

**الموسوعة الوافية
في
شرح القانون المدني
بمذاهب الفقه وأحكام القضاء الحديثة
في مصر والأقطار العربية
الجزء الرابع (م ٤٨٠ - م ٦٢٦)**

الهبة - أركان الهبة - الرجوع في الهبة - الشركة - عقد الشركة - إدارة الشركة -
تصفية الشركة وقسمتها - القرض - الدخل الدائم - الصلح - آثار الصلح - بطلان الصلح -
الإيجار - أركان الإيجار - التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن - بعض أنواع الإيجار.

**المستشار
أنور العمروسي**
رئيس محكمة الاستئناف العليا (سابقاً)

تنقيح ومراجعة

**الأستاذ
أشرف أحمد عبد الوهاب**
المحامي بالنقض

**المستشار
أمجد أنور العمروسي**
رئيس محكمة الاستئناف

دار العدالة للنشر والتوزيع

tel-٠٢٣٩٥٥٢٧١ - fax-٠٢٣٩١٦١٣٥

٨٥ شارع محمد فريد - الدور (٥) - عابدين - القاهرة

www.ELADALAH.com - ٠١٠٠٢٥٥١٦٩٩

اسم الكتاب : الموسوعة الوافية في شرح القانون المدني
المؤلف : المستشار / أنور العمروسي
الناشر : دار العدالة ٨٥ شارع محمد فريد - الدور (٥) -
القاهرة
tel ٠٢٢٣٩٥٥٢٧١ - fax ٠٢٢٣٩١٦١٣٥
حقوق التأليف : جميع حقوق الطبع محفوظة ولا يجوز إعادة طبع
أو استخدام كل أو جزء من هذا الكتاب إلا وفقاً
للأصول العلمية والقانونية المتعارف عليها.
الطبعة : الثانية مزيدة ومنقحة.
سنة الطبع : ٢٠١٧.
الترقيم الدولي : I.S.B.N
رقم الإيداع : ١٠٠٨٩
الموقع : www. ELADALAH.com
الإيميل : eladalashrf@gmail.com

مادة (٤٨٠)

لا يجوز للسماسرة ولا الخبراء أن يشتروا الأموال المعهود إليهم فى بيعها أو تقدير قيمتها سواء أكان الشراء باسمائهم أم باسم مستعار.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدينى بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٤٦٩ لىبى و ٤٤٨ سورى و ٥٩٢ عراقى و ٣٧٩ لبنانى و ٤١٤ سودانى.

الأعمال التحضيرية: يراجع - لاحقاً - التعليق الوارد على نص المادة ٤٨١ مدينى.

رأى الفقه:

لايجوز للسمسار إذا عهد إليه شخص فى بيع مال له أن يشتري هذا المال لنفسه ذلك ان السمسار إما ان يكون لديه توكيل بالبيع فيصبح وكيلًا ويمنع ككل وكيل من شراء ما وكل فى بيعه وأما ألا يكون لديه توكيل فعند ذلك لايفى رضاه بشراء الشئء لنفسه بل يجب قبول المالك وفى هذا إذن يجعل الشراء جائزاً ومثل السمسار الخبير الذى يعهد إليه فى تقويم شئء لا يجوز له أن يشتريه لنفسه لتعارض المصلحة إذ أن ذلك يحمله على أن ينجز تقويم الشئء حتى ينتفع هو بخس الثمن والخبير كالسمسار إما أن يكون عنده توكيل فيكون حكمه حكم الوكيل لا يجوز له شراء الشئء لنفسه وأما إلا يكون عنده توكيل فلا بد فى هذه الحالة من قبول المالك، والسمسار والخبير ممنوعان من شراء المال ولو بيع فى المزاد العلنى سواء كان الشراء بإسمهما أو بإسم مستعار.

(الوسيط: للدكتور السنهوري - ص ١٠٤ والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

تختلف الوكالة التجارية عن أعمال السمسرة، وتتميز كل منهما عن الأخرى، إذ يقتصر عمل السمسار على التقريب بين شخصين لإتمام الصفقة، دون أن يكون له شأن فيما يتم التعاقد عليه، فهو لا يمثل أحد المتعاقدين، ولا يوقع على العقد بوصفه طرفاً فيه، أما الوكيل بالعمولة فى الوكالة التجارية فإنه يتعاقد مع الغير باسمه دون اسم موكله الذى قد يجهله المتعاقد الآخر، وإن كان على الوكيل بالعمولة أن ينقل إلى ذمة موكله كل الحقوق وما ترتب على العقد من التزامات، وإذ كان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦١ الصادر فى ٩ من يوليه سنة ١٩٦١ قد حظر بمادته الأولى مزاوله أعمال الوكالة التجارية إلا للشركات الحكومية أو التابعة للمؤسسات العامة، فإن هذا الحظر يكون قاصراً على أعمال الوكالة بالعمولة دون أعمال السمسرة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بما قرره من أن أعمال الوكالة التجارية تضمن أعمال السمسرة، ورتب على ذلك قضاءه برفض دعوى المطالبة بالسمسرة المستحقة لمورث الطاعنين عن الصفقة التى ادعى إتمامها بين المطعون عليهما، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن رقم ١٠٢ - لسنة ٣٨ ق - تاريخ الجلسة ٠٧ / ٠٦ / ١٩٧٣)

مادة (٤٨١)

يصح العقد في الأحوال المنصوص عليها في المادتين السابقتين إذا أجازاه من تم البيع لحسابه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٧٠ ليبي و ٤٤٩ سوري و ٥٩٢ عراقي و ٣٩٨ لبناني و ٤١٥ سوداني و ٥٦٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

في هذه النصوص تفصيل وزيادة بيان عما ورد في التقنين الحالي (م ٣٢٥/٢٥٨م) الملغى) من الوجوه الآتية:

١- حددت النيابة عن البائع التي تمنع عن شراء تحديد أدق فوسع المشرع من ناحية وضيق من ناحية أخرى وسع في أنه أضاف إلى الأوصياء والوكلاء القوام والمديرين والموظفين العامين والسنديك والحارس المصفي (لأموال المعسر) والمصفي لشركة أو لتركعة وضيق في أنه أخرج الأولياء الشرعيين فهؤلاء يتبع في شأنهم قانون الأحوال الشخصية وينص المشرع على عدم الإخلال به وتجزير الشريعة الإسلامية شراء الولي لنفسه مال الصغير.

٢- زيد على النواب السماسرة والخبراء في الأموال المعهود إليهم في بيعها أو تقدير قيمتها لأن حكمة المنع فيهم متوافرة (م ٦٤٧ من المشروع وقد نلقت عن المادة ٥٦٩ من التقنين التونسي).

٣- نص المشرع صراحة على أن البيع ممنوع ولو كان بالمزاد العلني أو كان باسم مستعار والنص على الحالة الأولى يزيل لبسا وعلى الحالة الثانية يواجه أمرا كثير الوقوع.

٤- أجاز المشروع تصحيح البيع (وهو باطل بطلانا نسبيا لمصلحة البائع وقد قرر البطلان نص خاص لعلّة تعارض المصلحة) لأجازة من تم البيع لحسابه فحسب بل كذلك بإذن القضاء في البيع قبل حصوله كالوصي يستأذن المجلس الحسبي.

٥- عرض المشروع لتقدير التعويض في حالة ما إذا لم يجوز العقد وبيع المال من جديد لمشتري أجنبي فإن المشتري الأول يتحمل في هذه الحالة على سبيل التعويض مصروفات البيع وما عسى أن يكون قد نقص من قيمة المبيع وليس في هذه إلا تطبيق للقواعد العامة (والأولى عدم ذكره فتحذف الفقرة الثانية من المادة ٦٤٨).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء ٤ ص ٢٢٨ و ٢٢٩ و ٢٣٠)

رأى الفقه:

يردد نص المادة ٤٨١ مدني الحكم الوارد في نص المادة ١٠٨ من القانون السابق.

وقد فسرت المذكرة الإيضاحية الجزاء على الشراء رغم المنع على أساس البطلان النسبي للعقد المقرر لمصلحة البائع وكان الدكتور السنهوري من انصار هذا الرأي وهو الذي كتب ماجاء بالمذكرة الإيضاحية ومع ذلك فقد عدل عن هذه الرأي وهو يقول الآن " والصحيح أن تحريم بيع النائب لنفسه إنما يقوم على قرينة قانونية هي أن الأصل عندما أناب النائب في بيع ماله لم يدخل في هذه الإنابة أن يكون المناب هو المشتري سواء لنفسه أو بالنيابة عن غيره والا لكان قد باع له مباشرة دون حاجة إلى إنابته في البيع فإذا ما باع النائب المال لنفسه سواء باعتباره أصيلاً في الشراء أو باعتباره نائباً عن غيره فيه يكون قد جاوز نيابته فلا ينفذ تصرفه في حق الأصل إلا إذا أجازه هذا وتكييف الجزاء بأنه عدم النفاذ هو ما يأخذ به الفقه الغالب في مصر في ظل القانون المدني الجديد ومع ذلك فإن هذا التكييف لا يبين حكم العقد قبل أجازة الأصل له وهل هو موجود أو غير موجود وإذا كان موجوداً فهل هو صحيح أو غير صحيح.

ويذهب الدكتور منصور مصطفى منصور إلى أن حكم العقد قبل أجازته أنه موقوف أخذاً بحكم العقد الموقوف المقرر في الشريعة الإسلامية ولكن مما قد يؤخذ على هذا الرأي أن القانون المدني لا يعرف نظرية لعقد الموقوف وهو لم يأخذ بها في أنسب موضع لها في بيع ملك الغير إذا قرر بصدده البطلان النسبي. ويبدو لنا أنه إذا جاوز النائب حدود نيابته أو إذا اشتري السمسار أو الخبير رغم المنع ومع عدم وجود نيابة أصلاً لأي منهما فإن التصرف يكون باطلاً بطلاناً نسبياً وقد تقرر هذا البطلان بنص خاص.

ولكن البطلان النسبي - في رأي الدكتور تناغو - ينقسم إلى قسمين: فهناك البطلان النسبي بمعنى القابلية للإبطال وفي هذه الحالة يكون التصرف قائماً ومنتجاً لأثاره إلى أن يتقرر إبطاله وهناك البطلان النسبي بمعنى القابلية تصحيح وفي هذه الحالة لا يكون التصرف منتجاً لأثاره إلى أن يتقرر تصحيحه. وبيع النائب أو السمسار الخبير على خلاف والمنع هو بيع باطل بطلاناً نسبياً بمعنى القابلية فيكون التصرف قبل تصحيحه غير منتج لأي أثر من أثاره وهو الذي صحح بالإجازة من الأصل أو من الجهة التي عينت النائب فإن العقد يصبح منتجاً لأثاره.

(عقد البيع - الدكتور سميح تناغو - ص ٤٢٠ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إن خطأ الحكم في قوله إن البطلان المنصوص عليه في المادة ٢٥٨ من القانون المدني القديم هو بطلان مطلق، مع أنه نسبي، لا يكون له تأثير في مصير الحكم مادام هذا البطلان لم يزل لا برضاء القاصر بعد بلوغه من الرشد ولا بإجازة المجلس الحسبي له.

(الطعن رقم ١٩٦ - لسنة ١٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٢ / ١٩٥٠)

٢- إذا تمسك الوكيل في دعوى الحساب المرفوعة عليه من ورثة موكله بأنه غير ملزم بمحاسبتهم عن ريع بعض أطيان المورث إذ أنه اشتراها منه فدفع الورثة ببطلان البيع لسببين أولهما أن البائع كان غير أهل للتصرف وثانيهما أن المشتري كان وقت العقد وكيلاً فما كان له أن يشتري لنفسه شيئاً من مال موكله، وبنت المحكمة قضاءها في الدعوى على التقرير بصحة العقد قائلة إن ليس في ظاهره ما يشوبه إذ قد ثبت لها أن المشتري قد دفع ثمن الصفقة، فهذا القول لا يصلح رداً على الدفع ببطلان العقد المؤسس على السببين السالف ذكرهما، ولذلك يكون الحكم معيباً بقصور أسبابه.
(الطعن رقم ١٣٧ - لسنة ١٦ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ٥ / ١٩٤٨)

* * *

الفصل الثاني

المقايضة

مادة (٤٨٢)

المقايضة عقد به يلتزم كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر على سبيل التبادل ملكية مال ليس من النقود.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٤٧٢ لیبی و ٤٥١ سوری و ٥٩٩ عراقی و ٤٩٩ لبنانی و ٤١٦ سودانی.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٤٨٥ مدنی.

رأى الفقه:

١- عرفت المادة ٤٨٢ مدنی المقايضة.

فالمقايضة كالبيع من عقود التمليك بمقابل إلا أن ما يميزها عن البيع انها مبادلة شىء بشىء آخر غير النقود فكل عاقد يتعهد بتمليك العاقد الآخر شيئاً أو حقاً مالياً على سبيل التبادل ولذلك قبل أن كل طرف فى المقايضة يعتبر بائعاً ومشترياً فى أن واحد لأنه يبيع ملكه للطرف الآخر على أن يحل ملك الآخر محل الشىء الذى قدمه. على أن المقايضة يجوز ان تقترن بمعدل نقدى وهذا المعدل النقدى لا يقبل العقد بيعاً مادام ان المعدل لم يكن هو العنصر الغالب فى العقد والا إنقلبت المقايضة بيعاً.

(الوجيز في عقد البيع. للدكتور عبد المنعم البدر اوي. ص ٤٤٧)

٢- لم يزل الفقه الإسلامى يعتبر المقايضة نوعاً من البيع يكون فيه الثمن عيناً معينة والواقع أن البيع لا يعدو ان يكون إحدى صور المقايضة فالمقايضة وهى مبادله مال بمال تنطبق فى الأصل على البيع وغيره من مبادلات الأموال اما البيع ففيه تخصيص للمالين المقايض عليهما فلا بد أن يكون احدهما نقداً والآخر مالا غير نقدى لذلك كان المنطق يقضى بأن ندرس أحكام المقايضة أولاً ثم نتعوض لأحكام البيع بإعتباره إحدى صورها على أن شيوع البيع جعله نموذجاً للعقود تكرر له التقنيات معظم أحكامها فى هذا المضمار ويضع الفقهاء بصدد معالجته اهم نظرياتهم لذلك درج لفقه والتقنين الحديث على معالجة أحكامه أولاً ثم عرض الأحكام الخاصة بالمقايضة، وبديهي ألا تختلف عن البيع إلا من حيث الثمن فلا وجود له فى المقايضة وبالتالي لا محل فيها لما يتعلق به من أحكام.

(عقد البيع للدكتور جاك الحكيم - ص ٣٩٠ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

عقد المقايضة لا يلزم - في حالة ثبوته بالكتابة - أن يكون في محرر واحد تمسك الطاعن بأن عقد المقايضة ثابت من إقرارى تنازل كل منهما بمستند منفصل أحدهما صادر منه والآخر من المطعون ضده الأول دفاع جوهرى. التفتت الحكم عنه مستلزماً أن يكون عقد المقايضة ثابتاً في محرر واحد مخالفة للقانون وقصور.

لما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بدفاع حاصله أن إتفاقه والمطعون ضده الأول على المقايضة ثابت من إقرارى التنازل الصادرين من كل منهما بمستند منفصل أحدهما صادر من المطعون ضده الأول بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٠ والثانى من الطاعن بتاريخ ١٩٨٨/٣/١٧ وكان من شأن هذا الدفاع - لو فطنت إليه المحكمة ومحصلته - تعبير وجه الرأى فى الدعوى إذ أن مؤداه ثبوت قيام عقد المقايضة بين طرفيه إذ لا يلزم فى حالة ثبوته بالكتابة أن يؤكد ذلك فى محرر واحد فإن الحكم المطعون فيه إذا التفتت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من البحث والتمحيص ووقف منه عند حد القول بعدم تقديم الطاعن للمحرر المثبت لعقد المقايضة المطلوب فسخه مستلزماً بذلك أن يكون ثابتاً فى محرر واحد وخلص إلى تأييد الحكم الابتدائى الذى قضى برفض دعواه فإنه يكون مع مخالفته للقانون قد ران عليه القصور المبطل.

(الطعن ٤٧٧٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٧/١٠/٣٠ س ٤٨ ص ١١٥٦)

* * *

مادة (٤٨٣)

إذا كان للأشياء المتقايز فيها قيم مختلفة فى تقدير المتعاقدين جاز تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلاً.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدينى بالأقطار العربية والمواد التالية:
 مادة ٤٧٢ لىبى و ٤٥١ سورى و ٥٩٩ عراقى و ٥٠١ لبنانى و ١٧ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الورد على نص المادة ٤٨٥ مدينى.

رأى الفقه:

لابد ان تكون المقايضة مبادلة حق غير نقدى، فلا تدخل النقود فى عقد المقايضة وهذا هو الذى يميزها عن عقد البيع ومع ذلك فقد يدخل فى المقايضة نقود تكون معدلاً فيما إذا كانت الأشياء المتقايز فيها لها قيم مختلفة فى تقدير المتعاقدين فإنه يجوز طبقاً للمادة ٤٨٣ مدينى تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلاً فإذا قابض شخص بدار مملوكه له على الأرض مملوكة لأخر، وكانت قيمة الدار ألفين وقيمة الأرض ألفاً وخمسائه فى نظر المتقايزين فان صاحب الدار يأخذ فى مقابل داره الأرض ومعها معدل من النقود مقداره خمسائه ويبقى العقد مع ذلك عقد مقايضة وقد اختلفت الآراء فى هذا الصدد فيما يميز عقد المقايضة بمعدل عن عقد البيع فذهب رأى وجوب الرجوع إلى نية المتعاقدين فإن أراد العقد بيعاً والا فهو مقايضة وذهب رأى ثان إلى جعل العقد بيعاً إذا كان المعدل أكثر من قيمة الشئ الذى قرن به التكميل قيمته فإن المعدل أقل فالعقد مقايض وذهب رأى ثالث - وهو رأى الصحيح - إلى أن العقد مقايضة إلا إذا كان المعدل يزيد بكثير على قيمته الشئ الذى قرن به لتكميل قيمته بحيث يعتبر هذا الشئ هو المكمل للمعدل لا المعدل هو المكمل للشئ ففى المثل السالف الذكر إذا كانت الدار قيمتها الفان والأرض قيمتها خمسمائة فبودلت الدار بالأرض ومعها ألف وخمسمائه كان العقد بيعاً لا مقايضة.

(الوسيط. ٤. للدكتور السنهوري - ص ٨٥٧ و ٨٥٨ والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٤٨٤)

مصرفوات عقد المقايضة وغيرها من النفقات الأخرى يتحملها المتقايضان مناصفة ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٧٣ ليبي و ٤٥٢ سوري و ٦٠٠ عراقي و ٥٠٢ لبناني و ١٨ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة على نص المادة ٤٨٥ مدني:

رأى الفقه:

١- الأصل أن أحكام البيع تسرى على المقايضة إلا ما ماتخصت به المقايضة بالنص أو فيما يتفق مع طبيعتها.

ومن المسائل التي تختلف فيها المقايضة عن البيع مسألة مصرفوات البيع فنظر لأن كلا من المتقايضين يعتبر بائعاً ومشترياً في نفس الوقت فلا يكون محل لتطبيق القاعدة التي تقرر أن مصرفوات العقد يتحملها المشتري وحده ولذلك كان نص المادة ٤٨٤ مدني.

(عقد البيع-الدكتور سمير تناغوص ٤٢٣، والمراجع السابقة)

٢- من الأمور التي تختلف فيها المقايضة عن البيع ما ورد بنص المادة ٤٨٤ مدني أن مصرفوات عقد المقايضة وغيرها من النفقات الأخرى يتحملها المتقايضان مناصفة.. الخ " على حين أن هذه المصرفوات في عقد البيع على أحد طرفيه فقط وهو المشتري، ويبرر هذا الحكم أن كلا من طرفي المقايضة يعتبر في نفس الوقت مشترياً لما قايض عليه.

(الوجيز في عقد البيع - الدكتور عبد المنعم البدر اوي-ص ٤٤٨)

* * *

مادة (٤٨٥)

تسرى على أحكام المقايضة البيع بالقدر الذى تسمح به طبيعة المقايضة ويعتبر كل من المتقايضين بائعاً الشيء الذى قايض به ومشترياً للشيء الذى قايض عليه.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية.
مادة ٤٧٤ لىبى و ٤٥٣ سورى و ٥٩٧ عراقى و ٥٠٣ لبنانى و ٤١٩ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرف المادة ٦٥٣ عقد المقايضة وتصرح بأن البديلين يجب الا يكونا من النقود وهذا هو الذى يميز المقايضة عن البيع (ويحسن تعديل التعريف الوارد فى المشروع على الوجه الآتى " المقايضة عقد يلتزم بمقتضاه كل من المتعاقدين أن ينقل للآخر على سبيل التبادل ملكية مال لا يكون من النقود فتضاف عبارة على سبيل التبادل ")

٢- وتجيز المادة ٦٥٤ أن يكون فى المقايضة معدل من النقود كمعدل القسمة على أنه يجب ألا يكون هذا المعدل هو العنصر الغالب وإلا إنقلب المقايضة بيعاً.

٣- وتجعل المادة ٦٥٥ مصروفات عقد المقايضة مناصفة على التقايضين وهذا طبيعى لأن منهما مشترياً لما قابض عليه ويجوز لإتفاق على غير ذلك.

٤- وتقضى المادة ٦٥٦ (وتوافق المادة ٣٥٨ من التقنين الأهلى) بأنه إذا تسلم أحد المتقايضين الشيء الذى قابض عليه ثم أثبت بعد ذلك أن الطرف الآخر لا يملك هذا الشيء (وليس من الضروري أن يحصل له تعرض بالفعل كما فى ضمان التعرض) جاز له أن يمتنع عن تسليم الشيء الذى قايض به (وهذا هو الدفاع بعدم تنفيذ العقد) وليس عليه أن يرد ما تسلمه (وهذا هو الفسخ) وهذه المادة ليست إلا تطبيقاً للقواعد العامة (ويحسن حذفها من المشروع).

٥- وتقضى المادة ٦٥٧ بأنه إذا إستحق الشيء المقايض عليه فى يد المقايض أورد بعيب، كان المقايض بالخيار بين الرجوع بالصمان أو طلب الفسخ وهذا أيضاً تطبيقاً للقواعد العامة لولا أن المشرع هنا أصلح شذوذاً وقع فيه التقنين الأهلى فقد قضت المادة ٣٥٩ من التقنين بأن المقايض إذا فسخ المقايضة وطلب رد الشيء الذى قابض به فإنه لا يستطيع إسترداده إذا كان عقاراً إنتقلت حيازته إلى أجنبى مدة خمس سنين من وقت المقايضة وهذا حكم غير مفهوم إلا إذا قبل أن الأجنبى قد ملك العقار بالتقادم القصير على أن التعليل لا يصح فى كل الأحوال فقد يكون الأجنبى سبباً فى النية أو قد تكون مدة حيازته للعقار أقل من خمس سنوات ويكفى لتحقيق ذلك ألا تنتقل إليه حيازة العقار والا بعد المقايضة كما هو الغالب وقد خلف المشروع هذا الحكم الغريب (الأولى أن تحذف المادة كلها من المشروع ويكفى أن يستخلص حكمها من القواعد العامة).

٦- وتقرر المادة ٦٥٨ بوجه عام ان أحكام البيع تسرى على المقايضة بالقدر الذى تسمح به طبيعتها مع إعتبار كل من المقايضين بائعاً قايض به ومشترياً لما قابض عليه.

ومما تسمح بتطبيقه طبيعة المقايضة الفسخ وضمان الإستحقاق وضمان العيب (وقد سبق تطبيق ذلك في المادتين السابقتين) والتسجيل لنقل الملكية وقواعد التسليم والتسلم.

ومما لا تسمح بتطبيقه طبيعتها قواعد الغبن وكل القواعد الأخرى التى تتعلق بالثمن.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٢٣٨ و ٢٣٩ و ٢٤٠)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٤٨٥ مدنى ان المقايضة تسرى عليها فى الأصل أحكام البيع فيعتبر كل متقايض بائعاً للشيء الذى كان مملوكاً له وقايض به ومشترياً للشيء الذى كان مملوكاً للطرف الآخر وقايض هو عليه غير ان طبيعة - وترجع إلى انه لا يوجد فيها مبيع وثمن بل مبيع ومبيع - قد نقضى ببعض مفارقات من أحكام البيع.

فالمقايضة كالباع رضائى يتم بتوافق الإيجاب والقبول ولا يشترط فيها شكل خاص ويثبت طبقاً للقواعد العامة فى الإثبات بقيمة أحد الشئيين المتقايض فيهما إذ المفروض انهما متساويان فى القيمة وإلا فكل إلتزام تقدر قيمته بقيمة الشيء محل هذا الإلتزام وأركان المقايضة التراضى والمحل والسبب والآثار التى ترتب على المقايضة هى نفس الآثار التى تترتب على البيع من حيث إلتزامات البائع لامن حيث إلتزامات المشتري.

فيلتزم كل من المتقايضين بنقل ملكية الشيء الذى يقايض به الطرف الآخر، كما يلتزم بتسليمه إياه وبضمان التعرض والإستحقاق وبضمان العيوب الخفية.

وتنتقل ملكية الشيء المتقايض فيه من مالكه إلى المتقايض الآخر بمجرد تمام المقايضة فى المنقول المعين بالذات وبالإفراز فيما عين بنوعه وبالتسجيل فى العقار الخ.

ويمكن القول بوجه عام أن أحكام البيع المتعلقة بالثمن لاتسرى فى عقد المقايضة لتعارض هذه الأحكام مع طبيعة المقايضة.

(الوسيط ٤ للدكتور السنهوري ص ٨٥٨ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة::

١- يجوز للمتبادل أن يوجه على المتبادل معه دعوى انفساخ البذل لاستحقاق العوض الذى تسلمه، ولو كان عقد البذل غير مسجل.

(الطعن رقم ٢٩ - لسنة ٦ ق - تاريخ الجلسة ١٩٣٧ / ٠١ / ٠٧)

٢- إذا نزع ملكية الأطيان المتبادل عليها بسبب عدم سداد دين عليها مضمون برهن تعهد أحد المتبادلين بدفعه مقابل فرق البذل فالمتبادل الذى نزع الأطيان من تحت يده وفاء لهذا الدين يرد إليه ثمنها حسبما اتفق عليه فى عقد التبادل ولو كانت

قيمتها قد نقصت، لأي سبب كان، عنها وقت التبادل. وذلك بمقتضى المادة ٣٠٦ مدني.

(الطعن رقم ١ - لسنة ١١ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ٠٣ / ١٩٤١)

٣- إن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي. فإذا كانت المحكمة التي نظرت في دعوى إثبات البذل في أرض قد قالت في أسباب حكمها إن ما أثاره أحد المتبادلين من نزاع في ملكية المتبادل الآخر لما بادل به ليس محله دعوى إثبات التعاقد، ثم قضت بإثبات البذل بناءً على تسليم طرفيه بوقوعه، فإن حكمها هذا لا يحول دون النظر في ذلك النزاع نفسه بدعوى أخرى تقام بفسخ عقد البذل. وكذلك تفريعاً على هذا الأصل إذا كانت المحكمة في دعوى الضمان الفرعية قد قالت في أسباب حكمها إن الدعوى المذكورة ليست صالحة للنظر فيها وحكمت في منطوقه برفضها بحالتها، فإن حكمها هذا - وهو ليس إلا حكماً مؤقتاً - لا يمكن أن يحول دون النظر فيما أثير في الدعوى من وجوه النزاع.

(الطعن رقم ٩١ - لسنة ١٦ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ٠٢ / ١٩٤٨)

٤- إن اللائحة الخاصة بشروط بيع أملاك الميري الحرة بتاريخ ٢١ من أغسطس سنة ١٩٠٢ تقضي بأن يكون البيع إما بالمزاد العلني أو بواسطة عطاءات داخل مظاريف، وأنه يجوز البيع بالممارسة استثناء في بعض الحالات الخاصة بحسب ما تستصوبه وزارة المالية التي أصدرت قراراً في سبتمبر سنة ١٩٤٧ ببيع القطع الصغيرة التي لا تجاوز العشرين فدناً إلى مستأجريها بعقود مدة ست سنوات متوالية بشرط أن يكونوا قد زرعوها وسددوا إيجارها. وبتاريخ ١٨ من مارس سنة ١٩٤٣ صدر قرار من مجلس الوزراء بوقف سلطة وزارة المالية في البيع بالممارسة، ثم صدرت عدة قرارات بإعادة الترخيص في البيع بالممارسة للمستأجرين بشروط معينة، وأخيراً صدر قرار مجلس الوزراء في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ بالموافقة على اقتراح وزير الاقتصاد الوطني بوقف البيع بالممارسة (فيما عدا بعض أحوال خاصة) فلا يخصص بيع أملاك الحكومة الحرة إلا وفقاً للشروط والأوضاع المبينة في اللائحة المشار إليها، وأن يكون البيع في جميع الأحوال بالمزاد العلني. فإذا كان الثابت أن موضوع الدعوى ليس من بين الأحوال المستثناة بمقتضى هذا القرار الأخير، وكان المدعي يريد استبدال قطعة أرض حكومية بقطعة سبق له شراؤها بالفعل من الحكومة كذلك، ولكن إجراءات البذل لم تتم قبل صدور ذلك القرار، فإنه طبقاً للمادة ٤٨٥ من القانون المدني (إذ تسري على عقد البذل أو المقايضة أحكام عقد البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة)، يتعين التسليم بعدم جواز المضي في إجراءات هذه المقايضة، ويتعين بالتالي رفض دعوى المدعي التي يطلب فيها إلغاء القرار الصادر بوقف إجراءات البذل.

(الطعن رقم ٤٢٥ - لسنة ٧ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ٠١ / ١٩٥٥)

٥- تنص المادة ٤٨٥ من التقنين المدني - على أنه "تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة، ويعتبر كل من المتقاضين بائعاً للشيء الذي قابض به، ومشترياً للشيء الذي قابض عليه" ومن المقرر أن التزام البائع بضمان

عدم التعويض للمشتري في الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وفقاً للمادة ٤٣٩ من التقنين المذكور التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر فيمتنع على البائع التعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان يحرم عليه التعويض، وعليه فلا يجوز للمتبادل على عقار منازعة المتبادل معه أو ورثته استناداً إلى أن عقد البذل لم يسجل لأن عليه التزاماً شخصياً بتمكينه من الانتفاع بهذا العقار، وحيازة هادئة فينشأ عن عقد البذل بمجرد انعقاده.

(الطعن رقم ٦١٤ - لسنة ٤٩ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٨٤)

٦- الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من القانون المدني تنص على أنه إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات لا يملكه جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع، وأن المادة ٤٨٥ من القانون المدني تنص على أنه يسرى على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة ويعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشيء الذي قايض به ومشترياً للشيء الذي قايض عليه، كما حددت الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من القانون المدني مدة سقوط الحق في الإبطال في حالات حدتها على سبيل الحصر وهي حالات نقص الأهلية والغلط والتدليس والإكراه بثلاث سنوات أما في غير هذه الحالات فإن مدة تقادم الحق في إبطال العقد وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة لا تتم إلا بمضي خمسة عشر سنة من تاريخ إبرام العقد.

(الطعن رقم ٨٤١ - لسنة ٥١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٦ / ١٩٨٥)

٧- لما كانت المادة ٤٨٥ من القانون المدني قد نصت على أن "تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة، ويعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشيء الذي قايض به ومشترياً للشيء الذي قايض عليه" وكان الحكم قد أثبت أن المدعي بالحقوق المدنية قد نفذ التزامه بتسليم ماشيته التي قايض بها إلى المتعاقد معه فإن ملكية الأخير للماشية التي قايض عليها تنتقل إلى المدعي بالحقوق المدنية نفاذاً لعقد المقايضة وإذ كانت تلك الماشية في حيازة الطاعن لحين إتمام المقايضة فإنه أصبح حائزاً لها بمقتضى عقد جديد ضمنى بينه وبين المدعي بالحقوق المدنية هو عقد وديعة وتصبح العلاقة بين الطرفين ليست مجرد علاقة مدنية بحتة بل تعتبر علاقة قائمة على أساس عقد من عقود الائتمان المنصوص عليها في المادة ٣٤١ من قانون العقوبات هو عقد الوديعة.

(الطعن رقم ٤٨٥٩ - لسنة ٥٦ ق - تاريخ الجلسة ٢٩ / ٠٣ / ١٩٨٧)

٨- المقرر على ما تقضى به المادة ٤٨٥ من القانون المدني أن أحكام البيع تسري على المقايضة بالقدر الذي تسمح به طبيعتها فيعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشيء الذي قايض به ومشترياً للشيء الذي قايض عليه، وبينني على ذلك أن يلتزم كل من المتقايضين بنقل ملكية الشيء الذي قايض به إلى الطرف الآخر، فإن كان هذا الشيء عقاراً وجب اتخاذ إجراءات التسجيل فإن امتنع أحد المتقايضين عن هذا الالتزام، كان للمتعاقد الآخر رفع دعوى صحة ونفاذ عقد المقايضة للحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ولا يجاب إلى طلبه إلا إذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ممكنين، كما هو الحال في دعوى صحة ونفاذ

عقد البيع، ولا يحول دون الحكم بصحة ونفاذ عقد المفاضلة أن يكون المتقايض قد باع العقار الآخر طالما لم يثبت أن المشتري منه قد سجل التصرف الصادر إليه الذي يؤدي إلى استحالة تنفيذ التزامه بنقل ملكية العقار إلى المتقايض الآخر.

(الطعن رقم ١٧٠٢ - لسنة ٥٦ ق- تاريخ الجلسة ١٨ / ٥ / ١٩٨٩)

٩- النص في المادة ٤٨٥ من القانون المدني على أن: "تسرى على مفاضلة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المفاضلة ويعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشيء الذي قايس به ومشترياً للشيء الذي قايس عليه" إنما يدل على أن عقد المفاضلة يسرى عليه في الأصل أحكام البيع من حيث كونه عقداً رضائياً يتم بتوافق الإيجاب والقبول ولا يشترط فيه شكل خاص ويثبت طبقاً للقواعد العامة في الإثبات ومن حيث أركان انعقاده من رضا ومحل وسبب مع مراعاة أن المحل في عقد المفاضلة هو الشيئان المتقايض فيهما.

(الطعن رقم ٤٧٧٠ - لسنة ٦١ ق- تاريخ الجلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٧)

١٠- النص في المادة ٤٨٥ من القانون المدني على أن "تسري على المفاضلة أحكام البيع، بالقدر الذي تسمح به طبيعة المفاضلة، ويعتبر كل من المتقايضين بائعاً للشيء الذي قايس به ومشترياً للشيء الذي قايس عليه" إنما يدل على أن عقد المفاضلة يسري عليه في الأصل أحكام البيع من حيث كونه عقداً رضائياً يتم بتوافق الإيجاب والقبول ولا يشترط فيه شكل خاص ويثبت طبقاً للقواعد العامة في الإثبات، ومن حيث أركان انعقاده من رضا ومحل وسبب مع مراعاة أن المحل في عقد المفاضلة هو الشيئان المتقايض فيهما.

(الطعن رقم ٤٧٧٠ - لسنة ٦١ ق- تاريخ الجلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٧)

* * *

الفصل الثالث

الهبة

١- أركان الهبة

مادة (٤٨٦)

- (١) الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب فى مال له دون عوض.
(٢) يجوز للواهب دون ان يتجرد عن نية التبرع، أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٧٥ ليبيى و ٤٥٤ سورى و ٦٠١ عراقى و ٥٠٤ لبنانى و ٤٢٠ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- يعرف المشرع الهبة تعريفا يميزها عن غيرها من أعمال التبرعات فهى تشترك مع سائر التبرعات (كعارية الاستعمال والوديعة دون مقابل) فى انها تجعل الموهوب له يثرى دون عوض وفى أنها تقتزن بنية التبرع ولكنها تتفرد بخاصية هى أنها من أعمال التصرف فالواهب يلتزم بنقل ملكية دون مقابل ويترتب على ذلك أن الإلتزام بعمل أو بالإمتناع عن عمل كما فى عارية الاستعمال والوديعة لا يكون هبة وان كان تبرعا ولا يكون الإمتناع عن الإثراء من باب اولى هبة فإذا رفض الموصى له الوصية أو رفض المستفيد فى الإشتراط لمصلحة الغير الحق المشترط لمصلحته فلا يعتبر ذلك هبة منهما كذلك لا يكون الإبراء من الدين والإشتراط لمصلحة الغير إلا هبة غير مباشرة لأنها لا تشتمل على التزام بنقل الملكية.

٢- ولا ينفى نية التبرع ان يشترط الواهب عوضا لهبته والعوض هو إلتزام ينشئه عقد الهبة فى ذمة الموهوب له المصلحة أو الواهب أو لمصلحة أجنبى أو للمصلحة العامة على تفصيل سياتى ويكون العوض عادة أقل من الهبة ولا يجوز على كل حال أن يكون أكبر منها وإلا فإن الموهوب له لا يؤدى منه إلا بقدر الموهوب.

٣- ويلاحظ أن الهبة عقد يتم فى حال الحياة أما الهبة لما بعد الموت، وتختلف عن الوصية فى انه لا يجوز الرجوع فيها إلا حيث يجوز الرجوع فى الهبة فباطلة ويكون الموهوب لورثة الواهب (م ٥٠٤ فقرة ثانية من قانون الأحوال الشخصية).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٢٤٤)

رأى الفقه:

١- يخلص من نص المادة ٤٨٦ مدنى أن للهبة مقومات أربعة:

- (١) أن الهبة عقد بين الأحياء.
(٢) بموجبه يتصرف الواهب فى ماله.

(٣) دون عوض. (٤) بنية التبرع.

فبالنظر إلى هذه المقومات فإن عقد الهبة يتكون من عنصرين:

عنصر مادي (هو تصرف الواهب في ماله دون عوض) وعنصر معنوي أو قصدي (وهو نية التبرع)

فالهبة عقد لا بد فيه من إيجاب وقبول متطابقين ولا تتعد الهبة بإدارة الواهب المنفردة بعكس الوصية وتدخل الهبة في عموم عقود التبرع.

والهبة المقصود في النص المذكور هي الهبة المباشرة وهي التي لا تتحقق إلا بان يلتزم الواهب بنقل حق عيني إلى الموهوب له أو أن يلتزم له بحق شخصي بالأعطاء وهذه الهبة المباشرة هي التي عليها الأحكام الهبة فتشترط فيها الشكلية وتستوجب أهلية التبرع ويتخفف بها من ضمان الإستحقاق وضمان العيب ويجوز الرجوع فيها إلا في أحوال معينة.

فيجب إذن في الهبة أن تتمحض نية الواهب دون أن يقصد وفاء بالتزام طبيعي ودون أن يهدف إلى الإثابة على صنيع أو إلى جنى منفعة مادية أو أدبية.

وقد اقتبس التقنين المدني الجديد تنظيمه لعقد الهبة من الفقه الإسلامي وبأنها لا تتصل بالميراث إلا إذا كانت صادرة في مرض الموت فعندئذ يكون لها حكم الوصية ولا تجوز إلا في الثلث وليس هذا خاصاً بالهبة وحدها بل كل تصرف يصدر في مرض الموت على سبيل التبرع تكون له حكم الوصية.

(الوسيط. ٥. للدكتور عبد الرزاق السنهوري ص ٣ وما بعدها)

٢- عرفت المادة ٤٨٦/١ مدني الهبة ويعتبر وجود التعريف في الشريعة عيباً فنياً لأن مهمة التعريف من عمل الفقيه وليست من وظيفة الشارع لذلك قلما ينجح الأخير فيه. على أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد أعطوا للهبة تعريفاً يفوق التعريف القانوني دقة وتركيزاً فهي عند بعضهم "تمليك المال في الحال مجاناً" وهي عند البعض الآخر: تمليك المال بلا عوض حال حياة المملك "والأخير أكثر إنطباقاً على وصف الهبة في القانون الوضعي فيشتمل التملك في الحال والتمليك فيما يستقبل من الزمان على أن يكون ذلك في حياة الواهب وبهذا القيد تخرج الوصية التي هي تمليك مضاف إلى ما بعد موت المملك.

ولا تختلف الهبة بعوض عن غيرها من الهبات إلا في العنصر المادي أما العنصر النفسي فلا بد توافره فبغير نية التبرع يكون العقد بيعاً أو مقايضة إذا كان العوض نقدياً أو عينيّاً.

(العقود المسماة الدكتور محمود جمال الدين زكي - طبعة ١٩٦٠ ص ٥٨ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- نية التبرع مسألة نفسية وتعرفها من شئون محكمة الموضوع فإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستخلص توافر نية التبرع لدى المورث وقت التصرف من إرداته الهبة أي التصرف بدون عوض وأثبت الحكم أن الثمن المسمى في العقد صوري لم يقصد المورث المتصرف قبض شيء منه فإن الحكم يكون بذلك قد دلت على أن المورث لم يقصد من المتصرف تحقيق أية منفعة له، وإنما مجرد تضحية من جانبه

لأجل الموهوب له وهو ما يكفي للتدليل على توافر نية التبرع ولا على الحكم أن هو إستخلص هذه النية من رضا المتصرف بالهبة لأن نية التبرع تختلط في الواقع بركن الرضاء في الهبة فالواهب عندما يرضى بالهبة وهي تعنى التصرف في مال له دون عوض فان رضاه هذا يكون متضمنا نية التبرع.

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٧)

٢ - مفاد المادتين ٤٨٦، ٤٩٧ من القانون المدنى انه يجوز للواهب ان يفرض على الموهوب له استخدام المال الموهوب في اغراض معينة فإذا اخل بهذا الإلتزام جاز للواهب - تطبيقاً للقواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين - المطالبة بفسخ العقد لان الهبة بعرض - وأياً كان المقابل - عقد ملزم للجانبين.

(الطعن ٩٧٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٦/١٩)

٣ - إشتراط المقابل في الهبة أثره التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام وتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامتها للمشروع لا يعد هبة. الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التى يجب ان توثق بعقد رسمى وان التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة فى النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقة رسمية.

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١)

٤ - إلتزام الطاعن بتملك الجهة الإدارية الأرض موضوع التداعى لإقامة موقف للسيارات عليها وقبولها ذلك وإقامتها للمشروع المتفق عليه عقد مسماه لا تجب الرسمية لإنعقاده ولا يجوز الرجوع فيه لا ينال من ذلك ورود ألفاظ التبرع الو التنازل أو الهبة فيه. لما كان الثابت من الأوراق - وعلى ما سجله الحكم المطعون فيه - أنه بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٩٧/١١/١١ إلتزام الطاعن بتملك الوحدة المحلية الأرض موضوع التداعى لإقامة موقف للسيارات الأجرة عليها. وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك منه وتسلمت هذه الأرض وأقامت بها المشروع المتفق عليه فإن هذا التعاقد الذى تم بين طرفيه هو عقد من عقود المعارضه غر المسماه ولا يعتبر عقد هبة فلا تجب الرسمية لإنعقاده ولا يجوز الرجوع فيه وذلك على الرغم مما يكون وارداً فيه من ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة إذ أن هذا الألفاظ إنما تساق لبيان الباعث وراء التصرف دون أن تؤثر بحال على كيان العقد وحقيقته سالفه البيان.

(الطعن ٣٦٩٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١ س ٤٨ ص ٨٥٣)

٥ - إشتراط المقابل فى الهبة أثره التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام وتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعد هبة. وإذا كانت الهبة التى يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التى يجب أن توثق بعقد رسمى وأن التبرع بتقديم عقار الجهة إدارية لإقامة مشروع ذى نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة فى القانون المدنى من وجوب إفراغه فى ورقة رسمية.

(الطعن ٣٦٦٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١ س ٤٨ ص ٨٥٣)

مادة (٤٨٧)

- (١) لا تتم الهبة إلا إذا قبلها الموهوب له أو نائبه.
 (٢) فإذا كان الواهب هو ولى الموهوب له أو وصية ناب عنه فى قبول الهبة وقبض الشئ الموهوب.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٤٧٦ لىبى و ٤٥٥ سورى و ٥٠٧ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

لا بد من قبول الموهوب له للهبة ولو بالسكوت ولكن لقبول على أية صورة كانت ضرورى لان الهبة عقد لا بد فيه من افتران ارادتين ويقبل الهبة الموهوب له أو نائبه (كولى أو وصى أو قيم: م ٨٤ مرشد الحيران) ويجوز للصبى نفسه إذا كان مميزاً أن يقبل الهبة لأنها نافعة له محضاً نفعاً ومن ينوب عن الموهب له فى القبول ينوب عنه فى القبض وإذا مات الموهوب له أو فقد أهليته قبل الإيجاب فالشريعة الإسلامية على أن الإيجاب يسقط (م ٨٣ مرشد الحيران) ولكن التقنين الحالى يبيح القبول للورثة أو لنائب الوهوب له خلافا للأصل الذى جرى عليه من أن الإيجاب يسقط بالموت أو بفقد الأهلية أما المشروع فان هذا الحكم يجرى فيه على أصل من أصوله.
 (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى جزء ٤ ص ٢٤٦)

رأى الفقه:

١- جاء نص المادة ١/٤٨٧ مدنى صريحا فى أنه لا بد من قبول الموهوب له للهبة حتى تتم والسبب فى ذلك ان هناك شبهة فى أن تتم الهبة بإيجاب الواهب وحده أى بإرادته المنفردة فهو التبرع لماله أما قبول الموهوب له فقد لا تكون هناك حاجة إليه إذا الهبة نافعة له نفعاً محضاً وكل ما يحتاج إليه أن يقر الهبة كما يقر الموصى له الوصية وكما يقر المنتفع الإشتراط لمصلحته حتى لا يترك حقاً دون رضاه فجاء النص قاطعاً أن هذا غير صحيح فالهبة عقد لا إرادة منفردة ولا تتم إلا بقبول الموهوب له الهبة ومن وقت هذا القبول وقد يكون القبول ضمناً (كما إذا قبض الموهوب له الشئ الموهوب)

والسبب فى جعل الهبة العقد وإستلزام قبول الموهوب له أن الهبة وإن كانت تبرعاً إلا أنها تتقيل عنق الموهوب له بالجميل وتقرض عليه واجبات أدبية نحو الواهب وقد يؤثر الموهوب له رفض الهبة كما إذا إستشف من ورائها غايات للواهب لا يحمدها.

وفى الفقه الإسلامى ذهب أبو حنيفة وصاحبه إستحسانا إلى ان القبول ليس بركن فى الهبة وانما هو لازم لثبوت حكمها لا لوجودها فى ذاتها وحكمها هو نقل الملك

للموهوب والقياس أن يكون القبول ركناً في الهبة أى في وجودها لا في ثبوت حكمها فحسب فلا تتم إلا بالقبول لأنها عقد من عقود التمليكات كالبيع وهذا هو قول زفر. والقبول - ككل تعبير عن الإرادة - لا تنتج أثره إلا في الوقت الذي يتصل فيه بعلم الواهب ويعتبر وصوله إلى الواهب قرينة على العلم به مالم يقدّم الدليل على عكس ذلك.

وإذا مات الواهب أو فقد أهليته قبل أن يصل إيجابه إلى علم الموهوب له فإن ذلك لا يمنع من اتصال الإيجاب بعلم الموهوب له وقبول هذه الهبة. أما إذا مات الموهوب له أو فقد أهليته قبل أن يصدر منه القول ولكن بعد أن صدر إيجاب الواهب فإن الهبة لا تتم لأن الإيجاب لم يلاق شخصاً يقبله إذ الهبة أمر خاص بشخص الموهوب له فلا تحل ورثته محله في القبول. وقد يصدر قبول الهبة من غير شخص الموهوب له ويتحقق ذلك إذا صدر القبول من نائبه (م ٤٨٧/١ مدنى).

فإذا وكل الواهب وكيلاً ليهب مالا له نيابة عنه وجب أن تكون الوكالة في ورقة رسمية ولكن إذا وكل الموهوب له وكيلاً ليقبل عنه الهبة جاز أن يكون التوكيل في ورقة عرفية لأن قبول الهبة المنفصل لا تشترط فيه الرسمية. ولا يجوز لأجنبى غير نائب عن الموهوب له لا نيابة ولا نيابة إتفاقية أن يقبل الهبة إلا بطريق الفضالة إذا تحققت شروطها.

ولما كان قبول الهبة أمراً شخصياً خاصاً بالموهوب له، فقد تقوم عنده إعتبارات أدبية تدفعه إلى عدم قبول الهبة وهو وحده الذى يستطيع هذه الإعتبارات فانه إذا لم يقبل الهبة لم يجز لدائنيه أن يستعملوا حقه في القبول وان يقبلوا نيابة عنه وإذا رفض الموهوب له الهبة لم يجز لدائنيه أن يطعنوا في هذا الرفض بالدعوى البوليصة لأن الرفض لا يتضمن معنى الإفكار بل هو إمتناع عن الإثراء.

٢- ليست الهبة فى أية صورة من صورها عقداً رضائياً إلا إذا كانت هبة غير مباشرة إنما إستلزم القانون أن يوضع رضا الطرفين فى شكل خاص هو - كقاعدة عامة - محرر رسمى وأجاز الشارع تخفيفاً لوطاة الرسمية على العاقدين أن يكون محرراً عرفياً تفرع فيه الهبة فى صورة عقد آخر وهذه هى الهبة المستترة فستر الهبة فى الواقع نوع من الشكل فرضه القانون على العاقدين إذا ما أرادا أن يتحلا من إجراءات الرسمية ولذلك تكون الهبة المستترة - على خلاف ما يبدو - عقداً شكلياً الفرق بينه وبين المحرر الرسمى أن المتعاقدين يصنعان فيه بأنفسهما الشكل الذى أوجبه القانون أما إذا كان محل الهبة منقولا فقد أعفى الطرفان من اللجوء إلى شكل خاص واجيز أن تتم الهبة بقبض المال الموهوب تيسيراً عليهما حتى لا يتحملان مشقة حتى تكون قيمة الهبة ضئيلة وهذه هى الهبة اليدوية وهى كما نرى عقد عيني ولا يعفى فى هذه النقطة - من أحكام القانون كلية إلا ما تحقق من الهبات بطريقة غير مباشرة وعلة ذلك واضحة فتعدد الصور التى يتحقق فيها التبرع وإختلاف طرائفه يجعل من المتعذر على الشارع أن يراقب حصولها ويحصرها فى عدد محدود ثم يخضعها لما

وضعه ومن قواعد منظمة للشكل وإلا كانت الشكلية سبباً في إضطراب المعاملات بدلاً من توطيد إستقرارها لاسيما وأن الهبة ظاهرة إقتصادية - أكثر منها عملاً قانونياً - يمكن أن يحتويها أى تصرف لذلك بقيت الهبات غير المباشرة تصرفات رضائية.

(الوسيط السنهوري ص ٢٧ وما بعدها)

ويذهب الفقه - بمناسبة الرسمية وتفسيراً لها - أن الهبة عقد له خطره إذ فيه يتجرد الواهب عن ماله دون عوض فالغرض من الشكلية تنبيه هذا الأخير. إلى خطر ما هو مقدم عليه: الرسمية تستلزم إجراءات عديدة تدعو الواهب إلى التفكير والتدبر بما تقتضيه من وقت فضلاً عما فى إجراءاتها أمام موظف عام من توفير أسباب الحرية له ولعينية بما تقتضيه من تخلى الواهب عن حيازة المال تنبيهه إلى أهمية أثر العقد على ذمته المالية كما أن الستر بما يتطلبه من صورية وإصطناع يحدث فى نفسه مثل هذا الأثر.

(العقود المسماة للدكتور محمود جمال الدين زكي ص ٩٠ وما بعدها)

وجوب توافر أهلية القبول لدى الموهوب له لقبول الهبة سواء بنفسه أو بوكيل عنه عدم توافر الشخصية الطبيعية أو الاعتبارية له أثره عدم تمام الهبة علة ذلك م ٤٨٧/١ من القانون المدنى.

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٨٧ من القانون المدنى على أنه " لا يتم الهبة إلا إذا قبلها الموهوب له أو نائبه " فقد دلت على أنه يجب أن يكون للموهوب له أهلية القبول سواء بنفسه أو بنائب عنه فإذا لم توجد للموهوب له الشخصية سواء كانت شخصية طبيعية أو اعتبارية فإن الهبة لا تتم لأن الإيجاب الصادر من الواهب لم يلاق شخصاً يقبله.

(الطعن ١٣٦٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

* * *

مادة (٤٨٨)

- (١) تكون الهبة بورقة رسمية والا وقعت باطلة، ما لم تتم تحت ستار عقد آخر.
(٢) ومع ذلك يجوز في المنقول أن تتم الهبة بالقبض دون حاجة إلى ورقة رسمية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٧٧ ليبي و ٤٥٦ سوري و ٦٠٢ عراقي و ٥٠٩ لبناني و ٤٢١ سوداني.

رأى الفقه:

١- الهبة هي في الأصل عقد شكلي وهي من العقود الشكلية النادرة التي بقيت حتى اليوم بعد أن أصبحت الكثرة الغالبة من العقود رضائية تتم بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول.

وقد إعترض بعض الفقهاء على هذه الشكلية في عقد الهبة ولكن يبرر الشكلية في الهبة أنها عقد خطير لا يقع إلا نادراً ولدوافع قوية.
والورقة الرسمية بما تتضمنه من إجراءات معقدة وما تستتبعه من جهر وعلانية، وما تسلّز منه من وقت وجهد، نافعة كل النفع لحماية الواهب ولحماية أسرته بل ولحماية الموهوب له نفسه.

وإذا كان القانون إستغني عن الرسمية في المنقول بالقبض، فذلك أثر من الآثار الباقية في إثبات العقار علي المنقول في وجوه الحماية. علي أن القبض أكثر ملاءمة لطبيعة المنقول، وهو عمل مادي كفيّل بأن ينبه الواهب إلي خطر أقدم عليه، إذ يتجرد به عن حيازة الشئ الموهوب.

ويجب في بيان شكل الهبة أن تميز بين العقار والمنقول، فهبة العقار لا تتم إلا بورقة رسمية، أما هبة المنقول فتتم إما بورقة رسمية وإما بالقبض، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٤٨٨ مدني.

وهبة العقار في مصر لا تتم إلا بورقة رسمية يحررها موثق العقود بمكتب الشهر العقاري.

والقبض في هبة المنقول ليس إجراء واجباً إلي جانب الورقة الرسمية، بل هو إجراء يغني عن الرسمية، فلا محل إذن للجمع بين الإجراءين: الرسمية والقبض، فنص المادة ٤٨٨ مدني عام يشمل المنقول والعقار، بالنسبة للرسمية في الهبة.

وإذا اختلف شكل الهبة في العقار أو في المنقول، فإن الهبة تكون باطلة بطلاناً مطلقاً ولا تنتج أثراً، فيبقى المال الموهوب ملكاً للواهب يستطيع أن يتصرف فيه كما يريد، ولا ينتقل الملك إلي الموهوب له فلا يستطيع هذا أن يطالب بتسليمه المال ولا يستطيع أن يتصرف فيه.

وجوز للواهب أن يرفع دعوي البطلان، وأن يتمسك بالبطلان دفْعاً في دعوى يرفعها عليه الواهب، كما يجوز لأي ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، فيتمسك به ورثة الواهب، والخلف الخاص كمشتري من الواهب. وإذا كان الواهب قد سلم الشئ

الموهوب له، وإنقضت دعوى البطلان بالتقادم، جاز للواهب أن يرفع دعوى إستحقاق يسترد بها العقار، ولا يستطيع الموهوب له أن يدفع هذه الدعوى بالتقادم فإن الدفوع لا تتقادم.

والهبة البطالة لا تصححها الأجاز، وكل ما يستطيع المتعاقدان عمله هو أن يعيد إبرام العقد من جديد مستوفياً الشكل المطلوب.

(الوسيط. ٥. الدكتور السنهوري. ص ٤٢ وما بعدها)

٢- أوجبت المادة ١/٤٨٨ مدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة، والرسمية ركن لإنعقاد الهبة وليست طريقاً لإثباتها، والحكمة فيها حماية الواهب، ومقررة لمصلحته وحده. والغالب أن يتضمن المحرر الرسمي رضا الطرفين، وليس ما يمنع أن يكون كل من الإيجاب والقبول في ورقة مستقلة، وفي هذه الحالة لا يجب أن يكون رسمياً إلا المحرر المتضمن إيجاب الواهب، أما قبول الموهوب له فيجوز أن يكون في محرر عرفي.

وتختص بتحرير الهبة مكاتب التوثيق. وقد أوجب الشارع علي الموثق أن يثبت من أهلية المتعاقدين ورضائهم قبل إجراء التوثيق.

وجزاء مخالفة نص المادة ١/٤٨٨ مدني هو البطلان المطلق بما يستتبعه هذا البطلان من آثار، فالهبة التي لا تستوفي الرسمية تعتبر باطلة، أو منعدمة عند من يفرقون بين البطلان المطلق والإنعدام، لأن الشكل ركن لإنعقادها وليس شرطاً لصحتها أو دليلاً لإثباتها يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، ولا يزول بالأجازة، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

(العقود المسماة للدكتور محمود جمال الدين زكي - ص ٩٣ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تجيز المادة ٤٨٨ من القانون المدني حصول الهبة تحت ستار عقد آخر، وكل ما يشترطه القانون لصحة الهبة المستترة أن يكون العقد السائر للهبة مستوفياً للشروط المقررة له في القانون. وإذا كان الحكم قد إنتهى في أسبابه إلي أن تصرفات مورث الطاعن - التي إعتبرها هبات مستترة - قد صدرت منجزة ومستوفية الشكل القانوني بتلاقي الإيجاب والقبول علي مبيع معين لقاء ثمن مقدر، وكان ذلك الباعث الدافع للهبة في العقد السائر لها بتنافي مع سترها، وكان الطاعن لم يقدم - علي ما سجله ذلك الحكم - الدليل علي ما أدعاه من عدم مشروعية السبب في هذه التصرفات، فإن النعي علي الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون وفي تأويله يكون علي غير أساس.

(نقض - جلسة ١٧/٤/١٩٦٩. مجموعة المكتب الفني - السنة ١٧ ص ٦٢٧)

٢- لئن كان وضع يد المشتري علي العين المبيعة يصح إعتبراره قرينة علي إنجاز التصرف إلا أنه ليس شرطاً لازماً فيه، إذ قد يكون التصرف منجزاً مع استمرار حيازة البائع العين المبيعة لسبب من الأسباب التي تنافي إنجاز التصرف. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد الأدلة التي من شأنها أن تؤدي إلي إعتبرار

التصرفين منجزين، فإنه يكون قد أقام قضاءه علي أسباب سائغة تكفي لحمله - لما كان ذلك، وكان دفع المطعون ضدهم الثمن لا يتعارض مع تجيز العقدين موضوع الدعوي، إذ التصرف بالبيع المنجز يعتبر صحيحا سواء أكان العقد في حقيقته بيعا أم هبة مستترة في صورة عقد بيع أستوفي شكله القانوني.

(نقض- جلسة ١٧/٤/١٩٦٩- مجموعة المكتب الفني - السنة ١٧ ص ٦٢٧)

٣ - المادة ٤٨٨ من القانون المدني تجيز حصول الهيئة تحت ستار عقد آخر وهي تخضع في شكلها للقواعد الخاصة بالعقد الذي يسترها وان الهيئة المستترة في صورة عقد بيع تصح متى كان العقد جامعا في الظاهر لأركان البيع اللازمة لإنعقاده وأن الثمن وإن كان يعتبر ركنا أساسيا في عقود البيع إلا أنه على ما يستفاد من نص المادتان ٤٢٣، ٤٢٤ من القانون المدني لا يشترط أن يكون الثمن مبيئا بالفعل في عقد البيع فإذا ما خلا العقد المكتوب من قيمة الثمن مع ما تضمن إقرار طرفيه بأن البيع قد تم نظير ثمن نقدي دفعه المشتري وقبضه البائع فلا يبطل البيع لأن إقرار طرفيه بذلك يعنى إقرارهما بإتفاقهما على ثمن نقدي معين وهو ما يكفي لإنعقاد البيع بإعتباره عقدا رضائيا لما كان ذلك وكان العقد محل النزاع قد تضمن بين الطاعنين حصتهما في محل الجزارة إلى المطعون ضدهما وتضمن كذلك ما يفيد دفع الآخرين المقابل المالي - أي الثمن النقدي لهذه الحصاة إلى الأولين ومن ثم فإن هذا العقد يكون قد جمع في ظاهره أركان البيع اللازمة لإنعقاده ويصلح أن يكون سائرا لعقد الهيئة وهو ما يغنى عن الرسمية بالنسبة لها وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى ذات النتيجة فإن النعي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس ولا يعيبه عدم بيانه لأركان العقد السائر إذ لمحكمة النقض أن تقوم أسبابه القانونية بما يصلح ردا عليه دون أن تتقصه.

(الطعن ٥٢٦ لسنة ٥٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩)

٤ - وجوب أن تكون الهيئة بورقة رسمية والا وقعت باطلة الهيئة الباطلة لغيب في الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا بتنفيذها إختياريا من الواهب أو ورثته مع العلم ببطالان الهيئة لهذا الغيب أثره إنقلاب الهيئة الباطلة إلى هبة صحيحة. لما كان يتعين طبقا للمادة ١/٤٨٨ من القانون المدني أن تكون الهيئة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة مالم تتم تحت ستار عقد آخر وكان النص في المادة ٤٨٩ من ذات القانون على أنه " إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لغيب في الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ماسلموه " يدل على ان الهيئة الباطلة لغيب في الشكل لا ترد عليها الأجازة إلا عن طريق تنفيذها تنفيذا إختياريا من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالما بأن الهيئة باطلة لغيب في الشكل ومع ذلك يقدم على تنفيذها راضيا مختارا وهو على بينه من أمره فيسلم المال الموهوب إلى الموهوب له قاصدا من ذلك أجازة الهيئة فتقلب الهيئة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الأجازة الخاصة ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه.

(الطعنان ٦٢٤، ٦٢٧ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/٧/٦ ص ٤٦٥)

٥- إن كان يتعين إعمالاً لحكم المادة ٤٨٨ من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر إلا أن النص في المادة ٤٨٩ من ذات القانون على أنه "إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه" يدل على أن الهبة الباطلة لعيب في الشكل ترد عليها الإجازة عن طريق تنفيذها اختياراً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقوم بتنفيذها راضياً مختاراً وهو على بينة من أمره بتسليم المال الموهوب إلى الموهوب له قاصداً من ذلك إجازة الهبة فتتقلب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة الخاصة يستوي في ذلك أن يكون المال الموهوب عقاراً أو منقولاً ومتى انقلبت الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة فلا يجوز للواهب أو ورثته استرداد المال الموهوب الذي قاموا بتسليمه إعمالاً لحكم المادة ٤٨٩ من القانون المدني.

(الطعن رقم ١٧٧١ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢ / ٠١ / ٠٣)

* * *

مادة (٤٨٩)

إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل، فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٤٧٧ ليبي و ٤٥٦ سوري و ٦٠٢ عراقي و ٥٠٩ لبناني و ٤٢٢ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٤٩٠ مدني.

رأي الفقه:

١- إذا نفذ الواهب أو ورثته مختارين هبة باطلة في الشكل، سواء أكان المال الموهوب عقاراً أو منقولاً، فإنه لا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه، لأن التنفيذ وفاء للالتزام الطبيعي، بل لأنه أجازة بطريقة خاصة- نص عليها القانون - لهبة باطلة في الشكل، وهذه الأجازة صحت الهبة، فانقلت الملكية للموهوب له، فلم يعد الواهب يستطيع أن يستردها.

ويجب ألا نغفل في هذا الصدد ما جاء في المذكرة الإيضاحية وما ورد في الأعمال التحضيرية فتنفيذ الهبة الباطلة لعيب في شكل هو إذن أجازة لهذه الهبة وتصحيح لها. فإذا وقعت هذه الهبة الباطلة علي منقول، كان أمام الواهب التصحيح هذه الهبة طريقان:

الأول - أن يغفل الشكل الباطل، ويحل محله القبض، فتصبح هبة المنقول هبة يدوية، ويكون القبض في هذه الحالة ليس تنفيذاً لعقد الهبة الباطل، بل هو إتمام لهبة يدوية في المنقول.

الثاني - أن ينفذ الهبة الباطلة تنفيذاً إختيارياً، وذلك عن طريق القبض أيضاً. ولكن القبض هنا ليس إتماماً لهبة يدوية في المنقول، بل هو تنفيذ لهبة باطلة. إن الهبة التي يجب أن تستوفي الشكلية (أو العينية في المنقول) هي الهبة المباشرة المكشوفة، فتخرج الهبة غير المباشرة، والهبة المستترة.

والهبة غير المباشرة تتحقق إذا كسب الموهوب له حقاً عينياً أوحقاً شخصياً دون مقابل علي سبيل التبرع عن طريق الواهب بالنزول عنه وتركه إياه (كالننازل عن حق الإنتفاع أو الإستعمال أو السكني أو الارتفاق أو الحكر لمالك الرقبة). والنزول عن الحق الشخصي (كالإبراء من المدين) والإشتراط لمصلحة الغير يعتبر هبة غير مباشرة.

وإذا كانت الأحكام المتعلقة بالشكل أو العينية لا تسري في الهبات غير المباشرة فإن الأحكام الموضوعية تسري، كجواز الرجوع في الهبة والطعن بالدعوى البوليصة وأهلية التبرع والتصرف في مرض الموت وغير ذلك من الأحكام.

وتثبت الهبة غير المباشرة وفقاً للقواعد العامة المقررة في الإثبات، فتجب الكتابة أو ما يقوم مقامها فيما بين المتعاقدين فيما يجاوز العشرين جنيهاً، كما إذا أراد الواهب الرجوع في الهبة فطلب منها إثباتها. أما الغير فله أن يثبت الهبة غير المباشرة بجميع طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن، كما إذا أراد دائن الواهب أن يطعن في الهبة غير المباشرة بالدعوى البوليصة.

أما الهبة المستترة فتظهر تحت إسم عقد آخر، وتعفي من الشكلية سواء أكانت هبة عقار أو منقول، ومن ثم تتم هبة المنقول دون حاجة إلى ورقة رسمية دون حاجة إلى القبض إذا كانت هبة مستترة.

ومن أمثلة الهبة المستترة: الهبة المستترة في صورة عقد بيع، وهو المثل الغالب في التعامل.

والهبة المستترة في صورة حوالة الحق، وفي تظهير الكمبيالة والسند الإذني، وفي صورة قرض، وفي إقرار بالدين، وفي عقود المحاماة، وفي عقد إيراد مرتب مدي الحياة.... وما إلى ذلك من الأمثلة، وهي كثيرة.

ويجب أن يتوافر في العقد السائر جميع شروط إنعقاده في الظاهر، ذلك أن العقد السائر إنما هو في الواقع ضرب من الشكلية حل محل شكلية الهبة أو عينيتها إذا كانت هبة منقول.

علي أن الهبة المستترة إذا كانت لا تخضع لأحكام الهبة الشكلية، فإنها تخضع لأحكامها الموضوعية.

ومن يدعي أن العقد الظاهر ليس إلا هبة مستترة ليجري عليه أحكام الهبة الموضوعية هو الذي يحمل عبء الإثبات، وقاضي الموضوع هو الذي يبت فيما إذا كان التصرف المطعون فيه هبة مستترة، ناظراً في ذلك إلى ظروف لتصرف وملاساته، ولا معقب علي تقديره من محكمة النقض.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري ص ٧٢ وما بعدها)

٢- الواقع أن نص المادة ٤٨٩ مدني لا يسلم من النقد: إما أن تكون الرسمية متعلقة بالنظام العام، فلا يمكن أن يترتب علي مخالفتها أي إلزام، وإما أن تكون متعلقة بأي مصلحة خاصة، فيكون جزاء مخالفتها بطلاناً نسبياً لمصلحة من تعلق به، وفضلاً عن ذلك، فإن هذه القاعدة تؤدي عملاً إلى إحباط أثر المادة ٤٨٨/١ مدني، إذ يكفي أن تبرم الهبة دون مراعاة الشكل الذي فرضه القانون، ثم ينفذها الواهب بعد برهة طويلة أو قصيرة. ولعل هذا الاعتبار هو الذي دعا الشارع الفرنسي إلى التمييز بين الواهب وبين ورثته، وقصر إمكان الأجازة علي هؤلاء الآخرين، وأوجب علي الأول إبرامها من جديد.

(العقود المسماه للدكتور جمال زكي - ص ٩٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في تقريراته أنه علي الرغم من بطلان عقد البيع باعتباره هبة سافرة لم تتم في شكل رسمي، فإن أحد الموهوب لهم قد وضع يده علي الأعيان الموهوبة المدة الطويلة، واستوفي وضع يده الأركان القانونية التي تجعله سبباً لكسب الملكية، فإن مؤدي ذلك أن قد تملك تلك الأعيان بالتقادم المكسب لا بالعقد الباطل، ومن ثم فإذا كان عقد قسمة تلك الأعيان قد لحقه البطلان لإستتاده إلي عقد الهبة الباطل، إلا أنه إذا تضمن بيعاً من والد الموهوب له الحفيدة عن نصيبه الميراثي في تلك الأعيان التي لم تؤل ملكيتها أو لمورثه بسبب عقد الهبة الباطل وإنما بسبب آخر غير مترتب عليه ولا صلة له به، فإن هذا البيع لا يمتد إليه البطلان، بل يبقى صحيحاً باعتباره عقد مستقلاً وإن كان وارداً في عقد القسمة المذكور.

(نقض - جلسة ١٩٦٣/١/١٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٤ ص ١١١)

٢- النص في المادة ٤٨٩ من القانون المدني يدل علي أن الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الأجازة إلا عن طريق تنفيذها إختيارياً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقدم علي تنفيذها راضياً مختاراً وهو علي بينه من أمره فيسلم المال الموهوب إلي الموهوب له قاصداً من ذلك أجازة الهبة، فتتقلب الهبة الباطلة إلي هبة صحيحة بهذه الأجازة الخاصة، ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/٣/١٨ المرجع السابق - السنة ٢٦ ص ٦٢١)

٣ - وجوب أن تكون الهبة بورقة رسمية والا وقعت الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الأجازة الا بتنفيذها إختيارياً من الواهب أو ورثته مع العلم ببطلان الهبة لهذا العيب أثره انقلاب الهبة الباطلة إلي هبة صحيحة.

لما كان يتعين طبقاً للمادة ١/٤٨٨ من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية والا وقعت باطلة مالم تتم تحت ستار عقد آخر وكان النص في المادة ٤٨٩ من ذات القانون علي أنه " إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموا " يدل علي أن الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الأجازة إلا عن طريق تنفيذها تنفيذاً إختيارياً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقدم علي تنفيذها راضياً مختاراً وهو علي بينه من أمره فيسلم المال الموهوب إلي الموهوب له قاصداً من ذلك أجازة الهبة فتتقلب الهبة الباطلة إلي هبة صحيحة بهذه الإجازة الخاصة ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه.

(الطعنان ٦٢٤، ٦٢٧ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/٧/٦ س ٤٦ ص ٩٥٢)

٤ - إن كان يتعين إعمالاً لحكم المادة ٤٨٨ من القانون المدني أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة مالم تتم تحت ستار عقد آخر إلا أن النص في المادة ٤٨٩ من ذات القانون علي أنه "إذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه" يدل علي أن الهبة الباطلة لعيب

في الشكل ترد عليها الإجازة عن طريق تنفيذها اختياراً من جانب الواهب أو ورثته بأن يكون الواهب أو الوارث عالماً بأن الهبة باطلة لعيب في الشكل ومع ذلك يقوم بتنفيذها راضياً مختاراً وهو على بينة من أمره بتسليم المال الموهوب إلى الموهوب له قاصداً من ذلك إجازة الهبة فتتقلب الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة الخاصة يستوي في ذلك أن يكون المال الموهوب عقاراً أو منقولاً ومتى انقلبت الهبة الباطلة إلى هبة صحيحة بهذه الإجازة فلا يجوز للواهب أو ورثته استرداد المال الموهوب الذي قاموا بتسليمه إعمالاً لحكم المادة ٤٨٩ من القانون المدني.

(الطعن رقم ١٧٧١ - لسنة ٦٨ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٣ / ٠١ / ٢٠٠٢)

* * *

مادة (٤٩٠)**الوعد بالهبة لا ينعقد إلا إذا كان بورقة رسمية.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٧٩ و ٤٥٨ و ٥١١ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- تتناول هذه النصوص شكل الهبة، وهنا يجب التمييز بين العقار والمنقول:
(أ) فالأصل في هبة العقار أن تكون بورقة رسمية، حتي تتوافر للواهب أسباب الحرية في عقد ينزل به عن ماله دون مقابل، فإن لم تكتب الهبة في ورقة رسمية، كانت باطلة بطلاناً مطلقاً، علي أنه يستنتج من ذلك: (١) الهبة المستترة، ويختلف المشروع (م ٦٦٠ فقرة ٢) فيها علي التقنين الحالي (٧٠/٣٤٨) إختلافاً جوهرياً، فالمشروع يجري علي الهبة المستترة غير المكتوبة في ورقة رسمية أحكام الصورية، فتكون باطلة بطلاناً مطلقاً فيما بين المتعاقدين، ولكن يجوز للغير، حسن النية، أن يحتج بها إذا كان هذا في مصلحته، أما التقنين الحالي فيعتبرها صحيحة حتي فيما بين المتعاقدين، وهو يجاوز بذلك الغرض الذي توخاه القضاء الفرنسي من إعتبار هذه الهبة لحماية الغير حسن النية (٢) والهبة غير المباشرة، كإبراء المدين من الدين والإشتراط لمصلحة الغير، وقد عرض المشروع لحالة الإشتراط لمصلحة الغير في المادة ٦٦٢ (والأولي حذف هذه المادة في المشروع فهي تطبيق تفصيلي لقاعدة فقهية).
(ب) أما هبة المنقول فعقد عيني لاشكلي، لا يتم إلا بالقبض، ولا تغني الرسمية عن القبض كما هو الأمر في التقنين الحالي.
٢- علي أنه إذا لم تستوف الهبة الشكل اللازم، ولكن الواهب أو ورثته قاموا بمختارين بتنفيذها، كان هذا التنفيذ معتبراً، ولا يجوز إسترداد ما دفع وفاء للهبة، لأن الهبة الباطلة إنقلبت صحيحة بالتنفيذ كما جاء خطأ في المادة ٦٦٣ من المشروع، بل لأن الهبة الباطلة يتخلف عنها إلتزام طبيعي إذا نفذ لا يجوز إسترداده، (ويجب إذن حذف المادة ٦٦٣ من المشروع فإن ورودها في الصيغة التي وردت بها خطأ كما تبين، ولا حاجة لإيرادها في صيغة صحيحة فإن حكمها يمكن إستخلاصه من القواعد العامة، وهو أقرب إلي الفقه منه إلي التشريع).
والوعد بالهبة إذا كان منصباً علي عقار وجب أن يكون بورقة رسمية (م ٦٦٤ و ١٥٠ فقرة ثانية من المشروع)، أما إذا نصب علي منقول (كما في الإكتتابات العامة) إلا بالكتابة ولو عرفية، ويجوز الرجوع في الوعد علي النحو الذي يجوز فيه الرجوع في الهبة.

رأي الفقه:

١- ليس نص المادة ٤٩٠ مدني إلا تطبيقاً تشريعياً لنص أعم هو نص الفقرة الثانية من المادة ١٠١.

(يراجع في الجزء الأولي من كتابنا التعليق علي نص المادة ١٠١ مدني)

ويمكن قياس الوعد بالهبة علي الوعد بالبيع والوعد بالشراء، فيوجد وعد بالإيهاب ووعد بالإتهاب.

ويتحقق الوعد بالإيهاب عملاً في هبة المال المستقبل، وفي هبة المال غير المملوك للواهب.

ويتسع ميدان الوعد بالإيهاب إذا كانت الهبة بعوض أو مقترنة بتكاليف والتزامات.

ومن صور الوعد بالإيهاب أن يعد شخص آخر بقبول هبة داره علي أن يرتب للواهب إيراداً طول حياته، فيقتصر صاحب الدار علي قبول هذا الوعد بالإيهاب حتي يتدبر الأمر. فهنا إنعقد وعد بالإيهاب ملزم لجانب الواعد وحده، دون أن يلزم الموعد له صاحب الدار.

ويجب أن يكون الوعد بالهبة - إيهاباً أو إتهاباً - في ورقة رسمية، كما يقضي بذلك صريح نص المادة، وإلا لم ينعقد الوعد، ومن ثم يقع الوعد بالهبة غير المكتوب أصلاً أو الثابت في ورقة عرفية باطلاً.

ويجب أن تتوافر في البائع وقت الوعد أهلية الإيهاب والإتهاب، ولو فقدها وقت التعاقد النهائي. أما أهلية الموعد له فقدّر وقت التعاقد النهائي لا وقت الوعد.

(الوسيط ٥. للدكتور السهوري ص ٢٦ وما بعدها)

٢- الشكل - علي ما تقضي به المادة ٤٩٠ - في الوعد بالهبة - كما هو في الهبة - ركن في العقد، وحكم هذه المادة يعتبر تطبيقاً خاصاً للقاعدة لعامة الواردة في المادة ١٠١/٢ مدني. وعلة القاعدة واضحة. ولم يكن له نظير في التقنين القديم، ومع ذلك فقد أخذ الفقه والقضاء بحكمة دون نص، كما سلم به أكثر الفقهاء.

(العقود المسماة للدكتور جمال زكي - ص ٩٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

وإذا كانت الهبة التي يشترط فيه المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضّة التي يجب أن توثق بعقد رسمي وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذي نفع عام علي أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة في القانون المدني من وجوب إفرأغه في ورقة رسمية.

وحيث إن ما ينهائ الطاعن عن الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن التكييف القانوني للعقد الصادر منه تبرعاً بارض التداعي للوحدة المحلية أنه هبة مدنية لم تفرغ في الشكل الرسمي اللازم لإنعقاده مما يترتب عليه بطلانه والدعوى به غير مقبولة كما قضت بذلك محكمة أول درجة وإذ كان ذلك

التبرع مشروطاً بتخصيص هذه الأرض للمنفعة العامة بإقامة موقف لسيارات الأجرة عليها إلا أن المطعون عليه الأول بصفته خالف هذا الغرض وعرض الأرض للبيع بالمزاد العلني بما يجيز له الرجوع فيما وهب غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع الجوهري ولم يعن ببحثه أو تحقيقه وأقام قضاءه بصحة ونفاذ العقد على ماذهب إليه من تنفيذ الواهب عقد الهبة الذي لم يستكمل شكله الرسمي وتسليم العين الموهوبة للمطعون عليه الأول مانع ما إسترداها إلى الرجوع في الهبة وهو مايعيبه ويستوجب نقضه. وحيث أن هذا النعي مردود ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان التعرف على ماعناه المتعاقدان من العقد هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع إلا أنه متى إستخلصت المحكمة ذلك فإن التكييف القانوني الصحيح لما قصده المتعاقدان وإنزال حكم القانون على العقد هو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض وأن الهبة التي يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة التي يجب أن توثق بعقد رسمي وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذي نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة في القانون المدني من وجوب إفراغه في ورقة رسمية لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق - وعلى ماسجلة الحكم المطعون فيه - أنه بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٧٧/١١/١١ إلزام الطاعن بتمليك الوحدة المحلية المذكورة الأرض موضوع الدعي لإقامة موقف للسيارات الأجرة عليها وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك منه وتسلمت هذه الأرض وأقامت بها المشروع المتفق عليه فإن هذا التعاقد الذي تم بين طرفيه هو عقد من عقود المعارضة غير المسماة ولايعتبر عقد هبة فلا تجب الرسمية لإنعقاده ولايجوز الرجوع فيه وذلك على الرغم مما يكون وارداً فيه من ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة إذ أن هذه الألفاظ إنما تساق لبيان الباعث وراء التصرف دون أن تؤثر بحال على بيان العقد وحقيقته سائلة البيان وكان للجهة الإدارية أن تتصرف في العقارات التي دخلت في ملكها العام أو في المشروع ذي النفع العام وفقاً لما تراه - بمطلق تقديرها - محققاً للصالح العام طالما أنه لا يمنعها من ذلك ثمة قيد أو شرط فإنه لا يجدى الطاعن ماتمسك به من أن الجهة الإدارية عرضت الأرض محل العقد للبيع بالمزاد العلني بما يجيز له الرجوع فيما قدم مساهمة منه في المشروع لما كان متقدماً وكان البين أن الطاعن اسقط من ملكه ما قدمه للجهة الإدارية طوعية وإختياراً وتلافى ذلك بقبول الجهة الإدارية التي تسلمت منه الأرض ونفذت عليها المشروع المتفق عليه فإن العقد يكون قد إنعقد صحيحاً بين طرفيه نافذاً غير جائز الرجوع فيه من الطاعن ولما كان الحكم المطعون فيه إنتهى إلى هذه النتيجة الصحيحة قانوناً - بقضائه بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧٧/١١/١١ فإنه لا يعيبه ما وقع فيه من خطأ في تكييف العقد بأنه هبة لم تفرغ في شكلها الرسمي وقام الواهب مختاراً بتنفيذها إذ لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ في التكييف القانوني للعقد وأن تصحيح ما ورد بأسبابه من قرارات قانونية خاطئة - دون نقض الحكم - طالما لم تعتمد في ذلك على غير ما حصله الحكم المطعون فيه من وقائع ثابتة به ومن ثم يكون النعي غير منتج ويتعين رفض الطعن.

مادة (٤٩١)

إذا وردت الهبة علي شئ معين بالذات، غير مملوك للواهب، سرت عليه أحكام المادتين ٤٦٦ و ٤٦٧.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً- التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٤٩٢ مدني.

رأي الفقه:

هبة ملك الغير فيما بين المتعاقدين قابلة للإبطال لمصلحة الموهوب له، كصريح نص المادة ٤٩١ مدني.

وإذا لم يقر المالك الحقيقي الهبة، فسواء أجاز الموهوب له الهبة أو لم يجزها فإن المالك الحقيقي أجنبي عن الهبة فلا تسري في حقه، ومن ثم يبغي مالكا للموهوب، بل له أن يرجع علي الموهوب له بدعوي الإستحقاق وأن يرجع علي الواهب بالتعويض. وقد يقر المالك الحقيقي الهبة، وهذا الإقرار من شأنه أن ينقل ملكية الموهوب منه إلي الموهوب منه إلي الموهوب له، إذ زال العائق الذي كان يحول دون نقل الملكية. ولذلك يجب تسجيل هذا الإقرار في هبة العقار حتي تنتقل الملكية إلي الموهوب له صحيحة بإقرار المالك الحقيقي ومن وقت الإقرار.

