠ جنيه، فإذا نازع المالك فى قيمة المنقولات التى عرضت على المستأجر كان له إثبات الثمن الحقيقى المعروض بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البيئة والقرائن لأنه ليس طرفا فى الاتفاق على الثمن.

فالمشرع لم يقيد حق المالك فى المنازعة فى صورية الثمن أو صورية توزيعه على عناصر المتجر المبيع ولم يفرض على بائع المتجر قبول تقدير المالك عنصر الإجارة.

وفى هذا قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بأن:

«المشرع وإن حدد النسبة المستحقة للمالك فى حالة بيع المتجر بأنها ٥٠% من قيمة حق الإجارة وسمح له بالاسترداد إن هو أودع الثمن مخصوما منه هذه النسبة إلا أنه ترك للأفراد حرية تقدير كل عنصر من عناصر المتجر المباعة بما فى ذلك قيمة عنصر الإجارة، ولم يقيد المشرع حق المالك فى المنازعة فى صورية الثمن أو صورية توزيعه على عناصر المتجر المبيع ولم يفرض على بائع المتجر قبول تقدير المالك عنصر الإجارة، وإنما ترك الأمر لإرادة الخصوم لتخضع لسلطة محكمة الموضوع التقديرية باعتباره فى النهاية من مسائل الواقع. لما كان ذلك وكان الطاعنان لم ينازعا فى كفاية المبلغ المودع للوفاء بثمن المتجر بعد خصم المستحق للمالك، فلا على الحكم المطعون فيه إن لم يعرض لذلك. ولم يكن هذا الشق من الحكم محلا للطعن منهما فإنه لا يقبل من النيابة إثارتته بوجه النعى».

(طعن رقم 117 لسنة 64 ق جلسة 1996/2/27)

وعبارة «بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين» إذا فهمت بمعناها القانونى الضيق، فلا تشمل إلا الأشياء المادية التى تعتبر منقولات بطبيعتها وهى القابلة للنقل

من مكان إلى آخر، كالبضائع والأثاث بما في ذلك الموازين والثلاجات والخزائن غير الثابتة، ولكن هذا التفسير الضيق لا يتفق مع الغاية التي تغياها المشرع من اشتراك المالك في الربح الصافي الضخم الذي يحققه المستأجر بنزوله عن الإجارة بعد استنزال قيمة عناصر المتجر التي أنشأها من ماله أو بجهد، لأن المستأجر قد يكون أثث المكان المؤجر بأثاث مثبت في الحيطان أو زوده بديكورات أو بشبكات كهربائية ممتدة داخل الحيطان والأسقف... الخ. وهذه كلها لا تدخل في المدلول القانوني لكلمة (المنقولات) ولكنها أشياء أنشأها المستأجر بماله وجهد فمّن العدل أن يختص بها وأن تستنزل قيمتها من ثمن البيع قبل قسمته مناصفة مع المالك، ولعل العدالة تقضى أيضا بأن تدخل في ذلك نفقات الدعاية وقيمة الاسم التجاري باعتبار أن ذلك كله نتيجة جهد المستأجر وإنفاقه من ماله، لأن المشرع لم يقصد أن يشرك المالك فيما هو من مال المستأجر^(١).

والمقصود بالمنقولات كافة عناصر المتجر أو المصنع التي أنشأها المستأجر

وحده.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إن المشرع استبقى حكم المادة ٥١٤ من القانون المدني التي تجيز بيع المتاجر والمصانع باعتبارها منقولا معنويا يتضمن عناصر متعددة أهمها عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية. وأحال إليها فلم يسمح للمؤجر بأن يسلب حق الإجارة عن باقي عناصر المتجر أو المصنع محافظة على بقاء الرواج التجاري والاقتصادي. وإنما جعله يستفيد من هذا التصرف، فأنشأ لمالك العقار حقين، أولهما أن يطالب المشتري المتجر مباشرة بنسبة من الثمن مقدارها نصف قيمة الإجارة وهو ما عبر عنه المشرع بأنه ٥٠% من ثمن البيع بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين إذ المقصود بالمنقولات كافة عناصر المتجر أو المصنع التي أنشأها المستأجر وحده

أما الحق الثانى فهو حق المالك فى شراء العين المباعة بذاتها بعد سداد الثمن الذى تم به البيع مخصصا منه تلك النسبة التى يستحقها مالك العقار».

(طعون أرقام 8747، 9755، 8874 لسنة 65 ق جلسة 1997/5/26)

٢- «شراء المالك للعين المؤجرة وفقا لنص المادة ٢٠ ق ٢٦ لسنة ١٩٨١. انصرافه إلى المنقول المعنوى المباع ذاته بكافة عناصره. مؤداه حلول مالك العقار محل المشترى».

(طعون أرقام 8747، 9755، 8874 لسنة 65 ق جلسة 1997/5/26)

وهذا الحق يثبت للمالك المؤجر فحسب، أما إذا كان المستأجر الأصلى هو المؤجر، فلا يحق له تقاضى هذه النسبة.

ويقصر سريان نص المادة على الحالات التى يكون فيها تصرف المستأجر الأصلى فى حق الإجارة هو المنشئ لحق التنازل إليه على العين المؤجرة. فلا يتسع لحالات التنازل عن العين لمن أجاز لهم القانون البقاء والانتفاع بالامتداد القانونى لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر^(١).

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«البين من نصوص القانون ٢٦ لسنة ١٩٨١ بما فى ذلك نص المادة ٢٠ أنها لم تلغ أو تعدل - صراحة أو ضمنا - أحكام الامتداد القانونى الواردة بالمادة ٢٩

(١) وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة فى الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو فى شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته فى الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة مخصصا منه قيمة المنقولات. م ٢٠ ق ٢٦ لسنة ١٩٨١. سريان هذا النص على حالة بيع الصيدليات. م ١١ ق ٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بق ٤٤ لسنة ١٩٨٢. لا يغير من ذلك العمل بالتعديل الأخير بعد سريان القانون ٢٦ لسنة ١٩٨١. علة ذلك».

(طعن رقم 8806 لسنة 63 ق جلسة 2000/3/8)

من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإنما أراد بها المشرع أن يستحدث حلا عادلا يستهدف به تحقيق التوازن بين حق المؤجر والمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بناء على نص في القانون أو تصريح مسبق من المالك التنازل عن حق الإجارة سواء كان تصرف المستأجر مجرد تنازل عن الإيجار أو بيعا بالبدك ومن ثم يقتصر تطبيق النص المذكور على الحالات التي يكون فيها تصرف المستأجر الأصلي في حق الإجارة هو المنشئ لحق التنازل إليه على العين المؤجرة ولا يتسع لحالات تنازل المستأجر عن العين لمن أجاز لهم القانون البقاء فيها والانتفاع بالامتداد القانوني لعقد الإيجار بعد ترك المستأجر العين المؤجرة ولا يغير من ذلك أن يكون ترك المستأجر للشريك بمقابل أو بغير مقابل ذلك أن امتداد العقد في هذه الحالة ليس مرده تصرف المستأجر في حق الإجارة ولكن مصدره قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام التي تقضى بامتداد عقد الإيجار للشريك دون توقف على رضا المؤجر بأن ألزمته بتحرير عقد جديد له».

(طعن رقم 2046 لسنة 58 ق جلسة 1996/6/10)

ويثبت هذا الحق للمالك في البيوع الجبرية كالبيوع الاختيارية تماما وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن - الواردة في البند الخامس منه - يدل - على أن المشرع استحدث حلا عادلا عند تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه تنازلا نافذا في حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة، وهو ما نص عليه صراحة في عنوان البند الخامس من القانون المذكور بقوله «في شأن تحقيق التوازن في العلاقات الإيجارية» فأعطى للمالك الحق في أن يقتسم مع المستأجر الأصلي قيمة ما يجنيه هذا الأخير من منفعة

نتيجة تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف، ونص على أحقية المالك فى أن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال، كما أعطى له أيضا الحق فى شراء العين إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف الثمن الذى اتفق عليه المتعاقدان خزانة المحكمة مخصصا منه قيمة ما بها من منقولات، إيداعا مشروطا بالتنازل للمالك عن عقد الإيجار، وتسليم العين إليه على أن يقوم بإبداء رغبته فى ذلك خلال شهر من تاريخ إعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه لشراء العين. وهذا الحق المقرر للمالك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لم يقصره المشرع على البيوع الاختيارية وإنما يشمل البيوع الجبرية أى سواء تم البيع بإرادة المستأجر واختياره أو رغما عنه ذلك أنه إذا كان لدائنى هذا المستأجر التنفيذ على أمواله وممتلكاته جبرا عنه وبيعها بالمزاد العلنى استيفاء لدينهم فإنه ليس لهم أن يستوفوا من حصيلة هذا البيع أكثر مما لمدينهم من حقوق، ولا ينال من ذلك أن المشرع رسم إجراءات معينة لحصول المالك على الحق المخول له فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ على النحو سالف البيان، إذ أن هذه الإجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر له فى استثناء هذا الحق وهو أمر يمكن تحقيقه حتى فى حالة البيع بالمزاد العلنى، ذلك بأن يتم إخطاره بمكان وزمان هذا البيع حتى يمكنه الاشتراك فى المزاد واسترداد منفعة العين المؤجرة إذا ما رغب ذلك، وإلا اقتصر حقه على الحصول على النسبة المقررة له قانونا، هذا إلى أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار إليها على حالات البيع الاختيارى التى تتم بإرادة المستأجر دون البيع الجبرى من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون باستهداف إغماط حق المالك، كما أنه يجعل المستأجر المماطل الذى يتقاعس عن سداد ديونه فى وضع أفضل من غيره، وهو أمر لا يمكن التسليم به أو القول بجوازه، وإذ كانت صياغة المادة ٢٠ سالفة البيان تدل بوضوح على أن

المشرع جعل مشتري العين المؤجرة أو المتنازل له عنها هو الملتزم بدفع نسبة الـ ٥٠% من الثمن الذي تم به البيع أو التنازل إلى مالكة في حالة ما إذا رغب الأخير في استعمال هذا الخيار دون خيار استرداد منفعتها وكانت الإجراءات التي نصت عليها تلك المادة مقررّة لمصلحة المالك حتى يقف على قيمة الفائدة التي سوف تعود على المستأجر بسبب تصرفه ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها في الحالات التي يجوز له فيها ذلك وحتى يتمكن من استعمال حقه في استرداد منفعتها، فإن عدم اتخاذ هذه الإجراءات لأي سبب لا يمنع المالك الذي لا يرى استعمال هذا الحق من أن يطالب المشتري أو المتنازل إليه بنسبة الـ ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل متى علم به وأيا كانت وسيلته إلى ذلك. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ تنطبق في حالة البيوع الجبرية وأن عدم قيام المستأجر بالإجراءات التي نصت عليها قبل إتمام بيع العين التي يستأجرها لا يمنع المالك من مطالبة مشتريها بالنسبة المقررة له قانوناً فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة في القانون».