ولعل جواز إقرار المالك الحقيقي للهبة، وإنقلابها صحيحة بهذا الإقرار من وقت صدورها، وانتقال ملكية الموهوب إلي الموهوب له دون حاجة في كل ذلك إلي عمل الهبة من جديد، وهو الذي سوغ للمشرع أن يجعل هبة ملك الغير قابلة للإبطال، ولم يجعلها باطله كما جعل هبة المال المستقبل.

(الوسيط - ٥. للدكتور السنهوري ص ١٢٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة ::

١- إن المادة ٤٩١ من القانون المدني خولت المحكمة وضع الأموال المتنازع عليها تحت الحراسة كما خولتها أن تعهد بهذه الحراسة لأحد أطراف الخصومة. والقول بأن الحراسة يجب ألا تتناول الأتيان التي آلت إلى طالب الحراسة من خصمه بعقود غير مسجلة مردود بأن حكم القانون هو أن البيع ينعقد صحيحاً بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل، ولا فرق بينهما سوى أن نقل الملكية في العقد غير المسجل يتراخى إلى الوقت الذي يتم فيه التسجيل فعلاً. ومن آثار هذا الانعقاد الصحيح أن من حق المشتري أن يطالب البائع بالتسليم على اعتبار أنه التزام شخصي وأثر من آثار البيع الذي لا يحول دونه عدم حصول التسجيل. ومن شأن هذه الآثار أيضاً أن يكون المشتري، إذا ما خشي على العين من بقائها تحت يد البائع طيلة النزاع، أن

يطلب إلى المحكمة وضعها تحت الحراسة عملاً بنص المادة ٤٩١ المذكورة إذ النزاع على كل حال منصب على العقار المطلوب وضعه تحت الحراسة.

(الطعن رقم ١٩ - لسنة ١٣ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٠٦ / ١٩٤٣)

٢- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمًا كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذ كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد استمد الأحكام الموضوعية في الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.

(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٥ / ١٩٨٠)

* * *

مادة (٤٩٢)**تقع هبة الأموال المستقبلية باطلة.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨١ لبيي و ٤٦٠ سوري و ٦٠٩ عراقي و ٥١٣ لبناني و ٤٢٤ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

١- تستعرض هذه النصوص الأركان الموضوعية للهبة وهي الواهب، والموهوب له، والمحل، والسبب.

٢- أما الواهب فيجب ان يكون مالكا للموهب وأن يكون أهلا للتبرع فالصغير والمحجوز عليه لا يجوز ولهما أن يهيا شيئاً من مالهما، وغير المالك لا يجوز له ان يهب مال غيره وحكم هبة الغير كحكم بيع ملك الغير البطلان النسبى لمصلحة الموهوب له وعدم النفاذ فى حق المالك الحقيقى وترد أجازة الموهوب له لتصحيح البطلان كما يرد إقرار المالك الحقيقى لتصحيح البطلان ولنفاذ الهبة فى حق هذا المالك.

والهبة فى مرض الموت تعتبر فى حكم الوصية، تصح إذا كانت لغير وارث فيما يخرج من الثلث ولا تصح إذا كانت لوارث إلا بأجازة الورثة.

ويلاحظ ان الشريعة الإسلامية (م ٨٢ مرشد الحيران) والتقنين الحالى معها (م ٧٢/٥٠ مصرى) يسقطان إيجاب الواهب إذا مات قبل قبول الموهوب له ولكن المشروع يعتبر الإيجاب ملزماً ويبقى قائماً حتى بعد موت الموجب أو فقد أهليته وقد سبقت الإشارة إلى ذلك.

٣- أما المحل فيجب ان يستوفى الشروط العامة وقد نص المشروع (م ٦٦٨) على بطلان الأموال المستقبلية بطلاناً مطلقاً تطبيقاً لأحكام الشريعة الإسلامية اما هبة مال موجود وقت الهبة وغير مملوك للواهب فهو هبة ملك الغير وحكمها البطلان النسبى كما قدمنا ولم يعرض المشروع هذه المال الشائع مكتفياً بإستخلاص حكمه من القواعد العامة وقد تتعارض هذه المسألة مع أحكام الشريعة الإسلامية (أنظر مرشد الحيران م ٨١ قانون الأحوال الشخصية م ٥٠٥-٥٠٧ و ٢٠٩).

٤- يبقى السبب والسبب فى الهبة هو نية التبرع طبقاً للمذهب القديم وهو الدافع الرئيسى للتبرع طبقاً للمذهب الحديث وقد طبق المشرع المذهب الحديث فى فروض ثلاثة:

(أ) إقتران الهبة بشرط مستحيل أو بشرط غير مشروع فأن كان الشرط ليس هو الدافع للتبرع فإنه يلغى وتصح الهبة (قارن مرشد الحيران م ٢٥٥ فقرة ثانية) وأن كان هو الدافع بطلت الهبة لعدم مشروعية السبب وعلى هذا جرى القضاء المصرى الفرنس وقتن المشروع ماجرى القضاء (م ٦٦٩).

(ب) الهبات والهدايا التي تقدم للخطيب من الخطيب الآخر أو من أجنبي فهي ترد إذا فسخت الخطبة وطلب الواهب الرد مادام الشيء الموهوب قائماً ويمكن رده بالذات (م ٦٧٠ من المشروع وم ١١٠ من قانون الأحوال الشخصية) ويمكن تعليل ذلك بأن سبب الهبة قد زال بفسخ الخطبة.

(ج) شرط عدم التصرف ولا يكون صحيحاً ما لم يكن على باعث مشروع ومقصوراً على مدة معقولة (م ٦٧١ و ١١٩١ من المشروع) والا كان السبب غير مشروع.

(مجموعة الأعمال التحضيرية المدني - الجزء ٤ ص ٢٥٨ و ٢٥٩ و ٢٦٠ و ٢٦١ و ٢٦٢)

رأى الفقه:

هبة المال الحاضر جائزة بخلاف هبة المال المستقبل فهي باطلة فالمال المستقبل هو المال غير الموجود وقت الهبة ومن ثم لا تصح هبة محصولات لم تثبت أو منزل لم يتم بناؤه أو ربح أسهم أو سندات لم تحل كذلك هبة التركة المستقبلية لا تجوز لا تطبيقاً للمادة ٤٩٢ مدني فحسب بل أيضاً تطبيقاً أعم يحرم التعامل إطلاقاً بالهبة أو بغيرها في التركة المستقبلية (م ١٣١٢ مدني).

وهبة المال المستقبل باطلة بطلاناً مطلقاً لا تلحقها الأجازة ولم يرد عليها القادم ويجوز لكل ذي مصلحة ان يتمسك بالبطلان ويجوز للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه والسبب في ذلك يرجع إلى ما تنطوي عليه هبة المال المستقبل من خطر فإن الواهب يندفع إلى هبة مال مستقبل أكثر مما يندفع إلى هبة مال حاضر فأراد المشرع أن يحميه من هذا الاندفاع بإبطال هبته.

وإذا وهب شخص مالا حاضراً ومالا مستقبلاً في وقت واحد لشخص واحد وكانت الهبة قابلة للتجزئة صحت في المال الحاضر وبطلت في المال المستقبل طبقاً للقواعد المقررة في إنقاص العقد (م ٤٣١ مدني).

والمال المستقبل هو مال غير موجود وقت الهبة ولكنه يوجد في المستقبل وقد يكون محقق الوجود كالمحصولات التي لم يثبت أو محتمل الوجود كنتاج المواشي.

أما ملك الغير فهو مال معين بالذات موجود وقت الهبة ولكنه غير مملوك للواهب. فهبة المال المستقبل باطلة أما هبة ملك الغير فقابلة للإبطال.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١١٤ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - هبة الأموال المستقبلية م ٤٩٢ مدني بطلانها بطلاناً مطلقاً علة ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم أول درجة بقضائه بصحة ونفاذ عقد حق الإنتفاع بشقه في عقار سيتم تشييده مستقبلاً على أنه هبة غير مباشرة لمال تحقيق وجوده مخالفة وخطأ في تطبيق القانون (مثال).

إذا أجازت المادة ١٣١ من القانون المدني أن يكون محل الإلتزام شيئاً مستقبلاً إلا أن المشرع لإعتبارات خاصة قد حرم ضرورياً من التعامل في الشيء المستقبل الذي

لم يتحقق وجودة تضمنها نص المادة ٤٩٢ من القانون المدني ورتب على ذلك بطلانها بما نص عليه فيما من انه تقع هبة الأموال المستقبلية باطله وجعل هذا البطلان متعلق بالنظام العام لتلحقه الإجازة والمراجع، في ذلك هو ما تنطوي عليه هبة هذا النوع من الأموال من خطر إذ يندفع الواهب إلى هبة مال مستقبل أكثر مما يندفع إلى الهبة مال تحقق وجوده مما حدا بالمشروع إلى حمايته من هذا الإندفاع بإبطال هبته وهو ما أكدت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون سالف الذكر بإعتبار ذلك تطبيقاً لأحكام الشريعة الإسلامية التى تستلزم لصحة الهبة ان يكون الشيء الموهوب موجوداً وقت العقد ومن ثم تعتبر هبة المعدوم غير صحيحة ومثل المعدوم ما هو فى حكمه ومنها الأموال المستقلة فتقع الهبة الواردة عليها باطلة بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الإجازة لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ان العقد الذى يحكم واقعة الدعوى المؤرخ ١٣/١٠/١٩٨٦ تبرع الطاعن بمقتضاه للمطعون ضده بصفته بحق الإنتفاع بشقه فى العقار الذى سيتم تشييده مستقبلاً على الأرض المملوكة له أى أن إرادته إنصرفت لهبة حق الإنتفاع وارد على مال مستقبل لم يتحقق وجوده بعد مما يصيبه بالبطلان الذى لا تلحقه الإجازة وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وكيف هذا العقد على انه هبة غير مباشرة لمال تحقق وجوده وقضى بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من صحته ونفاذه والتسليم فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن ٤٢٥٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٩ ص ٤٤ ص ٥٨)

* * *

٢- آثار الهبة**مادة (٤٩٣)**

إذا لم يكن الموهوب له قد تسلم الشيء الموهوب فإن الواهب يلتزم بتسليمه إياه وتسرى في ذلك الأحكام المتعلقة بتسليم المبيع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٢ ليبى و ٤٦١ سوري و ٤٢٥ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٤٩٦ مدنى.

رأى الفقه:

يلتزم الواهب بتسليم الموهوب إلى الموهوب له وهذا الإلتزام بالتسليم فرع الإلتزام بنقل الملكية ويتفرع أيضاً عن الإلتزام بنقل الملكية الإلتزام الواهب بالمحافظة على الموهوب إلى أن يسلمه إلى الموهوب له (م ٢٠٦ مدنى) وتقرر الفقرة الأخيرة من المادة ٤٩٣ مدنى بانه يسرى على تسليم الموهوب الأحكام المتعلقة بتسليم المبيع من حيث المحل الذى يقع عليه التسليم والطرق التى تتم بها والجزاء الذى يترتب على إخلال الواهب بالإلتزام التسليم فيلتزم الواهب بتسليم الشيء الموهوب بالحالة التى كان عليها وقت صدور الهبة وبالمقدار الذى عين له فى العقد وبالملحقات التى تتبعه وتحدد ملحقات الموهوب على النحو الذى حددت به ملحقات المبيع.

ويتم التسليم بوضع الموهوب تحت تصرف الموهوب له فى الزمان والمكان المعينين لذلك (م ٤٣٥ مدنى).

ونفقات التسليم تكون فى الأصل على الواهب لأنه هو المدين بالتسليم (م ٣٤٨ مدنى) ولكن يجوز الإتفاق على أن يكون النفقات على الموهوب له ويسهل إستخلاص هذا الإتفاق ضمناً من ظروف الهبة وبخاصة إذا لوحظ أن الواهب يتجرد عن الموهوب بلا مقابل فمن اليسير إستخلاص انه لم يرد أيضاً تحمل نفقات التسليم.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١١٤ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة::

١- الهبة متى كانت موصوفة بعقد آخر فإن الملكية تنتقل بها بمجرد الإيجاب والقبول. ويكون للموهوب له أن يطلب تسلم الموهوب بناء على ما له من حق الملك فيه إذا كان لم يسلم إليه من قبل. والهبة إذا كان مشروطاً فيها تأجيل التسليم فإن ذلك لا يبطلها ولا تأثير له فى صحة انعقادها.

(الطعن رقم ٥ - لسنة ١٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٤٠)

٢- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمًا كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذ كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد إستمد الأحكام الموضوعية في الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.
(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠)

* * *

مادة (٤٩٤)

(١) لا يضمن الواهب إستحقاق الشيء الموهوب إلا إذا تعمد إخفاء سبب الإستحقاق أو كانت الهبة بعوض وفي الحالة الأولى يقدر القاضى للموهوب له تعويضا عادلا عما أصابه من الضرر وفي الحالة الثانية لا يضمن الواهب الإستحقاق الا بقدر ما آداه الموهوب له من عوض كل هذا مالم يتفق على غيره.

(٢) وإذا إستحق الشيء الموهوب حل الموهوب له محل الواهب فيما له من حقوق ودعاوى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٣ لىبى و ٤٦٢ سورى و ٦١٤ عراقى و ٥٢٢ لبنانى و ٤٢٦ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقا- التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة نص المادة ٤٩٦ مدنى.

رأى الفقه:

لم يذكر نص المادة ٤٩٤ مدنى ضمان الواهب للتعرض الصادر منه وإقتصر على ذلك ضمانه للتعرض الصادر من الغير والإستحقاق العين الموهوبة ومع ذلك فان الواهب يضمن التعرض الصادر منه فلا يجوز له أن يأتى إعمالا مادية يتعدى بها على حقوق الموهوب له كما لا يجوز له أن يقوم بتصرفات قانونية يكون من شأنها أن تسلب الموهوب له حقوقه مالم يكن ذلك رجوعا فى الهبة فى الأحوال التى تجوز فيها ذلك ولا يجوز له أخيراً أن يتعرض للموهوب له تعرضاً مبنياً على سبب قانونى كما فى الكلام فى البيع.

ويضمن الواهب التعرض الصادر من الغير إذا إدعى الغير حقاً على الموهوب سابقاً على الهبة أو تالياً لها وكان مستمداً من الواهب وذلك كله على الوارد فى ضمان البائع لتعرض الصادر من الغير.

ويجوز للمتعاقدین بإتفاق خاص ان يزيذا ضمان الإستحقاق فيتفقا مثلاً على ان الموهوب له يرجع على الواهب بضمان الإستحقاق كما يرجع المشتري على البائع لو كان الواهب يجهل سبب الإستحقاق كما يجوز ان يتفق المتعاقدان على أن الموهوب له يرجع بضمان الإستحقاق كاملاً ولا يقتصر على إسترداد العوض إذا كانت الهبة بعوض.

كذلك يجوز للمتعاقدین بإتفاق خاص ان ينقصا من ضمان الإستحقاق فيتفقان مثلاً على أن الواهب لا يضمن ما عسى أن يظهر على العقار الموهوب من حقوق ارتفاق خفيفة لا يعلم بها الواهب ولو كانت الهبة بعوض فإذا ظهرت حقوق ارتفاق على العقار الوهوب لم يضمنها الواهب ولم يجز للموهوب له ان يسترد العوض أو شيئاً منه فى هذه الحالة (م ٤٤٥/٢ مدنى) ويجوز للمتعاقدین بإتفاق خاص أن يسقطا ضمان

الإستحقاق فيتفقاً مثلاً على أن الموهوب له لا يرجع على الواهب بضمان الإستحقاق أصلاً حتى لو كانت الهبة بعوض ولكن لا يجوز الإتفاق على إسقاط ضمان الإستحقاق أو إنقاصه في حالة إذا تعدد الواهب إخفاء سبب الإستحقاق وذلك قياساً على ما ورد في البيع (م ٤٤٥/٣ مدني).

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري - ص ١٥٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمًا كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذا كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد استمد الأحكام الموضوعية في الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.

(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠)

* * *

مادة (٤٩٥)

- (١) لا يضمن الواهب خلو الشيء الموهوب من العيب.
- (٢) على أنه إذا تعمد الواهب إخفاء العيب أو ضمن خلو الشيء الموهوب من العيوب كان ملتزماً بتعويض الموهوب له عن الضرر الذي يسببه العيب ويكون كذلك ملتزماً بالتعويض إذا كانت الهبة بعوض على ألا يجاوز التعويض في هذه الحالة قدر ما اداه الموهوب له من هذا التعويض.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٤ ليبى و ٤٦٣ سورى و ٤٢٧ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٤٩٦ مدنى.

رأى الفقه:

يلخص من نص المادة ٤٩٥ مدنى أن الأصل في الهبة أن الواهب لا يضمن العيوب الخفية لأنه متبرع والمفروض أنه لا يريد الجمع بين تجريده من ماله دون مقابل والضمان - ومع ذلك يضمن الواهب العيوب الخفية في العين الموهوبة في الأحوال التي يضمن فيها الإستحقاق وهى:-

(١) إذا تعمد الواهب إخفاء العيب فإذا كان عالماً بالعيب ولكنه لم يتعمد إخفاءه لم يجب عليه الضمان.

(٢) إذا كانت الهبة بعوض أو في مقابل إلتزامات وشروط فرضت على الموهوب له ففي هذه الحالة يجب على الواهب ضمان العيوب الخفية حتى لو لم يكن يعلم بها ولكن على ألا يجاوز التعويض قدر العوض أو المقابل.

(٣) إذا ضمن الواهب بإتفاق خاص خلو العين الموهوبة من العيوب ثم ظهر عيب ففي هذه الحالة يجب على الواهب ضمان العيب حتى لو لم يكن يعلم به وحتى لو كانت الهبة بغير عوض أو أى مقابل آخر وتحديد ما هو مقصود بالعيب الخفى وأنه يجب أن يكون موثقاً قديماً خفياً غير معلوم للموهوب له يرجع فيه إلى ما قدم فى العيوب الموجبة للضمان فى عقد البيع.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١٦٢ وما بعدها)

مادة (٤٩٦)

لا يكون الواهب مسئولاً عن فعله العمد أو خطئه الجسيم.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٥ ليبي و ٤٦٤ سوري و ٦١٦ عراقي و ٢٨ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

١- يلتزم الواهب كما يلتزم البائع بنقل الملكية ولتسليم وبضمان الإستحقاق وبضمان العيب.

٢- أما الإلتزام بنقل الملكية فينفذ بالتسجيل إذا كان الموهوب عقاراً كما في البيع وتسليم العقار ليس ضرورياً في نقل ملكيته وينفذ في المنقول بالقبض الحقيقي الكامل وقد سبق أن هبة المنقول لا تتم الا بالقبض ولكن القبض الواجب لتمام الهبة قد يكون حكيماً أما القبض الواجب لنقل الملكية فلا بد من أن يكون حقيقياً ويعتبر القبض حقيقاً إذا كان المنقول موجوداً في حيازة الموهوب له وقت الهبة ويتفق الواهب معه على أن يضع يده على الوهب بإعتباره مالكاً دون حاجة لقبض جديد أما إذا كان العكس وكان الموهوب في يد الواهب وإتفق مع الواهب له أن يبقى في يده على سبيل العارية أو الإيجار مثلاً فهذا القبض الحكمي وإن كانت تتم به الهبة لا ينقل الملكية.

٣- ويلتزم الواهب بتسليم الموهوب والتسليم في المنقول ضروري لتمام الهبة ولنقل الملكية كما تقدم فهو ليس إلتزاماً في هبة المنقول بل هو ركن من أركان العقد أما في العقار فالتسليم الإلتزام لا ركن لأن العقد يتم بورقة رسمية وتنتقل الملكية بالتسجيل مع جواز بقاء العقار في يد الواهب فيكون ملزماً بتسليمه وتتبع القواعد التي سبق بيانها في البيع بشأن مايجب تسليمه وطريقة التسليم وزمانه ومكانه اما النفقات فهي على الموهوب له مالم يوجد إتفاق اخر. وإذا هلك الموهوب قبل التسليم لسبب أجنبي فالهلاك على الموهوب له لانه لم يدفع مقابلاً حتى يسترده كما في البيع وإذا كان الهلاك بخطأ الواهب كان مسئولاً عن تعويض الموهوب له تعويضاً عادلاً والخطأ الذي يسأل عنه الواهب لا يكون الا العمد أو الخطأ الجسيم (م ٦٧٧ من المشروع) لأنه متبرع ٤- ويضمن الواهب إستحقاق الموهوب ولكن ضمانه اخف من ضمان البائع فهو لا يضمن الا في حالتين (أ) إذا تعمد إخفاء سبب الإستحقاق ولا يكفي في ذلك ان يقرر للموهوب له أنه يملك الموهوب بل يجب أن يتعمد إخفاء سبب الإستحقاق كان يخفي مستنداً يثبت حق الغير في الموهوب أو يطمس علاقات ظاهرة لحق ارتفاق على العقار الموهوب ومسئولية الواهب إنما تكون عن الغش الذي إرتكبه فهو مسئول عن الضرر الذي اصاب الموهوب له بسبب هذا الغش سواء كان متوقعاً أو غير متوقع (ب) إذا كانت الهبة بعوض فان الواهب يكون ضامناً للإستحقاق ولو كان يجهل سببه ولكنه لا يكون مسئولاً الا بقدر ما اداه الموهوب له من عوض اما إذا تعمد إخفاء سبب الا إستحقاق فانه يكون مسئولاً عن الضرر الذي اصاب الموهوب له كما تقدم ولو

جاوز العوض. ويجوز الإتفاق على إسقاط الضمان أو تخفيفه أو تشديده ولكن لا يجوز للواهب أن يشترط إسقاط الضمان الذي يترتب على سوء نيته. وإذا كان إستحق الموهوب وكان للواهب حقوق قبل المستحق كما إذا تعمد باع الموهوب قبل الهبة ولم يقبض ثمنه فإن الموهوب له يحل محل الواهب فى هذه الحقوق.

٥- ولا يضمن الواهب العيب الا فى أحوال ثلاثة (أ) إذا كان قد إخفاه (ب) إذا ضمن صراحة خلو الموهوب من العيوب وفى هاتين الحالتين يلزمه تعويض الموهوب له عن الضرر الذى لحقه بسبب العيب (ج) إذا كانت الهبة بعوض ولم يتعمد إخفاء العيب ولم يتضمن خلو الموهوب من العيوب فإنه يضمن فى هذه الحالة بقدر ما أداه الموهوب له من العوض اما إذا تعمد الإخفاء أو ضمن الخلو من العيوب فإنه يضمن كل الضرر حتى لو جاوز العوض.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٢٧١ و ٢٧٢ و ٢٧٣)

رأى الفقه:

إذا هلك الموهوب قبل التسليم بسبب أجنبى فإنه يهلك على الموهوب له لا على الواهب بخلاف البيع ذلك أن الهبة تكون عادة عقداً ملزماً لجانب واحد هو الواهب فإذا إنفسخت لإستحالة التنفيذ لم يكن هناك إلترام على الموهوب له يتحلل منه فيكون هو الذى تحمل تبعة الهلاك كما هو الأمر فى سائر العقود الملزمة لجانب واحد ولكن إذا كانت الهبة بعوض أو فرض على الموهوب له إلترام أو شرط فإنه يتحلل منه بانفساخ الهبة لإستحالة تنفيذها وفقاً للقواعد العامة على أنه هلك الموهوب قبل التسليم وكان ذلك بخطأ الواهب فإن كان الخطأ يسيراً بقيت تبعة الهلاك الموهوب له ولم يكن الواهب مسئولاً عن التقصير اليسير أما إذا أصبح مسئولاً لنحو الموهوب له عن تعويض عادل ذلك أن الواهب إذا كان لا يسأل عن خطئه اليسير فإنه مسئول عن فعله العمد أو خطئه الجسيم وذلك وفقاً لما قرره المادة ٤٩٦ مدنى وبقع عبء الإثبات على الموهوب له فلا يستطيع أن يرجع بتعويض عادل على الواهب إلا إذا أثبت فعلاً عمداً أو خطأ جسيماً فى جانبه.

(الوسيط - ٥. للدكتور السنهوري ص ١٥٤ و ١٥٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمياً كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذا كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد إستمد الأحكام الموضوعية فى الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.

(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠)

مادة (٤٩٧)

يلتزم الموهوب له بأداء ما إشتراط عليه من عوض سواء إشتراط هذا العوض لمصلحة الوهاب أم لمصلحة أجنبي أم للمصلحة العامة.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٨٦ لىبي و ٤٦٥ سورى و ٦١٨ عراقى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٤٩٩ مدنى.

رأى الفقه:

قد يشترط الوهاب على الموهوب له عوضاً يؤديه فى مقابل الهبة فقد يهب داراً ويشترط على الموهوب له ان يرتب له إيراداً طول حياته يقرب من ربع الدار أو أن يتفق عليه يكون لعوض فى هذه الحالة لمصلحة الوهاب وقد يكون العوض لمصلحة أجنبي كان يهب الوهاب يشترط على الموهوب له ان يكن معه فيها أحد أقاربه وقد يكون العوض للمصلحة العامة كان يهب شخص مالا لجمعية خيرية ويشترط عليها أن تنشئ مستشفى أو مدرسة أو ملجأ نحو ذلك.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١٦٨ و ١٦٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - جواز اقتران الهبة بال التزام معين على الموهوب له إخلاله بهذا الإلتزام أثره للواهب المطالبة بفسخ العقد على ذلك المادتان ٤٨٦، ٤٩٧ مدنى.
مفاد المادتين ٤٨٦، ٤٩٧ من القانون المدنى أنه يجوز للواهب أن يفرض على الوهاب له إستخدام المال الموهوب فى أغراض معينة فإذا أخل بهذا الإلتزام جاز للواهب - تطبيقاً للقواعد العامة فى العقود الملزم للجانبين - المطالبة بفسخ العقد لأن الهبة بعوض - وأياً كان المقابل - عقد ملزم للجانبين.

(الطعن ٩٧٩ لسنة ٥٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٦/١٩ ص ٤١٨ ص ٣١٨)

٢ - إشتراط الوهاب على الموهوب له تخصيص المال الموهوب فى غرض معين وقبول الموهوب له ذلك أثره عدم جواز التصرف فى هذا المال لغير الغرض المخصص له فى عقد الهبة (مثال بشأن إشتراط المحافظة الواهبة على الجامعة الموهوب لها تخصيص الأرض الموهوب للمنشآت الجامعية.
إذ كان الثابت من البند الثالث من عقد هبة الأرض محل التداعى الصادر من محافظة.... إلى جامعة... والمشهد بتاريخ ١٩٧٥/٢/٣ إشتراط الجهة الواهبة على الموهوب لها تخصيص هذه الأرض للمنشآت الجامعية و إلتزمت هذه الأخيرة فى البند الخامس منه بذلك وبالتالي أصبحت من الأموال التى لا يجوز التصرف فيها لغير الغرض المخصص لها فى عقد الهبة.

(الطعن ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٢/٢١ ص ٤٧ ص ٥١٨)

مادة (٤٩٨)

إذا تبين أن الشيء الموهوب أقل في القيمة من العوض المشتراط فلا يكون الموهوب له ملزماً بأن يؤدي من هذا العوض إلا بقدر قيمة الشيء الموهوب.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٧ ليبى و ٤٦٦ سورى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٤٩٩ مدنى.

رأى الفقه:

حتى تحتفظ الهبة بطابعها التبرعى يجب ان تكون قيمة العوض المشتراط أقل من قيمة المال الموهوب حتى يكون الفرق بين القيمتين هبة محضة أما إذا كانت قيمة العوض تقرب من قيمة المال الموهوب أو تزيد عليها ويعلم الموهوب له ذلك فإن العقد يكون معاوضة لا هبة لكن قد يشترط الواهب على الموهوب له عوضاً تزيد قيمته على قيمة المال الموهوب دون أن يعلم الموهوب له ذلك بل يكون معتمداً وقت قبول الهبة أن العوض لا تزيد قيمته على المال الموهوب. ففي هذه الحالة قد يستطيع الموهوب له أن يطلب إبطال الهبة لغلط جوهرى وهو على كل حال ما دام قد قبل التعاقد على أنه هبة لا يكون ملزماً بأن يؤدي من العوض إلا بمقدار قيمة المال فيجب إنقاص الثمن إلى هذا المقدار.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري- ص ١٧٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمياً كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذا كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد استمد الأحكام الموضوعية في الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.
(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠)

مادة (٤٩٩)

(١) إذا اشترط الواهب عوضاً عن الهبة وفاء بديونة فلا يكون الموهوب له ملزماً إلا بوفاء الديون التي كانت موجودة وقت الهبة هذا ما لم يتفق على غيره.

(٢) وإذا كان الشيء الموهوب مثقلاً بحق عيني ضماناً لدين في ذمة الواهب أو في ذمة شخص آخر فإن الموهوب له يلتزم بوفاء هذا الدين ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٤٨٨ ليبي و ٤٦٧ سوري و ٦١٩ عراقي و ٥٢٣ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- تجدد هذه النصوص إلتزامات الموهوب له الأصل أن هذا لا يلتزم بشيء لأن الهبة تبرع له إلا أن المشرع قد فرض أن التعاقد قد أراد أن يتحمل الموهوب له نفقات عقد الهبة (من كتابة ورسوم دمغة ورسوم تسجيل وغير ذلك) ومصرفات التسليم على نحو ما يلتزم به المشتري بل ومصرفات التسليم أيضاً (وهي التي يلتزم بها البائع لا المشتري) تفسيراً للهبة في أيضاً حدودها ولكن هذا لا يمنع المتعاقدين من الإلتفاق على أحكام أخرى كأن يتحمل الواهب مصرفات التسليم بل ومصرفات العقد والتسليم.

٢- وقد تكون الهبة بعوض فيكون العوض إلتزاماً في ذمة الموهوب له وهو عادة أقل من الموهوب فان تبين انه أكبر في القيمة فلا يكون الموهوب له ملزماً أن يؤدي إلا بقدر قيمة الموهوب (م ٦٨١ من المشروع).

وقد يشترط العوض لمصلحة الواهب كان يهب شخص مالا لآخر ويشترط عوضاً ان يرتب له إيراداً مدى الحياة لا يزيد عن ريع الموهوب أو يشترط لمصلحة أجنبي كما إذا كان هذا الإيراد قد رتب لمصلحة شخص غير الواهب (وهذه صورة من صور الإشتراط لمصلحة الغير) أو يشترط لمصلحة عامة كما إذا إشتراط الواهب أن يصرف الموهوب له ربع الموهوب أو جزءاً منه على جهة خيرية كمدرسة أو ملجأ أو مستشفى.

٣- فإذا قام الواهب بتنفيذ إلتزامه من نقل ملكية الموهوب وتسليمه كان له أن يطلب من الموهوب له أن ينفذ إلتزامه من الوفاء بالعوض فإن إمتنع الموهوب له جازت مطالبته بالتنفيذ أو الفسخ.

والذي تجوز له المطالبة بالتنفيذ هو الواهب دائماً ومن بعده ورثته سواء أكان العوض مشروطاً لمصلحة الواهب أم لمصلحة أجنبي أم لمصلحة عامة وللأجنبي كذلك ان يطالب بالتنفيذ وفقاً لأحكام الإشتراط لمصلحة الغير لأنه هو المستفيد وله حق مباشر كما هو معروف اما المصلحة العامة فيمثلها الواهب طول حياته وهو الذي ينوب عنها في المطالبة بالتنفيذ فإن مات تولت السلطة المختصة ذلك ولها ان تطالب بأقساط العوض التي إستحققت في حياة الواهب.

والذى تجوز له المطالبة بالفسخ هو الواهب وحده أما الأجنبي والمصلحة العامة فليس لهما إلا المطالبة بالتنفيذ وللواهب أن يطالب بالفسخ هو وورثته من بعده إذا كان العوض لمصلحته وله هو دون ورثته هذا الحق إذا كان العوض لمصلحة عامة لأن بالورثة مظنة إثثار مصلحتهم فى هذه الحالة اما إذا تمحض العوض لمصلحة أجنبي فلا يجوز للواهب المطالبة بالفسخ ولا يبقى الا التنفيذ يطلبه أو الأجنبي كما تقدم.

ولما كان العوض أقل عادة من الموهوب فان الفسخ فى الحالات التى تجوز فيها يلحق بالموهوب له غبنا ولذلك لا يسترد الواهب أو ورثته من الموهوب إلا القدر الذى كان ينبغي أن يستخدم الأداء العوض ويرد هذا القدر نقدا حتى لو لم ترد الهيئة على نقود ولما كان الحكم موضوعا لمصلحة الموهوب له فان هذا يستطيع ان يتنازل عنه وان يختار الفسخ الكامل فيتخلص من الإلتزام برد مايقابل العوض إذا هو رد ذاته فى الحالة التى تكون عليها وقت الرد.

٤- وقد يشترط الواهب عوضا عن الهبة وفاء ديونه فإذا ورد الشرط فى عبارة مطلقة إنصرف إلى الديون التى كانت موجودة وقت الهبة لا التى جددت بعد ذلك.

وإذا كانت العين الموهوبة مثقلة بحق عيني (رهن رسمى أو رهن حيازة أو حق إمتياز أو حق إختصاص) ضمائنا لدين فى ذمة الواهب اوفى ذمة شخص آخر فالمفروض ان الواهب قد أراد من الموهوب له أن يدفع بهذا الدين كعوض للهبة مالم يوجد اتفاق على الغير ذلك فإذا وفى الموهوب له الدين وكان فى ذمة شخص آخر غير الواهب رجع على المدين الأصلي بما وفاه عنه كما كان يرجع الواهب.

والموهوب له ملزما على كل حال نحو الدائن بوفاء الدين كحائز العقار حتى لو اشترط فى الهبة ألا يكون ملتزما به ويرجع فى هذه الحالة على الواهب اما إذا لم يشترط عدم إلتزامه بالدين فإنه يكون بالنسبة للدائن فى موقف المحال عليه ولكن المدين الأصلي يبقى ملتزما بالدين هو أيضا حتى يقر الدائن هذه الحوالة (انظر م ٤٥٠ من المشروع).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني ص ٢٧٩ و ٢٨٠ و ٢٨١)

رأى الفقه:

قد يشترط الواهب مقابلا هو ان يفى الموهوب له بديون الواهب وفى هذا المعنى ورد نص المادة ٤٩٩ مدنى.

فإذا اشترط الواجب على الموهوب له وفاء ديونه وأطلق دون أن يعين هذه الديون فالمفروض أنه أراد الديون الموجودة وقت تمام الهبة لا الديون التى تجد بعد ذلك وذلك تقيسرا للإلتزام فى أضيق حدوده لمصلحة الدين فيجب فى هذه الحالة ان يقوم الموهوب له بوفاء هذه الديون دون غيرها فإذا اوفاهها برئت ذمته من الإلتزام نحو الواهب وإذا لم يوفها وإضطر الواهب إلى وفائها يرجع هذا عليه بما وفى - وإلتزام الواجب بوفاء الديون هو إلتزام نحو الواهب لا نحو أصحاب هذه الديون فليس لهؤلاء - مالم يكن الواهب قد اشترط لمصلحتهم أن يجبر ما الموهوب له أن يوفيههم هذه الديون، وإنما يرجعون بديونهم على الواهب وهذا يرجع على الموهوب له ويجب ألا

يزيد قيمة الديون التي تعهد الموهوب له بوفائها على قيمة المال الموهوب وألا يلتزم الموهوب له إلا بأداء قيمة مايساوى المال الموهوب من الديون.
وقد يشترط الواهب على الموهوب له الوفاء بديون جدت بعد الهبة، ولا بد من إتفاق خاص على ذلك ويجب ألا يكون مجموع الديون التي تعهد الموهوب له بوفائها تزيد قيمته على قيمة المال الموهوب.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري- ص١٧٣ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة::

١- يشترط للرجوع في الهبة - على ما نصت عليه المادة (٥٠٠) من القانون المدني - في حالة عدم قبول الموهوب له - أن يستند الواهب في رجوعه إلى عذر يقبله القاضي، وألا يوجد مانع من موانع الرجوع، ومن ثم يكون الرجوع في الهبة لعذر لا يعدو - إذا ما قضى به - أن يكون فسخا قضائيا للهبة يرتب ما يرتبه الفسخ من آثار، ومن أخصها أن يكون لطالب التأمين لمصلحة غيره - تبرعا - حق استرداد الموهوب، وهو قيمة الأقساط التي أداها للمؤمن.

(الطعن رقم ٤٣٤٥ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ١١ / ٠٤ / ٢٠٠١)

٢- يشترط للرجوع في الهبة - على ما نصت عليه المادة (٥٠٠) من القانون المدني - في حالة عدم قبول الموهوب له - أن يستند الواهب في رجوعه إلى عذر يقبله القاضي، وألا يوجد مانع من موانع الرجوع، ومن ثم يكون الرجوع في الهبة لعذر لا يعدو - إذا ما قضى به - أن يكون فسخا قضائيا للهبة يرتب ما يرتبه الفسخ من آثار، ومن أخصها أن يكون لطالب التأمين لمصلحة غيره - تبرعا - حق استرداد الموهوب، وهو قيمة الأقساط التي أداها للمؤمن.

(الطعن رقم ٤٥٩٠ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ١١ / ٠٤ / ٢٠٠١)

٣- لمحكمة النقض أن تحصل فهم الواقع في الدعوى من الأوراق والمستندات، ثم تكيف هذا الواقع على مقتضى القاعدة القانونية التي أخذت بها، غير متقيدة في ذلك بتكليف الخصوم أو محكمة الموضوع له.

(الطعن رقم ٤٥٩٠ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ١١ / ٠٤ / ٢٠٠١)

٤- لمحكمة النقض أن تحصل فهم الواقع في الدعوى من الأوراق والمستندات، ثم تكيف هذا الواقع على مقتضى القاعدة القانونية التي أخذت بها، غير متقيدة في ذلك بتكليف الخصوم أو محكمة الموضوع له.

(الطعن رقم ٤٣٤٥ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ١١ / ٠٤ / ٢٠٠١)

٣- الرجوع فى الهبة

مادة (٥٠٠)

- (١) يجوز للواهب أن يرجع فى الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك.
 (٢) فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع متى كان يستند فى ذلك إلى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٤٨٩ لىبى و ٤٦٨ سورى و ٦٢٠ عراقى و ٤٢٩ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٠٢ مدنى.

رأى الفقه:

- ١ - يخلص من نص المادة ٥٠٠ مدنى أن رجوع الواهب فى الهبة ليس امراً تحكيمياً على حسب إرادته المطلقة فهو إذا لم يتراض مع الموهوب له على الرجوع وأردا أن يرجع بإرادته وحده يتقيد بقيود ثلاثة:
 (١) هناك هبات لازمة لا يجوز فيها الرجوع إلا بالتراض وهذه هى الهبات التى يقوم فيها مانع من موانع الرجوع.
 (٢) وفى الهبات غير اللازمة التى فيها مانع من موانع الرجوع لا يجوز للواهب بغير التراضى أن يرجع فى الهبة بإرادته المنفردة إلا إذا كان عنده عذر مقبول للرجوع.
 (٣) وهذا العذر المقبول لا يترك إلى تقدير الواهب وحده بل يراقبه فيه القضاء فإذا رأى القاضى أن العذر الذى يقدمه الواهب للرجوع فى هبته عذر مقبول أقره عليه وقضى بفسخ الهبة وإلا إمتنع من إجابة طلبه وأبقى الهبة قائمة ومن هنا نرى أن الرجوع بالتقاضى فى الهبة هو فسخ لها بناء على طلب الواهب يسوغه عذر مقبول متروك إلى تقدير القاضى كما هو الأمر فى فسخ العقد بوجه عام.
 وقد أراد التقنين المدنى الجديد أن يحدد من إطلاق المذهب الحنفى فى الرجوع فى الهبة فالظاهر فى هذا المذهب هو الذى يستقل بتقدير العذر فى الرجوع دون رقابة عليه ويكفى فى ذلك أن يرفع الأمر إلى القضاء إذا لم يتراض مع الموهوب له على الرجوع حتى يجيبه القضاء إلى طلبه فقيد التقنين المدنى من هذا الإطلاق بأن أوجب للرجوع فى الهبة عذراً مقبولاً عدد أمثلة منه ولم يجعل الواهب يستقل بتقدير هذا العذر بل جعل القضاء رقيباً عليه ذلك فقد يجيبه إلى طلبه وقد يرفض هذا الطلب وبذلك أكسب التقنين عقد الهبة قوة فى الإلزام لم تكن له على الظاهر من المذهب الحنفى.
 (الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١٨٢ وما بعدها)

٢- كانت الشريعة الإسلامية على أرجح الأقوال في مذهب أبى حنيفة هي المرجع في أحكام الرجوع كما كانت مصدر القانون في الهبة على العموم ولكن التقنين المدني الجديد لم يفتح بتقنين القواعد الشرعية بل ادخل على نظام الرجوع تغييراً جوهرياً إقتبسه من القوانين الغربية وقيده بوجود عذر مقبول فيه وأورد أمثلة من العذر المقبول مما يقرب الشريعة الإسلامية من القوانين الأجنبية وابقى في الوقت نفسه على موانع الرجوع التي نقلت عن الشريعة الإسلامية كما قننها محمد قدرى باشا في كتابه عن الأحوال الشخصية واعتقد واضعو القانون أنه بذلك أكسب عقد الهبة صلابة وقوة الإلزام على النحو الذى ينبغى أن يكون لعقد هو - وإن كان تبرعاً ملزماً للمتعاقدين كسائر العقود.

ولا يرى الدكتور محمود جمال الدين زكى حكمة ظاهرة لإقحام مبادئ من القوانين العربية في قواعد مستقرة في بلادنا منذ قرون كما لا يجد في ذلك مصلحة واضحة أو غير واضحة فضلاً عن أن تقبيد الرجوع بقيام عذر مقبول يجعل لزوم العقد تحت رحمة القاضى بدل ان كان مرتبطاً بإرادة الواهب.

ويكون ما أكسب التقنين عقد الهبة من قوة في الإلزام ضئيل القدر على عكس ما توهمه واضعوه لاسيما وقد اطلق حق الرجوع من كل قيد إذا رضى الموهوب له وقد كان الرجوع في هذه الحالة أولى بالتقيد حفظاً لحقوق الغير وحماية لإستقرار المعاملات.

(العقود المسماة - للدكتور جمال زكى - ص ١٥٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- الخطبة وإن كانت تمهيداً للزواج وهى من مسائل الأحوال الشخصية إلا أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين الآخر - ومنها الشبكة - أبان فترة الخطبة لا تعتبر من هذه المسائل لأنها ليست ركناً من أركان الزواج ولا شرطاً من شروطه إذ يتم الزواج صحيحاً بدونها ولا يتوقف عليها ومن ثم يكون النزاع بشأن تلك الهدايا بعيداً عن المساس بعقد الزواج وما هو متعلق به، ويخرج بذلك عن نطاق الأحوال الشخصية وتعتبر هذه الهدايا من قبيل الهبات ويسرى عليها مايسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى وقد أورد هذا القانون أحكام الهبة بإعتبارها عقداً مالياً كسائر العقود واستمد أحكامها الموضوعية من الشريعة الإسلامية ومن ثم فالمعول عليه فى حق الخاطب فى إسترداد تلك الهدايا هو أحكام الرجوع فى الهبة الوارد فى المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى ويشترط للرجوع فى الهبة على مانصت عليه المادة ٥٠٠ من القانون المدنى فى حالة قبول الموهوب له أن يستند الواهب فى الرجوع إلى عذر يقبله القاضى والا يوجد مانع من موانع الرجوع - فإذا كانت محكمة الموضوع قد اعلمت هذه المادة وانتهت إلى عدم احقية الطاعن فى إسترداد مبلغ الشبكة لما راته فى حدود سلطتها التقديرية وللأسباب السائغة التى أوردتها فى إنتفاء العذر المقبول الذى يبرر رجوع الطاعن فى هبته فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٣/١٠/٤ - مجموعة الأعمال المكتب الفنى - السنة ١٤ - ص ٩٦٨)

٢- تشترط المادة ٥٠٠ من القانون للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب في الرجوع إلى عذر يقبله القاضي.

فإذا كان ماتعلل به الطاعن لتبرير حقه في الرجوع عن تناوله عن الأجرة من وقوعه في غلط قد ثبت فساده كما أن ما يدعيه من أن دين الأجرة غير قابل للانقسام غير صحيح في القانون لأن دين الأجرة وإن كان أصلاً للوارث إلا أنه ما دام بطبيعته قابلاً للانقسام فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية إذا كان ذلك فإن العذر الذي إستند إليه الطاعن لتبرير حقه في الرجوع في إقراره بالتنازل يكون منقياً.

(نقض- جلسة ١٩٦٤/١١/١٦ المرجع السابق- السنة ١٦- ص ١٢٨)

٣- حق الخاطب الواهب في إسترداد هدايا الخطبه يخضع لأحكام الرجوع في الهبة الوارد في المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدني وتشترط المادة المذكورة للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب في الرجوع إلى عذر يقبله القاضي وإذا كانت محكمة الموضوع قد أعلمت حكم هذه المادة وانتهت - في حدود سلطتها التقديرية - إلى عدم احقية الطاعن في إسترداد الشبكة والهدايا فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/٥/٢٦- المرجع السابق- السنة ٢٥- ص ٩٤٨)

٤- يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدني الرجوع في الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو إستند إلى عذر يقبله القاضي إلا إذا وجد مانع من الرجوع في الهبة وقد حددت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته موانع الرجوع في الهبة ومن بينها مانعت عليه الفقرة "هـ" وهو إذا كانت الهبة لذى رحم ومحرم ولما كان نص الفقرة قد جاء عاماً بغير تخصيص، مطلقاً بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التي تربط الواهب فيها بالمواهب له قرابة الرحم والمحرومية ومنها هبة الوالد لولده، إذ هي هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهوصلة الرحم بصور لهبة ذاتها فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له أما القول بإخراج هبة الوالد لولده من حكم الفقرة "هـ" سالفه الذكر بحيث يجوز الرجوع فيها طبقاً لقواعد لشريعة الإسلامية التي استمد منها القانون الأحكام الموضوعية في الهبة فإنه يكون تقييداً لمطلق النص بدون قيد وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو مالا يجوز.

(نقض- جلسة ١٩٧٤/١٠/٢٩- المرجع السابق- السنة ٢٥- ص ١١٦٥)

٥ - الرجوع في الهبة شرطه م ٥٠٠ مدنى الهبة الذى رحم محرم من موانع الرجوع فيها الفقرة من المادة ٥٠٢ نص عام مطلق أثر سريانه على هبة الوالد لولده عدم جواز الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له لما كان يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدني الرجوع في الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو إستند إلى عذر يقبله القاضي إلا إذا وجد مانع من الرجوع في الهبة وكانت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته قد حددت موانع الرجوع في الهبة ومن بينهما مانعت عليه الفقرة هـ إذا كانت الهبة لذى رحم محرم وقد جاء النص عاماً بغير

تخصيص مطلقا بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرمية ومنها هبة الوالد لولده اذ هى هبات لازمة يجوز لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصور الهبة ذاتها فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له اما القول بان نص المادة ٥٠١ من القانون المدنى حدد الأعدار المقبولة للرجوع فى الهبة وجاء عاما فلا يخصص بما تضمنه نص المادة ٥٠٢ من القانون ذاته من موانع الرجوع فى الهبة فإنه يكون تقييدا لمطلق نص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى فإنه يكون تقييدا لمطلق نص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى بدون قيد وتخصيصا لعمومه مخصص وهو ما لا يجوز.

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٦ ص ٤٦٥)

٦ - عليها مايسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى ومن ثم فإذا كانت الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات بإعتبارها الباعث الدافع على التبرع فان العدول عنها من جانب الخاطب لا يمكن أن يؤدى إلى إنعدام هذا السبب بعد ان تحقق وتظل الهبة صحيحة قائمة رغم العدول عن الخطبة.

(الطعن ٨٧٥٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٥/١٥ ص ٤٧)

٧ - الهدايا التى تقدم فى فترة الخطبة هبة إستردادها شريطة إستنادا الواهب إلى عذر يقبله القاضى إنتهاء الحكم صحيحا إلى ان العدول عن الخطبة كان بسبب يرجع للمطعون ضده وبعدم احقيته فى الرجوع فى الهبة فيما تعلقت بها من هدايا إعتباره الشبكة جزاء من المهر وقضاءه بأحقية خطأ.

إذ كان حق الخاطب فى إسترداد تلك الهدايا يخضع لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى وكانت المادة المذكورة تشترط للرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب فى الرجوع إلى عذر يقبله القاضى وكان الحكم المطعون فيه أن إنتهى صحيحا إلى أن العدول عن الخطبة كان بسبب يرجع إلى المطعون ضده وقضى لذلك بعدم احقيته فى الرجوع فى هبته التى تعلقت بها هدايا الخطبة مما كان لازمة فى إستردادها وإذا خالف هذا النظر وإعتبر الشبكة جزاء من المهر إستنادا إلى عرف لم يبين مصدره والى ما ورد بمذكرة شقيق الطاعن وقضى لذلك بأحقية فى إستردادها مع أن ما ورد بتلك المذكرة لا يؤدى إلى ما إستخلصه منها فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال.

(الطعن ٨٧٥٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٥/١٥ ص ٤٧)

٨ - هدايا الخطبة من قبيل الهبات حق الخاطب فى إستردادها خضوعه لأحكام الرجوع فى الهبة المقررة فى القانون المدنى.

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان الخطبة وان كانت تمهيدا للزواج وهو من مسائل الأحوال الشخصية الا ان الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين للآخر - ومنها الشبكة - ابان فترة الخطبة لاتعتبر من هذه المسائل لانها ليست ركنا من أركان الزواج ولا شرطا من شروط صحته اذ يتم الزواج صحيحا بدونها ولا يتوقف عليها ومن ثم يكون النزاع بشأن تلك الهدايا بعيدا عن المساس بعقد الزواج وما هو متعلق

به وخروج ذلك عن نطاق الأحوال الشخصية وتعتبر هذه الهدايا من قبيل الهبات ويسرى عليها مايسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى وقد أورد هذا القانون أحكام الهبة باعتبارها عقداً مالياً كسائر العقود وإستمد أحكامها الموضوعية من أحكام الشريعة ومن ثم فإن حق الخاطب فى إسترداد تلك الهدايا يخضع لأحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى القانون المدنى فى المادة ٥٠٠ ومابعدھا.

(الطعن ٥٢٠٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٨ س ٤٨ ص ١٠٨٣)

٩ - الرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له شرطه إستناد إلى عذر يقبله القاضى وإنتفاء المانع من الرجوع سلطة محكمة الموضوع فى تقدير العذر الذى يبيح للواهب الرجوع فى الهبة متى أوردت فى حكمها الأسباب السائغة الكافية لحمل قضائها مثال بشأن صحة حكم بإسترداد الشبكة لعدول الخطيئة عن الخطبة دون مسوغ.

إذ كان يشترط للرجوع فى الهبة - فى حالة عدم قبول الوهوب له - ان يستند الواهب إلى عذر يقبله القاضى والا يوجد مانع من الموانع الرجوع وهذا العذر الذى يبيح للواهب الرجوع فى الهبة من المسائل التقديرية التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع ما دامت قد أوردت فى حكمها الأسباب السائغة التى تكفى لحمل قضائها سواء فى قبول ذلك العذر اوعدم قبوله لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد أعملت هذه المادة - ٥٠٠ من القانون المدنى - وإنتهت إلى أحقية المطعون ضده فى إسترداد الشبكة التى قدمها لمخطوبته لما رأته - فى حدود سلطتها التقديرية - وللأسباب السائغة التى أوردتها من أن العدول عن الخطبة كان بسبب إغراض الخطيئة وأبيها دون مسوغ عن السير فى إتمام الزواج من توافر العذر المقبول الذى يبرر رجوع المطعون ضده فى هبته فإن النعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس.

(الطعن ٥٢٠٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/٧/٨ س ٤٨ ص ١٠٨٣)

* * *

مادة (٥٠١)

يعتبر بنوع خاص عذراً مقبولاً للرجوع في الهبة:

(أ) أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب أو نحو أحد من أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال جحوداً كبيراً من جانبه.

(ب) أن يصبح الواهب عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير.

(ج) أن يرزق الواهب بعد الهبة ولداً يظل حياً إلى وقت الرجوع أو أن يكون للواهب ولد يظنه ميتاً وقت الهبة فإذا به حي.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٤٩٠ ليبي و ٤٦٩ سوري و ٦٢١ عراقي و ٥٢٤ لبناني و ٤٣٠ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٠٢ مدني.

رأى الفقه:

يتبين من نص المادة ٥٠١ مدني أن الأعذار التي ذكرها المشرع للرجوع في الهبة ليست مذكورة على سبيل الحصر وإنما خصت بالذكر لأنها هي الأعذار الغالبة تبرر الرجوع في الهبة وذلك لا يمنع من أن تقوم أعذار أخرى غير الأعذار المذكورة فإذا تقدم الواهب بأى عذر يرى أنه يبرر الرجوع في الهبة وأقره القاضى على أن هذا العذر مقبول يبرر الرجوع فسخ القاضى الهبة لهذا العذر فسحاً قضائياً للهبة يترك لتقدير القاضى شأن كل فسح قضائى ويخلص من ذلك أن من بين الأعذار المقبولة للرجوع في الهبة غير الأعذار التي ذكرها المشرع ألا يقوم الموهوب له بالإلتزامات أو التكاليف التي فرضتها عليه الهبة أو ألا يقوم العوض الذى إلتزم بتقديمه مقابلاً للهبة. ففي هذه الحالة وقد أصبحت الهبة عقداً ملزماً للجانبين وأخل الموهوب له بإلتزامه يجوز للواهب أن يطلب فسخ الهبة من القضاء أى أن يطلب الرجوع فيها. ويكون للقاضى طبقاً للقواعد المقررة فى الفسخ القضائى.

ولما كانت الهبة تبرعاً من الواهب للموهوب له فإن الجزاء الذى ينظره الأولى من الثانى هو الإعتراف بالجميل فإذا جحد الموهوب له جميل الواهب لم يكن مستحقاً للهبة وكان الواهب معذوراً إذا هو أراد الرجوع فيها. ومن الأعمال التى تكون جحود من الموهوب له أن يعتدى هذا على حياة الواهب أو على حياة أحد من أقاربه أو يسئ إلى الواهب أو إلى أحد من أقاربه (بسبب أو قذف أو إعتداء على المال أو العرض أو يرتكب فى حقه جريمة عمدية).

ولقد أورد التقنين المدني العراقي نص المادة ٦٢٢ لتقول " إذا قتل الموهوب له الواهب عمداً بلا وجه حق كان لورثته حق إبطال الهبة " وهو نظر معقول يتفق مع القواعد العامة ذلك أنه إذا جاز الرجوع في الهبة بمجرد شروع الموهوب له في قتل الواهب فأولى أن يجوز إذا تمت الجريمة.

ويجب التوسع في لفظ (الأقارب) ليشمل الزوج والزوجة.

ولا تبرر الجريمة الخطيئة الرجوع في الهبة ولا حالات الدفاع الشرعي.

وقاضي الموضوع هو الذي يبت فيما إذا كان العمل الذي صدر من الموهوب له يعد إساءة بالغة للواهب أو لأحد أقاربه ومن هم هؤلاء الأقارب حتى يقضى بفسخ الهبة دون تعقيب على قضائه من محكمة النقض.

ومن الأعداء المقبولة للرجوع في الهبة أن يصبح الواهب بعد الهبة لأي سبب عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية فقد تسوء حالة الواهب المالية بعد الهبة إما لسبب لا يتصل بالهبة وأما لأن الهبة ذاتها قد كانت على غير ما توقع الواهب سبباً في هذا الإرتباك المالي وليس من الضروري أن يصبح الواهب فقيراً بل يكفي كما يقول النص أنه أصبح عاجزاً عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مكانته الاجتماعية (كالعجز عن الوفاء بالنفقة لمن يجب عليه نفقتهم من الزوجة والأولاد والأقارب).

وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان الضيق المالي الذي وقع فيه الواهب يكفي عذر للرجوع في الهبة.

ومن أعداء الرجوع في الهبة أن يرزق الواهب بمولود (ذكر أو أنثى) بعد الهبة أو ظهر ولده - الذي ظنه مات - حياً ذلك أن الدافع على الهبة يكون قد إنعدم وولد الواهب أولى بالمال الموهوب من الموهوب له متى تقدم لواهب بهذا العذر إلى القاضي طالبا فسخ الهبة كل ذلك بشرط أن لا يكون للواهب وقت الهبة أي ولد. وهذا العذر وغيره لا يجعل الهبة مفسوخة من تلقاء نفسها بل يجب رفع الأمر إلى القاضي ليحكم بفسخها وليس للقاضي هنا سلطة تقديرية كالسلطة التي له في الأعذار الأخرى.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ١٩٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدني الرجوع في الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو استند إلى عذر يقبله القاضي إلا إذا وجد مانع من الرجوع في الهبة وقد حددت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته موانع الرجوع في الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة "هـ" وهو "إذا كانت الهبة لذي رحم محرم" ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاماً بغير تخصيص، مطلقاً بغير قيد فيسري على جميع الهبات التي تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرومية ومنها هبة الوالد لولده، إذ هي هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصور الهبة ذاتها، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضي مع الموهوب له، أما القول بإخراج هبة الوالد لولده من حكم الفقرة "هـ" سالفة الذكر بحيث يجوز الرجوع فيها

طبقاً لقواعد الشريعة الإسلامية التي استمد منها القانون المدني الأحكام الموضوعية في الهبة، فإنه يكون تقييداً لمطلق النص بدون قيد وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز.

(الطعن رقم ١٨١ - لسنة ٣٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٩ / ١٠ / ١٩٧٤)

٢- الالتزام في عقد الهبة - شأنه شأن سائر العقود - قد يكون معلقاً على شرط فاسخ، فإذا تحقق الشرط ترتب على ذلك زوال الالتزام وجاز للواهب أن يسترد ما وهبه ولا يشترط في هذه الحالة أن يستند الواهب إلى عذر مقبول وإنما يكفي تحقق الشرط، كما لا يجوز للموهوب له أن يتمسك بقيام مانع من الرجوع في الهبة، لأن العقد شريعة المتعاقدين ويجب عليهما تنفيذ ما أشتمل عليه، ويقوم مقام القانون في تنظيم العلاقة بينهما، بل هو ينسخ القانون في دائرة النظام العام والآداب. ولما كانت محكمة الموضوع بما لها من سلطة تفسير العقود قد استظهرت - للأسباب السائغة السابق بيانها أن الدولة وهبت جمعية الاقتصاد لموظفي البريد التي يمثلها الطاعن المبلغ موضوع النزاع هبة معلقة على شرط فاسخ هو عدم استحقاق مستخدم المصلحة الخارجين على الهيئة والمؤقتين لمكافآت من قبل الدولة، وإن هذا الشرط قد تحقق بصور القانون رقم ٥٤٥ لسنة ١٩٥٣ الذي حمل الدولة بالمكافآت المستحقة لهم، ورتب الحكم على ذلك قضاءه برد المبلغ الموهوب فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٥١ - لسنة ٤٤ ق - تاريخ الجلسة ١٦ / ٠٢ / ١٩٧٨)

٣- القانون المدني قد نظم عقد الهبة تنظيمًا كاملاً بالمواد ٤٨٦ - ٥٠٤ وإذا كان من المسلم كما جاء بمذكرته الإيضاحية أنه قد استمد الأحكام الموضوعية في الهبة من الشريعة الإسلامية فإن هذا لا يسوغ الخروج على النصوص التشريعية بدعوى اللجوء إلى مصدرها ما دامت واضحة الدلالة فيما يتناوله لفظها أو فحواها.

(الطعن رقم ٦٨٥ - لسنة ٤٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٥ / ١٩٨٠)

٤- لما كان يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدني الرجوع في الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له، أو استند إلى عذر يقبله القاضي، إلا إذا وجد مانع من الرجوع في الهبة، وكانت المادة ٥٠٢ من القانون المدني قد عدت موانع الرجوع في الهبة، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة "هـ" من أنه "إذا كانت الهبة لذي رحم محرم" ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاماً بغير تخصيص، مطلقاً بغير قيد، فيسرى على جميع الهبات التي تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرمين، إذ هي هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها - وهو صلة الرحم - بصور الهبة ذاتها، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضي مع الموهوب له، ولما كان المقرر شرعاً أن بنات الابن يعتبرن رحماً محرماً، فإنه لا يجوز للطاعن الرجوع في الهبة الصادرة منه للمطعون ضدهن الخمس الأول، مما يعتبر معه العقد المشهر في ٩/٤/١٩٦٥ برقم ٢٦٦٦٧ توثيق الإسكندرية بيعاً صحيحاً ناقلاً لملكية العقار الكائنة به شقة النزاع للمطعون ضدهن الخمس الأول.

(الطعن رقم ٥٤٤ - لسنة ٤٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٤)

٥- لما كان التكيف الصحيح لتداخل طرف ثالث في عقد بيع العقار، وقيامه بدفع كامل الثمن من ماله إلى البائع على سبيل التبرع مقابل أن تنتقل الملكية من الأخير إلى المشتري مباشرة أن هذا التصرف في حقيقته هبة غير مباشرة وأن المال الموهوب ليس هو الثمن بل هو العقار المبيع ذاته، وكان الثابت من عقد البيع موضوع الدعوى أن مورثة الطاعنين كانت طرفاً فيه وقد تضمن هذا العقد إنها هي التي دفعت إلى البائعين كامل الثمن من ماله تبرعاً منها للمشتريين، مما مفاده أن المورثة هي المشتري الحقيقية للأطيان المبيعة وقد قصدت بتصرفها أن تختصر الطريق والإجراءات فلا تشتري بعقد ثم تهب بأخر بل يتم الأمران بعقد واحد، وكان التكيف الصحيح لهذا التصرف إنه هبة غير مباشرة منها لولدها وزوجته وأولادهما وأن المال الموهوب في الحقيقة ليس هو الثمن كما هو وارد بالعقد بل هو الأطيان المبيعة ذاتها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن المورثة لم تكن طرفاً في العقد واستخلص من عبارات العقد أن المال الموهوب هو الثمن وليس الأطيان المبيعة، وأن هذا الثمن قد هلك بدفعه من المشتريين إلى البائعين ورتب الحكم على هذا الاستخلاص الفاسد عدم جواز الرجوع في الهبة تطبيقاً لنص الفقرة السادسة من المادة ٥٠٢ من القانون المدني وتحجب بذلك عن مواجهة ما أثارته الواهبة من جحود المطعون ضدها الأولى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه قصور في التسييب.

(الطعن رقم ٢٣٤٢ - لسنة ٥٥ ق- تاريخ الجلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٨٨)

٦- إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه لا يجوز للطاعن الرجوع في الهبة لقيام مانع من موانع الرجوع المنصوص عليها في المادة ٥٠٢ هـ من القانون المدني ولو قام لديه عذر مقبول، وهي دعامة كافية لحمل قضائه، ولا يؤثر في الحكم ما تزيد فيه من أن الإقرار الصادر من المطعون ضدهم الثلاثة الأول يفيد أن الهبة إقتصرت على الثمن وأنه إتفاق مستقل بشأن استغلال العقار، ومن ثم فإن النعي على الحكم بالتناقض يكون غير منتج ولا جدوى فيه.

(الطعن رقم ١٢٩٦ - لسنة ٥٧ ق تاريخ الجلسة ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٥)

٧- لما كان يجوز للواهب طبقاً لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدني الرجوع في الهبة إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له أو أستند إلى عذر يقبله القاضي إلا إذا وجد مانع من الرجوع في الهبة، وكانت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته قد عدت موانع الرجوع في الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة هـ إذا كانت الهبة لذي رحم محرم، وقد جاء النص عاماً بغير تخصيص، مطلقاً بغير قيد فيسري على جميع الهبات التي تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرمية ومنها هبة الوالد لولده إذ هي هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصور الهبة ذاتها فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضي مع الموهوب له، أما القول بأن نص المادة ٥٠١ من القانون المدني حدد الأعدار المقبولة للرجوع في الهبة وجاء عاماً فلا يخصص بما تضمنته نص المادة ٥٠٢ من القانون ذاته من موانع الرجوع في الهبة فإنه يكون تقييداً لمطلق نص المادة ٥٠٠ من القانون المدني بدون قيد وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز.

(الطعن رقم ١٢٩٦ - لسنة ٥٧ ق- تاريخ الجلسة ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٥)

مادة (٥٠٢)

يرفض طلب الرجوع في الهبة أن وجد مانعا من الموانع الآتية:

(أ) إذا حصل الشيء الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته فإذا زال المانع عاد حق الرجوع.

(ب) إذا مات أحد طرفي عقد الهبة.

(ج) إذا تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرفاً نهائياً فإذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب جاز للواهب أن يرجع في الباقي.

(د) إذا كانت الهبة من أحد الزوجين للآخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد إنقضاء الزوجية.

(هـ) إذا كانت الهبة لذى رحم محرم.

(و) إذا هلك الشيء الموهوب في يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بحادث أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الإستعمال فإذا لم يهلك إلا بعض الشيء جاز الرجوع في الباقي.

(ز) إذا قدم الموهوب له عوضاً عن الهبة.

(ح) إذا كانت الهبة صدقه أو عملاً من أعمال البر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٤٩١ ليبي و ٤٧٠ سوري و ٦٢٣ عراقي و ٥٣٠ لبناني و ٤٣١ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

١- من خصائص الهبة أنه يجوز الرجوع فيها وقد نقل المشرع أحكام الشريعة الإسلامية في ذلك فالأصل أنه يجوز الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضى لعذر مقبول إلا إذا وجد المانع.

٢- ويتبين من ذلك أن الرجوع في الهبة ليس تحكيمياً من جهة الواهب بل هو لا يستطيع الرجوع إلا إذا تراضى على ذلك مع الموهوب له (م ٦٨٣ من المشروع ويقابها م ٥١٥ و ٥٢٧ فقرة أولى من قانون الأحوال الشخصية) ويعتبر هذا التراضي إقالة من الهبة.

٣- فإذا لم يكن هناك تراض فلا يجوز للواهب الرجوع إلا لعذر يقبله القاضى ويمتنع الرجوع إذا لم يوجد العذر المقبول فالحبة إذن ألا تزال متحفظة بصفقتها الملزمة إلى حد كبير.

وقد نقل المشرع أمثلة للعذر المقبول عن الشرائع الأجنبية وذكر ثلاثة منها لا على سبيل الحصر فمن الأعدار المقبولة.

(أ) أن يصدر من الموهوب له مايدل على جحود كبير نحو الواهب أو نحو أحد من أقارب كان يرتكب جريمة لا عذر له فيها ضد أحد من هؤلاء ويترك تقدير ذلك القاضي.

(ب) أن يصبح الواهب عاجزاً من ان يوفر لنفسه أسباب العيش بما يتفق مع مكانته الإجتماعية فليس من الضروري أن يقع الواهب في فقر مدقع بل يكفي أن ينزل عن المستوى اللائق لمكانته ومثل ذلك أيضاً أن يصبح الواهب عاجزاً عن الفقه على من تجب عليه نفقته قانوناً.

(ج) أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا إلى وقت الرجوع والمفروض في ذلك ان الواهب لم يكن لديه ولد وقت الهبة ثم رزق الولد بعدها ولد وقت الهبة ثم رزق ولدا بعد ذلك فليس له الرجوع.

٤- وإذا طلب الواهب الفسخ وقدم لذلك عذرا مقبولا فان القاضي بالرغم من ذلك لا يحكم بالفسخ إذا وجد مانع من موانع الرجوع في الهبة بخلاف الفسخ بالتراضي فلا يحول بالبداهة دونه مانع.

موانع الرجوع معروفة في الشريعة الإسلامية نقلها المشروع كما هي ويمكن حصرها فيما يلي:

(أ) إذا تغير الموهوب زيادة أو نقصاً فالتغيير بالزيادة ان تحصل للموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته كالبناء على الأرض الموهوبة فإذا زال المانع عاد حق الرجوع اما الزيادة غير المتصلة سواء تولدت من الشيء كالنتاج أو لم يتولد كآلة رى وضعت في الأرض الموهوب فلا تمنع من الرجوع وكذلك لا يمنع من الرجوع ارتفاع ثمن الموهوب (انظر م ٥١٦ فقرة ثانية من قانون الأحوال الشخصية) والتغيير بالنقص أن يهلك الموهوب أو يتلف في يد الموهوب له سواء كان ذلك بفعله أو سبب أجنبي أو بسبب الاستعمال فإذا لم يهلك إلا بعض الشيء جاز الرجوع في الباقي وكالهلاك التصرف في الموهوب كله أو بعضه فإن فسخ التصرف عاد حق الرجوع (م ٥١٨ فقرة ثانية من قانون الأحوال الشخصية).

(ب) إذا كانت علاقة عائلية بين الواهب والموهوب بان كانت الهبة من الزوج لزوجته فلا يجوز الرجوع فيها حتى بعد إنقضاء الزوجية أو كانت الهبة الذي رحم محرم.

(ج) إذا اسقط الواهب حقه في الرجوع بان قبل عوضاً عن الموهوب له بعد الهبة وبقي العوض في يده اما إذا إستحق العوض كله أو بعضه عاد للواهب الحق في الرجوع إذا هو رد للموهوب له مالم يستحق من العوض وإذا اعطى العوض عن بعض الموهوب جاز الرجوع في الباقي ويشترط الا يكون العوض هو بعض الموهوب لأن الهبة تكون قد تمحضت تبرعاً في الباقي فيجوز الرجوع فيه وقد يسقط الواهب حقه في الرجوع لا لفائدة مادية يتلقاها من الموهوب له بل لفائدة أدبية وذلك بأن تكون الهبة صدقة فلا يجوز الرجوع في الصدقة لانها قريبة لوجه الله ولو كانت لغنى (م ٥٢٩ فقرة ٢ من قانون الأحوال الشخصية) ويلاحظ ان الواهب إذا تنازل عن

حق الرجوع فن تنازله لا يعتبر ويجوز له الرجوع بالرغم من هذا التنازل (م ٥١٥ من قانون الأحوال الشخصية).
(د) إذا مات الواهب أو الموهوب له فان حق الرجوع لا يكون لورثة هذا أو ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ - من ٢٩٠ و ٢٩١ و ٢٩٢)

رأى الفقه:

يمكن تقسيم موانع الرجوع فى الهبة الثمانية التى عدتها المادة ٥٠٢ مدنى إلى قسمين رئيسيين:

- (١) موانع قائمة منذ صدور الهبة تتصل بالغرض من الهبة (عوض دنيوى أو ثواب أخرى أو بر بالزوجين أو صلة للأرحام).
- (٢) موانع تطرأ بعد صدور الهبة فتحول دون الرجوع لقيام حق أقوى ومنها ما يتعلق بموت الواهب أو الموهوب له أو بزيادة الشيء الموهوب أو هلاك أو تصرف الموهوب له فيه.

موانع القسم الأول ما يلى:

(أ) الهبة بعوض - إذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة أو إلتزم بشروط أو تكاليف لمصلحة الواهب أو لمصلحة أجنبى أو للمصلحة العامة فإن الهبة تكون لازمة منذ صدورهما ولا يجوز للواهب الرجوع فيها إلا التراضى مع الموهوب له ويستند الفقه الحنفى فى ذلك إلى حديث النبى صلى الله عليه وسلم: " الواهب احق بهبته مالم يثبت عنها " ولكن هذا الفقه يشترط فى العوض شرائط الهبة من القبض والإفراز ولم يرد هذا الشرط فى التقنين المدنى بل أطلق العوض فشمّل العوض الذى يلتزم به الموهوب له ولو يقبضه الواهب.

(ب) الصدقة وأعمال البر - قد تكون الهبة على سبيل الصدقة ابتغاء الثواب فى الآخرة فهذه الهبة لازمة لا يجوز للواهب الرجوع فيها الا بالتراضى لان غرضه من الهبة وهو نيل الثواب قد تحقق بمجرد صدور الهبة فنال مقابلاً أدبياً فلا يحل بعد ذلك للرجوع بعد ان تحقق الغرض.

ويلحق بالصدقة أعمال البر فلا يجوز للواهب للرجوع فى هذه الأعمال إذا قد تحقق غرضه عن الهبة بنيل الجزاء المعنوى الذى يبيغيه (مثال ذلك ان يهب الواهب جمعية خيرية مالا لتأسيس مستشفى أو مدرسة أو ملجأ أو نحو ذلك).

(ج) الهبة بين الزوجين - هى هبة لازمة منذ صدورهما المقصود بها توثيق عرى الزوجية بين الزوجين وقد توثقت فعلا بالهبة فنحقق غرض الواهب ولم يستطع الرجوع وحده فى هبته بعد أن تحقق غرض سواء أكانت قبل الدخول أو بعده اما هبة المطلق (أو المطلقة) أو الخطيب (أو الخطيبة) للطرف الآخر فيجوز الرجوع فيها.

(د) الهبة لذى رحم محرم - هبة لازمة لان الغرض الواهب منها وهى صلة الرحم قد تحققت بصدور الهبة ذاتها فلايجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع

الموهوب له ويستند هذا الحكم إلى حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم: " إذا كانت الهبة لذى رحم محرم لم يرجع فيها " ولابد من إجماع وصفى: الرحم والمحرمية معا لإمتناع الرجوع فإذا وجد الرحم غير المحرم (كالأولاد والأعمام والعمت والاخوال والخالات) جاز الرجوع كذلك يجوز الرجوع إذا وهب لمحرم غير ذى رحم (كأم لزوجة والأخت فى الرضاع) وفى الفقه الحنفى يرجع الوالد فى هبته لولده بغير قضاء ولا تراضى عن طريق الإنفاق على نفسه من مال ولده عند الحاجة إلى ذلك لا عن طريق الرجوع فى الهبة (المبسوط - للسرخسى - ١٢ - ص ٥٤ وفتح القدير - ٧ - ص ١٣٢).

موانع القسم الثانى هي:

(أ) موت أحد المتعاقدين - إذا مات الواهب إمتنع على ورثته للرجوع فى الهبة وذلك لأن حق الرجوع حق متصل بشخص الواهب وهو وحده يقدر الإعتبارات التى يراها مبرراً لطلب الرجوع فى الهبة فلا ينتقل هذا الحق إلى ورثته ويرجع حق الموهوب له فى هذه الحالة.

وإذا مات الموهوب له وانتقل الشيء الموهوب إلى ورثته لم يجز للواهب عند ذلك الرجوع فى الهبة وانتزع الشيء الموهوب من ورثته الموهوب له ذلك أن حق الورثة على الموهوب قد ثبت بالميراث وأطمأنت الورثة إلى ذلك فإذا تعارض حقهم مع حق الواهب فى الرجوع كان حقهم أقوى وحال دون الرجوع وتقول الحنفية فى تبرير هذا الحكم أنه بموت الموهوب له ينتقل الملك إلى ورثته وهم لم يستفيدوا من جهة الواهب فلا يرجع عليهم كما إذا انتقل إليهم فى حال حياته بسبب آخر ولأن تبدل الملك كتبدل العين فصار الموهوب كأنه عين أخرى فلا يكون للواهب عليها من سبيل.

(ب) زيادة الموهوب زيادة متصلة - تمنع الرجوع وتجعل الهبة لازمة ما دامت تزيد فى قيمة الشيء الموهوب وتقول الحنفى فى السبب فى منع الرجوع للزيادة المتصلة المتولدة أن ملك نماء تبعاً له الآن إنماء ناشئ من ملكه فتكون الزيادة المتصلة المتولدة ملكاً خالصاً للموهوب له ليس للمواهب فيها شيء فيتعارض حقان: حق الموهوب له فى الزيادة وحق المواهب فى الرجوع وحقيقة الملك أقوى من حق الرجوع فترجع عليه فيمتنع وتقول فى الزيادة المتصلة غير المتولدة أن أخذ الواهب الأصل يضر بالموهوب له فيما بناه أو غرسه فيتقوى حق له على حق الواهب.

(ج) هلاك الشيء الموهوب - إذا هلك جميعه فى يد الموهوب له إمتنع على الواهب الرجوع فى هبته ذلك. أن الموهوب له لا يضمن الهلاك أو الإستهلاك لأن الهالك أو المستهلك ملكه فإذا لم يهلك إلا بعض الشيء الموهوب جاز للواهب لرجوع فى الباقي لإنتفاء المانع من الرجوع فى هذا الباقي ويلحق بالهلاك تغير صورة الشيء.

(د) تصرف الموهوب له فى الشيء الموهوب - إذا كان التصرف نهائياً فزال عن ملكه بأى سبب كان من الأسباب الناقلة للملك كالبيع والهبة أو الأسباب المسقطه للملك كالوقف أصبحت الهبة لازمة أو إمتنع على الواهب حق الرجوع ذلك لأن

إخراج الموهوب له الشيء الموهوب من ملكه وتمليكه لغيره أو إسقاطه انما حصل بتسليط الواهب فلا يجوز لهذا ان ينقص ماتم من جهته ولأن تبدل الملك كتبدل العين فصار كعين أخرى فلا يرجع فيها وفي هذا الحكم أيضاً حماية للغير الذي انتقل الملك إليه من الموهوب له فيأمن أن يرجع الواهب عليه ويسترد العين منه إذا جاز له الرجوع في هبته.

أما إذا كان التصرف غير نهائي بأن باع الموهوب له الشيء الموهوب مثلاً ثم فسخ البيع أو أبطله فرجع الموهوب إلى ملك الموهوب له عاد للواهب حق الرجوع (م ٥١٨/٢ من قانون الأحوال الشخصية لمحمد قدرى باشا).

وكذلك إذا كان التصرف في بعض الشيء الموهوب فإن حق الرجوع يبقى قائماً في الباقي لإنتفاء المانع من الرجوع بالنسبة إلى هذا الباقي.

(الوسيط - ٥ - للدكتور السنهوري ص ١٨٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - يراجع الحكم الصادر من محكمة النقض المصرية الصادر بجلسة / ١٩ / في التعليق على نص المادة ٥٠٠ مدنى.

البيع المقصور على أشخاص معينين لإعتبارات تتعلق بشخصية المشتري أو لمصالح إجتماعية وسياسية تصرف ذو طابع خاص إعتباره متراوحاً بين البيع والهبة والصلح عدم جواز الشفعة فيه.

(الطعن ٣١٦٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٨ ص ٤٢١/٢٢١)

٢ - الحكم بعدم جواز رجوع الواهب في الهبة مانع من موانع الرجوع المنصوص عليها في الفقرة ه من المادة ٥٠٢ مدنى ولو قام لديه عذر مقبول دعامة كافية لحمله النعى على الحكم بالتناقض لما إستطرد إليه تزايداً غير منتج.

إن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه لا يجوز للطاعن الرجوع في الهبة لقيام مانع من موانع الرجوع المنصوص عليها في المادة ٥٠٢ ه من القانون المدنى ولو قام لديه عذر مقبول وهى دعامة كافية لحمل قضائه ولا يؤثر على الحكم ما تزيد فيه من أن الإقرار الصادر من المطعون ضدهم الثلاثة الأول يقيد ان الهبة إقتصرت على الثمن وأنه إتفاق مستقل بشأن إستغلال العقار ومن ثم فإن النعى على الحكم بالتناقض يكون غير منتج ولا جدوي فيه.

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٦ ص ٤٦٥/١٤٦٥)

٣ - إشتراط الواهب على الموهوب له تخصيص المال الموهوب فى غرض معين وقبول الموهوب له ذلك أثره عدم جواز التصرف فى هذا المال لغير الغرض المخصص له فى عقد الهبة (مثال بشأن إشتراط المحافظة الواهبة على الجامعة الموهوب لها تخصيص الأرض الموهوب للمنشآت الجامعية).

إذا كان الثابت من البند الثالث من عقد هبة الأرض محل التداعى الصادر من محافظة... إلى جامعة..... المشهر بتاريخ ١٦٧٥/٢/٣ إشتراط الجهة الواهبة على

الموهوب لها تخصيص هذه الأرض للمنشآت الجامعية وإلتزمت هذه الأخيرة فى البند الخامس منه بذلك وبالتالى أصبحت من الأموال التى لا يجوز التصرف فيها لغير الغرض المخصص لها فى عقد الهبة.

(الطعن ٢٢٦٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٢/٢١ ص ٤٧ ص ٥١٨)

٤ - هدايا الخطبة من قبيل الهبات الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات العدول عنها لا يؤدى إلى إنعدام السبب بعد أن تحقق بقاء الهبة صحيحة رغم العدول عن الخطبة.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين لآخر ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسرى عليها مايسرى على الهبة من أحكام فى القانون المدنى ومن ثم فإذا كانت الخطبة هى السبب فى هذا النوع من الهبات بإعتبارها الباعث الدافع عن التبرع فإن العدول عنها من جانب الخاطب لا يمكن أن يؤدى إلى إنعدام هذا السبب بعد أن تحقق وتظل الهبة صحيحة قائمة رغم العدول عن الخطبة.

(الطعن ٨٧٥٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٥/١٥ ص ٤٧ ص ٨٠٠)

* * *

مادة (٥٠٣)

(١) يترتب على الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي ان تعتبر الهبة كأن لم تكن.

(٢) ولا يرد الموهوب له الثمرات إلا من وقت الإتفاق على الرجوع أو من وقت رفع الدعوى وله أن يرجع بجميع ما أنفقه من مصروفات ضرورية اما المصروفات النافعة فلا يجاوز في الرجوع بها القدر الذي زاد الشئ في قيمة الموهوب.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٩٢٤ لبيبي و ٤٧١ سوري و ٦٢٤ عراقي و ٥٢٥ لبناني و ٤٣٣ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٠٤ مدني.

رأى الفقه:

إذا رجع الواهب في الهبة سواء كان رجوعه بالتراضي أو بالتقاضي فإن الهبة تنسخ وإذا كان الفسخ أثر رجعي فيما بين المتعاقدين فإن الهبة تعتبر كأن لم تكن (م ١/٥٠٣ مدني).

أما ثمرات الشئ الموهوب فتبقى ملكا للواهب له إلى يوم التراضي أو التقاضي فإلى هذا اليوم يعتبر الموهوب له حسن النية اذ هو يجنى ثمرات ملكه فلا يكون مسئولاً عن ردها إلى الواهب.

أما من يوم التراضي إلى الرجوع أو من رفع دعوى الرجوع لعذر مقبول فإن الموهوب له يصبح سىء النية فلا يملك الثمرات ومن ثم يجب عليه ردها إلى الواهب من ذلك الوقت (م ٢/٥٠٣ مدني).

ومن جهة أخرى فإن الموهوب له يرجع على الواهب بما أنفقه من المصروفات على الشئ الموهوب يرجع بها كلها عليه إذا كانت ضرورية (م ٢/٥٠٣ مدني) وإذا كانت مصروفات نافعة رجع على الواهب بأقل القيمتين المصروفات التى أنفقهها أو زيادة قيمة الشئ الموهوب بسبب هذه المصروفات (م ٢/٥٠٣ مدني).

وإذا كانت المصروفات كمالية لم يرجع بشئ على الواهب ولكن يجوز له أن ينزع من الشئ الموهوب ما إستحدثه من منشآت على أن يعيد الشئ إلى حالته الأولى وذلك ما لم يختار الواهب أن يستبقى هذه المنشآت بدفع قيمتها مستحقة الإزالة.

من أحكام القضاء الحديثة:

تراضى الواهب مع الموهوب له على الرجوع في الهبة إقالاته منها بإيجاب وقبول جديدين أثره إعتبار الهبة كأن لم تكن المادتان ١/٥٠٠ و ١/٥٠٣ مدني.

١ - مفاد الفقرة الأولى من المادتين ٥٠٠ و ٥٠٣ من القانون المدني انه إذا ارد الواهب الرجوع فى الهبة وتراضى معه الموهوب له على هذا الرجوع فان هذا يكون اقالة من الهبة تمت بايجاب وقبول جديدين غير أن الإقالة - بنص القانون لها أثر رجعى فتعتبر الهبة كان لم تكن لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد أقام دعواه بطلب الرجوع فى الهبة الصادرة منه للمطعون ضدهم الثلاثة الأول ومثل المطعون ضده الثالث أمام محكمة الإستئناف وسلم بطلبات الطاعن فقد تم التراضى بينهما على الرجوع فى الهبة فتعتبر الهبة كان لم تكن بالنسبة له وإذا لم يعمل الحكم المطعون فيه أثر ذلك التراضى فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق مماجره إلى الخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ١٢٩٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٦ ص ٤٦ ص ١٤٦٦)

* * *

مادة (٥٠٤)

(١) إذا استولى الواهب على الشيء الموهوب بغير التراضي أو التقاضي كان مسئولاً قبل الموهوب له عن هلاك الشيء سواء كان الهلاك بفعل الواهب أو بسبب أجنبي لا يد له فيه أو بسبب الإستعمال.

(٢) أما إذا صدر الحكم بالرجوع في الهبة وهلك الشيء في يد الموهوب له بعد أعذاره بالتسليم فيكون الموهوب له مسئولاً عن هذا الهلاك ولو كان الهلاك بسبب أجنبي.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٩٣ ألبلي و ٤٧٢ سوري و ٦٢٥ عراقي و ٤٣٤ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

١ - إذا تم الرجوع في الهبة بالتراضي أو بالتقاضي كان هذا فسخاً لها وكان الفسخ أثر رجعي فتعتبر الهبة كأن لم تكن ويلاحظ ما يأتي:

(١) يجب على الموهوب له أن يرد الشيء الموهوب إلي الواهب، فإن هلك قبل الرد بعد إعذاره بالتسليم كان مسئولاً عن الهلاك حتي لو كان بسبب أجنبي علي أن الموهوب يعود للواهب مثقلاً بما كسبه الغير حسن النية من حقوق، ولا الرجوع من الواهب علي الموهوب له بسبب هذه الحقوق. (ب) يجب علي الموهوب له أن يرد الثمرات من وقت التراضي، أو من وقت رفع الدعوى، وله أن يسترد جميع المصروفات الضرورية وأقل القيمتين من المصروفات النافعة .،

(٢) أما إذا لم يرجع الواهب في الهبة، فهي لازمة كما تقدم، ولا يجوز أن يسترد الواهب الشيء الموهوب، ولو فعل لأجبر علي إعادته للموهوب له، فإن هلك في يد الواهب كان مسئولاً عن التعويض، حتي لو كان الهلاك بسبب أجنبي أو بسبب الإستعمال.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٢٩٢)

رأي الفقه:

حتي تفسخ الهبة يجب التقابل منها بالتراضي علي الرجوع، أو صدور حكم قضائي لعذر مقبول، وقبل التراضي أو التقاضي تكون الهبة قائمة، ولا يستطيع الواهب أن يمتنع عن تسليم الشيء الموهوب إذا كان لم يسلمه، ولا يستطيع أن يسترده إذا كان قد سلمه. فإذا إسترده بعد أن سلمه، بغير التراضي أو التقاضي، كان غاضباً وكانت يده يد ضمان. ويترتب علي ذلك أن الشيء إذا هلك في يده بعد إسترداده، سواء كان قد استهلك الشيء بالإستعمال أو هلك الشيء بفعله أو هلك بسبب أجنبي، كان ضامناً، ووجب عليه أن يدفع للموهوب له قيمة الشيء وقت الهلاك (م ١/٥٠٤ مدني)،

ذلك أن الشيء لا يزال مملوكاً للموهوب له، وقد هلك في يد غاضب فتجب القيمة وقت هلاكه بل إن الواهب في هذه الحالة لا يستطيع أن يدرأ مسئوليته عن الهلاك برجوعه في الهبة إذا قام عنده عذر مقبول، ذلك أن الرجوع في الهبة يمتنع علي الواهب إذا هلك الشيء.

أما إذا تم الرجوع في الهبة بالتراضي أو التقاضي، فإن الهبة تفسخ وتعتبر كأن لم تكن، ويترتب علي ذلك أن الواهب لا يلتزم بتسليم الموهوب إذا كان لم يسلمه، ويستطيع أن يسترده من الموهوب له إذا كان قد سلمه.

وإذا هلك الشيء في يد الموهوب له في بعد أن تم الرجوع في الهبة فإن هلك بفعل الموهوب له أو بإستهلاكه إياه كان ضامناً لهذا الهلاك، ووجب عليه تعويض الواهب. أما إذا هلك بسبب أجنبي، فإن الهلاك يكون علي الواهب ما لم يكن قد أعذر الموهوب له بالتسليم وهلك الشيء بعد الإعذار، فالهلاك في هذه الحالة يكون علي الموهوب له (م ٥٠٤/٢ مدني)، وليس هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري - ص ٢٠٨ و ٢٠٩)

* * *

الفصل الرابع

١- الشركة

مادة (٥٠٥)

الشركة عقد بمقتضاه يلزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو عمل، لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٤٩٤ ليبي و ٤٧٣ سوري و ٦٢٦ عراقي و ٨٤٤ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- يتميز هذا التعرف عن تعريف التقنين المصري بأن يبرز عناصر الشركة وخصائصها الأساسية، فيذكر أنها تكوين رأس مال مشترك من مجموع حصص الشركاء بقصد تحقيق غرض إقتصادي، وهو بذلك يميز الشركة عن الجمعية التي يقصد بها عادة تحقيق غايات إجتماعية أو أدبية، أو غيرها من الأغراض العامة التي لا شأن لها بالكسب المادي، علي أنه لما كانت بعض الجمعيات، دون أن تقوم بعمليات صناعية أو تجارية، ودون أن توزع أرباحاً بين أعضائها، تسعى إلي تحقيق غرض إقتصادي، كالجمعية الزراعية الملكية، وإتحاد الصناعات (راجع تعريف الجمعية في المادة ٨٦ من المشروع)، فإن المشرع يبين في التعريف السابق أن الغرض من الشركة هو إستغلال رأس المال للحصول علي مايدره من الأرباح وتوزيعها بين الشركاء. والواقع أن الفقه والقضاء جريا علي أن توزيع الأرباح الناتجة عن العمل المشترك هو القصد الأساسي من قيام الشركة. كما أضاف المشروع عبارة "إقتسام الخسائر المحتملة"، لان النية في الإشتراك والتعاون، عن طريق قبول أخطار معينة وإقتسام الخسائر التي قد تنتج عن العمل المشترك، هي صلب عقد الشركة.

٢- وتبين من هذا التعريف أيضاً الأركان الموضوعية لعقد الشركة، وهي علي قسمين: الأركان العامة في كل العقود والأركان الخاصة بعقد الشركة، أما الأركان العامة، فيجب أن تتوافر للشركة كل الأركان العادية للعقد: الرضاء، والمحل، والسبب، وقد أوردت بعض التقنيات (كالتقنين الفرنسي م ١٨٣٣، والتقنين الإيطالي م ١٦٩٨، والتقنين الهولندي م ١٦٥٦، والتقنين الأسباني م ١٦٦٦) نصوصاً خاصة بهذه الأركان، لكن المشرع لم ير حاجة لإيراد مثل هذه النصوص لأنها ليست إلا تكراراً لا فائدة فيه للقواعد العامة، والشركة، كغيرها من العقود، تخضع من حيث تنظيم أركانها للمبادئ العامة الواردة في باب الإلتزامات.

أما الأركان الخاصة بالشركة فهي تبدو من التعريف: (أ) إجتماع شخصين فأكثر (ب) مساهمة كل منهم بحصة في رأس مال الشركة (ج) نية الإشتراك أو نية التعاون عن طريق قبول أخطار معينة (د) مساهمة كل شريك في الأرباح والخسائر. (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٠٢ و ٣٩٢)

رأي الفقه:

١ - الشركة عقد مسمي، له أركان العقد المعتادة: التراضي، والمحل والسبب. ولا بد أن يشترك أكثر من شخص واحد في الشركة، شأنها في ذلك شأن أي عقد آخر، إلا أنها تتميز في أن مصالح أطراف العقد (الشركاء) بعد تكوين الشركة غير متعارضة.

ويمكن القول بأن الشركة في مرحلة تكوينها تشترك مع سائر العقود في خصائصها، ولكنها بعد التكوين تصبح أقرب إلي نظام منها إلي عقد ذاتي، لاسيما بعد أن تضيف الشخصية المعنوية علي هذا النظام مقومات تفصله عن الشركاء بذواتهم. ولا بد أن يساهم كل شريك بحصة في رأس مال الشركة، وهذه الحصة هي التي تحدد عادة نصيبه في أرباح الشركة وفي خسائرها، ولا يمنع ذلك من إمكان تبرع باقي الشركاء له بها في شكل هبة مكشوفة أو مستورة. وما لم تحدد حصة الشريك علي هذا النحو فإنها تكون شركة باطله.

وحصة الشريك قد تكون نفوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عمل أو اسم تجاري أو شهادة إختراع أو دين في ذمة الغير، وكل ما يصلح أن يكون محلاً محلاً للإلتزام يصلح أن يكون حصة في الشركة. وليس من الضروري أن تكون حصص الشركاء متساوية في القيمة أو متجانسة في النوع، وتضم حصص الشركاء بعضها إلي بعض فيتكون من مجموعها رأس مال الشركة، ورأس المال هذا يقوم بذاته مستقلاً عن أموال كل شريك، وهو الذي يستثمر لتوزيع أرباحه أو خسائره علي الشركاء.

ولا بد أن تكون عند الشركاء نية الإشتراك في نشاط ذي تبعة، يأملون من ورائه الربح، ولكن قد يعود عليهم بالخسارة، ولا يقتصرون علي استثمار مال مشترك بحسب طبيعته كما هي الحال في الشبوع. ونية الإشتراك في نشاط ذي تبعة هي التي يطلق عليها عبارة نية تكوين شركة، أو إرادة كل شريك في أن يتعاون مع الشركاء الآخرين في نشاط ينطوي علي قدر من المخاطرة.

ووجود هذه النية عند الشركاء يدل عليه بوجه خاص طبيعة للنشاط الذي إشتراكوا فيه، وهي مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع. ولعقد الشركة الخصائص التالية:

(١) فهو عقد شكلي - فالشركة لا تتعد إلا بالكتابة وإلا كان عقدها باطلاً (م ٥٠٧ مدني).

(٢) وهو من العقود الملزمة للجانبين (أي لجميع أطرافها فيها بينهم وللشركة حيالهم).

(٣) وهو من عقود المعاوضة - فيلتزم كل شريك بتقديم حصة في رأس المال ويستولي علي حصة في الأرباح إن حققت أرباحاً.
(٤) وهي عقد محدد المدة وليست بعقد احتمالي.
والشركات إما مدنية، وإما تجارية.

فالشركات المدنية: تقوم لتحقيق أغراض تعود عليها بالربح، ولكن المشروعات المالية التي تقوم بها الشركات المدنية لا تدخل في أعمال التجارة، وهي الأعمال التي عدتها المادة الثانية من التقنين التجاري علي سبيل الحصر. وأهم الأعمال المدنية هي الأعمال المتعلقة بالعقارات وبالمحصولات الزراعية وبالمناجم وبالمقاولات الخاصة بالأراضي وبالأعمال الفنية والعملية والرياضية إذا قصد منها تحقيق ربح مادي.

ومن ثم تكون الشركات التي تقوم بشراء الأراضي وبيعها واستغلالها، وبناء الدور وبيعها واستغلالها شركات مدنية، وكذلك الشركات التي تجمع الأراضي والعقارات من أصحابها لاستغلالها وتوزيع أرباحها علي الأعضاء وتعد شركات مدنية أيضاً الشركات التي تقوم باستغلال المناجم وحفر الترع، ولكن هذه الشركات تتخذ عادة الشكل التجاري، والشركات التي تقوم بأعمال فنية أو علمية مأجورة بقصد توزيع الربح علي الأعضاء كشركات التمثيل والغناء وإدارات المدارس ودور النشر والصحف والمجلات، كل هذه تعتبر شركات مدنية، وكذلك يمكن تكوين شركات مدنية لإستغلال آلات زراعية أو تربية مواشى، كما يمكن تكوين شركات مدنية بين مهندسين أو أطباء أو محاسبين أو خبراء أو معلمين أو موسيقيين أو مغنيين أو ممثلين أو خياطين أو غيرهم ممن يباشرون أعمالاً لا تعتبر أعمالاً تجارية.

أما الشركات التجارية فتقوم بدور أساسي في الحياة الإقتصادية - وهي **قسمان:** شركات أشخاص وشركات أموال.

فشركات الأشخاص، هي: شركة التضامن - وشركة التوصية وشركة المحاصة.
أما شركة التضامن فهي الشركة التي يعقدها شخصان أو أكثر بقصد الإتجار، ويكون جميع الشركاء ملزمين بالتضامن عن جميع إلتزامات الشركة حتي في أموالهم الخاصة.

وشركة التوصية هي الشركة التي تعقد بين شريك واحد أو أكثر يكونون مسئولين بالتقادم كما في شركة التضامن، وبين شريك أو أكثر يكونون أصحاب حصص مالية فيها وخارجين عن الإدارة ولا يكونون مسئولين إلا في حدود حصصهم في رأس المال ويسمون موصين.

وشركة المحاصة هي الشركة التي تقوم ما بين الشركاء وحدهم، ولا تكون شركة في حق الغير، فمن عقد من الشركاء المحاصين عقداً مع الغير يكون مسئولاً عنه وحده دون غيره من الشركاء المحاصين، ثم تقسم علي الشركاء الأرباح والخسائر التي تنشأ عن أعمالهم، سواء حصلت منهم منفردين أو مجتمعين، وذلك علي حسب الشروط المتفق عليها في عقد الشركة.

فشركة التوصية إذن هي شركة أشخاص بالنسبة إلي الشركاء المتضامنين، وشركة أموال بالنسبة إلي الشركاء الموصين. وقد تكون حصص الشركاء الموصين

في رأس المال الشركة أسهما، فتسمى الشركة عندئذ بشركة توصية الأسهم، وأهم شركات الأموال هي شركة المساهمة، يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، ويكون لكل شريك عدد من هذه الأسهم، ويتفاوت الشركاء تفاوتاً كبيراً في عدد الأسهم التي يملكونها، وقد وضع القانون قيوداً كثيرة على تأسيس شركات المساهمة، قصد بها حماية المساهمين وحماية المتعاملين مع هذه الشركات ولا يجوز تأسيس شركة المساهمة إلا بأمر يصدر من السلطة العامة.

ولتلك القيود استحدث القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وقد أعفيت هذه الشركات من أكثر قيود شركات المساهمة مع استبقاء مزيتها الجوهرية وهي أن تكون مسئولية مقصورة على مقدار الحصص التي يملكونها في هذه الشركة، ولكن هذه الشركات يحيط بها قيودان أساسيان: (١) فلا يجوز أن يقل رأس مالها عن ألف جنيه، ويقسم رأس المال إلى حصص متساوية لا تقل قيمة كل منها عن عشرين جنيهاً (٢) ولا يجوز أن يزيد عن الشركاء فيها عن خمسين شريكاً ولا يقل عن اثنين، فإن كان بين الشركاء زوجان وجب أن يكون عدد الشركاء ثلاثة علي الأقل.

(الوسيط -٥- للدكتور السنهوري ص ٢١٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- يشترط لقيام الشركة أن توجد لدى الشركاء نية المشاركة، في نشاط ذي تبعة، وأن يساهم كل شريك في هذه التبعة، بمعنى أن يشارك في الربح أو الخسارة معاً، ومن ثم فإن فيصل التفرقة بين الشركة والقرض هو ما انتواه المتعاقدان وتوافر نية المشاركة وعدم توافرها لديهما. وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متي أقام رؤية علي أسباب سائغة. وإذا استند الحكم المطعون فيه في نفي نية المشاركة لدي العاقدين وإعتبار العقد المبرم بينهما عقد قرض وليس شركة إلي ما تضمنته بنود هذا العقد من إشتراط المطعون ضده الحصول في نهاية مدة العقد علي ما دفعه لتمويل العمليات التي يقوم بها الطاعن كاملاً مهما كانت نتيجة هذه العمليات وعدم تحميله شيئاً من الإلتزامات التي تترتب عليها في ذمة الطاعن للغير وإشتراطه أيضاً أن يقدم له الطاعن شهرياً قدرأ معيناً من المبلغ المدفوع، كان مؤدي ذلك نفي قيام نية المشاركة، وتكليف العقد بأنه قرض لا خطأ.

(نقض- جلسة ١٩٦٧/٧/٢٢- مجموعة المكتب الفني- السنة ١٨- ١٢٣١)

٢- يشترط لقيام الشركاء نية المشاركة في نشاط ذي تبعة، وأن يساهم كل شريك في هذه التبعة بمعنى أن يشارك في الربح والخسارة معاً. وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك متي أقام رؤية علي أسباب تسوغه.

(نقض- جلسة ١٩٦٨/٣/٢١- المرجع السابق السنة ١٩- ص ٥٨٨)

٣- الشركة علي ماهي معرفة به قانوناً عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ

عن هذا المشروع من ربح أو خسارة، ما يقتضي لزوما قيام الشركة بشخصين في الأقل.

(نقض- جلسة ١٩٧١/٥/١٨- المرجع السابق - السنة ٢٢-ص ٦٣٣)

٤- شركة التوصية البسيطة، هي شركة تجارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ومن مقتضي هذه الشخصية - وعلي ماجري به قضاء النقض - أن يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء، فتكون أموالها مستقلة عن أموالهم وتعتبر ضمانا عاما لدائنيها وحدهم، كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له بعد ذلك إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند قسمة الشركة.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧- المرجع السابق - السنة ٢٥-ص ٥٤٧)

٥ - كما عرفها قضاء النقض في حكم حديث بأنها:

الشركة على ما هي معرفة به قانونا عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصه من مال عمل لإقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما مفاده أن اشتغال الشريك في شركات الأشخاص ليس ركنا من الأركان الموضوعية لقيام الشركة إلا إذا كانت حصته مجرد عمل فلا تثريب عليه ان يكون قائما بأعمال خارجه عن نشاطها وكان الحكم المطعون فيه قد ساق للتدليل على صورية عقد الشركة التضامن المؤرخ ١٩٧٩/٩/١ قرائن منها أن هذا العقد لم يشهر قانونا وأن الشريكين غير متفرغين للعمل بالشركة وكلا منهما يشغل بعمل خارج عن نشاطها فإنه يكون قد إستند إلى قرينه معييه ضمن قرائن أخرى متساندة إستدل بها مجتمعه على عدم جدية الشركة - مثار النزاع بما لا يبين منه أثر كل واحد منها في تكوين عقيدة المحكمة ويكون مشوبا بالفساد في الإستدلال.

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١ س ٤٧ ص ٦٢٠)

٦ - الفرق بين الشركة وعقد العمل:

وحيث ان مما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والفساد في الإستدلال ويقول بيانا لذلك انه تمسك أمام المحكمة الموضوع بدرجتيها وأمام الخبير المنتدب أمام محكمة اول درجة بأن علاقته بالمطعون ضدهما لم تكن علاقة عمل فقط وإنما كانت علاقة مشاركة أيضاً في رأسمال عدة مشروعات إستثمارية والى أنه دائن للمطعون ضدهما بمبالغ تفوق المبلغ المطالب به من قبلهما وقدم العديد من المستندات الدالة على ذلك ومن بينها صورة اشعار اضافة مؤرخ ١٩٨٠/٥/٥ صادر من مصرف سويس بنك.... وهي في مجموعها مستندات تؤكد حقيقة العلاقة التي تربط الطاعن بالمطعون ضدهما وبانه يداينهما بمبالغ تفوق المبلغ المطالب به واذ لم يعن الحكم بهذا الدفاع ويقسطة حقه من البحث والتمحيص مكتفياً في الرد عليه بالإحالة إلى تقرير الخبير الدعوى الذى لم يعرض إليه وأطرحه بمقبولة انه دفاع لم يعم الدليل عليه وإنتهى إلى ان الطاعن يرتبط مع المطعون ضدهما بعلاقة عمل فقط ينظمها عقدى - المقدم صورته من المطعون ضدهما والتي جدها الطاعن - فإنه يكون معيباً مما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي في محله ذلك ان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إغفال الحكم بحث دفاع ابداه يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعا جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي إنتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصورا في أسباب الحكم الواقعية يقتضى ان تنظر في أثره في الدعوى فإن كان منتجا فعليها ان تقدير مدى جديته حتى إذا ما رأته متسما بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها فإن هي لم تفعل كان حكمها قاصرا لما كان ذلك ومان الثابت من الأوراق أن الطاعن د تمسك أمام المحكمة الموضوع بدرجتها وأمام خبير الدعوى بأنه تربطه بالمطعون ضدهما بجانب علاقة العمل كمستشار مالى وإقتصادى لشركاتهما علاقة مشاركة فى العديد من المشروعات المختلفة التي تداخلت أرباحه منها فى الحسابات المتبادلة بينه وبين المطعون ضدهما وقدم تأكيدا لهذا الدفاع العديد من المستندات الدالة على أن نصيبه فى هذه الأرباح يجاوز المبالغ التي يطالبانه بها هذا إلى جانب قيامه بإيداع ما يجاوزها أيضا فى حسابات كل منهما لدى البنوك الأجنبية على ما جاء بالمستندات المشار إليها بسبب النعى وطلب تحقيقا لهذا الدفاع إلزامهما بتقديم كشف حساب يوضح حجم معاملاته معهما وطبيعتها ورصيده لديها خلال الفترة من عام ١٩٧٤ وحتى عام ١٩٨٨ وإذ لم يعن خبير الدعوى ببحث هذا الدفاع وتمحيص المستندات المؤيدة له مكتفيا بإثباتها فى محاضر اعماله وسائره الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه فى ذلك وأحال كل منهما فى مجال الرد عليه إلى ما جاء فى تقرير الخبير الذى خلال من بحثه وإفتراضا - بعد جدد الطاعن لصورة عقد العمل فقط المقدم من المطعون ضدهما - أنه يرتبط معهما بعلاقة عمل فقط ورتبا على ذلك ان هذه العلاقة لا تخوله الحق فى طلب كشف حساب لنشاطه معهما فى بعض المشروعات الاستثمارية فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٦٢٢٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩٧/١١/٢٢)

شركة المحاصة شركة مستترة لاعنوان ولاوجود لها أمام الغير والأعمال التي تقوم بها واحد الشركاء تكون باسمه ويسأل عنها وحده قبل من تعامل معه لاترد على شركة المحاصة التصفية على ذلك عدم تمتعها بالشخصية المعنوية وليس لها رأس مال.

(الطعن ٨٣٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٨)

٧ - تكييف العقد أخذا بعنوانه ونصوصه دون خروج على عبارته أو تجاوز غرضه الذى عناه الطرفان من إبرامه بأنه عن شركة توصية بسيطة رغم عدم شهرها وليس عن شركة محاصة صحيح.

(الطعن ٨٣٣ لسنة ٥٤ ق جلسة - ١٩٩٠/٥/٢٨)

٨ - عدم إستيفاء شركة التضامن إجراءات الشهر والنشر لا يترتب عليه بطلانها فيما بين الشركاء إلا إذا طلب ذلك أحدهم وحكم به إعتبار العقد صحيحا طوال الفترة السابقة على القضاء بالبطلان وتظل الشركة فى هذه الفترة قائمة بإعتبارها شركة فعليه.

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/١ س ٤٤ ص ٤٠٧)

٩ - إغفال شهر البيان الخاص بمقدار حصة كل شريك في رأس المال والأرباح والتعليقات التي ترد عليه لا بطلان على ذلك.

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/١ س ٤٤ ص ٤٠٧)

١٠ - حق كل شريك في شركة التضامن أو التوصية في طلب بطلان الشركة لعدم إتخاذ إجراءات الشهر النشر علة ذلك. إعتبار الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلا بين الشركاء في الفترة من تكوينها إلى طلب البطلان شرطه ان تكون هذه الشركة قد باشرت اعمالها فعلا. المواد ٤٨، ٤٩، ٥٣، ٥١، ٥٤ من قانون التجارة.

(الطعن ١٢٢٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٤ س ٤٤ ص ٦٦٦)

١١ - قيام مستأجر العين باشتراك اخرين معه في النشاط المالى الذى يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم ماهيته عدم انطواء ذلك بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه في الإنتفاع بها إلى شركائه في الشروع المالى الشركة التى قدم المستأجر حقه الشخصى في أجازة العين كحصة له في مقوماتها فسخها أو تصفيتها أثره عودة العين إلى مستأجرها الأصلى للانفراد بمنفعتها.

(الطعن ١٢٢٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٤ س ٤٤ ص ٦٦٦)

١٢ - عدم إستيفاء شركة التضامن إجراءات الشهر والنشر لا يترتب عليه بطلانها فيما بين الشركاء الا إذا طلب ذلك احدهم وحكم به إعتبار العقد صحيحا طوال الفترة السابقة على القضاء بالبطلان وتظل الشركة فى هذه الفترة قائمة بإعتبارها شركة فعليه.

إغفال شهر البيان الخاص بمقدار حصة كل شريك فى رأس المال والأرباح والتعليقات التى ترد عليه لا بطلان علة ذلك.

(الطعن ١٥٩٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/١ س ٤٤ ص ٤٠٧)

١٣ - الشخصية المعنوية للشركة إستقلالها عن شخصية من يمثلها أثره إستمرار الوكالة الصادرة منه قبل تغييره.

وحيث ان الطعن اقيم على سببين تنعى الشركة الطاعنة باولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول ان الترقية إلى وظائف الدرجة الأولى وفقاً للمادة ٣٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بالاخير ووفقاً للضوابط والقواعد التى يضعها مجلس الإدارة للترقية وانها لم تقم بترقية المطعون لهذه الدرجة لعدم إستيفائه شروط الترقية وإذا خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بأحقية فى الترقية إلى الدرجة الأولى على أساس أنه أقدم من زميله المقارن به ودون أن يقوم ثمة دليل فى جانبها على إساءة إستعمال السلطة فى الإختيار فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى فى محلة ذلك انه لما كان النص فى المادة ١٠ مكن قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر برقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن " يكون شغل الوظائف عن طريق التعيين فيها أو الترقية أو النقل أو الندب أو الإعارة إليها وذلك طبقاً للقواعد والضوابط والإجراءات التى يضعها مجلس الإدارة فى هذا الشأن "

وفي المادة ٣٣ على أن "..... تكون الترقية إلى وظائف الدرجة الأولى فما وهما بالإختيار ويتسهدف فى ذلك بما يبيديه الرؤساء بشأن المرشحين لشغل هذه الوظائف وبما ورد فى ملفات خدمتهم من عناصر الإمتياز....." وفى المادة ٣٤ على أن يضع مجلس الادرة القواعد والإجراءات المتعلقة بالترقية وذلك بما يتفق وأهمية المطلوب شغلها ومسئولياتها وواجباتها وكفاءة المرشح لشغلها والتي تتحدد على وضوء إجتياز الدورات التدريبية التي تتاح له والتقارير المقدمة عنه أو غير ذلك من مقاييس الكفاية " يدل على أن ترقية المعاملين فى شركات القطاع العام - وعلى ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة إنما تحكمها الضوابط والمعايير التي يضعها مجلس إدارة كل شركة وان الترقية إلى وظائف الدرجة الأولى فما فوقها بالإختيار ويستهدى فى هذا الصدد بما يبيديه الرؤساء بشأن المرشحين لشغل هذه الوظيفة وبكا ورد فى ملفات خدمتهم من عناصر الإمتياز للمفاضلة بينهم وكان من المقرر ان من سلطة رب بالعمل التنظيمية تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له. ولايحده فى ذلك الاعيب إساءة إستعمال السلطة إذا قام الدليل عليه منتكبا وجه المصلحى العامة التي يجب ان يتغياها فى إختياره إلى باعث آخر لايمت لها بصلة لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده فى لاترقية إلى الدرجة الأولى والفرق المالية إستناد إلى مأورد بتقرير الخبير من أنه أقم من زميلة القارن به فى التعيين والدرجات السابقة مما مقاده انه إعتد بالأقدمية كعنصر مرجع للترقية مضيفا بذلك قيذا لم يرد به نص فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ودون ان يتحقق من توافر الضوابط والمعايير التي وضعتها الشركة الطاعنه كشرط للترقية إلى الدرجة الأولى ودون أن يكشف عن دليل يستبين منه توافر عيب إساءة إستعمال السلطة عند تخطى المطعون ضده فى الترقية فإن يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن.

(الطعن ٣٢٨١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٧ ص ٤٥٩ ص ٢٦٩)

١٤ - الشركة ماهيتها اشتغال الشريك فى الشركات الأشخاص ليس ركننا من الأركان الموضوعية لقيام الشركة الا إذا كانت حصته مجرد عمل. الشركة على ماهى معرفة به قانوناً عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم مل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة مما مفاده ان اشتغال الشريك فى شركات الأشخاص ليس ركناً من الأركان الموضوعية لقيام الشركة أى إذا كانت حصته مجرد عمل فلا تثريب عليه أن يكون قائماً بأعمال خارجة عن نشاطها وكان الحكم المطعون فيه قد ساق للتدليل على صورية عقد الشركة التضامن المؤرخ ١٩٧٩/٩/١ قرائن منها ان هذا العقد لم يشهر قانوناً وأن الشركين غير متفرغين للعمل بالشركة وكلا منهما يشتغل بعمل خارج عن نشاطها فانه يكون قد إستند إلى قرينه معيبة ضمن قرائن اخرى متساندة إستدل بها مجتمعة على عدم جدية الشركة - مثار النزاع - بما لا يبين منه أثر كل واحدة منها فى تكوين عقيدة المحكمة ويكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال.

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/٤/١ ص ٤٧ ص ٦٢٠)

١٥ - تحديد صفة الشركة. العبرة فيه بطبيعة العمل الرئيسي لها وبغرضها عدم خضوع الشركات المدنية لنظام الإفلاس.
المقرر أن العبرة في تحديد صفة الشركة هي بطبيعة العمل الرئيسي تقوم به وبالغرض الذي تسعى إلى تحقيقه حسبما حددته في قرار أو عقد تأسيسها.
(الطعن ١٧٦ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١/٤)

١٦ - وحيث أن النعي غير سديد ذلك أن محكمة الموضوع تستقل بإستخلاص قيام شركة الواقع أو عدم قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض مادامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة وإذا كان لا يعيب الحكم عدم منافسة المخالفة التي بنى عليها الحكم المستأنف الذي ألغاه أو عدله طالما صدر قضاؤه موافا لحكم القانون لما كان ذلك وكلان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف أقامت قضاءها بوجود شركة فعلية بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم على ما إستخلصته من العقد المنشئ للشركة ومن مساهمة كل شريك في رأسمال الشركة ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتكفي لحمل قضائها وتؤدي إليه فإن مجادلة الطاعن في هذا الصدد تعتبر مجادلة موضوعية في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة وأقوال الشهود وإستخلاص القرائن تتحسر عنها رقابة محكمة النقض وإذ لا يعيبه عدم مناقشة أسباب حكم محكمة الدرجة الأولى الذي تناوله في قضائه بالتعديل ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب على غير أساس.

(الطعن ٢٠٠٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/١٦ لم ينشر بعد).

شركات وجوب مساهمة كل شريك بحصة في رأس مال الشركة الحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملاً أو إسمًا تجارياً أو براءة إختراع أو ديناً في ذمة الغير م. ٥٠٥، ٥٠٩ مدني كل ما يصلح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة في الشركة.

النص في المادة ٥٠٥ من القانون المدني على أن " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة " وفي المادة ٥٠٩ من القانون ذاته على أن " لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نقود أو على ما يتمتع به من ثقة مالية " يدل على أنه لا بد أن يساهم كل شريك بحصة في رأس مال الشركة والحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملاً أو إسمًا تجارياً أو براءة إختراع أو ديناً في ذمة الغير وبصفة عامة كل ما يصلح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة في الشركة.

(الطعن ١٢٨، ٥٤٩ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥ س ٤٧ ص ١٠٢٥)

١٧ - اندماج الشركات بطريق الضم أثره إنقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وانفراط ذمتها المالية إنتهاء سلطة من كان ينوب عنها وتزول كل صفة له في تمثيلها فلا يحق له المطالبة بحقوقها أو إلتزامها وتحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فيما لها من حقوق وما عليها من إلتزامات وتخالفها في ذلك

خلافة عامة. وصيرورتها الجهة التي تخاصم وتختصم في خصوص الحقوق والإلتزامات المقررة - وعلى ما إستقر عليه فإن النقص - أن اندماج الشركات بطريق الضم يترتب عليه إنقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وإنفراط ذمتها المالية وبالتالي تنتهي سلطة من كان ينوب عنها وتزول كل صفة له في تمثيلها فلا يقبل منها المطالبة بحقوقها أو مطالبته بالإلتزاماتها وتحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فيما لهذه الأخيرة من حقوق وما عليها من إلتزامات وتخلفها الشركة الدامجة في ذلك خلافة عامة وتغدو هذه الشركة الأخيرة وحدها هي الجهة التي تخاصم وتختصم في خصوص تلك الحقوق والإلتزامات.

(الطعن رقم ٢٧١٧ سنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٨ لم ينشر بعد)

١٨ - تمسك الطاعن في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المنشأة الفردية التي تحمل إسمه لم تقم بأعمال الحفر موضوع النزاع وأن شركة أخرى التي نفذتها تنفيذاً للعقد المبرم بينها وإدارة المشروعات بالقوات المسلحة وتدليله على ذلك بالمستندات عدم فطنة الحكم المطعون فيه لدلالة هذه المستندات وما قد تؤدي إليه من إستقلال شخصية الشركة الأخيرة - ولو كان الطاعن أحد الشركاء فيما - عن منشأته الفردية وعدم مواجهة دفاعه بما يقتضيه أو اقساطه من التمهيص قصور مبطّل.

(الطعن رقم ٥٥٧٨ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/٤/١٧ لم ينشر بعد)

١٩ - وحيث ان هذا النعى في محله ذلك ان العبرة في تكيف العقود هي بحقيقة الواقع والنية المشتركة التي اتجهت إليها ارادة الطرفين حسبما تضمنت عبارات العقد وكانت المادة ٥٠٥ من القانون المدني تنص على أن (الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة) فأهم أركان عقد الشركة هو قيام نية الإشتراك وتقاسم الأرباح وتوزيع الخسائر.

(الطعن رقم ٨٦٢٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٢/٦/٢٣ لم ينشر بعد)

٢٠ - وحيث ان هذا النعى في محله ذلك أنه لما كانت الشركة كما هي معرفة به قانوناً في المادة ٥٠٥ من القانون المدني عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالى بتقديم حصته من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ويشترط لقيام الشركة أن توجد لدى لشركاء نية المشاركة في نشاط ذى تبعة وأن يساهم كل شريك في هذه التبعية بمعنى أن يشارك في الربح والخسارة.

(الطعن رقم ٤٩٢٩ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٤ لم ينشر بعد)

مادة (٥٠٦)

(١) تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد إستيفاء إجراءات النشر التي يقرها القانون.
(٢) ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٤٧٤ سوري و ٦٢٧ عراقي.

الأعمال التحضيرية:

١- تقرر هذه المادة الشخصية المعنوية للشركات، وحكمها عام يشمل الشركات التجارية والمدنية على السواء، والتقنيات الجرمانية، وإن كانت لا تعرف فكرة الشخصية المعنوية كما هي مقررة في المذهب اللاتيني، إلا أنها مع ذلك تأخذ بنظام الملكية المشتركة، وتصل بذلك إلي نتائج لا تختلف كثيراً عن النتائج المبينة على نظرية الشخصية المعنوية. أما التقنيات اللاتينية فهي لا تعرف بالشخصية المعنوية للشركات المعنوية، لكن التطور الذي تم في تشريع الشركات في كل من فرنسا وبلجيكا يسير في هذا الاتجاه، كما أن هناك ميلاً من جانب القضاء الفرنسي إلي تقرير الشخصية المعنوية للشركات المدنية، رغم ما أثير حول ذلك من نزاع، وقد قطع المشرع برأي في هذا الموضوع، بأن قرر الشخصية المعنوية لكل شركة مدنية أو تجارية، وهو الحل الذي سبق أن قرره في باب الأشخاص المعنوية (م٨٥فقرة"د" من المشروع)، وخلافاً للتقنين لفرنسي والبلجيكي.
٢- ولا يرتبط قيام هذه الشخصية بإتمام إجراءات النشر بل تنقرر للشركة بموجبها بمجرد تكوينها وهذا المبدأ أيضاً بالنسبة للجمعيات والمؤسسات (انظر المواد ٩٠-٩٢ من المشروع الوارد في باب الجمعيات والتي يسرى حكمها على المؤسسات أيضاً).

على أنه لما كان قيام الشركة يهم لعلم به كما يههم أيضاً العلم بما قد يطرأ علي عقد الشركة من تعديلات تمس مصالحه كتعديل مدة الشركة أو إسماها التجاري أو مركزها أو هيئته الإدارية فيها وجب إستيفاء إجراءات النشر وفقاً للأشكال والمواعيد التي يحددها قانون السجل التجاري أو نص قانون آخر ويكون من شأنها إحاطة الجمهور علماً بعقد الشركة وما أدخل عليه من تعديل أما عن جزاء عدم القيام بهذه الاجراءات فلم يقر المشرع بطلاناً من نوع خاص في هذه الحالة وإنما قرر وفقاً للقواعد العامة عدم إمكان الاحتجاج على الغير بعقد الشركة وما يدخل عليه من تعديلات على انه لما كان المقصود هو حماية الغير وجب أن يترك له وحده تقدير ما إذا كان من مصلحته أن يحتج بعدم إستيفاء إجراءات النشر لأن له الفائدة في ذلك أن

يتمسك بالشخصية القانونية للشركة ويحتج قبلها بالعقد وما لحقه من تعديل (م ١٢ أنت تقنين الشركات البلجيكي)

٢- وأخيراً، لإجبار الشركاء على إستيفاء إجراءات النشر اقتبس المشرع فى الفقرة الثانية وسيلة قررها تقنين الشركات البلجيكي (م ١١) وجاءت بأحسن النتائج من الناحية العملية تلك هى عدم قبول ما ترفعه الشركة من دعاوى إلا إذا أثبت أن إجراءات النشر قد تمت ويكفى لذلك أن تذكر فى إعلان الدعوى رقم قيدها فى السجل التجارى ولكل شخص رفعت ضده الدعوى أن يدفع بعدم قبولها لأن إجراءات النشر لم تتم ويترتب على ذلك إيقاف الدعوى وعدم جواز السير فيها من جديد إلا بعد أن يثبت الشركة قيامها بإجراءات النشر.

تلك هى الوسائل التى قررها المشرع لضمان نشر الشركات وهى تعد ضمانات لها اهمية أساسية من الناحية الإقتصادية والمالية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ ص ٣٠٥ و٣٠٦)

رأى الفقه:

فى التقنين المدنى المصرى الجديد ليس هناك أى شك فى ثبوت الشخصية المعنوية للشركة المدنية إذ تنص على ذلك صراحه الفقرة الأولى من المادة ٥٠٦ منه. ويترتب على ثبوت الشخصية المعنوية للشركة المدنية نتائج هامة هى التى تترتب على الشخصية المعنوية بوجه عام (م ٥٣ مدنى).

فالشركة المدنية يكون لها نائب يعبر عن إرادتها وهى فوق ذلك لها:

١- ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للشركاء.

٢- أهلية فى كسب الحقوق وإستعمالها.

٣- حق التقاضى.

٤- موطن خاص وجنسية معينة.

فلا يعتبر المال المملوك للشركة (رأس المال ونماؤه) ملكاً شائعاً بين الشركاء بل هو ملك للشركة ذاتها اذ هى شخص معنوى - ويترتب على ذلك وجوب التمييز بين حصه الشريك فى الشركة عن مال الشركة ولا تقع المقاصة بين دين شخص على الشريك ودين الشركة ويجوز للشركة أن تكون هى ذاتها شريكا فى شركة أخرى دون ان يكون الشركاء فى الشركة الأولى شركاء فى الشركة الأخرى.

وتستطيع الشركة المدنية ان تكسب الحقوق وان تستعملها بإعتبارها شخصا معنويا فلها أهلية وجوب وأهلية أداء فنستطيع ان نتملك بعوض وبغير عوض وان نتصرف فى أموالها طبقاً للنظم المقررة فى عقد تأسيسها.

وللشركة المدنية حق القاضى بإعتبارها شخصاً معنوياً فترفع الدعاوى على الغير أو على الشركاء كما ترفع عليها الدعاوى من الغير أو من الشركاء ويمثلها فى الدعاوى التى ترفع منها أو عليها نائباً وذلك دون حاجة إلى إدخال الشركاء كلهم أو بعضهم فى الدعوى إذ أن شخصيتها متميزة عن شخصية الشركاء فيها وترفع الدعاوى

عليها في المحكمة التي يوجد بدائرتها موطنها وهو المكان الذي يوجد فيه مقرها الرئيسي أو مركز إدارتها ويسمى عادة بمقر الشركة.

وإذا ارادت الشركة أن تحتج على الشركاء أو على الغير أو على الدائنين لها كان ترفع عليهم دعاوى باعتبارها شخصياً معنوياً جاز لهؤلاء جميعاً أن يتجاهلوا أن للشركة شخصية معنوية إلى أن تستوفي إجراءات النشر فيدفعوا بعدم قبول الدعوى المرفوعة منها ويجب في هذه الحالة أن يرفع الدعوى جميع الشركاء ويكون مال الشركة مالا شائعاً بين الشركاء ذلك أن نص المادة ١/٥٠٦ مدني يفترض أن قانوننا يصدر ينظم إجراءات النشر يجب على الشركات المدنية إستيفائها حتى تحتج بشخصيتها المعنوية على الغير ولما كان هذا القانون لم يصدر بعد فلا سبيل لهذه الشركات المدنية أن تستوفي إجراءات النشر اللازمة ومن ثم لا تستطيع أن تحتج بشخصيتها المعنوية على الغير ولا بد من إنتظار صدور هذا القانون حتى تنظيم الشخصية المعنوية للشركات المدنية إلا أنه وفقاً لنص المادة ٢/٥٠٦ مدني يجوز أن يترتب على الشخصية المعنوية للشركة المدينة دون أن تستوفي إجراءات النشر جميع النتائج في أكثر الأحوال العملية التي تعامل فيها الشركة.

ومن ثم لايجوز للشركة أن تحتج على الغير ببطلانها لخلل في الشكل كأن تتعقد بغير ورقة مكتوبة فالشركة الباطة شكلاً والتي لم تستوف إجراءات النشر لا تستطيع أن تحتج على الغير لا ببطلانها ولا بعدم إستيفائها لإجراءات النشر بل يجوز للغير أن يعتبرها شركة واقعية ذات شخصية معنوية وان يترتب على ذلك جميع النتائج التي تترتب على الشخصية المعنوية.

(الوسيط-٥- للدكتور السنهوري -٢٨٨ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - متى كان الطعن موجهاً إلى الشركة المساهمة - وهى ذات شخصية إعتبارية مستقلة عن شخصية مديرها - باعتبارها الأصلية فيه المقصودة بذاتها فى الخصومة دون ممثلها فان ذكر اسمها المميز لها عن غيرها فى تقرير بالطعن بالنقض يكون كافياً لصحته فى هذا الخصوص.

(نقض- جلسة ١٧/١/١٩٩٢- مجموعة المكتب الفني - السنة ١٤- ص ١٣٦)

٢ - إذا كان للشركة الشخصية الإعتبارية وفقاً لحكم المادة ٥٢ من لقانون المدنى فان لها تأسيساً على ذلك اسم يميزها عن غيرها، وليس بالازم بعد ذلك - على ماجرى به قضاء النقض - ان يحتوى صحيفة الإستئناف الموجه منها إلى خصمها على اسم مديرها كما لا يعتد بما عساه يكون من خطأ فى اسم مدير هذه الشركة أو عدم احتواء ورقة الإستئناف على لقبه.

(نقض- جلسة ١٣/١/١٩٦٢ - المرجع السابق- ص ٦٧)

٣ - قيام شركة محاصة مستترة فى صفقة ما لا يجعل الشركاء فيها مسؤولين عن تعاقده لغير عليها مع أحد الشركاء باسمه الخاص مالم يثبت ان الشركاء قد إتفقوا على خلاف ذلك أو صدر منهم إقرار بالإشتراك فى التعاقد ولا يكفى المساعلة الشركاء

مباشرة قبل الغير القول المجرد الذى قد يصدر من أحدهم بأنه شريك فى الصفقة إذا لم يقرن هذا القول بالإقرار بأنه طرف فى التعاقد، إذا أن إشتراك بعض الأشخاص فى صفقة مالا يفيد لزاما طرف فى العقد الذى أبرم عن هذه الصفقة مع الغير حتى يسألوا عنها جميعا قبله فإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستظهر من أوراق الدعوى ذلك وكان ما يحصله قاضى الموضوع فى هذا الخصوص هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الدليل القدم فيها فإن الحكم المطعون فيه قد لا يكون قد خالف أو شابه قصور.

(نقض- جلسة ١٩٦٥/١١/٣- المرجع السابق- السنة ١٦- ص ٩٤٧)

٤ - لئن كان لكل شريك فى شركة التضامن الحق فى ان يطلب بطلان الشركة فى مواجهة الشركاء لعدم إتخاذ إجراءات الشهر والنشر حتى لا يبقى فى شركة مهددة بالإقضاء فى أى وقت قبل الأجل المحدد لها بعد تكونها إلا أنه ليس لهذا البطلان أثر رجعي بل تظل الشركة موجودة وجوداً صحيحاً طوال الفترة السابقة على القضاء به رغم عدم إتخاذ إجراءات الشهر والنشر وذلك بإعتبارها شركة فعلية لها شخصيتها الاعتبارية التى تستمد وجودها من العقد.

(نقض- جلسة ١٩٦٥/١١/٩- المرجع السابق- السنة ١٦- ص ٩٨٦)

٥ - للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية من يمثلها فإذا كان الإستئناف موجهاً منها بإعتبارها الأصلية فيه المقصود بذاتها فى الخصومة دون مثلها فإن ذكر اسمها المميز لها عن غيرها فى صحيفة الإستئناف والحكم يكون كافياً لصحتها فى هذا الخصوص وبالتالي فلا يعتد بالخطأ الواقع فى صفة هذا الممثل.

(نقض- جلسة ١٩٦٦/٤/٤- المرجع السابق- السنة ١٤- ص ٨٦٢)

٦ - متى كان للشركة شخصية اعتبارية مسقلة عن شخصية مديرها وكان إعلان تقرير الطعن موجهاً إليها بإعتبارها الأصلية فيه المقصودة بذاتها فى الخصومة دون ممثلها فإن ذكر اسمها لها عن غيرها فى طلب التقرير بالطعن يكون - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض كافياً لصحتها فى هذا الخصوص.

(نقض- جلسة ١٩٦٧/١٢/٦- المرجع السابق- السنة ١٨- ص ١٨٢)

٧ - المقصود بإستتار شركات المحاصة هو انه لاوجود لها بالنسبة إلى الغير وليس لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء المكونين لها فإذا عقد أحد الشركاء المحاصيين عقد مع الغير كان وحده - المسئول عنه قبل هذا الغير دون سائر الشركاء ولا يعنى استتار هذا النوع من الشركاء ان يكون هؤلاء الشركاء بمعزل عن العملية أو العمليات التى تكونت الشركة للقيام بها بل ان لهم مناقشة مدير المحاصة فيما يجربه من اعمال لإدارة الشركة وتكليفه بتقديم حساب لهن عن هذه الإدارة.

(نقض- جلسة ١٩٦٨/٢/٣١- المرجع السابق- السنة ١٩- ص ٥٨٨)

٨ - الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية مديرها بإعتبارها الاصلية فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير.

(نقض- جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥- المرجع السابق- السنة ١٩- ص ٥٨٨)

٩ - شركة التوصية البسيطة هي شركة تجارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء فتكون أموالها مستقلة عن أموالهم وتعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له بعد ذلك إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند قسمة الشركة.

(نقض- جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧- المرجع السابق- السنة ٢٥-ص ٥٨٧)

١٠ - للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية ان تكون لها ذمة مالية مستقلة عن ذممهم وتعتبر أموالها ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم كما يخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون للشريك بعد ذلك إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند تصفية الشركة ونصيبه هذا يعتبر ديناً في ذمة الشركة يجوز لدائنيه ان ينفذوا عليه تحت يدها - وإذا كان لثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده قد اقر في خطابه بان الضمان المعطى له من الشركة بشأن الأتعاب المستحقة على أحد الشركاء في الشركة الطاعنة ينصب على قيمة رأسماله وأرباحه في الشركة بحيث إذا لم توجد أية ارصدة مستحقة له في ذمة الشركة يكون الضمان لاغياً ولا يجوز الرجوع بموجبه وكان مجرد كون المقر شريكاً في الشركة وله نصيب في أرباحها ورأسمالها لا يفيد وجود ارصدة مستحقة له قبلها من قيمة أرباحه ورأسماله فيها تكفي لسداد دين المطعون ضده فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الشركة بدفع الدين المستحق للمطعون ضده في ذمة أحد الشركاء فيها قبل أن يتحقق من أن له لدى الشركة رصيда مستحقا يكفي للوفاء بهذا الدين وقبل أن يتحقق أيضاً من أن المطعون ضده قد نفذ ما يلتزم به في الاتفاق الذي قبل فيه ان يرجى المطالبة بالدين حتى بنفذه فانه يكون مخالفا للقانون ومشوباً بالقصور .

(نقض- جلسة ١٩٧٥/٢/٥- المرجع السابق - السنة ٢٦-ص ٣٢٧)

١١ - الشخصية المعنوية للشركة قيامها بمجرد تكوينها إحتجاج الشركة بشخصيتها المعنوية قبل الغير شرطه إستيفاء إجراءات النشر .
المقرر أن الشركة تعتبر شخصاً معنوياً بمجرد تكوينها دون حاجة للنشر عنها غاية الأمر أنه إذا ارادت الشركة أن تحتج بشخصيتها هذه على الغير ممن يتعامل معها أو على الدائنين فإنه يتعين إستيفاء إجراءات النشر .

(الطنن ٢١٥٤ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٨ ص ٤٤٤ص ٢٦٦)

١٢ - الشخصية المعنوية للشركة إستقلالها عن شخصية من يمثلها أثره . إستمرا الوكالة الصادرة منه قبل تغييره .

المقرر في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية من يمثلها قانوناً وكانت هي المقصودة بذاتها بالخصومة فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير لما كان ذلك وكان الثابت بالتوكيل الذي

بموجبه بأشـر المحامـى رافع الطعن بالنقض انه صادر من رئيس مجلس إدارة الشركة وكان هذا التوكيل قد صدر صحيحا ممن يمثل الشركة قانونا وقت صدوره فان تغيير رئيس مجلس الإدارة في مرحله لاحقه لصدور التوكيل لاينال من شخصية الشركة ولا يؤثر على إستمرار الوكالة الصادر منها ومن ثم لايجب اصدار توكيل اخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالطعن.

(الطعن ٢٢٨١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٧ س ٤٥ ص ٢٦٩)

١٣ - إستقلال شخصية الشركة عن شخصية من يمثلها إختصاصها فى شخص ممثلها يجعلها الأصلية فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دونه بصفته الشخصية قضاء الحكم المطعون فيه إشهار إفلاس القانونى بصفته يكون موجها ضد الشركة وينصرف أثره إليها وحدها.

المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - ان الشركة ذات شخصية مستقلة عن شخصية من يمثلها وإذا إختصمت فى شخصه تكون هى الأصلية فى الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دون ممثلها بصفته الشخصية وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها خاضعت الشركة الطاعنة فى شخص ممثلها القانونى وطلبت إشهار إفلاسها وقض الحكم بإشهار إفلاس الممثل القانونى للشركة بصفته وليس بشخصه فان الحكم يكون موجها ضد الشركة وينصرف أثره إليها وحدها بإعتبارها الخصم الاصيل فى الدعوى دون شخص من يمثلها.

(الطعن ٢٤٣٩ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٧ س ٤٧ ص ١٢٦٦)

١٤ - وحيث أن النعى غير سديد ذلك ان محكمة الموضوع تستقل بإستخلاص قيام شركة الواقع أو عدم قيامها من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض مادامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة وإذا كان لا يعيب الحكم عدم مناقشة المخالفة التى بنى عليها الحكم المستأنف الذى ألغاه أو عدله طالما صدر قضاؤه موافقا لحكم القانون لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف أقامت قضاءها بوجود شركة فعليه بين الطاعن ومورث المطعون ضدهم على ما إستخلصته من العقد المنشئ للشركة ومن مساهمة كل شريك فى رأسمال الشركة ولما كانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضائها وتؤدى إليه فإن مجادلة الطاعن فى هذا الصدد تعتبر مجادلة موضوعية فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الأدلة وأقوال الشهود وإستخلاص القرائن تتحسر عنها وقابة محكمة النقض وإذا لا يعيبه عدم مناقشة أسباب حكم الدرجة الأولى الذى تناوله فى قضائه بالتعديل ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الأسباب على غير أساس.

(الطعن ٣٠٠٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٠/١٠/١٦ لم ينشر بعد).

١٥- إن تكوين الشركات المساهمة ونظامها وإدارتها لم يعد متروكا لإرادة الشركاء وإنما يتوقف كل ذلك على إرادة المشرع التى يفرضها بنصوص أمرة.

(الطعن رقم ٤٠٧٤ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٥/٠٨)

١٦- إن تكوين الشركات المساهمة ونظامها وإدارتها لم يعد متروكاً لإرادة الشركاء وإنما يتوقف كل ذلك على إرادة المشرع التي يفرضها بنصوص أمرة.

(الطعن رقم ٤٠٣٩ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٥ / ٢٠٠٥)

١٧- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الحكم يجب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة التي قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدي إليه، وذلك باستعراض هذه الأدلة والتعليق عليها بما ينبئ عن بحث ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة، وأنها بذلت - في سبيل ذلك - كل الوسائل التي تعينها على التوصل إلى ما ترى أنه الواقع، وأن القول بأن لمحكمة الموضوع سلطة الأخذ بما تطمئن إليه من الأدلة واطراح ما عداه دون حاجة للرد استقلالاً على ما لم تأخذ به محله أن تكون قد أطلعت على تلك الأوراق وأخضعتها لتقديرها.

(الطعن رقم ٧٣٥ - لسنة ٦٨ ق- تاريخ الجلسة ١٤ / ٠٥ / ٢٠٠٩)

* * *

□ مادة (٥٠٧)

(١) يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً ولا كان باطلاً وكذلك يكون باطلاً كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفى الشكل الذى أفرغ فيه ذلك العقد.

(٢) غير ان هذا البطلان لا يجوز أن يحتج به الشركاء قبل الغير ولا يكون له أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان.

الأعمال التحضيرية:

١ - يحدد هذا النص شكل عقد الشركة وإثباته ويأخذ فى هذا الصدد بما هو مقرر عادة فى التقنيات اللاتينية والتقنين البولونى (م ٥٥٠) أما الفقرة الثانية فهى مطابقة لنص المادة ٤ من تقنين الشركات البلجيكي.

أما عن شكل عقد الشركة ما دامت لها شخصية مستقلة عن الشركاء فيجب أن يكون فى وجودها ثابتاً قطعاً ولذلك يلزم كما يتطلب النص أن يدون عقد الشركة فى ورقة رسمية أو فى ورقة عرفية والقانون التجارى هو الذى يبين على وجه الخصوص أنواع الشركات التى يمكن ان تقوم بناء على مجرد كتابه عرفية وتلك التى يلزم فيها العقد الرسمى والشكل كما هو متطلب بالنسبة للعقد المنشئ للشركة كذلك يلزم توافره فى كل التعديلات الطارئة عليها.

أما الإثبات فهو مرتبط بالشكل على أن القواعد العامة تقضى بداهة بأنه لايجوز للشركاء فى مواجهة الغير إلا بورقة عرفية أو رسمية فى حين أن الغير يمكنه إثبات قيام الشركة بكافة طرق الإثبات.

٢ - والبطلان هو الجزاء الذى يترتب على عدم توافر الشكل فى عقد الشركة وفيما يدخل عليه من تعديلات. وعلى أن هذا البطلان نسبي إذ لو تقرر خلاف ذلك فيه مساس بحقوق الغير. ولكن متى يتقرر هذا البطلان؟ يجب أن نفرق (أ) فى علاقة الشركاء بالغير: إذا كان هناك خطأ فى جانب الشركاء وهو عدم إتباع الشكل القانونى فلا يجوز لهم التمسك بالبطلان فى مواجهة الغير اما الغير ذاته فإن حقوقه لا تتأثر بإهمال الشركاء وله إذا شاء ان يحتج بقيام الشركة وما ادخل عليها من تعديلات ويستطيع الإثبات بكافة الطرق كما أن له التمسك بالبطلان إذا رأى ذلك فى مصلحته فللدائن الشخصى لأحد الشركاء إذا كان مديناً فى الوقت ذاته للشركة أن يتمسك ببطلانها إذا أراد. (ب) بالنسبة لعلاقة الشركاء فيما بينهم: لا يقوم البطلان إلا من الوقت الذى يبطله فيه أحد الشركاء، وهذا الحل طبيعى فإن الشركاء يتعاملون حتى ذلك الوقت على اعتبار أن الشركة صحيحة قائمة.

رأى الفقه:

يتبن من نص المادة ٥٠٧ مدنى أن الشركة لا تتعقد الا بورقة مكتوبة وقد تكون هذه الورقة رسمية أو ورقة عرفية على أنه إذا إختار الشركاء ان يعقدوا الشركة بورقة رسمية وجب عليهم ان يلتزموا هذا الشكل فى كل ما يدخلونه بعد ذلك على عقد الشركة من تعديلات فيدونوا هذه التعديلات فى ورقة رسمية أسوة بالعقد الأسمى، أما إذا إقتصروا فى عقد الشركة على ورقة عرفية فان مايدخلونه من تعديلات بعد ذلك يكفى فيها ورقة عرفية كالعقد الأسمى (م/٥٠٧ مدنى).

والبطلان جزاء الإخلال بالشكل.

ففيما بين الشركاء - يبقى عقد الشركة غير المكتوب قائما منتجا لجميع اثاره ومنها إلزام الشركاء بتقديم حصصهم فى الشركة وإقتسام الربح والخسارة على الوجه المبين فى العقد غير مكتوب وذلك إلى الوقت الذى يرفع فيه أحد الشركاء الدعوى ببطلان الشركة فمن وقت المطالبة القضائية بالبطلان يصبح عقد الشركة باطلا والحكم بالبطلان يستند إلى وقت رفع الدعوى على انه إذا اقتضى الأمر ان يثبت أحد الشركاء عقد الشركة فى مواجهة شركائه وجب إتباع القواعد المدنية فى الإثبات.

أما فى حق الغير - فللغير ان يحتج على الشركاء ببطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب فإذا طالبت الشركة أحد من تعامل معها جاز لهذا الغير أن يدفع المطالبة بأن الشركة باطلة وان التعاقد معها باطل ولا يرجع الشركاء على الغير فى هذه الحالة إلا بما يقتضى به القواعد العامة فى العقد الباطل ولكن يجوز للغير أن يغفل بطلان الشركة وأن يتمسك بوجودها وفى هذه الحالة تعتبر الشركة صحيحة قائمة منتجة لأثارها فإذا كان الغير قد تعاقد مع الشركة وأراد أن يطالبها بالتزاماتها فلا يجوز للشركة أن تحتج عليه ببطلانها لعدم إستيفائها الشكل المطلوب وبأن التعاقد معه كان باطلا لهذا السبب بل تلزم الشركة بالوفاء بالتزاماتها نحو الغير على إعتبار انها شركة صحيحة قائما وللغير ان يثبت وجود الشركة بجميع طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن حتى لو زاد رأس المال على عشرين جنيها لأنه من الغير ويتبين من ذلك ان بطلان الشركة لعدم إستيفائها الشكل المطلوب يجوز أن يحتج به الغير قبل الشركة ولكن لا يجوز للشركة ان تحتج به قبل الغير.

(الوسيط.٥. للدكتور السنهاوي ص٢٤٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لما كان القانون المدنى قد أوجب فى المادة ٥٠٧ منه ان يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلا وأصبح بذلك عقد الشركة عقدا شكليا فإنه لا يقبل فى إثباته بين طرفيه غير الكتابة ولا يجوز لهما الإتفاق على إثباته بغير هذا الطريق.

(نقض-جلسة ١٧/١/١٩٦٦- مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٧ ص١٨٢)

٢ - حق كل شريك فى شركة التضامن أو التوصية فى طلب بطلان الشركة لعدم إتخاذ إجراءات الشهر والنشر علة ذلك إعتبار الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلا بين الشركاء فى الفترة من تكوينها إلى طلب البطلان شرطة أن

تكون هذه الشركة قد باشرت أعمالها فعلا المواد ٤٨، ٤٩، ٥١ و ٥٣، ٥٤، من قانون التجارة.

النص في المواد ٤٨، ٤٩، ٥١ و ٥٣، ٥٤، من قانون التجارة يدل على أن لكل شريك في شركة التضامن أو التوصية الحق في أن يطلب بطلان الشركة في مواجهة باقي الشركاء لعدم إتخاذ إجراءات الشهر والنشر حتى لا يبقى في شركة مهددة بالإفناء في أي وقت قبل الأجل المحدد لذلك بعقد تكوينها وتعتبر الشركة الباطلة لعدم شهر ونشر عقدها قائمة فعلاً بين الشركاء في الفترة من تكوينها إلى طلب البطلان بشرط أن تكون هذه الشركة قد باشرت أعمالها فعلاً بأن اكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات وذلك حتى يمكن القول بوجود كيان لها من الواقع ليصل الشركاء من ذلك إلى تصفية العمليات المشتركة فلا ينفرد بنتائجها من ربح أو خسارة أحدهم دون الباقيين

(الطعن ١٢٢٦ لسنة ٥٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٤ ص ٤٤٤ ص ٦٦٦)

٣ - نزول أحد الشركاء المتضامنين عن حصته لشريك آخر. وجوب إظهاره باعتباره تعديلاً لعقد الشركة عدم جواز تمسك المتنازل بعدم الشهر للتخلص من التزاماته قبل المتنازل له.

يجوز في شركات التضامن نزول أحد الشركاء عن حصته في الشركة لوحد أو أكثر من شركائه فيها ويقع التنازل صريحاً منتجاً لآثاره فيما بين المتنازل والمتنازل إليه إذا كانت المواد ٤٨ وما بعدها من قانون التجارة قد أوجبت شهر عقد الشركة التضامن ومايطرأ عليها من تعديلات وكان تنازل الشريك عن حصته في الشركة يتضمن تعديلاً للعقد بخروج أحد الشركاء من الشركة فإنه يتعين لذلك شهره ويقع واجب الإشهار على عاتق كل شريك إلا أنه إذا تخلف صاحب المصلحة في اجرائه ليعض حداً لمسئوليته قبل الغير فإن ذلك يعد منه تقصيراً ولا يجوز له أن يتمسك بعدم حصول الشهر ليفيد من تقصيره ويتخلص من التزاماته قبل المتنازل له من الشركاء.

(الطعن ٥٦٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢٧ ص ٤٦٦ ص ٥٤٢)

٤ - شركات الواقع جواز إثبات وجودها بالبينة إستقلال محكمة الموضوع بإستخلاص قيامها أو عدمه من ظروف الدعوى وقرائن الحال دون رقابة عليها من محكمة النقض شرطه إقامة قضاها على أسباب سائغة. المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن الشركات الواقع يجوز إثبات وجودها بالبينة وتسنقل محكمة الموضوع بإستخلاص قيامها أو عدمه من ظروف الدعوى وقرائن الحال فيها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاها على أسباب سائغة.

(الطعن ١٢٨، ٥٤٩ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥ ص ٤٧ ص ١٠٢٥)

٥ - وجوب ان يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً مودى ذلك إعتباره عقداً شكلياً لا يجوز الإتفاق بين طرفيه على إثبات بغير الكتابة.

(الطعن ٥٠٤٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦ لم ينشر بعد)

٦ - عقد الشركة يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي للبطلان المنصوص عليها في المادة ١٤٢ من القانون المدني عليه ذلك إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التي أنتجها من قبل قائمة إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائي الصادر بالبطلان لا قبله أثره حق الشركاء في تصفيه الشركة إتفاقاً أو قضاءً لأن كان النص في الفقرة الأولى من المادة ١٤٢ من القانون المدني قطعي الدلالة على الأثر الرجعي للإبطال أو البطلان وعلى شموله العقود كافة إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدوري التنفيذ - كالشركة - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي لأن الزمن فيه مقصور لذاته بإعتباره أحد عناصر المحل الذي ينعقد عليه طالما أنها قد باشرت بعض أعمالها فعلاً بأن إكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات يتعذر الرجوع فيما نفذ منها فإذا بطل أو أبطل عقد الشركة بعد ذلك فإن آثاره التي أنتجها من قبل تظل قائمة عملياً ولا يعد العقد باطلاً إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالبطلان لا قبله ويعتبر البطلان هنا بمثابة إلغاء لعقد الشركة في حقيقة الواقع فيكون للشركاء من بعد الحق في تصفيتها إتفاقاً أو قضاءً لتوزيع ما أنتجته من ربح أو خسارة بينهم كل بحسب نصيبه.

(الطعن ٣٦٦١ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢١).

٧ - عقد الشركة يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي للبطلان المنصوص عليها في المادة ١٤٢ من القانون المدني. علة ذلك إبطال عقد الشركة أو بطلانه لا يمنع أن تظل آثاره التي أنتجها من قبل قائمة إعتبار العقد باطلاً من وقت الحكم النهائي الصادر بالبطلان لا قبله أثره حق الشركاء في تصفية الشركة إتفاقاً أو قضاءً. لأن كان النص في الفقرة الأولى من المادة ١٤٢ من القانون المدني قطعي الدلالة على الأثر الرجعي للإبطال أو البطلان وعلى شموله العقود كافة إلا أنه من المقرر بالنسبة لعقد المدة أو العقد المستمر والدوري التنفيذ - كالشركة - أنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي لأن الزمن فيه مقصور لذاته بإعتباره أحد عناصر المحل الذي ينعقد عليه طالما أنها قد باشرت بعض أعمالها فعلاً بأن إكتسبت حقوقاً والتزمت بتعهدات يتعذر الرجوع فيما نفذ منها فإذا بطل أو أبطل عقد الشركة بعد ذلك فإن آثاره التي أنتجها من قبل تظل قائمة عملياً ولا يعد العقد باطلاً إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالبطلان لا قبله ويعتبر البطلان هنا بمثابة إلغاء لعقد الشركة في حقيقة الواقع فيكون للشركاء من بعد الحق في تصفيتها إتفاقاً أو قضاءً لتوزيع ما أنتجته من ربح أو خسارة بينهم كل بحسب نصيبه.

(الطعن ٣٦٦١ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢١)

* * *

مادة (٥٠٨)

تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة وانها واردة على ملكية المال لا على مجرد الإنتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقتضى بغير ذلك.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٤٩٩ لىبى و ٤٧٦ سورى و ٦٢٩ عراقى و ٨٤٩ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

١- يقال للنصيب الذى يقدمه الشريك للإشتراك به فى تكوين رأس مال الشركة "حصة" وهو عنصر أساسى فى عقد الشركة ولذلك لايعتبر شريكا من لا يساهم بنصيب فى مال الشركة وكما يبدو من التعريف يجوز ان تكون الحصة عملا يقوم به الشريك أو ما لا يقدمه والمقصود بالعمل هو المجهود الشخصى للشريك تنتفع به الشركة اما المال فهو بمعناه القانونى كل عنصر فى الذمة يقطنعه الشريك من ماله الحاص ويدخل فى رأس المال المشترك المملوك للشركة فهو يشمل إذن الأموال المادية منقولة أو عقارية ثم الأموال المعنوية كالحقوق الشخصية ومحل التجارة والملكية الأدبية وحقوق المؤلفين وشهادات الاختراع ولا يطلب المشرع فى الحصص أن تكون متساوية القيمة كما أنه ليس من الضرورى أن تكون من نوع واحد فقد يشترك شخص بعلمه وآخر بمبلغ من النقود وثالث بمحلته التجارى كذلك يجوز أن تكون الحصة ملكية مال ما أو مجرد الإنتفاع به.

و القسم الثانى من الفقرة الأولى مقصود به القضاء على كل نزاع كما قصد به أيضاً بيان الفائدة من تقرير الحصص وهو يقرر حكمين: (أ) إفتراض المساواة فى قيمة الحصص لأن توزيع الأرباح والخسائر يكون كما ستترى بنسبة الحصص وذلك يتطلب معرفة قيمتها ولا يقوم أى إشكال إذا كانت الحصة عبارة عن مبالغ أو أموال يسهل تقدير قيمتها لكن يصعب الأمر إذا كانت الحصة عبارة عن عمل أو كانت مالا لا يمكن تقرير قيمته إلا بعد مضى مدة ما وما دام العقد لم يذكر شيئاً وما دام هناك شك فيجب ان تقتضى تساوى الحصص فى القيمة على أن هذه القرينة تقبل الإثبات العكسى طبقاً للقواعد العامة (ب) إفتراض أن الحصة واردة على المال لا على مجرد الإنتفاع به: إذا لم يذكر فى عقد الشركة ان الحصة واردة على ملكية المال أو انها واردة على مجرد الإنتفاع به ولم يمكن تبين ذلك من أى ظرف اخر فيجب مادام هناك شك ان تقتضى ان الحصة واردة على ملكية المال لا على مجرد الإنتفاع به ولكن هذه القرينة أيضاً يجوز إثبات عكسها والتقنين الحالى يأخذ بهذا الحكم فى المادة ٥١٣/٤٢١.

٢- وقد قصد المشرع بالفقرة الثانية ان يقطع برأى فى خلاف قائم فى الفقه والقضاء لأنه إذا كان من المجمع عليه أن النفوذ الذى يتمتع به رجل سياسى أو موظف عمومى لا يعتبر حصة إلا أن هناك من الفقهاء من يرى ان سمعة التجارية

التي يتمتع بها شخص ما تعتبر حصة ويجوز قبولها منه كنصيب في رأس مال الشركة بغض النظر عن أية مساهمة عينية بل حتى إذا لم يتعهد هذا الشخص بأن يقدم عمله للشركة (تاليروبيك شرح القانون التجاري سنة ١٩٢٥ جزء أول رقم ٢١ - بلا نيول وربيرت جزء ٢ رقم ١٠٠٨ أنظر أيضاً تقين طنجة م ٨٤١ والتقنين المراكشي م ٩٩٠) على أننا نرى أن الحصة لا يمكن أن تكون إلا مالا أو عملاً وإذا كانت السمعة التجارية هي ثمرة العمل والتزامه فانها مع ذلك ليست بمال فهي لا يمكن تقديرها نقداً وليست قابلة للتمسك ولا تعتبر حصة إلا إذا انضم إليها مجهود الشخص ونشاطه (اوبري ورو جزء ٤ ص ٣٧٧ - لوزنت جزء ٢٦ رقم ١٤٥).

رأى الفقه:

إذا ذكر في عقد تأسيس الشركة بيان عن حصة كل شريك وعن قيمة هذه الحصة وجب الأخذ بذلك، وقد تقدم أنه يجوز أن تختلف طبيعة كل حصة عن طبيعة الحصص الأخرى. فيمكن أن تكون حصة الشريك مبلغاً من النقود وهذه هو الغالب. كذلك يجوز أن تكون حصة الشريك عيناً معينة بالذات أو حقاً عينياً على هذه العين كما يجوز أن تكون حقاً شخصياً في ذمة الغير أو حقاً من حقوق الملكية المعنوية كملكية فنية أو صناعية أو تجارية أو أدبية أو التزاماً بعمل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣١٢ و ٣١٣ و ٣١٤)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - وجوب مساهمة كل شريك بحصة رأس مال الشركة. الحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملاً أو اسماً تجارياً أو براءة اختراع أو ديناً في ذمة الغير. م ٥٠٥، ٥٠٩ مدني كل ما يصح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة في الشركة.

النص في المادة ٥٠٥ من القانون المدني على أن " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل مكنهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة " وفي المادة ٥٠٩ من القانون ذاته على أن لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية " يدل على أنه لا بد أن يساهم كل شريك بحصة في رأس المال الشركة والحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق إنتفاع أو عملاً أو سهماً تجارياً أو براءة اختراع أو ديناً في ذمة الغير وبصفة عامة كل ما يصلح أن يكون محلاً للإلتزام يصح أن يكون حصة في الشركة.

(الطعنان ١٢٨، ٥٤٩ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٥ ص ٤٧ ص ١٠٢٥)

مادة (٥٠٩)

لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٠٠ ليبي و ٤٧٧ سوري و ٨٥٠ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - سابقا - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٠٨ مدني.

رأى الفقه:

قد تكون حصة الشريك ملكية فنية أو صناعية أو أدبية فيقدم الشريك مثلاً براءة اختراع أو اسماً تجارياً أو علامة تجارية أو حقاً من حقوق المؤلف المختلفة كحق في كتاب أو في قطعة موسيقية أو في عمل من الأعمال الفنية. ففي هذه الحالة تسري القواعد المقررة في شأن هذه الحقوق المعنوية وهي قواعد صدرت بها قوانين خاصة فتنتقل ملكية الحق المعنوية إلى الشركة ويتحدد مدى هذا الحق طبقاً للإجراءات والقواعد المقررة في هذه القوانين.

على أنه يجب أن تكون الحصة في هذه الحالة حقاً معنوياً تحدد مداه طبقاً للقانون أما مجرد ما يكون للشريك من نفوذ أو يتمتع به من ثقة مالية فلا يصح أن يقدمه حصة في رأس المال. وقد اختلف الفقه في فرنسا في جواز ذلك فذهب بعض الفقهاء إلى الجواز لأن النفوذ أو الثقة المالية يبسر للشركة وسائل الإئتمان فتستطيع الحصول على قروض ولذلك قيمة مالية محسوسة وذهب بعض آخر إلى عدم جواز ذلك لأن النفوذ والثقة المالية ليس بمال فلا يصح أن يكون حصة في الشركة ولأنه قد يساء استعمال النفوذ أو الثقة المالية إلى حد الاستغلال وقد حسم التقنين المدني الجديد هذا في الخلاف بنص صريح يقضي بعدم جواز تقديم الشريك ما يكون له نفوذ أو ما يتمتع به من ثقة مالية حصة في رأس مال الشركة (م ٥٠٩ مدني).

(الوسيط. ٥. للدكتور عبد الرازق السنهوري، ص ٢٦٩ و ٢٧٠ و ٢٧١)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متى كان يبين مما أورده الحكم من شرائط الاتفاق المحرر بين الطاعن والمطعون عليها أن المحكمة كلفت العقد التكيف القانوني الصحيح إذ اعتبرت أنه عقد شركه وتحدثت عما قامت به المطعون عليها من جهد للحصول على تصاريح الاستيراد وأن هذا الجهد كان محل تقدير الطاعن نفسه حتى لقد قبل أن يكون للمطعون عليها لقاءه النصف في أرباح الشركة محل النزاع كما كتب لمدير الشركة المطعون عليها مشيداً بهذا الجهد وبأنه لولاه لاستحال على الطاعن الحصول على التصاريح

وكانت المحكمة قد اعتبرت هذا العمل الذي قامت به الشركة المطعون عليها حصة قانونية بالإضافة إلى ما تتمتع به من سمعة تجارية فإن القول بعد هذا بأن العقد بلا سبب غير صحيح في القانون، أما ما ينعاه الطاعن من أن سمعة الشركة المطعون عليها التجارية لم تكن محل تقدير العاقدين عند التعاقد أن التصاريح صدرت بإسم الطاعن فمردود بأن المحكمة فسرت نية المتعاقدين تفسيراً سائغاً وهذا بعد تقدير موضوعي.

(الطعن رقم ٣٣١ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٥٢)

٢- النص في المادة ٥٠٥ من القانون المدني على أن "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو من عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة" وفي المادة ٥٠٩ من القانون ذاته على أن "لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية" يدل على أنه لا بد أن يساهم كل شريك بحصة في رأس مال الشركة، والحصة قد تكون نقوداً أو أوراقاً مالية أو منقولات أو عقارات أو حق انتفاع أو عملاً أو اسماً تجارياً أو براءة اختراع أو ديناً في ذمة الغير، وبصفة عامة كل ما يصلح أن يكون محلاً للالتزام يصح أن يكون حصة في الشركة.

(الطعن رقم ١٢٨ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٥ / ٠٦ / ١٩٩٦)

* * *

مادة (٥١٠)

إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود ولم يقدم هذا المبلغ
لزمته فوائده من وقت إستحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أضرار وذلك دون
إخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الإقتضاء.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٠١ ليبي و ٤٧٨ سوري و ٦٣٠ عراقي و ٨٥٧ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

إن أول إلترام يقع على عائق الشريك هو الوفاء بحصته وهو إلترام قائم بمقتضى
العقد ذاته ولذلك لم ير المشرع حاجة للنص عليه صراحة كما فعلت بعض التقنيات
(كالتقنيته الفرنسي م ١٨٤٥ والتقنين الإيطالي م ١٧٠٩ والتقنين الهولندي
١٦٦٢ والتقنين المراكشي م ٩٩٥ وتقنين طنجة م ٨٤٨ والتقنين البرتغالي م ١٦٨١)
كذلك لم يتعرض المشرع لتحديد الوقت الذي يجب فيه الوفاء بهذا الإلترام لأنه يكفي
في هذا تطبيق القواعد العامة ومقتضاها أن على الشريك أن يؤدي حصته في رأس
المال في الوقت المتفق عليه فإذا لم يحدد وقت معين وجب أن يوفي بحصته بمجرد
قيام العقد (التقنين المصري م ٤٢٣/٥١٥ والتقنين المراكشي ٩٩٦ وتقنين طنجة م ٨٤٩).
ولكن المشروع بتعرض لتنظيم الوفاء بالحصص وكيفية دخولها في رأس مال
الشركة فإذا كانت الحصة مبلغاً من النقود لم يدفع في الوقت المتفق فان المال ٦٩٣
من المشروع تقرر إستثنائين من القواعد العامة:

(١) تسري فوائد المبلغ بحكم القانون دون حاجة لاي انذار من اليوم الذي كان
يجب فيه الوفاء بالحصة مع أنه طبقاً للمبدأ الوارد بالمادتين ٥١٥/٤٢٦ من التقنين
البحالي لا بد من الإذار تسري الفوائد.

(٢) يجوز المطالبة بتعويض علاوة على الفوائد القانونية إذا ثبت وجود ضرر
وذلك دون حاجة لإثبات سوء نية الشريك مع أنه طبقاً للقواعد العامة لا يلتزم المدين
في حالة تأخره في الوفاء بالمبالغ إلا الفوائد القانونية وذلك مالم يثبت سوء نيته وهذا
الحكم يبرره أن مجرد الإهمال من جانب الشريك قد يضر بحسن سير الشركة التي
يجب أن تتوفر لها من وقت قيامها كل الأموال اللازمة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣١٧ و ٣١٨)

رأى الفقه:

يتبين من نص المادة ٥١٠ انه كانت حصة الشريك مبلغاً من النقود فإن الشريك
بمجرد تمام عقد الشركة يصبح ملتزماً نحوها بمقدار هذا المبلغ وتسري القواعد العامة
في شأن هذا الإلترام من حيث وجوب الوفاء به وكيفية الوفاء والزمان والمكان اللذين
يتم فيهما الوفاء فإذا لم يحدد في عقد الشركة أو في إتفاق آخر ميعاد الوفاء بالإلترام،

وجب على الشريك الوفاء به للشركة فوراً بمجرد تمام العقد وإذا تحدد ميعاد الوفاء وجب الوفاء في هذا الميعاد فإذا لم يوف الشريك لالتزامه في ميعاده ولم يقدم المبلغ من النقود الذي يلتزم بتقديمه حصة له في رأس المال أجبر على الوفاء به وفقاً للقواعد العامة المقررة في هذا الشأن ويكون ذلك بطريق الحجز على ماله وبيعه لتقضى الشركة منه المبلغ المستحق لها. ويكون الشريك فوق ذلك ملزماً بدفع فوائد تأخير عن هذا المبلغ بالسعر المتفق عليه فإذا لم يكن هناك إتفاق على السفر وجبت الفوائد بالسعر القانوني وهو في الشركة المدينة ٤% وقد قررت المادة ٥١٠ مدني في صدد فوائد التأخير هذه إستثناء من القواعد العامة.

(١) تسرى فوائد التأخير من اليوم الذي كان يجب فيه على الشريك الوفاء بالمبلغ المستحق في ذمته دون حاجة إلى مطالبة قضائية أو اعدار وقد كانت القواعد العامة تقضى بان تسرى الفوائد من وقت مطالبة الشركة للشريك بحصته وفوائدها مطالبة قضائية.

(٢) يجوز للشركة، فوق مطالبة الشريك بفوائد التأخير ان تطالبه أيضاً بتعويض تكميلي إذا اثبت ان ضرار لحق بها بسبب تأخر الشريك عن الوفاء بالالتزامه وان هذا الضرر يزيد في قيمته على فوائد التأخير وقد كانت القواعد العامة تقضى بان الشريك لا يلتزم بدفع تعويض تكميلي إلا إذا اثبت انه سيئ النية في تأخره عن الوفاء (م ٢٣١ مدني) وهذا الحكم الخاص بالشركة يبرره أن مجرد الإهمال من جانب الشريك قد يضر بحسن سير الشريك التي يجب أن تتوافر لها من وقت قيامها كل الأموال اللازمة (الأعمال التحضيرية).

(الوسيط - ٥. للدكتور السنهوري - ص ٢٦٠ وما بعدها)

* * *

مادة (٥١١)

(١) إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر، فإن أحكام البيع هي التي تسرى في ضمان الحصة إذا هلك أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص.