(طعان رقما 1773، 1852 لسنة 60 في جلسة 1994/6/6)

واستخلاص وجود أو عدم وجود منقولات مادية أو معنوية بالعين وتقدير قيمة ما أخذ منها في الحساب عند تحديد ثمن بيعها أو مقابل التنازل عنها هو مما يتعلق بفهم الواقع ويخضع لتقدير محكمة الموضوع.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1994/6/6 في الطعنين رقمي 1733،

1852 لسنة 60 بأن:

«وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب نذب خبير آخر في الدعوى متى رأت في تقرير الخبير السابق ما يكفي لتكوين عقيدتها، ولما كان استخلاص وجود أو عدم وجود منقولات مادية أو معنوية بالعين وتقدير قيمة ما أخذ منها في الحساب عند تحديد ثمن بيعها أو مقابل التنازل عنها وصولاً

إلى تحديد ما يلتزم المالك بدفعه إلى المستأجر في حالة إذا ما اختار استرداد منفعة العين وما يحق له تقاضيه من المشتري حالة اختياره الحصول على نسبة ٥٠% من ثمن بيعها أو مقابل التنازل عنها إعمالاً لما خولته له المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ هو مما يتعلق بفهم الواقع، وكان البين من مقررات الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف عولت على تقرير الخبير الذي عينته محكمة أول درجة فيما انتهى إليه بأسباب مؤدية من أن المقومات المعنوية للعين مثار النزاع لم تكن محلاً للاعتبار عند تحديد الثمن الذي بيعت به، فإن النعى بهذا السبب يكون جدلاً متعلقاً بحق محكمة الموضوع في استخلاص حقيقة الواقع في الدعوى لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض».

ولا عبرة بعدول المستأجر والمشتري منه عن البيع بعد إعلان مالك العقار رغبته في الشراء.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر أن مجرد تمام البيع يهيئ مركزاً قانونياً يرخّص لمالك العقار استعمال حقه بشقيه بإرادته المنفردة فإن طالب المشتري مباشرة بنصف حق الإجارة بعد خصم قيمة المنقولات فقد أجاز البيع، أما إذا أعلن رغبته في شراء العين المبيعة وأودع الثمن الذي تم به البيع مخصوماً منه تلك النسبة التي يستحقها المالك خزانة المحكمة الجزئية المختصة خلال شهر من تاريخ إعلانه بالبيع وفق ما نصت عليه المادة ٢٠ من قانون إيجار الأماكن ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ حل المالك محل المشتري في البيع بإرادته المنفردة وتحولت الصفقة إليه وأنتج البيع أثره فيما بين المستأجر الأصلي والمالك فيكون له حقوق المشتري وعليه التزاماته سواء كان هذا الحلول رضاء أم قضاء دون عبرة بإرادة المستأجر الأصلي أو رغبته، ولا عبرة بعدوله والمشتري منه عن البيع بعد أن أعلن مالك العقار رغبته في الشراء ولم يشترط النص اقتران إعلان الرغبة بالإيداع ولم يسمح للمستأجر البائع. بتقصير مدة الشهر

وحق المالك مستمد من البيع الذى انعقد قبل اتخاذ المالك لإجراءات الحلول محل المشتري فلا يستقيم أن ينقضى حقه بمجرد عدول المستأجر عن البيع ، ذلك أن هذا الحل ليس عقدا يستوجب رضا طرفيه وإنما يتم بقوة القانون وفى الأحوال التى يقرها».

(طعن رقم 9026 لسنة 64 ق جلسة 2000/9/18)

٣.٣- حق المالك عند تنازل المستأجر عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى فى الحصول على ٥٠% من مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات؛

ورد النص صريحا فى تحويل المالك الحق أيضا فى حالة تنازل المستأجر عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى - فى الحالات التى يجوز له فيها ذلك - فى أن يتقاضى من المستأجر نسبة ٥٠% من مقابل التنازل. ويستوى أن يكون حق المستأجر فى التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية صريحا أو ضمنيا بالتفصيل الذى أوردناه سلفا⁽¹⁾.

(1) وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الأصل أنه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تعبيراً صادقا عن إرادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيا كان الباعث على ذلك ولا الخروج على النص متى كان واضحا جلى المعنى قاطعا للدلالة على المراد منه، وكانت المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد نص على أنه يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير السكنى الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض» والبين من هذا النص = فى واضح عبارته وصريح دلالاته ومن عنوان القانون الذى وضع فيه والأعمال التشريعية التى اقترنت بإصداره أن الشارع استحدث حلا عادلا لحالة تنازل المستأجر عن المكان

ويقتصر ذلك على الوحدات الخالية دون المفروشة، لأن المشرع يعطى هذه الميزة للمالك مقابل حرمانه من إنهاء عقد إيجار الوحدات الخالية والتي يسرى عليها أحكام الباب الأول من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، أما إيجار الوحدات المفروشة فإنه ينتهى بانتهاء المدة المحددة له، فضلا عن أن المنقولات الكائنة بالوحدات المفروشة مملوكة للمالك، فلا يملك المستأجر التنازل عنها.

ولما كان التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى يمكن أن يكون بدون مقابل (راجع بند ١٥٥)، فإنه لا محل لمطالبة المالك المستأجر بنسبة الـ ٥٠% المشار إليها إذا تم التنازل بدون مقابل، إلا إذا ادعى المالك أن التنازل تم بمقابل، وأن ما أثبت بالعقد على خلاف ذلك صوري، وقام بإثبات ذلك، وهو يجوز له إثباته بكافة طرق الإثبات.

المؤجر إليه تنازلا نافذا في حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر في الانتفاع بالعين في هذه الحالة ولم يقصر المشرع هذا الحق على حالة بيع الجدك الذي ينطبق عليه حكم المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني بل جعله يشمل الحالة التي يثبت فيها للمستأجر حق التنازل عن الإجارة بسبب وجود تصريح من المالك بذلك في عقد الإيجار أو في وقت لاحق بعد إبرامه وسواء كانت العين مؤجرة بغرض السكنى أو لغير ذلك من الأغراض، ولذلك فقد رأى الشارع أن العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الأصلية قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الإيجار ونص على أحقية المالك بأن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وخصص عموم النص بغير مخصص فيما أورده بتقريراته على النحو المتقدم فصرفه عما يحقق الغاية التي تغيهاها المشرع من تقريره فإنه يكون قد أخطأ في تأويل القانون».

(طعن رقم 7002 لسنة 58 ق (جنائي) جلسة 1989/5/11)

(ذات المبدأ طعن رقم 2510، 2543 لسنة 56 ق (إيجارات)

جلسة 1988/3/10 منشوران ببند 105)

وقد ذهب البعض إلى أنه، وإن كان الظاهر من عبارة النص أنه يفترض حصول التنازل بمقابل إلا أنه يرجح أن صياغته وضعت جريا مع الغالب وأنه أريد به حماية مصلحة المالك وإعطائه أولوية في أخذ المتنازل عنه بشرط التنازل ذاته مع إعمال حكم القانون عليه، وأنه لم يقصد به تجريد المالك من هذه الحماية في حالة التنازل بدون مقابل، فقد جعل الشارع مجال هذه الأولوية التنازل عن حق الإجارة بإطلاق، أي سواء كان التنازل بمقابل أو بدون مقابل، واقتصر على تنظيم توزيع المقابل حيث يكون ثمة مقابل. وينبنى على هذا الرأي أنه إذا كان تنازل المستأجر بغير مقابل ثبت للمالك الحق في استرداد العين دون مقابل^(١).

غير أنه يبين لنا أن نص المادة ٢٠ لا يسعف بهذا التفسير فقد اقتصر على منح أولوية للمالك في شراء العين في حالة التنازل عنها بمقابل وتنظيم كيفية توزيع هذا المقابل إذا لم يرغب المالك في الشراء. وهو ما يفهم منه أن الشارع أبقى حالة التنازل عن الإيجار دون مقابل لحكم القواعد العامة.

ولا يجوز بغير نص حرمان المستأجر من ميزة التنازل عن الإيجار التي قررها له المالك، وقد يكون المالك قد تقاضى مقابلا لها من المستأجر، فضلا عن أن النص يستهدف إشراك المالك فيما يتقاضاه المستأجر في حالة نزوله عن الإيجار للغير تحقيقا للعدالة والتوازن بين طرفي العلاقة الإيجارية، ومن ثم لا يكون هناك محل لتطبيق النص في حالة التنازل بدون مقابل^(٢).

وقد أخذت محكمة النقض برأينا وقضت بأن:

(١) مرقس ج ٢ الطبعة الثانية ص ٥٥٥ وما بعدها، وكان رأينا في الطبعة الثانية يتفق مع هذا الرأي - راجع الطبعة المذكورة ص ٧٢٧.

(٢) وهناك عيب في صياغة المادة ٢٠ من القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ من ذلك نصها على أنه عند قيام المستأجر، ولم تذكر بأي شيء يقوم، ونصها على التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة قاصدة التنازل عن المنفعة أو عن الإيجار، لأن المستأجر ليس له إلا المنفعة أو الإيجار، لا الحق العيني المعروف بحق الانتفاع (الطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥١٠ الهامش).

١- «إذ كانت الأحكام تدور مع علتها وجودا وعدما، فإن مؤدى ما تقدم - ووفقا لوضوح عبارة النص (نص م ٢٠ ق ٣٦ لسنة ١٩٨١) من أنه يتعين أن يكون التنازل بمقابل، واستهداء بالحكمة التى أملت على المشرع إصدار المادة ٢٠ من القانون المذكور - والتى سلف بيانها (الحكمة فى تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر فى الانتفاع بالعين المؤجرة)، فرأى المشرع أن العدالة تقتضى إعطاء المالك الحق فى الخيار بين أن يقتسم مع المستأجر الأصلية قيمة ما يجنيه من منفعة نتيجة تنازله عن العين المؤجرة فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك التصرف أو أن يقوم بشراء العين إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع نصف مقابل التنازل الذى اتفق عليه المتعاقدان، يكون أعمال تلك المادة مشروطا بثبوت كون التنازل عن الإيجار فى الحالات التى يجيزها القانون قد تم بمقابل له، ويقع عبء إثبات ذلك على من يدعيه، أما فى حالة التنازل فى تلك الحالات بغير مقابل، فإنه لا يكون هناك محل لأعمال هذه المادة، ويتعين إزاء خلو تشريعات إيجار الأماكن من تنظيم لهذه الحالة - الرجوع إلى القواعد العامة فى القانون المدنى، والتى تقتضى بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقرها القانون، فإذا رخص المؤجر للمستأجر بالتنازل عن الإيجار بدون قيد أو شرط، فيكون التنازل ساريا فى حقه من وقت صدوره، ولا ينقضى عقد الإيجار وإنما ينتقل ذات العقد من المستأجر الأصلية إلى المتنازل له عنه، ولا يكون للمؤجر من بعد حصول التنازل بغير مقابل أن يطلب رد العين المؤجرة إليه، استنادا إلى أن المستأجر الأصلية - المتنازل - والمتنازل إليه - أن يضارا من استرداده للعين، باعتبار أن التزام المستأجر برد العين المؤجرة لا يتأتى إلا عند انتهاء الإيجار، والقول بغير ذلك ينطوى على استحداث لسبب جديد لإنهاء العلاقة الإيجار والإخلاء، وهو سبب لم تأت به القواعد العامة فى القانون المدنى أو قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة، والتى حددت فيها أسباب الإخلاء على سبيل الحصر لا

على سبيل المثال، وهو حصر أملتته اعتبارات النظام العام، فلا يصح إقامة دعوى الإخلاء على غير هذه الأسباب، كما أنه يعد إخلالا بمبدأ سلطان الإرادة وأن العقد شريعة المتعاقدين».