(٢) أما إذا كانت الحصة مجرد الإنتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسرى في كل ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٠٢ ليبي و ٤٧٩ سوري و ٦٣١ عراقي و ٨٥٩ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١ - تنظم هذه المادة كيفية دخول الحصة العينية في رأس مال الشركة فإذا كانت الحصة ملكية مال أو حق عيني آخر عليه، فإن لشريك يتخلى نهائياً عن حقوقه على الشيء الذي يصبح ملكاً للشركاء كما لو كان الأمر يتعلق ببيع من الشريك إلى الشركة على أن تنازل الشريك في هذه الحالة ليس بمثابة بيع تماماً وإنما هو يشبه البيع من حيث كيفية إنتقال الملكية ووسائل العلانية فتتطبق أحكام إنتقال الملكية في المبيع منقولا أو عقاراً ويلزم إستيفاء إجراءات الشهر المقررة للحقوق العينية العقارية وبعض الحقوق المنقولة كإعلان المدين المحال عليه في حوالة الحقوق الشخصية وكذلك إتباع الإجراءات المقررة في التنازل عن شهادة الإختراع والمحل التجاري كما تنطبق أيضاً فيما يتعلق بتبعية الهلاك الأحكام التي ذكرناها في البيع واخيراً يضمن الشريك حصته في رأس المال كضمان البائع للمبيع فتتطبق أحكام ضمان الإستحقاق والعيوب الخفية والعجز في المقدار.

٢ - فإذا كانت الحصة ورادة على مجرد الإنتفاع بالمال فإن ملكيتها تبقى للشريك وتكون الشركة بمثابة مستأجرة لها وعليها إلتزام بردها في نهاية المدة وتنازل الشريك عن الإنتفاع وأن كان لا يعتبر إيجار إلا أنه يشبه الإيجار من حيث إجراءات العلانية وأحكام الضمان وتبعية الهلاك وعلى ذلك إذا كان الإنتفاع وارداً على عقار وكانت مدته تزيد عن الحد المقرر قانوناً وجب التسجيل طبقاً للقواعد المقررة في الإيجار كذلك يتحمل الشريك تبعية الهلاك لأنه ما زال مالاً للحصة ويلتزم أيضاً بالضمان قبل الشركة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٢٠ و ٣٢١)

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٥١١ مدني أن حصة الشريك قد يكون عيناً معينة بالذات عقاراً أو منقولاً وفي الفرضين قد يكون الحصة هي حق الملكية على هذه العين أو أي حق عيني آخر غير الملكية كحق الإنتفاع أو حق الرقبة أو حق الحكر فيكون الشريك

فى جميع هذه الأحوال ملتزماً بمجرد عقد الشركة بنقل الملكية أو الحق العينى إلى الشركة كما يلتزم البائع بنقل الحق المبيع إلى المشتري.

فإذا كانت الحصة عقاراً ملكية أو أى حق عينى آخر على العقار لا ينتقل الحق إلى الشركة إلا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة أو بالنسبة إلى الغير وتسرى قواعد التسجيل (الشهر) الخاصة بنقل ملكية العقار المبيع إذ الشركة تعتبر فى هذه الحالة عقداً ناقلاً للملكية فتدخل ضمن العقود التى يجب تسجيلها.

وإذا كانت الحصة منقولاً معيناً بالذات ملكية أو أى حق عينى آخر على المنقول فإن الشريك يصبح بمجرد عقد الشركة هنا أيضاً ملتزماً بنقل هذا الحق إلى الشركة وينفذ هذا الإلتزام فوراً بحكم القانون فيصبح الحق مملوكاً للشركة بمجرد عقد تأسيسها وذلك قبل التسليم وليس فى كل ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة (م ٢٠٤ مدنى).

وسواء كانت الحصة عقاراً أو منقولاً ملكية أو أى حق عينى آخر فإن الشريك يلتزم بتسليمها إلى الشركة وتسرى فى التسليم القواعد المقررة فى تسليم المبيع من حيث الحال التى يكون عليها الحق وقت التسليم وطرق التسليم والعجز فى المقدار والزمان والمكان اللذين يتم فيهما التسليم وغير ذلك من القواعد التى ذكرت عند الكلام فى البيع كذلك تكون تبعة هلاك الحصة قبل التسليم على الشريك كما فى البيع فإذا هلكت الحصة قبل تسليمها للشركة تحمل الشريك تبعة الهلاك وله بالإتفاق مع سائر الشركاء أن يقوم حصة أخرى فى رأس المال فيبقى فى الشركة.

وكما يلتزم الشريك بتسليم حصته إلى الشركة ويتحمل تبعة الهلاك كذلك يلتزم بضمان التعرض والإستحقاق وبضمان العيوب الخفية على النحو الذى يلتزم به البائع بضمان التعرض والإستحقاق وبضمان العيوب الخفية فى الشيء المبيع.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري ص ٢٦٢ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر أنه إذا كانت حصة الشريك الموصى هى ملكية عقاراً أو أى حق عينى آخر فإن هذا الشريك يكون ملتزماً بمجرد عقد الشركة بنقل حق الملكية أو الحق العينى إلى الشركة كما يلتزم البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري ولا ينقل هذا الحق إلا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك والشركة أو بالنسبة للغير لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقداً ناقلاً للملكية فيجب تسجيله حتى تنتقل الحصة العينية إلى الشركة.

(نقض جلسة ١٩٦٩/٦/٩- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٠ ص ١٠٠٢)

مادة (٥١٢)

(١) إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة عملاً وجب عليه أن يقوم بالخدمات التي تعهد بها وأن يقدم حساباً عما يكون كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولة العمل الذي قدمه حصّة له.

(٢) على أنه لا يكون ملزماً بأن يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق الاختراع إلا إذا وجد اتفاق يقضى بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٠٢ ليبي و ٤٨٠ سوري و ٦٣٢ عراقي و ٨٦٠ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

اقتبس المشرع هذا النص من المادة ٨٦٠ من التقنين اللبناني وحكمه غنى عن التعليق إذا من الثابت أن على الشريك التزاماً بعدم الإضرار بالشركة (٧٠٤ فقرة أولى من المشروع) فلا يجوز له إذن أن يزاول صناعة منافسة للشركة كما لا يجوز له أن يقوم بأي عمل آخر إذا كان قد تعهد بوقف كل وقته على الشركة.

وقد رأى المشرع من الضروري أن ينص على أنه إذا كانت الحصّة هي مجرد عمل الشريك فإنها لا تتضمن حقوق الملكية الصناعية المرتبطة بشهادة اختراع.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٢٢ و ٣٢٣)

رأى الفقه:

يتبين من نص المادة ٥١٢ مدني أن الشريك قد تكون حصته في رأس المال هي التزامه بالقيام بأعمال تعود على الشركة بالفائدة وهذه الأعمال لها قيمة مادية فيصح أن تكون حصّة رأس المال مثل ذلك أن تكون الشركة تستغل مصنعا ويكون أحد الشركاء مهندساً تدخل أعمال المصنع في إختصاصه الفني فيتقدم بعلمه شريكاً ويصح أن يكون للشركة فرع أو جهة غير مقرها الأصلي فيقوم الشريك بإدارة هذا الفرع أو يقوم بأعمال الفنية لهذا الفرع لهذا الفرع ويكون عمله في الحالتين هو حصته في رأس المال كما لا يجوز أن يكون مدير الشركة الفني شريكاً وحصته في الشركة هي الإدارة الفنية التي تقوم بها. ويلتزم الشريك في جميع هذه الأحوال يقوم بالأعمال التي أخذها على نفسه في عقد تأسيس الشركة كحصته في رأس المال بالعناية المألوفة التي يبذلها الرجل العاى في مثل هذه الأعمال ويكون مسئولاً عن تقصيره وفقاً للقواعد العامة.

وإذا كان مشروطاً عليه أن يتفرع لهذا الأعمال لم يوجب له أن يباشر عملاً آخر إلى جانبها وإذا كان له أن يقوم بعمل آخر لم يجز أن يكون هذا العمل من شأنه أن ينافس الشركة بحيث يضر بها. وإذا قام بالأعمال التي تعهد بها وكسب أجراً عليها من الغير وجب عليه أن يقدم للشركة حساباً عن هذا الاجر فهو من حق الشركة وقد حرص المشرع أن يبين أن الشريك إذا كان أثناء قيامه بأعمال فنية للشركة لحصته في رأس

المال قد عثر على إختراع وكسب بذلك حق المخترع فإن هذا الحق لا يدخل فى الحصة بل يكون ملكاً خالصاً له وذلك مالم تكن الشركة قد إشتربت عليه من قبل أن يدخل هذا الحق فى حصته فتكسب الشركة بهذا الإتفاق حق الشريك فى الإختراع ويلاحظ أنه يجب التمييز بين شريك يقدم حصته فى رأس المال الشركة عملاً وبين عامل أو أحبر الشركة بأخذ جزاء من أجره مقدار من أرباح الشركة ففى هذه الحالة الأولى يساهم الشريك فى أرباح الشركة وفى خسائرها فإذا خسرت الشركة كانت مساهمته فى الخسارة عمله الذى قدمه للشركة إذا لا يأخذ عليه أجراً أما فى الحالة الثانية فالعامل أو الاجير يساهم فى الربح دون ان يساهم فى الخسارة إذ أن عمله فى الشركة له دائماً اجر معلوم.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٢٧٣ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متى كان يبين مما أورده الحكم من شرائط الإتفاق المحرر بين الطاعن والمطعون عليها أن المحكمة كيفت العقد القانونى الصحيح إذا إعتبرته عقد الشركة وتحدثت عما قامت به المطعون عليها من جهد للحصول على تصاريح الإستيراد وأن هذا الجهد كان محل تقدير الطاعن نفسه حتى لقد قبل ان يكون للمطعون عليها لقاءه النصف فى أرباح الشركة محل النزاع كما كتب لمدير الشركة المطعون عليها مشيداً بهذا الجهد وبأنه لولاه لإستحالة على الطاعن الحصول على التصاريح وكانت المحكمة قد إعتبرت هذا العمل الذى قامت به الشركة المطعون عليها حصة قانونية بالإضافة إلى ما تتمتع به من سمعة تجارية فإن القول بعد هذه بان العقد بلا سبب غير صحيح فى القانون.

(نقض - جلسة ١٦/١٠/١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاماً ص ٦٨٨)

٢- المناط فى تكليف العقود وإعطائها الأوصاف القانونية الصحيحة هو ما عناه العاقدان فيها وإذا كان ما إنتهت إليه المحكمة من تكليف العقد بأنه ينطوى على عقد عمل وليس شركة لاخروج فيه على نصوص هذا العقد وتؤدى إليه عباراته وما إستخلصته المحكمة منها من قيام عنصر التبعية الذى يتمثل فى خضوع العامل لرب العمل وأشرافه ورقابته مما يتعارض وطبيعة عقد الشركة وكان لا يتنافى مع هذا التكييف تحديد أجر المطعون ضده بنسبة مئوية من صافى الأرباح إذ ليس ثمة ما يمنع من تحديد أجر العامل على هذه الصورة دون ان يغير ذلك من طبيعته عقد العمل وكان ما ورد فى أسباب الحكم الأخرى التى عينتها لم يكن إلا إستطراداً زائد على الحكم يستقيم بدونه مما يكون معه النعى على ما تضمنته هذه الأسباب الزائدة غير منتج فإن النعى على الحكم المطعون فيه بأن أخطأ فى تكليف العقد بأنه عقد عمل يكون على غير أساس.

(نقض جلسة ٣/٣/١٩٧٣- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٤- ص ٢٧٢)

مادة (٥١٣)

إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضى إلتزامه للشركة إلا إذا استوفت هذه الديون ويكون الشريك فوق ذلك مسئولاً عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية: مادة ٥٠٤ ليبي و ٤٨١ سوري و ٦٣٣ عراقي و ٨٥٨ لبناني و ٩٩٧ مراكشي (مغربي).

الأعمال التحضيرية:

هذه المادة مقتسبة من المادتين ٩٩٧ من التقنين المراكشي و ٨٥٨ من التقنين اللبناني وهي تقرر حكماً مخالفاً لأحكام الضمان في حوالة الحقوق العادية اذ المبدأ العام هو أن المحيل لا يسأل إلا عن وجود الحق المحال لا يضمن يسار المحال عليه في الحال أو في الاستقبال الا إذا اشترط ذلك صراحة. لكننا نستحسن الخروج على هذا المبدأ في حالة الشريك لأنه وقد تعهد بتقديم حصته ديونا له في ذمة الغير يعتبر ضمناً ليسار المدين في الحال وفي الاستقبال. وتتفادى بذلك ما قد يقع عملاً من غش إذا وفي الشريك حصته النقدية عن طريق تقديم ديون له قبل الغير يستحيل إستيفاءها كما ان هذا النص يقضى على النزاع القائم في الفقه بصدد هذا الموضوع.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤. ص ٣٢٥)

رأى الفقه:

يتبين من نص المادة ٥١٣ مدني ان حصة الشريك قد يكون حقا شخصا له في ذمة الغير ولما الشريك في هذه الحالة ينقل الحق الذي له إلى الشركة عن طريق حوالة فإن القواعد والإجراءات المقررة في حوالة الحق تسرى هنا ويسرى بوجه خاص وجوب الحصول على رضا مدين الشريك بالحوالة أو إعلانه بها حتى تكون الحوالة نافذة في حل هذا المدين كما يجب ان يكون قبول المدين بالحوالة ثابت التاريخ لنفاذ الحوالة في حق الغير (م ٣٠٥ مدني) وللشركة قبل إعلان الحوالة للمدين أو قبولها منه أن تتخذ من الإجراءات ما تحافظ به على الحق الذي إنتقل إليها (م ٣٠٦ مدني) وتشمل حوالة حق الشريك ضمانات هذا الحق كالكفالة والإمياز والرهن كما تعتبر شاملة لما حل من فوائد وأقساط (م ٣٠٧ مدني) ويكون الشريك مسئولا عن أفعاله الشخصية ولو اشترط عدم الضمان (م ٣١١ مدني).

غير ان المادة ٥١٣ مدني أوردت إستثناء من القواعد العامة المقررة في حوالة الحق في صدد ضمان الشريك للحق الذي قدمه حصة في رأس المال ذلك أنه طبقاً لهذه القواعد العامة إذا كانت الحوالة بعوض لم يضمن المحيل إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة فلا يضمن يسار المدين إلا إذا وجد إتفاق خاص على هذا الضمان.

وإذا ضمن يسار المدين لم يتصرف هذا الضمان الا إلى اليسار وقت الحوالة مالم يتفق على غير ذلك وإذا رجع المحال له بالضمان المحيل لم يلزم المحيل إلا برد ما استولى عليه مع الفوائد والمصروفات ولوجد اتفاق يقتضى بغير ذلك أما فى حالة ضمان الشريك للحق الذى قدمه حصة فى رأس المال الشركة فإن الضمان اشد بكثير من الضمان المتقدم الذكر إذ الشريك يعتبر دون اتفاق ضامناً ليسار المدين فى الحال والإستقبال فإذا لم تستوف الشركة الحق الذى للشريك فى ذمة الغير فى ميعاد إستحقاقه رجعت على الشريك بكل قيمة هذا الحق بل ويرجع عليه أيضاً بتعويض تكميلى إذا أثبت أنها قد أصابها ضرر بسبب التأخر فى إستيفاء الحق ويبعد هذا الحكم أن الشركة تكون قد إعتمدت على تكوين رأس مالها بمجرد تمام عقد تأسيسها فإذا وقع تأخر فى إستيفاء الحق الذى للشريك نقص رأس المال بمقدار هذا الحق وقد يكون ذلك سبباً فى تعطيل أعمال الشركة وتكبدها خسائر من جراء ذلك وغنى عن البيان أن هذا الحكم ليس من النظام فيجوز إتفاق الشريك مع سائر الشركاء على ألا يضمن إلا وجود الحق المحال به أو إلا يضمن إلا يسار المدين فى الحال دون الإستقبال.

(الوسيط - ٥. للدكتور السنهوري - ص ٢٦٧ وما بعدها)

* * *

مادة (٥١٤)

(١) إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر كلاً نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصته في رأس المال.

(١) فإذا إقتصرت العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح وجب اعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضاً وكذلك الحال إذا إقتصرت العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

(٣) وإذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه في الربح والخسارة تبعاً لما تفيدته الشركة من هذا العمل فإذا قدم فوق عمله نقوداً أو أى شيء آخر كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٠٥ ليبى و ٤٨٢ سورى و ٦٣٤ عراقى و ٨٩٤ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

من أولى حقوق الشريك حقه في المطالبة بنصيب في الربح الصافى للشركة ولكن متى يجوز للشريك أن يطالب بحقه في الربح؟ يقرر الشركاء عادة عند انحلال الشركة ما إذا كان هناك ربح أو خسارة ثم يحصل التوزيع (أنظر م ٤٦٥ فقرة أولى من التقنين البولونى) على أنه جرت العادة أيضاً بأن تعمل ميزانية سنوية للشركة وما ينتج من ربح يوزع على الشركاء.

وقد أقر التقنين البولونى (م ٥٦٤ فقرة ٢) هذه العادة على أن الأمر يتعلق بعرف ثابت مستقر جرى العمل على إتباعه حتى لو لم يذكر شيء في نظم الشركة ولذلك لم تر حاجة للنص عليه وكذلك بالنسبة للخسائر تقتضى القواعد العامة بداهة بأنها توزيع على الشركاء عند انحلال الشركة كما لا يقسم أى ربح بينهم إلا بعد تغطيه الخسائر.

وتتعرض هذه المادة لكيفية توزيع الأرباح والخسائر بين الشركاء وقد اقتبسها المشروع من التقنين اللبى (م ٩٩٤) والتقنين التونسى (م ١٣٠٠) والتقنين المراكشى (م ١٠٣٣) مع مراعاة الصعوبات العملية التي واجهها القضاء والنص مجرد تفسير لإرادة المتعاقدين، ولذلك لا يعمل به إلا في حالة سكوت العقد عن ذكر شيء في هذا الشأن. وتتلخص الأحكام الواردة بالمادة فيما يلي: (١) المبدأ العام هو توزيع الأرباح والخسائر بنسبة قيمة الحصص. وذلك يستلزم إذا لم تكن مقومة في العقد ولم تكن من النقود. ويتم ذلك بمعرفة الشركاء انفسهم أو الخبراء.

(٢) إذا تبين من العقد نصيب الشريك في الربح يكون نصيبه في الخسارة بنفس النسبة وإذا لم يحدد العقد سوى النصيب في الخسارة تكون حصته في الأرباح بنفس النسبة أيضاً.

(٣) عند الشك يفترض تساوى الانصبية ويمكن تصور هذه الحالة إذا كانت كل الانصبية عبارة عن عمل يقدمه الشركاء فإذا لم يمكن تقدير الحصص أو قام شك في هذا التقدير تقسم الأرباح والخسائر بالتساوى بين الشركاء والقضاء يقتضى بهذا الحل رغم ان التقنين الحالي لم ينص عليه.

(٤) وأخيراً، الشريك الذي يساهم بعمله تقدر حصته تبعاً لأهمية هذا العمل ويعطي نصيباً من الأرباح والخسائر يعادله، فإذا كان قد ساهم بماله وعمله في الوقت نفسه، كان له نصيب يعادل ما قدم ومن عمل. هذا هو الحل الذي أورده المشرع في الفقرة الثانية، وهو علي هذا النحو يتفادي ما وجه من نقد إلي نصوص التقنيات الفرنسية والإيطالية والهولندية والمصرية، التي تقضي بأن نصيب الشريك الذي يساهم بعمله يكون مساوياً لنصيب أقل الشركة حصة، كذلك يقطع هذا الحكم ما ثار في الفقه من نزاع في حالة تقديم الشريك، علاوة علي عمله، ماله أيضاً. فبعض الفقهاء يري وجوب تقدير كل من العمل والمال، وبعضهم يكفي بتقدير المال، أما العمل فإنه يعتبر مساوياً لأقل الحصص. أما المشروع فإنه يقطع في هذا النزاع، ويقرر وجوب تقدير كل من المال والعمل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٢٨ و ٣٢٩)

رأي الفقه:

يعين عقد الشركة عادة نصيب كل شريك في أرباح الشركة وفي خسائرها، وعند ذلك توزع الأرباح والخسائر علي الشركاء طبقاً لما تعين من ذلك في عقد الشركة. وليس من الضروري أن يتعين نصيب الشريك في الربح معادلاً لنصيبه في الخسارة، فقد يكون نصيب أحد الشركاء في الخسارة أكبر من نصيبه في الربح إذا كان مثلاً مديراً للشركة أو العكس. كذلك ليس من الضروري أن يكون نصيب الشريك في الربح أو في الخسارة متناسباً مع قيمة حصته في رأس المال أو متناسباً مع ما تقيده الشركة من هذه الحصة إذا كانت عملاً، بل يجوز أن يزيد النصيب أو ينقص علي ذلك. وفي هذه الحالة قد ينطوي عقد الشركة علي هبة غير مباشرة الذي زاد نصيبه في الربح أو نقص نصيبه في الخسارة، وتكون الهبة صحيحة دون حاجة إلي ورقة رسمية لأنها هبة غير مباشرة.

وقد يقتصر عقد الشركة علي تعيين نصيب الشريك في الربح وحده، فعند ذلك يكون نصيبه في الخسارة معادلاً لنصيبه في الربح ولو لم يكن متناسباً مع قيمة حصته في رأس المال. ذلك أن تعيين النصيب في الربح قرينة علي أن هذا هو النصيب أيضاً في الخسارة، إذ الربح يقابل الخسارة ومن العدل أن تكون مساهمة الشريك في كل من الربح والخسارة بقدر واحد مادام عقد الشركة لم ينص علي إختلاف ما بين النصيبين. وكذلك يكون الحكم فيما إذا إقتصر عقد الشركة علي تعيين نصيب الشريك في الخسارة، فإن هذا يكون هو أيضاً نصيبه في الربح للإعتبارات المتقدمة الذكر، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ مدني علي هذه الأحكام صراحة.

فإذا سكت عقد الشركة عن تعيين نصيب الشريك في الربح أو في الخسارة، فالمفروض أن يكون نصيبه في ذلك أو في هذه بنسبة حصته في رأس المال، وذلك

يستلزم أن تكون هذه الحصة مقومة ابتداء في عقد الشركة أن كانت من غير النقود، أو تقوم باتفاق بين الشركاء، وإن اختلفوا قوم الخبراء حصة كل منهم، وعند الشك يفترض تساوي الأنصبة (م ٥٠٨ مدني)، فإذا لم يمكن تقويم الحصص أو قام الشك في هذا التقويم، قسمت الأرباح والخسائر بالتساوي بين الشركاء، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٥١٤ علي طريقة التوزيع هذه.

وإذا كان الشريك الذي قدم عمله حصة في رأس مال الشركة، قدم فوق ذلك نقوداً أو أي شئ آخر، كان له نصيب في الربح أو في خسارة عن عمله مقوماً علي النحو المتقدم، ونصيب آخر في الربح أو في الخسارة عما قدمه فوق عمله من نقود أو أي شئ آخر. وقد وردت هذه الأحكام صراحة في الفقرة الثالثة من المادة ٥١٤ مدني.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري - ص ٢٧٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- محل إعمال المادة ٥١٤ من القانون المدني التي تقضي بأنه إذا إقتصر عقد الشركة علي تعيين نصيب الشركاء في الربح كان هذا النصيب هو المعتبر في الخسارة عند قيام الشركة بتوافر أركانها ومنها نية المشاركة أما إذا إنتفت هذه النية باتجاه نية الشريك إلي عدم المساهمة في تحمل مخاطر الشركة وإلي المشاركة في الربح دون الخسارة، فإنه لا محل لإعمال حكم تلك المادة.

(نقض. جلسة ١٩٦٨/٣/٢١ مجموعة المكتب الفني السنة ١٩ ص ٥٨٨)

٢- إذا إستند الحكم المطعون فيه في نفي نية المشاركة لدي العاقدين وإعتبار العقد المبرم بينهما عقد قرض وليس شركة، إلي ما تضمنته بنود هذا العقد من اشتراط المطعون ضده الحصول في نهاية مدة العقد علي ما دفعه لتمويل العمليات التي يقوم بها الطاعن كاملاً مهما كانت نتيجة هذه العمليات وعدم تحميله شيئاً من الإلتزامات التي تترتب عليها في ذمة الطاعن للغير وإشتراطه أيضاً أن يقدم له الطاعن شهرياً قدراً معيناً من المبلغ المدفوع، وكان مؤدي كل ذلك نفي قيام نية المشاركة وتكييف العقد بأنه قرض. ذلك أن المبلغ الواجب دفعه شهرياً مهماً كانت نتيجة العمليات التي يجر به الطاعن من ربح أو خسارة، وأن وصف في العقد بأنه من أرباح الشركة لا يمكن أن تكون حقيقية كذلك إذ الربح لا يكون مؤكداً ولا معروفاً مقداره سلفاً، وإنما حقيقة هذا المبلغ هو فائدة مستورة في صورة ربح، فإن النعي علي الحكم بالخطأ في تكييف العقد يكون علي غير أساس.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٦/٢٢ - المرجع السابق السنة ١٨ ص ١٣٣١)

الشركة. يمثلها الذي يدير ذمتها المالية بوصفها شخصاً معنوياً. مدير شركة الأشخاص المعهود له بإدارتها بنص خاص في عقدها. له وحده دون باقي الشركاء تمثيل الشركة أمام القضاء والقيام بالتصرفات القانونية في حدود الغرض من تكوينها. المادتان ١/٥١٦، ٥١٩ مدني.

(الطعن رقما ٦٦١، ٦٦٢ لسنة ٧٢ ق - تجاري - جلسة ٢٠٠٥/٨/١)

مادة (٥١٥)

(١) إذا إتفق علي أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة أو في خسائرها كان عقد الشركة باطلاً.

(٢) ويجوز الإتفاق علي إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر بشرط ألا يكون قد تقرر له أجر عن عمله.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٠٦ سوري و ٤٨٣ سوري و ٦٣٥ عراقي و ٨٩٥ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- يطابق هذا الحكم الوارد بالمادة ٤٣٤/٥٢٩ - ٥٣٠ من التقنين الحالي، وهو يقرر بطلان شركة الأسد، والحكم الوارد به نتيجة معقولة لطبيعة عقد الشركة: تعاون الشركاء لتحقيق عمل مشترك ونية المساهمة في هذا العمل عن طريق قبول بعض الأخطاء، فلا يجوز إذن الإتفاق علي أن يستولي واحد أو أكثر من الشركاء علي كل الأرباح، أو ألا يتحمل نصيباً من الخسارة، ولا يلزم لتطبيق النص أن يكون الإعفاء منصباً علي تحمل كل الخسارة أو الإستثناء بكل الربح كاملاً بل يكفي أن يكون نصيب الشريك في الخسارة أو الربح تافها لدرجة يتبين معها أنه صوري. ويترتب علي مخالفة هذا الحكم بطلان العقد كله، لأن الشروط الأساسية في الشركة وحدة لا يتجزأ. وقد يكون الشريك لم يقبل التعاقد إلا بناء علي الشرط الباطل، ومن رأي الفقه والقضاء أن البطلان مطلق في هذه الحالة، ويجوز للشركاء كما يجوز للغير التمسك به، ولكننا نري أن المقصود هو حماية الشركاء وأنه يكفي لتحقيق هذا العرض تقرير بطلان نسبي، يحتاج به الشريك الذي يحرم من المساهمة في الأرباح أو يقع عليه وحده عبء الخسارة.

٢- أم الفقرة الثانية فهي تقرر رغم ذلك جواز إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله، من المساهمة في الخسائر، وهي ليست باستثناء من حكم الفقرة الأولى لأن هذا الشريك يتحمل نصيبه في الخسارة، إذ هو لا يحصل علي الأجر الذي يعطي له عادة علي عمله، لكن هذا الحكم قاصر علي حالة الشريك الذي يقدم عملاً ولا ينطبق علي الشريك الذي يقدم حصة هي مجرد الإنتفاع بمال ما، وعلي الأخص الإنتفاع بمبلغ من النقود.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٣٢ و ٣٣٣)

رأي الفقه:

إذا نص عقد الشركة علي ألا يساهم شريك في الربح، فمعني ذلك أنه يساهم في الخسارة دون الربح، فيكون عليه العزم وليس له الغنم. أو نص عقد الشركة علي ألا يساهم شريك في الخسارة، فمعني ذلك أنه يساهم في الربح دون الخسارة فيكون له

الغرم وعلي شركائه الآخرين الغرم، والشركة التي يكون فيها لشريك الغرم دون الغرم أو الغرم دون الغرم، تسمى شركة الأسد **Societe Leonine** وهي شركة باطلة، وقد نصت لفقرة الأولى من المادة المدني علي هذا الحكم.

ومن ثم إذا نص عقد الشركة علي أن أحد الشركاء لا يساهم في الربح أو أن يكون نصيبه فيه تافها إلي حد أن يكون هذا لنصيب غير جدي، فإن الشركة تكون باطلة، وتكون باطلة أيضاً إذا نص العقد علي أن أحد الشركاء لا يساهم في الخسارة أو أن يكون نصيبه فيها تافها إلي حد عدم الجدية ولكن لا يعتبر الشريك معفي من الخسارة إذا كانت حصته في رأس المال هي عمله ما دام لم يتقرر له أجر علي هذا العمل إذ هو في هذه الحالة يكون مساهما في الخسارة حتماً، فقد قام بعمل لم يأخذ عليه أجر وهذه هي خسارته، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة ٥١٥ مدني صراحة علي هذا الحكم. أمام إذا كانت حصة الشريك الانتفاع بمال أو بنقود، فإنه لا يجوز أن يعفي من المساهمة في الخسارة وإلا كانت الشركة باطلة، لأن الشريك في هذه الحالة يساهم في الأرباح، فإذا هو أعفي من المساهمة في الخسائر شارك في الغرم دون الغرم، وهذه هي شركة الأسد، في أية صورة من صورها، باطلة، والبطالان مطلق، فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، ويحكم به القاضي من تلقاء نفسه، ولا ترد عليه الأجازة، ولا يسري في حقه التقادم.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري - ص ٢٨٢ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك ان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥١٥ من القانون المدنى على أنه " إذا إتفق على أن أحد الشركاء لايساهم فى الارباح الشركة اوفى خسائرها كان عقد الشركة باطلا " مفاده - وعلى نحو ما جاء بالأعمال التحضيرية تعليقا عليها - ان البطلان المطلق - لاعدم القابلية للإبطال - هو جزاء الشرط الوارد فى عقد الشركة القاضى بعدم مساهمة الشريك فى الأرباح أو فى الخسارة تتنfy معه نية المشاركة لديه وتبعاً لذلك لا يقتصر أثره على إبطال الشرط وانما بطلان العقد كله إعتباره أحد الشروط الأساسية التى تعد وحدة لا تتجزأ ومن ثم يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به وبحكم به القاضى من تلقاء نفسه.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/٢/١٣ لم ينشر بعد)

٢- إدارة الشركة

مادة (٥١٦)

(١) للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة أن يقوم، بالرغم من معارضة سائر الشركاء، بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل في غرض الشركة، متى كانت أعماله وتصرفاته خالية من الغش. ولا يجوز عزل هذا الشريك من الإدارة دون مسوغ، ما دامت الشركة باقية.

(٢) وإذا كان انتداب الشريك للإدارة لاحقاً لعقد الشركة، جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادي.

(٣) أما المديرون من غير الشركاء فهم دائماً قابلون للعزل.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٥١٠ لبيي و ٤٨٤ سوري و ٦٣٦ عراقي و ٨٨٣ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

نتناول المادة حق الشركاء في إدارة الشركة في الحدود المبينة في العقد، أو في حالة سكوت العقد، طبقاً للقواعد التي يقرها المشرع، وتعرض لحالة ما إذا كانت الإدارة متروكة لمدير هو أحد الشركاء أو شخص غير شريك. ويحدد النص طريقة تعيين المدير، وكيفية عزله، وسلطاته. أما عن طريقة تعيين المدير، فهو إما أن يعين بنص خاص في عقد الشركة وإما أن يتم تعيينه باتفاق لاحق للعقد، والشرط اللازم في الحالتين هو رضا جميع الشركاء، لأن التعيين بالنسبة للمدير المعين بالعقد هو جزء من الاتفاق ويجب رضا جميع الشركاء به وكذلك بالنسبة للمدير المعين باتفاق لاحق، لا بد من إجماع الشركاء عليه لأن الاتفاق الجديد يتضمن خروجاً علي العقد الأول. وفيما يتعلق بعزل المدير. يميز النص بين الشريك المدير المعين بعقد الشركة والمدير من غير الشركاء المعين بالعقد كذلك، والمدير العادي المعين باتفاق لاحق أما الشريك الذي يعين مديراً بالعقد فلا يجوز عزله إلا لسبب مشروع يبرر فسخ الاتفاق علي التعيين كالإخلال بالتزامات، أو أعمال الخيانة، أو عدم المقدرة علي العمل، لأن الاتفاق علي تعيين المدير هو جزء من عقد الشركة يأخذ المقدرة علي العمل، لأن الاتفاق علي تعيين المدير هو جزء من عقد الشركة يأخذ حكمه من حيث الإلزام، فإن كان المدير المعبر من غير الشركاء جاز عزله دائماً لأن علاقة هذا المدير بالشركاء لم تخرج عن كونها وكالة يجوز الرجوع فيها طبقاً للقواعد العامة، ولذلك تقرر الفقرة الثالثة جواز عزل المديرين من غير الشركاء دائماً، وهو نفس الحكم الواردة بالمادة ٥٣٦/٤٣٦ من التقنين الحالي. وعلي هذا النحو يضع المشروع حداً للنزاع القائم في الفقه والقضاء. أما المدير العادي المعين باتفاق لاحق، فهو وكيل عادي يجوز عزله

بمحض الإرادة طبقاً للقواعد العامة ويجدد عقد الشركة عادة من له حق في عزل المدير، فإذا سكت العقد وجب بالنسبة للمدير الشريك المعين بالعقد أن يقرر القاضي بناء علي طلب واحد أو أكثر من الشركاء، وجود سبب شرعي يبرر عزله. أما المدير من غير الشركاء المعين بالعقد وكذلك المدير العادي، فيجوز عزلهما بمجرد إرادة الشركاء دون حاجة لتدخل القضاء، إنما يلزم إجماع الشركاء، أو علي الأقل موافقة الذين قاموا بالتعيين، علي أنه إذا كان هناك مبرر شرعي للعزل. جاز لأحد الشركاء وحده أن يرفع دعوى قضائية بطلب العزل، ولا يترتب علي عزل المدير إنحلال الشركة، وإلا إلزام الشركاء بالإحتفاظ بمدير خائن أو غير كفء تقادياً لإنحلال شركة ناجحة. ثم إن الأمر لا يتعدي مجرد إنها الوكالة المعطاة للمدير، فيكون للشركاء إذن إما إدارة الشركة جماعة طبقاً للقواعد العامة أو تعيين مدير جديد. أما فيما يتعلق بسلطات المدير، إذا كان العقد لم يحددها تحديداً كافياً، أو لم تحدد في الإتفاق اللاحق الذي تم به التعيين، فإنه يجب منطقياً أن نعتبر الشركاء قد منحوا المدير السلطات اللازمة للوصول إلي الغرض المقصود، وتحقيق غاية الشركة، ولذلك يقرر النص أنه يجوز للشريك "بالرغم من معارضة سائر الشركاء أن يقوم بأعمال الإدارة". وبناء علي ذلك يكون للمدير حتماً كل سلطات الإدارة التي يتطلبها نشاط الشركة، لكن كما تقرر المادة ٥٣٩/٤٣٦ من التقنين الحالي، ليس للمديرين أن يفعلوا شيئاً مخالفاً للغرض المقصود من الشركة علي أنه كمبدأ عام لا يستطيع المدير، بدون رضا الشركاء، وعدم وجود شرط خاص في العقد، أن يعقد صلحاً أو تحكيمياً، أو يتنازل عن ضمان، أو رهن للشركة، أو يبرئ مديناً من الدين، أو يقبل رفع الرهن قبل الوفاء بالدين المضمون، أو يفترض باسم الشركة، أو يرهن عقاراتها، أو يبيع فيما عدا حالات البيع الداخلة في غرض الشركة

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٢٣٧ و ٢٣٨ و ٢٣٩)

رأي الفقه:

يخلص من نص المادة ٥١٦ مدني أن مدير الشركة إذا كان أجنبياً يجوز عزله كما يجوز عزل الوكيل، لأنه لا يعدو أن يكون وكيلاً عن الشركة، وذلك سواء كان التعيين منصوصاً عليه في عقد تأسيس الشركة أو حاملاً بإتفاق لاحق. أما إذا كان المدير شريكاً، فإن كان معيناً في إتفاق لاحق لعقد تأسيس الشركة فكذلك يجوز عزله كما يجوز عزل الوكيل. وإن كان معيناً في عقد تأسيس الشركة، لم يجز عزله إلا إذا كان هناك مسوغ للعزل من خيانة أو سوء إدارة أو عجز تقصير كبير. ذلك أن تعيينه في عقد تأسيس الشركة يجعل هذا التعيين جزءاً من نظامها له نفس الثبات والاستقرار. وليست هذه الأحكام من النظام العام، فيجوز الإتفاق بين الشركاء علي أن يكون الشريك المعين مديراً في عقد تأسيس الشركة جائز العزل كوكيل العادي، كما يجوز الإتفاق علي أن يكون المعين مديراً بإتفاق لاحق، غير حائز العزل كالوكيل العادي، بل يجب لعزله أن يكون هناك مسوغ للعزل. أما عزل الشريك المنتدب للإدارة في عقد تأسيس الشركة لمسوغ من مسوغات العزل، فيجوز أن ينفرد بطلبه

أحد الشركاء، فيرفع الأمر إلى القضاء ليقرر هل هناك مسوغ كاف للعزل، وإذا عزل الشريك المنتدب للإدارة في هذه الحالة، بقيت الشركة قائمة علي الرغم من عزله، وللشركاء أن يتفقوا علي تعيين مدير آخر، أو توكل الإدارة إلي كل شريك عندما لا يكون هناك إتفاق علي تعيين من يدير الإتفاق. وإذا كان من يدير الشركة واحدا، سواء كان شريكا أو أجنبيا، وسواء عين في عقد تأسيس الشركة أو بإتفاق لاحق، فإن له أن ينفرد بإدارة الشركة ويتضمن نظام الشركة عادة نصوصا تحدد سلطات من يدير الشركة، فيجب إلزام هذه النصوص، وعلي من يدير الشركة ألا يتجاوزها في أعمال إدارته. أما إذا لم يتضمن نظام الشركة شيئا في هذا الصدد، فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٥١٦ مدني علي أن للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة - ومثله الأجنبي وكذلك من يعين للإدارة بإتفاق لاحق شريكا كان أو أجنبيا - فالمفروض إذن أن الشركاء، عندما ما عينوا من يدير الشركة، أنهم أعطوه السلطة الكافية لتحقيق أغراض الشركة، من أعمال إدارة وأعمال تصرف. فإذا كانت الشركة مثلا شركة للنشر، كان لمديرها أن يتعاقد مع المؤلفين وأن يقوم بالأعمال اللازمة لنشر المؤلفات من طبع وتوزيع، وإن يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإنجاز هذه الأعمال. ويدخل في أعمال الإدارة أن يقبض حقوق الشركة، ويجوز له أن يوكل عنه واحدا أو أكثر في بعض أعمال الشركة، ويكون مسئولا عن يوكله أمام الشركة.

(الوسيط. ٥. للدكتور السهوري ص ٢٠٢ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تعيين حارس قضائي علي أموال الشركة هو إجراء وقتي قد تقتضيه ظروف الدعوي وليس فيه معني العزل للشريك المنتدب للإدارة بإتفاق الشركاء ولا مخالفة فيه لنص المادة ٥١٦ من القانون المدني.

(نقض - جلسة ١٩٥٢/٦/٥ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاما ص ٥١٧)

٢- توقيع المدير في شركة التضامن باسمه علي تعهد من التعهدات دون بيان عنوان الشركة لا يترتب عليه بمجرد إعفاء الشركة من الإلتزام، وإنما يقوم قرينة علي أن الشريك المدير يتعامل في هذه الحالة لحسابه الخاص، وهي قرينة تقبل إثبات العكس بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن.

(نقض. جلسة ١٩٥٥/٦/٧ المرجع السابق - جزء ١ ص ٦٩١)

٣- توقيع الشريك المدير في شركة التضامن باسمه علي تعهد من التعهدات دون ذكر لعنوان الشركة وإن كان يقوم قرينة علي أن هذا الشريك يعمل لحسابه الخاص لا لحساب الشركة، إلا أنه يجوز للغير الذي تعاقد معه أن ينقض هذه القرينة بكافة طرق الإثبات.

(نقض - جلسة ١٩٦٦/١١/١٠ مجموعة المكتب الفني - السنة ١٧ ص ١٦٥٥)

٤- متي كان الطاعن الأول قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن البروتستو المحرر ضده قد وقع باطلا، لأن الفاتورة التي عمل عنها موقع عليها من الطاعن الثاني بصفته الشخصية وليس بصفته شريكا في شركة التضامن - القائمة بينها وبين

آخرين - أو ممثلاً لهذه الشركة مما يترتب عليه إعتبار الدين المحررة به هذه الفاتورة ديناً شخصياً في ذمة الطاعن الثاني وحده، ومن ثم فما كان يجوز عمل البروتستو لغيره وبالتالي يكون تحرير البروتستو للطاعن الأول بسبب الإمتناع عن دفع هذا الدين خطأ من جانب المطعون ضده الأول يستوجب مسئولية عن تعويض الاضرار الناشئة عنه علاوة على شطب البروتستو متى كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا أغفل كلية الرد على هذه الدفاع الجو

٥- هرى الذى من شأته لوصح ان يتغير به وجهة الرأى فى الدعوى يكون مشوباً بالقصور.

(نقض- جلسة ١٩٦٦/١٢/٨ المرجع السابق- ص ١٨٤٥)

٥- النص في المادة ٢٣ من قانون التجارة السابق الساري العمل بها بالمادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وفي المادة ٢٨ منه والمادة ٥١٩ من القانون المدني يدل على أن إدارة شركة التوصية البسيطة تكون فقط للشركاء المتضامنين أو لأحدهم أو لمدير من غير الشركاء وأنه لا يجوز للشركاء الموصين تولي إدارة هذه الشركة ولو بناء على توكيل، وكل اتفاق على خلاف ذلك يقع باطلاً على أن يقتصر حق هؤلاء على مجرد إبداء النصح ومراقبة أعمال الإدارة فحسب.

(الطعن رقم ٣٩٣ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ٠٦ / ٢٠٠٠)

٦- مفاد النص في المادتين ٥١٦ (١)، ٥١٩ من القانون المدني يدل على أن الشركة بوصفها شخصاً معنوياً يمثلها مديرها أو مديروها الذين يديرون ذمتها المالية وأن مدير شركة الأشخاص الذي عهد إليه بإدارتها بمقتضى نص خاص فى عقد الشركة له وحده - دون باقي الشركاء ممن لم ينط بهم أعمال الإدارة وأعمال التصرف - تمثيل الشركة بوصفها شخصاً اعتبارياً والقيام بالتصرفات القانونية التي تدخل في حدود الغرض من تكوينها ومن بين ذلك تمثيلها أمام القضاء.

(الطعن رقم ٦٦٢ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٠١ / ٠٨ / ٢٠٠٥)

٧- مفاد النص في المادتين ٥١٦ (١)، ٥١٩ من القانون المدني يدل على أن الشركة بوصفها شخصاً معنوياً يمثلها مديرها أو مديروها الذين يديرون ذمتها المالية وأن مدير شركة الأشخاص الذي عهد إليه بإدارتها بمقتضى نص خاص فى عقد الشركة له وحده - دون باقي الشركاء ممن لم ينط بهم أعمال الإدارة وأعمال التصرف - تمثيل الشركة بوصفها شخصاً اعتبارياً والقيام بالتصرفات القانونية التي تدخل في حدود الغرض من تكوينها ومن بين ذلك تمثيلها أمام القضاء.

(الطعن رقم ٦٦١ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٠١ / ٠٨ / ٢٠٠٥)

مادة (٥١٧)

(١) إذا تعدد الشركاء المنتدبون للإدارة دون أن يعين اختصاص كل منهما ودون أن ينص على عدم جواز إنفراد أى منهم بالإدارة كان لكل منهم أن يقوم منفرداً بأى عمل من أعمال الإدارة على أن يكون لكل من باقى الشركاء المنتدبين أن يعترض على العمل قبل تمامه وعلى أن يكون من حق أغلبية الشركاء المنتدبين رفض هذا الإعتراض فإذا تساوى الجانبان كان الرفض من حص أغلبية الشركاء جميعاً.

(٢) أما إذا إتفق على أن تكون قرارات الشركاء المنتدبين بالإجماع أو بالأغلبية فلا يجوز الخروج على ذلك إلا أن يكون لامر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٠٩ ليبي و ٤٥٨ سورى و ٦٣٧ عراقى و ٨٨٦ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظم هذا النص سلطات المديرين فى حالة تعددهم وهو يعرض لثلاث حالات:

١- حالة ما إذا كانت سلطات المديرين محددة وموزعة بينهم ويترتب على ذلك

نتيجتان:

(أ) على كل من المديرين أن يقوم بواجبه فى داخل الحدود الموضوعه له: وهو له وحده الحق فى ان يعمل فى هذه الدائرة بدون أية معارضة من جانب بقية المديرين.

(ب) إذا عمل أحد المديرين خارج الحدود الموضوعه له كان تصرفه غير سار على الشركة طبقاً لقواعد العامة.

٢- حالة ما إذا كانت سلطات المديرين لم تحدد ولم يتقرر لاحدهم حق التصرف فى مسائل معينة دون تدخل الباقيين وهى تشبه حالة عدم النص على تعيين مدير فى عقد الشركة فيكون لكل الشركاء حق إدارة الشركة ويحق لكل مدير إذن ان يقوم وحده بأعمال الإدارة المختلفة انما لكل منهم حق المعارضة فى العمل قبل إتمامه على انه لو ترك حق المعارضة مطلقاً لترتب على ذلك من الاضطراب والفوضى ما قد يضر بالشركة ولذلك ينص المشرع على انه يجوز لأغلبية المديرين رفض الإعتراض، فإذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء وقرار الأغلبية يسمح بالتجاوز عن المعارضة فى أعمال الإدارة فان كان العمل من أعمال التصرف التى لا تدخل فى اغراض الشركة أو كان يتضمن تعديلاً فى نظمها وجب إجماع كل الشركاء طبقاً للقواعد العامة وإذا قام المدير بالعمل رغم المعارضة وبدون الحصول على رضا الأغلبية كان عمله باطلاً بالنسبة للشركة وكذلك بالنسبة للغير سىء النية الذى يتعاقد مع المدير رغم عمله بالمعارضة.

٣- حالة ما إذا إشتراط ان يعمل المديرون بالإتفاق جميعاً أو تبعاً لرأى الأغلبية ويلزم فى هذا الفرض رضاء الجميع أو موافقة الأغلبية على انه يحسن كما فعل تقنين طنجة (م ٨١٧) والمشروع الفرنسى الإيطالى (م ٥٥٠) الخروج على هذا الحكم الذى يتطلب الإجماع أو مرافقة الأغلبية بشرط ان توجد ضرورة عاجلة وفى الوقت نفسه حاجة ملحة إلى تقادى خسارة جسيمة تهدد الشركة ولا يمكن علاجها فإذا اجتمع هذان الشرطان جاز لمدير واحد إستثناء أن يعمل بدون حاجة لرضاء بقية المديرين.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٣٤١ و ٣٤٢ و ٣٤٣)

رأى الفقه:

١- إذا تعدد من يدير الشركة - شركاء كانوا أو أجنب - فيغلب ان ينص نظام الشركة على تحديد إختصاص كل من هؤلاء المديرين كان يوكل لاحدهم بالمبيعات والآخر بالمشتريات بإدارة العمال ونحو ذلك فيتعين ان يلتزم كل مدير إختصاصه الذى حدده له نظام الشركة ولا يجاوزه إلى إختصاص غيره من المديرين الآخرين (م ٥١٧ مدنى).

وإذا لم ينص نظام الشركة على تحديد إختصاص كل من المديرين ولم ينص فى الوقت ذاته على أن تكون القرارات بإجماع المديرين أو بأغليبتهم كان لكل واحد من المديرين حق إدارة الشركة منفرداً والقيام بجميع أعمال الإدارة وأعمال التصرف السابق بيانها فى حالة ما إذا كان من مدير الشركة شخصاً واحداً على أن لكل من المديرين الآخرين حق الاعتراض على هذه الأعمال قبل تمامها أما إذا تمت قبل الاعتراض فانها تصبح نافذة ملزمة للشركة فإذا إعترض أحد المديرين على عمل يقوم به مدير آخر قبل تمامه بقى الاعتراض قائماً يحول دون تمام العمل ولا يزول إلا إذا قررت أغلبية المديرين وفيهم المعترض على عمله رفض الاعتراض.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري - ص ٣١٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- الشرط الورد فى عقد الشركة المكتوب بعدم إفراد مديريها بالعمل ولا يجوز تعديله الا بالكتابة ولا يعول على إدعاء هذا المدير بانه قد انفرد بالعمل بإذن شفى من أحد شركائه المتضامنين.

(نقض - جلسة ١٩٥٦/٤/٥ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٨ ص ٤٩٦)

٢- يشترط لإعتبار الوكيل الظاهر نائباً عن الموكل ان يكون المظهر الخارجى الذى أحدثه هذا الأخير خاطئاً وان يكون الغير الذى تعامل مع الوكيل الظاهر قد إنخدع بمظهر الوكالة الخارجى دون ان يرتكب خطأ أو تقصير فى إستطلاع الحقيقة ولما كان تعيين المدير وفقاً لنظام الشركة المشهر والذى صار حجة على الكافة لا يترتب عليه خلق مظهر خارجى خاطئ من شأنه أن يخدع المتعامل معه ومن ثم فإن تصرف المدير على نحو يخالف هذا النظام لا يحاج به على الشركة.

(نقض - جلسة ١٩٧١/١/٢١ - المرجع السابق - السنة ٢٢ ص ١٠٠)

٣- إنفراد أحد الشركاء بإدارة الشركة خلافاً لما تضمنه العقد ومدة استمرارها الفعلى ومقدار ما أنتجه أثناء قيامها هو من الوقائع المادية الفنى يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ولا مخالفة فى ذلك لما هو ثابت فى العقد - لما كان ذلك على المحكمة أن هى ندبت خبيراً لبحث الوقائع المادية سالفة البيان وصرحت له بسماع شهود دون حلف يمين.

(نقض- جلسة ١١/٢٦/١٩٧٤- المرجع السابق - السنة ٢٥-ص ١٢٩١)

٤- مؤدى نص المادة ١/٥١٧ من القانون المدنى أن الأصل أنه إذا تعدد مديرو الشركة ولم ينص نظامها على تحديد اختصاص كل منهم، ولم ينص فى الوقت ذاته على أن تكون القرارات بإجماع المديرين أو بأغليبيتهم، كان لكل واحد منهم حق إدارة الشركة منفردا والقيام بجميع أعمال الإدارة.

(طعن رقم ٦ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٥/١/١٩٨٠)

* * *

مادة (٥١٨)

إذا وجب ان يصدر قرار بالأغلبية تعين الأخذ بالأغلبية العددية مالم يتفق على غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٨٠٥ لیبی و ٤٨٦ سوری و ٨٣٨ عراقی و ٨٨٢ لبنانی و ١٢٨٨ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

لا نتعرض التقينينات اللاتينية أو التقينينات المقتبسة منها لتحديد ماهو المقصود بالأغلبية: هل يجب عند حسابها مراعاة المصالح المختلفة أو مقدار الحصص أو عدد الشركاء؟ وقد إستمد المشرع هذا النص من المادة ٥٥٣ من المشروع الفرنسى الإیطالى وهو يقرر المبدأ العام المعمول به فى مداولات الشركة: إذا وجب صدور قرار بالأغلبية تعين حساب الأغلبية بالروءس. على أن هذا المبدأ يعمل به " مالم يتفق على غيره " فيجوز الخروج عنه بإتفاق خاص كان يتفق على حساب الأغلبية تبعاً للمصالح المختلفة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – جزء ٤ ص ٣٤٤)

رأى الفقه:

إذا نص نظام الشركة على أن تتخذ القرارات بإجماع المديرين أو بالأغلبية وجبت مراعاة ذلك (نقض – جلسة ١٣/٥/١٩٥٤ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٥ – ص ٨٦٣). فلا يستطيع أحد المديرين أن ينفرد بالإدارة بل يجب عليه الحصول على موافقة جميع المديرين الآخرين أو موافقة الأغلبية ويدخل هو فى حساب الاغلبية على حسب الأحوال. ويستثنى من ذلك أن يكون هناك أمر عاجل تترتب على تقويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها فعند ذلك يستطيع أى مدير أن ينفرد بالقيام بهذا الأمر العاجل ويعتبر فى هذه الحالة فضولياً يلزم عمله الشركة. ومن ثم فإن الأغلبية المعتبرة هى الأغلبية للمديرين أو للشركاء لا أغلبية الحصص وذلك مالم يتفق الشركاء على أن تكون الأغلبية للحصص أو للمصالح المختلفة لا للروءس وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٥١٨ مدنى.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٣١٤ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ – الشرط الوارد عقد الشركة المكتوبة بعدم إنفراد مديرها بالعمل لا يجوز تعديله إلا بالكتابة ولا يعول على دعاء هذا المدير بأنه قد إنفرد بالعمل بإذن شفوئى من أحد شركائه المتضامنين.

(نقض – جلسة ٥/٥/١٩٥٦ – مجموعة المكتب الفنى – السنة ٧٠ – ص ٤٩٦)

مادة (٥١٩)

الشركاء غير المديرين ممنوعون من الإدارة ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها وكل اتفاق على غير ذلك باطل.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٥١٢ ليبي و ٤٨٧ سوري و ٦٣٩ عراقي و ٨٨٨ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

يقرر هذا النص الحكم الوارد بالمادة ٥٣٧/٤٤٠ من التقنين الحالي مكملًا بنص المادة ٥٥٤فقرة أولى من التقنين البولوني والمادة ٥٥٢ من المشروع الفرنسي الإيطالي وهي تنص على حرمان الشركاء غير المديرين من التدخل في الإدارة وإلا لما كانت هناك إيه فائدة من تعيين مدير للشركة على أن لهؤلاء الشركاء حق الاطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها وهو حق أساسي لهم ولذلك يقرر النص عدم جواز الاتفاق على خلاف ذلك النص الوارد بالمشروع "يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها " افصل من نص المادة ٥٣٧/٤٤٠ مصري: "الحق في طلب معرفة إدارة اشغال الشركة " لان للشركاء بمقتضى القواعد العامة الحق في أن يطلبوا من المديرين تادية حساب عن وكالتهم والذي يهمننا تحديده هو أن يقرر لكل الشركاء حق الإطلاع بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها لاهمية ذلك من حيث مراقبة إستغلال أموال الشركة وحالتها المالية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – جزء ٤ ص ٢٤٦)

رأى الفقه:

١- يخلص من نص المادة ٥١٩ مدني أنه إذا عين للشركة من يديرها ولو كان المدير اجنبيا فليس لشريك لم يكن من بين المديرين للشركة أن يتدخل فى اعمال الإدارة ولا أن يشترط فى هذه الأعمال ولا أن يعترض على أعمال المديرين إلا فى الحدود التى ترجع فيها الشركاء ولا يجوز له أن يعترض على أعمال الإدارة التى تجاوز أغراض الشركة أو تخالف أو تعارض القانون وله أن يرجع فى ذلك إلى سائر الشركاء بل له أن يلجأ إلى القضاء.

على ان الشريك غير المدير من حقه ان يطلب من المديرين حساباً عن إدارة اعمال الشركة من أن إلى آخر أو فى أوقات دورية أو فى الوقت الذى ينص عليه نظام الشركة وله فى سبيل الاستيثاق من حسن الإدارة أن يطلع بنفسه على دفاتر الشركة ومستنداتها وأوراقها وكل ما يتعلق بأعمالها وهذا الحق شخصى له فلا يجوز أن ينيب عنه فيه وكىلا حتى لا يتدخل أجنبى فى أعمال الشركة ويطلع على أسرارها وهذا ما لم يكن الشريك قاصراً فينوب عنه وليه وحق الشريك غير المدير فى الإطلاع على دفاتر الشركة ومستنداتها من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفه.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري ص ٢١٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- الشريك الذي يدير الشركة شأنه هو شأن الوكيل. عليه أن يقدم حساباً مؤيداً بالمستندات عما تناولته الوكالة، وقيام كل شريك بإدارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهم في مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره، وإذن فمتى كان الواقع في الدعوى هو أن الطاعن والمطعون عليه كانا شريكين في استئجار أطيان من الغير وكان كل منهما يتولى بعض شئون الإدارة وأقام الطاعن دعوى على المطعون عليه يطلب إلزامه بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن إدارته للأطيان، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى قد أقام قضاءه على ما أورده في عبارة مجملّة ودون بيان سند ما قرره من أن الطاعن كان يؤجر جزءاً من الأطيان المشتركة، وهو أمر إن صح لا يحول قانوناً دون إلزام المطعون عليه بتقديم حساب عما عسى أن يكون قد أداره، فإنه يكون قد شابه قصور يبطل له".

(طعن رقم ٦٩ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٥١/٦/٧)

٢- إذا كان الحكم قد قضى بنذب خبير تكون مأموريته الانتقال بصحبة أحد المساهمين إلى المركز الرئيس للشركة وتحرير محضر يثبت فيه إيداع الشركة أو عدم إيداعها صوراً من تقرير مجلس الإدارة في مركز الشركة وتسليمها أو عدم تسليمها صوراً منه للمساهم وتمكينها أو عدم تمكينها إياه من الاطلاع على مستنداتها ودفاتها عن السنة المالية الماضية وتكليف الخبير باصطحاب هذا المساهم يوم انعقاد الجمعية العمومية العادية للمساهمين وتحرير محضر ثبت فيه ما جرى في هذا الاجتماع وما يدور فيه من مناقشات بين الأعضاء، فإن ما قضى به هذا الحكم لا يعدو أن يكون إجراءً وقتياً عاجلاً اقتضاه قيام النزاع الأصلي بين الطرفين مما يملكه قاضي الأمور المستعجلة.

(طعن رقم ٥٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٤/٣/١١)

٣- تراجع: نقض - جلسة ١٩٧١/١/٢١ - الوارد على نص المادة ٥١٧ مدني
٤- النص في المادة ٢٣ من قانون التجارة السابق الساري العمل بها بالمادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وفي المادة ٢٨ منه والمادة ٥١٩ من القانون المدني يدل على أن إدارة شركة التوصية البسيطة تكون فقط للشركاء المتضامنين أو لأحدهم أو لمدير من غير الشركاء وأنه لا يجوز للشركاء الموصين تولي إدارة هذه الشركة ولو بناء على توكيل، وكل اتفاق على خلاف ذلك يقع باطلاً على أن يقتصر حق هؤلاء على مجرد إبداء النصيحة ومراقبة أعمال الإدارة فحسب.

(الطعن رقم ٣٩٢ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ٠٦ / ٢٠٠٠ - مكتب في ٥١ - رقم الجزء ٢ -

رقم الصفحة ٨٥٨)

٥- لن كان صحيفة الطعن بالنقض قد خلت من اختصاص من تدعى... الشريكة المتضامنة الوحيدة في الشركة محل النزاع، وقد صدر الحكم في موضوع غير قابل للتجزئة إلا أنه وقد تبين من إعلام الورثة المرفق بالأوراق أنها توفيت بتاريخ

١٧/٢/١٩٩٩- أثناء حجز الاستئناف للحكم- وكان الطاعنون والمطعون ضدهم الأولين هم كل ورثتها فإن الطعن وقد أقيم ممن يملكه في مواجهة جميع الخصوم فإنه يكون مقبولا شكلا.

(الطعن رقم ٣٩٣ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ٠٦ / ٢٠٠٠ - مكتب فني ٥١ - رقم الجزء ٢ -

رقم الصفحة ٨٥٨)

٧- مفاد النص في المادتين ٥١٦ (١)، ٥١٩ من القانون المدني يدل على أن الشركة بوصفها شخصاً معنوياً يمثلها مديرها أو مديروها الذين يديرون ذمتها المالية وأن مدير شركة الأشخاص الذي عهد إليه بإدارتها بمقتضى نص خاص في عقد الشركة له وحده - دون باقي الشركاء ممن لم ينط بهم أعمال الإدارة وأعمال التصرف - تمثيل الشركة بوصفها شخصاً اعتبارياً والقيام بالتصرفات القانونية التي تدخل في حدود الغرض من تكوينها ومن بين ذلك تمثيلها أمام القضاء.

(الطعن رقم ٦٦١ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٠١ / ٠٨ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٥٢٠)

إذا لم يوجد نص خاص على طريقة الإدارة اعتبر كل شريك مفوضاً من الآخرين في إدارة الشركة وكان له أن يباشر أعمال الشركة دون الرجوع إلى غيره من الشركاء على أن يكون هؤلاء أو أى منهم حق الاعتراض على أى عمل قبل تمامه وأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدونة بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٠٨ ليبي و ٤٨٨ سوري و ٦٤٠ عراقي و ٨٧٦ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة لحالة أخيرة فيما يتعلق بإدارة الشركة وهي حالة عدم وجود نص في العقد على كيفية الإدارة. ونحن نعرف أن "نية الإشتراك أى رغبة الشريك في المساهمة لتحقيق المشترك هي من عناصر الشركة الأساسية ولذلك كانت إدارة الشركة كما هي حق للشريك واجباً عليه (انظر المادة ٥٥٢ فقرة أولى من التقنين البولوني) والمبادئ التي يقرها هذا النص ما هي إلا نتائج طبيعية لهذا الإلتزام وتتخلص هذه المبادئ في قاعدتين:

١- **القاعدة الأولى:** يفترض أن الشركاء أعطى بعضهم لبعض وكالة تبادلية في الإدارة ولكل منهم إذن أن يدير دون حاجة لأخذ رأى الآخرين. على أن هذه الوكالة مقيدة بغرض الشركة وموضوعها فهي قاصرة على أعمال الإدارة التي يتطلبها نشاط الشركة ويستطيع الشريك إجراء تصرف ما إذا كان هذا التصرف يدخل في نطاق أعمال الشركة ويتفق مع موضوعها وغرضها (انظر م ٤٣٩/٥٣٦ مصري) أما أعمال التصرف التي لا تدخل في نطاق اغراض الشركة فهي محرمة عليه كقاعدة عامة ولا بد فيها من إجماع الشركاء ويستطيع كل شريك في الحدود السابقة ان يلزم الشركة بأعمال الإدارة التي تقوم بها على انه يجوز لكل شريك ان يعترض على العمل قبل إتمامه ولأغلبية الشركاء حق رفض هذه المعارضة وذلك لنفس الأسباب التي ذكرناها انفا عند الكلام على المادة ٧٠٠ من المشروع كما يلاحظ أيضاً ان المعارضة التي يجوز التغلب عليها بموافقة أغلبية الشركاء هي المعارضة في عمل من أعمال الإدارة فإن كانت في عمل من أعمال التصرف التي لا تدخل في أغرض الشركة تعتبر تعديلاً لنظامها وجب إجماع الشركاء لإمكان رفضها وأخيراً يترتب على المعارضة ما سبق أن ذكرناه من أن التصرف الذي يتم رغم المعارضة وبدون موافقة الأغلبية يكون باطلاً بالنسبة للشركة وأيضاً بالنسبة للغير سىء النية الذي يعلم بالمعارضة القائمة.

٢- **القاعدة الثانية:** من المبادئ المقررة ان التجديد أو التغيير لا يعتبر عملاً من أعمال الإدارة ولذلك يجب على المدير الذي يرغب في القيام بتجديد يحصل على موافقة الشركاء الإجماعية وذلك حتى لو ادعى أن أعمال التجديد مفيدة ومثمرة للشركة على أنه من المقرر أيضاً أن الشريك الذي يريد بناء على وكالة ضمنية طبقاً للقاعدة

الأولى له في حالة سكوت العقد أن يقوم باعما التصرف إذا كان ذلك متفقاً مع غرض الشركة كان تكون بعض أموالها مآلها البيع حتماً لأن هذا التصرف يعتبر في حكم أعمال الإدارة وبناء على ذلك يكون للشريك المدير طبقاً لهذه المادة بدون رضا بقية الشركاء: (أ) أن يقوم بالتغييرات التي يتطلبها موضوع الشركة ذاته (ب) أن يجري التعديلات التي هي من قبيل أعمال الإدارة الحسنة المقصود بها تسهيل إنتفاع الشركة بأموالها.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠)

رأى الفقه:

إذا لم يعين من يدير الشركة فالمفروض أن الشركاء قد جعلوا حق الإدارة لكل واحد منهم فلكل أن ينفرد بالقيام بأعمال الإدارة وأعمال التصرفات الداخلة في أغراض الشركة وتكون هذه الأعمال نافذة في حق الشركاء جميعاً مادامت غير مخالفة لنظام الشركة ولا للقانون.

أما أعمال التصرف التي لا تدخل في نطاق أغراض الشركة محرمة على أى شريك ولا بد فيها من إجماع الشركاء كذلك لا يجوز لأى شريك أن يدخل أى تغيير أو تحديد فيما للشركة من أشياء دون موافقة جميع الشركاء حتى لو رأى أن أعمال التغيير أو التجديد هذه مفيدة لشركة إلا أن تكون هذه التغييرات داخلة في أغراض الشركة أو كانت من قبيل أعمال الإدارة الحسنة المقصود بها تسهيل إنتفاع الشركة بأموالها.

على أنه أراد الشريك أن يقوم بعمل من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف الداخلة في أغراض الشركة وإعترض على العمل قبل إتمامه شريك آخر وجب وقف العمل وعرض الأمر على جميع الشركاء ويبقى الإعتراض قائماً والعمل المعترض عليه موقوفاً حتى ترفض لأغلبية - العديدة إلا إذا وجد في نظام الشركة ما يخالف ذلك - هذا الإعتراض فإذا رفضته الأغلبية ومكن للشريك القيام بالعمل المعترض عليه وإذا لم توجد أغلبية من الشركاء ترفض العمل - حتى لو تساوى الجانبان - بقى لإعتراض قائماً ولم يجز القيام بالعمل فإذا قام الشريك بالعمل المعترض عليه قبل زوال الإعتراض بأن لم يعرض الأمر على الشركاء أو عرضه ولم يرفض الإعتراض أغلبية منهم فإن العمل يكون باطلاً في حق تعامل معه الشريك إذا كان سىء النية أى يعلم بالمعارضة القائمة وبعدهم زوالها.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري ص ٣١٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

إذا كان الثابت من ملخص عقد الشركة أنها شركة تضامن ولم ينص فيه على تعيين مدير لها فإن الطعن إذا ما وجه من الطاعنين "الشريكين المتضامنين بصفتها ممثلين لهذه الشركة يكون مقبولا ذلك أنه إذا لم يعين مدير الشركة التضامن سواء في عقد تأسيسها أو بمقتضى إتفاق لاحق كان لكل شريك متضامن حق إدارتها وتمثيلها أمام القضاء.

(نقض - جلسة ١٩٧١/١٢/٢٨ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٢ ص ١١١٥)

٣- آثار الشركة**مادة (٥٢١)**

(١) على الشريك أن يمتنع عن أي نشاط يلحق الضرر بالشركة أو يكون مخالفاً للغرض الذي أنشئت لتحقيقه.

(٢) وعليه أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة إلا إذا كان منتدباً للإدارة بأجر فلا يجوز أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥١٤ ليبي و ٤٨٩ سوري و ٦٤١ عراقي و ٨٦٥ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- تطابق الفقرة الأولى المادة ٥٣٦ من التقنين السويسري، والمادة ٥٦٢ من التقنين البولوني، والمادة ٥٤٠ من المشروع الإيطالي، وهي تقرر إلزاماً على الشريك بعدم إلحاق ضرر بالشركة، وهو إلزام ناتج عن طبيعة عقد الشركة، لأن مساهمة الشركاء في العمل المشترك تقتضي من الشريك الإمتناع عن كل عمل يضر بالشركة مباشرة أو غير مباشر، سواء أكان ذلك لحسابه أم لحساب الغير. كما لا يجوز للشركاء الاعتراض على أية عملية مفيدة للشركة، لأن مصلحتهم تتأثر بذلك.

٢- أما الفقرة الثانية، فهي تقابل نص المادة ٥٢٨/٥٢١ من التقنين الحالي. وهي تحدد درجة العناية التي يجب أن يبذلها كل شريك في التزاماته قبل الشركة: عليه أن يبذل من العناية ما يبذله في مصالحه الخاصة، فإذا أخل بالالتزامه هذا وترتب على ذلك ضرر للشركة، كان لها أن تطالبه بالتعويض، علي أنه ما دام أساس المسؤولية هو الخطأ، فالشريك لا يتحمل مسؤولية ما في حالة القوة القاهرة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٥٢)

رأي الفقه:

العناية المطلوبة من الشريك في تدبير مصالح الشركة هي العناية التي يبذلها في تدبير مصالحه الخاصة، فلا ينزل عن هذا القدر من العناية حتى لو زاد على عناية الرجل المعتاد إن العناية المطلوبة من الشريك في تدبير مصالح الشركة تزيد على العناية المطلوبة من الوكيل العادي في إدارة شؤون موكله. فالوكيل، سواء كان بأجر أو بغير أجر لا تطلب منه عناية تزيد على عناية الرجل المعتاد. أما الشريك فقد تطلب منه عناية تزيد على عناية الرجل المعتاد إذا كانت عنايته بمصالحه الشخصية تزيد على هذا القدر.

وقد حدد تقنين الموجبات والعقود اللبناني مسؤولية الشريك بما نصت عليه المادة ٨٦٥ منه، وهذا النص ليس إلا تطبيقاً للقواعد العامة، فيمكن تطبيقه في مصر، ومن ثم يجوز للشركة أن ترجع على الشريك الذي قام بعمل منافس بالتعويض عن الضرر الذي أصابها من هذه المنافسة، وقد تقتصر على مطالبته بالأرباح التي جناها من العمل الذي قام به.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري - ص ٢٢٢ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

إذ كان المستأنفون قد أقاموا استئنافهم على سند من تعيب الحكم الصادر من محكمة أول درجة ترجيحه طلب المستأنف عليهم حل الشركة وتصفيتهما على طلبهم فصل هؤلاء المستأنف عليهم بعد أن توافر في حقهم مبررات الفصل بمباشرتهم ذات نشاط الشركة الأصلية في محل مجاور على نحو ما أثبتته الخبر المنتدب من محكمة الاستئناف بما يلحق بالشركة خسارة مع تقاعسهم عن سداد نصيبهم في القرض الذي حرروا عقده وتم رهن نصف مقومات الشركة المادية والمعنوية ضماناً لسداده على نحو ينبئ بأن هذه التصرفات منهم تعد سبباً مسوغاً لحل الشركة وفقاً لما تقضى به المادة ٥٣١ من القانون المدني وإلى أن طلب هؤلاء المستأنف عليهم حل الشركة وتصفيتهما كان تالياً لطلب فصلهم خلال امتداد عقد الشركة وقبل انتهاء أجلها وكان لا يقلل أن يستفيد الشريك من عمله الضار بالشركة والشركاء فيها توصلوا إلى حلها ثم تصفيتهما وكان الثابت من البند الرابع من عقد الشركة الخاص بالمدة والبند الخامس المتعلق برأسمالها وقابليته للزيادة باتفاق الشركاء سواء في مدة قيامها أو في أية مدة من المدد التي تجدد فيها الشركة تلقائياً وفي البند الثامن الذي يتضمن اتفاق الشركاء على أن لا تنقضى الشركة في حالة وفاة أحدهم بل تظل مستمرة بين ورثته بذات شروط العقد، أن إرادة الشركاء قد انعقدت على استمرار الشركة فيما بينهم إلى مدد متتالية ولو مع ورثة أحدهم عند وفاته مع قابلية رأسمالها للزيادة بغرض توسيع نشاطها بما ترى معه المحكمة تحقيقاً للاعتبارات السابقة إجابة المستأنفين إلى طلباتهم بفصل المستأنف عليهم - عدا الأخير - من الشركة مع تعيين مصف تكون مهمته تصفية نصيبهم وفقاً لقيمتهم من تاريخ صدور هذا الحكم - باعتباره تاريخاً لفصلهم - وذلك لسداده لهم نقداً على أن يراعى أن لا يحتسب ضمنه ما قد يكون قد دفعه من مال المستأنفين الخاص وعائده سداداً للقرض الممنوح للشركة.

(طعن رقم ٦٤١ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٥/٢٤)

مادة (٥٢٢)

(١) إذا أخذ الشريك أو إحتجز مبلغاً من مال الشركة، لزمته فوائد هذا المبلغ من يوم أخذه أو احتجازه، بغير حاجة إلي مطالبة قضائية أو أضرار، وذلك دون إخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلي عند الإقتضاء..

(٢) إذا أمد الشريك الشركة من ماله، أو أنفق في مصلحتها شيئاً من المصروفات النافعة عن حسن نية وتبصر وجبت له على الشركة فوائد هذه المبالغ من يوم دفعها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥١٥ لبيي و ٤٩٠ سوري و ٦٤٢ عراقي و ٨٦٨ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- يقرر هذا النص الأحكام التي وردت بالمواد ٤٢٦-٤٢٧/٥١٨-٥٢٠ من التقنين الحالي مع شئ من الإيضاح والتفصيل. وقد راعي المشرع الحلول التي أخذ بها الفقه، والقضاء، وإستبعد كل وجه للنزاع.

والواقع أن أموال الشركة مخصصة لخدمة مصالحها. وعلي ذلك إذا استولي الشريك لمصلحته الخاصة علي مبالغ من أموال الشركة أو احتجزها، فهو يضر بها ويعتبر مخلاً بتعهدده، ويلتزم إذن بفوائد هذه المبالغ، وبتعويض كل الضرر المترتب علي ذلك. والنص لا يقتصر علي المبالغ التي تسحب من خزانة الشركة، بل يطبق أيضاً علي المبالغ المطلوبة للشركة، والتي لم تدخل الخزانة بعد، كما إذا إحتجز الشريك مبلغاً إستوفاه من مدين الشركة، أو أجرة وفاها مستأجر من الشركة، أو كان الشريك ذاته مستأجر وإحتفظ بالأجرة الواجبة عليه الشركة والفوائد تجب بحكم القانون دون حاجة إلي إنذار، حتي لو لم يحصل الشريك علي فائدة من تلك المبالغ.

٢- أما الفقرة الثانية فهي تقرر حق الشريك الذي صرف مصاريف نافعة لمصلحته الشركة دون غش ولا تفريط في أن يستولي علي فوائد هذه المبالغ. وهذا الحق ناتج من أن الشريك حين عمل لمصلحة الشركة كان وكيلاً، أو فضولياً، فله الحق في إسترداد ما صرفه وفوائده، وذلك في حدود المبادئ العامة المقررة في هذه المسائل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٥٤)

رأي الفقه:

إن الشريك إذا إحتجز أو أخذ مالا للشركة غير النقود، كأوراق مالية أو منقولات، كان مسئولاً عن رده وكان مسئولاً أيضاً عن التعويض دون حاجة إلي إضرار، حتي لو لم يكن قد أفاد من هذا المال شيئاً مادامت الشركة قد لحقها الضرر. أما إذا كان المحتجز أو المأخوذ نقوداً، فالفوائد تستحق حتي ولو لم يصيب الشركة ضرر (م ٥٢٢/١ مدني).

وإذا أنفق الشريك مصروفات في سبيل تدبيره لمصالح الشركة (فيقي مثلاً بديون الشركة من ماله الخاص، أو يتعهد للشركة عن الغير الغير وفي بالتزام الأخير) فإن كانت المصروفات التي أنفقها تعود بالنفع علي الشركة، وكانت غير مبالغ فيها، بل كان الإنفاق عن حسن نية وتبصر، فإنه يرجع علي الشركة بما أنفق، إما باعتباره وكيلاً وأما باعتباره فضولياً. وفي الحاتين لا يقتصر علي الرجوع بالمبالغ التي أنفقها، بل يرجع أيضاً بفوائد هذا المبالغ بالسعر القانوني أو بالسعر الإتفاقي، من يوم أن دفعها. وشأن الشريك في شأن الوكيل (م ٧١٠ مدني) وشأن الفضولي (م ١٩٥ مدني) والأصل أنه لو حظت في الشريك إعتبارات شخصية عند قبوله شريكاً، فلا يجوز أن ينزل عن حقه في الشركة، بعوض أو بغير عوض، لأجنبي يحل محله ويصبح شريكاً مكانه، مالم يقبل سائر الشركاء هذا التنازل ويرتضوا الأجنبي شريكاً، ويكون هذا تعديلاً في عقد الشركة يقتضي الموافقة عليه من جميع الشركاء، والتنازل هنا أقرب إلي حوالة الحق، وإذا كان حق الشريك، قبل الشركة حق دائنية، فيجب إعلان الشركة به أو قبولها له حتي يكون التنازل نافذاً في حقها، ويجب أن يكون القبول ثابت التاريخ حتي يكون التنازل نافذاً في حق الغير. وهذه هي القواعد المقررة في حوالة الحق.

ولا ينتقل حق الشريك في التنازل عن حقه في الشركة بالميراث إلا بموافقة سائر الشركة.

(الوسيط. ٥. للدكتور السهوري. ص ٣٢٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متى كان نص العقد صريحاً في أنه ليس لأي شريك حق التنازل أو بيع حصته لأي شريك آخر إلا بموافقة جميع الشركاء كتابة، فإنه يكون صحيحاً ما قرره الحكم من أنه لا يسوغ لأحد الشركاء أن يقبل ما طلبه شريك آخر من تعديل حصته في رأس المال ما دام أن هذا الطلب لم يوافق عليه باقي الشركاء كتابة.

(نقض جلة ١٩٥٦/٢/١٣ مجموعة المكتب الفني - السنة ٧. ص ٩٧٥)

٢- متى كان الشريك قد رفع الدعوي بطلب تصفية الشركة والقضاء له بما يظهر من التصفية، وكذلك بطلب الحكم له بدين له في ذمة الشركاء وفوائده من تاريخ تأسيس الشركة حتي تمام السداد، وكان الحكم قد قرر أن هذه الفوائد تتضمنها الأرباح التجارية التي إقتضي بها لذلك الشريك والتي حققتها الشركة في فترة معينة ولم يبين الحكم سبباً لرفض طلب الفوائد عن المدة التالية لتلك الفترة بما في ذلك المدة من تاريخ المطالبة الرسمية، فإن الحكم يكون معيناً بالقصور.

(نقض - جلسة ١٩٥٧/١٢/٥ - المرجع السابق السنة ٨ ص ٨٧٨)

مادة (٥٢٣)

(١) إذا لم تف أموال أموال الشركة بديونها، كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة، كل منهم بنسبة نصيبه في خسائر الشركة، ما لم يوجد اتفاق علي نسبة أخرى. ويكون باطلاً كل اتفاق يعفي الشريك من المسؤولية عن ديون الشركة.

(٢) وفي كل حال يكون لدائني الشركة حق مطالبة الشركاء، كل بقدر الحصة التي خصصت له في أرباح الشركة.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥١٦ ليبي و ٤٩١ سوري و ٤٦٣ عراقي و ٩٠٧ لبناني و ١٣٠٠ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

للشركة شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء، فإذا جاز لدائني الشركة حق الرجوع عليها ممثلة في مديرها وحق الرجوع علي الشركاء شخصياً، فإنه مع ذلك يجب أن تنفذ الأحكام أولاً علي أموال الشركة التي للدائنين عليها فضلاً عن ذلك حق التقدم علي دائني الشركاء. فإذا لم تكف هذه الأموال لوفاء الديون، جاز لدائني الشركة الرجوع علي مال الشريك. ولكن إلي أي حد؟ يرجع الدائنون كما يقرر النص علي كل شريك بقدر نصيبه في خسائر الشركة، ما لم يحدد الإتفاق نسبة أخرى، ولا يجوز الخروج علي هذه الأحكام لنفس الأسباب التي ذكرناها عند الكلام علي بطلان شركة الأسد (م ٦٩٨ من المشروع).

يطابق هذا النص ما ورد بالمادة ٥٤٤/٤٤١ من التقنين الحالي، والحكم الوارد به هو تطبيق للقواعد العامة، إذ لا يجوز أن يثري شخص بلا سبب علي حساب الغير. وعلي ذلك يجوز دائماً للدائن أن يرجع علي الشريك بقدر ما عاد عليه من أرباح الشركة. وينطبق هذا النص علي حالة الشريك الذي تعدي سلطته في الإدارة أو الذي لم تكن له سلطة الإدارة، ولكنه تعاقد بإسم الشركة، ففي الحالتين لا يسأل الشركاء إلا إذا كان قد عاد عليهم ربح من عمل هذا الشريك، وبقدر هذا الربح.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٥٧ و ٣٥٨)

رأي الفقه:

لما كانت الشركة شخصاً معنوياً، فأموالها ملك لها خاصة لا للشركاء، ومن ثم كانت هذه الأموال هي الضمان العام لدائني الشركة، ولهم أن يتقاضوا حقوقهم من أموالها بالطرق القانونية المقررة، لا يزاحمهم في ذلك الدائنون الشخصيون للشركاء. فإذا كانت هذه الأموال غير كافية لا تفي بجميع حقوق دائني الشركة قسمت هذه

الأموال بينهم قسمة الغرباء، مع مراعاة حقوق الدائنين الذين لهم قانونا التقدم علي سائر الدائنين.

ولا يجوز لدائن الشركة التنفيذ علي أموال الشركاء الخاصة قبل التنفيذ علي أموال الشركة وإلا كان للشركاء طلب التجريد. ويجوز الإتفاق علي أن يكون نصيب الشريك في مسؤوليته عن ديون الشركة في ماله الخاص غير نصيبه في تحمل الخسائر، ولا يجوز الإتفاق علي إعفاء أحد الشركاء من مسؤوليته في ماله الخاص وإلا كان الإتفاق، باطلاً لا يستطيع معه الشريك التمسك بالإعفاء.

ولا يجوز للشريك أن يخلص له ربح من الشركة قبل أن يستوفي دائنو الشركة حقوقهم كاملة، وإلا كان مثيراً علي حساب الدائنين (م ٥٢٣/٢ مدني).

ويلاحظ أن دائن الشركة إذا رجع فيما بقي له في حقه علي نصيب شريك في أرباح الشركة، فإن هذا النصيب وهو مملوك للشريك يزاحمه فيه دائنو الشريك الشخصيون.

ويرجع الدائن علي الشريك فيما حصل عليه من أرباح الشركة بسبب العقد الذي أبرمه الدائن مع الشركة، حتي لو كان الدائن قد تعاقد مع مدير للشركة جاوز حدود سلطته أو مع شخص ليست له سلطة الإدارة أصلاً. فما دام هذا التعاقد قد عاد بربح علي الشريك، كان للدائن أن يراجع عليه بمقدار هذا الربح، إذ يكون الشريك قد أثري علي حساب الدائن، فتنطبق قواعد الإثراء بلا سبب.

(الوسيط. ٥. للدكتور السهوري ص ٣٣٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- المستفاد من نص المادة ٢٧ من قانون التجارة أنه لم يقدم الشريك الموصي حصته للشركة، كان لها ولدائنها مطالبة بتقديمها، فإذا حصلوا علي حكم بذلك وجب تسجيله حتي تنتقل ملكية هذه الحصة العقارية إلي الشركة، وبعد إنتقال الملكية إليها يكون لدائنها التنفيذ علي هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة، وليس في نص المادة المذكورة ما يخول دائني الشركة حق التنفيذ مباشرة علي مال الشريك الموصي ولا علي الحصة التي تعهد بتقديمها للشركة قبل أن تنتقل ملكيتها إليها، ولا يقدم في ذلك ما نصبت عليه المادة ٥٢٣ من القانون المدني من مسؤولية الشركاء في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة إذا لم تف أموالها بما عليها من ديون، لأن هذا النص العام الذي ورد في القانون المدني لا يسري علي الشركاء الموصين الذين أوردت المادة ٢٧ من قانون التجارة حكماً خاصاً بهم يقضي بأنهم لا يسألون إلا في حدود الحصص التي قدموها. ولما كان ذلك، وكان الواقع الذي سجله الحكم المطعون فيه أن عقد الشركة لم يسجل وأن ملكية العقار الذي يمثل حصة المطعون ضدهما الأولي في الشركة المذكورة لم تنتقل إلي هذه الشركة، فإنه لا يكون للطاعن حق التنفيذ علي هذا العقار وفاء لدينه علي الشركة، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه لا يكون مخالفاً للقانون، ويكون النعي عليه بهذا الوجه علي غير أساس.

(نقض. جلسة ١٩٦٩/٦/١٩ مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٠. ص ١٠٠٢)

٢ - مسؤولية الشريك المتضامن في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة أثره صيرورته مدنيا متضامنا مع الشركة ولو كان ثابت في ذمتها وحدها ويستتبع الحكم بإشهار إفلاس الشركة حتما إفلاسه ويكون حجة عليه ولو لم يكن مختصما في الدعوى الصادر فيها.

الشريك في شركة تضامن أو الشريك المتضامن في الشركة توصية يسأل في أمواله الخاصة عن كافة ديون الشركة فيكون مدنيا متضامنا مع الشركة ولو كان الدين محل المطالبة ثابتا في ذمة الشركة وحدها والحكم بإشهار إفلاس الشركة يستتبع حتما إفلاسه ويكون حجة عليه ولو لم يكن مختصما في الدعوى التي صدر فيها ذلك الحكم.
(الطعن ٢٣٩٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٦ ص ٤٧ س ١٥٦١).

* * *

مادة (٥٢٤)

(١) لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كلاً منهم من ديون الشركة ما لم يتفق علي خلاف ذلك.

(٢) غير أنه إذا أعسر أحد الشركاء وزعت حصته في الدين علي الباقيين كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥١٧ ليبي و ٤٩٢ سوري و ٦٤٤ عراقي و ٩٠٨ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- لايسأل الشركاء بالتضامن عن ديون الشركة. هذا هو المبدأ العام الذي تقرره الفقرة الأولى، ولكن ترد عليه الاستثناءات الآتية:

(أ) في الشركة التجارية التي يقرر التقنين التجاري التضامن فيها، ويكون ذلك في شركات التضامن وشركات التوصية. أما في الشركات المدنية فالقاعدة ألا تضامن بين الشركاء، إلا إذا كانت الشركة المدينة قد اتخذت شكلاً تجارياً فإن الشركاء يسألون بالتضامن حتي لا يضار الغير الذي اعتمد علي الشكل التجاري.

(ب) كذلك يقرر التضامن بناء علي شرط خاص في العقد. وقد يكون الشرط في عقد الشركة ذاته لرغبة الشركاء في بث روح الثقة بالشركة، كما يكون أيضاً في العقد القائم بين الشركة والغير.

ويجب ألا ننسي أن الدين تعقده الشركة قد يكون غير قابل للإنقسام فيسأل عنه الشركاء التضامن طبقاً للقواعد العامة.

٢- أما المبدأ المبين بالفقرة الثاني، فهو من المبادئ التي يعمل بها في الحالات المشابهة، عند تعدد المسؤولين عن الدين، كالكفالة والتضامن، والمادة ٥٢٢/٤٢٩ من التقنين الحالي تقرره.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٦١ و ٣٦١)

رأي الفقه:

لا يكون الشركاء متضامين نحو دائن الشركة إلا إذا كان التضامن مشروطاً فعندئذ يستطيع الدائن أن يرجع علي أي من الشركاء بكل الدين، ويرجع من يؤوله منهم علي سائر الشركاء كل بقدر حصته طبقاً لقواعد التضامن. أما إذا كان التضامن غير مشروط فإن دائن الشركة لا يرجع علي كل شريك إلا بمقدار حصته (م ١/٥٢٤ مدني). ولكن إذا أعسر أحد هؤلاء الشركاء فلم يستطيع دائن الشركة أن يتقاضى منه شيئاً، فإن حصته في الدين توزع علي الباقيين كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة (م ٢/٥٢٤ مدني)، فيرجع دائن الشركة علي الباقيين، ويكون الشركاء هم الذين تحملوا

تتبعه إعسار صاحبهم، ولم يتحمل الدائن هذه التبعة. وهذه هي إحدى فوائد التضامن أثبتتها القانون لدائن الشركة دون أن يثبت له بقية الفوائد. وإذا رجع دائن الشركة على أحد الشركاء في ماله الخاص - إستناداً إلى نص متفق عليه في عقد الشركة - بنسبة معينة زاحمه الدائنون الشخصيون لهذا الشريك لأن المال مملوك لمدينهم فيدخل في ضمانهم. فإذا لم يف مال الشريك الخاص بحقوق دائن الشركة ودائنيه الشخصيين، فما نقص من حق دائن الشركة يرجع به هذا علي بقية الشركاء كل بقدر نصيبه في الخسارة، لأن هذا إعسار جزئي من أحد الشركاء يتحمله الباقيون بهذه النسبة.

(نقض- جلسة ١٩٥٢/٤/٢٤- مجموعة ٢٥ عام- جزء ١- ص ٦٩٣)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - متى كانت الشركة التي يمثلها هي شركة تضامن تجارية، فإنه يكون لها شخصية معنوية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها، ومن مقتضي هذه الشخصية أن يكون للشركة وجود مستقل عن الشركاء كما تخرج حصة الشريك في الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له بعد ذلك إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح أو نصيب في رأس المال عند قسمة الشركة، ونصيبه هذا يعتبر ديناً في ذمة الشركة ويجوز لدائنيه أن يحجزوا على حصته في أموال الشركة حتى ولو كان مدينهم هو الذي قدمه إليها بصفة حصة، كما أن لهم التنفيذ على أموال مدينهم.

(الطعن رقم ١٨١ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٤ / ١٩٥٢)

* * *

مادة (٥٢٥)

إذا كان لأحد الشركاء دائنون شخصيون، فليس لهم أثناء قيام الشركة أن يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك في رأس المال، وإنما لهم أن يتقاضوا مما يخصه في الأرباح، أما بعد تصفية الشركة فيكون لهم أن يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم في أموال الشركة بعد استنزال ديونها، ومع ذلك يجوز لهم قبل التصفية توقيع الحجز التحفظي علي نصيب هذا المدين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٢٠ ليبي و ٤٩٣ سوري و ٦٤٥ عراقي و ٩٠٩ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

إذا قامت الشركة باستيفاء الوضع القانوني الصحيح كانت لها شخصية معنوية مستقلة عن الشركاء وذمة منفصلة عن ذممهم، وأموال الشركة تعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم، كما أن ذمة الشريك هي الضمان العام لدائنيه الشخصيين. وحقوق الشريك قبل الشركة، وإن كانت تدخل في ذمته، إلا أنها مندمجة في الشركة، ويترتب علي ذلك أنه لا يجوز لدائني الشريك أثناء قيام الشركة، أن يزاحموا دائنيها فإذا ما انحلت الشركة، وتمت التصفية جزء لدائني الشريك التنفيذ علي حصته.

علي أنه يجوز لدائني الشريك أثناء قيام الشركة:

- (١) أن ينفذوا بديونهم علي حصته من الأرباح.
- (٢) أن يتخذوا الإجراءات التحفظية سواء فيما يتعلق بنصيبه في الأرباح أو حصته في الشركة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٦٢)

رأي الفقه:

يستطيع الدائن الشخصي أن يستعمل حقوق مدينه الشريك قبل الشركة بطريق الدعوي غير المباشرة، فيستطيع مثلاً أن يطالب بإسم الشريك بنصيب هذا في أرباح الشركة، وإذا كان الشريك دائناً للشركة بحق آخر استطاع دائنه أن يطالب بإسمه الشركة بهذا الدين. ويجوز للشريك كذلك أن يوقع حجزاً تحفظياً تحت يد الشركة علي ما يكون للشريك من حقوق في ذمتها، كنصيبه في الأرباح أو ديون أخرى.

وللدائن الشخصي للشريك أن ينفذ علي الأموال الخاصة للشريك مدينة، فهذه الأموال ضمانه العام، وهو في تنفيذه هذه الأموال يزاحمه فيها دائن الشركة إذا كان لهذا حق الرجوع علي أموال الشريك الخاصة.

ويجوز للدائن الشريك أن ينفذ علي أموال الشريك الخاصة التي يستمدها من الشركة، فيجوز أن ينفذ علي الأرباح التي يقبضها الشريك من الشركة، وبزاحمه فيها دائماً دائن الشركة بما يتبقي له من حقوق يرجع بها علي أموال الشريك الخاصة.

وإذا صفيت الشركة أصبح رأس المال ملكاً شائعاً بين الشركاء، وأصبح للشريك المدين جزء شائع في هذا المال يدخل ضمن أمواله الخاصة، ومن ثم يملك دائنه الشخصي - في هذه الحالة - أن ينفذ بحقه على هذا الجزء الشائع ولا تتصور مزاحمة دائني الشركة له في هذا الجزء، فإن التصفية تقتضي أن تكون ديون الشركة قد وفيت جميعاً وما بقي من مال الشركة فهو ملك خالص للشركاء على أن دائن الشريك يستطيع قبل التصفية وسداد ديون الشركة أن يتخذ الإجراءات التحفظية بالنسبة إلى حصة الشريك المدين، فيحجز مثلاً جزءاً تحفظياً تحت يد المصفي على حصة الشريك، حتي إذا صفيت الشركة وسددت ديونها كان له أن ينفذ على هذه الحصة بعد أن أصبحت ملكاً خالصاً للمدين.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري - ٢٤٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

لما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن المنشأة الفردية التي تحمل اسمه لم تقم بأية أعمال حفر بشارع.... وأن شركة... هي التي نفذت تلك الأعمال (أعمال الحفر موضوع النزاع) تنفيذا للعقد المبرم بينها وإدارة المشروعات بالقوات المسلحة في... وقدم تأييداً لدفاعه هذا صورة ضوئية من العقد الأخير وأخرى من كتاب تلك الإدارة إلى مكتب تأمينات المقاولات بالقاهرة في..... وصورتين ضوئيتين من بطاقته الضريبية وسجله التجاري للتدليل على أنه صاحب منشأة فردية تحمل اسمه مغايرة لشركة... التي قامت بالأعمال سألقة الذكر. وإذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه لم يفتن لدلالة هذه المستندات وما قد تؤدي إليه من استقلال شخصية الشركة الأخيرة - حتى ولو كان الطاعن أحد الشركاء فيها - عن منشأته الفردية، ومن ثم لم يواجه دفاعه بما يقتضيه ولم يقسطه حقه من التمهيص، فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله.

(طعن رقم ٥٥٧٨ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/٤/١٧)



٤. طرق إنقضاء الشركة

مادة (٥٢٦)

- (١) تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها، أو بانتهاء العمل التي قامت من أجله.
- (٢) فإذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع من الأعمال التي تألفت لها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها.
- (٣) ويجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض علي هذا الإمتداد ويترتب علي اعتراضه وقف أثره في حقه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

الأعمال التحضيرية:

يعدد نص هذه المادة بجميع فقراتها أسباب إنقضاء الشركة، ومن بين هذه الأسباب ما لا يحتاج إلى شرح أو تعليق، كإنقضاء الشركة بانتهاء العمل الذي قامت من أجله، أو بإجماع الشركاء علي حلها. كما أن إنقضاء الشركة بحكم قضائي يصدر بحلها سنعرض له بالتفصيل عند الكلام علي المادة ٧١٤ من المشروع التي تنظمه. ولذلك سيقصر كلا منا علي الأسباب الأربعة الباقية: إنقضاء الميعاد المحدد للشركة وهلاك مال الشركة، وموت أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إفلاسه، وإنسحاب أحد الشركاء.

١- تنقضي الشركة بانتهاء الأجل المحدود لها لأن العقد شريعة المتعاقدين وما دام الميعاد المحدود في عقد الشركة لبقائها قد إنقضي فإن الشركة تنتهي بقوة القانون حتي لو كان هذا ضد رغبة الشركاء، وما عليهم إذا أرادوا الإستمرار في المشروع، إلا أن يتفقوا علي إنشاء شركة جديدة، علي أنه يجوز أن تستمر الشركة في أعمالها بعد إنتهاء الأجل المتفق عليه.

(أ) إذا لم يكن الأجل مطلقاً، كما إذا تبين من الظروف أن تحديده كان بوجه التقريب علي إعتبار أن العمل الذي أنشئت الشركة من أجله لا يستغرق وقتاً أطول، لأن الإتفاق يجب تفسيره وفقاً لنية المتعاقدين.

(ب) وكذلك إذا إتفق الشركاء قبل إنتهاء المدة علي مد أجلها إلى وقت آخر ويلزم لذلك إجماع الشركاء جميعاً أو علي الأقل موافقة الأغلبية المشتركة صراحة بالعقد. وكما يجوز للشركاء مد أجل الشركة قبل حلوله، كذلك يجوز لهم تقصيره فينتفون علي حل الشركة قبل إنقضاء أجلها. كما تنحل الشركة قبل حلول أجلها إذا إجتمع كل الحصص في يد شخص واحد.

٢- كذلك تنتهي الشركة بهلاك مالها، سواء أكان الهلاك مادياً أو معنوياً كما إذا إستحال علي الشركة إستعمال أموالها الإستعمال المقصود من وضعها في الشركة بسبب سحب الإمتياز الممنوح لها مثلاً. والشرط الأساسي هو أن الهلاك يترتب عليه إستحالة إستمرار الشركة في عملها، وعلي ذلك إذا هلكت مباني الشركة بسبب الحريق

مثلاً، فإن ذلك لا ينهي عقد الشركة إذا كان هناك مبلغ تأمين يسمح بإعادة بنائها من جديد. وهلاك بعض أموال الشركة كهلاكها كلها، بشرط أن يكون الجزء الباقي غير كاف للقيام بعمل نافع من الأعمال التي تدخل في أغراض الشركة. وليس هناك حد ثابت للهلاك الجزئي إذا وصل إليه يجب حل الشركة، بل المسألة تقديرية متروكة للقاضي، وإن كان الغالب أن ينص في عقد الشركة علي نسبة معينة كالثلث أو الربع يجب عندها الحل.

٣- ويترتب علي وفاء أحد الشركاء أو الحجز عليه أو إعساره أو إفلاسه أو تصفية أمواله تصفية قضائية إنقضاء الشركة، ولكن ذلك قاصر علي شركات الأشخاص، حيث الشخصية الشريك تكون محل إعتبار، وحيث تقوم الشركة علي الثقة الشخصي بين الشركاء، وكل الأسباب السابقة تؤدي إلي زوال هذه الثقة. أضف إلي ذلك أن الشريك يحل محله الوارث أو القيم أو السنديك أو المصفي، وكلهم أجنب عن الشركة لا صلة لهم بالشركاء، فب وفاة أحد الشركاء تنقضي الشركة، ولا يحل ورثه المتوفي محله فيها إلا إذا إتفق علي ذلك (أنظر م ٧١٣ من المشروع). والحجز أيضاً يترتب عليه بحكم القانون إنحلال الشركة. ويستوي في ذلك أن يكون الحجز قانونياً بناء علي عقوب جنائية أما قضائياً لعته أو جنون أو سفه، وكذلك تنقضي الشركة بحكم القانون إذا أفلس أحد الشركاء أو أعسر أو صفيت أمواله تصفية قضائية. ويلاحظ أن القيم علي الشريك المحجوز عليه أو سنديك تقليسته أو المصفي لأمواله لا يحلون محله في الشركة المنقضية بسبب الحجر عليه أو إفلاسه أو تصفية أمواله.

٤- في الشركات التي لها أجل محدد لا يجوز للشريك أن يفصل عنها قبل حلول أجلها، لأن القواعد العامة لا تجيز لأحد المتعاقدين أن يستقل بإنهاء العقد من جانبه بدون رضا باقي الشركاء. ولكن المشرع خرج عن هذا المبدأ في الشركات التي ليس لها أجل معلوم، فأجاز للشريك أن ينسحب منها بمجرد إرادته المنفردة، لأنه لا يجوز لشخص أن يرتبط بالالتزام يقيد حريته إلي أجل غير محدد لنتافي ذلك مع الحرية الشخصية التي هي من النظام العام، وكل إتفاق علي خلاف ذلك يكون باطلاً. ويمكن قياس هذه الحالة علي عقد العمل غير محدد المدة حيث يجوز فسخه في أي وقت بمجرد إرادة أحد المتعاقدين (م ٤٠٤ / ٤٩٢ من التقنين الحالي و م ٩٦٠ من المشروع). ولكن حتي يكون للشريك حق الإنسحاب لابد أن تكون الشركة غير محددة المدة (ويستوي في ذلك أن تكون الشركة قد حدد لبقائها مدة حياة الشركاء أو أجل يستغرق عمر الانسان العادي)، وألا يكون للشريك حق التنازل عن حصته في الشركة بلا قيد ولا شرط، لأن القصد من تقرير هذا الحق للشريك هو السماح له بأنه يتحلل في أي وقت يشاء من الإلتزام الذي يقيد حريته لمدة غير محددة ، وإذا كان يجوز له في أي وقت بلا قيد ولا شرط أن يخرج من الشركة عن طريق التنازل عن حصته فإنه لا يمكن مطلقاً تبرير حقه في الإنسحاب بمجرد إرادته المنفردة، فيقضي بذلك علي الشركة والفقهاء والقضاء مجمعان علي هذا الرأي (استئناف مختلط ٢٢ مايو سنة ١٩٢٠ ب ٣٢٣ ص ٣٢٣). ويبدو من النص أنه حتي يصح إنسحاب الشريك لابد من توافر شرطين:

(١) أن يكون الانسحاب حاصلًا بحسن نية، ولم يحدد المشروع حسن النية بل ترك تقديره للظروف. ومن المقرر في هذا الصدد أن الشريك لا يعتبر حسن النية إذا كان لم ينسحب من الشركة إلا لكي يتمكن من الأفراد بربحها.

(٢) ألا يحصل الانسحاب في وقت غير لائق. وتحديد ذلك مرتبط بالظروف والمراجع فيه تقدير القاضي، ويعتبر الانسحاب حاصلًا في وقت غير لائق إذا حدث مثلاً في أبان أزمة، أو أثناء الفترة الأولى لإستقرار الشركة وقبل حصولها علي أرباح قريبة منتظرة، ويفترض حسن نية الشريك المنسحب، وعلي من يدعي العكس إثبات ذلك. وقد إستترط المشرع فيما يتعلق بشكل الانسحاب وميعاده، حصوله بإعلان لبقية الشركاء، وإن يتم الإعلان قبل الانسحاب بثلاثة أشهر علي الأقل، وإلا كان باطلاً بطلاناً نسبياً لمصلحة بقية الشركاء. ويترتب علي الانسحاب إنتهاء الشركة بحكم القانون إلا إذا إتفق علي خلاف ذلك (أنظر م ٧١٣ من المشروع). وأخيراً يلاحظ أن حق الشريك في الانسحاب من الشركة بإرادته المنفردة هو حق شخصي محض، ولذلك لا يجوز لدائنيه إستعماله عن طريق الدعوى غير المباشرة.

١- هذا النص بالشركات المحددة المدة. وقد إهتم المشرع تقادياً للنزاع القائم في الفقه والقضاء بتحديد الحالات التي يمتد فيها عقد الشركة وتلك التي ينتهي فيها وتقوم بدلها شركة جديدة والإمتداد لا يتم بإتفاق جميع الشركاء فيما عدا حالة وجود نص في العقد يسمح للأغلبية أن تقرر إمتداد الشركة وكما يكون الإمتداد صريحاً إذا إتفق على مد أجل الشركة قبل إنقضائه قد يكون ضمناً إذا إستمر الشركاء بعد إنقضاء المدة المحددة يقومون بأعمال من نوع الأعمال التي تالفت لها الشركة ويثبت الإمتداد بالطرق ذاتها التي يثبت بها عقد الشركة ولكن يلزم مراعاة قواعد النشر المقررة للشركة نفسها.

٢- أما عن آثار الإمتداد فيهما ان تحدد الحالات التي تنشأ فيها شركة جديدة فتستمر الشركة الأولى قائمة إذا كان الإمتداد حصل قبل إنقضاء الأجل المتفق عليه. فإن كان قد إتفق على الإمتداد بعد إنقضاء المدة المحددة فإن الشركة التي تقوم بعد ذلك هي شركة جديدة متميزة عن الأولى لان إنقضاء الشركة يقع بحكم القانون بمجرد حلول أجلها. كذلك في حالة الإمتداد الضمني عن طريق الإستمرار في العمليات بعد إنتهاء المدة تقوم شركة جديدة بنفس الشروط كما هو الحل بالنسبة للإلجاء المحدد (م ٣٢٦/٤١٧ من التقنين الحالي م ٨٠١ من المشروع). ولكن النص يحدد مدة الشركة الجديدة بنسبة واحدة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء ٤-ص ٣٦٦ و ٣٦٧ و ٣٦٨ و ٣٦٩ و ٣٧٠)

٣- والفقرة الثالثة مقتبسة من المادة ٨٩٣ من تقنين طنجة والمادة ٩١٣ من التقنين اللبناني وإذا كان دائن الشريك لا يستطيع قبل الحصول القسمة أن ينفذ بحقه على نصيب الشريك فلا أقل من أن نسمح له بأن يمنع الشريك من أن يؤخر إستعماله لحقه في التنفيذ على موال المدين.

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٢٦ مدنى أن الشركة قد يتحدد وقت قيامها بمدة معينة أو بعمل معين فإذا انتهت هذه المدة أو فرغت الشركة من هذا العمل إنقضت الشركة بمجرد إنتهاء المدة أو بمجرد الفراغ من العمل فإذا تالفت شركة وحددت مدتها بعشر سنين مثلاً فبإنتهاء عشر سنين تنقضى الشركة وإذا تالفت لبيع أراض محددة وفرغت من بيع كل هذه الأراضى إنتهى عملها فأنقضت. وتنقضى الشركة فى الحاليتين ولو كان هذا ضد رغبة الشركاء وما عليهم إذا أرادوا الإستمرار فى العمل إلا أن يتفقوا على إنشاء شركة جديدة.

وإذا تحدد لقيام الشركة مدة معينة وقبل إنتهاء هذا المدة إتفق الشركاء جميعاً على مدها امتدت الشركة ذاتها إلى مابعد المدة المحددة بمقدار ما امتد منها وإمتداد الشركة غير تجديدها: فالإمتداد هو الإستمرار للشركة الأصلية اما التجديد فإنشاء شركة جديدة غير الشركة الأصلية ، والتجديد اما ان يكون صريحاً واما ان يكون ضمناً كما فى عقد الإيجار .

وسواء امتدات الشركة أو تجددت فإن الدائن الشخصى للشريك إذا لم يجد فى الأموال الخاصة لمدينه وفاء حقه كان له أن يعترض على الإمتداد أو التجديد وأن يطلب تصفية نصيب مدينه فى الشركة حتى يتمكن من التنفيذ عليه فيقف الإمتداد أو التجديد فى حق دائن الشريك بل ان الإمتداد أو التجديد وان يطلب تصفية نصيب مدينه فى الشركة حتى يتمكن من التنفيذ عليه فيقف أثر الإمتداد أو التجديد لا يتم فى هذا الحالة بين باقى الشركاء الا باتفاق جديد يصدر منهم وهذا ماتتص عليه صراحة الفقرة الثالثة من المادة ٥٢٦ مدنى.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٣٥٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - وفقاً للمادة ٤٤٥ من القانون المدنى القديم تنتهى الشركة بانقضاء الميعاد المحدد لها بقوة القانون فإذا أراد الشركاء إستمرار الشركة وجب أن يكون الإتفاق على ذلك قبل إنتهاء الميعاد المعين فى العقد أما إذا كانت المدة قد إنتهت دون تحديد فلا سبيل إلى الإستمرار فى عمل الشركة القديمة الا بتأسيس شركة جديدة ولا يغير من ذلك أن يكون قد نص فى عقد الشركة الجديدة على أن الغرض منها وهو الإستمرار فى الشركة السابقة.

(نقض - جلسة ١٦/٥/١٩٥٥. مجموعة المكتب الفنى - السنة ٦ - ص ١١٦٣)

٢ - إنتهاء الشركة بقوة القانون بانقضاء الميعاد المحدد لها بغير مد. فصل الشريك عدم جواز وقوعه بعد إنتهائها بقوة القانون.

(الطعن ٦٤ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢١/٥/١٩٩٩)

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص المادة ١/٥٢٦ ، ٢ من القانون المدنى أن شركات الأشخاص تنتهى بانقضاء الميعاد المحدد لها بقوة القانون

إلا إنه إذا ما انتهت المدة دون تجديد واستمر الشركاء في القيام بالأعمال التي تألفت لها الشركة قامت شركة جديدة وامتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها.

(الطعن رقم ٢٥٢٢ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٥ / ٢٠٠١)

٤- لما كانت الشركة بين الطاعنة والمطعون ضده بموجب العقد المبرم بينهما في ٢٦ / ١١ / ١٩٧٨ هي شركة تضامن وهي من الشركات المبينة بنص المادة ١٩ من قانون التجارة الصادر في ١٣ / ١١ / ١٨٨٣ وقد نصت الفقرة الأخيرة من نص هذه المادة على ان (تتبع في هذه الشركات الاصول العمومية المبينة في القانون المدني....) وقد نصت المادة ٥٢٦ / ٢ من هذا القانون والواردة في شأن عقد الشركة على ان (فاذا انقضت المدة المعينة او انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الاعمال التي تألفت لها الشركة امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها) وكان البند سابعاً من عقد الشركة المؤرخ ٢٦ / ١١ / ١٩٧٨ بين طرفي العقد ينص على ان (مدة الشركة عشرين سنة تتجدد من تلقاء نفسها اذا لم يبد احد الطرفين رغبته في عدم المد قبل انتهاء المدة بستة اشهر على الاقل) ومفاد هذا البند انه وان تضمن العقد شرطاً للتجديد الضمني الا انه لم ينص فيه صراحة على تحديد المدة التي يتجدد اليها العقد وعليه فان عدم طلب انتهاء عقد الشركة من احد طرفيه في الميعاد المحدد وهو قبل ستة اشهر على الاقل من انتهائه يترتب عليه تجدد العقد لمدة اخرى وهي سنة واحدة ويظل يتجدد سنة فسنة ما لم يطلب احد طرفيه انتهائه في الميعاد المتفق عليه بالعقد ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد قضاء الحكم الابتدائي بانهاء عقد الشركة على سند من ان عقد الشركة قد تجدد ضمناً سنة بعد سنة عملاً بنص المادة ٥٢٦ / ٢ مدني وان المطعون ضده اقام دعواه بالانتهاء قبل نهاية مدة العقد بخمسة عشر يوماً فانه يكون قد صادف صحيح القانون في شأن ما اورده من تجدد العقد لمدة سنة فسنة بعد انتهاء مدته الاصلية الا انه قد أخطأ اذ لم يلتزم بالميعاد المحدد في العقد لأحقية الشريك في طلب انتهاء الشركة اذ قرر بأنها خمسة عشر يوماً ولم تضمن الطاعنة نعيها عليه في هذا فضلاً عن انه امر لايتعلق بالنظام العام اما بشأن مخالفة الحكم لحجية حكم سابق فانه لما كان الحكم الصادر في الدعوى رقم..... لسنة..... مدني كلى الاقصر المؤيد بالاستئناف رقم..... لسنة..... ق الاقصر - والذي تمسكت الطاعنة بحجتيه قد أقام قضاءه برفض طلب المطعون ضده بأنهاء عقد الشركة على سند من ان الدعوى لم ترفع في الميعاد المحدد بعقد الشركة وهو قبل ستة اشهر من انقضاء مدتها ومن ثم فلا حجية له اذا ما رفعت الدعوى بالانتهاء مرة اخرى في الميعاد المتفق عليه بالعقد.

(الطعن رقم ٥٩٥٥ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠٤)

مادة (٥٢٧)

(١) تنتهى الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة فى استمرارها.

(٢) وإذا كان أحد الشركاء قد تعهد بان يقدم حصته شيئاً معيناً بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه أصبحت الشركة منحلة فى حق جميع الشركاء.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية.
مادة ٥٢٢ لىبى و ٤٩٥ سورى و ٦٤٦ عراقى و ٩١٠ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

١- إذا كانت حصة الشريك مالا فإن المادة ٦٩٤ من المشرع تنظم كما رأينا كيفية الوفاء بالحصة وإنتقال ملكيتها إلى الشركة وتطبق فيما يتعلق بالضمان وتبعة الهلاك أحكام البيع. وعلى ذلك تنتقل ملكية الحصة إذا كانت فى شيئاً معيناً بالذات بمجرد الرضاء فى المنقول وبالتسجيل فى العقار. اما هذه المادة فهى خاصة بإنقضاء الشركة لإستحالة تقديم الحصة بسبب هلاكها وهى قاصرة على الأشياء المعينة بالذات لأن المثليات لا تهلك ومقصود بها الحالة الاستثنائية التى تصبح فيها الشركة مالكة للشيء بمجرد الرضاء ثم يهلك ذلك قبل تقديمه إلى الشركة ويمكن أن تذكر على سبيل المثال حالة ماإذا إرتبط تقديم الشيء إلى الشركة بشرط ما ثم يهلك قبل تحقيق الشرط كذلك حالة هلاك العقار قبل إجراء التسجيل فى مثل هذه الحالات مادام الشيء قد هلك فهناك إستحالة لتنفيذ إلتزام ويترتب على ذلك إنعدام عنصر أساسى من عناصر الشركة وهو مساهمة كل شريك بحصته فتتحل الشركة بالنسبة لكل الشركاء.

٢- الفقرة الثانية خاصة بحصة الشريك التى تكون مجرد الإنتفاع بمال ما، مع إحتفاظه بالملكية فى هذه الحالة يكون على الشريك إلتزام مستمر هو ان يمكن الشركة من الإنتفاع بالشيء المدة المتفق عليها فإذا هلك الشيء أصبح مستحلاً عليه الوفاء بإلتزامه هذا وتتعدم حصته فى الشركة وعلى ذلك تتحل الشركة فى كل الحالات سواء اكان الهلاك بعد تقديم الشيء لشركة أم قبل ذلك مادام الهلاك قد حصل بقوة قاهرة كما هو الحال بالنسبة لإنتهاء الإيجار لهلاك العين المؤجرة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٢٧٣ و ٣٧٤)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٢٧ مدنى ان الشركة تنقضى بهلاك مالها. وبأن يتلف أو يضيع أو تستنفذه الخسائر دون أن يتفق الشركاء على تعويض ما هلك منه بزيادة الحصص ودون أن تعوض الشركة عن الهلاك.

وليس من الضرورى أن يكون الهلاك مادياً بل يصح أن يكون معنوياً (كما لو سحبت الرخصة التى نتيج للشركة القيام بعملها أو أبطل حق الإختراع الذى تستغله).

وليس من الضروري أن يهلك كل المال بل يلغى أن يهلك جزء كبير منه بحيث لا يكفى الباقي بأن تقوم الشركة بعمل نافع وليس هناك حد ثابت للهلاك الجزئى يجب الوصول إليه لإنهاء الشركة والأمر متروك تقديره إلى القاضى عند الخلاف بين الشركاء فإذا رأى أن الشركة لا تستطيع مواصلة العمل بالباقي من مالها حكم بأن الشركة قد إنقضت وقد نص عقد تأسيس الشركة على نسبة معينة للهلاك الجزئى (كالإتفاق على أنه إذا هلك نصف أموال الشركة أو ثلثها إعتبرت الشركة منقضية).

ويلحق بهلاك الشركة هلاك حصة أحد الشركاء إذا كانت هذه الحصة شيئاً معيناً بالذات يعهد الشريك بتقديره ملكية أو منفعة وهلك قبل تسليمه للشركة لأن هلاكها قبل التسليم يجعل الشركة تتحل حتى لو كانت الحصص الباقية كافية لقيام الشركة بأعمالها. أما هلاكها بعد تسليمها للشركة فلا يجعل الشركة تتحل إذا كان الباقي من مال الشركة كافياً لإستمرارها فى العمل. والفرق بين الفرضين أنه فى حالة هلاك حصة الشريك قبل تسليمها للشركة يصبح الشريك غير مساهم فى رأس المال الشركة لأن الحصة تهلك عليه لا على الشركة أما بعد تسليم الحصة للشركة فهلاكها على الشركة لا عليه ويصبح هو مساهم فى رأس مال الشركة بالرغم من هلاك الحصة.

(الوسيط - ٥. للدكتور السنهاوري - ص ٢٥٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

مؤدى نص المادة ٥٢٣ من القانون المدنى أنه إذ إنقضت الشركة بتحقيق أى سبب من أسباب إنقضائها - ومنها ما نصت عليه المادة ٥٢٧ مدنى من هلاك أموالها - فإنها تدخل فى دور التصفية حيث تنتهى سلطة المديرين فيها و يتولى المصفى أعمال التصفية و إجراء ما تقتضيه من القيام - بإسم الشركة و لحسابها - بإستيفاء حقوقها و وفاء ما عليها من ديون و بيع ما لها منقولا أو عقارا - على نحو ما نصت عليه المادة ٥٣٥ مدنى - وهو ما يستوجب بقاء الشخصية المعنوية للشركة بالرغم من حلها تسهيلا لعملية التصفية وحفظاً لحقوق الغير حتى يمكن للمصفى القيام بهذه الأعمال مما يقتضى بدوره قيام العقود والعلاقات المستمرة المتعلقة بإدارة الشركة واللازمة لإستمرار عملية التصفية - ومنها عقود الإيجار الصادرة للشركة - وذلك لحين الإنتهاء من التصفية بتمام كافة أعمالها و تحديد صافى الناتج منها وتقديم المصفى تقريره بذلك وإعتماده من الشركاء ومؤدى ذلك. وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شخصية الشركة تبقى بعد حلها بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى، وأن المصفى يصبح صاحب الصفة الوحيد فى تمثيل الشركة فى جميع الأعمال التى تستلزمها هذه التصفية.

(الطعن رقم ٤١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢١)

مادة (٥٢٨)

(١) تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو بإعساره أو بإفلاسه.
(٢) ومع ذلك يجوز الإتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قسراً.

(٣) ويجوز أيضاً الإتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجز عليه أو أعسر أو أفلس أو انسحب وفقاً لأحكام المادة التالية تستمر الشركة فيما بين الباقين من الشركاء وفي هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته إلا نصيبه في أموال الشركة ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى إلى خروجه من الشركة ويدفع له نقداً ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على ذلك الحادث.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٢٥ ليبي و ٤٦٩ سوري و ٦٤٦ عراقي و ٩١٠ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- في شركات الأشخاص تنحل الشركة بوفاة الشريك فلا يحل ورثته محله فيها لان شخصيته محل إعتبار والشركاء إنما تعاقدا بالنظر لصفات الشريك الشخصية لا لصفات الورثة على أن هذا الحكم هو مجرد تفسير لإرادة المتعاقدين وليس هناك ما يمنع من الإتفاق على أن الشركة تستمر بين الشركاء الباقين وورثة الشريك المتوفى وكما يكون هذا الإتفاق صريحاً قد يكون ضمناً كما إذا تبين أن الشركاء لم يتعاقدا مطلقاً بالنظر إلى صفات الشريك حيث ان العقد يسمح لكل منهم بالتنازل عن حصته وإحلال المتنازل له محله في الشركة وفي هذه الحالة تستمر الشركة بعد وفاة الشريك مع الورثة حتى لو كانوا قسراً ومعنى ذلك أنه لا يلزم في هذه الحالة إذن خاص.

٢- كذلك يمكن الإتفاق على أن الشركة لا تنحل بوفاة أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو بإشهار إفلاسه أو بإعساره أو بتصفية أمواله بتصفية قضائية بل تستمر بين بقية الشركاء ويقصد بهذا الشرط تقادى حل شركة ناجحة وقسمتها قسمة عينية فيستولى الشريك أو من يحل محله أو من يمثله على قيمة الحصة نقداً حتى لو لم يذكر ذلك صراحة في الشرط وتقدر الحصة بإعتبار قيمتها النقدية يوم الوفاة أو الحجز أو الإفلاس أو الإعسار أو التصفية القضائية ولا ينظر إلى ما يتم بعد ذلك من عمليات إلا إذا كانت نتيجة لازمة لعمليات سابقة ولما كان هذا التقرير يتطلب مصاريف باهظة كما أن الوفاة بقيمة الحصة دفعه واحدة يؤثر في مركز الشركة المالي فإنه غالباً ما يتفق في العمل على تقدير الحصة بحسب آخر جرد عمل قبل تحقق الحادث الذي أدى إلى خروج الشريك كما يتفق على أن تدفع قيمة الحصة على أقساط سنوية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤، ص ٣٧٧ و ٣٧٨)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٢٨ مدنى أن الشركة تنتضى إذا مات أحد الشركاء فلا تحل وراثته محله إذا أن شخصية الشريك فى الشركات المدنية تكون دائما محل إعتبار وتقوم الشركة على الثقة الشخصية ما بين الشركاء والشركاء انما تعاقدوا بالنظر إلى صفات الشريك الشخصية لا إلى صفات الورثة على أنه لا يوجد ما يمنع من أن ينص فى عقد الشركة على انه فى حالة موت أحد الشركاء تبقى الشركة قائمة ويحل الورثة محل الشريك الذى مات ويجوز الإتفاق على أن يحل محل الشريك غيره فى حصته فإذا وجد إتفاق صريح اوضمنى من هذا القبيل ومات أحد الشركاء فإن الشركة لا تنتضى بل تبقى قائمة ويحل محل الشريك الذى مات وراثته ولو كان هؤلاء الورثة قسرا دون حاجة إلى إذن من المحكمة ويمثل الورثة القصر فى الشركة الولى أو الوصى كما يجوز النص على بقاء الشركة بين الباقي من الشركاء وحدهم.

ويخلص من نص المادة ٥٢٨ مدنى أيضاً أن الشركة تنتضى بالحجز على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه فلا يحل القيم محل المحجوز عليه فى الشركة أو يحل السندىك محل الشريك المفلس لأن الإعسار أو الإفلاس يوجب تصفية أموال المعسر أو المفلس ويدخل فى ذلك نصيبه فى الشركة فيخرج هذا الشريك ومن ثم تتحل الشركة بخروجه بل لا يجوز هنا أن يتفق الشركاء فى عقد تأسيس الشركة على أنه فى حالة الحجز على أحد الشركاء أو إعساره أو إفلاسه تبقى الشركة قائمة بين باقى الشركاء وممثل هذا الشريك كما جاز ذلك عند موت أحد الشركاء وبقاء الشركة مع ورثة هذا الشريك ذلك أن الشريك يستطيع أن يلزم وراثته بالحلول محله فى الشركة ولكنه لا يستطيع أن يلزم ممثله بذلك إذا هو حجز عليه أو أعسر أو أفلس إنما يجوز الإتفاق على بقاء الشركة بين باقى الشركاء غير من حجز عليه أو أفلس أو أعسر أو انسحب منها.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٣٦١ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لأن كان الأصل فى شركات الأشخاص إنها تنتضى بوفاة أحد الشركاء إلا إنه وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٥٢٨ من القانون المدنى يجوز الإتفاق على انه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع وراثته ولو كانوا قسراً فإذا كان قد نص فى عقد الشركة على أنه فى حالة الوفاة يكون لورثة الشريك المتوفى أن يطلبوا التصفية أو أن يستمروا فى الشركة بنفس شروط العقد فيما يختص بالنسبة للشريك المتوفى من شروط والتزامات فإن مفاد ذلك أن الشركاء إتفقوا فى عقد الشركة على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى إلا إذا طلب هؤلاء تصنيفتها فإن لم يفعلوا فإنها تعتبر مستمرة معهم.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/١/١٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ١٨ - ص ١٥٦)

٢- تنتضى شركة الأشخاص - طبقاً للمادة ٤٤٥ من القانون المدنى الملغى والمادة ٥٢٨ من القانون المدنى القائم - بموت أحد الشركاء ولا يحل وراثته محله فيها إلا إذا حصل الإتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه إذا مات أحدهم تستمر الشركة مع وراثته ذلك لأن الشركة التى من هذا النوع تقوم دائماً على الثقة الشخصية ما بين

الشركاء الذين إنما تعاقوا بالنظر إلى صفات الشريك الشخصية لا إلى صفات الورثة ولأن وفاة هذا الشريك تؤدي حتماً إلى زوال هذه الثقة. والإتفاق الذي يؤدي إلى إستمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى هو الإتفاق الذي يحصل بين الشركاء أنفسهم قبل وفاة هذا الشريك أما الإتفاق الذي يحصل بين ورثة الشريك المتوفى وبين الشركاء الأحياء على إستمرار الشركة سواء كان هذا الإتفاق صريحاً أو ضمناً فلا يمنع من إنقضاء الشركة إذا لم يتفق هذا الشريك قبل وفاته مع باقي شركائه على إستمرارها مع ورثته.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٢/٢٣ المرجع السابق - السنة ١٨ ص ٤٧٢)

٣ - جواز الإتفاق بين الشركاء على إستمرار الشركة - رغم وفاة أحد الشركاء مع ورثته ولو كانوا قصراً بحسب الوضع القانوني لمورثهم. الفقرة الثانية من المادة ٥٢٨ من القانون المدني قد أجازت الإتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصراً فيحل الورثة بذلك محل الشريك المتوفى بإعتبارهم شركاء في الشركة بحسب الوضع القانوني لمورثهم.

(الطعن ٦٨٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١/٨ ص ٤٦٦)

٤ - وحيث أن هذا النعى في محله ذلك أنه طبقاً لنص المادة ٥٢٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان شركات الأشخاص تنتهي بموت أحد الشركاء ولا يحل ورثته محله فيها الا إذا حصل الإتفاق بين الشركاء انفسهم على انه إذا توفي أحدهم تستمر الشركة مع ورثته وانه وان كان المشرع قد أجاز للمستأجر ان يدخل معه شركاء في إستغلال العين المؤجرة عن طريق تكوين شركة جدية بينهم إلا أن عقد الإيجار يظل على حالة قائماً لصالح المستأجر وحده بإعتبار أن ذلك لا يعدو ان يكون متابعة من جانبه للإنتفاع بالعين فيما أجرت من اجله فإذا إنقضت الشركة عادت العين إلى مستأجرها الأصلي للإفراد بمنفعتها فإذا إستمر شريك المستأجر فيها بعد ذلك عد مغتصباً لها اذ لم يعد له سند في البقاء فيها لما كان ذلك وكان الثابت ان مورث الطاعنين كون شركة تضامن مع المطعون ضده لإستغلال العين محل النزاع ولم ينص في عقد الشركة أو في إتفاق لاهل عليه على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى واذ توفي مورث الطاعنين بتاريخ ١٩/١٠/١٩٨٨ فإن الشركة تكون قد إنقضت ويصبح من حق ورثته - الطاعنون - الإفراد بالإنتفاع بهذه العين وتصبح يد المطعون ضده عليها بغير سند. واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف بإنهاء الشركة إلا أنه حكم بالغائه فيما قضى به من كف منازعة المطعون ضده للطاعنين في العين وبرفض هذا الطلب تأسيساً على انه من حقه الإستمرار بها بعد وفاة المستأجر طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة رقم ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حين ان هذا النص قد الغى بموجب الفقرة الأولى من المادة من القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ فانه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن ٥٨٢١ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤ لم ينشر بعد)

٥ - إن كان الأصل في شركات الأشخاص أنها تنقضي بوفاة أحد الشركاء إلا أنه وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٥٢٨ من القانون المدني يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع وراثته ولو كانوا قصراً فإذا كان قد نص في عقد الشركة على أنه في حالة الوفاء يكون لورثة الشريك المتوفى أن يكلبوا التصفية أو يستمروا في الشركة بنفس شروط العقد فيما يختص بالنسبة للشريك المتوفى من شروط والتزامات فإن مفاد ذلك أن الشركاء إتفقوا في عقد الشركة على إستمرارها مع ورثة الشريك المتوفى إلا إذا طلب هؤلاء تصفيتها فإن لم يفعلوا فإنها تعتبر مستمرة معهم.

(الطعن ١٠٠٥٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

٦ - جرى نص المادة ٥٢٨ من القانون المدني على أن شركات الأشخاص تنقضي بموت أحد الشركاء ولا يحل وراثته فيها محله إلا إذا حصل الاتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه إذا توفى أحدهم تستمر الشركة مع وراثته.

(الطعن رقم ١٢١٠ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/١٢/٠١)

٧ - المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن شركة الأشخاص تنقضي طبقاً لحكم المادة (٥٢٨) من القانون المدني بموت أحد الشركاء، ولا يحل وراثته محله فيها إلا إذا حصل الاتفاق بين الشركاء أنفسهم على أنه إذا مات أحدهم تستمر الشركة مع وراثته، وذلك لأن الشركة التي من هذا النوع تقوم على الثقة الشخصية لا إلى صفات الورثة، ولأن وفاة هذا الشريك تؤدي حتماً إلى زوال هذه الثقة، والاتفاق الذي يؤدي إلى استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى هو ذلك الاتفاق الذي يحصل بين الشركاء أنفسهم قبل وفاة هذا الشريك أما الاتفاق الذي يحصل بين ورثة الشريك المتوفى وبين الشركاء الأحياء على استمرار الشركة سواء كان هذا الاتفاق صريحاً أو ضمناً فلا يمنع من إنقضاء الشركة إذا لم يتفق هذا الشريك قبل وفاته مع باقي شركائه على استمرارها مع وراثته إلا أنه إذا استمر النشاط الذي كانت تمارسه الشركة بين ورثة الشريك المتوفى وباقي الشركاء فإن من شأن ذلك أن تستمر علاقة المشاركة بينهم في صورة شركة واقع وذلك إلى حين تصفية هذا النشاط.

(الطعن رقم ٢٣٥ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦/٠٥/٢٢)

٨ - يعد من ذوي المصلحة كل شخص لم يكن طرفاً في دعوى الإفلاس يؤثر الحكم الصادر بالإفلاس في حقوقه فيصح الاعتراض بالمقام من شريك متضامن في شركة أشخاص على الحكم الصادر بشهر إفلاس شريك متضامن له في ذات الشركة إذ يستتبع صدور هذا الحكم حتماً حل الشركة القائمة بينهما فتتأثر به حقوقه فيها وفقاً لما تنقضي به الفقرة (أ) من المادة ٥٢٨ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٦١٢ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٧/٠٥/٢٢)

٩ - يعد من ذوي المصلحة كل شخص لم يكن طرفاً في دعوى الإفلاس يؤثر الحكم الصادر بالإفلاس في حقوقه فيصح الاعتراض بالمقام من شريك متضامن في شركة أشخاص على الحكم الصادر بشهر إفلاس شريك متضامن له في ذات الشركة إذ يستتبع صدور هذا الحكم حتماً حل الشركة القائمة بينهما فتتأثر به حقوقه فيها وفقاً لما تنقضي به الفقرة (أ) من المادة ٥٢٨ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٦٠٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٧/٠٥/٢٢)

مادة (٥٢٩)

(١) تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة على أن يعلن الشريك إرادته في الانسحاب إلى سائر الشركاء قبل حصوله والا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير لائق.

(٢) وتنتهي أيضاً بإجماع الشركاء على حلها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٢٢ لیبی و ٤٩٧ سوری و ٦٤٦ عراقی و ٩١٠ لبنانی و ٢٢٤ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - سابقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٢٦ مدنى.

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٢٩ مدنى انه إذا كانت الشركة غير معينة المدة جاز لای شريك ان ينسحب منها بشروط معينة ويترتب على انسحابه إنقضاء الشركة. فإذا كانت مدتها محددة من حيث الوقت أو من حيث العمل لم يجز للشريك أن ينسحب منها ووجب عليه البقاء إلى إنتهاء المدة أولى إنتهاء العمل وليس له فى هذه الحالة إلا أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى إستند فى ذلك إلى أسباب معقولة وفقاً للفقرة الثانية من المادة ٥٣١ مدنى. أما إذا كانت الشركة غير معينة المدة وغير محدودة العمل فقد أجاز القانون لكل الشريك أن ينسحب منها إذا لا يجوز لشخص أن يرتبط بالتزام يقيد حريته إلى أجل غير محدد لتعارض ذلك مع الحرية الشخصية التى هى من النظام العام وكل إتفاق على خلاف ذلك يكون باطلا وتعتبر الشركة غير معينة المدة إذا حددت لها مدة حياة الشركاء أو مدة طويلة تستغرق العمر العادى للإنسان وقد تكون الشركة غير معينة المدة ومع ذلك لا يجوز للشريك أن ينسحب منها إذا كان له الحق فى التنازل عن نصيبه فى الشركة دون قيد أو شرط.

ويشترط لجواز انسحاب الشريك من الشركة أن يعلن إرادته فى الانسحاب إلى سائر الشركاء قبل حصوله وأن يكون حسن النية فى الانسحاب وإلا ينسحب فى وقت غير لائق أما إعلان الانسحاب فليس له شكل خاص فيصح أن يكون على يد محضر كما يصح أن يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل بأن يصح أن يكون شفوياً ولكن عبء الإثبات يقع عليه ولا ميعاد للإعلان وسواء أكانت الشركة مدتها معينة او غير معينة فإنه يجوز للشركاء ان يجمعوا على حلها (م ٥٢٩/٢ مدنى).

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٣٦٨ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كانت القرائن التي استفادت منها محكمة الموضوع ان شركة فسخت عقب صدورها قد رددت بين الطرفين وسلم بها كل منهما فلا تكون المحكمة قد خالفت قواعد الإثبات بإعتمادها على القرائن في إثبات التماسخ الضمني بين الشركاء خصوصاً إذا كان الخصم لم يمانع خصمه في إثبات العدول عن التشارك أو فسخ الشركة بالقرائن فإن هذا وحده يسقط حقه في الطعن على الحكم بتلك المخالفة.

(نقض - جلسة ٩٢٦/٩ - مجموعة القواعد القانونية - للاستاذ محمود عمر - ص ١٠٤)

٢- الأصل في حصة الشريك في شركات الأشخاص أنها غير قابلة للتنازل إلا بموافقة سائر الشركاء أخذاً بأن الشريك قد لوحظت فيه اعتبارات شخصية عند قبوله شريكاً، إلا أنه مع ذلك - يجوز له أن يتنازل عن حقوقه إلى الغير بدون موافقتهم، ويبقى هذا التنازل قائماً بينه وبين الغير لأن الشريك إنما يتصرف في حق من حقوقه الشخصية التي تتمثل في نصيبه في الأرباح وفي موجودات الشركة عند تصفيتها، ولكن لا يكون هذا التنازل نافذاً في حق الشركة أو الشركاء، ويبقى هذا الغير أجنبياً عن الشركة وهو ما نصت عليه المادة ٤٤١ من التقنين المدني السابق بقولها "لا يجوز لأحد من الشركاء أن يسقط حقه في الشركة كله أو بعضه إلا إذا وجد شرط يقضى بذلك، وإنما يجوز له فقط أن يشرك في أرباحه غيره ويبقى هذا الغير خارجاً عن الشركة" ولكن التقنين المدني الحالي لم يأت بنص مقابل لأن حكمه يتفق مع القواعد العامة".

(طعن رقم ٢٨ لسنة ٤٠ ق "أحوال شخصية" جلسة ١٩٧٤/٣/٢٧)

* * *

مادة (٥٣٠)

(١) يجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء ويقدر القاضى ما ينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل.

(٢) ويكون باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٢٤ لىبى و ٤٩٨ سورى و ٦٤٩ عراقى و ٩١٤ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

١- يعرض هذا النص للحل القضائى بناء على قرار المحكمة وحكمه عام ينطبق على كل أنواع الشركات اما عن أسباب الحل القضائى فهى تختلف بحسب الظروف وامر تقديرها متروك للقاضى. وقد تكون هذه الأسباب غير راجعة لارادة الشركاء كما هو الحال بالنسبة للمرض الخطير المستمر أو الاضطراب العقلى الذى يعجز صاحبه عن الإستمرار فى أداء واجبه أو سوء التفاهم المستحكم بين الشركاء أو وقوع حوادث طارئة غير متوقعة يجعل من العسير على الشركة الإستمرار فى نشاطها وفى هذه الحالة يجوز لكل شريك أن يطلب من القاضى حل الشركة ولا يجوز المطالبة بأى تعويض إذا لا تقصير فى جانب أحد الشركاء وهناك من الأسباب مايرجع إلى خطأ الشريك كإخلاله بالتزاماته أو عدم الوفاء بحصته أو إهمال الشريك المدير غير القابل للعزل أو عدم كفاية الشريك الذى قدم حصته عملاً أو خطأ جسيم أو غش وتدليس من جانب الشريك وفى هذه الحالة لا يجوز للشريك المخطئ أن يطلب حل الشركة كما يصح أن يطالب بالتعويض وإذا حكم القاضى بالفسخ فإنه خلافاً للقواعد العامة لا يكون له أثر رجعى والشركة إنما تحل بالنسبة للمستقبل أما قيامها وأعمالها فى الماضى فإنها لا تتأثر بالحل.

٢- وحق الشريك فى طلب الحل القضائى لوجود مبرر شرعى يدعو إليه ويعتبر من الحقوق المتعلقة بالنظام العام ولذلك لا يجوز التنازل عنه قبل وقوع سببه ويكون باطلاً كل إتفاق يحرم الشريك من هذا الحق كما يلاحظ أيضاً أن هذا الحق شخصى محض فلا يستطيع دائنو الشريك ولا دائنو الشركة طلب الحل بناء على هذا النص.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٣٨٥ و ٣٨٦)

رأى الفقه:

قد يطلب أحد الشركاء إلى القضاء حل الشركة لسبب يرجع إلى خطأ شريك آخر ويكون هذا بمثابة الفسخ القضائى للشركة ومن الأسباب التى ترجع لخطأ أحد الشركاء ألا يفى هذا الشريك بما تعهد به نحو الشركة كان يقصر فى العمل الذى تعهد بالقيام به لمصلحة الشركة أو يكون غير كفء له أو ألا يسلم للشركة حصته فى رأس المال.

وإذا ثبت على أحد الشركاء غش أو تدليس أو خطأ جسيم يبهر حل الشركة جاز لأى من الشركاء أن يطلب من القضاء حل الشركة لهذا السبب ولا حصر للأسباب التى يرجع إلى الخطأ أحد الشركاء فوجود السبب وتقدير خطورته وهل هو يبهر حل الشركة أمر متروك تقديره إلى القاضى فإذا قدر القاضى أن السبب كاف لحل الشركة قضى بحلها وجاز له أن يحكم على الشريك المخطئ بالتعويض.

والمرض الخطير وسوء التفاهم المستحكم بين الشركاء والحوادث الطارئة غير المتوقعة أسباب تسوغ طلب حل الشركة من القضاء وهنا أيضاً يترك للقاضى تقدير خطورة السبب وما إذا كان يبهر حل الشركة.

وإذا كان السبب لا يرجع إلى خطأ أحد من الشركاء جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء حل الشركة ولا تجوز المطالبة بتعويض إذ لا تقصير فى جانب أحد من الشركاء.

وحل الشركة قضائياً هو فسخ لها وشأن الشركة فى ذلك شأن كل عقد ينشئ التزامات متقابلة إذا لم ينفذ جانب ما عليه من التزامات كان للقاضى أن يفسخ العقد غير أنه لما كان عقد الشركة عقداً زمنياً كعقد الإيجار فإن الفسخ لا يكون له أثر رجعى.

وحق الشريك فى طلب حل الشركة حلاً قضائياً يعتبر من النظام العام فكل إتفاق بين الشركاء يقضى بغيره يكون باطلاً ولا يجوز للشريك أن يتنازل عنه قبل حدوث سببه (م ٢/٥٣٠ مدنى) وهو حق شخصى للشريك يترك إلى تقديره الخاص فلا يجوز لدائنه إستعماله بطريق الدعوى غير المباشرة.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري ص ٢٧٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متى كان يبين من نصوص عقد الشركة ان الشركة قد تكونت فعلاً منذ حرر عقدها وأصبح لها كيان قانونى وقامت فور توقيع الشركاء على العقد المنشئ لها كما باشرت نشاطها من اليوم المحدد فى العقد فإن الشرط الوارد بالعقد والذى يقضى بأنه فى حالة تخلف أحد الشركاء عن دفع حصته فى رأس المال فى الموعد المحدد تسقط حقوقه والتزاماته - وهذا الشرط لا يعدو أن يكون شرطاً فاسخاً يترتب على تحقيقه لمصلحة باقى الشركاء إنفصال الشريك المتخلف من الشركة قضاءً أو رضاءً ولا يعتبر قيام الشركة معلناً على شرط واقف وهو قيام الشركاء بالدفع وعلى ذلك فإن تحقق الشرط الفاسخ لا يؤدى إلى إنفساخ العقد مادام أن من شرع لمصلحته هذا الشرط لم يطلب الفسخ.

(نقض- جلسة ١٩٠٦/١٢/١٣- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٧- ص ٩٧٥)

٢- حل الشركة قضاءً لسبب يرجع إلى خطأ الشريك كإخلاله بالتزاماته يجبر للشريك الآخر أن يطالب بالتعويض وفقاً للمادة ١٥٧ من القانون المدنى وللمحكمة أن تقضى له بما يستحقه الشريك من تعويض ان كان له مقتضى قبل تصفية الشركة لأن الشريك المخطئ يتحمل التعويض المقضى به فى أمواله الخاصة وليس فى أموال

الشركة ومن ثم يكون قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض قبل تصفية الشركة لامخالفة فيه للقانون.

(نقض- جلسة ١٩٦٩/٦/١٢ المرجع السابق- السنة ٢٠ ص ٩٢٩)

٣ - اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة. حق للشريك المضروب من جراء فعل الشركاء الآخرين تعلق هذا الحق بالنظام العام فلا يجوز إتفاق الشركاء على مخالفة ذلك. م ٥٣٠ مدني تضمن عقد الشركة ما يقيد حق الشركاء على اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة عند وجود المبرر لذلك بطلاناً مطلقاً.

النص في المادة ٥٣٠ من القانون المدني على أنه: (١) يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء ويقدر القاضي ما ينطوي عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل (٢) ويكون باطلاً كل إتفاق يقضي بغير ذلك) يدل على أن لكل شريك الحق في اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة إذا ما ارتأى أن أي من باقي الشركاء أخل بتنفيذ إنذاره تجاه الشركة أو أنه قد صدر عنه ما قد يلحق بها أو بحقوقه قبلها ضرر لو استمرت رغم ذلك ويكون طلب الحل قاصراً على الشريك المضروب من جراء فعل الشركاء الآخرين وأن هذا الحق متعلق بالنظام العام بحيث لا يجوز للشركاء الإتفاق على مخالفة ذلك وأنه إذا ما تضمن عقد الشركة ما يقيد حق الشركاء في اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة عند وجود المبرر لذلك لا يعتد به لبطلانه بطلاناً مطلقاً.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٤ ص ٤٥٥)

٤ - إنتهاء الحكم إلى القضاء بحل الشركة وتصفيتها إعمالاً للأحكام الواردة في المادة ٥٣٠ مدني دعامة طافية لحمل قضاء الحكم بغير حاجة إلى سبب آخر. النعي عليه بتفسيره نص البند السابع من عقد الشركة غير منتج. لما كان الثابت بالأوراق أن الحكم الابتدائي قد إنتهى إلى إجابة المطعون ضدهم لطلبهم حل الشركة وتصفيتها إعمالاً للأحكام الواردة في المادة ٥٣٠ من القانون المدني وإذ أيد الحكم المطعون فيه حكم أول حاجة في هذا الأمر وكانت تلك الدعامة كافية بذاتها لحمل قضاء الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى سبب آخر فإن النعي الموجه إلى الحكم المطعون فيه بتفسيره نص البند السابع من عقد الإتفاق المؤرخ ١٩٧٥/٦/١ - أياً كان وجه الرأي فيه غير منتج.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٤ ص ٤٥٥)

٥ - اللجوء إلى القضاء بطلب حل الشركة. حق للشريك المضروب من جراء فعل الشركاء الآخرين تعلق هذا الحق بالنظام العام فلا يجوز إتفاق الشركاء على مخالف ذلك. م ٥٣٠ مدني.

(الطعن ٢٠٣٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٣)

(نقض الجلسة ١٩٩٤/١/١٤ ص ٤٥٥ ج ١ ص ٢٤٩)

٦ - طلب تصفية الشركة تضمنه بطريق اللزوم طلب حلها.

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق ٦٧٣ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٧- المقرر - في قضاء المحكمة - أن النص في المادة ٥٣٠ من القانون المدني على أنه ١- يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء ويقدر القاضي ما ينطوي عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل ٢- ويكون باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك" يدل على أن لكل شريك الحق في اللجوء للقضاء بطلب حل الشركة إذا ما ارتأى أن أي من باقي الشركاء أخل بتنفيذ التزامه تجاه الشركة، أو أنه قد صدر عنه ما قد يلحق بها أو بحقوقه قبلها ضرر لو استمرت رغم ذلك، ويكون طلب الحل قاصرا على الشريك المضرور من جراء فعل الشركاء الآخرين وأن هذا الحق متعلق بالنظام العام بحيث لا يجوز للشركاء الاتفاق على مخالفة ذلك.

(الطعن رقم ٩٨٦٧ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ١١ / ٢٠٠٢)

* * *

مادة (٥٣١)

(١) يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً مسوغاً لحل الشركة.

(٢) على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقين.
ويجوز أيضاً لأى شريك إذا كانت الشركة معينة المدة أن يطلب من القضاء إخراجاً من الشركة متى استند فى ذلك إلى أسباب معقولة وفى هذه الحالة تنحل الشركة مالم يتفق باقى الشركاء على استمرارها.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٢٧ لىبى و ٤٩٩ سورى و ٦٥٠ عراقى و ٩١٤ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

اقتبس المشرع هذا النص من المادة ٥٦١ فقرة ٢ من المشروع الفرنسى الإيطالى وهو نص جديد لانتظير له فى التقنين الحالى وقد قصد المشرع به أن يقضى على النزاع القائم فى الفقه والقضاء فيما يتعلق بصحة اشتراط الحق للشركاء فى إستبعاد شريك بالإجماع أو بموافقة الأغلبية (ببك جزء اول نمرة ٥٧٠) وقد يكون فى السماح للشركاء بفصل واحد منهم لسبب جدى (انظر مادة ٧٣٧ من التقنين الألمانى و ٥٧٣ من التقنين البولونى) مدعاة لخلق جو من عدم الثقة والتشكك بينهم كما أنه من ناحية أخرى لا يصح أن يقصر حق الشركاء فى هذه الحالة على إمكان طلب الحل من القضاء اذ يترتب على ذلك تحمل الشركاء للنتائج المترتبة على تقصير واحد منهم خصوصاً إذا كانت الشركة ناجحة موفقة لذلك رأينا من المناسب أن نقرر للشركاء الحق فى طلب فصل للشريك إذا وجدت أسباب مبررة لذلك والقاضى هو الذى يقدر وجاهة تلك الأسباب.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٣٨٨)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٣١ مدنى أن للشريك أن يطلب من القضاء حل الشركة إذا وجدت أسباب تبرر هذا الحل والقضاء يقدر خطورة هذه الأسباب وما إذا كانت تسوغ الحكم بالحل على ماسبق ولكن قد يرى الشركاء انه يكفى فصل الشريك المعارض عليه دون حل الشركة اذ تكون الشركة ناجحة فى أعمالها أو على وشك النجاح وان وجود هذا الشريك فيها هو وحده محل الاعتراض فأجاز القانون لاي من الشركاء فى هذه الحالة ان يطلب من القضاء لاحتل الشركة بل فصل الشريك الذى تكون تصرفاته محل اعتراض على ان تظل الشركة قائمة بين باقى الشركاء والقاضى هو الذى يقدر ما إذا كان سبب الاعتراض على الشريك يبرر فصله وقد يكون من

الأسباب المسوغة لطلب فصل الشريك قضاء ان يعترض على مد أجل الشركة دون أن يبدى أسباباً معقولة لهذا الرفض.

وإذا حكم القضاء بفصل الشريك المعترض عليه بقيت الشركة قائمة بين باقى الشركاء وإستمرت فى أعمالها طبقاً لنظمها اما الشريك المفصول فيصفى نصيبه فى الشركة على الوجه المبين فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٢٨ مدنى فيقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم الفصل ويدفع له نقداً ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على الفصل.

كما يجوز لأى شريك أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة متى إستند فى ذلك إلى أسباب معقولة وكان تضطرب حالته المالية بحيث يصبح محتاجاً إلى تصفية فى الشركة ليستعين به على إصلاح حالة أو أن تستدعى حالته الصحية أو ظروفه الخاصة اعتزال العمل فيعمد إلى تصفية أعماله ويدخل فى ذلك تصفية نصيبه فى الشركة والقضاء هو الذى يقدر ما إذا كانت الأسباب التى يتقدم بها الشريك لإخراجه من الشركة أسباباً تبرر اجابته إلى هذا الطلب ويشترط لجواز إستعمال الشريك هذا الحق فى إخراجه من الشركة ان تكون الشركة معينة المدة أو محددة العمل بحيث انها لا تنتضى الا بإنتهاء العمل فيجد الشريك نفسه مضطراً إلى أن يطلب من القضاء إخراجه قبل إنقضاء الشركة.

أما إذا كانت الشركة غير معينة المدة وغير محددة العمل، فللشريك الذى يريد الخروج من الشركة مدفوعة من طلب ذلك إلى القضاء، إذ يستطيع فى هذه الحالة أن ينسحب من الشركة بأن يعلن إرادته فى الإنسحاب إلى سائر الشركاء علي ألا يكون إنسحابه عن غش أو فى وقت غير لائق، وذلك تطبيقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة ٥٢٩ مدنى علي ما سبق بيانه.

فاذا ما أقر القضاء الشريك علي طلب إخراجه من الشركة، صفى نصيب هذا الشريك علي الوجه المقرر فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٢٨ مدنى، فيقدر النصيب بحسب قيمته يوم القضاء بالإخراج ويدفع له نقداً، ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة علي القضاء بالإخراج.

ويترتب علي القضاء بإخراج الشريك من الشركة حلها، كما يترتب حل الشركة علي خروج أحد الشركاء بأي سبب آخر كإنسحابه أو موته أو الحجر عليه أو إعساره أو إفلاسه. ولكن يجوز مع ذلك لباقي الشركاء أن يتفادوا فى هذه الحالة وفي غيرها من الحالات الأخرى - علي ما سبق - حل الشركة، وأن يتفقوا علي إستمرارها فيما بينهم وحدهم دون الشريك الذى خرج.

(الوسيط-٥. للدكتور السنهاوي -ص٣٧٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- النص فى المادة ١/٥٣١ من القانون المدنى على أنه " يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار

اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً مسوغاً لحل الشركة، على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقيين " مفاده أن المشرع أباح لأى من الشركاء طلب فصل شريك آخر متى صدر منه من الأفعال ما يبرر هذا الحل ولقاضى الموضوع السلطة التامة فى تقدير سلامة الأسباب المؤدية إلى ذلك متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله فى هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٦ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٤)

٢- النص فى المادة ٥٣١ / ١ من القانون على انه " يجوز لكل شريك ان يطلب من القضاء الحكم بفصل اى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد اثار اعتراضاً على مد أجلها ان تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً مسوغاً لحل الشركة على ان تظل الشركة قائمة فيما بين الباقيين " مفاده ان المشرع أباح لأى من الشركاء طلب فصل شريك آخر متى صدر منه من الافعال ما يبرر هذا الحل ولقاضى الموضوع السلطة التامة فى تقدير سلامة الاسباب المؤدية الى ذلك متى اقام قضاءه على اسباب سائغة تكفى لحمله فى هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٦ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٤)

٣- إذ كان المستأنفون قد أقاموا استئنافهم على سند من تعيب الحكم الصادر من محكمة أول درجة ترجيحه طلب المستأنف عليهم حل الشركة وتصفيتهما على طلبهم فصل هؤلاء المستأنف عليهم بعد أن توافر في حقهم مبررات الفصل بمباشرتهم ذات نشاط الشركة الأصلي في محل مجاور على نحو ما أثبتته الخبر المنتدب من محكمة الاستئناف بما يلحق بالشركة خسارة مع تقاعسهم عن سداد نصيبهم في القرض الذي حرروا عقده وتم رهن نصف مقومات الشركة المادية والمعنوية ضماناً لسداد على نحو ينبىء بأن هذه التصرفات منهم تعد سبباً مسوغاً لحل الشركة وفقاً لما تقضى به المادة ٥٣١ من القانون المدني والى أن طلب هؤلاء المستأنف عليهم حل الشركة وتصفيتهما كان تالياً لطلب فصلهم خلال امتداد عقد الشركة وقبل انتهاء أجلها وكان لا يقبل أن يستفيد الشريك من عمله الضار بالشركة والشركاء فيها توصلاً إلى حلها ثم تصفيتهما وكان الثابت من البند الرابع من عقد الشركة الخاص بالمدة والبند الخامس المتعلق برأسمالها وقابليته للزيادة باتفاق الشركاء سواء في مدة قيامها أو في أية مدة من المدد التي تجدد فيها الشركة تلقائياً وفي البند الثامن الذي يتضمن اتفاق الشركاء على أن لا تنقضي الشركة في حالة وفاة أحدهم بل تظل مستمرة بين ورثته بذات شروط العقد، أن إرادة الشركاء قد انعقدت على استمرار الشركة فيما بينهم إلى مدد متتالية ولو مع ورثة أحدهم عند وفاته مع قابلية رأسمالها للزيادة بغرض توسيع نشاطها بما ترى معه المحكمة تحقيقاً للاعتبارات السابقة إجابة المستأنفين إلى طلباتهم بفصل المستأنف عليهم - عدا الأخير - من الشركة مع تعيين مصفٍّ تكون مهمته تصفية نصيبهم وفقاً لقيمه من تاريخ صدور هذا الحكم - باعتباره تاريخاً لفصلهم - وذلك لسداده لهم نقداً على أن يراعى أن لا يحتسب ضمنه ما قد يكون قد تم دفعه من مال المستأنفين الخاص وعائده سداداً للقرض الممنوح للشركة.

(الطعن رقم ٦٤١ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٠٥ / ٢٠٠٥)

٤- النص في الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدني على أن " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون وفي المادة ٥٣١ على أنه " ١- يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أي من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار اعتراضاً على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سبباً مسوغاً لحل الشركة، على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقيين ٢- ويجوز لأي شريك ، إذا كانت الشركة معينة المدة أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة..." مفاده أن المشرع ارتأى استثناء عقد الشركة من تطبيق أحكام القاعدة العامة في العقود ألا وهي أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين بأن أجاز للقضاء فك عروة الربطة التعاقدية للشركة بفصل أحد الشركاء متى طلبوا ذلك ودون رضاه أو إخراجه منها بناء على طلبه بغير حاجة إلى موافقة باقي الشركاء بما ينبىء عن رغبته في إيلاء أهمية خاصة لاستمرار الشركات في ممارسة نشاطها متى رغب البعض من الشركاء ولو عارضهم الآخرون.

(الطعن رقم ٦٤١ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠٥)

* * *

٥- تصفية الشركة وقسمتها**مادة (٥٣٢)**

تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد. وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام الآتية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٣٠ لبيي و ٥٠٠ سوري و ٦٥١ عراقي و ٩٢٢ لبناني و ١٣٣١ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

١- لم ينظم التقنين الفرنسي قسمة الشركات وتصفيتها. بل أحال بشأنها علي قواعد القسمة في التركات (م ١٨٧٢ من التقنين الفرنسي. أنظر أيضاً م ١٧٣٦ من التقنين الإيطالي و ١٦٨٩ من التقنين الهولندي و ١٢٨٠ من التقنين البرتغالي و ١٧٠٨ من التقنين الأسباني). وقد تعرض التقنين المصري في الفصل الخاص بالقسمة لتصفية الشركات وقسمتها، فذكر كيفية تعيين المصفي وسلطاته (م ٤٤٩-٥٤٦/٥٥٠-٥٤٧ مصري). ولكن نصوصه جاءت عامة تنطبق علي كل أنواع القسمة سواء كانت خاصة بشركات أو غيرها. أما المشروع فقد تكلم علي قواعد القسمة علي العموم في باب الملكية الشائعة (أنظر م ١٢٠٢-١٢٢٠ من المشروع). ولذلك رأي من المناسب أن يتبع الطريق الذي سلكه المشروع الفرنسي الإيطالي والتقنين البولوني فينظم تصفية الشركة وقسمتها تنظيمًا موجزًا عامًا. ثم يحيل في قسمتها علي قواعد القسمة في الملكية الشائعة.

٢- ويقرر هذا النص المبدأ العام المقرر بالمادة ٤٤٨/٥٤٥ من التقنين الحالي ومؤداه أن تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد، فإذا لم يرد به شرط خاص في هذا الشأن اتبعت الأحكام التي يقررها المشروع في النصوص التالية:

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٣٩٠ و ٣٩١)

رأي الفقه:

تنقضي الشركة بأسباب، فإذا تحقق سبب من أسباب إنقضائها، كأن انتهت مدتها، أو إنتهى العمل الذي قامت من أجله، أو هلك أموالها، أو مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو أعسر أو أفلس، أو انسحب، أو حلت الشركة حلاً قضائياً، أو انحلت بسبب خروج أحد الشركاء منها، فإن الشركة تنقضي علي الوجه المتقدم. فإذا إنقضت الشركة دخلت في دور التصفية.

ويتضمن عقد تأسيس الشركة عادة الطريقة التي تصفي بها أموالها، وعند ذلك يجب إتباع هذه الطريقة. علي أنه إذا لم ينص عقد تأسيس الشركة علي الطريقة التي تتم بها التصفية، فقد تولي القانون وضع الأحكام التي تجري تصفية الشركة علي مقتضاها. وهذه الأحكام سيأتي بيانها.

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا طلب أحد الشركاء فسخ الشركة وتصفيتها، فإن تقدير الرسوم على الدعوى يكون على مجموع أموال الشركة لا على حصة طالب التصفية فقط، لأن التصفية ما هي إلا قسمة أموال بين الشركاء وقيمة هذه الأموال هي التي تكون موضوع المنازعة بين الخصوم في دعوى التصفية.

(نقض - جلسة ١٩٥٧/٦/٢٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٨ ص ٦٢٤)

٢- تنص المادة ٥٣٢ من القانون المدني على أن تصفية أموال الشركة وقسمتها تتم بالطريقة المبينة في العقد على أن تتبع الأحكام الواردة في المادة ٥٢٣ وما بعدها من القانون المدني عند خلو العقد من حكم خاص، فإذا كان عقد الشركة قد خول المصفي الذي تعينه الجمعية العمومية جميع السلطات لتصفية الأموال المنقولة أو العقارية المملوكة للشركة إما بطريق البيوع الودية أو بالمزاد ولم يرد به نص خاص يوجب تصفيه المحل التجاري عن طريق بيعه مجزءاً، كان الحكم المطعون فيه قد إنتهي إلي ما يتفق وهذا النظر، فإنه لا يكون قد خالف مدلول الثابت بعقد الشركة.

(نقض - جلسة ١٩٦٢/٦/٧ - المرجع السابق - السنة ١٣ ص ٧٦٤)

٣- إذا حكم القاضي بفسخ عقد الشركة، فإن هذا الفسخ - خلافاً للقواعد العامة في الفسخ - لا يكون له أثر رجعي إنما تنحل الشركة بالنسبة للمستقبل أما قيامها بأعمالها في الماضي فإنها لا تتأثر بالحل وبالتالي فلا محل لتطبيق القاعدة العامة الواردة في المادة ١٦٠ من القانون المدني والتي توجب إعادة المتعاقدين إلي الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة فسخه مما يقتضي أن يرد كل منهما ما تسلمه من الآخر تنفيذاً للعقد. وإنما يستتبع فسخ هذه الشركة وحلها وتصفية أموالها وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع في ذلك الأحكام الواردة في المادة ٥٣٢ من القانون المدني وما بعدها وقبل إجراء تصفية الشركة لا يجوز للشريك أن يسترد حصته في رأس المال لأن هذه التصفية هي التي تحدد صافي مال الشركة يجوز قسمته بين الشركاء وتكون من ثم دعوى المطعون ضده في خصوص إسترداد حصته في رأس مال الشركة قبل حصول التصفية غير مقبولة لرفعها قبل الأوان.

(نقض - جلسة ١٩٦٩/٦/١٢ المرجع السابق - السنة ٢٠ ص ٩٢٩)

٤ - إقرار الوصية عن أحد الشركاء بالتنازل بغير إذن محكمة الأحوال الشخصية عن الحكم الصادر بتصفية الشركة. عدم محاجة الشريك القاصر بهذا التنازل قضاء الحكم المطعون فيه بعدم الإقرار في حق جميع الشركاء بما فيهم الموقعين عليه بإعتبار ان بتصفية الشركة موضوع غير قابل للتجزئة صحيح. إن طلب الحكم بتصفية الشركة يتضمن بالضرورة وبطريق اللزوم العقلي طلب الحكم بحلها وكان لا يصح - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان تعتبر الشركة قائمة بالنسبة لبعض الشركاء وتحت التصفية بالنسبة للبعض الآخر بما مؤداه ان يكون موضوع النزاع غير قابل للتجزئة وكان الحكم المطعون فيه وعلى ماسلف

بيانه في الرد على سببي الطعن الأولين - قد إنتهى صحيحاً إلى عدم نفاذ الإقرار المتضمن تناول الوصية على المطعون عليه السادس عن الحكم الصادر فى دعوى الإستئناف رقم ٧٩ / ٩٠ لسنة ١٢ ق إستئناف المنصورة " مأمورية الزقازيق " فاتن قضاء بعدم نفاذ أثر هذا الإقرار فى حق جميع الشركاء تأسيساً على إن موضوع الدعوى هو طلب تصفية الشركة ولا يقبل التجزئة يكون قد إنتهى إلى نتيجة صحيحة.

(الطعن ١٠٧٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/١/٥ ص ٤٣ (١٠٧)

٥ - التصفية ماهيتها الشئ المتنازع عليه فى دعوى التصفية هو مجموع أموال الشركة المطلوب تصفيتها وقت طلب التصفية مؤدى ذلك. تصفية شركة المساهمة لا ترد الا على شركة استكملت مقومات وجودها قانوناً واكتسبت الشخصية الاعتبارية ثم إنقضت أو طلب حلها وفقاً لأحكام القانون.

إذ كانت التصفية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ليست إلا قسمة أموال بين الشركاء وتستهدف إنهاء نشاط الشركة وذلك عن طريق حصر أموالها وإستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها ثم تقسيم موجوداتها الصافية بين الشركاء نقداً أو عيناً والشئ المتنازع عليه فى دعوى التصفية هو مجموع أموال الشركة المطلوب تصفيتها وقت طلب التصفية ومن ثم فإن تصفية شركة المساهمة لا ترد إلا على شركة استكملت مقومات وجودها قوتان واكتسبت الشخصية الاعتبارية بتمام تأسيسها صحيحاً قانوناً ثم إنقضت أو طلب حلها وفقاً للأحكام المقررة فى القانون.

(الطعن ١٥٧٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٧/١٩ ص ٤٤ (٨٥٦)

٦ - القضاء بحل الشركة وتصفيتها وتعيين مصف لها لإتخاذ كافة الإجراءات لتحديد صافى نصيب كل شريك فيها وبما لا يكون للمحكمة من شئ تقضى به من بعد سوى القضاء بانتهاء الدعوى أثره. حكم منه للخصومة جواز الطعن فيه بالإستئناف ثم بالنقض.

أن المشرع وضع قاعدة عامة مقتضاها منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن فيها الا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات حتى ولو كانت منهية لجزء من الخصومة وإستثنى المشرع أحكاماً أجاز فيها الطعن المباشر من بينها الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ورائده فى ذلك أن القابلية للتنفيذ - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - تنشئ للمحكوم عليه مصلحة جدية فى الطعن فيه على إستقلال وحتى يتسنى طلب وقف نفاذه لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم طلبوا حل الشركة القائمة بينهم وبين الطاعنة عن نفسها وبصفتها مع ما يترتب على ذلك قانوناً وبتصفية تلك الشركة وتعيين مصف لها من الجدول... وتقسيم صافى ناتج التصفية كل بحسب نصيبه واذ قضت المحكمة الابتدائية بحل الشركة.... ووضعها تحت التصفية القضائية وتعيين خبير الجول صاحب الدور لتصفيتها وتكون مهمته إستلام دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها وجرد أموال الشركة العقارية.. وصولاً لبيان اجمالى قيمة الشركة ونصيب المدعين فيها ونصيب كل من الشركاء والمدعى عليها...

وإيداع الصافي وفق ما تقدم خزينة المحكمة ولما كان ذلك الحكم قد بت بصفة نهائية بحل الشركة وتصفيتها وتعيين مصف عليها واناظ به إتخاذ كافة الإجراءات المؤدية إلى تحديد صافي نصيب كل شريك فيها ولا يكون للمحكمة شئ تقضى فيه بعد ذلك سوى القضاء بإنهاء الدعوى لاسيما وأن المطعون ضدهم لم يطلبوا القضاء بإعتماد ناتج التصفية ولم تورد المحكمة فى منطوقها ارجاء الفصل فى مثل هذا الأمر ومن ثم يكون الحكم منهيًا للخصومة بما يجوز الطعن فيه بالإستئناف ثم بالنقض.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٤ س ٤٥ ص ٣٤٩).

خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى.

لئن كان النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على أنه تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد وعند خلو من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة لما كان النص فى البند السابع من عقد الشركة المؤرخ ١٩٧٥/٦/١ على أنه (.....) يتم تصفية المحل التجارى بالطريقة التى يتفق عليها الأطراف جميعا وفى حالى عدم الإتفاق يصفى المحل بمعرفة مصف يختاره أغلبية الأطراف بقدر حصصهم وإلا فتكون التصفية قضائية بمعرفة المحكمة المختصة) ومفاده أن إجراءات التصفية الإختيارية الواردة فى هذا البند والتى تتم إما بإجماع آراء الشركاء أو بأغلبية الحصص إنما تتصرف فقط إلى التصفية الإتفاقية اما إذا فشلت وطرح الأمر على القضاء فإن المحكمة المختصة تكون صاحبة الكلمة فى إختيار طريقة التصفية ومنها تحديد شخصية المصفى.

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٤ س ٤٥ ص ٣٤٩)

٧ - إنقضاء الشركة أثره إستمرار شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية على مقتضاها المواد من ٥٣٢ إلى ٥٣٧ مدنى.

(الطعن ٣٤٧٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٢ س ٤٦ ص ٨٦)

٨ - إنقضاء الشركة لايحول دون إستمرارها بالقدر اللازم للتصفية خلو عقد تأسيسها من بيان كيفية تصفيتها أثره وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية على مقتضاها ماهيتها المواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ مدنى

(الطعن رقم ٢١٢٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢)

٩ - حل الشركة وتعيين مصف لها. أثره. زوال صفة مديرها فى تمثيلها. صيرورة المصفى صاحب الصفة فى تمثيلها أمام القضاء لحماية حقوق الشركاء. إنتفاء هذه العلة بإتخاذ المدير السابق إجراءات تحفظية حالة فترة التصفية من شأنها إفادة الشركاء فى الشركة وعدم المساس بحقوقهم. مؤداه. للأخير الطعن فى الأحكام الصادرة ضد الشركة المقضى بتصفيتها. شرطه. إختصاص المصفى صاحب الصفة الذى لم يتخذ مثل هذا الإجراء.

(الطعان رقم ٦٦١، ٦٦٢ لسنة ٧٢ ق - تجاري - جلسة ٢٠٠٥/٨/١)

مادة (٥٣٣)

تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين. أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية والي تنتهي هذه التصفية.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٣١ ليبي و ٥٠١ سوري و ٦٥٢ عراقي و ٩٢١ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

ينقضي عقد الشركة وينعدم وجوده القانوني بمجرد حلها، وعلي ذلك تنتهي سلطة المديرين كما يقرر النص قياساً علي المشروع الفرنسي الإيطالي (م ٥٦٣ فقرة أولي) والتقنين البولوني (م ٥٨١) وكان المنطق يقضي أيضاً بأن يتقرر إنعدام شخصية الشركة بمجرد حلها، لولا أن التصفية تتطلب إتخاذ بعض الإجراءات كإنجاز الأعمال الجارية، واستبقاء حقوق الشركة ووفاء ما عليها من ديون وكل ذلك يتطلب بقاء الشخصية المعنوية للشركة القائمة حتي تنتهي التصفية. خصوصاً أنه لو قررنا إنعدام شخصيتها بمجرد الحل لترتب علي ذلك أن تصبح أموال الشركة ملكاً مشاعاً بين الشركاء، ولأمكن لدائني الشركاء الشخصيين أن يزاحموا دائني الشركة في الحصول علي ديونهم منها. والقضاء والتشريع الحديث مجمعان علي أن حل الشركة لا تأثير له في الشخصية المعنوية التي تظل قائمة حتي تمام التصفية. علي أنه لما كان بقاء الشخصية المعنوية مقصوداً به تسهيل عملية التصفية وحفظ حقوق الغير، فإن شخصية الشركة لا تبقى إلا لأغراض التصفية أما فيما عداها فإنها تزول، ولا يمكن مثلاً البدء بأعمال جديدة لحساب الشركة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٣٩٢ و ٣٩٣)

رأي الفقه:

إذا حلت الشركة حلت الشركة بإنقضائها ودخلت في دور التصفية، انتهت سلطة المديرين بمجرد إنقضاء الشركة، وتولي المصفي أعمال التصفية. ولما كانت هذه الأعمال تقتضي أن تبقى للشركة شخصيتها المعنوية حتي يمكن للمصفي القيام بهذه الأعمال، فإنه - علي ما سنري - يستوفي حقوق الشركة من الغير ويوفي ما عليها من الديون وقد يبيع ما لها كله أو بعضه وكل هذا يعمل به باسم الشركة كشخص معنوي قائم، فقد صرح القانون ببقاء الشخصية المعنوية للشركة بالرغم من حلها، وذلك طول الوقت الذي تجري فيه أعمال التصفية والي أن تنتهي هذه الأعمال ولولا ذلك لما استطاع دائنو الشركة عند التصفية أن يستخلصوا حقوقهم من مال الشركة دون مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء، إذ لو إنعدمتم الشخصية المعنوية للشركة بمجرد حلها وقبل إجراء التصفية لأصبح مال الشركة مالاً شائعاً بين الشركاء لا مالاً مملوكاً للشركة بعد إنعدام شخصيتها، ولكان للدائنين الشخصيين للشركاء حق التنفيذ عليه فزاحموا دائني الشركة.

علي أن بقاء الشخصية المعنوية للشركة التي دخلت دور التصفية مقصور علي أعمال التصفية، وبالقدر اللازم لهذه الأعمال، فلا يجوز للمصفي، بدعوى أن الشخصية المعنوية للشركة لا تزال باقية، أن يقوم لحساب الشركة بأعمال أخرى غير أعمال التصفية، فيبدأ أعمالاً جديدة ليست لازمة للتصفية.

(الوسيط-٥- للدكتور السنهاوري -ص ٣٨٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تعتبر الشركة مالكة للحصص والأموال والمنقولات، وليس لأي من الشركاء أثناء قيامها أو حال تصفيتها إلا الحق في الإستيلاء علي الربح. ومن المقرر مراعاة لمصلحة الشركاء ولدائني الشركة ومدينيتها أن إنتهاء عقد الشركة لا يمنع من إعتبارها قائمة محتفظة بشخصيتها المعنوية لحاجات التصفية حتي تنتضي التصفية، وبذا تكون كل موجوداتها في غضون هذه الفترة مملوكة للشركة لا ملكاً شائعاً بين الشركاء، فلا يصح لأحدهم أن يتصرف في شئ منها، مما لا سبيل معه إلي القول بوجود نوع من القسمة يجعل تصرف شريك في المال مرتبطاً بنتائجها.

(نقض- جلسة ١٩٥٦/٦/٤- مجموعة الأعمال المكتب الفني - السنة ٧- جنائي ص ٨١١)

٢- يترتب علي حل الشركة ودخولها في دور التصفية إنتهاء سلطة المديرين وذلك كنص المادة ٥٣٣ من القانون المدني، فتزول عنهم صفتهم في تمثيل الشركة ويصبح المصفي الذي يعين للقيام بالتصفية صاحب الصفة الوحيد في تمثيل الشركة في جميع الأعمال التي تستلزمها هذه التصفية، وكذلك في جميع الدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها، فإذا كان الطعن قد رفع عضو مجلس الإدارة المنتدب بصفته ممثلاً للشركة وذلك بعد حلها وتعيين المصفي، فإن يكون تم رفعه من غير ذي صفة، ولا يغير من ذلك أن يكون الطعن قد رفع بإذن من المصفي طالما أنه لم يرفع باسمه بصفته ممثلاً للشركة.

(نقض - جلسة ١٩٦٠/١١/٢٤- المرجع السابق - السنة ١١- مدني ص ٥٩١)

٣- متي تمت التصفية وتحدد الصافي من أموال الشركة انتهت مهمة المصفي وزالت الشخصية المعنوية للشركة نهائياً ويلتزم المصفي بأن يضع بين أيدي الشركاء الأموال الباقية التي تصبح ملكاً مشاعاً للشركاء تجري قسمته بينهم، كما يجب عليه أن يطلب طبقاً للاوضاع المقررة للقيد محو قيد الشركة من السجل التجاري خلال شهر من إقفال التصفية، فإذا لم يقدم طلب المحو كان لمكتب السجل التجاري خلال شهر من إقفال التصفية، فإذا لم يقدم طلب المحو كان لمكتب السجل التجاري أن يحو العقد من تلقاء نفسه، وذلك إعمالاً لحكم المادة ١٣ من قانون السجل التجاري - فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أعمل القواعد التي إتفق عليها الشركة بشأن التصفية ورتب علي إنقضاء الأجل الذي حدده لوجوب الإنتهاء من التصفية زوال الشخصية المعنوية للشركة نهائياً، فإنه يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٥/٦/١٠- المرجع السابق- السنة ١٦- ص ٧٥٢)

٤ - إنقضاء الشركة أثره إستمرار شخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية خلو عقد الشركة من بيان كيفية تصفيتها وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى. الإجراءات التى تجرى أعمال التصفية علة مقتضاها ماهيتها المواد من ٥٣٢ إلى ٥٣٧ مدنى.

النص فى المادة ٥٣٢ من القانون المدنى على ان تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينه فى العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التى فصلتها المادة والنص فى المادة ٥٣٣ مدنى على انه "تنتهى عند حل الشركة سلطة المديرين اما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى هذه التصفية" يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه إذا تحقق سبب من أسباب إنقضاء الشركة فانها تنقضى وتدخل فى دور التصفية ولا يحول ذلك دون إستمرارها حتى تمام التصفية اذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذى تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها وإذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التى تصفى بها أموالها فإنه يجب إتباعها وفى حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التى تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التى تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام إنتهاء سلطة المديرين بمجرد إنقضاء الشركة وتولى المصطفى أعمال التصفية وإجراء ماتقنضيه من القيام بإسم الشركة ولحسابها بإستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع ماله منقولاً أو عقاراً - على نحو مانصت عليه المادة ٥٣٥ مدنى - وتنتهى التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد مصافى الناتج منها وتقسيمه بين الشركاء نقداً أو عيناً لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى قيمت بطلب حل الشركة مغل النزاع وتصفيتها وكان الحكم المطعون فيه قد ايد الحكم الابتدائى فيما قضى به المطعون ضدهم بنصيبهم فى القيمة المادية والمعنوية للشركة لمجرد أن إنقضى بحلها دون القيام بإجراءات التصفية وفقاً للأحكام الواردة بالمواد من ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدنى والتى تنتهى بتجديد صافى مال الشركة وقسمته بين الشركاء فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه.

(الطعن ٣٤٧٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/٦/١٢ ص ٤٦٦)

٥ - الحكم بتعيين مصف لتصفية الشركة وتقسيم أموالها وتحديد جلسة ليقدم تقريره قضاء لانتتهى به الخصومة أثره. عدم جواز مطالبة المدعى فيها بأداء باقى الرسوم القضائية.

إذ كان الثابت بالأوراق ان الطاعنين كانا قد أقاما الدعوى ٢٢ لسنة ١٩٩٤ تجارى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بتصفية الشركة وتعيين مصفى لها وقضى فيها بجلسة ١٩٩٤/٦/٢٠ بتعيين مصفى تكون مهمته تصفية الشركة وتقسيم أموال الشركاء جميعا وتحديد جلسة ليقدم تقريره وهو حكم لم يفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى به الخصومة فيها فلا تستحق باقى الرسوم ولا يحق لقلب المحكمة مطالبة المدعين بأدائها.

(الطعن ٨٤٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/٧/١ ص ٤٨٨)

٦ - حل الشركة لا يمنع من إحتفاظها بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم للتصفية علة ذلك إنتهاء سلطة المديرين وانتقالها إلى المصفي الذي يقوم وحده بأعمال التصفية المادة ٥٣٣ مدني.

(الطعن ٩٧٨٢ لسنة ٦٢ ق ٤٦٧٢ لسنة ٦٦ جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٧ - إنقضاء الشركة ودخولها في دور التصفية أثره إنهاء سلطة المديرين مع إستمرارها حتى تمام التصفية مؤداه عدم قيام المصفي بأى عمل جديد من اعمال الشركة.

(الطعن ٣٩٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٧ لم ينشر بعد)

٨ - خلافا للقواعد العامة للبطلان الوارد ذكرها في المادة ١٤٢ من القانون المدني لا يكون إلا أثر رجعي فأعمال الشركة وتعهداتها في الماضي لا تتأثر به وإنما يلحقها البطلان على ما قد جرى منها بعد القضاء ببطلانها وبالتالي فإن مالم يستأديه الشريك في هذه الشركة من عائد مقطوع - لا يتأثر بما حققته من أرباح أو خسائر - خلال الفترة السابقة على بطلانها لا تجوز المطالبة به كأثر لذلك بعد دخولها في دور التصفية بالتطبيق لأحكام المواد ٥٣٣ من القانون المدني وما بعدها - إلا في مواجهة المصفي وفي ضوء ماثبت له من ان الشركة قد حققت أرباحاً في تلك الفترة وفي حدود نسبة حصته في رأس مالها وليس وفقاً لطريقة توزيع الأرباح الواردة ذكرها في العقد الباطل وباعتباره ديناً إستحق له قبل قسمة أموال الشركة بين الشركاء فيها بتطبيق حكم الفقرة الأولى من المادة ٥٣٦ لسنة من ذلك القانون لما كان ذلك وكان الواقع الذي أقام الحكم المطعون فيه قضاءه عليه ان الطاعن والمطعون ضدهم كانوا قد أجروا إتفاقاً بتاريخ ٧ اكتوبر سنة ١٩٧٨ ضمنوه تعديلاً لعقد الشركة المحرر بينهم والمؤرخ أول يناير سنة ١٩٧٣ لتشغيل المخبز محل النزاع يقضى بأحقية الطاعن في ربح شهري محدد غير قابل للزيادة أو النقصان لا يحول غلق المخبز - لأسباب صحية أو خلافه - دون إستحقاقه له بصفة دورية وإذا قضى الحكم المطعون فيه على هدى من هذا الواقع ببطلان الشركة الأول وما تلاه من تعديل له تضمن على نحو ماسلف ثابت بيانه - منح الطاعن الحق في الحصول على ربح شهري ثابت ومستمر مع عدم تحميله ما قد يلحق الشركة من خسارة ورتب على ذلك عدم أحقيته في المطالبة به إلى حين تصفية أموال - الشركة وقسمتها بينه وبين المطعون ضدهم فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعي عليه بما ورد بأسباب الطعن على غير أساس

(الطعن ١٩٠٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠١/٢/١٢ لم ينشر بعد)

٩ - قضاء الحكم المطعون فيه بإنتهاء عقد الشركة وطرده الطاعن من العين التي تباشر فيها نشاطها مع إلزامه بتسليمها للمطعون ضدهم دون إنتظار لما تسفر عنه أعمال التصفية خطأ.

لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى بإنتهاء عقد الشركة وطرده الطاعن من العين التي تباشر فيها نشاطها مع إلزامه بتسليمها للمطعون ضدهم كأثر لإنقضاء مدتها دون إنتظار لما تسفر عنه إجراءات التصفية وفقاً للأحكام الواردة بالمواد ٥٣٢ الى ٥٣٧ من

التقنين المدني وما تنتهي إليه من تحديد لصافي أموال الشركة وقسمتها بين الشركاء نقداً أو عيناً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٥ لم ينشربعد)

١٠- إذ كان الحكم بحل الشركة وتصفيته وإن كان يترتب عليه زوال صفة مديرها ويحل محلهم المصفي الذي عينته المحكمة والذي يتولى أعمال التصفية ويصبح هو صاحب الصفة في تمثيل الشركة أمام القضاء وذلك لحماية حقوق الشركاء إلا أن تلك العلة تنتفي إذا ما قام المدير بعد زوال صفته بإتخاذ إجراءات تحفظية - أثناء قيام المصفي بالتصفية - من شأنها إفادة الشركاء في الشركة ولا يترتب عليها المساس بحقوقهم ومنها الطاعن في الأحكام الصادرة ضد الشركة المقضي بتصفيته ما دام قد اختص المصفي صاحب الصفة الذي لم يتخذ مثل هذا الإجراء. لما كان ذلك، وكان الثابت أن الطاعن قد أقام الطاعن المائل مختصاً المصفي القضائي وآخرين بغية إلغاء الحكم المطعون فيه الذي أبطل حكم التحكيم الصادر لصالح الشركة محل التصفية ومن ثم فإن ذلك يدخل في نطاق الإجراءات التحفظية التي يفيد منها باقي الشركاء لما يمكن أن يترتب عليها من زيادة أموال الشركة محل التصفية.

(الطعن رقم ٦٦٢ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٨/٠١)

١١- إذ كانت المدة المكسبة للملكية بالتقادم قد اكتملت للطاعنة في ١٩٧١/٨/٣٠ أي بعد انقضاء خمس عشرة سنة من وقت التصرف الحاصل إلى سلفها في ١٩٥٦/٨/٣١ واقرنت به واقعة بدء الحيازة فإنه لا يؤثر في تمامها - حسبما تصور الحكم المطعون فيه - خضوع الجهة البائعة للحراسة منذ سنة ١٩٦٤ حتى الإفراج عنها سنة ١٩٧٥.

(الطعن رقم ٦٦١ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٨/٠١)

١٢- من المقرر أن مقتضى صدور حكم بحل شركة وتصفيته وتعيين مصف لتصفية أموالها وفقاً لنص المادتين ٥٣٣، ٥٣٥ من القانون المدني فإن الشركة تنتضي شخصيتها القانونية ولا تبقى إلا بالقدر اللازم للتصفية فقط، كما حرص المشرع على النص بأنه ليس للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة للشركة إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة وأن التصفية تجيز للمصفي بيع موجودات الشركة سواء كان عقاراً أو منقولاً بالمزاد أو بالممارسة وكذلك بيع المحل التجاري بكافة مقوماته وللمصفي سداد ما على الشركة من ديون واقتضاء ما لها من الغير وتحديد نصيب كل شريك في ناتج التصفية بأن يختص كل شريك بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد أو بما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد وذلك طبقاً لما نص عليه في المادة ٥٣٦ من القانون المدني بشأن تحديد سلطات المصفي طبقاً للقانون.

(الطعن رقم ٨٦٢٥ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦/٠٩/١١)

١٣- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة عامة في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات مقتضاها منه الطعن المباشر في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن فيها إلا مع

الطعن المنهي للخصومة سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات حتى ولو كانت منهيّة لجزء من الخصوم واستثنى من ذلك الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة والعبرة في ذلك بالطلب الختامي المرفوعة به الدعوى والتي تنتهي بالحكم فيها للخصومة كلها، والمقصود بالأحكام المنهيّة للخصومة كلها أو التي يجوز الطعن فيها فور صدورها هي الأحكام القطعية التي تنهي النزاع برمته ولا يبقى بعد صدورها شيء مطروح في الدعوى أمام المحكمة التي أصدرته، ولما كان مقتضى صدور حكم بانتهاء عقد الشركة وحلها وتصفيتهما وتعيين مصف لتصفية أموالها وفقاً لنص المادتين ٥٣٣، ٥٣٥ من القانون المدني هو انقضاء شخصيتها ولا تبقى إلا بالقدر اللازم لتصفيتها وبما يكون معه للمصفي السلطة المطلقة للتصرف في أصولها وأموالها والتي يكون مصدرها عقد شركة أو القانون دون أن يكون للشركاء رأي فيها ومن ثم فإنه بمجرد صدور الحكم بحل وتصفية الشركة يكون للخصوم الحق في استئنافه دون النظر إلى إجراءات هذه التصفية باعتبارها أموراً تالية لصدور الحكم ومنفذة له، والقول بالانتظار إلى تمام هذه الإجراءات يؤدي إلى عدم جدوى الطعن على الحكم بعد زوال كافة آثار الشركة، ولما كان ما تقدم، وكان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١ يناير ١٩٩٨ قضى - في مادة تجارية - بانتهاء عقد الشركة موضوع التداعي وحلها وتعيين مصف لها لحصر موجوداتها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها وتقسيم موجوداتها بين الشركاء كل بقدر نصيبه وحددت المحكمة جلسة ليقدم المصفي تقريره ومن ثم يكون هذا الحكم وفق ما سلف بيانه - منهيّاً للخصومة برمتها بما يجوز معه الطعن فيه بالاستئناف ثم بالنقض، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٢ / ٢٠٠٩)

١٤ - أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وإن كان يترتب على حل الشركة زوال صفة مديرها في تمثيلها ويحل محلهم المصفي الذي عينته المحكمة ويكون هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيلها أمام القضاء فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى إلا أن تمثيل المصفي للشركة إنما يكون في فترة التصفية ويتعلق فقط بالأعمال التي تستلزمها التصفية والدعاوى التي ترفع من الشركة أو عليها حماية لحقوق الشركاء. لما كان ذلك، وكانت الخصومة في الاستئناف المطروح لم تتعلق بالمنازعة فيما قضى به الحكم الابتدائي بشأن تعيين المصفي أو سلطاته في التصفية أو بصحة الإجراءات التي اتخذها بحسبانه مصفياً لشركة تحت التصفية وإنما تعلق الأمر بمنازعة الطاعنين في صحة قضاء الحكم الابتدائي بحل عقد الشركة وتصفيتهما لذا لا تكون للمصفي صفة ملحوظة تستوجب اختصاصه في استئناف ذلك الحكم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاء ببطلان الاستئناف لعدم اختصاص المصفي القضائي فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٦٢٥ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٣ / ٢٠١٠)

مادة (٥٣٤)

(١) يقوم بالتصفية عند الإقتضاء إما جميع الشركاء وإما مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء.

(٢) وإذا لم يتفق الشركاء علي تعيين المصفي تولي القاضي تعيينه بناء علي طلب أحدهم.

(٣) وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي وتحدد طريقة التصفية بناء علي طلب كل ذي شأن.

(٤) وحتى يتم تعيين المصفي يعتبر المديرون بالنسبة إلي الغير في حكم المصفين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٥٣٢ ليبي و ٥٠٢ سوري و ٦٥٣ عراقي و ٩٢٣ لبناني و ١٣٣٢ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرض هذه المادة لبيان كيفية تعيين المصفي، وقد يتضمن عقد الشركة أو قانونها نصوصا بخصوص طريقة تعيين المصفي أو من يملك تعيينه، فبتبع حكم النص، أما إذا لم ينص علي شئ في هذا الشأن، فإن الفقرة الأولى تقرر أن التصفية يقوم بها جميع الشركاء (كما هو الحال في شركات الحصص حيث يكون عدد الشركاء قليلا وكلهم كاملي الأهلية ولهم مطلق التصرف في حقوقهم) أو تعين أغلبية الشركاء مصفيا أو أكثر (وذلك في الحالات الأخرى، وبالأخص في شركات الأسهم). ولم يميز المشروع كما فعل التقنين الحالي في المادة ٥٤٩/٤٤٦ بين الشركات المدنية والتجارية، ولكنه يجاريه من حيث الإكتفاء في تمييز المصفي بموافقة الأغلبية، خلافا لما تقرر به بعض التقنينات من وجوب الإجماع (م ٥٦٣ من المشروع الفرنسي الإيطالي وم ٥٨٣ من التقنين البولوني) أو موافقة أغلبية خاصة (م ١١٢ من تقنين الشركات البلجيكي). ولا يشترط في المصفي أن يكون شريكا في الشركة المراد تصفيتا كما يجوز أن يكون واحدا أو أكثر. وفي حالة تعيين أكثر من مصف، يكون تحديد سلطاتهم، في حالة عدم النص، بالقياس علي ما ذكرناه في تحديد سلطة المديرين (م ٧٠٠ من المشروع).

٢- فإذا لم تعين الأغلبية مصفيا للشركة. لإمتناعها عن ذلك أو لانقسام الآراء وعدم حصول أحد المرشحين علي أغلبية ما، تولي القاضي تعيين مصف أو أكثر بناء علي طلب يقدمه أحد الشركاء (م ٥٤٩/٤٤٦ من التقنين المصري و م ١١٢ من تقنين الشركات البلجيكي وم ٥٦٣ من المشروع الفرنسي الإيطالي و م ٥٨٣ من التقنين البولوني)، ولا يجوز لدائن الشركة أن يقدم طلبا بذلك لأن المصفي وكيل عن الشركة والشركاء لا عن دائنيها.

٣- وتحدد الفقرة الثالثة كيفية تعيين المصفي وطريقة التصفية في حالة الشركة الباطلة، وقد اقتبس المشرع حكمها من المادة ١١٢ من تقنين الشركات البلجيكي، وهي تقرر ما جري عليه القضاء من أنه في حالة الحكم ببطلان الشركة تملك المحكمة أن تعين مصفيا لها علي إعتبار أنها قامت فعلا، وأن هناك شركة واقعية (Societe de fait) ولذلك تعين المحكمة مصفيا حتي لو كان منصوصا في عقد الشركة علي طريقة تعيينه، أو كان معينا فعلا، والمحكمة تعين المصفي في هذه الحالة بناء علي طلب يقدمه الشريك أو أي شخص له مصلحة في ذلك.

وتحدد المحكمة طريقة التصفية طبقاً لما تراه، لأن التصفية لا تحصل وفقاً لعقد الشركة ما دام وجودها لم يكن صحيحاً.

٤- أما الفقرة الرابعة، فقد استمدتها المشرع من نص المادة ١١٣ من تقنين الشركات البلجيكي، وقد قصد به حفظ حقوق الغير، فقد يحصل أحيانا، وعلي الأخص في شركات الأسهم، أن يتأخر تعيين المصفي، ومن الواجب مع ذلك حماية الغير حتي يجد ممثلاً للشركة يستطيع توجيه الدعاوي إليه، كما يلزم دائماً وجود شخص مسئول عن حفظ أموال الشركة ورعاية مصالحها. ولهذه الأسباب يقرر النص إعتبار المدير بالنسبة للغير في حكم المصفي حتي يتم تعيين هذا الأخير.

ولم ير المشرع حاجة للنص علي كيفية عزل المصفي كما فعل المشروع الفرنسي الإيطالي (م ٥٦٣ فقرة ٣)، لأنه يكفي في ذلك تطبيق القواعد العامة ومؤداها أن الحق في عزل المصفي يرجع إلي السلطة التي تملك تعيينه، مع جواز الإلتجاء دائماً إلي القضاء لطلب عزله بناء علي وجود مبرر شرعي.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٢٩٥ و ٢٩٦ و ٢٩٧)

إذا نص عقد تأسيس الشركة أو نظامها علي تعيين المصفي أو علي طريقة تعيينه أو علي الجهة التي تعينه، فعند ذلك يتبع حكم النص.

إما إذا لم ينص علي شئ في هذا الشأن، فإن الفقرة الأولى من المادة ٥٣٤ من القانون المدني تكل أمر تعيين المصفي إلي الشركاء أنفسهم، ويكون ذلك بالأغلبية العددية.

فقد تقرر أغلبية الشركاء أن يقوم بالتصفية الشركاء جميعاً إذا كان عدد هؤلاء قليلاً. وقد تقرر أن يقوم بالتصفية واحد أو أكثر يعينونهم بالذات.

وتكفي الأغلبية العددية العادية، فلا يشترط الإجماع ولا أغلبية خاصة، ولا يشترط فيمن تعينه الأغلبية مصفياً ان يكون شريكاً، بل يصح أن يكون أجنبياً عن الشركة.

فإذا إمتنع الشركاء عن تعيين مصف، علي الوجه المتقدم الذكر، أو حاولوا تعيين مصف ولكن لم يحصل أحد المرشحين علي الأغلبية المطلقة، جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين مصف الشركة.

ويعين القضاء المصفي من الشركاء أنفسهم أو من غيرهم، ويعين مصفياً أو أكثر بحسب ما يري.

وإذا كانت الشركة باطلة ولكنها قامت فعلاً بأعمالها، فهي شركة واقع وتجب تصفيتها. وفي هذه الحالة لا يعتد بما ورد في عقد تأسيس الشركة في هذا الخصوص إذا كان هذا العقد قد نص على تعيين مصف أو على طريقة تعيين المصفي، فإن العقد باطل ولا يعمل بما جاء فيه، والقضاء هو الذي يقوم بتعيين المصفي للشركة الباطلة بناء على طلب يتقدم به أحد الشركاء أو أي شخص آخر له مصلحة في ذلك كدائن الشركة، والقضاء هو الذي يتولى أيضاً تعيين الطريقة التي تتم بها التصفية، ولا يعتد بما عسي قد ورد في العقد الباطل في هذا الخصوص.

وإذا عين مصف للشركة بواسطة أغلبية الشركاء أو بواسطة القضاء على الوجه المتقدم، وأتي المصفي بما يسوغ عزله، كأن ارتكب غشاً أو خطأ أو ظهر عجزه أو حجر عليه أو أفلس، فإن الجهة التي عينته فإنها هي التي تملك عزله.

فإذا كانت أغلبية الشركاء هي التي عينته فإنها هي التي تملك عزله. وإذا كان القضاء هو الذي عينه، فإن القضاء أيضاً يملك عزله بناء على طلب أحد الشركاء. ولكن يجوز دائماً لأي من الشركاء أن يطلب إلى القضاء عزل المصفي لأسباب تسوغ ذلك حتي لو كان الذي عين المصفي هو أغلبية الشركاء.

ويجوز لمديري الشركة، في الفترة ما بين حل الشركة وتعيين المصفي، أن يقوموا بالأعمال الضرورية لمواجهة حالات الاستعجال. ومن ثم يصبح للغير ممن تعامل مع الشركة أن يرفع دعوى على الشركة بعد حلها في مواجهة هؤلاء المديرين، ويعتبر المديرون ممثلين للشركة تمثيلاً صحيحاً في الدعوى المرفوعة.

بل يجب على مديري الشركة، في هذه الفترة، أن يقوموا بالإجراءات الضرورية للمحافظة على أموال الشركة ورعاية مصالحها، وأن يباشروا الأعمال المستعجلة التي لا تحتمل التأخير.

(الوسيط. ٥- للدكتور السنهوري ص ٣٩٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - يراجع حكم محكمة النقض الصادر بجلسته ٢٤ - ١١ - ١٩٦٠ الوارد على نص

المادة ٥٣٣ مدني.

٢ - تعيين الحكم المطعون فيه مصفياً للشركة وتطبيق أحكام القانون في الشركة الباطلة عند التصفية مؤداه أن الحكم قد حدد بذلك طريقة التصفية.

لما كان الحكم المطعون فيه قد عين مصفياً لتصفية الشركة موضوع النزاع وتطبيق القواعد التي نص عليها القانون في الشركة الباطلة عن التصفية ومن ثم يكون قد حدد للمصفي طريقة التصفية.

(الطعن ١٢٢٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٤/٦/١٩٩٢ ص ٤٤٤ ص ٦٦٦)

٣ - إستئناف القضاء بحل الشركة وتعيين مصف لها قضاء منه للخصوم شرط ذلك جواز فيه بالإستئناف.

النص في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية ان المشرع قد وضع قاعدة عامة تقضى

بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتففيذ الجبرى ولما كان موضع الخصومة قد تحدد بما إنتهى إليه المطعون ضده الأول من طلب حل الشركة موضوع النزاع وتصفيته وصولاً لحصوله على نصيبه فى أرباح الشركة ورأس مالها وفق ناتج التصفية واذ كان الحكم الإستئنافى قد قبل الطعن بالإستئناف فى الحكم الابتدائى الذى قضى للمذكور بطلباته وكان هذا الأخير قد إقتصر على طلب حل الشركة وتصفيته وتعيين مصف لتصفيتها دون أن يطلب الحكم بإعتماد نتيجة التصفية والحكم له بنصيبه من ناتج التصفية فإن الحكم الابتدائى يكون قد إنتهى الخصومة كلها ولم يعد باقيا منها شىء أمام المحكمة للفصل فيه مما يجوز معه الطعن فيه أمام محكمة الإستئناف واذ إلتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس.

(الطعن ٥٦٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢٧ س ٤٦ ص ٥٤٢)

٤ - إنقضاء الشركة أثره تصفيته استمرار شخصيتها بالقدر اللازم للتصفية إنتهاء سلطة مديرها وتولى المصفى أعمال التصفية المادتان ٥٣٣، ٥٣٤ مدنى. لما كان الحكم المطعون فيه قد قصر قضاءه على إنهاء عقد الشركة المؤرخ ١٩٨٥/١٢/١٣ دون تحديد تاريخ لهذا الإنتهاء فى حين أنه قد تكونت شركة جديدة إعتبار من ١٩٩٦/١/١ تاريخ إنتهاء مدة العقد بإستمرار الشركة فى مباشرة نشاطها سنة فسنة حتى ابدى المطعون ضدهم بانذارهم المسلم إلى الطاعن بتاريخ ١٩٩٨/٨/٦ رغبته فى عدم تجديدها والذى يتعين أن يبدأ نفاذه إعتبار من تاريخ ١٩٩٩/١/١ ومنه تتقضى الشركة وتدخل فى دور التصفية وتنتهى سلطة مديرها ويتولى المصفى الذى يتم إتفاقاً أو قضاء أعمال التصفية وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخلا قضاؤه من تحديد لتاريخ إنتهاء عقد الشركة الذى تبدأ منه آثار الإنقضاء التى يرتبها القانون فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٢٥٣٢ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/٥/١٥ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٥٣٥)

(١) ليس للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة للشركة إلا أن تكون لازمه لإتمام أعمال سابقة.

(٢) ويجوز له أن يبيع مال الشركة منقولاً أو عقاراً إما بالميزاد وإما بالممارسة مالم ينص في أمر تعيينه علي تقييد هذه السلطة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٣٣ لبيي و ٥٠٣ سوري و ٦٥٤ عراقي و ٩٢٧ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة لتحديد سلطة المصفي. وقد تتحدد هذه السلطة في عقد الشركة أو في القرار الصادر بتعيينه من المحكمة أو من أغلبية الشركاء، فلا يجوز له أن يعمل في خارج الحدود الموضوعة له. فإذا لم تحدد سلطته، كان له بإعتباره وكيلاً كل السلطات التي تمكنه من تحقيق الغرض المقصود من تعيينه، وهو إجراء التصفية أي تحديد الصافي من أموال الشركة لقسمته بين الشركاء، وذلك يتضمن بصفة إجمالية إستيفاء حقوق الشركة ووفاء ما عليها من ديون وتحديد نصيب الشركاء في الصافي من أموالها.

١- والفقرة الأولى، مقتبسة من المادة ٥٨٦ من التقنين البولوني، وحكمها طبيعي لأنه إذا جاز للمصفي أن ينجز الأعمال والمشروعات الجارية التي بدأت فيه الشركة قبل حلها ولم تنته من تنفيذها بعد، فإنه لا يجوز له بتاتا أن يبدأ أعمالاً جديدة بإسم الشركة إلا إذا كانت هذه الأعمال الجديدة نتيجة لازمة لإنهاء أعمال قديمة، فإنها في هذه الحالة تدخل في حدود سلطة المصفي ويجوز له القيام بها.

٢- أما الفقرة الثانية، فهي تطابق نص المادة ٥٤٧/٤٥٠ من التقنين الحالي مع شئ من التحديد قصد به المشروع القضاء علي كل نزاع في الفقه والقضاء من هذه الناحية، وقد اهتم المشرع أيضاً بأن يذكر صراحة أن سلطة المصفي في بيع أموال الشركة تتحدد بالقدر اللازم لوفاء ديونها. لأنه إذا تم وفاء تلك الديون وأمكن بذلك تحديد الصافي من أموال الشركة فإن الغرض من التصفية يكون قد تحقق، وتزول الشخصية المعنوية للشركة ويصبح الشركاء ملاكاً علي الشيوع للأموال الباقية التي تجب قسمتها بينهم.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٣٩٩)

رأي الفقه:

إذا تولي المصفي تصفية الشركة، فإن مهمته الأساسية في تصفية أموال الشركة لإدارتها، وإنما يملك من الإدارة أعمالاً محدوده هي الأعمال الضرورية أو المستعجلة.

فإذا كان هناك عمل من أعمال الإدارة قد بدأ قبل حل الشركة ولم يتم، فعلي المصفي أن يتم هذا العمل حتي يكفل أن يعود علي الشركة بالنفع، كما لو كانت الشركة شركة نشر قد تعاقدت علي نشر كتاب وحلت قبل طبع الكتاب، فإن المصفي يملك التعاقد علي طبع الكتاب حتي يتم العمل الذي بدأ قبل حل الشركة. وليس للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة من أعمال الإدارة إلا أن يكون العمل لازماً لإتمام عمل سابق.

يبدأ المصفي باتخاذ الإجراءات اللازمة للتمهيد لأعمال التصفية، فيجبرد أموال الشركة ويحرر قائمة بالجرد، ويضع كشفاً تفصيلياً بين ما للشركة من حقوق وما عليها من ديون، وذلك بعد أن يتسلم دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتهما، ويعاونه في كل ذلك الذين كانوا يقومون بإدارة الشركة قبل حلها.

وتقول المادة ٩٥٧ من تقنين الموجبات والعقود اللبناني في هذا الصدد: " علي المصفي القضائي عند مباشرته العمل أن ينظم بالإشتراك مع مديري الشركة قائمة الجرد، وموازنة الحسابات بما لها وما عليها. وعليه أن يستلم ويحفظ دفاتر الشركة وأوراقها ومقوماتها التي يسلمها إليه المديرون، وأن يأخذ علماً بجميع الأعمال المتعلقة بالتصفية علي دفتر يومي وبحسب ترتيب تواريخها وفاقاً لقواعد المحاسبة المستعملة في التجارة، وأن يحتفظ الأسناد المثبتة وغيرها من الأوراق المختصة بالتصفية ". ويجوز وضع الشركة - كإجراء تحفظي مؤقت - تحت الحراسة وهي في حالة التصفية. ويستوفي المصفي حقوق الشركة قبل مدينيتها ويتخذ الإجراءات التحفظية اللازمة لذلك.

وليس له أن يعقد صلحاً أو تحكيمياً إلا باتفاق جميع الشركاء، ولا أن يتخلي عن تأمينات إلا مقابل تأمينات أخرى معادلة، ولا أن يبرئ ذمة المدينين. وتقول المادة ٩٣٢ من التقنين اللبناني في الصدد: " لا يجوز للمصفي عقد الصلح ولا التحكيم ولا التخلي عن التأمينات ولا مقابل بدل أو تأمينات أخرى معادلة لها، كذلك لا يجوز أن يبيع جزافاً المحل التجاري الذي فضت إليه تصفيته ولا يجري تفرغاً بلا عرض.... ".

ويقوم المصفي بوفاء ما علي الشركة من ديون فيحصر دائني الشركة وما لهم من حقوق في ذمتها، وينشر الإعلانات اللازمة لدعوة جميع دائني الشركة إلي التقدم بمستنداتهم.

فمن كان دينه من هؤلاء قد حل قبل إنقضاء الشركة أو أثناء التصفية، وفاه حقه فوراً وإذا لم يحضر لاستيفاء حقه جاز للمصفي إيداعه خزانة المحكمة علي ذمة الدائن، أما لديون المؤجلة فلا تحل بالتصفية كما تحل بالإفلاس، بل تبقى علي آجالها، فإذا استطاع المصفي أن يوفيه أصحابها بعد اقتطاع ما يقابل الأجل وكان من ذلك مصلحة الشركة فعل، وإلا اقتطع من أموال الشركة ما يفي بهذه الديون ووضعه في محل أمين حتي يحل الدين فيوفيه.

وإذا لم تكف أموال الشركة لوفاء الديون المستحقة عليها، وكان لدائني الشركة أن يرجعوا فيما بقي لهم من حقوق علي أموال الشركاء، وجب علي المصفي أن يطلب من كل شريك أن يقدم من ماله الخاص ما هو ملتزم به لوفاء ديون الشركة. وللمصفي أن يبيع أموال الشركة من منقول وعقار بالمزاد أو بالممارسة، إذا كان هذا البيع ضرورياً لأعمال التصفية.

وله أن يبيع البضائع المملوكة للشركة والأدوات، وكذا منقولات الشركة وعقاراتها حتي يتيسر له توزيع هذه الأموال نقدا علي الشركاء، وذلك عن طريق المزاد أو الممارسة.

ويجب علي المصفي أن يقدم للشركاء - بإعتباره وكيلًا عنهم - حساباً عن أعمال التصفية التي قام بها، وأن يوافي الشريك الذي يطلب معلومات كافية عن إجراءات التصفية بهذه المعلومات. ولم يعرض التقنين المصري لأجر المصفي، لذا وجب تطبيق القواعد العامة. ولما كان المصفي وكيلًا عن الشركاء وكان الأصل في الوكالة ألا تكون مأجورة إلا إذا إتفق علي أجر الوكيل (م ٧٠٩ مدني)، فالظاهر أنه لا بد من النص علي أجر للمصفي في قرار تعيينه الصادر من أغلبية الشركاء أو من القضاء، ويغلب أن يعين له أجر، وبخاصة إذا كان أجنبياً من غير الشركاء.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري - ص ٢٩٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متي كان يبين مما جاء في الحكم أن المحكمة قد أقامت قضاءها بالحراسة علي أموال الشركة إستناداً إلي ما تجمع لديها من أسباب معقولة تحسست معها الخطر العاجل من بقاء المال تحت حائزته، وكان ما يدعيه الطاعن من أن الشركة قد حلت وأصبح لا وجود لها مردوداً بأن شخصية الشريك تبقى قائمة بالقدر اللازم للتصفية وحتى تنتهي هذه التصفية، ولما كانت مأمورية الحارس هي تسلم وجرد أموال الشركة بحضور طرفي الخصومة للمحافظة علي حقوق الطرفين المتنازعين بإثبات ما تكشف عنه أوراق الشركة وما هو ثابت في السجلات العامة من حقوق أو ديون أو ما يصل إلي علم الحارس من أي طريق كان لمعرفة الحقوق المالية التي تصلح عنصراً للتصفية وليس من شأنه الإضرار بأن من الطرفين، إذ أنه لا يقتضي البحث في سند حق كل منهما، فإن الحكم لا يكون مخالفاً للقانون.

(نقض - جلسة ١٩٥٢/١٠/٣ مجموعة المكتب الفني - السنة ٤ ص ٦٢)

٢- إنه وإن كان الأصل في تصفية الشركات عند إنقضائها هو قسمة أموالها بحسب سعر بيعها أو توزيع هذه الأموال عينها علي الشركاء كل بنسبة حصته في صافي أموالها إن أمكن، إلا أنه من الجائز للشركاء أن يتفقوا مقدماً فيما بينهم علي أنه عند إنقضاء مدة الشركة تتحل من تلقاء نفسها وتصبح أصولها وخصومها والتوقيع عنها من حق أحد الشريكين علي أن يتحمل بجميع ديونها ويعطي الشريك الآخر ما يخصه في موجوداتها بحسب ما تسفر عنه الميزانية التي تعمل بمعرفة الطرفين، ولفظ الميزانية إذا ذكر مطلقاً من كل قيد ينصرف بداهة إلي ميزانية الأصول والخصوم

الجاري العمل بها في الشركات أثناء قيامها والتي تقدر فيها الموجودات بحسب قيمتها الدفترية، لا بحسب سعرها المتداول في السوق.

(نقض - جلسة ١٩٥٤/٦/٢٤ - المرجع السابق - ٥ ص ٩٩١)

٤- المصفي يعتبر وكيلا عن الشركة بأجر، فإذا حكمت المحكمة بحل شركة وبتعيين مصف وقدرت له أمانة يدفعها المدعى ثم أحجم طرفا الدعوى عن دفع الأمانة فإن ذلك لا يحول دون أن تسير المحكمة في تنفيذ حكمها بإجراء التصفية وبتكليف المصفي مباشرة عمله في الحدود التي رسمها له الحكم على أن يتقاضى أجره من مال الشركة بالقدر المعين في الحكم أو بما يزيد عنه حسب قيامه بعلمه وتقدير المحكمة له مستقبلا ولا تقاس حالة المصفي على حالة الخبير من انه إذا لم تودع أمانة الخبير من الخصم المكلف بإيداعها ولا من غيره من الخصوم فلا يلزم الخبير بأداء مأموريته للخلاف الكبير بين عمل الخبير والمصفي.

(مصر الكلية جلسة ١٩٥٤/٥/١٢ - المحاماه - السنة ٣٦ - ص ١١١)

٥- متى كان الحكم إذا قصر تصفية الشركة على المنقول وأرجأ تصفية العقار حتى يفصل نهائيا في النزاع الجدى الذى قام على ملكيته بين الشركة وبين الشركاء الموصين فان هذا الحكم لا يكون قد خالف القانون.

(نقض جلسة ١٩٥٥/٥/١٩ مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ - ص ١١٦٣)

٦- لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بانتهاء عقد الشركة وطرد الطاعن من العين التي تباشر فيها نشاطها وألزمه بتسليمها للمطعون ضدهم كأثر لانقضاء مدتها دون انتظار لما تسفر عنه إجراءات التصفية وفقا للأحكام الواردة بالمواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدني وما تنتهي إليه من تحديد لصافي أموال الشركة وقسمتها بين الشركاء نقدا أو عينا، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٥٣٢ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٥ / ٢٠٠١)

٧- النص في المادتين ٥٣٢، ٥٣٣ من القانون المدني يدل - وما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا تحقق سبب من أسباب انقضاء الشركة، فإنها تتقضى وتدخل في دور التصفية ولا يحول ذلك دون استمرارها حتى تمام التصفية إذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذي تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها، وإذ تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التي تصفي بها أموالها، فإنه يجب إتباعها وفي حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التي تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التي تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام انتهاء سلطة المديرين بمجرد انقضاء الشركة وتولى المصفي أعمال التصفية وإجراء ما تقتضيه من القيام باسم الشركة ولحسابها باستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع ما لها منقولا أو عقارا - على نحو ما نصت عليه المادة ٥٣٥ من القانون المدني - وتنتهي التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد صافي الناتج منها وقسمته بين الشركاء نقداً أو عينا.

(الطعن رقم ٢٥٣٢ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٥ / ٢٠٠١)

٨- من المقرر أن مقتضى صدور حكم بحل شركة وتصفيته وتعيين مصف لتصفية أموالها وفقاً لنص المادتين ٥٣٣، ٥٣٥ من القانون المدني فإن الشركة تنقضي شخصيتها القانونية ولا تبقى إلا بالقدر اللازم للتصفية فقط، كما حرص المشرع على النص بأنه ليس للمصفي أن يبدأ أعمالاً جديدة للشركة إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة وأن التصفية تجيز للمصفي بيع موجودات الشركة سواء كان عقاراً أو منقولاً بالمزاد أو بالممارسة وكذلك بيع المحل التجاري بكافة مقوماته وللمصفي سداد ما على الشركة من ديون واقتضاء ما لها من الغير وتحديد نصيب كل شريك في ناتج التصفية بأن يختص كل شريك بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد أو بما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد وذلك طبقاً لما نص عليه في المادة ٥٣٦ من القانون المدني بشأن تحديد سلطات المصفي طبقاً للقانون.

(الطعن رقم ٨٦٢٥ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٩ / ٢٠٠٦)

٩- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة عامة في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات مقتضاها منه الطعن المباشر في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن المنهي للخصومة سواء كانت تلك الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالإثبات حتى ولو كانت منهية لجزء من الخصوم واستثنى من ذلك الأحكام الوقفية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري والأحكام الصادرة بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة والعبرة في ذلك بالطلب الختامي المرفوعة به الدعوى والتي تنتهي بالحكم فيها للخصومة كلها، والمقصود بالأحكام المنهية للخصومة كلها أو التي يجوز الطعن فيها فور صدورها هي الأحكام القطعية التي تنهي النزاع برمته ولا يبقى بعد صدورها شيء مطروح في الدعوى أمام المحكمة التي أصدرته، ولما كان مقتضى صدور حكم بانتهاء عقد الشركة وحلها وتصفيته وتعيين مصف لتصفية أموالها وفقاً لنص المادتين ٥٣٣، ٥٣٥ من القانون المدني هو انقضاء شخصيتها ولا تبقى إلا بالقدر اللازم لتصفيته وبما يكون معه للمصفي السلطة المطلقة للتصرف في أصولها وأموالها والتي يكون مصدرها عقد شركة أو القانون دون أن يكون للشركاء رأي فيها ومن ثم فإنه بمجرد صدور الحكم بحل وتصفية الشركة يكون للخصوم الحق في استئنافه دون النظر إلى إجراءات هذه التصفية باعتبارها أموراً تالية لصدور الحكم ومنفذ له، والقول بالانتظار إلى تمام هذه الإجراءات يؤدي إلى عدم جدوى الطعن على الحكم بعد زوال كافة آثار الشركة، ولما كان ما تقدم، وكان الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١ يناير ١٩٩٨ قضى - في مادة تجارية - بانتهاء عقد الشركة موضوع التداعي وحلها وتعيين مصف لها لحصر موجوداتها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها وتقسيم موجوداتها بين الشركاء كل بقدر نصيبه وحددت المحكمة جلسة ليقدم المصفي تقريره ومن ثم يكون هذا الحكم وفق ما سلف بيانه - منهياً للخصومة برمتها بما يجوز معه الطعن فيه بالاستئناف ثم بالنقض، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٢ / ٢٠٠٩)

مادة (٥٣٦)

- (١) تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعاً وذلك بعد إستيفاء الدائنين لحقوقهم وبعد إستنزال المبالغ الأزمة لوفاء الديون التي لم تحل أو الديون المتنازع فيها وبعد رد المصروفات أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة.
- (٢) ويختص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد أو يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد مالم يكن الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو اقتصر فيما قدمه من شيء على حق المنفعة فيه أو على مجرد الإنتفاع به.
- (٣) وإذا بقى شيء بعد ذلك وجبت قسمته بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الأرباح.

- (٤) أما إذا لم يكف صافي مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء فإن الخسارة توزع عليهم جميعاً بحسب النسبة المتفق عليها في توزيع الخسارة.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٤٣ لیبی و ٥٠٤ سوری و ٦٥٥ عراقی.

الأعمال التحضيرية:

- ١- إذا ما إنتهت أعمال التصفية وجب تقسيم الأموال الشركة بين الشركاء والفقرة الأولى تطابق المادة ٥٦٤ من المشروع الفرنسي الإيطالي وهي تحدد وقت إنتهاء التصفية ويكون ذلك بعد وفاء الديون الثابتة التي حل أجلها سواء قبل إنقضاء الشركة أو أثناء التصفية كما توفي المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد قام بها لمصلحة الشركة. أما بالنسبة للديون التي لم يحل أجلها بعد فإن التصفية ليست كالإفلاس ولا يترتب عليها حلول الأجل. كما ان المصفي لا يستطيع إجبار الدائن على قبول الوفاء بالدين قبل حلول ميعاده ولذلك يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بها عند حلول الأجل ويتبع هذا الحكم أيضاً بالنسبة للديون المتنازع عليها فإذا ما تمت هذه العمليات المختلفة تحدد الصافي من أموال الشركة الذي يجب قسمته بين الشركاء وانتهت بذلك الشخصية المعنوية للشركة وأصبح الشركاء ملاكاً على الشيوع للأموال الباقية.
- ٢- والفقرة الثانية تبين كيفية قسمة رأس المال بين الشركاء فإذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي مال معين فله ما يعادل قيمتها المبينة بالعقد أو قيمتها وقت التسليم إن لم تكن مبينة بالعقد (م ٥٨٨ من التقنين البولوني) وإذا كان الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو كانت حصته في حق المنفعة بمال أو مجرد الإنتفاع به فإنه لا يتصور إسترداده لقسمة الحصة في هذه الحالة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ - ص ٤٠٣ و ٤٠٤)

رأى الفقه:

إذا تمت تصفية أموال الشركة انتهت شخصيتها المعنوية وإنعدمت نهائياً ويصبح المال الصافي الذى يبقى بعد وفاء ديونها مملوكاً على الشيوع للشركاء كل منهم بقدر نصيبه يوزع عليهم وذلك بإختصاص كل واحد منهم بما يعادل حصته فى رأس المال فإذا بقى من مال الشركة شئ بعد ذلك كان الباقي أرباحاً ووزعت هذه الأرباح بالنسبة المتفق عليها فى توزيع الأرباح أما إذا لم يف مال الشركة بحصص الشركاء فما نقص عن هذه الحصص فهو خسائر توزيع بين الشركاء أيضاً بالنسبة المتفق عليها فى توزيع الخسائر.

ويغلب أن تكون قيمة حصة كل شريك مبينة فى عقد تأسيس الشركة وعند ذلك يخصص للشريك من صافى مال الشركة ما يعادل هذه القيمة المبينة فى العقد. أما إذا كانت قيم حصص الشركاء غير مبينة فى عقد تأسيس الشركة وجب على المصفى تقويم هذه الحصص وقت تسليمها للشركة من الشركاء ويرجع فى ذلك إلى أوراق الشركة ومستندات ودفاترها وإلى رأى الخبراء وشهادة الشهود عند الإقتضاء وإذا نازع الشريك فى القيمة التى قدرت بها حصته كان له أن يلجأ إلى القضاء ولقاضى الموضوع الكلمة الأخيرة فى هذا التقدير.

وقد تكون حصة الشريك عملاً قدمه للشركة فلا يختص الشريك فى هذه الحالة بشئ ذلك أن حصته فى الواقع من الأمر هى إستيفاد هذا العمل فلا يبقى شئ يسترده ولكن تقرير قيمة هذا العمل مع ذلك لالتخصيص هذه القيمة للشريك ولكن لتقدير النسبة التى يساهم فيها الشريك فى الأرباح وفى الخسائر إذا لم تكن هناك نسبة أخرى محددة لذلك وكذلك الشأن بالنسبة لحق الإنتفاع بشئ معين بالذات أو مجرد حق شخصى فى الإنتفاع به.

وإذا لم يف الصافى من مال الشركة بحصص الشركاء فإن مانقص من هذه الحصص يعتبر خسائر يوزع على الشركاء بالنسبة التى توزيع بها الخسائر طبقاً للإتفاق أو بنسبة حصة كل شريك فى رأس المال.

١- لمحكمة الموضوع الحق فى تقدير أرباح الشركة ومدة هذه الأرباح تقديراً يستند إلى ما قام لديها من أدلة وقرائن مبررة لا يتعارض مع قيام الشركة لمدة أطول لأن كلا الأمرين مختلفان عن بعضهما تمام الإختلاف إذ أن قيام الشركة لا يستتبع أن تكون قد حققت أرباحاً بإستمرار مدة قيامها.

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري - ص ٤٠٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - حجية الأحكام فى المسائل المدنية اقتصارها على أطراف الخصومة الممثلين فيها حقيقة أو حكماً بأشخاصهم أو بمن ينوب عنهم الحكم الصادر بإزالة العقار الكائن به شركة تضامن والمختصم فيه مديرها المستأجر الأصلى لعين النزاع حجة على كافة الشركاء ولولم يختصموا فى الدعوى قضاء الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى المشار إليه لاختطاً.

حجية الأحكام القضائية في المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كان طرفاً في الخصومة حقيقة أو حكماً فهي ليست قاصرة على أطرافها الذين كانوا ممثلين بأشخاصهم فيه بل تمتد أيضاً إلى من كان ماثلاً في الدعوى بمن يندب عنه ومن ثم فإن الحكم الصادر بإزالة العقار الذي به شركة تضامن ومثل فيه مديرها وهو المستأجر الأصلي لمحل النزاع حجة على الشركاء فيها لو لم يختصموا في الدعوى لما كان ذلك وكان الإعلان قد وجه إلى مقر الشركة - بفرض علم المطعون ضدهم الأولى بها - واستخلصت المحكمة أن (.....) هو الممثل القانوني لها فإن الحكم الصادر في الدعوى رقم والمؤيد إستئنافياً بالإستئناف رقم..... يكون حجة على الطاعن ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها قد إنتزم صحيح القانون.

(الطعن ١٦٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٤ س ٤٢ ص ١٢٩١)

٢ - قيام مستأجر العين باشتراك آخرين معه في النشاط المالي الذي يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم ماهيته عدم إنطواء ذلك بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه في الإنتفاع بها إلى الشركاء في المشروع المالي الشركة التي قدم المستأجر حقه الشخصي في أجازة العين كحصة له في مقوماتها فسخها أو تصفيتها أثره عودة العين إلى مستأجرها الأصلي للإنفراد بمنفعتها.

المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن قيام مستأجر العين باشتراك آخرين معه في النشاط المالي الذي يباشره فيها عن طريق تكوين شركة بينهم لا يعدو أن يكون متابعة من جانب المستأجر للإنتفاع بالعين فيما اجرت من أجله بعد أن ضم إلى رأس ماله المستثمر فيها حصصاً لآخرين على سبيل المشاركة ويكون هؤلاء الشركاء في شغل العين المؤجرة شأن المستأجر دون أن ينطوى هذا بذاته على معنى تخلى مستأجر العين عن حقه في الإنتفاع بها إلى شريكه في المشروع المالي باى طريق من طرق التخلي بل يظل عقد إيجار العين على حاله قائماً لصالح المستأجر وحده فإذا ما قدم حقه الشخصي في أجازة العين كحصة له ضمن مقومات الشركة ثم إتفق الشركاء على فسخ الشركة أو تم تصفيتها فانه يتعين أن تعود العين إلى مستأجرها الأصلي للإنفراد بمنفعتها.

(الطعن ١٢٢٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٤ س ٤٤ ص ٦٦٦)

٣ - شركة المحاصة عدم تمتعها بالشخصية المعنوية وليس لها رأسمال. م ٥٩ ق التجارة مؤداه. عدم ورود التصفية عليها وإنتهائها بإتمام المحاسبة بين الشركاء بقاء الشريك مالكا للحصة التي يقدمها يستردها عند إنتهاء الشركة.

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التصفية لا ترد على الشركة المحاصة لانها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وليس لها رأسمال وفقاً لما نصت عليها المادة ٥٩ من قانون التجارة وإنما تنتهي هذه الشركة بإتمام المحاسبة بين الشركاء لتعيين نصيب كل منهم في

الربح أو الخسارة وتظل الحصة التي يقدمها الشريك ملكا له يستردها عند إنتهاء الشركة.

(الطعن رقم ٣٥٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/١/٤ ص ٤٧ س ٨٧)

٤ - الحكم بحل الشركة هو فسخ لها مؤداه ليس له أثر رجعي حق الشركة في أرباحها السابقة على الحل.

(الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٦٤ ق، ٤٦٣٧ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨)

٥- ما لم يستأديه الشريك في هذه الشركة من عائد مقطوع - لا يتأثر بما حققته من أرباح أو خسائر - خلال الفترة السابقة على بطلانها لا تجوز المطالبة به كأثر لذلك بعد دخولها في دور التصفية بالتطبيق لأحكام المواد ٥٣٣ القانون المدني وما بعدها - إلا في مواجهة المصفي وفي ضوء ما يثبت له من أن الشركة قد حققت أرباحا في تلك الفترة وفي حدود نسبة حصته في رأس مالها وليس وفقا لطريقة توزيع الأرباح الوارد ذكرها في العقد الباطل وباعتباره ديناً استحق له قبل قسمة أموال الشركة بين الشركاء فيها بالتطبيق لحكم الفقرة الأولى من المادة ٥٣٦ من ذلك القانون.

(الطعن رقم ١٩٠٢ - لسنة ٦٢ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠٢/١٣)

٦- مفاد النص في المواد ٥٣٢، ٥٣٣، ٥٣٦/١ من القانون المدني أنه إذا تضمن عقد تأسيس الشركة الطريقة التي تصفي بها أعمالها تعين إتباعها. أما إذا خلا من تحديد لها فقد تولى القانون وضع الأحكام التي تجري التصفية على مقتضاها، ومن هذه الأحكام انتهاء سلطة المديرين بمجرد انقضاء الشركة وتولي المصفي أعمال التصفية.

(الطعن رقم ٤٥٣٩ - لسنة ٦٢ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠٢/١٣)

٧- لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بانتهاء عقد الشركة وطرد الطاعن من العين التي تباشر فيها نشاطها وألزمه بتسليمها للمطعون ضدهم كأثر لانقضاء مدتها دون انتظار لما تسفر عنه إجراءات التصفية وفقا للأحكام الواردة بالمواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من النقنين المدني وما تنتهي إليه من تحديد لصافي أموال الشركة وقسمتها بين الشركاء نقداً أو عينا، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٥٢٢ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠٥/١٥)

٨- من المقرر أن مقتضى صدور حكم بحل شركة وتصفيتها وتعيين مصف لتصفية أموالها وفقا لنص المادتين ٥٣٣، ٥٣٥ من القانون المدني فإن الشركة تنقضي شخصيتها القانونية ولا تبقى إلا بالقدر اللازم للتصفية فقط، كما حرص المشرع على النص بأنه ليس للمصفي أن يبدأ أعمالا جديدة للشركة إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة وأن التصفية تجيز للمصفي بيع موجودات الشركة سواء كان عقارا أو منقولا بالمزاد أو بالممارسة وكذلك بيع المحل التجاري بكافة مقوماته وللمصفي سداد ما على الشركة من ديون واقتضاء ما لها من الغير وتحديد نصيب كل شريك في ناتج التصفية

بأن يختص كل شريك بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في العقد أو بما يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد وذلك طبقا لما نص عليه في المادة ٥٣٦ من القانون المدني بشأن تحديد سلطات المصفي طبقا للقانون.

(الطعن رقم ٨٦٣٥ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ١١/٠٩/٢٠٠٦)

٩- وكان الثابت بالقرار رقم ٥١ لسنة ١٩٩٩ - الصادر من الشركة القابضة للتنمية الزراعية في ١٧/٥/١٩٩٩ والمنشور في الجريدة الرسمية بالعدد ١١٦ في ٣٠/٥/١٩٩٩ - أنه تم تصفية شركة..... للأعمال المدنية التابعة لها - وهي الشركة المدينة بالدين موضوع الدعوى للمطعون ضده - بموجب الحكم رقم ٢٠٢ لسنة ٤ ق استئناف القاهرة (.....) بما مفاده أن المصفي قام بتجنيب قيمة ذلك الدين عملا بالمادة ٥٣٦ من القانون المدني بوصفه من الديون المتنازع عليها بالدعوى الصادر فيها الحكم الأخير في ١٩/١٢/٢٠٠٣، والتي كانت متداولة حال دخول الشركة المدينة في دور التصفية ومثلها فيها آنذاك المصفي القائم بالتصفية. ولما كانت الشركة..... هي شريكة تمتلك ٥١% على الأقل من رأسمال الشركة المدينة لكونها إحدى الشركات التابعة لها عملا بالمادة ١٦ من قانون شركات قطاع الأعمال العام رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ وكانت الأموال المتخلفة عن التصفية تؤول إليها فإنها تلتزم ولو في حدود ما آل إليها من أموال التصفية - بحسب مقدار ملكيتها في الشركة التي تم تصفيتها - بسداد ديون الشركة الأخيرة ومنها الدين موضوع الدعوى، ولما كانت الشركة القابضة للتنمية الزراعية قد أدمجت في الشركة..... بموجب قرار رئيس..... رقم ٤٣١٤ لسنة ١٩٩٩ الصادر في ٥/١٢/١٩٩٩ - والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٥/١٢/٢٠٠١ بالعدد ٣١ - كما أن الشركة الأخيرة قد تغير اسمها ليصبح الشركة..... بموجب قرار وزير..... رقم ١٠٦ لسنة ٢٠٠٠، وذلك حسب الثابت بقراريها المنشورين بالجريدة الرسمية بتاريخ ٦/٨/٢٠٠٠ بالعدد ١٧٦، وبتاريخ ١١/٣/٢٠٠١ بالعدد ٥٥، ومن ثم فإن الشركة..... تعتبر قد اندمجت في الشركة..... وبالتالي تحل الأخيرة محلها فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها في ذلك خلافه عامة وتغذو هي وحدها الجهة التي تخاصم وتختصم في خصوص تلك الحقوق والالتزامات ومن هذه الالتزامات الدين موضوع الدعوى، ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام الشركة..... بسداده - وهي الشركة المندمجة في الشركة الطاعنة بموجب قرار رئيس..... رقم ١٤٧ لسنة ٢٠٠٨ الصادر في ٢٠/١/٢٠٠٨ والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٣/١/٢٠٠٨ بالعدد ٥ (تابع) - يكون قد صدر ضد الشركة ذات الصفة في سداد الدين متفقا وصحيح القانون، ويكون النعي عليه بما ورد بسبب الطعن على غير أساس متعينا رفضه.

(الطعن رقم ١٣٣ - لسنة ٦٢ ق - تاريخ الجلسة ١٤/٠١/٢٠١٠)

١٠- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى وهو مما يستقل به قاضي الموضوع، وأن النص في المادة ١/٥٣٦ من القانون المدني يدل على أن المشرع قد أوجب على المصفي - قبل أن يقسم أموال الشركة بين الشركاء - أن يقوم باستئصال المبالغ اللازمة لوفاء الديون المتنازع عليها، ولم يفرق المشرع بين ما كان منها مطروحا على القضاء وبين ما لم يطرح بعد، وأنه من المقرر أن اندماج الشركات بطريق الضم يترتب عليه انقضاء الشركة المندمجة وزوال شخصيتها الاعتبارية وانفراط ذمتها المالية وبالتالي تنتهي سلطة من كان ينوب عنها وتزول كل صفة له في تمثيلها فلا يقبل منها المطالبة بحقوقها أو مطالبته بالتزاماتها وتحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة، فيما لهذه الأخيرة من حقوق وما عليها من التزامات وتخلفها الشركة الدامجة في ذلك خلافة عامة وتغدو هذه الشركة الأخيرة وحدها هي التي تخاصم وتختصم في خصوص تلك الحقوق والالتزامات.

(الطعن رقم ١٣٣ - لسنة ٦٢ ق - تاريخ الجلسة ١٤ / ٠١ / ٢٠١٠)

* * *

مادة (٥٣٧)**تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٥٣٦ لیبی و ٥٠٥ سوری و ٦٥٦ عراقی و ٩٤١-٩٤٩ لبنانی.

الأعمال التحضيرية:

بمجرد ان تتم أعمال التصفية تنتهي مهمة المصفي ويجب عليه ان يضع بين يدي الشركاء الصافي من أموال الشركة ويجري الشركاء قسمة هذه الأموال بينهم وتتبع في تلك القسمة الأحكام التي ذكرها المشرع في قسمة الملكية الشائعة في المواد ١٢٠٢-١٢٢٠.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٠٦)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٣٧ مدني أنه متى تحدد نصيب كل شريك في الصافي من مال الشركة فإنه تخصص لكل شريك قيمة حصته في رأس المال يضاف إليه نصيبه في الأرباح أو ينقص منها نصيبه في الخسائر فقد أصبح هذا الصافي من مال الشركة - وهو المملوك على الشيوع لجميع الشركاء - محددا فيه نصيب كل شريك شائعا.

فإذا كان صافي مال الشركة نقدا تيسير توزيعه على الشركاء كل بنسبة نصيبه ولا محل في هذه الحالة لإجراء القسمة عيناً أما إذا كان هذا الصافي أعياناً معينة بالذات منقولا كان أو عقاراً أو إشتمل على أعيان معينة بالذات بقيت هذه الأعيان شائعة بين الشركاء وينقضى هذا الشيوع بالقسمة شأن كل مال شائع وقد أحالت المادة ٥٣٧ مدني صراحة على القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع فلكل شريك أن يطالب بالقسمة وعندئذ تسرى الأحكام الواردة في المواد ٨٣٤ إلى ٨٤٩ مدني على ما سيأتي بالجزء الرابع من كتاب التعليق على القانون المدني المعدل.

من أحكام القضاء الحديثة:

١- النص في المادة ٥٣٢ من القانون المدني على أن تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام التي فصلتها المادة. والنص في المادة ٥٣٣ مدني على أنه "تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهي هذه التصفية" يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا تحقق سبب من أسباب إنقضاء الشركة فإنها تنقضي وتدخل في دور التصفية ولا يحول ذلك دون استمرارها حتى تمام التصفية إذ تظل الشخصية المعنوية للشركة قائمة بالرغم من حلها طوال الوقت الذي تجرى فيه أعمال التصفية وذلك بالقدر اللازم لها، وإذا تضمن عقد تأسيس

الشركة الطريقة التي تصفى بها أموالها فإنه يجب إتباعها وفي حالة خلو عقد تأسيس الشركة من تحديد الطريقة التي تتم بها التصفية فقد تولى القانون وضع الأحكام التي تجرى التصفية على مقتضاها ومن هذه الأحكام إنتهاء سلطة المديرين بمجرد إنقضاء الشركة وتولي المصفي أعمال التصفية وإجراء ما تقتضيه من القيام باسم الشركة ولحسابها باستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع ما لها منقولا أو عقارا - على نحو ما نصت عليه المادة ٥٣٥ مدني - وتنتهي التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد صافي الناتج منها وتقسيمه بين الشركاء نقدا أو عينا، لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى أقيمت بطلب حل الشركة محل النزاع وتصفيتها وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به المطعون ضدهم بنصيبهم في القيمة المادية والمعنوية للشركة لمجرد أن قضى بحلها دون القيام بإجراءات التصفية وفقا للأحكام الواردة بالمواد من ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدني والتي تنتهي بتحديد صافي مال الشركة وقسمته بين الشركاء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٣٤٧٧ - لسنة ٦٤ ق- تاريخ الجلسة ١٢ / ٠٦ / ١٩٩٥)

٢- إذ خلا قانون إيجار الأماكن من وجود نص ينظم مصير عقد الإيجار في حالة انقضاء الشركة يقابل النص الذي ينظم مصير عقد الإيجار في حالة وفاة الشخص الطبيعي فبات يتعين الرجوع إلى أحكام القانون المدني التي نظمت تصفية الشركات في حالة انقضائها واستبقت المادة ٥٣٣ منه للشركات شخصيتها الاعتبارية، وأوكلت إدارتها في دور التصفية إلى المصفي بدلا من مديري الشركة وأوكلت إليه المادة ٥٣٥ من ذات القانون بيع كافة حقوقها بما في ذلك حق الإجازة متى توافرت شروط بيع المتجر أو المصنع كما أوكلت إليه سداد ما عليها من ديون حتى إذا تمت التصفية وتحدد الصافي من أموالها أصبحت الأموال الباقية بما في ذلك حق الإجازة عملا بالمادة ٥٣٧ ملكا شائعا بين الشركاء تجرى قسمتها بينهم نقدا أو عينا، فلا ينقضي عقد الإيجار بمجرد انقضاء الشركة ولا تثرىب على الشركاء إن استمروا في الانتفاع بالعين المؤجرة بأنفسهم أو عن طريق إنشاء شركة أخرى بها حتى ولو تضمنت شركاء جدد.

(الطعن رقم ٤٥٧٤ - لسنة ٦٣ ق- تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ١٩٩٨)

٣- لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بانتهاء عقد الشركة وطرد الطاعن من العين التي تباشر فيها نشاطها وألزمه بتسليمها للمطعون ضدهم كآثر لانقضاء مدتها دون انتظار لما تسفر عنه إجراءات التصفية وفقا للأحكام الواردة بالمواد ٥٣٢ إلى ٥٣٧ من التقنين المدني وما تنتهي إليه من تحديد لصافي أموال الشركة وقسمتها بين الشركاء نقدا أو عينا، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٥٣٢ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ١٥ / ٠٥ / ٢٠٠١)

الفصل الخامس

القرض، والدخل الدائم

١- القرض

مادة (٥٣٨)

القرض عقد يلتزم به المقرض ان ينقل الى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أى شئ مثلى آخر على أن يرد اليه المقترض عند نهاية القرض شيئاً مثله فى مقداره ونوعه وصفته.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٣٧ ليبي و ٥٠٦ سورى و ٦٨٤ عراقى و ٧٥٤ لبنانى و ١٠٨١ تونسى و ٤٣٥ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يفهم من هذا التعريف أن القرض عقد رضائى لاعينى فإن التسليم لم يذكر فيه أن على أنه ركن من أركان العقد بل ذكر فى المادة التالية على أنه إلزام فى ذمة المقرض ويفهم من التعريف أيضاً أن القرض قد يرد على غير النقود ما دام المحل الذى يرد عليه شيئاً مثلياً سواء أكان مما يهلك بالإستعمال أم لا (انظر التقنين اللبنانى المادة ٧٥٧ والتقنين الأرجنتينى المادة ٢٢٧٥ إنما خصصت النقود بالذكر لأنها هى التى يغلب أن يرد القرض عليها).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤١)

رأى الفقه:

١- يظهر من تعريف القرض - كما أورده المادة ٥٣٨ مدنى - ان القرض يتم بمجرد تلافى الإيجاب والقبول أما نقل ملكية الشئ المقترض فهذا إلزام ينشئه عقد القرض فى ذمة المقرض وليس ركناً فى العقد ذاته.
والقرض ينشئ إلزامات متقابلة فى جانب كل من المقرض والمقترض فهو إذن عقد ملزم للجانبين والإلتزامات التى ينشئها فى جانب المقرض هى ان ينقل ملكية الشئ المقترض ويسلمه إياه ولا يسترده منه الا عند نهاية القرض ويضمن الإستحقاق والعيوب الخفية اما الإلتزامات التى ينشئها فى جانب المقترض فهى ان يرد المثل عند نهاية القرض وان يدفع المصروفات وقد يدفع فوائد مقابلاً للقرض على ماسيجىء.
والأصل فى القرض ان يكون تبرعاً إذا المقرض يخرج عن ملكية الشئ إلى المقترض ولا يسترد المثل الا بعد مدة من الزمن وذلك دون مقابل على انه إذا إشتراط على المقترض دفع فوائد معينة فى مقابل القرض أصبح القرض عقد معارضة ولكن الفوائد لا تجب إلا إذا إشتطرت.

ويتميز القرض عن الهبة في أنه نقل ملكية الشيء على أن يسترد مثله أما الهبة فنقل ملكية الشيء دون أن يسترد لا هو ولا مثله ويشتركان في أن القرض بغير فائدة والهبة كلاهما عقد تبرع ويتميز القرض عن عقد الإيجار بأن القرض ينقل ملكية الشيء أما الإيجار فلا ينقل الملكية وإنما يلزم المؤجر بتمكين المتساجر من الإنتفاع بالشيء على أن يردّه بعينه في نهاية الإيجار لا أن يرد مثله كما في القرض وإنما يتشابه القرض بالفائدة والإيجار من الناحية الاقتصادية في أن صاحب المال في الحالتين يجعل الغير ينتفع بماله في نظير مقابل ومن هنا سمي المقرض بمؤجر النقود.

ويتميز القرض عن عقد البيع في أن البيع نقل ملكية المبيع في مقابل ثمن النقود أما القرض فنقل ملكية الشيء المقرض على أن يسترد مثله بفوائد أو بدون فوائد على أن في القانون المدني الجديد نوع من الإتفاقات هو شرط التملك عند الوفاء بمقتضاه يقبل المقرض إذا لم يف القرض في الميعاد أن يملك المقرض العين المرهون في نظير القرض فينقلب القرض بيعا وشرط التملك عند الوفاء باطل (م ١٠٢٥ / ١ مدني وانظر بالنسبة إلى رهن الحيازة نص المادة ١١٠٨ مدني) أما بيع العينة فإنه في حقيقته قرض وصورته أن يبيع المقرض متاعا بثمن معجل يقبضه منه (وهذا هو القرض) ثم يعيد المقرض بيع نفس المتاع من المقرض بثمن مؤجل اعلى من الثمن المعجل الذي دفعه والفرق فوائد يغلب أن تكون فوائد فاحشة سترها عقد البيع.

ويتميز القرض عن الشركة تمييزا واضحا فالمقرض يسترد المثل من المقرض ولا شأن له بما إذا كان المقرض قد ربح أم خسر من إستغلاله للقرض أما الشريك فلا يسترد حصته من الشركة بعد إنقضائها الا بعد أن يساهم في الربح أو في الخسارة علما بأن المساهمة في الربح أو في الخسارة هي التي تميز الشركة عن القرض أما إذا قدم شخص مالا لآخر وإشترط عليه أن يسترد مثله وأن يساهم في الربح دون الخسارة فمن رأي أن هذه شركة رآها شركة باطلة إذ هي شركة الأسد. ومن رأي أن هذا قرض إعتبر أن من قدم المال قد أقرضه للآخر وإستطر فائدة للقرض هي نسبة معينة من الربح وتكون الفائدة هنا أمراً إحتمالياً قد يتحقق إذا تحقق ربح وقد لا يتحقق إذا إنعدم الربح. فإذا تحقق ربح وزاد نصيب المقرض فيه على الفائدة المسموح بها قانونا انزل النصيب إلى الحد القانوني ولا يشترط المقرض غالبا في إدارة العمل الذي قدم المال من أجله ولا تكون له رقابة عليه إذا ليس بشريك ويتوقف الأمر على نية الطرفين فإن إنصرفت نيتهما إلى المشاركة في العمل إعتبر من قدم المال شريكا إشرط عدم المساهمة في الخسارة فتكون الشركة باطلة والا كان العقد قرضاً ويتميز القرض عن الوديعة في أن القرض ملكية الشيء المقرض إلى المقرض على أن يرد مثله في نهاية القرض إلى المقرض أما الوديعة فلا تنقل ملكية الشيء المودع عنده بل يبقى ملك المودع ويسترد بالذات هذا إلى أن المقرض ينتفع بمبلغ القرض بعد أن أصبح مال كاله أما المودع عنده فلا ينتفع بالشيء المودع بل يلتزم بحفظه حتى يردّه إلى صاحبه فإذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالإستعمال وكان المودع عنده مأذونا له في إستعماله إعتبر العقد قرضاً (م ٧٢٦ مدني) وهو ما يعرف بالوديعة الناقصة.

ويتميز القرض عن العارية بأن في القرض ينقل المقرض ملكية شيء مثلي على أن يسترد المثل عند نهاية القرض ومن ثم كان القرض عن العقود التي ترد على الملكية أما في العارية فالمعير لا تنقل ملكية العين المعارة إلى المستعير بل يقتصر على تسليمها إياه لينتفع بها على أن يردها بذاتها عند نهاية العارية ومن ثم كانت العارية من العقود التي ترد على الإنتفاع بالشيء ومن أجل ذلك فرق القانون المدني الجديد ما بين العقدين فوضع القرض بين العقود التي ترد على الملكية والعارية بين العقود التي ترد على الإنتفاع بالشيء.

والذي يميز القرض عن العارية أن محل القرض يجب أن يكون شيئاً مثلياً لأن المقرض يلتزم برد مثله (م ٥٣٨ مدني) أما محل العارية فيجب أن تكون شيئاً قيمياً لا مثلياً لأن المستعير يرده بعينه لا بمثله والصحيح أن العبرة بالملكية والقيمية لا بالقابلية للإستهلاك وعدم القابلية له.

وتسرى القواعد العامة في نظرية العقد على عقد القرض باعتباره عقداً رضائياً حيث لا توجد في هذا الصدد أحكام خاصة وأصبح الوعد بالقرض يعدل القرض. ومن صور القرض غير المألوفة إصدار سندات من إحدى الشركات أو الأشخاص المعنوية العامة فمن يكتب فيها يعد مقرضاً للشركة أو الشخص المعنوي بقيمة ما اكتب به.

ومنها فتح إعتداد العميل في مصرف فالعميل يعد مقرضاً من المصرف مبلغاً حده الأقصى هو الإعتماد المفتوح. ومنها إيداع نقود في مصرف، فالعميل يكون هو المقرض والمصرف هو المقرض ومنها تعجيل مصرف مبلغاً من النقود لعميل لقاء أوراق مالية مودعة في المصرف فالمصرف يكون قد أقرض العميل هذا المبلغ الذي عجله في مقابل رهن هو الأوراق المالية المودعة في المصرف. ويخصص القرض في إثباته للقواعد العامة في الإثبات.

ويكون القرض تجارياً بالنسبة إلى المقرض ومن ثم يجوز للمقرض إثباته بجميع الطرق إذا عقده المقرض لعمل من أعمال التجارة ويكون تجارياً بالنسبة إلى المقرض إذا كان داخلاً في أعمال المقرض التجارية.

ويترتب على أن القرض تجارى أو مدنى - إلى جانب طرق الإثبات - أن السعر القانونى للفائدة يختلف فهو ٥% فى القرض التجارى و ٤% فى القرض المدنى. ويجوز للمتعاقدین أن يحررا بالقرض سنداً تحت الإذن حتى يسهل تداوله ولا يكون فى ذلك تجديد لعقد القرض.

ويجب أن تتوافر فى المقرض أهلية التصرف اذ هو ينقل ملكية الشيء المقرض إذا كان القرض بفائدة أما إذا كان بغير فائدة فهو تبرع ومن ثم يجب أن تتوافر فى المقرض أهلية التبرع.

ويد نصت المادة ٧٥٦ من التقنين اللبنانى على وجوب ان يكون المقرض حاصلاً على الأهلية اللازمة للتفرع عن الأشياء التى يريد إقراضها.

وإذا أقرض القاصر أو المحجوز بغير فائدة كان القرض باطلاً لأنه ضاربه ضرراً محضاً أما إذا أقرض بفائدة فإن القرض يكون قابلاً للإبطال لمصلته ويجوز لمالئ

وللجد أن يقرضاً من مال القاصر بفائدة وبإذن المحكمة (م ٩ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال) ولا يجوز للأب الإقراض من مال القاصر بغير فائدة إلا لأداء واجب إنساني أو عائلي وبإذن المحكمة (م ٥ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢). أما الوصي والقيم فلا يجوز لهما إقراض مال القاصر أو المحجور بفائدة إلا بإذن المحكمة (م ٣٩ و ٧٨ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢).

ونصت المادة ٦٨٥ من التقنين العراقي على أن الولي لا يملك إقراض مال من هو في ولايته.

أما المقرض فيشترط فيه أهلية الإلتزام لأنه يلتزم برد المثل سواء أكان القرض بفائدة أو بغير فائدة وإلا كان العقد قابلاً للإبطال ولكن يجوز للأب أن يقرض بإسم القاصر بغير إذن المحكمة (م ٤ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢).

ولكن يجوز ذلك للجد بإذن المحكمة (م ١٥ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢).

ويجوز ذلك للوصي والقيم بإذن المحكمة (م ٣٩ و ٧٨ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢).

ولا توجد أحكام خاصة في عقد القرض في صدد عيوب الإدارة فتسرى القواعد العامة المقررة في نظرية العقد.

والمقرض كالبائع يلتزم بنقل ملكية الشيء المقرض إلى المقرض ومن هنا كان القرض عقداً وارداً على الملكية وهو كالبائع أيضاً يلتزم بتسليم الشيء المقرض وبضمان الإستحقاق وبضمان العيوب الخفية.

ويجوز للمقرض ان يجبر المقرض على التنفيذ إلتزامه عيناً.