(طعن رقم 712 لسنة 72 ق جلسة 2015/2/4)

٢- «إذ كان الثابت في البند العشرين من عقد الإيجار المؤرخ ١٢/١/ ١٩٤٤ - المقدم من الطاعنين - أن مورثهم قد رخص للمطعون ضدها الأولى - المستأجرة الأصلية - بالتنازل عن إجارة العين محل النزاع، ترخيصا مطلقا من أى قيد أو شرط، وكانت المطعون ضدها الأولى قد تنازلت عن الإجارة للمطعون ضده الثاني، إعمالا لحقها المستمد من التصريح المشار إليه، ودون منازعة من الطاعنين في ذلك، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد أن ذلك التنازل قد تم بمقابل، ولم يطلب الطاعنون إثبات ذلك، فإنه لا يحق لهم المطالبة برد العين المؤجرة وتسليمها إليهم بمقولة أن طرفي التنازل - المطعون ضدهما - لن يضارا من استردادهم تلك العين باعتبار أن ذلك لا يعد سببا للإخلاء، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة وقضى برفض دعوى الطاعنين فإنه يكون قد صادف صحيح القانون، ويكون النعي على ما أورده من أسباب انقضائه - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج، ومن ثم غير مقبول. ولما تقدم، يتعين رفض الطعن».

(طعن رقم 712 لسنة 72 ق جلسة 2015/2/4)

١.٤ - إجراءات بيع المتجر أو المصنع:

يجب على المستأجر قبل إبرام عقد بيع المتجر أو المصنع اتباع الإجراءات الآتية:

١- إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض. ويتبع في هذا الإعلان القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات. ولا يجوز إعلان المالك بطريق آخر كخطاب مسجل مثلا، وإلا كان إعلانه باطلا.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إذا كان المشرع قد استلزم لإثبات علم المالك بالبيع والتمن المعروض أن يقوم المستأجر بإعلانه على يد محضر فإنه لازم ذلك أن يكون الإعلان الصحيح المطابق للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها شرطاً لازماً لجريان الميعاد المسقط لحق المالك فى اختيار الشراء باعتبار أن هذا الميعاد مهلة خالصة رسم المشرع حدودها ليتدبر فيها المالك أمر الصفقة ويدبر المبلغ الذى يتعين عليه إيداعه خلالها ولا يغنى عن الإعلان ثبوت علم المالك بالبيع والتمن الذى رسا به المزاد بأى طريق آخر مالم يثبت تنازله عن ذلك الحق صراحة أو ضمناً».

(طعن رقم 117 لسنة 64ق «هيئة عامة» - جلسة 1996/2/27)

٢- «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أنه إذا كان المشرع قد استلزم لإثبات علم المالك بالبيع والتمن المعروض أن يقوم المستأجر بإعلانه على يد محضر فإن لازم ذلك أن يكون الإعلان الصحيح المطابق للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها شرطاً لازماً لجريان الميعاد المسقط لحق المالك فى اختيار الشراء باعتبار أن هذا الميعاد مهلة خالصة رسم المشرع حدودها ليتدبر فيها المالك أمر الصفقة ويدبر المبلغ الذى يتعين عليه إيداعه خلالها ولا يغنى عن الإعلان ثبوت علم المالك بالبيع والتمن بأى طريق آخر ما لم يثبت تنازله عن ذلك الحق صراحة أو ضمناً».

(طعن رقم 888 لسنة 70ق جلسة 2012/5/27)

ويجب أن يتضمن الإعلان ثمن المنقولات على حدة حتى يتمكن المؤجر من تحديد الثمن الذى سيقوم بإيداعه فى حالة رغبته فى الشراء، إنما لا يلزم بيان ثمن مفردات هذه المنقولات على استقلال، كما يجب أن يتضمن الإعلان اسم الراغب فى الشراء ليتأكد المالك من جدية التصرف⁽¹⁾.

(1) العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٨٧.

غير أن بطلان الإعلان لا يترتب عليه سوى بقاء حق المالك فى استعمال خياره لأن حق المالك فى حالة بيع العقار ينشأ بمجرد تمام البيع.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«حق مالك العقار - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ينشأ من مجرد تمام البيع دون توقف على إعلانه من قبل المستأجر وإنما يجرى الإعلان الميعاد المسقط لحق مالك العقار فى الشراء فلا يترتب على عدم قيام المستأجر بإخطار مالك العقار بالبيع بطلان عقد البيع ذاته وإنما بقاء حق المالك فى استعمال خياره وهو ما يكفل له الحماية القانونية للمصلحة التى قدرها المشرع، وقد درج المشرع على تغليب موجبات الصحة على دواعى البطلان، وهو ما يؤكد نص المادة ٥٥ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ على بطلان الشرط أو العقد فى حالة مخالفة قوانين إيجار الأماكن وأن ترد الحالة إلى ما يتفق وأحكام القانون فدل بذلك على أن مخالفة أحكام القوانين تجيز إبطال الشرط مع بقاء العقد صحيحاً. وأن الجزاء ينبغى أن يتفق مع الأحكام العامة فى القانون فبطلان العقود هو انعدام أثرها بين عاقيدها والكافة لا يكون إلا لتخلف أحد أركانها. فإن فرض المشرع شكلاً أو إجراء وفاء لغرض معين فلا يبطل العقد إلا بمقدار ما يتلاءم مع الغرض الذى فرض الشكل من أجله. وأن عدم إعلان المالك لا يمنعه من اقتضاء حقه بشقيه وإنما يبقى حقه فى استعمال خياره قائماً وهذا ما يكفيه».

(طعون أرقام 8747، 9755، 8874 لسنة 65 جلسة 1997/5/26)

وهذا الإجراء مقرر للمصلحة الخاصة للبائع ولا يتعلق بالنظام العام.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

١- «إذ كان ذلك وكان البين من الأوراق ومدونات الحكم المطعون فيه أن المالك لمحل النزاع المطعون ضده الرابع قد حضر بالجلسات وأقر بيع ذلك المحل الصادر من المستأجرة الأصلية - المطعون ضدها الأولى - للطاعن ولم يتمسك

ببطلانه فإنه يعد تنازلاً عن حقه في وجوب إخطار البائعة له بالثمن المعروض عليها قبل إتمام البيع كما أن هذا الإجراء مقرر لمصلحته الخاصة ولا يتعلق بالنظام العام. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لأن المطعون ضدها الأولى قد باعت محل النزاع دون إخطار المالك بالثمن المعروض عليها قبل إتمام البيع مما يبطله وتصدى من تلقاء نفسه للحكم بالبطلان بدعوى تعلق ذلك بالنظام العام وخلو الأوراق من تقاضى المالك لنصف الثمن رغم حضوره وإقراره للبيع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه».

(طعن رقم 448 لسنة 70 ق جلسة 2012/5/27)

٢- «إذ كان ذلك وكان البين من الأوراق ومدونات الحكم المطعون فيه أن المالك لمحل النزاع المطعون ضده الرابع قد حضر الجلسات وأقر بيع ذلك المحل الصادر من المستأجرة الأصلية - المطعون ضدها الأولى - للطاعن ولم يتمسك ببطلانه فإنه يعد تنازلاً عن حقه في وجوب إخطار البائعة له بالثمن المعروض عليها قبل إتمام البيع كما أن هذا الإجراء مقرر لمصلحته الخاصة ولا يتعلق بالنظام العام. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لأن المطعون ضدها الأولى قد باعت محل النزاع دون إخطار المالك بالثمن المعروض عليها قبل إتمام البيع مما يبطله وتصدى من تلقاء نفسه للحكم بالبطلان بدعوى تعلق ذلك بالنظام العام وخلو الأوراق من تقاضى المالك لنصف الثمن رغم حضوره وإقراره للبيع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه».

(طعن رقم 888 لسنة 70 ق جلسة 2012/5/27)

وأوضحت محكمة النقض أنه ليس المقصود بعبارة (قبل إبرام الاتفاق) الواردة بالمادة مجرد انعقاده وإنما المقصود هو أن تصبح الاتفاقات تامة لا سبيل للعدول

عنها ولا لنقضها.

إذ قُضت بأن:

١- «بتمام البيع وحده يقوم واجب المستأجر بإخطار مالك العقار بالثمن المعروض ولا يضير من ذلك ما ورد بنص المادة ٢٠ سالفه البيان من أنه «وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض» فليس المقصود بعبارة إبرام الاتفاق مجرد انعقاده وإنما المقصود بإبرام الاتفاقات هو أن تصبح الاتفاقات تامة لا سبيل للعدول عنها ولا لنقضها فإذا أخطر المالك بالعقد التام. كان بالخيار بين أن ينقض هذا البيع بالنسبة للمشتري باختيار الشراء، أو أن يبرم الاتفاق بطلب نسبة معينة من الثمن، فما يبرم العقد هو إجازة مالك العقار أو فوات الميعاد المسقط لحقه في نقضه، وليس مجرد انعقاده».

(طعون أرقام 8747، 9755، 8874 لسنة 65 ق جلسة 1997/5/26)

٢- إذا رغب المالك في شراء الجدك، كان عليه في خلال شهر من تاريخ إعلانه بالثمن المعروض إبداء رغبته للمستأجر في ذلك وأن يودع خزانة المحكمة الجزئية الواقع في دائرتها العقار الثمن مخصوماً منه نسبة الـ ٥٠% سالفه الذكر إيداعاً مشروطاً بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين.

وإذا رأى المالك أن الثمن الذي أخطر به يزيد على الثمن الحقيقي المعروض، وكان يرغب في الشراء تعين عليه إيداع الثمن الذي أخطر به مخصوماً منه النسبة المشار إليها، ثم المنازعة في ذلك فيما بعد أمام المحكمة المختصة.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «إيداع مالك العقار الثمن المعروض لشراء المتجر في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيعه أو التنازل عن حق الانتفاع به مخصوماً منه نسبة ٥٠% من ثمن البيع خزانة المحكمة الجزئية الكائن في دائرتها العقار خلال شهر من تاريخ إعلانه بالبيع م ٢٠ ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. إجراء جوهرى من إجراءات دعوى المالك

فى الشراء. وجوب أن يسبق رفعها. تخلف ذلك. أثره. عدم قبول الدعوى».

(طعن رقم 41 لسنة 68 ق جلسة 1999/3/22)

٢- «بيع المتجر أو المصنع جوازه باعتباره منقولا معنويا تضمن عناصر متعددة لا يجوز للمؤجر سلخ حق الإجارة من باقى عناصر المتجر أو المصنع. حق المالك فى حالة بيع المتجر فى الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو فى شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع مخصصا منه النسبة المذكورة».

(طعن رقم 340 لسنة 58 ق جلسة 1999/5/24)

(طعون أرقام 8747، 9755، 8874 لسنة 65 ق)

جلسة 1997/5/26

٢- «حق مالك العقار فى حالة بيع المتجر أو المصنع. نشؤوه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإخلال. أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك فى الشراء. عدم الإعلان بالثمن الذى رسا به المزاى لا يترتب بطلان إجراءات المزاى. بقاء حق المالك فى استعمال خياره. علة ذلك».

(طعن رقم 2441 لسنة 68 ق جلسة 2000/2/21)

وفى حالة البيع الجبرى للمتجر أو المصنع يجب إعلان المالك بالثمن الذى رسا به المزاى، فلا يجرى الميعاد المسقط لحق المالك فى اختيار الشراء إلا من تاريخ إعلانة بالثمن الذى رسا به المزاى ولا يغنى عن الإعلان علم المالك بجلسة المزاى.

وفى هذا قضت الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية بأن:

«النص فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٨١ مفاده أن المشرع أعطى لمالك العقار بهذا النص فى حالة بيع المتجر الحق فى أن يطالب المشتري مباشرة بنسبة من الثمن مقدارها نصف قيمة حق الإجارة كما أعطاه أولوية فى استرداد المتجر المباع إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع الثمن الذى تم به البيع مخصصا منه النسبة سالفة الذكر خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان المستأجر له

على يد محضر بالثمن المعروض عليه من المشتري والذي ارتضاه المستأجر أو الثمن الذي رسا به المزاد في حالة البيع جبرا عنه لتكون هذه المدة مهلة خالصة لمالك العقار رسم المشرع حدودها يتدبر فيها أمر الصفقة ويتخذ إجراءات الشراء مما لازمه أن يتم إجراء المزاد والاستقرار على سعر البيع قبل إعلان المالك بالثمن الذي رسا به المزاد فعلا، فلا يجرى الميعاد المسقط لحق المالك في اختيار الشراء إلا من تاريخ إعلانه على يد محضر بالثمن الذي رسا به المزاد ولا يغنى عن الإعلان علم المالك بجلسة المزاد وينشأ حق المالك في شراء المبيع من تاريخ رسو المزاد ودون توقف على إعلان المستأجر له إلا إذا تنازل مالك العقار عن حقه في الشراء صراحة أو ضمنا بأن يتخذ موقفا لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة مقصوده هو إمضاء ذلك البيع وجعله مبرما».

(طعن رقم 117 لسنة 64 ق جلسة 1996/2/27)

ولم يحدد النص الشكل الذي يبدي فيه المالك رغبته في الشراء، ومن ثم فإنه يجب أن يكون بإعلان على يد محضر قياساً على إعلان المستأجر المالك بالثمن المعروض⁽¹⁾.

وإذا تم الإيداع في غير المحكمة المختصة ولو كانت المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العقار، كان الإيداع باطلاً ولا ينتج أثره.

وإذا قام كل من المستأجر والمالك بالتزامه انعقد عقد البيع بالإيجاب والقبول.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«انعقاد العقد بالإيجاب والقبول. تعيين القانون ميعاد للقبول. أثره. التزام الموجب بالإيجاب طوال المدة المحددة دون حق في العدول عنه. المادتان ٨٩، ٩٢ مدني. مؤداه. التزام المستأجر بإيجابه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك بالثمن

(1) قارن العطار في شرح أحكام الإيجار ص ٥٨٨، فيرى أن إبداء الرغبة تعبير عن الإرادة يجوز بأية وسيلة تدل على المقصود منه.

المعروض عليه قانونا دون ثمة حق فى العدول عنه طوال المدة المحددة المذكورة. إيداء المالك رغبته فى الشراء خلال الميعاد القانونى مودعا قيمة ما يخص المستأجرين من ثمن البيع. أثره. توافق الإيجاب والقبول وانعقاد العقد. م ٢٠ ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 2183 لسنة 60 ق جلسة 1994/10/20)

(طعن رقم 579 لسنة 59 ق جلسة 1993/6/24)

ويلاحظ أن حق المالك فى الشراء مقيد بأن يزاول فى المتجر أو المصنع ذات التجارة أو الصناعة التى كان يباشرها فيه المستأجر، فالمستفاد من المناقشات البرلمانية التى دارت عن نص المادة ٢٠ أنه يجب أن يحتفظ الجدك بصفته هذه بعد البيع^(١).

إلا أن محكمة النقض خالفت هذا النظر فى قضاء لها صادر بتاريخ 1995/2/12 فى الطعن رقم 3642 لسنة 64 ق ذهبت فيه إلى أن:

«شراء المالك للعين المؤجرة وفقا لنص المادة ٢٠ ق ٢٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم اعتباره مشتريا لها بالجدك. مؤداه. مباشرته لذات النشاط الذى كان قائما بالعين. غير لازم».

(طعن رقم 8806 لسنة 63 ق جلسة 2000/3/8)

إذا انقضى الأجل المشار إليه دون أن يخطر المالك المستأجر برغبته فى الشراء مع القيام بالإيداع - بالتفصيل السابق - كان للمستأجر أن يبيع لغير المالك، وإنما يلتزم المشتري فى هذه الحالة بأن يؤدى للمالك مباشرة نسبة ٥٠% المشار

(١) راجع اقتراح السيد العضو الدكتور إبراهيم عوارة عند مناقشة المادة بمجلس الشعب، ورد السيد العضو مقرر اللجنة المشتركة (مضبطة المجلس الجلسة ٧٤ بتاريخ ١٩٨١/٦/٢٤ ص ١٩ وما بعدها) - العطار فى شرح أحكام الإيجار ص ٥٥٨ - وعكس ذلك مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٥٥٥.

إليها^(١).

١.٥ - إجراءات التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة

لغير أغراض السكنى :

نحيل في هذا الشأن إلى إجراءات بيع المتجر أو المصنع التي أوردناها في البند السابق. مع وجود بعض الفوارق التي تخلص فيما يأتي :

١- أن التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى، إذا كان بدون مقابل - طبقاً للرأى القائل بانطباق المادة (٢٠) عليه - فإن مضمون الإعلان الذى يوجه من المستأجر إلى المالك يقتصر على إعلان رغبته فى التنازل عن الوحدة المؤجرة، دون مقابل، واسم من سيتم التنازل إليه.

٢- أنه فى حالة عدم وجود مقابل للتنازل فلا محل لإيداع المالك ثمة مبالغ.

(راجع بند ٣.٣).

١.٦ - جزاء عدم اتباع المستأجر الإجراءات السابقة :

إذا قام المستأجر ببيع المتجر أو المصنع أو قام المستأجر بالتنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى، دون اتباع الإجراءات سالفة الذكر، ترتب على ذلك بطلان البيع أو التنازل الذى تم واعتباره كأن لم يكن وبرد الحالة إلى ما يتفق مع أحكام القانون، بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع إلى المركز القانونى الذى كان عليه كل منهم قبل إبرام التصرف المخالف، فيبقى العقد المبرم بين المالك والمستأجر قائماً منتجاً لآثاره بينهما، ويبطل عقد البيع أو التنازل الذى تم بين المستأجر الأسمى والمشتري أو المتنازل إليه، وينبنى على هذا البطلان إخلاء المشتري أو المتنازل إليه العين كأثر من آثار البطلان. ومعنى ذلك أن عدم اتباع المستأجر للإجراءات المذكورة لا يخول المالك الحق فى طلب إخلائه

(١) ولم يكن هذا الحكم وارداً بالمشروع المقدم من الحكومة، وإنما أدخلته عن المشروع للجنة المشتركة.

من العين^(١).

وبهذا الرأي قضت محكمة النقض إذ ذهبت إلى أن :

١- «النص في المادتين ٢٠، ٥٥ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن يدل على أن المشرع استحدث حلا عادلا لمشكلة تنازل المستأجر عن المكان المؤجر إليه تنازلا نافذا في حق المؤجر وذلك بهدف تحقيق التوازن بين حق كل من المؤجر والمستأجر في الانتفاع بالعين في هذه الحالة ولم يقصر المشرع هذا الحل على حالة بيع الجدك الذي ينطبق عليه حكم المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني فقط بل جعله يشمل الحالة التي يثبت فيها للمستأجر حق التنازل عن الإجارة بسبب وجود تصريح مسبق من المالك بذلك سواء كانت العين مؤجرة بغرض السكن أو لغير ذلك من الأغراض، ولذلك فقد رأى المشرع أن العدالة تقتضى أن يقتسم المالك مع المستأجر الأصلية قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك. والتنازل عن الإجارة فنص على أحقية المالك في أن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم ما قد يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف - وأوجب على المستأجر إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ورتب على مخالفة هذا الإجراء بطلان البيع أو التنازل الذي تم واعتباره كأن لم يكن مع إعادة الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون بما مؤداه أن يعود أطراف النزاع المالك والمستأجر الأصلي والمشتري أو المتنازل له عن الإجارة إلى المركز القانوني الذي كان عليه كل منهم قبل إبرام هذا التصرف المخالف فيبقى عقد المستأجر الأصلي قائما منتجا لآثاره بين عاقديه ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذي تم بين

(١) قارن: المستشار مصطفى هرجه في التزامات المؤجر والمستأجر ص ١١٦ إذ يرى أن مخالفة المستأجر للقواعد المنصوص عليها في المادة ٢٠ تخول المالك طلب إخلاء العين باعتبار أن ذلك البيع يمكن أن يندرج تحت تنازل المستأجر عن المكان المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك للمستأجر الأصلي حتى ولو أخذ صورة البيع.

المستأجر الأصلي والمشتري أو المتنازل إليه ويلتزم الأخير وحده بإخلاء العين كأثر من آثار إبطال التنازل وزوال السبب القانوني لوضع يده عليها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفسخ عقد إيجار المستأجر الأصلي (الطاعن) جزاء على مخالفته للإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٠) المشار إليها ورتب على ذلك إلزامه بإخلاء العين المؤجرة له رغم تصريح المؤجر له بالتنازل عن الإجارة في عقد الإيجار المبرم بينهما، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه».