١- يظهر من التعريف أن القرض عقد ملزماً للجانبين يرتب في ذمة كل طرف فيه إلتزامات عدة وخصيصته التبادلية هذه ترتبت على صفته الرضائية وفقاً للتقنين المدني الجديد بعد أن أصبح التسليم إلتزاماً ينشئ في ذمة المقرض.

ويكفي لتمام القرض توافق اراداتي المقرض والمقرض يسرى على وجود الرضا ما وضعه التقنين من قواعد عامة للتعبير عنه صراحة أو ضمناً كما يرجع في صحته أيضاً إلى تلك القواعد فيجب أن يكون القرض غير مصحوب بغلط وغير صادر عن تدليس أو إكراه وغير مشوب إستغلال.

ولم يرد في عقد القرض قواعد خاصة بالأهلية فلا مناص من الرجوع إلى الأحكام العامة والنفقة بين أهلية الإقراض وأهلية الإقتراض اما القرض فالظاهر وجوب أن يكون أهلاً للتبرع إذا كان القرض فائدة وأن يكون أهلاً للتصرف إذا كان القرض بفائدة وعلى هذا يكون القرض الذي يعقده ناقص الأهلية باطلاً في الحالة الأولى لأنه ضاربه ضرراً محضاً وقابلاً للإبطال في الحالة الثانية حيث يكون دائراً بين النفع والضرر وليس للنائب عن ناقص ولها كان أو وصياً أو قيماً إقراض ماله إلا بإذن المحكمة. واما المقرض فيجب كذلك أن يكون أهلاً للتصرف إذ يترتب على القرض إنتقال مال إليه في مقابل رد مثله بل يعتبر القرض من العقود الخطرة التي قد تحدث بالذمة إضراراً جسيمه.

وتختلف نتائج البطلان باختلاف العاقد ذي المصلحة فيه فأن كان هو المقرض أتاح له إبطال القرض مطالبة المقرض بالرد قبل الميعاد المحدد لإنتهائه والحصول

على الفوائد القانونية من وقت المطالبة ولو كان القرض بغير فائدة وإن كان هو المقترض إمتنع إلزامه بأن يرد غير ماعاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد.

(العقود المسماة للدكتور محمود جمال الدين زكي - المرجع السابق ص ١٧٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- القروض التي تعقدها المصارف تعتبر بالنسبة للمصرف المقرض عملاً تجارياً بطبيعته وفقاً لنص المادة ٢ من قانون التجارة. أما بالنسبة للمقرض فإنه وإن اختلف الرأي في تكييفها إذا لم يكن المقرض تاجراً أو إذا كان القرض مخصصاً لأغراض غير تجارية، إلا أن محكمة النقض تری إعتبار القروض التي تعقدها البنوك في نطاق نشاطها المعتاد عملاً تجارياً مهما كانت صفة المقرض وأياً كان الغرض الذي خصص له القرض.

(نقض - جلسة ١٩٦٣/٦/٢٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٤ ص ٩٣٦، ونقض جلسة ١٩٦٣/٦/٢٧،

المرجع السابق - ص ٩٤٦)

٢- الثابت من تحصيل الحكم المطعون فيه لواقعة الدعوة وطبقاً لأقوال الشركة الطاعنة ذاتها أنها مدينة للبنك المطعون عليه بقيمة البضائع المستولي عليها لديها وأنه كان يتقاضى علي هذه القيمة فوائد تقيد عليها في نهاية كل شهر ولما كان من الجائز أن يتخذ عقد القرض صوراً مختلفة غير صورته المألوفة من قبيل الخصم وفتح الإعتماد وخطابات الضمان بإعتبار أنه يجمع بينها كلها وصف التسهيلات الإئتمانية ويصدق عليها تعريف القرض بوجه عام الوارد في المادة ٥٣٨ من القانون المدني.

(نقض - جلسة ١٩٦٩/١٢/٣٠ المرجع السابق - السنة ٢٠ ص ١٣٦٣)

٣- لما كان ذلك، وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان النص واضحاً جلي المعنى قاطع الدلالة على المراد منه فلا يجوز الخروج عليه أو تأويله، وكان النص في المادة ٥٧ من قانون الدمغة النسبية رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ - قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٠٦ - بأن "تستحق الضريبة النسبية على الأعمال والمحركات المصرفية على الوجه الآتي: ١- ٢- ٣- السلف والقروض والإقراض بالدين"، يدل على أن المشرع قصد خضوع السلف والقروض والإقراض بالدين ما دامت من الأعمال والمحركات المصرفية وأن العبرة في ذلك ليس بطبيعة العمل وإنما بشخص القائم به المنوط إليه القيام بالعمل المصرفي أو أن يكون طرفاً في المحرر المصرفي. ولا عبرة بالعنوان الذي أتى به المشرع في الفصل الثاني عشر من الباب الثاني من القانون المشار إليه والخاص بأوعية ضريبة الدمغة والذي جاء فيه "الأعمال والمحركات المصرفية وما في حكمها" فلا تنصرف إلى النص المشار إليه. هذا فضلاً عن أن التغير الدائم في أرصدة الحسابات الجارية دائنة كانت أو مدينة لا تتوافر معها صفة القرض وفقاً لأحكام المادة ٥٣٨ من القانون المدني، فليس هناك قرض يكون المدين فيه مديناً ودائناً في أوقات متفرقة من العام، وعلى ذلك فقياس إيداعات المساهمين بالحساب الجاري على القرض قياس في غير محله، فليس

أي طرفي العقد من المصارف وما يصدر عنها من أوراق وتعاملات ليس من الأعمال والمحركات المصرفية، كما وأن أوراق الطعن قد خلت من ثمة أدلة أو قرائن تفيد أن المبلغ الذي أخضعتة المأمورية للضريبة يمثل قرضاً أو سلفاً أو يصدق بشأنه وصف الإقرار بالدين، كما خلت مما يفيد اتجاه إرادة الطرفين إلى اعتبار هذا المبلغ بمثابة سلفة أو وجود التزام على الشركة المطعون ضدها برد هذا المبلغ، ولما كانت الضريبة تفرض على الواقع ولم تثبت المأمورية تحقق الواقعة المنشئة للضريبة حال وقوع عبء إثبات ذلك على عاتقها، فإن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي الذي أيد قرار لجنة الطعن يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه بسبب الطعن على غير أساس مما يتعين معه القضاء برفض الطعن.

(الطعن رقم ١٠٣٨٤ - لسنة ٧٧ ق- تاريخ الجلسة ٠٩ / ٠٤ / ٢٠٠٩)

* * *

مادة (٥٣٩)

(١) يجب علي المقرض أن يسلم الشيء موضوع العقد إلي المقرض، ولا يجوز له أن يطالبه برد المثل إلا عند إنتهاء القرض.

(٢) وإذا هلك الشيء قبل تسليمه إلي المقرض كان الهلاك علي المقرض.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٣٨ ليبي و ٥٠٧ سوري و ٦٨٦ عراقي و ٧٥٩ لبناني و ٣٤٦ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٤١ مدني.

رأي الفقه:

١- تسري علي إلتزام المقرض بتسليم الشيء المقرض القواعد العامة، وبخاصة القواعد المقررة في إلتزام البائع بتسليم الشيء المبيع. ويتم التسليم بوضع الشيء المقرض تحت تصرف المقرض في الزمان والمكان المعينين، ويتبع في طريقة التسليم ووقته ومكانه ما سبق أن أوردناه من القواعد في تسليم البائع للمشتري. وإذا أخل المقرض بإلتزامه بالتسليم، جاز للمقرض أن يطالب بالتنفيذ عيناً، وله أن يطالب بفوائد التأخر طبقاً للقواعد المقررة، فيتقاضى الفوائد بالسعر القانوني من يوم المطالبة بهذه الفوائد. وجاز له أيضاً فسخ القرض، وقد تكون له مصلحة في ذلك إذا كان الغرض بفائدة وأصبح في غني عنه وإذا أعسر المقرض بعد القرض وقبل التسليم، فإن المقرض لا يلتزم بتسليم الشيء المقرض، ومرجع ذلك إلي أجل القرض يسقط بإعسار المقرض، فإذا تسلم المبلغ القرض وجب عليه رده في الحال، فلا جدوي إذن من أن يسلم المقرض مبلغ القرض إلي المقرض ثم يسترده منه فوراً، ومن ثم يسقط إلتزامه بالتسليم عن طريق فسخ العقد.

وإذا هلكت المتليات المفروزة قبل التسليم بسبب أجنبي فإنها تهلك علي المقرض لتعذر عليه تنفيذ إلتزامه من تسليم الشيء إلي المقرض، فيفسخ القرض وفقاً للقواعد العامة، ويسترد المقرض ملكية الشيء المقرض بعد الفسخ، فتهلك الشيء عليه، وهذا ما رأيناه في عقد البيع، حيث يهلك المبيع قبل التسليم علي البائع، وقد ورد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٣٩ مدني صر يحافي ذلك وقد ورد في نص الفقرة الأولى من المادة ٥٣٩ مدني ما يجعل المقرض ملتزماً بالألا يطالب برد المثل إلا عند إنتهاء القرض. وهذا الإلتزام السلبي هام، وقد أحسن التقنين المدني الجديد صنعا في إبرازه فهو إلتزام في ذمة المقرض دائماً.

وإيراد هذا الإلتزام السلبي في جانب المقرض يفسر في وضوح كيف يجري فسخ القرض إذا أخل المقرض بالإلتزامه من دفع الفوائد المشتركة، فإن هذا الإلتزام السلبي هو الذي يقابل إلتزام المقرض بدفع الفوائد، فإذا أخل المقرض بالإلتزامه من دفع الفوائد جاز للمقرض أن يطلب فسخ القرض فيتحلل من إلتزامه بعد المطالبة بالرد قبل إنتهاء القرض، ومن ثم يسترد القرض بمجرد الفسخ وقبل نهاية العقد.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري -ص ٤٥٢ وما بعدها)

* * *

مادة (٥٤٠)

**إذا استحق الشئ فإن كان القرض بأجر، سرت أحكام البيع وإلا فأحكام العارية.
النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٣٩ لبيي و ٥٠٨ سوري و ٦٨٨ عراقي و ٤٣٧ سوداني و ٧٦٠ اللبناني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً- التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٤١ مدني.

رأي الفقه:

مؤدي نص المادة ٥٤٠ مدني أنه إذا كان القرض بأجر فإن أحكام البيع هي التي تسري، ومن ثم إذا كان الإستحقاق كلياً. كان للمقترض أن يطلب من المقرض قيمة الشئ وقت الإستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت، وقيمة الثمار التي ألزم المقرض بردها للمستحق، والمصروفات النافعة التي لا يستطيع المقرض أن يلزم بها المستحق، وكذلك المصروفات الكمالية إذا كان المقرض سئ النية، وجميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الإستحقاق عدا ما كان المقرض يستطيع أن يتقبه منها لو أخطر المقرض بدعوى الإستحقاق، وبوجه عام تعويض المقرض عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب إستحقاق الشئ المقرض (م ٤٤٣ مدني).

أما إذا إستحق بعض الشئ المقرض، وكانت خسارة المقرض من ذلك قد بلغت قدراً لو علمه لما أتم العقد، كان له أن يرد للمقرض ما بقي في يده من الشئ المقرض وما أفاده، وأن يطالب منه التعويضات الواردة في الإستحقاق الكلي. فإذا اختار المقرض إستيفاء ما بقي من الشئ المقرض، أو كانت الخسارة التي لحقته من الإستحقاق الجزئي لم تبلغ قدراً لو علمه لما أتم العقد، لم يكن له إلا أن يطالب بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا الإستحقاق الجزئي (م ٤٤٤ مدني) علي نحو ما ورد عند الكلام في إستحقاق المبيع في عقد البيع.

أما إذا كان القرض بغير أجر فإن للمادة ٥٤٠ مدني تقرر بسريان أحكام العارية. وقد أوردت الفقرة الأولى من المادة ٦٣٨ مدني أحكام الإستحقاق في العارية.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري - ص ٤٥٨ وما بعدها)

مادة (٥٤١)

(١) إذا ظهر في الشيء عيب خفي وكان القرض بغير أجر واختار المقرض استبقاء الشيء، فلا يلزمه أن يرد إلا قيمة الشيء معيباً.

(٢) إما إذا كان القرض بأجر أو كان بغير أجر، ولكن المقرض قد تعمد إخفاء العيب، فيكون للمقرض أن يطلب إما إصلاح العيب، وإما استبدال شيء سليم بالشيء المعيب.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٤٠ لبيي و ٥٠٩ سوري و ٦٨٧ عراقي و ٤٣٨ سوداني و ٧٦٠ لبناني و ١٠٨٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

١- يلتزم المقرض بنقل ملكية الشيء الذي أقرضه وبتسليمه، وتتبع في هذين الإلتزامين القواعد العامة وبخاصة ما ورد بشأنها في عقد البيع.
ثم هو يلتزم إلتزام سلبياً بالألا يطالب برد المثل إلا عند إنتهاء القرض وبحسن إيراد هذا الإلتزام السلبى فهو يبين كيف يكون الفسخ في عقد القرض. فإن المقرض إذا أعسر المقرض أو أخل بالإلتزامه. ويفسخ العقد فيتحلل من هذا الإلتزام السلبى، ويستطيع إذا أن يطلب رد المثل قبل إنتهاء القرض. وإذا ظهر إعسار المقرض قبل تسليمه الشيء جاز للمقرض أن يفسخ العقد وأن يتمتع عن التسليم
وقد جعلت تبعة الهلاك قبل التسليم على المقرض كما في البيع، أما بعد التسليم فالهلاك على المقرض، وهذا ما نص عليه التقنين الحالي (م ٥٧٦/٤٧٣ مصري وهي تجعل الضمان على المستعير بمجرد إنتقال الملكية إليه، والملكية لا تنتقل في التقنين الحالي إلا بالتسليم)، ولم تر حاجة لإيراد هذا الحكم الأخير في المشروع لبداهته.

٢- ويلتزم المقرض أيضاً بضمان الإستحقاق، والمفروض في هذا الضمان أن القرض لم يرد على نقود لأن النقود لا تستحق، فإذا ورد على مثلي غير النقود وفرز وسلم للمقرض، ثم إستحق، فإن كان القرض بأجر اتبعت أحكام البيع وإلا فأحكام عارية الإستعمال، وهذه تقضى بالألا ضمان إلا أن يكون المعير قد تعمد إخفاء سبب الإستحقاق (م ٨٥٤ من المشروع، وأنظر أيضاً حكماً مماثلاً في الهبة م ٦٧٥)

٣- ويلتزم المقرض أخيراً بضمان العيب، فإذا ظهر في الشيء عيب خفي، كنقد زائف، فإن كان القرض بغير فائدة ولم يتعمد المقرض إخفاء الزيف، فلا يستطيع المقرض أن يطلب إستبدال سليم معيب، ولكنه لا يلتزم أن يرد إلا قيمة الشيء معيباً أو الشيء المعيب نفسه، أما إذا كان القرض بفائدة أو تعمداً لمقرض إخفاء العيب فالمقرض أن يطلب إصلاحه إذا كان هذا ممكناً، وإلا كان له أن يطلب إستبدال السليم بالمعيب.

(الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٤١٥ و ٤١٦)

رأي الفقه:

في القرض بأجر إذا تبين المقترض عيبا خفيا توافرت فيه شروطه، جاز له أن يطلب من المقرض تعويضه عن الضرر الذي حل به بسبب العيب إذا كان ممكنا. أما إذا كان إصلاح العيب غير ممكن أجبر المقرض علي إعطاء المقترض شيئا غيره. ويستوي فيما تقدم أن يكون المقترض عالما بالعيب أو غير عالم به، وإذا كان عالما به يستوي أن يكون قد تعمد إخفاءه أو لم يتعمد.

فإذا كان القرض بغير أجر وظهر في الشيء المقترض عيب خفي، لم يكن للمقترض إجبار المقرض علي إصلاح العيب أو إستبدال شيء سليم بالمعيب ولكن له أن يختار أحد أمرين: إما رد الشيء المعيب فوراً إلي المقرض، فينتهي بذلك، وأما استبقاء الشيء المعيب إلي نهاية القرض، علي ألا يرد إلي المقرض إلا قيمة هذا الشيء معيبا.

وإنما يكون له إجبار المقرض علي إصلاح العيب أو إستبدال شيء سليم بالمعيب في حالتين: إذا كان المقرض يعلم بالعيب وقد تعمد إخفاءه، وإذا كان المقرض لا يعلم بالعيب ولكن المقرض إشتراط عليه الضمان، ففي هذه الحالة يسري الشرط الذي ارتضاه المقرض بالقدر الذي يحدده هذا الشرط.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري - ص ٤٦٠ وما بعدها)

* * *

مادة (٥٤٢)

علي المقترض أن يدفع الفوائد المتفق عليها عند حلول مواعيد إستحقاقها، فإذا لم يكن هناك إتفاق علي فوائد إعتبر القرض بغير أجر.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٤١ لبيي و ٥١٠ سوري و ٦٩٢ عراقي و ٤٣٩ سوداني و ٧٦٦ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- يلتزم المقترض برد المثل. وفي هذا لا يختلف المشروع كثيراً عن التقنين الحالي (م ٤٧٥-٤٧٦/٥٧٨-٥٨٠)، فالمقترض يرد المثل في المكان والزمان المتفق عليهما، فإذا لم يتفق علي مكان، وجب إتباع القواعد العامة، وهي تقضي بأن يكون الرد في موطن المقترض (ويقضي التقنين الحالي بأن يكون الرد في المحل الذي حصلت فيه العارية: (م ٤٧٦/٥٨٠) وإذا لم يتفق علي ميعاد للرد، أو إتفق علي أن الرد يكون عند المقررة أو الميسرة، وجب الرجوع إلي القواعد العامة في حلول الأجل، وهي تقضي بأن يحدد القاضي ميعاداً مناسباً لحلول الأجل، مراعيّاً في ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلية ومقتضياً منه عناية الرجل الحريص علي الوفاء بالتزامه (م ٣٩٥ من المشروع، وأنظر ٥٧٩/٤٧٥ من التقنين الحالي).

٢- ويلتزم المقترض بدفع الفوائد، والأصل أن يكون القرض بغير فائدة، إلا إذا حصل عليها إتفاق، فيلتزم المقترض بدفعها في مواعيد إستحقاقها، ولا يجوز أن تزيد الفائدة المتفق عليها علي السعر الذي حدده القانون للفائدة الإتفاقي (٧٠% م ٣٠٥ من المشروع) فإذا زادت أنقصت إلي هذا السعر، وما دفعه المقترض زيادة يسترده، سواء دفع عن علم أو عن غلط.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤١٨ و ٤١٩ و ٤٢٠)

رأي الفقه:

١- إذا إشتراط المقرض علي المقترض أن يدفع فوائد علي القرض بسعر معين فالأصل أن هذه الفوائد تستحق من اليوم الذي يتسلم فيه المقترض مبلغ القرض لا قبل ذلك. حتي لو إنقضت مدة بين تمام القرض وتسلم المبلغ المقترض، لم يجب علي المقترض أن يدفع فوائد عن هذه المدة، لأن الفوائد مقابل الإنتفاع بمبلغ القرض، والمقترض لا ينتفع بمبلغ القرض إلا من يوم تسلمه إياه. وينتهي سريان الفوائد في اليوم الذي ينتهي فيه القرض.

وإذا رد المقرض مبلغ القرض عن طريق وسيط، فإذا كان الوسيط نائباً علي المقترض، وجب إعتبار أن مبلغ القرض لم يرد إلي المقرض حتي يدفعه الوسيط إليه، ومن ثم تكون الفوائد مستحقة طول المدة التي يبقى فيها مبلغ القرض في يد الوسيط

إلي أن يدفعه إلي المقرض، أما إذا كان الوسيط نائباً عن المقرض، إعتبر المبلغ قد رد إلي المقرض بمجرد أن يتسلمه الوسيط، وينتهي سريان الفوائد منذ ذلك الوقت. وتدفع الفوائد في المواعيد التي يتفق عليها. فقد يشترط المقرض أن يدفع المقرض الفوائد كل شهر أو كل ستة أشهر أو يدفعها كلها مرة واحدة عند نهاية القرض. والواجب في جميع هذه الأحوال ألا يجاوز ما يدفعه المقرض من فوائد علي ٧% من المبلغ المقرض علي كل سنة، ولو كانت الفوائد تدفع عن مدد أقل من السنة، فإذا لم يبين عقد القرض المواعيد التي تدفع فيها الفوائد فإنها تدفع كل سنة عقب نهايتها.

وتدفع الفوائد في المكان الذي يبين في عقد القرض، فإذا لم يعين عقد القرض مكان دفع الفوائد، سرت القواعد العامة، ووجب دفع الفوائد في مكان المدين أي المقرض.

فإذا لم يدفع المقرض الفوائد في المواعيد المحددة لها، جاز للمقرض إجبارة علي دفعها بالطرق المقررة.

ويجوز للمقرض كذلك أن يطلب فسخ القرض لإخلال المقرض بالتزامه من دفع الفوائد في مواعيدها. ولما كان القرض عقداً ملزماً للجانبين، فإن القواعد العامة في الفسخ تسري. فإذا أجاب القاضي المقرض إلي طلبه وحكم بفسخ القرض، إسترد المقرض مبلغ القرض والفوائد المستحقة والتعويض المحكوم به من وقت الحكم بالفسخ. ولا يكون للفسخ أثر رجعي، لأن القرض عقد زمني فينتج أثره إلي يوم الفسخ.

إن المقرض إذا دفع فوائد تزيد علي الحد الأقصى المسموح به قانوناً - ٧% جاز له أن يسترد ما دفعه زيادة علي هذا الحد، حتي لو كان قد دفع وهو عالم بأن الزائد غير مستحق عليه. ويعتبر التزام المقرض بالرد في هذه الحالة التزاماً برده غير مستحق، فيسقط بمضي ثلاث سنوات أو بمضي خمس عشرة سنة وفقاً لأحكام المادة ١٨٧ مدني.

ويجوز للمقرض أن يثبت أنه دفع فوائد أكثر من الحد الأقصى المسموح به بجميع طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن، لأن الربا الفاحش مخالف للنظام العام.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري - ص ٤٦٤ وما بعدها، والعقود المسماة للدكتور جمال الدين زكي -

ص ٢٠٥ وما بعدها) (نظرية الفوائد)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - ثبوت ان عقد القرض قد إنعقد قبل العمل بالقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٨١ المانع لتقاضي فوائد على القروض الخاصة بالإسكان التعاوني قضاء الحكم المطعون فيه إعفاء المطعون ضده من الفوائد على ما أورده الخبير في تقريره من ان الموافقة على القرض لم تتفد إلا بعد صدور القانون المذكور خلط بين إنعقاد العقد وتنفيذه فساد في الاستدلال ومخالفة للقانون.

لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإعفاء المطعون ضده من الفوائد معولا في ذلك على ما أورده الخبير في تقريره من أن موافقة الطاعن الأول على القرض لم تنفذ إلا بتاريخ ١١/٢٨/١٩٨٤ بعد صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ المانع لتقاضى فوائد على القروض الخاصة بالإسكان التعاونى للعاملين بوحديات القطاع العام فخلط بذلك بين إنعقاد العقد وتنفيذه رغم أن الثابت بالمستندات أن عقد القرض قد إنعقد بين الطاعنين بتاريخ الإيجاب والقبول فى ٩/٨/١٩٨٠ قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور وقد جره هذا الخلط إلى تطبيق هذا القانون بأثر رجعى دون نص خاص فيه على أعمال هذا الأثر بما يعيبه بمخالفة القانون والثابت بالأوراق والفساد فى الإستدلال.

(الطعن ٢١٠٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٦/١١/١٩٩٤ ص ٤٥ ص ١٢٨٣)

* * *

مادة (٥٤٣)**ينتهي القرض بانتهاء الميعاد المتفق عليه****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
 مادة ٥٤٢ لبيي و ٥١١ سوري و ٦٨٩ عراقي و ٦٧١ لبناني و ٤٤٠ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٤٤ مدني.

رأي الفقه:

١- يعين العاقدان بنفسها إعادة الوقت الذي ينتهي فيه القرض. فإن غفلا عن ذلك أو أضاف إنتهاءه إلي واقعة غير محددة تكفل القاضي بتحديد ميعاد إنتهاءه بحكم يصدره. وقد استحدث التقنين طريقاً جديداً لإنتهاء القرض بفائدة، إذا كان محدد المدة بغير إتفاق الطرفين عليه، خلافاً للقاعدة العامة، بقصد التيسير علي المدين.

فالأصل - إذن- وفقاً للقاعدة التي وضعتها المادة ٥٤٣ من القانون المدني، أن العاقدين يحددان في عقد القرض ميعاد إنتهاءه، وقد يتفقان علي أن الرد يكون وقت الطلب، حيث يكون للمقرض مطالبة المقرض به في أي وقت شاء، وإن كان هذا لا يمنع للقاضي، طبقاً للقواعد العامة، من أن يمنح المدين أجلاً للوفاء.

ولا يجوز للمقرض أن يطالب بالرد قبل الوقت المتفق عليه، ولكن يجوز للمقرض أن يقوم به إن كان القرض بغير أجر قبل ذلك الوقت، إذ يعتبر الأجل في هذه الحالة مقررراً لمصلحته، ومن ثم يجوز له التنازل عنه. علي أنه قد يسقط حق المقرض في الأجل وفقاً للمادة ٢٧٣ مدني، فيرغم علي الرد قبل حلوله، كما قد يسقط حق المقرض فيه طبقاً للمادة ١٠٦٤ مدني إذا كان الأجل في مصلحته، فيرغم علي قبول الرد قبل ميعاده.

(العقود المسماة - للدكتور محمود جمال الدين زكي - المرجع السابق ص ٢٠٠ و ١٩٩ الوسيط - ٥)

للدكتور السنهوري ص ٤٦٩ وما بعدها)

* * *

مادة (٥٤٤)

إذا إتفق علي الفوائد، كان للمدين إذا إنتقضت ستة أشهر علي القرض أن يعلن رغبته في إلغاء العقد ورد ما اقترضه، علي أن يتم الرد في أجل لا يجاوز ستة أشهر من تاريخ هذا الإعلان، وفي هذه الحالة يلزم المدين بأداء الفوائد المستحقة عن ستة الأشهر التالية للإعلان، ولا يجوز بوجه من الوجوه إلزامه بأن يؤدي فائدة أو مقابلاً من أي نوع بسبب تعجيل الوفاء، ولا يجوز الإتفاق علي إسقاط حق المقرض في الرد أو الحد منه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانوني المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٤٣ ليبي و ٥١٢ سوري و ٤٤١ سوداني و ٦٩٠ عراقي و ٧٦٢ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

- ١- ينتهي القرض عادة بإنهاء الأجل المحدد، فإن لم يحدد أجل اتبعت القواعد العامة (م ٣٩٥ من المشروع). وتتبع القواعد العامة أيضاً، فينتهي القرض، إذا أعسر المقرض بعد تمام العقد أو كان معسراً قبل ذلك ولكن المقرض لم يعلم بالإعسار إلا بعد أن تم القرض فإن الإعسار من مسقطات الأجل (م ٣٩٦ من المشروع)
 - ٢- وكل ما تقدم إنما هو تطبيق للقواعد العامة، ولكن المشرع أورد سببين جديدين لإنهاء القرض: (أولهما) مضي ستة أشهر دون أن ينفذ القرض فنصت المادة ٧٣٠ علي أن يسقط حق المقرض في المطالبة بتسليم الشيء الذي اقترضه، وحق المقرض في إلزام المقرض بتسليم ذلك الشيء بمضي ستة أشهر من اليوم المعين للتسليم، فإن انصراف المتعاقدين عن تنفيذ القرض طول هذه المدة يؤخذ دليلاً علي عدولهما عنه، فإذا عادا إليه كان هذا عقداً جديداً. (والسبب الثاني) مضي ستة أشهر منذ تنفيذ القرض، فإن كان متفقاً في العقد علي سعر الفائدة يزيد علي السعر القانوني (أي ٤%) كان للمقرض أن يعلن المقرض بإنهاء القرض بعد ستة أشهر من هذا الإعلان ويتبين من ذلك أن المقرض يبقي ملتزماً بالفوائد التي تزيد علي السعر القانوني (دون أن تزيد طبعاً علي السعر الإتفاقي) مدة سنة كاملة علي الأقل إذا حدد للقرض مدة أطول من سنة. ثم يستطيع إنهاء القرض بعد ذلك. وفي هذا تيسير علي المدين، إذا نزل سعر الفائدة في السوق، إذ يستطيع أن يتخفف من دين فوائده مرتفعة إلي دين فوائده أقل.
- (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٢٥)

رأي الفقه:

- ١- يجوز استثناء للمقرض أن يرد المثل قبل حلول الأجل، ولو كان الأجل روعيت فيه مصلحة المقرض ودون حاجة إلى رضائه - إذا توافرات الشروط الاتية:
- ١- أن يكون القرض بفائدة وقد عين له أجل للرد - ويستوى ان يكون سعر الفائدة يزيد أو يعادل أو يقل عن السعر القانوني.
- ٢- ان تنقضي ستة أشهر على تسلم المقرض لمبلغ القرض وسريان الفوائد.

٣- أن يعلن المقترض المقرض برغبته في إنهاء القرض وفي رد ما إقترضه. ولم يشترط القانون شكلا خاصا لهذا الإعلان فيصح ان يكون يانذار على يد محضر أو بكتاب مسجل أو بكتاب غير مسجل أو شفويا ولكن عبء الإثبات يقع على المقترض فيحسن تيسيرا للإثبات ان يكون الإعلان بكتاب مسجل.

٤- أن يرد المقترض المثل فعلا في أجل لايجاوز ستة أشهر من تاريخ وصول الإعلان إلى المقرض.

٥- أن يدفع المقترض فوائد الستة الأشهر التي إنقضت من وقت القرض وفوائد الستة الا شهر الأخرى التي تلت الإعلان وذلك سواء رد المثل قبل إنقضاء هذه الستة الأشهر الأخرى أو عند إنقضائها فتكون الفوائد التي يدفعها هي فوائد كاملة.

وقد لوحظ في هذا الحكم الذي استحدثه القانون المدني الجديد ان ييسر على المقترض رد القرض قبل الميعاد إذا كان هذا الميعاد أطول من سنة حتى يتخفف من دفع فوائد المدة كلها فلا يدفع منها إلا فوائد سنة واحدة ويعمد المقترض إلى الإستفادة من هذا التيسير إذا توافر عنده ما يسد به القرض قبل الميعاد وكذلك إذا كان سعر الفائدة المشترطة عاليا وإستطاع أن يقترض بسعر أقل فيستبدل القرض ذو السعر الأدنى بالقرض ذي السعر الأعلى.

والحكم المتقدم من النظام العام بصريح العبارة من المادة ٥٤٤ مدني فلا يجوز إذن ان يشترط المقرض أن ينزل المقترض عن حقه في تعجيل الرد أو ان يجد من هذا الحق بأن يشترط مثلا على المقترض إلا بعجل الرد الا بعد مدة اطول من سنة اما إذا لم يتفق المتعاقدان على أجل للرد وهذا نادر سرت القواعد العامة.

٣- أهم تجديد احدثه التقنين الجديد في عقد القرض من الناحية العملية هو إنتهاء القرض بقوة القانون إذا اعلن المقترض رغبته في إنهائه وكان القرض بفائدة رغم ان الأجل في هذه الحالة مقرر لمصلحة العاقدين وبالتالي لا يجوز للمقترض طبقاً للقواعد العامة أن يستقل بالرد قبل حلوله دون رضا المقرض كما لا يستطيع هذا الأخير أن يستأثر بطلبه قبل الميعاد دون رضا وقد ورد هذا الإستثناء في المادة ٥٤٤ مدني.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهاوري ص ٤٧٦ وما بعدها)

وإذا توافرت شروط تطبيق المادة ٥٤٤ مدني إنتهى القرض بعد ستة أشهر من تاريخ الإعلان: فيلتزم المقرض من ناحية بأن دفع الفوائد المتفق عليها لحين إنتهاء القرض على هذه الصورة أى الفوائد المستحقة عن ستة الأشهر التالية للإعلان ومن ناحية أخرى أن يقوم بالرد في أجل لا يجاوز ستة أشهر من تاريخ هذا الإعلان.

وقد رأى الشارع في هذه المادة تيسيرا على المدين إذا نزل سعر الفائدة في السوق إذ يستطيع أن يتخفف من دين فائدة مرتفعة إلى دين فائدة أقل فالحق المقرر بها للأفراد في حدود القانون الخاص يوازن الحق الثابت للدولة بمقتضى مبادئ القانون المالي في تحويل الديون العامة. وبذلك يفيد أشخاص القانون الخاص من إنخفاض سعر الفائدة مثل إفادة أشخاص القانون العام.

(العقود المسماة - للدكتور محمود جمال الدين زكي- ص ٢٠٢ وما بعدها)

٢- الدخل الدائم**مادة (٥٤٥)**

(١) يجوز أن يتعهد شخص بأن يؤدي على الدوام إلى شخص آخر وإلى خلفائه من بعده دخلاً دورياً يكون مبلغاً من النقود أو مقداراً معيناً من أشياء مثلية أخرى. ويكون هذا التعهد بعقد من عقود المعارضة أو التبرع أو بطريق الوصية.

(٢) فإذا كان ترتيب الدخل بعقد من عقود المعاوضة إتبع في شأنه من حيث سعر الفائدة القواعد التي تسرى على القرض ذي الفائدة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٤٤ ليبى و ٥١٣ سورى و ٦٩٤ عراقى.

الأعمال التحضيرية:

١- يحدد هذا النص كيف يرتب الدخل الدائم فقد يكون بعقد أو بوصية مثل العقد أو يقرض شخص حكومة أو مصرفاً مبلغاً من النقود (في صورة شراء سند) على أن ترتب له دخلاً دائماً ولا يجوز أن يكون هذا الداخل أعلى من السعر الإتفاقي للفائدة لأن الدخل إنما هو فائدة لرأس المال الذى تم إقراضه ويجوز أن يرتب الدخل على سبيل التبرع بهبة أو وصية.

٢- ويؤدي الدخل للمستحق ولخلفائه من بعده على الدوام لذلك كانت الحكومات والمصارف هي أصلح الهيئات لترتيب الدخل الدائم ويراعى في شأن دوام هذا العقد خصيصتان:

(١) أن المستحق للدخل لا يستطيع أن يطالب المدين برأس المال ما دام يستوفى الدخل في ميعاده.

(٢) أن المدين يستطيع على عكس ماتقدم ان يرد رأس المال فيتخلص من أداء الدخل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٢٩ و ٤٣٠)

رأى الفقه:

يستفاد من نص المادة ٥٤٥ مدنى أن القرض هو الصورة الغالبة للعقد الذى يرتب الدخل الدائم فتعقد الدولة قرضاً في صورة سندات تصدرها متساوية في قيمتها الاسمية فيكتتب المقترض في السند ويقرض الدولة القيمة الاسمية لهذا السند على أن يتقاضى منها دخلاً دائماً سنوياً هو الفائدة التي تحدد الدولة سعرها. ويصح ترتيب الدخل الدائم بعقد من عقود المعارضة غير القرض ذي الفائدة (كالبيع).

ويصح ترتيبه تبرعاً عن طريق الهبة أو الوصية.

ولم يشترط القانون لترتيب الدخل الدائم شكلاً خاصاً ومن ثم يجب إتباع شكل التصرف القانوني الذي رتبته فإن كان هذا التصرف القانوني قرضاً فليس للقرض شكل خاص وإنما هو عقد رضائي أما إذا كان التصرف هبة فإنه يجب أن يكون في ورقة رسمية وكذلك إذا كان وصية وجب إتباع الشكل الواجب في الوصية. ويجوز إثبات ترتيب الدخل الدائم بالطرق المقررة في القواعد العامة للإثبات ولما كان الدخل دائماً فهو غير محدد القيمة فلا تجوز البينة ولا القرائن في إثباته بل يجب إتباع الكتابة أو ما يقوم مقامها والكتابة ضرورية من الناحية العملية لأن الإلتزام بالدخل الدائم طويل الأمد فالحصول على كتابة لإثباته أمر ضروري هذا والسندات التي تصدرها الدولة بهذا القرض هي الشكل المألوف لترتيب الدخل الدائم وهي ذاته الطريقة المعتادة لإثباته.

(الوسيط ٥ للدكتور السنهوري ص ٤٨٤ وما بعدها والعقود المسماه للدكتور جمال زكي ٢٢٧ وما بعدها)

* * *

مادة (٥٤٦)

- (١) يشترط في الدخل الدائم أن يكون قابلاً للإستبدال في أي وقت شاء المدين ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك.
- (٢) غير أنه يجوز الإتفاق على ألا يحصل الإستبدال ما دام مستحق الدخل حياً أو على ألا يحصل قبل إنقضاء مدة ولا يجوز أن تزيد على خمس عشرة سنة.
- (٣) وفي كل حال لا يجوز استعمال حق الإستبدال إلا بعد إعلان الرغبة في ذلك وانقضاء سنة على هذا الإعلان.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥١٤ لیبی و ٥٤٥ سوری و ٦٩٥ عراقی.

الأعمال التحضيرية:

راجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٤٨ مدنی.
رأى الفقه:

١- الأصل في الدخل الدائم أن يكون قابلاً للإستبدال في أي وقت شاء المدين. وقابلية الدخل الدائم للإستبدال قاعدة لايجوز الإتفاق على ما يخالفها لانها وضعت لتفادي ان يكون المدين ملتزماً أبدياً وتحريم الإلتزام الأبدي قاعدة من النظام العام.
(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري ص ٤٩٣ وما بعدها)

٢- على أن إطلاق حرمان المدين من مكنة الإستبدال هو الذى يمس النظام العام فليس ثمة ما يمنع العاقدين من تقييد هذا الحق ومنع المدين من إستعماله فترة معينة فيجوز الإتفاق على ألا يحصل الإستبدال ما دام مستحق الدخل حياً أو على ألا يحصل قبل إنقضاء مدة لا يجوز أن تزيد على خمس عشرة سنة ولا يترتب على مخالفة المادة ٥٤٦ مدنی بطلان التصرف بل يبطل البند الذى يحرم المدين من حقه فى الإستبدال ويبقى التصرف قائماً فيما عداه وكذلك الحال إذا حدد الحرمان بمدة أطول مما أجازها القانون فينحصر الجزاء فى إنقاص هذه المدة إلى الحد الأقصى المقررة فى تلك المدة. وتتضمن المادة ٥٤٦ مدنی مبدأ عاماً ينطبق على الدخل الدائم أيضاً كان نوع التصرف الذى أنشأه فمكنة الإستبدال مقررة للمدين سواء تلقى الدخل بمقابل أو على وجه التبرع وإنحسم على هذا النحو خلاف بين الفقهاء الفرنسيين على جوازه فى الدخل ينقرر دون مقابل وقد رجح القضاء هناك رأى الذين ذهبوا إلى إمكانه. وقد نظم القانون إستعمال مكنة الإستبدال فأوجب على المدين إعلان رغبته فيه إلى الدائن ولم يوجب فى ذلك الإعلان شكلاً خاصاً ولا يخضع إلا للقواعد العامة فى إثبات التصرفات القانونية ويحل أجل الإستبدال بعد سنة من إعلان الرغبة فيه. ولعل الشارع قد أراد بهذا الأجل إعطاء الدائن فسحه من الوقت للتدبر فى إستثمار رأس ماله.

(العقود المسماة - للدكتور جمال زكي - ص ٢٣٠ وما بعدها)

مادة (٥٤٧)

يجبر المدين على الإستبدال فى الأحوال الآتية:

- (١) إذا لم يدفع الدخل سنتين متواليتين رغم اعذاره.
- (٢) إذا قصر فى تقديم ما وعد به الدائن من تأمينات أو إذا إنعدمت التأمينات ولم يقدم بديلاً عنها.
- (٣) إذا أفلس أو أعسر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٤٦ لىبى و ٥١٥ سورى و ٦٩٦ عراقى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق الوارد على نص المادة ٥٤٨ مدنى.

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٤٧ مدنى ان هناك حالات ثلاثة يجوز فيها للدائن نفسه ان يطلب الإستبدال ولو أن المدين لم يطلب ذلك فيكون الإستبدال فى هذه الحالات الثلاث بإرادة الدائن وحده وجبراً على المدين.

الحالة الأولى: عدم دفع المدين أقساط الدخل سنتين متواليتين وإعذاره الدائن بالدفع فلم يدفع بالرغم من الإعذار جاز للدائن أن يطلب فسخ الدخل الدائم ان يجبر المدين على رد رأس المال لإخلاله بالتزامه وإذا كان التأخير لأقل من سنتين جاز للدائن إجبار المدين على دفع المتأخر فقط كذلك لا يجوز له طلب الفسخ إذا كان التأخير لسنتين أو أكثر غير متوالية وليس له إلا إجبار المدين على دفع المتأخر.

الحالة الثانية: إذا وعد المدين بتقديم تأمينات ولم يقدمها أو إنعدمت التأمينات التى قدمها كلها أو بعضها ولم يقدم بديلاً عما إنعدم جاز للدائن أن يجبر المدين على الإستبدال فيسترد منه رأس المال ليس عن طريق فسخ الدخل الدائم بل عن طريق سقوط الأجل.

الحالة الثالثة: إذا شهر إعمار المدين بالدخل أو أشهر إفلاسه فإن الأجل يسقط ومن ثم يجوز للدائن إجبار المدين المعسر أو المفلس على إستبدال ورد رأس المال.
(الوسيط-٥- للدكتور السنهاوري-ص٤٩٨ وما بعدها والعقود المسماة للدكتور جمال زكي-ص ٢٣١)

مادة (٥٤٨)

إذا رتب الدخل مقابل مبلغ من النقود ثم الإستبدال برد المبالغ بتمامه أو برد مبلغ أقل منه إذا إتفق على ذلك.

وفى الحالات الأخرى يتم الإستبدال بدفع مبلغ من النقود تكون فائدة محسوبة بالسعر القانونى مساوية للدخل.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٤٧ ليبيى و ٥١٦ سورى و ٦٩٧ عراقى.

الأعمال التحضيرية:

١- جواز ان يرد المدين رأس المال هو شرط أساسى فى عقد الدخل الدائم وهو الذى يمنع من يوجد إلترام مؤبد ولا يجوز الإتفاق على عدم جواز الرد لان هذا الإتفاق يكون مخالفا للنظام العام.

٢- علىانه يجوز التقييد من قابلية الدخل للإستبدال فى اى وقت يريده المدين فيتفق مثلا على ألا يحصل الإستبدال ما دام المستحق للدخل حيا او على ان الإستبدال لا يتم إلا بعد مدة معينة بشرط ألا تزيد على خمس عشرة سنة وفى مثل هذه الإتفاقات الجائزة ضمان لصاحب الدخل أن يتمتع به طول حياته أو لمدة معينة.
ولايجوز على كل حال للمدين أن يستعمل حق الإستبدال إلا بعد سنه من إعلان رغبته فى ذلك.

٣- ويلاحظ فى كل ما تقدم أن المدين لا يجبر على رد رأس المال بعد إنقضاء المدة المحددة بل هو يستعيد حقه فى جواز الرد على أنه يحير على الرد فى أحوال ثلاث:

(أ) إذا لم يقم بالترامه من أداء الدخل سنتين متواليتين رغم إعداره وفى التقنين الحالى (م ٤٧٩فقرة ثانية / ٨٥)، لا تشترط السنتان بل يترك الأمر لتقدير القاضى كما فى حالات الفسخ الأخرى.

(ب) إذا قصر فى تقديم ما وعد به الدائن من تأمينات أو إذا إنعدمت التأمينات ولم يقدم بديلا عنها. ويقاس فى ذلك أن تنقص التأمينات فلا يكملها.

(ج) إذا أفلس المدين أو أعسر أو صفيت أمواله تصفية قضائية ويلاحظ ان الحالتين الأخرتين هما الحالتان اللتان يسقط فيهما الأجل طبقاً للمادة ٢٩٦ من المشروع فيجب تفسيرهما فى ظل هذا النص وعلى ذلك يجب التفريق بين ما إذا كان إنعدام التأمينات أو نقصها يرجع إلى فعل المدين فيكون الدائن بالخيار بين الفسخ أو إرجاع التأمينات إلى ما كانت عليه وما إذا كان ذلك يرجع لسبب لا دخل لإرادة المدين فيه فيكون الخيار له للدائن ويجب ان تفهم التأمينات أيضاً على أنها تشمل كل تأمين خاص ولو أعطى بعقد لاحق أو بمقتضى القانون أو بحكم من القضاء.

٤- وإذا حق الرد سواء لأن المدين إختاره أو لأنه أجبر عليه فإن كان رأس المال مبلغاً من النقود كان هذا المبلغ هو الواجب الرد. ويجوز الإتفاق على أن يرد مبلغ أقل أما الإتفاق على مبلغ أكبر ففيه شبهة لربا الفاحش أما أن كان رأس المال من غير النقد فيرد مبلغ من النقود تكون فائدته محسوبة بالسعر القانوني مساوية للدخل. (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٩٨ وما بعدها)

رأى الفقه:

تضع المادة ٥٤٨ مدنى قواعد يتم على مقتضاها الإستبدال برد رأس المال إلى الدائن وهذه القواعد تسرى فى جميع الحالات التى يكون فيها الإستبدال بإرادة المدين أو كان جبراً عليه.

ويجب التمييز بين فرضين:

- ١- إذا رتب الدخل فى مقابل مبلغ من النقود.
 - ٢- إذا رتب الدخل فى مقابل غير النقود أو بغير مقابل.
- ففى الفرض الأول يترتب الدخل فى مقابل مبلغ من النقود إذا كان قرضاً وكان ما دفعه الدائن إلى المدين مبلغاً من النقود أو إذا كان بيعاً قدر فيه الثمن مقدراً معيناً من النقود ثم حول إلى إيراد دائم.
- ففى هذه الأحوال يكون رأس المال مقدراً معيناً من النقود معروفاً منذ ترتيب الدخل فى الإستبدال يكون هذا المقدار المعين من النقود هو الواجب الرد إذ هو رأس المال الواجب رده إلى الدائن وقد تعين منذ البداية. ويجوز الإتفاق على أن يكون المبلغ الواجب الرد أقل من هذا المقدار ويحمل ذلك على أن الدائن قد تبرع للمدين مقدماً بالفرق أو أنه عوض عن هذا الفرق بما قبضه من أقساط روعى فى تقديرها هذا التعويض ولكن يجوز الإتفاق على أن يكون المبلغ الواجب الرد أكثر من هذا المقدار لأن فى ذلك شبهة لربا الفاحش. وفى الفرض الثانى قد يترتب الدخل فى مقابل غير النقود كما إذا ترتب بموجب بيع جعل الثمن فيه رأساً الدخل الدائم دون تقدير سابق للثمن وكما إذا ترتب بموجب قرض كان رأس المال فيه أشياء مثلية غير النقود وكان الدخل مبلغاً من النقود كذلك قد يترتب الدخل بغير مقابل كما هى الحال فى ترتيب الدخل بهبة أو بوصية.

ففى هذه الحالات عمد المشرع إلى طريقة لتقدير رأس المال على الوجه الأتى: يؤخذ مقدار الدخل فى السنة أساساً لهذا التقدير ويقدر رأس المال بحيث يكون هذا الدخل هو فائدة محسوبة بالسعر القانونى فإذا كان مقدار الدخل فى السنة مثلاً فى مسألة مدينة قدر رأس المال بحيث تكون المائة هى فائدته محسوبة بسعر ٤% فيكون رأس المال فى هذه الحالة الفين وخمسمائة.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري ص ٥٠١ وما بعدها)

الفصل السادس

الصلح

أركان الصلح

مادة (٥٤٩)

الصلح عقد يجسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٤٨ لیبی و ٥١٧ سوری و ٦٩٨ عراقی و ٤٤٢ سودانی و ١٠٣٥ لبنانی و ١٤٥٨ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

تعرف المادة ٧٣٧ الصلح وتبين أركانه فهو عقد يجسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو محتملاً بنزول كل منهما عن إدعاء له فالى جانب أركان العقد العامة وهى الرضا والمحل والسبب توجد أركان خاصة هى (أ) نزاع قائم أو محتمل (ب) ونزول عن إدعاءات متقابلة (ولفظ إدعاءات أدق من لفظ "حقوق" الذى ورد فى التقنين الحالى: م٦٥٣/٥٣٢).

فإن لم يكن هناك نزاع قائم أو بالأقل نزاع محتمل فلا يكون العقد صلحاً كما إذا تنازل المؤجر للمستأجر عن بعض الأجرة ليسهل عليه الحصول على الباقي فهذا إبراء من بعض الديون وليس صلحاً.

رأى الفقه:

١- أول مقومات الصلح هو ان يكون هناك نزاع بين المتصالحين قائم أو محتمل فإذا كان النزاع مطروحاً على القضاء وحسمه الطرفان بالصلح كان هذا صلح قضائياً بشرط ألا يكون قد صدر حكم نهائى فى النزاع وإلا إنحسم النزاع بالحكم لا بالصلح ويجوز أن يكون تنفيذ الحكم النهائى محلاً للصلح. وقد يكون الصلح لتوقى نزاع محتمل ومن ثم يكون فى هذه الحالة صلحاً غي قضائى.
ويجب أن يقصد الطرفان الصلح حسم النزاع بينهما أما بإنهائه إذا كان قائماً واما بتوقيه إذا كان محتملاً.

ولكن ليس من الضرورى أن يحسم الصلح جميع المسائل المتنازع فيها بين الطرفين فقد يتناول الصلح بعض هذه المسائل فيحسمها ويترك الباقي للمحكمة تتولى هى البت فيه.

ويجب فى الصلح أن ينزل كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه وليس من الضرورى أن تكون التضحية من الجانبين متعادلة فقد ينزل أحد

الطرفين عن جزء كبير من إدعائه ولا ينزل الآخر عن الجزء اليسير. ففي التسليم بحق الخصم وفي ترك الدعوى (الخصومة) إذا قبل الطرف الآخر أن يتحمل في مقابل ذلك بمصروفات الدعوى فكان هذا صلحاً مهما كانت تضحية الطرف الآخر قليلة بالنسبة إلى تضحية الطرف الأول: بل قد يعتمد شخص إلى الصلح مع خصمه حتى يتقاضي التقاضي بما يجر من إجراءات معقدة وما يجشم من مصروفات باهظة وما يستغرق من وقت طويل حتى أو حتى يتقاضي علانية الخصومة والتشهير في أمر يؤثر كتمانته فينزل عن جزء من إدعائه لهذا الغرض حتى يسلم له الخصم ببقائه حتى يحصل عليه في يقين ويسرا أو في سكون وتستتر.

ويتميز الصلح عن التحكيم في أن الذي يبيت في النزاع هم المحكمون أما في الصلح فهم أطراف الخصومة أنفسهم والتحكيم لا يقتضي تضحية من الجانبين على خلاف لصلح إذا المحكمون كالقضاة يحكمون لمن يرون أن له حقاً بحقه كله. ويختلف الصلح عن التسليم بالحق وعن ترك الإدعاء في أن الصلح يقتضي حتماً تضحية من الجانبين أما التسليم بالحق وترك الإدعاء فيتضمنان تضحية من جانب واحد هو الجانب الذي سلم بحق الخصم أو ترك الإدعاء.

ويختلف الصلح عن توجيه اليمين الحاسمة في أن الصلح يتضمن تضحية من الجانبين أما توجيه اليمين الحاسمة فلا يتضمن إلا تضحية من جانب واحد هو الجانب الذي وجه اليمين إذ يكسب الجانب الآخر الذي يخلف اليمين كل ما يدعيه مدعيه. والقاضي هو الذي يكيف الاتفاق فيه صلح أو بأنه عقد آخر وفقاً لعناصر الصلح ولا يتقيد في ذلك بتكييف الخصوم فقد يسمى الخصوم الصلح باسم عقد آخر أو يسمون عقداً آخر باسم الصلح وقاضي الموضوع هو الذي يبيت في وجود عناصر الصلح من حيث الواقع فيقرر ما إذا كان هناك نزاع قائم محتمل وما إذا كانت نية الطرفين حسم النزاع وما إذا كانت هناك تضحية من الجانبين فتتوافر بذلك عناصر الصلح ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض أما وجوب توافر هذه العناصر جميعاً ليكون العقد صلحاً فهذه مسألة قانون لا يستقل بها قاضي الموضوع عناصر الصلح أون استظهرها ولكنه أخطأ في تكيفهما القانوني فإن حكمه يكون قابلاً للنقض.

والصلح عقد من عقود التراضي فلا يشترط في تكوينه شكل خاص بل يكفي توافق الإيجاب والقبول لقيام الصلح وأن الكتابة لإثبات الصلح لا لإنعقاده. وهو عقد ملزم للجانبين وهو عقد معاوضة هو عقد كاشف للحقوق لا منشئ لها وأنه غير قابل للتجزئة فبطان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.

ولابد من وكفالة خاصة الصلح فلا يجوز للمحامي أن يصلح على حقوق موكله مالم يكن الصلح منصوباً عليه في عقد التوكيل (م ٧٠٢/١ مدني).

ولا يجوز للمحكمة التصديق على الصلح إلا بحضور الخصمين لأن القاضي إنما يقوم بمهمة الموثق ولا يجوز للمحكمة التصديق على الصلح إلا بحضور الخصمين فإذا غائب أحد الطرفين إمتنع على القاضي التصديق على الصلح حتى لو كان الطرف الغائب قد قبل التصديق على الصلح في غيبته ولكن ذلك لا يمنع من إعتبار محضر الصلح الموقع عليه من الطرف الغائب سنداً يصح الحكم بمقتضاه وإذا حضر الطرفان وعدل

عنه أحدهما عن الصلح لم يجر للقاضي التصديق عليه ويعتبر القاضي الصلح الذي عدل عنه أحد الطرفين في أوراق الدعوى يقدر قيمتها بحسب الظروف ويعتبر هذا الصلح القضائي أو الحكم الصادر بالتصديق على محضر الصلح بمثابة ورقة رسمية أى بمثابة سند واجب التنفيذ لتصديق القاضي عليه. ولكنه لا يعتبر حكماً فهو لا يخرج عن كونه عقداً ثم يبين الخصمين ويجوز لكل منهما الطعن فيه ولكن ذلك لا يكون بالطرق المقررة للطعن في الأحكام لأنه لا يعتبر حكماً وإنما يكون طريق الطعن فيه بدعوى أصلية فيجوز لكل من الطرفين أن يطلب في دعوى أهلية إبطال الحكم الصادر بالتصديق على محضر الصلح لنقص في الأهلية أو لغلط في الواقع أو التدليس أو لغير ذلك من أسباب البطلان على أنه يجوز أخذ اختصاص بموجب هذا الحكم بنص خاص هو نص المادة ١٠٨٧ مدني وليس كنص المادة ١٠٨٥ مدني.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهورص ٥٠٧ وما بعدها، والعقود المسماه - للدكتور محمود جمال الدين زكي ص ١٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- للغير الذي اضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التي حصل فيها الصلح. فإذا تدخل الغير في دعوى منظورة مدعياً أن الصلح اضر بحقوقه ودفع الخصم في مواجهته بانتهاء الدعوى صلحاً كان في ملكيته الرد على هذا الدفع ببطلان الصلح ولايجوز رفض التدخل الا تأسيساً على أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صلحاً صحيحاً ومن ثم فلا سبيل إلى رفض طلب التدخل إلا بحكم يقضى بصحة الصلح

(نقض- جلسة ١٩٧٠/٥/١٤- مجموعة المكاتب الفني- السنة ٢١- ص ٨٣٠)

٢- إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد شأن عقد الصلح قوله: (ان هذا العقد الذي اسبغت عليه المستأنفة - الطاعة - وصف عقد الصلح ليس فى حقيقته كذلك وليس ادل على ذلك من تلك المقدمة التي قدمته بها محاولة منها أن تضى على تضمنه تسوية موقف قانوني مختلف عليه بين طرفيه بينما هو عقد من جانب واحد فرضته المستأنفة - الطاعة - على المستأنف عليه - المطعون عليه - وأضر به للتوقيع عليه تحت تأثير ظروفه المالية السيئة التي كانت تعلمها بقصد الحصول على غرض غير مشروع وهو إقتضاؤها منه مبلغ ٥٠٠ جنية دون وجه حق) وكان ذلك من الحكم يعنى ان المحرر المذكور قد أعوزته المقومات التي تجعل منه صلحاً فى مفهوم المادة ٥٤٩ من القانون المدنى التي تقضى بأن يكون الإتفاق على الصلح بين الطرفين متضمناً تزول كل منهما على وجه التقابل عن بعض حقوقه حسماً للنزاع القائم بينهما فإنه لا يجدى الطاعة إزاء ذلك التحدى بحكم المادة ١/٥٥٧ من القانون المدنى التي تقضى بعدم تجزئة الصلح ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص على غير أساس.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٥/١٦ المرجع السابق- السنة ٩٠٠)

٣- عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التي تناولها ويفرض على كل منهما إلزاماً بعدم تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح فيه كما يجوز له أن يتمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة في الحق المتصالح فيه كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمناً فإذا لم يقم أحدهما بما يلتزم به في عقد الصلح وجدد المنازعة في الأمر المتصالح عليه بان إستمر بعد الصلح في إجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى اسقط حقه في هذا الدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى لأنه لا يكون في استطاعة الطرف الذي أسقط حقه في هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذي كان يجوز له تقديمه في المنازعة التي صدر فيها الحكم ولا يجوز الإستناد إليه في دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذي حاز قوة الأمر المقضى.

(نقض- جلسة ١٩٧٠/٦/١١ المرجع السابق-ص ١٠٣١)

٤- إذا كان الثابت من الاطلاع على صحيفة الإستئناف المقدمة من الطاعن ان المطعون ضده الأول في ختامها القضاء بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلباته - والحكم ببطلان عقد الصلح المصدق عليه في القضية... وما تضمنه هذا الصلح من بيع الأطنان المبينة بصحيفة إفتتاح الدعوى وإجراءات هذا الصلح، وكانت هذه العبارة واضحة في طلب المستأنف ينصب علي بطلان الصلح والبيع معاً، ولا تحمل معنى النزول عن طلب بطلان البيع السابق إيدأؤه أمام محكمة الدرجة الأولى، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان عقد البيع لا يكون مجاوزاً لطلبات المطعون ضده الأول.

(نقض - جلسة ١٩٧١/١٢/٧- المرجع السابق- السنة ٢٢-ص ٩٨٤)

٥- لمحكمة الموضوع كامل السلطة في تقدير ما ينطوي عليه العقد صلحاً كان أو سواه من إقرار أحد طرفيه للآخر بحق متنازع فيه. لما كان الإقرار إخباراً بأمر وليس إنشاء لحق فلا ترد عليه أحكام الفسخ، فإن الحكم المطعون فيه، وقد رد علي دفاع الطاعنين المؤسس علي أن عقد الصلح قد فسخ لعدم تنفيذ ما أبرم من أجله، بأن ذلك العقد ينطوي علي إقرار بملكية المطعون عليه بوصفه شريكاً في العقار، وأن هذا الإقرار لا يسقط بعدم تنفيذ عقد الصلح، فإن هذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون.

(نقض- جلسة ١٩٧٢/١٢/٥- المرجع السابق - السنة ٢٣-ص ١٣١٧)

٦- إن طلب الحكم بإمضاء الصلح ليس معناه الرجوع في الإستئناف لأن هذا الرجوع يقتضي بقاء الحكم الابتدائي قائماً بما يخالف ما جاء به الصلح.

(محكمة التعقيب التونسية- جلسة ١٩٥١/٥/١٤- مجلة القضاء والتشريع- ١٩٥٩- للعدد ٤٤-ص ٤٤)

٧- الحكم الصادر بإمضاء الصلح الواقع بين الطرفين بمحض إرادتهم هو مجرد مصادقة من المجلس علي الإتفاق الحاصل بين الخصوم في موضوع القضية، وبما أنه لم يبت في الخلاف المنشور لديه فليس له حينئذ قوة التنفيذ المسندة للأحكام الحاسمة للخلاف وإنما له قوة العقد الواقع بين الطرفين.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤-ص ١٦٢ و١٦٣)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - تصدق القاضى الصلح ماهيته لا يعد قضاء له حجية الشيء المحكوم فيه وان عطى شكل الأحكام مؤداه.

(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/٤/٢٦)

(الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٥)

(نقض ١٩٨٠/٦/٢٢ س ٣١ ص ١٨٢٢ جلسة ١٩٧٩/٤/٥ س ٣٠ ص ٢٧)

٢ - توثيق المحكمة لعقد الصلح شرطه عدم الفتنة للنظام العام م ٥٥١ مدنى.

(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٨)

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢١)

٣ - تصديق القاضى على الصلح ماهيته.

(الطعن ٣٢ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٣)

(الطعن ١٥٠ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/٦)

(الطعن ١٨١٠ لسنة ٥٠ ق ، ٣٩٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٩)

(نقض - جلسة ١٩٨٥/٤/٢٨ س ٣٦ ص ٦٦٨)

٤ - حيث ان المادة ٥٤٩ من القانون المدنى تنص على ان " الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أنه ١- تتحسم بالصلح المنازعات التى تناولها ، ٢- ويترتب عليها إنقضاء الحقوق والإدعاءات التى نزل عنها اى من المتعاقدين نزولا نهائيا " وإذا كان البين من الأوراق ان عقد الصلح الذى ابرمه الطاعن والمطعون عليهما الأول والثانى بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤ بعد رفع الطعن الحالى وحكمت محكمة الإستئناف فى ذات التاريخ بإلحاقه بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى قد تضمن تنازل المطعون عليه الأول عن حقه فى الاخذ بالشفعة وعن الإستئناف المرفوع بشأن هذا الحكم وصحة الحكم الصادر من محكمة اول درجة وبصحة التصرف الصادر إلى الطاعن وان هذا الصلح منهي لكل نزاع مستقبلا ولا يجوز لأى طرف الرجوع.

وكان هذا الصلح لامخالفة فيه للنظام العام وكان الصلح يحسم المنازعات التى تنزلها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالفه الذكر مما مفاده عدم جواز تجديد النزاع - أو المقضى فيه إذا كان لازال قائما وإنقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى إنتهاء الخصومة فيه ولما كان إنتهاء الخصومة بغير حكم فى الدعوى يرجع إلى أسباب مختلفة نظم قانون المرافعات بعضها كما فى أحوال السقوط والإنقضاء بمقتضى المدة والترك ولم ينظم البعض الآخر كما فى حالة الصلح بين طرفى الخصومة وحالة وفاة الخصم أو غيره إذا كان النزاع مما ينتهى بالفواه كما فى دعوى التطبيق والطاعة والحضانة والضم وكان إغفال هذا التنظيم يعد نقسا تشريعيًا يوجب على القاضى تكملته بالإلتجاء إلى الصادر التى نصت عليها المادة الأولى من القانون

المدنى ومنها قواعد العدالة فان الحل العادل فى حالة إنتهاء المنازعة صلحا ان يقضى فيها بإنتهاء الخصومة.

(الطعن ٩١١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٠ ص ٤٢٢)

٥ - وحيث ان الطعن اقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان الخصومة فى الدعوى الصادر فيها الأمر محل الإعتراض مثلوا بجلستها الأولى وقدموا قبل المرافعة فيها محضر صلح طلبوا الحاقه بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه مما يستحق معه ربع الرسم فقط واذ قدر الرسم على خلاف ذلك وقضى الحكم المطعون فيه - بتأييد حكم محكمة اول درجة برفض إعتراضه - فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى مردود انه وان كان من المقرر طبقاً للمادتان ٢٠ مكرراً من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ٦٤ ، ٧١ من قانون المرافعات انه إذا تصالح الخصومة فى الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق عليها الا ربع الرسم الا انه لما كان الشارع - طبقاً للمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - رسم طريقاً معيناً لحصول تصالح الخصوم بأن يلحق ما إتفقوا عليه كتابة بمحضر الجلسة ويثبت محتواه فيه وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة التى اصدرت الحكم - فى الدعوى الصادر فيها الأمر محل الإعتراض - فصلت فى موضوع الخصومة والتفتت عن الحاق محضر الصلح الذى قدم ايها بمحضر الجلسة وإعتبرته ورقة من أوراق الدعوى فيستحق الرسم كاملاً واذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحي النعى عليه على غير أساس.

ولما تقدم بتعيين رفض الطعن.

(الطعن ٦٧٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٩ ص ٤٣٤)

٦ - عقد الصلح ماهيته م ٥٤٩ مدنى فقد المحرر مقوماته أثره عدم إعتباره صلحا.

(الطعن ٢٧٢٥ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

٧ - صلح المبرم بين الخصمين عدم جواز توثيقه متى رجع أحدهما فيه جواز إعتباره سنداً فى الدعوى والحكم بما تضمنه

(الطعن ١١٤٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٩)

(الطعن ١٠٣ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٤٧/٦/٥ مجموعة الربع قرن ج٢ ص ٧٥٠ بند ٦)

(نقض جلسة ١٩٨٢/٢/٢٧ ص ٢٤٣٦)

٨ - تصديق المحكمة على عقد الصلح ماهيته لايعد قضاء خل حجية الشئ المحكوم فيه البيع الذى سبق أن تحرر بشأنه عقد صلح صديق عليه المحكمة القضاء بإلغائه لأنه فى حقيقته وصية لا خطأ.

(الطعن ٣٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٦ الم ينشر بعد)

(الطعن ٤٦٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٣١ ص ٢٨٨)

(الطعن ١٦٩٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٢٨ ص ٣٦٨)

٩ - انحسام النزاع بالصلح أثره عدم جواز تجديده بين المصالحين.

(الطعن ١١٤٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٩)

(الطعن ٢٢٦٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١٧)

(الطعن ٢٥٠٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٢/٢٩/١٩٨٥)

(نقض جلسة ١٩٨٨/٢/١٧ س ٣٩ ص ٢٥٤)

(نقض جلسة ١٩٨٥/٤/٢٨ س ٣٦ ص ٦٦٨)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٤/٥ س ٢٤٣ ص ٢٧)

١٠ - وحيث أن الطعن أقيم على سببين يعنى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول إن عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بالتصديق على الصلح مناطه أن يكون الصلح قريبه على قبول الحكم مما يمنع من الطعن عليه والصلح لا يكون كذلك إذا صدر عن إرادة معيبة أو كان محل منازعة جدية من أحد طرفيه وإذ لم يكن للمحامى الذى حضر جلسة تقديم عقد الصلح وصدق عليه صفة الوكالة عنه لإلغاء توكيله فإن هذا الصلح لا يعد بهذه المثابة قبولاً منه للحكم الذى صدق عليه يحول دون الطعن فيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم جواز الاستئناف لإنهاء المنازعة صلحاً فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى مردود لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن النص فى المادة ١٠٣ من قانون المرافعات على أنه "للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة فى أية حالة تكون عليها الدعوى إثبات ما إتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما إتفقوا عليه الحق الإتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت - محتواة فيه - ويكون لمحضر الجلسة فى الحالتين قوة السند التنفيذية وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام" مفاده أن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إتفاق وتوثيقه - بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإتفاق لا يعدو أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته فلا يجوز الطعن فيه بطريق الطعن المقررة للأحكام وإنما يجوز رفع دعوى - مبتدأة بطلانه إلى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى قد صدر بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه فإنه لا يجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف وإذ إن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد إنترم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث أن الطاعن يعنى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب وفى بيانه يقول أنه تمسك فى دفاعه أمام محكمة أول درجة فى الجلسة الأصلية المحددة لنظر الدعوى وذلك بتقصير ميعادها دون إعلانه وبأن المحامى الذى حضر - وأقر بالصلح فى غيبته لاحقاً له لإلغاء وكالته فى تاريخ سابق وبأن عقد الصلح لم يرفع منه كما أن عقد البيع موضوع الدعوى والمؤرخ ١٤/٢/١٩٨٨ لا أن

محكمة الاستئناف لم تعرض لهذا الدفاع ولم ترد عليه وهو يعيب الحكم المطعون فيه القصور بما يستوجب نقضه.
وحيث ان هذا النعي غير مقبول لأنه لا يصادف محلاً فى قضاء الحكم المطعون فيه.

(الطعن ١٧٩٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/١/١٩)

١١ - حسم النزاع بالصلح أثره عدم جواز تجديده بين المتصالحين المادتان ٥٤٩ و ٥٥٣ مدنى تصالح الطاعنة والمطعون ضدهم فى دعوى الاخلاء عن المنازعات بشأن العين محل النزاع أثره إنتهاء الخصومة فى الطعن لامحل لمصادرة الكفالة علة ذلك م ٢٧٠ مرافعات.

المادة ٥٤٩ من القانون المدنى تنص على ان " الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يلزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أن (١) تتحسم بالصلح المنازعات التى تناولها. (٢) ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والإدعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولاً نهائياً " واذ كان يبين من الأوراق أن عقد الصلح الذى أبرمته الطاعنة والمطعون ضدهم بتاريخ ١٩٨٩/٤/١١ بعد رفع الطعن المائل قد تضمن تنازل المطعون ضدهم عن الحكم الصادر لصالحهم فى الإستئنافين رقمى ١٠٣٣٠، ١٠٣٣١، لسنة ١٠٤٠ اق القاهرة بجلسة ١٩٨٨/٦/٦ تنازلاً نهائياً وتصبح بذلك العين محل النزاع خالصة للطرف الأول الطاعنة مقابل أدائها إليهم مبلغاً مقداره عشرة الاف جنية وكان هذا الصلح لا مخالفة فيه للنظام العام وقد حسم المنازعات التى تناولها على ما نصت عليه المادة ٥٥٣ سالفه الذكر مما مفاده عدم تجديد النزاع أو المضى فيه إذا كان لازال قائماً وإنقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى إنتهاء الخصومة فيه مما يتعين معه القضاء بذلك ولما تقدم يتعين الحكم بإنتهاء الخصومة فى الطعن صلحاً ولا محل لمصادرة الكفالة لأن الحكم بمصادرتها كلها أو بعضها قاصر على نحو توجيه المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات على أحوال القضاء بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره.

(الطعن ٣٣١٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٩ ص ٤٥ ص ٣٢٤)

١٢ - وحيث ان الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى بها الطاعنتان على الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسييب والإخلال بحق الدفاع والفساد فى الإستدلال وبياناً لذلك نقولان أن الحكم إذا لم يناقش شروط انطباق الفقرة الثامنة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات ولم ينتبه إلى تمسكها ببطلان صحيفتى إفتتاح الدعويين اللتين صدر فيهما الحكمين الملتمس فيهما لعدم توقيعهما من محام قام الدليل عليه من الإقرار المقدم من المحام الذى نسب إليه التوقيع عليهما بمحضر الجلسة فى الدعوى..... لسنة..... مدنى كلى شمال القاهرة المقامه منهما ببطلان هذين الحكمين لتوثيقهما الصلح فى الدعويين الصادرين.

فيهما هذا إلى مخالفة هذا الإتفاق للنظام العام لانطوائه على الاضرار بحقهما فى الإرث بعد أن أدخل المطعون ضدهما الأول والثانى الغش والتواطؤ على المورث

مستغلين كبر سنه وتمكنا من الحصول على الحكمين محل الإلتماس ولم تتح لهما فرصة التدخل فيهما لإثبات ذلك كما يناقش الأدلة والقرائن والمطروحة على الغش والتواطؤ والتفت عن طلبهما حالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته وكذا إدخال المحامى الذى نسب إليه التوقيع على صحيفتى الدعويين فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه. وحيث أن النعى بهذه الأسباب مردود ذلك أنه لما كان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة بل تكون مهمته مقصوره على إثبات ما حصل أمامه من إتياف وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإتياف لا يعدو أن يكون عقداً وليس حكماً له حجية الشيء المحكوم به وإن اعطى شكل الأحكام عند إثباته ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بطريق الطعن المقررة للأحكام وإنما يجوز رفع دعوى مبتداه بطلانه إلى المحكمة المختصة طرقاً للقواعد العامة وللغير الذى أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية بطلانه أو يبدى الدفع بالبطلان بالتدخل فى الدعوى التى حصل فيها الصلح وإذا كان إلتماس إعادة النظر من طرق الطعن غير العادية فى الأحكام فإن ما يصدر من القاضى بموجب سلطته الولائية لا يجوز الطعن فيه بهذا الطريق لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس.

(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣ ص ٤٥٥ ص ٤١٢)

١٣ - وحيث أن الطعن اقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بأولها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون أن مؤدى نص المادة ٧١ من قانون المرافعات والمادة ٢٠ مكرر من قانون الرسوم رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المضافة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ إنه إذا تصالح المدعى مع خصمه على الدعوى سوى ربع الرسم فإذا تخلف الخصوم عن الحضور وشطب الدعوى فإن أول جلسة بعد التعجيل تعد هى الجلسة الأولى وإذا كان الواقع فى الدعوى أن الصلح بين طرفى الدعوى تم فى أول جلسة بعد الشطب فلا يستحق إلا ربع الرسم وإذا كان الحكم المطعون إليه لم يلتزم هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث أن النعى غير سديد ذلك أن الشارع قد عد من الإجراءات الجوهرية فى نظام التقاضى - وعلى ما جرى به نص المادة ٨٤ من قانون المرافعات - أن يتم إعلان المدعى عليه الغائب أو إعادة إعلانه إذا لم يكن قد أعلن لشخصه ورتب على تخلف هذه الإجراءات - كاصل عام - بطلان الحكم أو القرار الصادر من المحكمة ومؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الجلسة الأولى فى مقصود الشارع الواردة بنص المادة ٢٠ مكرر من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية المضافة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وبنص المادة ٧١ من قانون المرافعات هى أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضى فى نظرها بعد تمام هذه الإجراءات وإذا كانت العبرة فى تحديد الجلسة الأولى هى بالإمكانية القانونية لنظر الدعوى والمرافعات فيها وتقديم الصلح دون الإمكانية المادية فإن عدم نظر الدعوى فى الجلسة المحددة لها بعد تمام هذه الإجراءات لا يغير من اعتبارها الجلسة الأولى

طالما أن المانع من نظرها راجع إلى فعل الخصوم وحدهم لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه - وبغير نعي من الطاعنين - أن الدعوى رقم... لسنة... مدني دمنهور الابتدائية قد تحددت لنظرها أمام تلك المحكمة جلسة ١٩٨٢/١٠/٧ التي أعلن إليها المدعى عليه لشخصه فإن هذه الجلسة تكون هي الجلسة الأولى التي أصبحت فيها الدعوى صالحة قانوناً للمضي في نظرها ولا يغير من إعتبارها كذلك شطب الدعوى في تلك الجلسة ذلك أن الشطب راجع إلى فعل الخصوم بتغيبهم عن الحضور فيها. لما كان ذلك وكان طلب الصلح لم يقدم من الخصوم إلا في جلسة ١٩٨٣/١/٢٧ التالية لتعجيل السير في الدعوى فإنه لا يكون مقدماً في الجلسة الأولى ولا يسرى في شأنه فإنه نص المادة ٢٠ مكرر من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ والمادة ٧١ من قانون المرافعات وإذ يلتزم الحكم المطعون فيه في قضائه هذا النظر يكون قد إلتزم صحيح القانون ويضحى النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن ٣٢٤٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/١/٦ ص ٨٤)

١٤- إنعقاد الصلح شرطه وجوب أن يتنازل كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه في سبيل الحصول للنزاع بينهما لمحكمة حسماً للنزاع القائم بينهما أو توكيلاً للنزاع بينهما لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وإستخلاص ماتراه من موقف الخصمين على هذا النحو متى كان ماتستنبطه سائغاً له معينه من أوراق الدعوى.

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه يلزم لإنعقاد الصلح وجوب أن يتنازل كل الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه في سبيل الحصول على الجزء الباقي حسماً للنزاع القائم بينهما أو توكيلاً لنزاع بينهما فإن لم يكن هناك نزولاً عن إدعاءات متقابلة فلا يعد ذلك صلحاً ولا ينحسم به النزاع القائم بين الخصوم..... ولمحكمة الموضوع من بعد بما لها من سلطة فهم الواقع في الدعوى إستخلاص ما تراه من موقف الخصمين على هذا النحو متى كان ما تستنبطه سائغاً له معينه من أوراق الدعوى.

(الطعن ٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/١٨ ص ١٤١٥)

١٥ - تصديق القاضي على عقد الصلح ماهيته ليس له حجية الشيء المحكوم فيه. عدم جواز الطعن عليه من طرفيه سلطة محكمة الإستئناف عند النظر الطعن عليه.

النص في المادة ١٠٣ من قانون المرافعات على أن للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة في أي حالة تكون عليها الدعوى إثبات ما إتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما إتفقوا عليه الحق الإتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه ز ويكون لمحضر الجلسة في الحاليتين قوة السند التنفيذي وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام مفاده ان القاضي وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل في خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات متحصل أمامه من إتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية ويسن بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإتفاق لا يعدو وأن يكون عقداً وليس له

حجية الشيء المحكوم به وأن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ويكون الطعن عليه من طرفيه غير جائز ولا يسوغ محكمة الاستئناف إذا طعن عليه أن تقضى في موضوعه ويتعين عليها الحكم بعد جواز الطعن.

(الطعن ٨٢٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/١١/١٠ ص ٤٧ (١٢٧٦))

١٦ - وحيث أن المادة ٥٤٩ من القانون المدني تنص على أن الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من إدعائه كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أنه - (١) تتحسم بالصلح المنازلات التي تناولها (٢) ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والإدعاءات التي نزل عنها أي من المتعاقدين نزولاً نهائياً وإذ كان البين من الأوراق أن طرفي التداعي قدموا لمحكمة الاستئناف في دعوى القسمة عقد الصلح المؤرخ ١٩٩٩/١٢/٣ بعد رفع الطعن الحالي وإنسحبوا تاركين الاستئناف للشطب فقررت المحكمة شطبه وإذ كان هذا الصلح لامخالفة فيه للنظام العام ومن شأنه أن يحسم المنازعات التي تناولها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالف الذكرل ومن ثم فإنه لا يجوز لأى من المتصالحين أن يجدد النزاع بإقامة دعوى جديدة أو بالمضى في الدعوى التي كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحا وتنقضى ولاية المحكمة في الفصل في النزاع مما يعنى إنتهاء الخصومة.

(الطعن ٤٢٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٨ لم ينشر بعد).

* * *

مادة (٥٥٠)

يشترط فيمن يعقد صلحا أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٤٩ لبيي و ٥١٨ سوري و ٦٩٩ و عراقي و ٤٤٣ سوداني و ١٠٣٦ لبناني و ١٤٥٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٥ مدني.

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٥٥٠ مدني أن الأهلية الواجب توافرها في كل من المتصلحين هي أهلية التصرف بعوض في الحقوق التي تصلحها عليها، لأن كلا منهما ينتزل عن جزء من ادعائه في نظير نزول الآخر عن جزء مقابل، والنزول بمقابل عن حق مدعي به هو تصرف بعوض.

فإذا بلغ الإنسان الرشد ولم يحجز عليه، كانت له أهلية كاملة في الصلح علي جميع الحقوق.

إلا أن قانون الولاية علي المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ قد أجاز لمن كان قاصراً أن يطلب إبطال المخالصة أو التعهد الصادرة منه للوصي إذا صدرت منه خلال سنة من تاريخ تقديم الوصي للحساب (م ٥٢ منه)، ومرجع الإبطال ليس لنقص الأهلية ولكن إلي أن المشرع أقام قرينة قانونية - لا تقبل إثبات العكس علي أن التعامل في هذه الأحوال إنما يتم تحت الضغط والإكراه أي إلي عيب في الإرادة وهو الإكراه المقترض لا إلي نقص في الأهلية، إلا أن دعوي الإبطال هنا تعتبر من الدعاوي المتعلقة بأمر الوصاية فلا تسقط إلا بمضي خمس سنوات (م ٥٣ ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢)، بخلاف دعوي الإبطال للإكراه تسقط بمضي ثلاث سنوات من تاريخ إنقطاع الإكراه أو خمس عشرة سنة من تاريخ تمام العقد (م ١٤٠ مدني) وهذا الحكم ينطبق علي تعهد أو تخالص من كان محجوراً عليه.

أما الصبي المميز والمحجور عليه فالأصل أنه ليست لأيهما أهلية التصرف في أمواله، ولا يملك الصلح علي الحقوق، ولكن ذلك جائز للولي علي الصبي إذا كان هو الأب بشرط الحصول علي إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها (م ١١٩ ق ١٩٥٢)، أما الولي أو الوصي فيجوز لهما بشرط إذن المحكمة مطلقاً، إلا فيما قل عن مائة جنية بالنسبة للوصي وحده فيما يتصل بأعمال الإدارة، والمحجور عليه في ذلك كالصبي المميز، وولاية القيم في الصلح على مال المحجور عليه كولاية الوصي في المصلح علي مال القاصر.

علي أنه يجوز للصبي المميز البالغ ١٨ سنة والمأذون له في تسلم أمواله أن يعقد صلحاً في حدود أعمال الإدارة التي هو أهل لها (م٥٧ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢) وكذلك فللصبي المميز البالغ ١٦ عاماً أهلية التصرف فيما يكسب من أجر وغيره فله أن يصالح فيه (م٦٣ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢)، وللصبي المميز أياً كانت سنة أهلية التصرف والتصالح فيما يسلم له أو يوضع تحت تصرفه من مال لأغراض نفقته (م٦١ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢).

أما الصبي غير المميز فلا يملك الصلح ولا التعاقد بتاتا لإنعدام إرادته ويملك ذلك عنه وليه أو صية في الحدود السابق بيانها بالنسبة للصبي المميز ويجب أن يكون رضا المتصالحين خالياً من العيوب، فيجب ألا يكون رضا منهما مشوباً بغلط أو بتدليس أو بإكراه أو بإستغلال، شأن الصلح في ذلك شأن سائر العقود، وإلا جاز إبطال الصلح وفقاً للقواعد العامة، بالنسبة لهذه العيوب. أما الغلط فله في الصلح أهمية خاصة نصت علي أحكامها المادة ٥٥٦ مدني علي ما سيجي.