(طعان رقما 2510، 2543 لسنة 56 ق جلسة 1988/2/10)

٢- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أذن المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة المختصة مخصوما منه قيمة ما بها من منقولات وذلك خلال شهر من تاريخ إعلان المستأجر له بالثمن المعروض عليه قانونا م ٢٠ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحا طالما لم يخطره المستأجر. بطلان تصرف المستأجر في العين المؤجرة بطلانا مطلقا متى تم التعاقد بالمخالفة لأحكام القانون. لا أثر له على حق المالك في شراء العين. علة ذلك. عدم حلول المالك بعد شراء العين محل التعاقد الآخر المشتري لها. علة ذلك. ورود شراء المالك على عين خالية غير المعروضة للبيع على الغير بالجدك».

(طعن رقم 3392 لسنة 58 ق جلسة 1994/6/1)

٢- «تصرف المستأجر ببيع العين المؤجرة له بالجدك أو التنازل عنها في الحالات التي يجيز فيها القانون ذلك. للمالك الحق في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل وله شراء العين. شرطه. بقاء ميعاد الشراء مفتوحا طالما لم يخطره المستأجر بالتصرف. اتباعه الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ من ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. أثره. ثبوت حقه في شراء العين دون حاجة إلى قبول المستأجر

وبطلان البيع اللاحق المبرم بالمخالفة لأحكام نص المادة سالفة الإشارة. علة ذلك».

(طعن رقم 2183 لسنة 60 ق جلسة 1994/10/20)

(طعن رقم 579 لسنة 59 ق جلسة 1993/6/24)

٤- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. م ٢٠ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. التزام المستأجر قبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي علة ذلك».

(طعن رقم 5343 لسنة 63 ق جلسة 1994/11/16)

٥- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. م ٢٠ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. التزام المستأجر قبل الاتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. م ٥٥ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي».

(طعن رقم 3642 لسنة 64 ق جلسة 1995/2/12)

٦- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل. التزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. مادتان ٢٠، ٥٥ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائما منتجا لآثاره».

(طعن رقم 2526 لسنة 64 ق جلسة 1995/4/26)

٧- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو

التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ من ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه قانوناً. بطلان كل شرط واتفاق يخالف ذلك لتعلق اعتبارات النص المذكور بنظام المجتمع وسلامه الاجتماعي».

(طعن رقم 3604 لسنة 64 ق جلسة 1998/12/17)

٨- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل التزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل. إخلاء المشتري أو التنازل إليه المادتان ٢٠، ٥٥ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي منتجا لآثاره علة ذلك».

(طعن رقم 399 لسنة 68 ق جلسة 1999/5/23)

(طعن رقم 2459 لسنة 63 ق جلسة 1997/2/20)

٩- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عنها في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. التزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو التنازل إليه. المادتان ٢٠، ٥٥ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصلي قائماً منتجا لآثاره».

(طعن رقم 8806 لسنة 63 ق جلسة 2000/3/8)

١٠- «المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد خول المالك الحق في أن يقسم مع المستأجر الأصلية قيمة ما يجنيه هذا الأخير من التصرف ببيع الجدك أو التنازل عن الإيجار وأن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب

الأحوال بعد خصم قيمة ما يوجد بالعين من منقولات شملها التصرف وأوجب على المستأجر إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ورتب على مخالفة هذا الإجراء جزاء البطلان المنصوص عليه في المادة ٥٥ من هذا القانون فيبطل البيع أو التنازل الذي تم واعتباره كأن لم يكن بما مؤداه إعادة الحال إلى ما يتفق وأحكام القانون فيعود أطراف النزاع - المالك والمستأجر الأصلي والمشتري أو المتنازل إليه عن الإجارة - إلى المركز القانوني الذي كان عليه كل منهم قبل إبرام هذا التصرف المخالف فيبقى عقد المستأجر الأصلي قائماً منتجا لآثاره بين عاقيه ولا يلحق البطلان سوى عقد البيع أو التنازل الذي تم بين المستأجر الأصلي والمشتري أو المتنازل إليه ويلتزم الأخير وحده بإخلاء العين كأثر لإبطال التصرف المخالف وزوال السبب القانوني لوضع يده عليها».

(طعان رقما ٢٠٦٥، ٢٢٧٢ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠١١/٤/٦)

١١- «إذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن عقد البيع المؤرخ ١٩١١ / ٤ / ٢٤ الصادر من الطاعن إلى الطاعنين في الطعن الأول رقم لسنة ٦٦ق - عن عين الداعى لم تراعى فيه الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ مما يبطله، وكان يتعين أن يقف عند حد القضاء بإخلاء الطاعنين في الطعن الأول وحدهما - المشتريين - من العين المؤجرة إعمالاً للآثر المترتب على بطلان هذا العقد دون مساس بالطاعن في الطعن الثانى بصفته لأنه وإن زالت صفته كبائع في هذا العقد إلا أنه يعود كما كان من قبل مستأجراً لتلك العين من مالكةا، وإذ تنكب الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بتسليم العين إلى المطعون ضد هما الأول والثانية فإنه يكون بذلك قد قضى ضمناً بفسخ عقد الإيجار الأصلي وفي هذا ما يصمه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه».

(طعان رقما 2065، 2272 لسنة 66ق جلسة 2011/4/6)

وإذا أقيمت الدعوى من المؤجر بطلب فسخ عقد الإيجار لتنازل المستأجر عن

العين المؤجرة دون اتباع الإجراءات سالفة الذكر مما يترتب عليه بطلان التنازل، فإن مؤدى ذلك اعتبار طلب إبطال التنازل الصادر من المستأجر معروضا على محكمة الموضوع باعتباره سببا لطلب الفسخ المعروض عليها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ١٠ / ٢ / ١٩٨٨ فى الطعن رقمى ٥٥١٠، ٥٥٤٣ لسنة ٥٦ ق بأن:

«... والنعى مردود فى شقه الثالث بأن البين من الأوراق أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى بطلب فسخ عقد الإيجار المؤرخ فى ٣٠ / ١٢ / ١٩٧٨ المبرم مع المستأجر الأصلي وإخلاء عين النزاع استنادا إلى أن التنازل عن الإجارة الصادرة منه إلى الطاعن قد تم دون اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ مما يترتب عليه بطلان التنازل المذكور وفقا لما تقضى به المادة ٥٥ من ذات القانون. ومن ثم فإن إبطال التنازل آنف البيان يكون أمرا معروضا على محكمة الموضوع باعتباره سببا لطلب الفسخ المطروح عليها، لما كان ذلك فإن النعى برمته يكون على غير أساس».

١٠٧- متى يسرى حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١؟

ذهبت محكمة النقض إلى أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ تسرى فقط على حالات البيع أو التنازل التى تتم فى تاريخ لاحق لنفاذه والعمل بأحكامه.

فقد قضت محكمة النقض بتاريخ ٢٤ / ٤ / ١٩٨٩ فى الطعن رقم ١٩٢

لسنة ٢٢ - لم ينشر - بأن:

«عقد بيع الجذك عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وتنتقل فيه الملكية بمجرد انعقاده دون توقف على إرادة المؤجر، أى أن المراكز القانونية لأطرافه تنشأ وتكتمل فور إبرامه ويتوقف انتقال الحق فى الإجارة أو عدم انتقاله إلى مشترى الجذك تبعا لتوافر الشروط التى أوجبتها المادة ٢ / ٥١٤ من القانون المدنى أو عدم توافرها أى أنه

ينظر فيها إلى وقت إبرام العقد ولا يمتد إلى تاريخ لاحق وبالتالي فإن عقود بيع الجدك التي أبرمت في تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ لا تخضع لما ورد في المادة ٢٠ منه التي تسرى فقط على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذه والعمل بأحكامه هذا إلى أن ما أوجبه الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ آفة الذكر من شروط تتمثل في التزام المستأجر البائع بإعلان المالك قبل إبرام الاتفاق مع الغير وتقريرها أحقية المالك في الشراء وتقييدها حق المستأجر في البيع للغير بانقضاء أجل معين كل ذلك يكشف عن أن هذه الحالة يستحيل تطبيقها بشروطها وقيودها على عقود بيع الجدك التي أبرمت في تاريخ سابق على العمل بها. ومن ثم يقتصر سريانها على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذها وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى نتيجة تتفق وهذا النظر فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون»^(١).

وقد أوضحت المحكمة في هذا الحكم أن المادة 20 من القانون رقم 136 لسنة 1981 لا تعد تشريعاً تفسيريّاً للقانون المدني ولا للقانون رقم 49 لسنة

(1) وقد ذهبنا في الطبعة الرابعة مع رأى في الفقه (الدكتور عبد الناصر العطار ص ٥١١) إلى أن حكم المادة ٢٠ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ متعلق بالنظام العام ومن ثم فهو يسرى =
 = بأثر فوري مباشر ففضلاً على أنه يسرى على كل بيع لمتجر أو مصنع أو تنازل عن إيجار وحدة سكنية أو مؤجرة لغير أغراض السكنى يتم اعتباراً من ١١/٧/١٩٨١ تاريخ العمل بالقانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١، فهو يسرى أيضاً على آثار المراكز القانونية التي نشأت قبل هذا التاريخ، ولم تتحقق وتستقر فعلاً بصدر حكم نهائي فيها، فإذا كان بيع الجدك أو التنازل عن الإيجار جائزاً وتم قبل ١١/٧/١٩٨١، ولكن النزاع بشأنه كان مطروحاً أمام القضاء حتى هذا التاريخ ولم يستقر بصدر حكم نهائي فيه، فإنه يسرى عليه حكم المادة ٢٠ ويتعين على المحكمة أن توقف نظر الدعوى لبيّاش المستأجر الإجراءات المنصوص عليها بالمادة. وأشرنا إلى وجود رأى عكسي في الفقه (سمير كامل ص ٢٢٢ وبرهام عطا الله ص ٧٠ وما بعدها) يرى أن المادة لا تسرى على البيع أو التنازل الذي تم قبل العمل بها، وهو الرأى الذي أخذت به محكمة النقض (راجع في ذلك الطبعة الرابعة ص ٨٨١ وهامش ١٥٧).

1977 بقولها:

«لئن كان من حق المشرع أن يصدر تشريعا تفسيريا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق منعا لكل تأويل أو لبس، إلا أن شرط ذلك ألا يضيف جديدا إلى القانون السابق، أما حيث يورد القانون الجديد حكما مستحدثا أو نصا يتناول بالتعديل أو التغيير نصا قائما فإنه لا يعد تشريعا تفسيريا، ولما كان ما أورده المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ بشأن أحقية مالك العقار في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى في تقاضى نصف ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين يتضمن تعديلا لنص المادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى وليس لها مقابل فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فإنها لا تعد تشريعا تفسيريا لأى من القانونين المذكورين ولا يرتد إعمالها إلى تاريخ العمل بأى منها وإنما يسرى عليها ما يسرى على سائر التشريعات من أحكام خاصة بتنازع القوانين من حيث الزمان».

كما قضت بأن:

١- «عقد بيع الجديك. عقد رضائى. عدم توقيفه على إرادة المؤجر انتقال الحق فى الإجارة إلى مشتري الجديك. شرطه. توافر شروط المادة ٢/٥١٤ مدنى وقت إبرام العقد. عقود بيع الجديك المبرمة فى تاريخ سابق على القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. عدم خضوعها لحكم المادة ٢٠ منه. سريانها على حالات البيع والتنازل التى تتم فى تاريخ لاحق لنفاذ القانون المذكور. علة ذلك».

(طعن رقم 274 لسنة 55 ق جلسة 1992/2/17)

٢- «ثبوت بيع المستأجر للمتجر فى تاريخ سابق على سريان القانون ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم تطبيق الأحكام المستحدثة الواردة بالمادة ٢٠ من القانون المذكور. لا خطأ».

(طعن رقم 1019 لسنة 57 ق جلسة 1992/4/23)

٢- «أحكام نص المادة ٢٠ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم سريانها إلا على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذ القانون المذكور».

(طعن رقم 7411 لسنة 63 ق جلسة 1995/1/2)

(طعن رقم 1019 لسنة 57 ق جلسة 1992/4/23)

٤- «إنه طبقاً للأصول الدستورية المقررة فإن نص المادة ٢٠ من القانون ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يسرى إلا على ما يلي نفاذها من وقائع ما لم يقض القانون خروجاً على هذا الأصل وفي الحدود التي يجيزها الدستور بررجعية أثره».

(طعن رقم 7131 لسنة 66 ق جلسة 2006/6/15)

١٠٨- إثبات بيع المتجر أو المصنع:

تنص المادة (٣٧) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون

التجارة على أن:

(١) «كل تصرف يكون موضوعه نقل ملكية المتجر أو إنشاء حق عيني عليه أو تأجير استغلاله يجب أن يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً.

(٢) يقيد التصرف في المتجر وعقد تأجير استغلاله في سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجاري.

(٣) يشهر تصرف المتجر وتأجير استغلاله بالقيد في السجل التجاري، ويجب أن يشتمل هذا الشهر على البيانات الآتية الخ».

وتنص المادة (٣٨) من القانون على أن: «١- لا تنتقل ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا من تاريخ قيد التصرف في السجل الخاص بذلك ونشر ملخصه في صحيفة السجل التجاري. ٢- «إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف في المتجر

فى صحيفة السجل التجارى مقام الشهر أو التسجيل الخاص إلا إذا نص القانون على غير ذلك».

والذى يهمننا فى هذا المجال عقد بيع المتجر أصبح عقدا شكليا لا ينعقد إلا بالكتابة، سواء كانت رسمية أو عرفية، فالكتابة شرط لانعقاد وليس للإثبات ويترتب على عدم كتابة العقد بطلانه⁽¹⁾.

وإذا أقام المالك دعوى إخلاء استنادا إلى الفقرة (ج) من المادة ١٨ من

(1) أما فى ظل القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠، فقد كانت كتابة العقد وشهره مطلوبين ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر لهما على قيام العقد، وكان يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البيئة والقرائن. وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «..... بيع المتجر يعتبر عقدا رضائيا يمكن أن يتم شفاهة وليس بعقد شكلى، ولا تلزم الكتابة لانعقاده ولا لإثباته، فيجوز إثباته بكافة الطرق القانونية، بما فيها البيئة والقرائن».

(طعن رقم 740 لسنة 43 قى جلسة 1977/6/1)

٢- «ولا يشترط لانعقاد العقد أو إثباته أن يكتب أو يشهر لأنه عقد رضائى يتم بإرادة طرفيه كما لا يشترط فيه أن يبين فيه مشتملاته المعنوية والمادية وقيمة كل منها على حدة، وما استلزمه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منها على حدة مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر له على قيام العقد».

= (طعن رقم 391 لسنة 45 قى جلسة 1080/1/9)

٣- «المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر أو إثباته أن يكتب أو أن يشهر لأنه عقد رضائى يتم بإرادة طرفيه، وما استلزمه القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منها على حدة مطلوب ليحتفظ البائع بحقه فى امتياز البائع وبحقه فى الفسخ ولا أثر له على قيام العقد».

(طعن رقم 2991 لسنة 51 قى جلسة 1985/3/6)

٤- «عقد بيع المتجر. عقد رضائى. لا يشترط الكتابة أو الشهر لانعقاده أو إثباته».

(طعن رقم 1460 لسنة 59 قى جلسة 1994/3/23)

القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يكفيه إثباتا للواقعة التي تقوم عليها دعواه أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن تبعه في المكان المؤجر، طبقا لأحكام عقد الإيجار أو القانون، فإذا ادعى المستأجر أن وجود ذلك الغير بالعين يستند إلى المادة (٢/٥١٤) من القانون المدني، فإنه يكون قد ادعى خلاف الأصل وعليه إثبات ذلك.

وفي هذا قضت محكمة النقض بتاريخ ٢/٧ / ١٩٨١ في الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٥٠ ق بأن:

«وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن النص في المادة (٢/٥١٤) من القانون المدني على أن «ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار عقار أنشئ فيه مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق» يدل على وجوب أن تقوم ضرورة تقتضى أن يبيع مالك المتجر متجره، لما كان ذلك وكان من المقرر في قواعد الإثبات أن البيئة على من يدعى خلاف الأصل بمعنى أن من يتمسك بالثابت أصلا لا يكلف بإثباته وإنما يقع على عاتق من يدعى خلاف هذا الأصل عبء إثبات ما يدعيه باعتباره أنه يستحدث جديدا لا تدعمه قرينة بقاء الأصل على أصله، ولما كان الأصل هو خلوص المكان المؤجر - لمستأجره ومن يتبعه وخلوه من غير هؤلاء، فإنه يكفي المؤجر إثباتا للواقعة التي يقوم عليها طلبه بإخلاء المكان استنادا إلى حكم الفقرة (ب) من المادة ١١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه في المكان المؤجر، طبقا لأحكام عقد الإيجار أو القانون، لينتقل بذلك عبء إثبات العكس إلى عاتق المستأجر بوصفه مدعيا خلاف الأصل ليثبت أن وجود ذلك الغير يستند إلى سبب قانوني يبرر ذلك، هو استناده في شغل العين المؤجرة إلى حكم المادة ٢/٥١٤ من القانون المدني، فإن أثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الإخلال الخ».

١.٩- تعلق حكم الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدنى بالنظام العام:

تقرر الاستثناء المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدنى لاعتبارات تتصل بمصلحة عامة هى رغبة المشرع فى الإبقاء على الرواج المالى والتجارى فى البلاد^(١).

ومن ثم فهو يتعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق فى عقد الإيجار سلفاً على إسقاط حق المستأجر فى التمسك به، ويقع مثل هذا الاتفاق باطلاً، ولا يمنع المستأجر من بيع الجذك مع الحق فى الإجارة^(٢).

كما أن أحكام المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨١ مما يتعلق بالنظام العام، ويبطل كل شرط أو اتفاق يخالف أحكامها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

١- «حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة فى الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفى شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته فى الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه قانوناً. وبطلان كل شرط أو اتفاق مخالف ذلك لتعلق اعتبارات النص المذكور بنظام المجتمع وسلامه الاجتماعى. م ٢٠ ق ٢٢٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 2012 لسنة 56 جلسة 1990/11/28)

٢- «حق المالك فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع

(١) راجع بند (١٧٤).

(٢) مرقس جـ ٢ الطبعة الثامنة ص ١١٦ وعكس ذلك أبو الوفا فى التعليق على النصوص الإجرائية ص ٢٠٧ إذ يرى أن الرغبة فى استمرار النشاط المالى أو التجارى للمتجر أو المصنع مما يحقق الرواج، وإنما لا يرقى هذا إلى إصباغ البيع بفكرة تحقيقه للمصلحة العامة، وبالتالي تقرير تعلقه بالنظام العام.

أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أُنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحا طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه قانونا. بطلان كل شرط أو اتفاق يخالف ذلك لتعلق اعتبارات النص المذكور بنظام المجتمع وسلامه الاجتماعي».

(طعن رقم 2770 لسنة 57 ق جلسة 1994/11/20)

٢- «حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع مقابل التنازل وفي شراء العين متى أُنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحا طالما لم يخطره المستأجر بالثمن المعروض عليه قانونا. بطلان كل شرط أو اتفاق يخالف ذلك لتعلق اعتبارات النص بالنظام العام. م ٥٥ ق ٣٣٦ لسنة ١٩٨١».

(طعن رقم 3642 لسنة 64 ق جلسة 1995/2/12)

(طعن رقم 1151 لسنة 58 ق جلسة 1993/5/23)

١١- آثار بيع المتجر أو المصنع على إيجار المكان :

يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شروط انطباق المادة ٢/٥١٤ مدنى والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٨١ نقل حقوق المستأجر الأصلية إلى المشتري بما فى ذلك عقد الإجارة بحيث يصبح الأخير مستأجرا له. وتنتقل هذه الحقوق ولو تم البيع جبرا فيعتبر الراسى عليه المزداد خلفا خاصا للمستأجر الأصلية فى عقد الإيجار.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأنه :

١- «بيع المتجر وفقا للمادة ٢/٥١٤ من التقنين المدنى من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته للمتنازل إليه بما

فى ذلك عقد الإيجار، ويصبح بدوره مستأجراً مثله بموجب البيع، فيحل مشترى الجذك محل المستأجر الأصلي فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متولدة عن عقد الإيجار، ويكون للمؤجر التمسك قبله بالدفع التى كان يحق له إيدأؤها فى مواجهة المستأجر الأصلي عند حصول التنازل، وينتقل عقد الإيجار إلى المشتري محملاً بما قد يشوبه من أسباب الفسخ أو البطلان».

(طعن رقم 599 لسنة 46 ق جلسة 1979/7/7 - ذات المبدأ طعن رقم 307 لسنة 47 ق جلسة 1984/3/19)

٢- «وكان يترتب على بيع المتجر أو المصنع متى توافرت شرائط انطباق المادة ١٤/٢ سالفه الذكر نقل حقوق المستأجر الأصلي للراسى عليه المزاى بما فى ذلك عقد الإجارة بحيث يصبح الأخير مستأجراً مثله، سواء تم البيع جبراً أم اختياراً مما مؤداه أن يعد الراسى عليه المزاى خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي».

(طعن رقم 529 لسنة 88 ق جلسة 1979/2/21 - لم ينشر)

٢- «توافر شروط بيع المتجر بالجذك. أثره. بقاء الإجارة للمشتري. وفأؤه بالأجرة صحيح».

(طعن رقم 288 لسنة 52 ق جلسة 1989/3/23 - لم ينشر)

١١١- العقد الأصلي هو الذى يحكم العلاقة بين المالك والمشتري مالم

يبرم الطرفان عقدا جديدا :

قضت محكمة النقض بأنه :

«ولئن كان بيع الجدك الصادر من المستأجر من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوقه للمتنازل إليه بما فى ذلك عقد الإيجار ويصبح بدوره مستأجرا مثله بموجب هذا البيع، إلا أنه متى أبرم المالك مع المتنازل إليه - المستأجر الجديد - عقد إيجار يتضمن شروطا وقيودا تحكم العلاقة بينهما. فإن هذا العقد يضحى شريعة العاقدين الذى ارتضيا التعامل على أساسه».

(طعن رقم 913 لسنة 43 ق جلسة 1977/10/26)

١١٢- عدم سريان العقد الأصلي بالنسبة للشرط المانع :

يرد بيع الجدك على مال معنوى أو مجموع من المال يكون الحق فى الإجارة أحد عناصره فقط. ويفنى هذا العنصر فى العناصر الأخرى فى ذلك المال المعنوى أو المجموع من المال، وبذلك يثبت للمشتري على الجدك بجميع عناصره وبوصفه جدكا جميع مزايا الملكية من استعمال واستغلال وتصرف، ولا يسرى عليه حظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار الوارد بعقد الإيجار، فيجوز للمشتري بيع الجدك والتنازل عن الإيجار، إلا أنه يحظر عليه التنازل عن حق الإجارة على استقلال دون بيع المتجر^(١).

٢٢٢- فسخ عقد الإيجار الأصلي للتأجير من الباطن ينهى عقد بيع الجدك :

قضت محكمة النقض بأنه :

«وحيث إن النعى مردود، ذلك أنه وإن جاء النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه «إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد...»

(١) مرقس ج ٢ الطبعة الثامنة ص ٢٢٩ وما بعدها.

قطعى الدلالة على الأثر الرجعى للفسخ، وعلى شموله العقود كافة، إلا أن المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدورى التنفيذ - كالإيجار - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعى، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه، والتقابل بين الالتزامات فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه، فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء فى تنفيذه، فإن آثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا، ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفة الأجرة لا التعويض، ولا يعد العقد مفسوخا إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله، ويعتبر الفسخ هنا بمثابة إلغاء للعقد فى حقيقة الواقع. ولما كان بيع المتجر وفقا للمادة ٢/٥١٤ من القانون المدنى من شأنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ينقل حقوق المستأجر والتزاماته للمتنازل إليه بما فى ذلك عقد الإيجار ويصبح بدوره مستأجرا مثله بموجب البيع، فيحل مشترى الجدك محل المستأجر الأصلى فيما له من حقوق وما عليه من التزامات متولدة عن عقد الإيجار، ويكون للمؤجر التمسك قبله بالدفع التى كان يحق له إبداءها فى مواجهة المستأجر الأصلى عند حصول التنازل، وينتقل عقد الإيجار إلى المشتري محملا بما قد يشوبه من أسباب الفسخ أو البطلان.

لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المؤجر - المطعون عليه الأول - أقام دعواه بداءة بطلب إخلاء العين المؤجرة بسبب تأجير المستأجر الأصلى - المطعون عليه الثانى - العين من باطنه للمطعون عليه الثالث بغير إذن كتابى. وكانت الطاعنة قد تدخلت فى الدعوى استنادا إلى أنها اشترت المقهى بموجب عقد ثابت التاريخ فى ٢/ ١٢/ ١٩٧٣، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه جعل عمدته فى قضائه بالإخلاء على سند من ثبوت هذه المخالفة فى حق المستأجر الأصلى طبقا لعقد الاتفاق المبرم بينه وبين المطعون عليه الثالث فى ١/ ١٢/ ١٩٦٨. وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى ثبت حق المؤجر فى

طلب الإخلاء طبقاً للمادة ٢٣/ب من القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - بسبب التأجير من الباطن أو النزول عن الإيجار، فلا يستطيع المستأجر تفادى الحكم بالإخلاء - إذا بادر إلى إزالة سبب المخالفة من بعد أو عمد إلى تصحيح الوضع عن طريق بيع المتجر إذا ما توافرت حالاته.. إلا أنه لما كان الثابت أن عقد الإيجار كان وقت التصرف ببيع المقهى إلى الطاعنة قابلاً للفسخ وانتقل إليها محملاً بهذا العيب وكان هذا التصرف ليس من شأنه أن يسقط حق المؤجر في طلب الفسخ لمخالفة ارتكبتها المستأجر الأصلية قبل حصوله الخ».

(طعن رقم 599 لسنة 46 ق جلسة 1979/2/7)

١١٤ - انقضاء حق الإجارة بانتهاء عقد إيجار المستأجر بائع المتجر:

رأينا أن المادة الأولى من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٦٧ نصت على أن يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر النص الآتي:

«إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى، فلا ينتهى العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقاً للعقد، أزواجاً وأقارب حتى الدرجة الثانية، ذكوراً وإناثاً من قصر وبلغ، يستوى فى ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم».

واعتباراً من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون المعدل، لا يستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين إلا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمرة واحدة».

وبالترتيب على ذلك إذا انتهى عقد المستأجر بائع الجدك طبقاً لأحكام هذا النص، فإنه يستتبع إنهاء حق الإجارة الذى انتقل للمشتري بالجدك.

١١٥- حق الإجارة من العناصر المالية :

قضت محكمة النقض بأن :

١- «المقومات المادية والمعنوية التي يشملها المتجر في معنى الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون المدني ومن بينها الحق في الإجارة، ليس - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة بل هي من العناصر المالية التي يجوز التصرف فيها والحجز عليها، ويحق من ثم لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عن مدينه طبقاً للمادة ٥١٥ من ذات القانون».

(طعن رقم 529 لسنة 88 ق جلسة 1979/2/21)

٢- «مقومات المتجر ومنها الحق في الإجارة. عناصر مالية. جواز التصرف فيها والحجز عليها».

(طعن رقم 669 لسنة 60 ق جلسة 1994/6/9)



محتويات الجزء الرابع

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	الحالة الثالثة	
	الإخلاء لتكرار امتناع أو تأخر المستأجر	
	عن الوفاء بالأجرة المستحقة	٥
-	متى يتحقق تكرار الامتناع أو التأخر عن الوفاء بالأجرة المستحقة؟	٥
-١	(أ) - في ظل القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٩٧٧	٥
-٢	(ب) في ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١	٧٧
-٣	هل يكفي لتحقيق حالة التكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء مرة واحدة بعد العمل بالقوانين ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ٧٩٧٧، ١٣٦ لسنة ١٩٨١؟	١٩
-٤	وجوب تحقق تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء من ذات المستأجر	٢٤
٤مكرر-	التكرار يفترض استمرار العلاقة الإيجارية بعد الحكم برفض دعوى الإخلاء في المرة السابقة	٢٥
-٥	هل يلزم توجيه تكليف بالوفاء قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد لتكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بالأجرة؟	٢٧
-٦	هل يجب صدور حكم نهائي في دعوى الإخلاء أو الطرد الأولى؟	٢٨
-٧	بحث المحكمة شروط الإخلاء في الدعوى السابقة	٣٥
-٨	وجوب القضاء بالإخلاء أو الطرد في حالة تكرار الامتناع أو التأخير في الوفاء بدون مبررات تقدرها المحكمة	٣٨

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٩-	وفاء المستأجر بالأجرة قبل رفع دعوى الإخلاء أو الطرد لا تقوم به حالة التكرار	٥١
١٠-	امتناع أو تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة يعتبر مطروحا ضمنا على المحكمة في دعوى الإخلاء للتكرار	٥٤
١١-	تيسيرات في الوفاء بالأجرة واستثناء من أحكام الإخلاء بالنسبة للأماكن المؤجرة في محافظات بورسعيد والإسماعيلية والسويس وسيناء	٥٨
	الحالة الرابعة	
	الإخلاء للتنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك المكان المؤجر للغير بقصد الاستغناء عنه نهائيا	٦٤
١٢-	حكم القواعد العامة في التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن	٦٤
١٣-	حكمة الحظر الوارد بقانون إيجار الأماكن	٦٥
١٤-	التطور التشريعي للحظر	٦٦
١٥-	استثناء ترك العين لذوى القربى طبقا للمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٩٧٧ من حق المؤجر في الإخلاء	٦٩
١٦-	المقصود بالتنازل عن الإيجار	٧٠
٧٧-	المقصود بالإيجار من الباطن	٧٤
١٨-	المناط في تكييف العقد بأنه إيجار من الباطن أو تنازل عن الإيجار أو ليس كذلك بما عناه العاقدون منه	٨٢
١٨ مكرر	الأجرة في الإيجار من الباطن تخضع لاتفاق الطرفين	٨٣

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	«ترك المستأجر العين المؤجرة للغير بقصد الاستغناء عنها نهائياً».....	٨٣
-١٩	المقصود بالترك.....	٨٣
-٢٠	صور التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن وترك العين للغير.....	..
-٢١	هل يجوز تغيير سبب دعوى الإخلاء أمام محكمة الاستئناف من التأجير من الباطن إلى التنازل عن الإيجار أو ترك العين المؤجرة والعكس.....	٩٣
	تمييز الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين المؤجرة عن صور أخرى للاشتراك في الانتفاع بالعين المؤجرة	
-٢٢	المشاركة السكنية أو المساكنة.....	٩٦
-	الأساس القانوني لحق المشاركين أو المساكنين فى الإقامة بالعين المؤجرة.....	٩٧
-٢٣	رأى قديم للفقه والقضاء.....	٩٧
-٢٤	اتجاه محكمة النقض.....	٩٧
-٢٥	انصراف لفظ «العائلة» إلى ذوى القربى، سواء كانت القرابة مباشرة أو قرابة حواشى.....	١١٤
-٢٦	ليست كل إقامة بالعين منذ بدء الإجارة مساكنة.....	١١٦
-٢٧	تمييز المساكنة عن حالة تعدد المستأجرين.....	١١٨
-٢٨	انقطاع المساكنين للمستأجر الأصلى عن الإقامة بالعين المؤجرة ثم عودتهم إليها.....	١٢٢
-٢٩	الأقارب المنصوص عليهم فى المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ٧٩٧٧ ليسوا مستأجرين أصليين.....	١٢٤

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٣٠-	الآثار التي تترتب على عدم اعتبار الأقارب المنصوص عليهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ٧٩٧٧ مستأجرين أصليين.....	١٢٦
-	ثانياً: الإيواء بطريق الاستضافة.....	١٢٨
٣١-	المقصود بالإيواء بطريق الاستضافة.....	١٢٨
٣٢-	شروط الإيواء بطريق الاستضافة.....	١٣١
٣٣-	توقيت إيواء الضيف ببقاء المستأجر بالعين المؤجرة..	١٣٩
٣٤-	ثالثاً: إدخال المستأجر شركاء في العين المؤجرة.....	١٤١
٣٥-	تكييف الرابطة بين الخصوم مسألة قانونية.....	١٤٧
٣٦-	يشترط في التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن وترك العين الذي يخول طلب الإخلاء أن يكون بغير موافقة المالك.....	١٤٨
٣٧-	الفرض الأول: أن يكون عقد الإيجار الأصلي قد أبرم في تاريخ سابق على أول يناير سنة ١٩٤٤.....	١٤٩
٣٨-	الفرض الثاني: أن يكون عقد الإيجار الأصلي قد أبرم في تاريخ يبدأ من أول يناير سنة ١٩٤٤.....	١٤٩
٣٩-	الترخيص للمستأجر بالتأجير من الباطن لا يخوله التنازل عن الإيجار.....	١٥١
٤٠-	تصريح المالك السابق للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار يسرى في حق المالك الجديد..	١٥٣
٤١-	ممن يصدر الترخيص الكتابي في حالة تأجير المالك الشائع؟.....	١٥٤
٤٢-	الكتابة في الترخيص مطلوبة للإثبات.....	١٥٥
٤٣-	لا يجوز للمؤجر العدول عن الترخيص.....	١٦٧

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-٤٤	حكم تأجير المستأجر الذى يزاول مهنة أو حرفة، العين المؤجرة جميعها من الباطن	١٦٨
-٤٥	الوضع بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٥ / ١١ / ٧٩٩٧ فى القضية رقم ١٤٩ لسنة ١٨ قضائية «دستورية»	١٧١
-٤٦	ممن ترفع دعوى الإخلاء؟	١١١
-٤٧	على من ترفع دعوى الإخلاء؟	١٧٤
-٤٨	عدم اشتراط التنبيه على المستأجر	١٧٩
-٤٩	سلطة المحكمة فى الحكم بالإخلاء	١٨٠
-٥٠	الحكم بالإخلاء غير قابل للتجزئة	١٨١
-٥١	إثبات الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار وترك العين	٧٩٧
-٥٢	بعض التطبيقات فى الإخلاء للتأجير من الباطن والتنازل عن الإيجار	٢٠٢
-٥٣	اختصاص القضاء المستعجل بطرد المستأجر عند التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو ترك العين فى حالة الاتفاق على الشرط الفاسخ الصريح ...	٢٠٩
-٥٤	استثناءات من حظر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن أو ترك العين المؤجرة	٢٠٩
	(أولا)	
	التأجير من الباطن الوقتى للمساكن الخالية	
	فى المصايف والمشاتى	
-٥٥	حكم هذه الحالة	٢٢٩
-٥٦	قضاء النقص	٢٣٠

رقم البند	الموضوع	الصفحة
	(ثانياً)	
	الاستثناء المقرر للمهجرين من محافظات القناة	
	وسيناء بسبب العدوان الإسرائيلي	
٥٧-	الحكمة من الاستثناء.....	٢٢٣
٥٨-	النص القانوني: المادة الأولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٧٠٧٠.....	٢٢٣
٥٩-	الاستثناءات المنصوص عليها بالمادة.....	٢٢٤
٦٠-	شروط عدم إخلاء المهجرين من العين المؤجرة.....	٢٢٦
٦١-	تحرير إيصالات الأجرة باسم المهجر لا ينشئ وحده	
	علاقة إيجارية جديدة بينه وبين المستأجر الأصلية.....	٢٤٨
٦٢-	هل يسرى الاستثناء على الأماكن المؤجرة مفروشة؟.	٢٥٠
٦٣-	إثبات صفة التهجير.....	٢٥١
٦٤-	هل يلزم صدور تشريع بتحديد تاريخ زوال آثار	
	العدوان؟.....	٢٥٢
٦٥-	الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٤٨ لسنة ٧٠٧٠	
	بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩.....	٢٥٨
	ثالثاً	
	إقرار وضع الشاغلين الحاليين من الباطن	
	فى المساكن المملوكة لمحافظة القاهرة	
٦٦-	حكم هذه الحالة.....	٢٦٦
	(رابعاً)	
	النزول عن الإيجار فى حالة بيع الجدك	
٦٧-	سريان أحكام بيع الجدك على الأماكن الخاضعة	
	لقوانين إيجار الأماكن.....	٢٦٧

رقم البند	الموضوع	الصفحة
—	شروط إبقاء الإيجار لمشتري المصنع أو المتجر.....	٢٧٢
٦٨-	الشرط الأول: إنشاء مصنع أو متجر فى العين	
	المؤجر	٢٧٢
—	عناصر المتجر	٢٧٨
٦٩-	أولاً: العناصر المعنوية للمتجر	٢٧٨
—	العنصر الأول: الاتصال بالعملاء.....	٢٧٨
—	العنصر الثانى: السمعة التجارية.....	٢٨٢
—	العنصر الثالث: الاسم التجارى.....	٢٨٣
—	العنصر الرابع: السمة التجارية (التسمية المبتكرة).....	٢٨٩
—	العنصر الخامس: العلامات التجارية.....	٢٩١
—	العنصر السادس: براءات الاختراع.....	٢٩٣
—	العنصر السابع: الرسوم والنماذج الصناعية.....	٢٩٤
—	العنصر الثامن: الحق فى الإيجار.....	٢٩٦
٧٠-	انتقال الحق فى الإيجار إلى مشتري المتجر	٢٩٧
٧١-	ثانياً: العناصر المادية للمتجر	٣٠١
—	العناصر الواردة بالمادة (٣٤) من قانون التجارة.....	٣٠١
—	العنصر الأول: البضائع.....	٣٠٢
—	العنصر الثانى: المهمات.....	٣٠٣
٧٢-	الشهرة التجارية	٣٠٤
٧٣-	عناصر المتجر فى حالة عدم بيانها بالعقد	٣٠٥
٧٤-	خضوع عناصر المحل التجارى لتقدير القاضى.....	٣٩٩
٧٥-	عدم تطبيق المادة ٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٠٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها	٣١٠
٧٦-	المحل التجارى منقول معنوى.....	٣١٠
٧٧-	انعقاد بيع المتجر بالكتابة	٣١٢

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٧٨-	الصفة التجارية للمتجر.....	٢١٥
٧٩-	متى تنتقل ملكية المتجر؟	٢١٩
٨٠-	اشتمال المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص لشهر أو التسجيل.....	٢٢٠
٨١-	أحكام بيع الجدك لا تسرى على الأماكن المؤجرة لمباشرة المهن الحرة أو الحرف.....	٢٢١
٨٢-	عدم سريان أحكام بيع الجدك على المخازن إلا إذا كانت ملحقة بالمصنع أو المتجر.....	٢٢٣
٨٣-	عدم سريان أحكام بيع الجدك على المدارس الخاصة.	٢٢٥
٨٤-	هل تسرى أحكام بيع الجدك على المؤسسات العامة الملغاة؟	٢٢٨
٨٥-	أمثلة لأماكن ثبت لها صفة المتجر	٢٥٠
-	١- المؤسسات العلاجية الخاصة.....	٢٥٠
-	٢- الصيدليات.....	٢٥١
-	٣- المكتبات.....	٢٥١
٨٦-	يجب أن يكون المتجر مملوكا لمستأجر العين	٢٥٢
٨٧-	ليس من الضروري أن يكون مالك المتجر هو الذى أنشأه بنفسه.....	٢٥٤
٨٨-	ضرورة توافر الصفة التجارية لنشاط التاجر وقت البيع..	٢٥٥
٨٩-	العبرة فى ثبوت الصفة التجارية لنشاط التاجر بحقيقة الواقع.....	٢٥٦
-٠٠-	وجوب أن يكون شراء المتجر بقصد ممارسة ذات النشاط.....	٢٥٨
٩١-	يجوز لمشتري المتجر إضافة نشاط آخر إلى النشاط الذى كان يزاوله بائع المتجر	٢٦١

رقم البند	الموضوع	الصفحة
٩٢-	حكم تأجير المصنع أو المتجر (الجدك).....	٢٦١
٩٣-	حالة ما إذا كان الغرض من الإيجار هو المنشأة التجارية.....	٢٦٤
٩٤-	الشرط الثاني: وجود ضرورة ملجئة لبيع المستأجر المتجر أو المصنع.....	٢٦٤
٩٥-	أمثلة من الفقه والقضاء للضرورة التي تجيز بيع المتجر أو المصنع.....	٢٧٢
٩٦-	الشرط الثالث: ألا يلحق المؤجر نتيجة الإبقاء على الإيجار لمشتري الجدك ضرر محقق.....	٢٧٤
٩٧-	الشرط الرابع: تقديم المشتري ضمانا كافيا للوفاء بالتزامات المستأجر الذي سيخلفه في الانتفاع بالعين المؤجرة.....	٢٧٥
٩٨-	لا يشترط موافقة المؤجر على البيع قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١.....	٢٧٨
٩٩-	أحكام جديدة واردة بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١.....	٢٨٢
١٠٠-	النص القانوني.....	٢٨٢
-	المادة (٢٠).....	٢٨٢
١٠١-	حكمة النص.....	٢٨٢
١٠٢-	حق المالك عند بيع المستأجر المتجر أو المصنع في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع بعد خصم قيمة المنقولات.....	٢٨٣
١٠٣-	حق المالك عند تنازل المستأجر عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى في الحصول على ٥٠% من مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات.....	٢٩٠

رقم البند	الموضوع	الصفحة
١٠٤-	إجراءات بيع المتجر أو المصنع	٢٩٤
١٠٥-	إجراءات التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى	٤٠١
١٠٦-	جزاء عدم اتباع المستأجر الإجراءات السابقة	٤٠١
١٠٧-	متى يسرى حكم المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١؟	٤٠٧
١٠٨-	إثبات بيع المتجر أو المصنع	٤٠٩
١٠٩-	تعلق حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ مدنى بالنظام العام	٤١٢
١١٠-	آثار بيع المتجر أو المصنع على إيجار المكان	٤١٣
١١١-	العقد الأصلي هو الذى يحكم العلاقة بين المالك والمشتري مالم يبرم الطرفان عقدا جديدا	٤١٥
١١٢-	عدم سريان العقد الأصلي بالنسبة للشرط المانع	٤١٥
١١٣-	فسخ عقد الإيجار الأصلي للتأجير من الباطن ينهى عقد بيع الجدك	٤١٥
١١٤-	انقضاء حق الإجارة بانتهاء عقد إيجار المستأجر بائع المتجر	٤١٧
١١٥-	حق الإجارة من العناصر المالية	٤١٨
-	محتويات الجزء الرابع	٤١٩