(الوسيط ٥. للدكتور السنهوري ص ٥٣١ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تمسك المتدخلين في دعوى صحة التعاقد بأنهم هم المالكون للأطيان المبيعة يعد تدخلاً إختصاصياً يطلب به المتدخلون حقاً ذاتياً لأنفسهم، ويوجب علي المحكمة المنظور أمامها الدعوى قبول تدخلهم بإعتباره مرتبطاً بالدعوى الأصلية ويتعين عليها ألا تحكم بصحة التعاقد أو تقبل الصلح بشأنه إلا بعد الفصل في موضوع طلبهم وذلك بإعتبار أن هذا البحث هو مما يدخل في صميم الدعوى المطروحة عليها وعلي أساس أن الحكم الذي تصدره المحكمة بصحة التعاقد أو بإلحاق الصلح المبرم بشأنه بمحضر الجلسة يتوقف علي التحقق من عدم سلامة إدعاء المتدخلين.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٢/٢٣ مجموعة المكتب الفني - السنة ٢١. ص ٢٢١)

٢ - الصبي المميز ليست له أهلية التصرف في أمواله مؤداه عدم جواز التصالح على حقوقه إلا بواسطة الأب شرطه إستئذان المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلاثمائة جنية ٧ق ١١٩ لسنة ١٩٥٢. يدل النص في المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال على أن الصبي المميز ليست له في الأصل أهلية التصرف في أمواله فلا يملك الصلح على الحقوق إلا أنه يجوز لولية إذا كان هو الأب أن يصلح على حقوقه ولكن يجب عليه الحصول على إذن المحكمة إذا كان محل الصلح عقاراً أو محلاً تجارياً أو أوراقاً مالية تزيد قيمتها على ثلثمائة جينة.

(الطنع ١٠٢٠ لسنة ٨٥ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٧ ص ٤١٦٥)

مادة (٥٥١)

لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام، ولكن يجوز الصلح علي المصالح المالية التي تترتب علي الحالة الشخصية، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدي الجرائم.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٥٠ ليبي و ٥١٩ سوري و ٧٠٤ عراقي و ٤٤٤ سوداني و ١٠٢٧ لبناني و ١٤٦٢-١٤٦٥ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

خص المشرع بالذكر الأهلية، فيما يتعلق بالأركان العامة، فيشترط فيمن يعقد صلحاً أن يكون أهلاً للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح (م ٧٣٨ من المشروع وتقابل المادة ٦٥٥ من التقنين المختلط). ثم ذكر المحل والسبب، فنص علي أنه لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية (كالبنوة والزوجية) أو بالنظام العام (كالصلح علي الجرائم)، فإن صلحاً مثل هذا يكون محلة غير مشروع وسببه غير مشروع أيضاً، فهو باطل، ولكن يجوز الصلح علي المصالح المالية التي تترتب علي الحالة الشخصية كالنفقة، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدي الجرائم كالتعويض (م ٧٣٩ من المشروع وتوافق المادة ٦٥٤/٥٣٣ من التقنين).
(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٤٥ و ٤٤٦)

رأي الفقه:

١- يجب أن يكون محل الصلح موجوداً، وممكناً، ومعيناً أو قابلاً للتعين وبوجه خاص يجب أن يكون مشروعاً، فلا يجوز أن يكون مخالفاً للنظام العام وتعتبر الحالة الشخصية والأهلية من النظام العام (م ١٤٨ مدني)، فليس لأحد النزول عنها أو التعديل في أحكامها، فلا يجوز أن يتصلح مع آخر علي بنوته منه بنفي أو بإثبات، أو علي صحة الزواج أو بطلانه، أو علي الإقرار بالجنسية أو نفيها أو علي تعديل أحكام الولاية والوصاية والقوامة أو علي حق الحضانة. كما لا يجوز الصلح علي الأهلية. ولكن يجوز الصلح علي الحقوق المالية التي تترتب علي الحالة الشخصية، فيجوز للمطلقة النزول عن نفقة المدة وعن مؤخر الصداق، ويجوز للوارث أن يتخارج مع بقية الورثة علي نصيبه في الميراث، لا أن يصالح علي صفته كوارث. ويجوز الصلح كذلك علي المصالح المالية التي تترتب علي الأهلية، فيجوز للقاصر بعد بلوغه سن الرشد أن يصالح من تعاقده معه وهو قاصر علي أجازة العقد بشروط معينة. ولا يجوز للصلح علي الجريمة لا مع النيابة العامة ولا مع المجني عليه، لأن الدعوى الجنائية من حق المجتمع وهي من النظام العام فلا يجوز الصلح عليها.

ولكن يجوز الصلح علي الحقوق المالية التي تنشأ من إرتكاب الجريمة، فيجوز الصلح علي حق التعويض المدني.

وإذا جاز الصلح بين المسئول والمجني عليه علي التعويض المدني، فإنه لا يجوز الصلح فيما بين المسئولين المتعديين علي تحديد مسئولية كل منهم في مواجهة المجني عليه، فتحدد هذه المسئولية من النظام العام ولا يجوز الصلح عليه.

ولا يجوز الصلح علي الضرائب والرسوم المستحقة، ولا علي الأحكام المتعلقة بإيجار الأماكن المتعلقة بالأجهزة. ولا علي المسائل المتعلقة بقانون الإصلاح الزراعي المتعلقة بتحديد الحد الأقصى للأجرة الزراعية، ولا علي أحكام أصابات العمل، ولا علي كثير من المسائل المتعلقة بعقد العمل الفردي. لتعلق هذه المسائل كلها بالنظام العام.

ولا يجوز الصلح في الفوائد الربوية، وجاز للمدين أن يسترد ما دفعه زائدا ولا يجوز الصلح علي الأموال العامة للدولة، فهذه تخرج عن التعامل.

ولا يجوز الصلح علي بطلان التصرفات الراجع إلي النظام العام، فلا يجوز الصلح علي دين قمار أو دين سببه أو دين سببه مخالف للأداب أو تعامل في تركة مستقبلية، ولكن يجوز الصلح علي أجازة عقد قابل للإبطال.

أما بالنسبة للسبب في عقد الصلح، فإن أنصار النظرية التقليدية في السبب يذهبون إلي أن السبب في عقد الصلح هو الغرض المباشر الذي من أجله إلتزام المدين، فيكون سبب إلتزام كل متصالح هو نزول المتصالح الآخر عن جزء من ادعائه. وعلي هذا الوجه يختلط السبب بالمحل في عقد الصلح اختلاطا تاما.

ومن الفقهاء من يجعل السبب في عقد الصلح هو حسم نزاع قائم أو محتمل فإذا لم يكن هناك نزاع، أو كان النزاع قد حسمه حكم نهائي، فالصلح يكون باطلا لإنعدام السبب. ويعتبر هؤلاء الفقهاء وجود النزاع هو السبب الفني للصلح يميزه عن غيره من العقود. بينما يري الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن وجود النزاع بين المتصالحين هو من مقومات الصلح وليس سببا له، فالصلح لا يقع إلا علي نزاع قائم أو محتمل وإلا لم يكن العقد صلحا، ومن ثم يكون النزاع محلا لعقد الصلح لا سببا له، والأدق أن يقال إن محل الصلح هو المتنازع فيه.

والصحيح في نظر الدكتور السنهوري أن السبب في عقد الصلح هو السبب الذي تقول به النظرية الحديثة وهو الباعث الدافع للمتصالحين علي إبرام الصلح. فهناك من يدفعه إلي الصلح خشية أن يخسر دعواه، أو عزوفة عن التقاضي بما يستتبع من إجراءات طويلة ومصروفات كثيرة، أو خوفه من العلانية والتشهير، وهناك من يكون الدافع له علي الصلح الإبقاء علي صلة الرحم، أو صداقة قديمة، أو الحرص علي استبقاء عميل له مصلحة في استبقائه. وكل هذه بواعث مشروعة، فالصلح أن يكون سببه باعثا من هذه البواعث يكون مشروعا.

أما الصلح الذي يكون الدافع إليه سببا غير مشروع، فإنه يكون باطلا، ومن ثم إذا صالح شخص امرأة للمحافظة علي علاقة بها أئمة أو صالح شخص آخر علي نزاع ستعلق بإيجار دار حتي يتمكن من إدارتها للعبارة، أو حتي يتمكن من إدارتها

للمقامرة، فكل هذه البواعث غير مشروعة، ومتي كان الطرف الآخر علي علم بها، فإن الصلح يكون باطلا لعدم مشروعية السبب.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهوري -ص ٥٥٤ ومابعدھا)

٢- محل الصلح أو موضوعه حق منازع فيه أو حق مشكوك فيه كما يري الفقه الفرنسي أن يسمية. والقاعدة أن الصلح يرد علي أي نزاع سواء تعلق بوجود الحق أو بصحته أو ثار في أوصافه أو مداه، وسواء أكان هذا الحق عينيا أو شخصا منقولا أو عقاريا إنما يجب أن يكون قابلا للتعامل فيه أي مشروعا (م ٥٥١ مدني). هذه القاعدة المقررة في المادة ٥٥١ مدني الخاصة بعقد الصلح إنما هي مجرد تطبيق للقواعد العامة الواردة في المادة ١٣٥ مدني.

والحالة، وهي مجموع الصفات التي تحدد مركز الشخص في الأسرة والدولة وتميزه عن غيره من الناس، تخرج بطبيعتها عن دائرة التعامل وبالتالي لا يصح أن تكون محلا لإتفاق الأفراد، ولأن القانون يرتب عليها آثارا هامة لا تقتصر علي الفرد وحده، فقد جعلها بمنأى عن سلطان هذا الأخير، فلا يجوز الصلح في المنازعات المتعلقة بالولاية والوصاية أو الحضانة، كما يقع باطلا كل صلح يرد علي المنازعات الخاصة بالبنوة أو الأبوة أو صفة الوارث أو طلب الحجر علي سفية أو دعوى الطلاق المرفوعة من الزوجة.

وما بطلان الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة في الواقع إلا جزء من بطلان الصلح في المسائل المتصلة بالنظام العام، والأمثلة علي المسائل الأخيرة كثيرة فيكون باطلا الصلح الذي يكون محله فوائد فاحشة إذا استبقي الفوائد الربوية أو جزءا منها، أو يكون موضوعه إيجار أرض زراعية إذا أبقاها زائدة عن الحد الأقصى المقرر قانونا:

ولا يجوز أن يتضمن الصلح إلتزام أحد المتصالحين بمعاملة الآخر دون غيره علي وجه الدوام المخالفة هذا الإلتزام الحرية التجارية.

ولا يجوز الصلح علي عقد باطل كدين قمار، أو هبة لخليلة، أو بيع منزل يدار للدعارة. فالإتفاق الباطل لا يكون محلا للصلح كما لا يكون موضوعا للأجازة. وعلي العكس من ذلك يجوز الصلح عن البطلان النسبي بعد زوال سبب العيب الذي يعتور التصرف الذي يلحقه.

ولا يجوز الصلح عن جريمة، فالدعوى العمومية ليست ملكا للمجني عليه بل صاحبته هي الهيئة الاجتماعية. ولكن يجوز الصلح علي المصالح المالية التي تترتب علي الحالة الشخصية أو التي تنشأ عن إرتكاب الجرائم، لأن الحقوق المالية التي تنجم عن الحالة أو التي تنتج من إرتكاب الجريمة لا تتعلق إلا بمصالح خاصة، فيجوز أن يحدد النفقة صلح بين الدائن والمدين بها، كما يجوز أن يتراضي الجاني والمجني عليه علي مبلغ تعويض ما أصابه من ضرر بسبب الجريمة ويتنازل بذلك عن دعواه المدنية.

ويختلط السبب في عقد الصلح بالمحل اختلاطا تاما كما هو الشأن في كل العقود الملزمة للجانبين.

وللدوافع إلى الصلح كثيرة متنوعة، فهذا يصلح عزوفا عن اللجوء إلى القضاء علي مافيه من عناء ومشقة، وذلك يصلح ضنا بعلاقات عائلية أن تزداع، وثالث يصلح إبقاء علي صلة رحم أو قربي، ورابع يصلح مراعاة لواجب الإعتراف بالجميل لخصمه، وغيره يصلح حرصاً علي مصلحة له عند عميل. فإذا كان الباعث الدافع أو الباعث المستحدث مخالفاً للنظام العام أو الآداب كحفظ علاقة أئمة كان الصلح باطلاً، ومصدر البطلان هو المادة ١٣٦ مدني حق لو كان محل الصلح جائزاً قانوناً طبقاً للمادة ٥٥١ مدني.

(العقود المسماة - للدكتور محمود جمال الدين زكي - ص ٢٥ وما بعدها والعقود الصغيرة - للدكتور محمد علي عرفة ص ٣٠٥ وما بعدها)

٣- ومؤدي الفصلين ١٤٦٢ و ١٤٦٣ من القننين المدني التونسي.

(مجلة الالتزامات والعقود التونسية للاستاذ محمود بن الشيخ ١٩٦٦ ص ٤٠٠ والهامش)

إنه لا يجوز الصلح في الأمور المتعلقة بالأحوال الشخصية أو بالنظام العام ولا في غيرها من الحقوق الخاصة بذات الإنسان والخارجة عن التعامل لكنه يجوز في الحقوق المالية الناشئة عن أمر يتعلق بالأحوال الشخصية أو عن جريمة.

On ne peut transiger sur une question d'état on d'ordre public, ou sur les autres droits personnels qui ne font pas objet du commerce, mais on peut transiger sur l'interet pecuniaire qui resulte d'une question d'état ou d'un delit

مألا يجوز ان يكون موضوع عقد تعارض بين المسلمين لايجوز فيه الصلح

Ce qui ne peut etre l'objet d'un contrat commutatif entre musulmans ' ne peut etre objet de transaction.

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لما كانت المادة ٥٥١ من القانون المدني لاتجيز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية فإن التنازل عن طلب الحجر يكون عديم الأثر قانوناً ومن ثم فإذا كانت محكمة الموضوع قد إستخلصت بأدلة سائغة في حدود سلطتها الموضوعية أن عقد البيع قد إنعقد مقابل التنازل عن دعوى حيز وأن ثمنا لم يدفع فإنها تكون قد تحققت من صورية السبب الوارد في العقد والحكم المطعون فيه إذا إنتهى إلى بطلان عقد البيع لا يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٧ مجموعة المكتب الفني - السنة ١٣ ص ١٢١٤)

٢- الإتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل وعماله لا يكون باطلاً الا ان يمس حقوقاً تقررها قوانين العمل وإذا كان الإتفاق بين الشركة والنقابة المطعون عليها يتضمن التنازل عن العلاوة الدورية لمنحة الاقدمية في مدة معينة مقابل مزايا منحت للعمال لم تقل النقابة إنه مس حقوقاً قررتها قوانين العمل وكان القرار المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على أن عقد الصلح ينطوي على التنازل عن جزء من الأجر وهو أمر غير جائز الإتفاق عليه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٥/١٧ المرجع السابق - السنة ١٨ ص ١٠١٨)

٣- النص في عقد الصلح على إعتبار بيع الوفاء نهائيا لارجوع فيه لا يعدو أن يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الإسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى.

(نقض- جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨- المرجع السابق - السنة ٢١- ص ٩٤٥)

٤- الإتفاق بالصلح أو التنازل بين رب العمل والعامل - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - لا يكون باطلا الا ان يمس حقوقا تقررها قوانين العمل وإذا كان الإتفاق الذى إنعقد بين الشركة الطاعنة والمطعون ضده والذى تضمن إستبدال اجر ثابت بالعمولة التى كان يتقاضاها المطعون ضده لا يمس حقوقا قررتها قوانين العمل وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على ان: (العمولة التى يتقاضاها المطعون ضده جزء من الاجر تعلق به حق المستأنف عليه - المطعون ضده - ولا يجوز المساس به أو الإتفاق على مبلغ أقل منه) فانه يكون قد خالف القانون

(نقض - جلسة ١٩٧٢/١/٢٧- المرجع السابق السن ٢٤- ص ١١٤)

٥- لما كان الخلاف القائم بين الطرفين على مشروعية الزيادة فى الأجرة التى وردت بعقد الصلح لا يكون قد حسم قبل رفع الدعوى الحالية بطلب اخلاء المطعون ضدهم من العين المؤجرة للتأخير فى دفع تلك الزيادة فى الأجرة ويكون لهم أن تتنازع فى مشروعيتها وإذ إنترم الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل فى أمر مشروعية هذه الزيادة فإنه يكون قد إنترم صحيح القانون ذلك ان المستفاد من نصوص القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ان الإتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة المقررة بهذا القانون يقع باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إنترام هذا النظر حين عرض لعقد الصلح الذى تضمن زيادة الأجرة عن الأجرة القانونية المنصوص عليها فى عقد الإيجار وإنتهى إلى بطلان هذه الزيادة ورتب على ذلك رفض دعوى الإخلاء بعد أن ثبت له أن المطعون ضدهم يتخلفوا عن الوفاء للطاعنين بالأجرة القانونية فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا إذا إنتهى الحكم المطعون فيه فى تصحيح القانون إلى بطلان الإتفاق على زيادة الأجرة لمخالفته للنظام العام.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/٣/١٨- المرجع السابق - السنة ٢٥- ص ٥٣٠)

٦- إسقاط الاخت لأخيها جميع منابها فى إرث والدهما حجة فى نطاق الصلح حسب صريح الفصل ١٤٦٥ من المجلة المدنية الذى نص على جواز صلح الورثة عن الحقوق الراجعة لهم بطريق الارث.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٧/١١/١٢- مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦٠ العدد ١٠٩- ص ١٤٨)

٧- عدم جواز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام م ٥٥١ مدنى. وضع قيود على زواج المصرية بأجنبى مؤداه تعلقها بالنظام العام فلا يجوز الصلح عليها. قضاء محكمة اول درجة بإلحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المنعقد بين المصرية والأجنبى بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى دون مراعاة الشروط التى إستوجبها القانون أثره. جواز إستثناؤه من

النيابة العامة. علة ذلك. لئن كان الحكم الذى يقضى بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه لا يعدو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون عقداً وليس له حجية الشيء المحكوم به وأن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ولا يجوز الطعن فيه من طرفيه لأن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفته - الفصل فى خصومة - بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إتفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية الا انه لما كانت النيابة العامة بعد صدور القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أصبحت طرفاً أصلياً فى قضايا الأحوال الشخصية التى لا تختص بها المحاكم الجزئية لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات فلها ان تبدي الطلبات والدفع وتباشر كافة الإجراءات التى تحقق للخصوم مباشرتها ومن ثم فإن الحكم الصادر بقبول الصلح يكون حجة على النيابة العامة ويحق لها الطعن فيه بطريق الاستئناف - لما كان ذلك وكان المقرر وفقاً للمادة ٥٥١ من القانون المدنى انه لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام. وكان القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ بشأن التوثيق قد وضع شروطاً لزواج المصرية بأجنبى ، وكانت القيود التى تطلبها هذا القانون من النظام العام ، فلا يجوز الصلح عليها وكانت النيابة العامة قد طلبت فى الاستئناف المقام منها إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى فى سند من أن القانون ١٠٣ لسنة ١٩٧٦ قد تطلب فى المادة الخامسة منه توافر عدة شروط لتوثيق عقد الزواج المصرية بأجنبى ، وأوجبت المادة السادسة رفض التوثيق إذا لم تتوافر تلك الشروط واذ قضت محكمة اول درجة بإلحاق عقد الصلح المتضمن بنود عقد الزواج المنعقد بين المصرية والأجنبى بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التفيدي دون مراعاة توافر الشروط التى إستوجبها القانون وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن ١٣٣ لسنة ٥٨ ق - "أحوال شخصية" - جلسة ١٩٩٢/٣/٣١ س ٤٣ ص ٥٤٢٩)

٨- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لما كانت المادة ٥٠١ من قانون المرافعات - المنطبقة على واقعة الدعوى - تنص فى فقرتها الرابعة على أنه "ولا يجوز التحكيم فى المسائل التى لا يجوز فيها الصلح....." كما أن المادة ٥٥١ من القانون المدنى تنص على أنه "لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام..." ومفاد ذلك أنه لا يجوز التحكيم بصدد تحديد مسؤولية الجاني عن الجريمة الجنائية وإلا عد باطلا لمخالفته للنظام العام وإذ كانت المسألة التى انصب عليها التحكيم وبالتالي كانت سبباً للالتزام فى السند إنما تتناول الجريمة ذاتها وتستهدف تحديد المسئول عنها وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز أن يرد الصلح عليها وبالتالي لا يصح أن تكون موضوعاً لتحكيم وهو ما يستتبع أن يكون الالتزام المثبت فى السند باطلا لعدم مشروعية سببه.

(الطعن رقم ٢٤٧٥ - لسنة ٥٨ ق - تاريخ الجلسة ١٠/١١/٢٠٠٢)

مادة (٥٥٢)**لا يثبت الصلح إلا بالكتابة أو بمحضر رسمي.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٥١ ليبي و ٥٢٠ سوري و ٥١١ عراقي و ١٠٤١ اللبناني و ٤٥ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

قرر المشرع أن الصلح لا يثبت إلا بالكتابة وعلى هذا استقر قضاء المحاكم المختلفة (استئناف مختلط ٢٨ إبريل سنة ١٩٣٨ ب ٥٠ ص ٢٦٢) والكتابة لازمة للإثبات لا للإنعقاد فيجوز الإثبات باليمين والإقرار ولكن لا يجوز الإثبات بالبينة أو القرائن ولوفى صلح لا تزيد قيمته على عشرة جنيهات إلا إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة أو إذا وجد مانع يحول دون الحصول على الكتابة وعله ذلك مفهومة فإن الصلح لحسم النزاع فلا يجوز أن يخلف هو نزاعاً آخر ينشأ على إباحة إثباته بالبينة والمتصالحون يحرسون عادة على إثبات ما إتفقوا عليه لحسم النزاع في ورقة مكتوبة.

وقد يسلم أحد المتصالحين للآخر بان له حقا عينياً على عقار فيجب أن يسجل الصلح في هذه الحالة حتى يسرى في حق الغير أما فيما بين المتصالحين فيسرى دون تسجيل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٤٧)

رأي الفقة:

١- كان القضاء المختلط - في مصر - قد استقر على وجوب الكتابة لإثبات الصلح لأسباب ترجع إلى أن الصلح يتضمن عادة شروطاً وإتفاقات معقدة إذ هي ثمرة المساومات الطويلة والأخذ والرد فإذا اعتمدنا في إثباتها على شهادة الشهود فإن ذاكرة الشهود قد لا تعي كل ذلك هذا إلى أن الصلح قد شرع لحسم النزاع فلا يجوز أن يخلق هو نزاعاً آخر قد ينشأ عن إباحة إثباته بالبينة وإلى أن المتصالحين يحرسون عادة على إثبات ما إتفقوا عليه لحسم النزاع في ورقة مكتوبة.

وقد قنن التقنين المدني الجديد القضاء المختلط في هذا الصدد فوجب أن يكون إثبات الصلح بالكتابة للإعتبارات المتقدمة حتى لو زادت قيمة الصلح على عشرين جنيهاً.

والكتابة لا تلزم إلا لإثبات الصلح فهي غير ضرورية لإنعقادها لأن الصلح من عقود التراضي فإذا لم توجد كتابة لإثبات الصلح جاز إثباته بالإقرار وباليمين ويجوز إستجواب الخصم لإحتمال أن يقر الصلح.

كذلك يجوز إثبات الصلح ولو زادت قيمته على عشرين جنيهاً مصرحاً إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي أو إذا فقد السند الكتابي الذي

كان معداً من قبل بسبب أجنبي أو إذا وجد مبدأً ثبوت بالكتابة أو إذا تعلق بنزاع تجارى ففى المسائل التجارية يجوز الإثبات بجميع الطرق أياً كانت القيمة. وفى الأحوال التى يجب فيها إثبات الصلح بالكتابة تكفى ورقة عرفية للإثبات ومن باب أولى يكفى لإثبات الصلح المحضر الرسمى الذى تدون فيه المحكمة الصلح الواقع بين الخصوم فإن المحضر الرسمى حجة بما جاء إلى فيه إلى أن يطعن فيه بالتزوير.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهوري ص ٥٢٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - تصديق القاضى على عقد الصلح ماهيته لا يعد قضاء له حجية الشئ المحكوم فيه أثره. عدم جواز الطعن فيه. القاضى الذى يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإفاق لا يعدو أن يكون عقداً وليس حكماً له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام وإنما يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطالانه إلى المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة.

(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣ ص ٤٥٥ س ٤١٢)

٢ - تصديق القاضى على عقد الصلح ماهيته ليس له حجية الشئ المحكوم فيه. عدم جواز الطعن عليه من طرفيه سلطة محكمة الاستئناف عند الطعن عليه. المحكمة فى أى حال تكون عليها الدعوى إثبات ما إتفقوا عليه فى محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما إتفقوا عليه الحق الإفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه. ويكون لمحضر الجلسة فى الحالتين قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام مفاده أن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة بل تكون مهمته مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من إفاق وتوثيقه بمقتضى سلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية ومن ثم فإن هذا الإفاق لا يعدو أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ويكون الطعن عليه من طرفيه غير جائز ولا يسوغ محكمة الاستئناف إذا طعن عليه أن نقضه فى موضوعه ويتعين عليها الحكم بعد جواز الطعن.

(الطعن ٨٢٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٦/١١/١٠ ص ٤٧ س ١٢٧٦)

٣ - عدم لزوم شهر الإفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية شرطه. سبق شهر صحيفة هذا التعاقد وعدم تضمن هذا الإفاق غير ذات الطلبات الواردة فى الصحيفة المشهورة. إنطوا على حقوق عينية أخرى غير تلك التى شملتها صحيفة الدعوى. أثره وجوب شهره. علة ذلك دلالة إشارة التعديل الواردة بالمادة الخامسة ق ٦ لسنة ١٩٩١ على المادتين ٦٥، ١٠٣ مرافعات وقوف الحكم

المطعون فيه عند دلالة عبارة نص المادة ١٠٣ مرافعات وحده من وجوب شهر الإتفاق في كل حال وقضاؤه بتأييد الحكم الابتدائي الذي رفض التصديق على الصلح لعدم شهره

رغم شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم إنطوائه على حقوق غير تلك التي تضمنتها هذه الصحيفة خطأ.

إذا كان هذا التعديل الوارد على النصين المشار إليهما (التعديل الحاصل بمقتضى القانون ٦ لسنة ١٩٩١ في مادته الخامسة على كل من المادتين ٦٥، ١٠٣ من قانون المرافعات بإضافة فقرة جديدة إلى كل منهما) ... تدل اشارته - وان لم تقده عبارته على أن شهر الإتفاق على صحة التعاقد على حق من الحقوق آنفة البيان . الحقوق العينية العقارية) لا يجب ولا يلزم كدامت صحيفة الدعوى بصحة هذا التعاقد قد سبق شهرها ولم يضمن هذا الإتفاق غير ذات الطلبات الواردة في الصحيفة المشهرة اما إذا انطوى على حقوق عينية أخرى غير تلك التي شملتها صحيفة الدعوى تعين شهره إذا ان دلالة الإشارة - باستقراء أساليب اللغة العربية وماقرره علماءها - هي دلالة النص عن معنى لازم لما يفهم من عبارته غير مقصود من سياقه يحتاج فهمه إلى فصل تام أو إنه حسب ظهور وجه التلازم وخفائه والمعروف أن المعنى المتبادر من إشارة النص على هذا النحو من الدلالات المعتبرة في فهم النصوص لأن دلالة النص ليست قاصرة على ما يفهم من عبارته وحروفه وهو ما يعبر عنه جال القانون بالنص الصريح بل هو قد يدل أيضاً على معان تفهم من إشارته ومن قضاائه وكل ما يفهم منه من المعانى بأى طريق من هذه الطرق يكون من مدلولات النص ويكون النص دليلاً وحجة عليه ويجب العمل به وإذ لم يفتن الحكم المطعون فيه إلى المعنى المفهوم من هذا التعديل الحاصل للمادتين ٦٥، ١٠٣ من قانون المرافعات المشار إليه ووقف به عند دلالة عبارة نص المادة ١٠٣ وحده من وجوب شهر الإتفاق في كل حال دون أن يمعن التأمل في المعنى اللازم للمعنى المتبادر من هذا اللفظ مع دلالة نص المادة ٦٥ حسبما سلف ايضاحه ومع ما ليس في المعنى المتبادر من عبارة أى منهما ما يتصادم أو يتنافر مع ما يؤخذ منهما بطريق الإشارة وخلص إلى تأييد الحكم الابتدائي الذي رفض التصديق على الصلح المقدم من أطراف النزاع لعدم شهره رغم سبق شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم انطواء إتفاق الصلح على حقوق غير ذلك التي تضمنتها هذه الصحيفة المشهرة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن ٤٦٨٥ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨ لم ينشر بعد)

* * *

أثار الصلح

مادة (٥٥٣)

- (١) تنحسم بالصلح المنازعات التي تناولها.
(٢) ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والإدعاءات التي نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٥٢ ليبيا و ٥٢١ سوريا و ٧١٢ عراقى و ٤٢ لبنانى و ٤٤٦ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

- تقدم أن الصلح ينطوى على تنازل من الجانبين فأثره هو:
(أ) إنقضاء الحقوق أو الإدعاءات التي تنازل عنها كل من المتصالحين.
(ب) تثبت ما إعترف به كل من المتصالحين للآخر من حقوق وحسم النزاع بينهما فى ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ - ص ٤٥٠ و ٤٥١)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - عقد الصلح وإن كان يحسم بين طرفيه المنازعات التي تناولها يفرض على كل منهما إلزاماً بعدم تجديد المنازعات قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه الا ان الدفع بإنقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر الصلة كل من الطرفين يجوز له أن يتمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمناً فإذا لم يقم أحدهما بما إلترم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن إستمر بعد الصلح فى إجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدور فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى فإنه لا يكون فى إستطاعة الطرف الذى أسقط حقه فى هذا الدفع الإحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التي صدر فيها الحكم ولايجوز الإستناد إليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٦/١ المرجع السابق- السنة ٢١ ص ١٠٣١)

٢ - إنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن توثق عقد الصلح المبرم بين الطرفين متى رجع أحدهما فيه إلا أن عليها أن تعتبره سنداً فى الدعوى يجوز لها أن تحكم بما تضمنه.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٦/١ المرجع السابق - السنة ٢١ ص ١٠٣١)

٣ - انحسام النزاع بالصلح أثره عدم جواز تجديده بين المتصالحين.

(الطعن ١١٤٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٩)

(الطعن ٢٢٩٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١٧)

٤ - المقرر في قضاء هذه المحكمة انه إذا حسم النزاع بالصلح فانه لا يجوز لأى من المتصالحين أن يجدد النزاع لا بإقامة دعوى به ولا بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحا وإنقضاء ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى إنتهاء الخصومة واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون واطأ فى تطبيقه ويتعين نقضه والحكم بإنتهاء الخصومة فى الإستئنافين صلحا.

(الطعن ٦٦٧٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٢ ص ٤٧-٤٦)

٥ - تنص المادة ٥٥٣ منه على انه: - (١) تحسم بالصلح المنازعات التى تناولها (٢٩) ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والإدعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا واذ كان البين من الأوراق ان طرفى التداعى قدموا المحكمة الإستئناف فى دعوى القسمة عقد الصلح المؤرخ ١٩٩٩/١٢/٣ بعد رفع الطعن الحالى وإنسحبوا تاركين الإستئناف للشطب فقررت المحكمة شطبه وإذا كان هذا الصلح لامخالفة فيه للنظام العام ومن شأنه أن يحسم المنازعات التى تناولها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالفة الذكر ومن ثم فإنه يجوز لأى من المتصالحين أن يجدد النزاع بإقامة دعوى جديدة أو بالمضى فى الدعوى التى كانت مرفوعة بما حسمه الطرفان صلحا وتنقضى ولاية المحكمة فى الفصل فى النزاع مما يعنى إنتهاء الخصومة.

(الطعن ٤٢٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٢/٨ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٥٥٤)

لصلح أثر كاشف بالنسبة إلى ما تناوله من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٥٥٢ ليبي و ٥٢٢ سوري و ٧١٦ عراقي و ١٠٤٣ لبناني و ٤٤٧ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يلاحظ أن لأثر الصلح خاصيتين:

- فهو كاشف للحق لا منشاء له.

- وهو نسبي من حيث الموضوع ومن حيث الأشخاص.

أما أنه كاشف للحق لا منشاء له فمعنى ذلك أن الحق الذي اعترف به أحد المتصلحين للآخر يعتبر ثابتاً لا من وقت الصلح بل من وقت وجود السبب الذي أنشأ هذا الحق فإذا تنازع شخصان على أرض ومنزل كان يملكهما مورث مشترك فأصطالحا على أن يختص أحدهما بالأرض والآخر بالمنزل إعتبر كل منهما مالكا لما إختص به لامن وقت الصلح بل من وقت موت المورث وأنه قد ملك لا بالصلح بل بالميراث والسبب في ذلك أن الصلح إنما يتضمن إقرار كل من المتصلحين لصلح الآخر والإقرار يكشف الحقوق لا ينشئها على أنه يلاحظ أن هذا الأثر الكاشف مقصور على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها ففي المثال المتقدم يقتصر الأثر الكاشف على الأرض والمنزل فلو فرض أن المنزل قيمته أكبر من الأرض واقتضى الأمر أن يدفع من إختص بالمنزل معدلاً لمن إختص بالأرض فالصلح أثره منشاء بالنسبة للمعدل لأنه لم يدخل في الحقوق المتنازع فيها ويترتب على أن الصلح كاشف للحق لا منشاء له نتائج هما اثنتان:

- لا يعتبر الصلح سبباً صحيحاً لنقل الملكية فلو وضع في المثال المتقدم كل من المتصلحين يده على العقار الذي إختص به وهو حسن النية مدة خمس سنوات ثم تبين أن المورث لم يكن يملكه فلا يكسب الحائز الملكية بالتقادم القصير.

- يجب تسجيل الصلح لينتج أثره بالنسبة للغير أما فيما بين المتعاقدين فلا يجب التسجيل والصلح في هذا كالقسمة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٥٣ و ٤٥٤)

رأي الفقة:

١- يخلص من نص المادة ٥٥٤ مدني أن الأثر الكاشف للصلح مقصور على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها فإذا شمل الصلح حقوقاً غير متنازع فيها - وهو ما يسمى بدل الصلح - كان الأثر ناقلاً لا كاشفاً.

ومعنى ان للصلح اثرا كاشفا بالنسبة إلى الحقوق المتنازع فيها ان الحق الذى يخلص للمتصالح بالصلح يستند إلى مصدره الأول لالى الصلح فإذا اشترى شخصان دارا فى الشيوع ثم تنازعا على نصيب كل منهما فى الدار وتصالحا على ان يكون لكل منهما نصيب معين إعتبر كل منهما مالكا لهذا النصيب لابعقد الصلح بل عقد البيع الذى إشتريا به الدار فى الشيوع وإستند بذلك حق كل منهما إلى مصدره الأول لا إلى الصلح.

وتذهب النظرية التقليدية فى تعليل هذا الأثر الكاشف إلى ان الصلح هو إقرار من كل من المتصالحين لصاحبه والإقرار اخبار لا إنشاء فهو يكشف عن الحق لاينشئه. وتذهب النظرية الحديثة فى تفسير الأثر الكاشف إلى أن المتصالح فى الواقع من الأمر لا يقر لصاحبه وإنما هو ينزل عن حق الدعوى فى الجزء من الحق الذى سلم به فهذا الجزء من الحق قد بقى على وضعه الأول دون ان يتغير وإنما الصلح قد حسم النزاع فيه فتخلص لصاحبه ومن ثم يكون للصلح أثران فهو قاض على النزاع من حيث خلوص الحق وهو كاشف عن الحق من حيث بقاء الحق على وضعه الأول. ويترتب على الأثر الكاشف للصلح النتائج التالية:

١- لا يعتبر المتصالح متلقيا الحق المتنازع فيه من المتصالح الآخر ولا يكون خلفا له هذا الحق ومن ثم لا يستطيع فى مواجهة الغير أن يستعين بمستندات الطرف الآخر فإذا خلصت لأحد المتصالحين ملكية دار ثم نزاعه اجنبى غير المتصالح معه فى هذا الدار لم يستطع وهو يتمسك بالتقادم فى مواجهة هذا الأجنبى أن يضم مدة حيازة المتصالح الآخر إلى مدة حيازته.

٢- لا يلتزم المتصالح الآخر بضمان الحق المتنازع فيه الذى خلص للمتصالح الأول لأنه لم ينقل إليه هذا الحق والإلتزام بالضمان لا يكون الا مكملا للإلتزام بنقل الحق.

٣- إذا صالح الدين بعهد الدين على ان ينزل له على جزء من الدين المتنازع فيه فى نظير ان يدفع له المدين الباقي فالدائن لايزال فى الباقي الذى خلص له دائنا بالعهد فلم يتجدد الدين بالصلح ومن ثم تبقى التأمينات التى كانت للدين المتنازع فيه ضامنة للباقي من الدين الذى خلص للدائن بالصلح. د

٤- إذا وقع الصلح على حق عيى عقارى لم يكن تسجيله واجبا فيما بين المتصالحين وانما يجب التسجيل للإحتجاج به على الغير.

٥- إذا وقع الصلح على دين متنازع فيه فى ذمة الغير مخلص هذا المدين بالصلح لأحد المتصالحين لم يعتبر هذا المتصالح متلقيا للدين من المتصالح الآخر فلا يتراعى هنا الإجراءات فى حوالة الحق.

٦- لما كان الصلح غير ناقل الحق فإنه لا يصلح سببا صحيحا للتملك بالتقادم القصير فلو أن عقارا متنازعا فيه بين شخصين خلص لأحدهما بالصلح فوضع هذا يده على العقار بحسن النية خمس سنوات ثم ظهر مستحق للعقار لم تستطيع واضع اليد أن يتمسك بالتقادم القصير لأن الصلح ليس سببا صحيحا إذ هو كاشف عن الحق لا ناقل له ولكن يجوز لواضع اليد أن يتمسك بالتقادم الطويل إذا وضع يده خمس عشرة سنة.

٧- إذا خلص عقار لأحد المتنازعين فيه الصلح فإن الصلح وهو كاشف عن الحق لا يفتح الباب للأخذ بالشفعة فلا يجوز لجار أو شريك في الشيوع أن يطلب أخذ العقار بالشفعة هذا إلى أن الشفعة لا تجوز إلا في البيع فإذا أثبت الشفيع أن الصلح يخفى بيعاً جازفه الأخذ بالشفعة.

وللصلح - كسائر العقود - أثر نسبي فهو مقصور على المحل الذي وقع عليه وعلى الطرفين اللذين وقع بينهما وعلى السبب الذي وقع من أجله. وهو في هذا يشبه الحكم فإن الحكم لا يكون حجة إلا عند اتحاد المحل والخصوم والسبب ولكن الأثر النسبي للصلح يرجع إلى أنه عقد لا إلى قياسه على الحكم.

(الوسيط ٥- للدكتور السنهور ص ٥١٨ وما بعدها، والعقود المسماة - للدكتور محمود جمال الدين زكي ص ٤٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تكليف عقد الصلح وإعتباره منشئاً للحق أو مقررأ له من حق المحكمة وحدها دون تدخل الخصوم وإذن فمتى كانت المحكمة قد حصلت من عقد الصلح ان أساس تمليك الطاعنة الأطيان التي خصصت لها في عقد الصلح هو ادعاؤها الإستحقاق في الوقف وان المطعون عليهما قد تنازلا عن إنكارهما إستحقاقها وصالحاتها على مبلغ من المال مقابل حصته الطاعنة في عين من أعيان الوقف فإن هذا الصلح يكون كاشفاً لحق الطاعنة في تلك الأطيان المبني على إدعائها الإستحقاق في الوقف لا منشئاً لذلك الحق وتعد الطاعنة في هذه الحالة مالكة لما خصص لها بعقد الصلح من وقت الإستحقاق المدعى به بوفاء من تلقى الإستحقاق عنه لا من تاريخ عقد الصلح.

(نقض جلسة ١٩٦١/٤/٢٧ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٢ ص ٢٤٨)

٢- عقد الصلح كغيره من العقود قاصر على طرفيه فإذا كان الحكم قد رفض الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لسبق الصلح فيها وذلك إستناداً إلى ان المدعى بالحق المدني لم يكن طرفاً في هذا الصلح فإن ما إنتهى إليه الحكم يكون صحيحاً في القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٢/١١/١٢ - المرجع السابق - السنة ١٣ ص ٧٢٠)

٣- متى كان عقد الصلح كاشفاً للحق الذي تناوله ولا يعتبر ناقلاً له فإنه يصلح سبباً لبقاء هذا الحق بعد زواله ولا يمنع من إسترداد غير المستحق فإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول على عقد الصلح في قضائه برفض دعوى الطاعن بإسترداد ما دفعه بغير حق فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٦/١١ - المرجع السابق - السنة ٢١ ص ١٠٣١)

٤ - إستحقاق ربع الرسم على الدعوى عند الصلح فيها شرطه. ان يتم في أول جلسة تكون الدعوى فيها صالحة للمضى في نظرها بإنعقاده الخصومة فيها الجلسة الأولى في معنى المادة ٢ مكرر من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧١ من قانون المرافعات. الجلسة التالية لإعلان صحيفة الدعوى قانوناً وجوب تحقيق الطعن من ذلك.

يدل النص في المادة ٢٠ مكرر من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية في المواد المعدلة بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ وفي المادة ٧١ من قانون المرافعات على أن المقصود بالجلسة الأولى هو الجلسة التي أعلن فيها المعلن إليه إعلاناً صحيحاً وأصبحت فيها الدعوى صالحة للمضى في نظرها وذلك عملاً بالمادة ٨٤ من قانون المرافعات فإذا تصالح المدعى مع خصمه في هذه الجلسة وقبل بدء المرافعة فيها فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المسدد والمقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة لا تتعقد إلا بإعلان صحيفة الدعوى فيجب على المحكمة أن تتحقق من صحة الإعلان وإكتماله على النحو الذي يتطلبه القانون.

(الطعن ٦٤٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٤/٣/١٩٩٠ س ٤١ ص ٧٣٩)

٥ - يستحق ربع الرسم شرطه. تصالح الخصوم في الجلسة الأولى لنظر الدعوى قبل بدء المرافعة الإلتفات عن محضر الصلح وإصدار حكم في الدعوى مؤداه إستحقاق كامل الرسم.

لئن كان المقرر طبقاً للمادتين ٢٠ مكرراً من قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ ، ٧١ من قانون المرافعات انه إذا تصالح الخصوم في الجلسة الأولى لنظر الدعوى وقبل بدء المرافعة فلا يستحق عليها الا ربع الرسم إلا إنه لما كان الشارع - طبقاً لمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - رسم طريقاً معيماً لحصول تصالح الخصوم بأن يلحق ما إتفقوا عليه كتابة بمحضر الجلسة ويثبت محتواه فيه وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة التي أصدرت الحكم في الدعوى - الصادر فيها الأمر محل الإعتراض - فصلت في موضوع الخصومة وإلتفتت على إلحاق محضر الصلح الذي قدم إليها بمحضر الجلسة وإعتبرته ورقة من أوراق الدعوة فيستحق الرسم كاملاً.

(الطعن ١٦٧٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩/٢/١٩٩٢ س ٤٣ ص ٣٣٤)

* * *

مادة (٥٥٥)

يجب أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها الصلح تفسيراً ضيقاً وأياً كانت تلك العبارات فإن التنازل لا ينصب إلا على الحقوق التي كانت وحدها بصفة جلية محلاً للنزاع الذي حسمه الصلح.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٥٤ لیبی و ٥٢٣ سوری و ٤٨٠ سودانی و ٤٤٠ البنانی و ١٤٩٦ تونس.

الأعمال التحضيرية:

الصلح نسبي في الموضوع فهو يقصر على الحقوق التي كانت محلاً للنزاع دون غيرها ويجب أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها الصلح بمعناها الضيق فإذا تضمن الصلح تنازلاً عن فوائد الدين مثلاً فسر التنازل بأنه مقصور على ما يستحق منها لا على ما يستحق.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء - ص ٤٥٦)

رأي الفقة:

تفسير الصلح منوط بقاضي الموضوع الذي عليه أن يستخلص من عبارات العقد ومختلف الظروف التي أحاطت بإبرامه إرادة المصالحين التي يؤخذان بها وهو في هذا بمنجاة من محكمة النقص مادام إستخلاصه مقبولا وتحتمله عبارات الصلح وملايساته على أن تفسير هذا العقد محكوم بمبدأ التضييق فيه لأن الصلح يتضمن تنازلاً متبادلاً من طرفيه والتنازل لا يفترض وغير جائز التوسع فيه وقد نصت المادة ٥٥٥ مدني على ذلك هذا النص يقرر قاعدتين يتضمنها المبدأ السالف الذكر فيجب من ناحية أن تفسر عبارات التنازل التي يتضمنها الصلح بمعناها الضيق فإذا تضمن الصلح تنازلاً عن فوائد الدين فسر التنازل بأنه مقصور على ما يستحق منها لا على ما يستحق ويجب من ناحية أخرى أن يقصر الصلح على المنازعات التي قصد المصالحان أن تكون موضوعاً له دون غيرها ويتعين في تحديد هذه الإرادة الرجوع إلى الحالة التي كانت قائمة بينهما وقت إبرام العقد فإذا نص فيه مثلاً على أن أحد المصالحين قد تنازل عن كل ماله من حقوق وإدعاءات قبل الآخر لا يمتد الصلح رغم ذلك إلا إلى الحقوق التي واجهاها وقت التعاقد وجعلاً منها موضوعاً له ولا يشمل مالم يكون قد توقعاه في ذلك الوقت فالصلح الذي نص فيه على أن المصالحين قد سوياً نهائياً جميع ما بينهما من حساب يجب أن يقتصر على ما قصدا حسمه من نزاع ولا يمكن أن يمتد إلى العلاقات الأخرى التي كانت بينهما وظلت خارجة عن موضوع العقد كما أن إستعمال العاقدین عبارة: (البراءة العامة) في مخالصة بعد أن حصروا موضوع التخالص وحدوده فيما هو مبين بالقائمة المرفقة بها إنما يفيد عموم البراءة في نوع الحقوق التي كانت هو الغرض الوحيد من التعاقد ولا يجوز أن تتعدى إلى

غيرها مالم تتجه إليه أفكار المتعاقدين ولم يذكروا عنه شيئاً في اتفاقهم لا تصريحاً ولا تلميحاً.

وفي مصر رأيت بعض المحاكم أن الصلح لا يحسم المنازعة القائمة فقط وقت إبرامه بل يحسم أيضاً كل نزاع يثار في المستقبل متى كان هذا النزاع ناشئاً في الدعوى نفسها التي حصل فيها الصلح وذلك تحقيقاً لما قصده المتعاقدان. فإذا تنازلت وارثه في عقد الصلح عن باقي حقوقها الأيلة لها بالميراث الشرعي عن والدها لا يجوز لها المطالبة بريع الأطيان التي استولت عليها مقابل هذا التنازل لأن هذا الريع هو من باقي حقوقها الأيلة لها بالميراث عن والدها التي تنازلت عنها بمحضر الصلح فضلاً عن أن الريع تابع للنزاع في الملكية الذي حسمه الصلح والفرع يتبع الأصل.

(الوسيط. ٥. للدكتور السنهور ص ٥٢ وما بعدها، والعقود المسماة - للدكتور محمود جمال الدين زكي ص ٥٦٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- محضر الصلح المصدق عليه من المحكمة لا يخرج عن كونه عقداً قابلاً للتفسير كباقي العقود فما دام تفسير قاضى الموضوع له مستثاغاً فلا معقب عليه فيما يراه فيه.

(نقض - جلسة ١٩٤٩/١/٣ - مجموعة القواعد - ٢٥ عاماً - جزء ٢ ص ١٥٠)

٢- لما كان الإقرار اخبار أمر وليس إنشاء لحق فلا ترد عليه أحكام الفسخ فان الحكم المطعون فيه وقد رد عل دفاع الطاعنين المؤسس على أن عقد الصلح قد فسخ لعدم تنفيذ ما أبرم من أجله بأن ذلك العقد ينطوى على إقرار بملكية المطعون عليه بوصفه شريكاً في العقار وأن هذا الإقرار لا يسقط بعدم تنفيذ عقد الصلح فإن هذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون.

لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير ما ينطوى عليه فى العقد صلحاً كان أو سواه من إقرار أحد طرفيه لآخر بحق متنازع عليه.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/١٢/٥ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٢ ص ١٣١٧)

٣- إذا جاء عقد الصلح بحسم النزاع الواقع بين الطرفين فى شأن إستحقاق الأرض ولم يتعرض إلى الزرع المبذور بالأرض فلا يمكن والحالة هذه حسب الفصل ١٤٦٩ من المجلة المدنية التوسع فى فهم الصلح بإعتباره شاملاً للزرع والحال ان الزرع لم يكن محل نزاع سابق بين الطرفين وأن تطبيق قاعدة الفصل ٦١١ بطريق القياس الجائز فى هذه الصورة يقتضى أن الزرع المؤبر لا يتتبع الأرض ولا يستحقه المالك الجديد بدون شرط صريح.

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة ١٩٥٧/٤/٢٣ - مجلة القضاء والتشريع العدد ١٠٩ و ١٤٨)

٤- وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان الصلح عقداً ينحسم به النزاع بين طرفيه فى موضوع معين على أساس نزول كل منهما عن بعض ما يدعيه قبل الآخر ولهذا فقد نصت المادة (٥٥٥) من القانون المدني على وجوب أن تسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيراً ضيقاً وأياً كانت تلك العبارات فإن التنازل لا ينصب

إلا على الحقوق التي كانت وحدها بصفة جلية محلاً للنزاع الذي خيمه الصلح وكان
الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول تعدى على الطاعنة بالضرب فى
١٩٨٢/٣/٢٣ أثناء شجار بين عائلتيهما وشكلت فى اليوم التالى لجنة للصلح بين
الفريقين أقرت تحمل كل مصاب - ومنهم الطاعنة - نفقات علاجه ونزوله عن حقوقه
المدنية قبل الآخر كانت عبارات الصلح لا تتسع - وفق مالايس إنعقاده من الظروف
سابقة البيان - إلا للإصابات الظاهرة فى حينه وإذ تبين - لاحقاً - تخلف عاهة
مستديمة لدى الطاعنة - والتي تختلف فى طبيعتها عن الإصابة التى تبرأ بعد مدة -
فإنه يكون لها أن تطالب بالتعويض عنها وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر
وحاجها بالصلح الذى إعتبره نزولاً منها عن حقها فى التعويض فإنه يكون معيباً
بالفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه على أن يكون مع
النقض الإحالة.

(الطعن ٢٢٤٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٤ لم ينشر بعد)

* * *

بطلان الصلح**مادة (٥٥٦)****لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
 مادة ٥٥٤ ليبي و ٥٢٤ سوري و ٤٤٥ سوداني و ١٠٤٨ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

١- الإكراه والتدليس يجعلان الصلح قابلاً للبطلان، كما هو الحال في أي عقد آخر، ومن أمثلة التدليس أنه إذا تناول الصلح جميع المنازعات القائمة بين الطرفين بوجه عام، ثم ظهرت بعد ذلك أوراق لم تكن معروفة وقت الصلح، فلا يكون ذلك سبباً في بطلان العقد لأن المفروض أن هذا الغلط غير جوهري مادام الصلح يتناول جميع المنازعات لا نزاعاً معيناً بالذات. ما لم تكن هذه الأوراق قد أخفيت وكان بفعل أحد المتعاقدين، لأن هذا يعد تدليساً مبطلاً للصلح، ويلاحظ أن الأوراق إذا أخفيت بفعل أجنبي، فإن كان متواطئاً مع أحد المتعاقدين، جاز أن يعتبر هذا تدليساً صادراً من المتعاقدين.

٢- أم الغبن فلا يؤثر في الصلح، إلا إذا تبين أن أحد المتصلحين قد استغل حاجة المتصلح الآخر أو طيشه أو عدم خبرته أو ضعف إدراكه، فيجوز الطعن في الصلح وفقاً للمادة ١٧٩ من المشروع.

٣- بقي الغلط، ويجب التمييز ما بين الغلط في فهم القانون، وهذا لا يؤثر في الصلح علي خلاف القاعدة العامة، والغلط في الوقائع، وهذا يؤثر في الصلح، سواء وقد في الشخص أو في صفته أو في الشيء محل النزاع أو في البعث الخ، مادام الغلط جوهرياً.

والسبب في أن الغلط في فهم القانون لا يؤثر في الصلح، أن المتصلحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما، يستطعيان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع علي هذه الحقوق، بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر، فلا يسمع من أحد منهما بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤- ص ٤٦٠ و ٤٦١)

رأي الفقه:

١- نص المادة ٥٥٦ مدني إستثناء صريح من القواعد العامة، ذلك أن القواعد العامة تقضي بأن الغلط في القانون كالغلط في الواقع يجعل العقد قابلاً للإبطال، فقد نصت المادة ١٢٢ مدني علي أن: "يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط في القانون، إذا توافرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقاً للمادتين السابقتين، هذا مالم يقضي القانون بغيره"، علي

حين تقضي المادة ٥٥٦ مدني بغير ما تقضي به القواعد العامة، وبأن الغلط في القانون في عقد الصلح لا يجعل الصلح قابلا للإبطال.

وإذا وقع في الصلح غلط في الحساب (في المجموع)، وكان الغلط مشتركا بين المتصلحين فلا يبطل الصلح لهذا الخطأ، بل يجب تصحيحه.

وكالغلط في الحساب غلطات القلم (اسم أحد المتصلحين) فيجب تصحيح هذا الخطأ ووضع الاسم الصحيح مكان الاسم الخاطئ، ولا يبطل الصلح لهذا الغلط.

أما الغلط في الواقع في عقد الصلح فيخضع للقواعد العامة، ويكون سببا لإبطال الصلح إذا كان جوهريا أي بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام الصلح ولو لم يقع في هذا الغلط، وكان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط أو كان علي علم به أو كان من السهل عليه أن يتنبه (م ١٢٠ و ١٢١ مدني).

(الوسيط - ٥- للدكتور السنهوري - ص ٣٥٧ وما بعدها)

٢- أما بالنسبة للغلط فإن الشارع قد أورد إستثناء من المبادئ العامة في المادة ٥٥٦ مدني أنه " لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون "، خلافا للقاعدة العامة التي تقضي بأن الغلط في القانون كالغلط في الوقائع يفسد الرضا ويجعل التصرف مشوبا ببطلان نسبي.

فالغلط في الوقائع وحده هو الذي يؤثر في عقد الصلح. والأمثلة علي ذلك أن يكون الصلح قد أبرم تنفيذا لسند باطل وكان أحد العاقدين يجهل هذا البطلان بسبب غلط مادي، ومنها أن يكون الصلح قد بني علي أوراق ثبت بعد إبرامه أنها مزورة، ومنها أن يكون موضوعه نزاعا سبق أن صدر بشأنه حكم نهائي يجهلة الطرفان أو أحدهما، ومنها أن يظهر بعد الصلح أوراق تثبت أن أحد المتصلحين لم يكن له حق فيما يدعيه.

وقد ورد الإستثناء المنصوص عليه في المادة ٥٥٦ مدني في القانون الفرنسي. ومهما يكن من أمر هذا النص (م ٥٥٦ مدني) فإن يتضمن حكما إستثنائيا يجب التضييق في تفسيره. لذلك نري في مجال تطبيقه أن يكون الغلط متعلقا بالقانون وحده، أما إذا كان مزدوجا بغلط في الوقائع، أو أنه مؤسس علي مثل هذا الغلط، يجب تطبيق القاعدة العامة المقررة في المادة ١٢٠.

(العقود المسماه - للدكتور جمال الدين زكي - ص ٣٠ وما بعدها)

* * *

مادة (٥٥٧)

- (١) الصلح لا يتجزأ، فبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله.
- (٢) على أن هذا الحكم لا يسرى إذا تبين من عبارات العقد أو من الظروف أن المتعاقدين قد إتفقا علي أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن البعض.
- النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٥٦ ليبي و ٥٢٥ سوري و ٧٢٠ عراقي و ١٠٥٠ لبناني و ٤٥٠ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

إذا ثبت أن الصلح يشوبه البطلان لسبب من الأسباب المتقدمة، فإنه لا يتجزأ، وبطلان جزء منه يقتضي بطلان العقد كله، كما إذا تصالح شخص علي أرض ومنزل، ثم ظهر بعد ذلك أن هناك سندات مزورة تتعلق بالأرض هي التي دفعت المتصالح إلي الصلح عليها، فيبطل الصلح في الأرض والمنزل معاً، إلا إذا تبين من عبارات الصلح أو من الظروف أن المتعاقدين قد توافقا علي أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض، وأن الصلح قد تم علي الأرض وعلي المنزل علي أساس إستقلال كل منهما عن الآخر.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٦٠)

رأي الفقه:

عدم تجزئة الصلح عند بطلانه ليس مقصوراً علي البطلان بسبب الغلط، بل هو يشمل جميع وجوه البطلان، فقد يكون الصلح قابلاً للإبطال لنقص الأهلية أو للتدليس أو للاكراه أو للإستغلال، وقد يكون الصلح باطلا لعدم مشروعية المحل أو عدم مشروعية السبب. فأياً كان سبب الإبطال أو البطلان، فإن الصلح إذا أبطل أو قضي ببطلانه، وكان يشتمل علي أكثر من أمر واحد، فالأصل أن بطلان جزء منه يقتضي بطلان جميع الأجزاء. ولكن هذه القاعدة ليست من النظام العام، فيجوز أن تتجه نية المتعاقدين صراحة أو ضمناً إلي اعتبار أجزاء الصلح بعضها مستقلاً عن بعض، فإذا أبطل جزء منه بقيت الأجزاء الأخرى قائمة، لأنها مستقلة عن الجزء الباطل، وبذلك يتجزأ الصلح طبقاً لإرادة المتعاقدين.

وإذا تم الصلح بين عدة أطراف بينهم قاصر، وطلب القاصر إبطال الصلح لنقص الأهلية فأبطل، فإن الصلح يبطل أيضاً بالنسبة إلي من بلغوا سن الرشد ما لم يكن هؤلاء قد قصدوا أن يكون الصلح بالنسبة إليهم مستقلاً عنه بالنسبة إلي القاصر، فيسقط الصلح بالنسبة إلي القاصر ويبقي قائماً بالنسبة إليهم. فإذا أصيب ثلاثة في حادثة واحدة وكان أحدهم قاصراً، وتصلح الثلاثة مع المسئول علي مبلغ معين يتقاسمونه بالتساوي، ثم طلب القاصر إبطال الصلح، أبطل بالنسبة إليه وحده، وبقي قائماً بالنسبة إلي الإثنين ليس مرتبطاً بصلح القاصر.

وإذا تم الصلح بين الجاني والمجني عليه علي مبلغ معين من المال يعطيه الأول للثاني في مقابل أن ينزل المجني عليه عن الدعوى الجنائية والدعوى المدنية، وكان المقصود من الصلح ربط الدعويين إحداهما بالآخرى والنزول عنهما معاً، كان الصلح باطلاً فيما يتعلق بالدعوى الجنائية لمخالفته للنظام العام، ويسقط أيضاً فيما يتعلق بالدعوى المدنية لإرتباط هذا الجزء بالجزء الأول. أما إذا تبين أن قصد الطرفين لم يكن ربط الدعويين إحداهما بالآخرى، وأن جزءاً معيناً من المال خصص للنزول عن الدعوى المدنية مستقلة عن الدعوى الجنائية، بطل الصلح فيما يتعلق بالدعوى الجنائية وبقي قائماً فيما يتعلق بالدعوى المدنية.

(الوسيط-٥- للدكتور السنهوري- ص٥٤٩ وما بعدها، والعقود المسماة للدكتور جمال الدين زكي - ص٤٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- للغير الذي أضر الصلح بحقوقه عن طريق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدي الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التي حصل فيها الصلح، فإذا تدخل الغير في دعوى منظورة، مدعياً أن الصلح أضر بحقوقه، ودفع الخصم في مواجهته بانتهاء الدعوى صلحاً كان في مكنته الرد علي هذا الدفع ببطلان الصلح، ولا يجوز رفض التدخل إلا تأسيساً علي أن الصلح قد أنهى الدعوى وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان صلحاً صحيحاً، ومن ثم فلا سبيل إلي رفض طلب التدخل إلا بحكم يقضي بصحة الصلح.

(نقض جلسة ١٤/٥/١٩٧٠- مجموعة المكتب الفني - السنة ٢١ ص٨٣)

٢- الصلح في جمالة لا يقبل التجزئة عملاً بالفصل ١٤٧٥ من المجلة المدنية بسحبه علي من شارك فيه، وبطلانه في حق من لم يكن طرفاً فيه.
(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ٣٠/١١/١٩٥٤- مجلة القضاء والتشريع التونسية ١٩٦٠ - العدد ٩- و١٠ ص١٤٨)

٣ - اضرار الصلح بالغير عن طريق الغش جواز رفع دعوى أصلية ببطلانه أو ابداء الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التي حصل فيها الصلح.
للغير الذي أضر الصلح بحقوقه عن طرق الغش أن يرفع دعوى أصلية ببطلانه أو يبدي الدفع بالبطلان بالتدخل في الدعوى التي حصل فيها الصلح.
(الطعن ٥٩٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٣/٢/١٩٩٤ س٤٥ ص٤١٢)

الباب الثاني

العقود الواردة علي الإنتفاع بالشئ

الفصل الأول

الإيجار

١- الإيجار بوجه عام

مادة (٥٥٨)

أركان الإيجار:

الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٥٧ ليبي و ٥٢٦ و ٧٢٢ عراقي و ٤٥١ سوداني و ٥٣٣ لبناني و ٧٢٧ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

- ١- مزية هذا التعريف أنه يبين من مبدأ الأمر أن إلتزام المستأجر إيجابي لا سلبي، فهو ملزم بأن يمكن المستأجر من الإنتفاع، لا بأن يقتصر علي تركة ينتفع بالعين المؤخرة.
 - ٢- ويبين التعريف أن أركان الإيجار، غير الرضا هي العين المؤجرة والأجرة والمدة. ويلاحظ أن الركنين الأخيرين متقابلان. ويترتب علي ذلك أن الإيجار عقد مستمر، والأجرة فيه تقابل مدة الإنتفاع.
- (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٧٠)

رأي الفقه:

- ١- يخلص من نص المادة ٥٥٨ مدني أن لعقد البيع خصائص، أهمها:
(١) عقد الإيجار عقد رضائي لا يشترط في إنعقاده شكل معين، وهو عقد ملزم للجانبين ومن عقود المعاوضة.
- (٢) العناصر الثلاثة التي يقع عليها التراضي في عقد الإيجار هي: منفعة الشئ المؤجر، والمدة، والأجرة.
- (٣) ولما كانت المدة في عقد الإيجار هي عنصر جوهري، فإن عقد الإيجار عقد مؤقت، وهو عقد زمن.
- (٤) هناك ارتباط وثيق بين الأجرة والمدة، فالمدة هي مقياس الإنتفاع بالشئ المؤجر، والأجرة تقابل الإنتفاع.

(٥) عقد الإيجار لا ينشئ إلا التزامات شخصية في جانب كل من المؤجر والمستأجر، فهو عقد ملزم للجانبين، ولا يرتب الإيجار للمستأجر حقاً عينياً في الشيء المؤجر.

(٦) ولما كان عقد الإيجار لا ينشئ إلا التزامات شخصية فهو من عقود الإدارة بل أهمها وليس من عقود التصرف.

(٧) ينشئ عقد الإيجار التزامات إيجابية في جانب المؤجر، بالتمكين من إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، وتسليم العين في حالة تصلح معها للإنتفاع بها، ويلتزم بإجراء المرمات الضرورية، وبضمان العيون الخفية، ولا يقتصر في التقنين المدني الجديد إنشاء التزامات سلبية.

تلك الخصائص تميز عقد الإيجار عن سائر العقود الأخرى، فهو يرد علي الإنتفاع بالشيء، بينما البيع يرد علي الملكية والإيجار لقاء أجور، بينما العارية من عقود التبرع، والمستأجر يرد نفس الشيء المؤجر في نهاية الإيجار، بينما يرد المقترض مثل الشيء والإيجار يرد علي الشيء بينما عقد المقاوله وعقد العمل وعقد الوكالة ترد علي العمل، والمستأجر ينتفع بالشيء، بينما المودع عنده لا ينتفع بل يحافظ عليه. ويختلف الإيجار عن الشركة في أن المستأجر يدفع أجره معينة للمؤجر وهو حر بعد ذلك في إستغلال الشيء المؤجر ، فالمكسب له والخسارة عليه، أما في الشركة فالشيء المشترك يستغله الشريكان ويقتسمان الربح والخسارة. وبالنسبة لعقد الزراعة فالأجرة هي نسبة معينة من نفس المحصول الذي تنتجه الأرض. أما في الشركة فالشريك يقاسم شريكه في صافي ثمن المحصول لا في المحصول نفسه.

وبرغم أن كلا من المنتفع والمستأجر ينتفع بشيء لا يملكه ولمدة معينة، فإن حق المنتفع وإن كان يشبه حق المستأجر، إلا أن الحقين يختلفان من وجوه أهمها:

(١) حق المنتفع حق عيني، بينما حق المستأجر حق شخص، (٢) حق المنتفع ينقضي حتما بموته. أما حق المستأجر فيورث عنه إلا إذا كان الإيجار معتبراً فيه شخصيته. (٣) حق المنتفع قد يكون بعوض أو بغير عوض، أما حق المستأجر فهو دائماً بعوض. (٤) حق المنتفع يكون مصدره أي سبب من أسباب كسب الحقوق العينية فيما عدا الميراث، أما حق المستأجر فمصدره دائماً هو العقد.

ويجب أن يتحقق التضامن بين المؤجر والمستأجر من الوجهة الإجتماعية، كما يجب، من الوجهة الإقتصادية أن يعطي لكل من رأس المال ويمثله المؤجر، والعمل ويمثله المستأجر، نصيبه العادل.

في كل بلد متحضر توجد طبقة المؤجرين وطبقة المستأجرين، ولا بد من التضامن الإجتماعي بين هاتين الطبقتين، وإلا كان كل منهما حرباً علي الآخر، يهتبل الفرص لأكل حقه بالباطل. ومما يساعد علي قيام هذا التضامن التشريع المناسب مع حالة البلد الإجتماعية والإقتصادية، فيعمل المشرع علي جعل مصالح الطبقتين مشتركة لا متنافرة، حتي يسود السلام الإجتماعي بين طبقات الأمة الواحدة.

أما عن الأجرة فيجب أن يقوم تحديدها علي أساس التضامن اللازم بين رأس المال والعمل، بحيث لا يحجب أحدهما بالآخر، فكل العاملين ضروري للإنتاج فإذا

أريد الأجر الذي يؤديه المستأجر للمؤجر، وجب أن يراعى في ذلك تحقيق المساواة بين هذين العاملين.

(الوسيط-٦. المجلد للدكتور عبد الرازق السنهوري-ص٣ وما بعدها وكتابة: عقد الإيجار طبعة المجتمع الإسلامي ببيروت ص٧ وما بعدها)

٢- يلاحظ علي التعريف الذي نصت عليه المادة ٥٥٨ مدني أنه بين من مبدأ الأمر أن إلتزام المؤجر إيجابي لا سلبي، فهو ملزم بأن يمكن المستأجر من الإلتفاع، لا بأن يقتصر علي تركه ينتفع بالعين المؤجرة.

وقد كان للخطأ التي اتبعها المشرع المصري والتي ساير فيها التشريع الفرنسي أثرها في تحديد إلتزامات المؤجر، سواء عند ابتداء الإيجار أو في أثائه، فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الإلتفاع بالعين لا بتركه ينتفع بها، وعليه أن يسلم العين في حالة صالحة للإلتفاع، لا في الحالة التي تكون عليها وقت بدء الإلتفاع، وهو ملتزم أيضاً ان يتعهد العين بالصيانة، علي خلاف ما جاء في التقنين المدني القديم من أنه لا يكلف بعمل أي مرمة كانت، وهو ضامن لجميع ما يوجد بالعين المؤجرة، من عيوب تحول دون الإلتفاع بها أو تنقص من هذا الإلتفاع إنقاصاً كبيراً ويتميز عقد الإيجار بالخصائص التالية:

(١) أنه عقد رضائي - لأنه يتم بمجرد التراضي ودون حاجة إلي شكل معين. ومن المعروف أن رضائية العقد ليست من النظام العام فيجوز الخروج عليها بإتفاق صريح قاطع في هذا المعني.

(٢) أن عقد الإيجار من العقود الملزمة للجانبين. فهو يولد علي عاتق المؤجر إلتزامات معينة تقابلها إلتزامات أخرى تنشأ منه في جانب المستأجر. ولهذا إذا انقضي إلتزام أحد الطرفين سقط الإلتزام المقابل له، وإذا لم يقم أحدهما بتنفيذ إلتزامه، جاز للطرف الآخر أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه أن يطلب فسخ العقد ليتحلل منه.

(٣) أن عقد الإيجار من عقود المعاوضة - فكل من طرفيه يأخذ مقابل لما يعطي للطرف الآخر، وهذا ما يميز الإيجار عن العارية التي هي عقد يلتزم به شخص بأن يسلم إلي آخر شيئاً غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو لغرض معين علي أن يرده بعد الإستعمال.

ويترتب علي إعتبار الإيجار معاوضة أنه يعتبر من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، فيكون الصبي المميز ناقص الأهلية بالنسبة إليه. إلا أنه لا يجوز أن ننسي أن الإيجار يعتبر في نفس الوقت من أعمال الإدارة، فيجوز أن يباشرة من كان أهلاً للإدارة وإن لم يكن أهلاً للتصرف.

(٤) أن عقد الإيجار من العقود التي ترد علي المنفعة - وهذا ما يميزه عن العقود التي ترد علي الملكية كعقد البيع.

(٥) أن عقد الإيجار من أعمال الإدارة - وترتب علي ذلك أنه يكفي لمباشرة أن يكون المتعاقد قد توافرت فيه أهلية الإدارة متي كان يباشر التصرف لحسابه، أو تكون له ولاية أو سلطة الإدارة إذا كان يباشره عن الغير.

(٦) الإيجار عقد مستمر أو زمني - لأن الإلتزامات الرئيسية الناشئة منه ولو أنها تنشأ من العقد إلا أن تنفيذها لا يتم إلا خلال مدة مستطيلة من الزمن حتي ينقضي الإيجار لسبب من الأسباب، فالزمن عنصر جوهري في تحديد الإلتزامات كل من الطرفين إذ هو المقياس الذي يقدر به محل العقد. ويترتب علي ذلك أن فسخ الإيجار بسبب عدم تنفيذ أحد الطرفين إلتزامه لا ينسحب إلى الماضي كما ان فوات الإنتفاع بالعين المؤجرة لسبب غير راجع إلى المستأجر يبرئ المستأجر من دفع الأجر فى المستقبل.

(العقود المسماة (البيع والإيجار) دروس للدكتور عبد المنعم البدر اوى ص ٤٥٣ وما بعدها)

٣- يظهر من تعريف المادة ٥٥٨ مدنى العقد الإيجار أن الفكرة الأساسية التى تسوده هى أن القانون يحمل المؤجر بالإلتزام إيجابى مؤداه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر ولا يقتصر على تحميله بالإلتزام سلبى هو أن يترك المستأجر ينتفع بهذا الشئ وفى هذا يتفق قانوننا الجديد مع القانون الفرنسى وهو يخالف فى هذا الحكم الجوهري قانوننا الملغى الذى لا يحمل المؤجر إلا بالإلتزام سلبى هو أن يترك المستأجر ينتفع بهذا الشئ. وفى هذا يتفق قانوننا الجديد مع القانون الفرنسى وهو يخالف فى هذا الحكم الجوهري قانوننا الملغى الذى لا يحمل المؤجر إلا بالإلتزام سلبى هو أن يترك المستأجر ينتفع بالشئ وقد تأثر قانونيا السابق فى حكمة ذلك بالشرعية الاسلامية.

(عقد الإيجار جزء ١- للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي طبعة ١٩٥٢ ص ١٤ وما بعدها)

٤- يتضح من تعريف المادة ٥٥٨ مدنى أن ما يميز الإيجار عن غيره من العقود أن الإدارة المشتركة للمتعاقدین تتجه إلى أحدهما (وهو المؤجر) الثانى (وهو المستأجر) من الإنتفاع بشئ معين فى مقابل اجر معلوم. وإذا إستعرضنا الإلتزامات المؤجر لا نجد من بينهما إلتزاما بتمكين المستأجر من الإنتفاع وهو ما يدل على أن هذا التمكين لا يعتبر إلتزاما إنما نجد المشرع يلزم المؤجر بالتسليم وهو إلتزام إيجابى سواء فى القانون القديم أو الجديد لايمكن ان يوصف هذا الإلتزام بأنه سلبى فى القانون القديم لمجرد ان المشرع يقضى بتسليم العين المؤجرة بالحالة التى تكون عليها وقت بدء الإنتفاع كما يلتزم المؤجر فى القانون الجديد بالصيانة وهو إلتزام إيجابى اما القانون القديم فلم يكن يلزم المؤجر بهذه فليس هناك إلتزام يمكن ان يوصف بأنه سلبى. وأخيراً المؤجر بالضمان وهذا الإلتزام يشمل فى الواقع عدة إلتزامات بعضها إيجابى وبعضها سلبى سواء فى القانون الجديد أو القانون القديم فضمان عدم التعرض الشخصى إلتزام سلبى لأن محله أن يتمتع المؤجر عن التعرض شخصياً للمستأجر أما ضمان التعرض الغير فمحله عمل إيجابى هو دفع التعرض.

ولهذا ننتهي إلي أن الخلاف فى التعبير عن ماهية عقد الإيجار فى تعريفى القانون الجديد لا أثر له علي ماهية العقد. وإذا كان هناك خلاف بين القانونين فى تنظيم أثار العقد فليس من وظيفة التعريف أن يبين تلك الأثار.

والتمكين من الإنتفاع يستلزم بالضرورة أن يكون مستمرا، ولهذا نرى أن المدة ليست عنصراً مستقلاً، إذ لا يتصور وجود التمكين من الإنتفاع إلا ممتداً في الزمن.

(عقد الإيجار - الدكتور منصور مصطفى منصور. طبعة ١٩٧٠ ص ٧ وما بعدها)

٥- يتحمل المؤجر - سواء في القانون القديم أو القانون الجديد - يتحمل بعدة التزامات تهدف أساساً إلى تمكين المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر، وإذا كان أحد هذه الإلتزامات يتصف بالسلبية، وهو الإلتزام بالإمتناع عن كل فعل من شأنه المساس بإنتفاع المستأجر، فإن سائر إلتزامات المؤجر تفرض عليه القيام بأعمال إيجابية، وكل ما يمكن إستخلاصه من إختلاف تعريف التقنين الجديد عن التعريف الذي أورده التقنين القديم، هو أن المشرع الجديد قد وسع في مدي الإلتزامات التي يرتبها الإيجار علي عاتق المؤجر.

ويتصف عقد الإيجار بالخصائص التالية:

(١) هو عقد رضائي - وتستخلص هذه الرضائية من عدم تطلب القانون شكلاً خاصاً لإنعقاد الإيجار، مما يستوجب الأخذ بالقاعدة العامة في تمام العقود وهي الرضائية، وعلي ذلك فإن الإيجار ينعقد بمجرد تراضي الطرفين عليه، أياً كانت الطريقة التي اختارها المتعاقدان للتعبير عن إرادتهما، فينعقد الإيجار بالكتابة رسمية كانت أو عرفية، و ينعقد مشافهة و ينعقد بالإشارة الدالة عليه. وإستثناء من قاعدة رضائية عقد الإيجار فإن الكتابة في عقد الإيجار الزراعي - وفقاً للمادة ٣٦ من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ركن فيه لا ينعقد بدونهما.

(٢) وهو عقد تبادلي أو ملزم - للجانبين - يرتب منذ إنعقاده إلتزامات في جانب كل من المتعاقدين، أهمها بالنسبة للمؤجر الإلتزام بتسليم الشئ المؤجر وبالنسبة للمستأجر الوفاء بالأجرة وتظهر أهمية الصفة التبادلية بعقد الإيجار في عدة نواحي وبخاصة فيما يتعلق بتحديد من يتحمل تبعه الهلاك والفسخ والدفع بعدم التنفيذ.

(٣) هو عقد معاوضة - ذلك أن كلا من طرفية يأخذ مقابل لما أعطاه الطرف الآخر، فالمؤجر يخول المستأجر منفعة شئ من الأشياء، وفي مقابل ذلك يدفع المستأجر له مبلغاً من النقود أو يعطية شيئاً آخر، وتميز هذه الخصيصة عقد الإيجار عن عقد العارية، إذ يتخلي المعير عن منفعة الشئ المعار دون مقابل.

(٤) هو عقد يرد علي المنفعة - الغرض من عقد الإيجار هو تمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ لمدة معينة يعود بعدها إلي المؤجر، فهو لا يخول المستأجر أي حق علي الشئ نفسه يمكنه من التصرف فيه، وفي ذلك يتميز الإيجار عن البيع الذي يقصد منه نقل ملكية المبيع نهائياً إلي المشتري بحيث يكون له فضلاً عن إستعماله وإستغلاله أن يتصرف فيه بجميع أنواع التصرفات القانونية والمادية.

(٥) وهو من عقود المدة لما كان الإنتفاع بالشئ يستلزم بقاءه في يد المستأجر مدة من الزمن طالت هذه المدة أم قصرت، فإن الإيجار يعتبر لذلك من عقود المدة أو العقود المستمرة.

(٦) الإيجار قد يكون عقداً مدنياً (وهو الغالب) وقد يكون تجارياً.

(عقد الإيجار - للدكتور محمد نبيب شنب طبعة ١٩٥٩ ص ٨ وما بعدها)

٦- عرفت المادة ٥٥٧ من القانون المدني الليبي عقد الإيجار بأن: "الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم".

فيتميز عقد الإيجار بصفتين أساسيتين:

الأولي - إلزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع. وهذه الصفة تبدو أساسية في عقد الإيجار، فإذا كان جوهر عقد البيع نقل الملكية فجوهر الإيجار هو تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة مدة يتفق عليها كل من المؤجر والمستأجر، أو يتولي القانون تحديدها إذا لم يكن هناك إتفاق علي المدة.

الثانية - يتم الإنتفاع مقابل أجر معلوم، وقد يتفق طرفا عقد الإيجار علي مقدار المقابل (الأجرة)، وعندئذ يجب علي المستأجر الوفاء بالأجر المتفق عليه إلا إذا كان القانون نظم الطريقة التي يتم بها تحديد الأجرة ووضع حد أقصى لها فعندئذ لا يجوز أن تزيد الأجرة المتفق عليها عن الحد الأقصى المقرر لها قانوناً. وإذا لم يتفق المتعاقدان علي مقدار الأجرة تولى القاضي تحديدها.

ومن خصائص عقد الإيجار أنه عقد مسمي، ذلك لأن القانون تولي تنظيمه وبيان أحكامه، في الباب الثاني (الفصل الأول) من القانون المدني الليبي من بين العقود الواردة علي الإنتفاع بالشئ.

(شرح الأحكام عقد الإيجار في القانون المدني الليبي- للدكتور محمد علي عمران طبعة ١٩٧٦.

ص ٧ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مفاد نص المادة ٥٥٨ من القانون المدني أن عقد الإيجار من العقود الرضائية وأنه إذا انتفع شخص بشئ بغير رضاء من مالكه لا يعد مستأجراً ولما كان القرار الذي يصدر بالإستيلاء مؤقتاً علي عقارات الأفراد طبقاً للقواعد التي أوردتها المشرع في القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ والتي خول بها وزير التربية والتعليم حق الإستيلاء المؤقت علي عقارات الأفراد اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم يعد قراراً إدارياً يتم جبراً علي أصحاب هذه العقارات وهو ما يمتنع معه القول بأن العلاقة التي تنشأ بين الوزارة وبين أصحاب هذه العقارات علاقة إيجارية، وكان غير صحيح ما تقول به الطاعنة من أن المشرع قد أفصح عن مراده بإعتبار علاقة الوزارة بأصحاب العقارات المستولي عليها مؤقتاً علاقة إيجارية بما نص عليه من أن: "الأماكن الصادرة في شأنها قرارات الإستيلاء تعتبر فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون مؤجرة إلي الجهات التي تم الإستيلاء لصالحها" ذلك أنه وقد وردت عبارة هذا النص صريحة في أن الأماكن المستولي عليها تعتبر مؤجرة في خصوص تطبيق أحكام هذا القانون، فقد دلت بذلك علي أن المشرع لم يقصد أن يغير من طبيعة العلاقة المترتبة علي هذا الإستيلاء ويجعل منها علاقة إيجارية علي إطلاقها في مفهوم قواعد الإيجار الواردة في القانون المدني علي الرغم من إنعدام رضاء أحد طرفيها بقيامها، بما مؤداه أنه فيما خلا أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يتعين عدم تطبيق قواعد الإيجار.

(نقض - جلسة ١٩٦٨/٦/٤ مجموعة المكتب السنة ١٩ ص ١٠٨٢)

٢- من المقرر في قضاء محكمة النقض أن تصرف السلطة الادارية في الأموال العامة لإنتفاع الأفراد بها لا يكون إلا علي سبيل الترخيص، وهذا يعتبر بذاته وبطبيعته مؤقتاً وغير ملزم للسلطة العامة لها دائماً لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه، والرجوع فيه قبل حلول أجله، ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه، كل أولئك أعمال إدارية يحكمها القانون العام، وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرج من طبيعته تلك، ولا يجعله عقد إيجار.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٣/١٤ - المرجع السابق - السنة ٢٢ ص ٤٠٧)

٣- أن علي من يدعي وجود كراء علي ملكة لفائدة الغير إثبات أنه أحال بالفعل للتصرف عوض ثمن معين يلتزم الطرف الآخر بدفعه له علي أنه يجب إذا كان الأمر يتعلق بمناب شاع إثبات وقوع الاتفاق بين جميع الشركاء.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٧١/١/٨ مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦٠ - العدد ٩٩ و ١٠ ص ١٨٢)

٤- ورد بالفصل ٧٢٧ من المجلة المدنية أن عقدة الكراء لا تكون إلا لمدة محدودة وأن الشرط يجعل العقدة المذكورة تستمر إلي ما لا نهاية له حسب شهوة المكنزي فهي عقدة أبدية بالنسبة للمالك الذي لا يملك حق وضع حد لها وكان من الواضح أن شرطاً كهذا مع صريح الفصل ٧٢٧ المذكور في إعتباره فاسداً مبطل للعقد ولا يمكن قياسه تطبيقاً للفصل ٥٣٥ بأحكام الفصل ٩٨٣ الذي يتعلق بعقود أبدية معروفة (خلو مفتاح وخلو نصبة) بخلاف العقدة الأولى فإنها تتعلق بكراء عادي لا خلاف في صفته والدعوى الرامية إلي إخراج المكنزي من المحل هي نتيجة لطلب فسخ الكراء المذكور.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٥/٦/٢٨ - المرجع السابق - ص ١٨٧)

٥- أن الشرط الأساسي في تكوين عقدة الكراء علي ما مقتضي لتعريف الوارد بالفصل ٧٢٧ من المجلة المدنية أن تكون المنفعة مستقلة وقائمة بذاتها متحمضة للمكنزي في مقابلة العوض الملتمز، ولا يتوجد الكراء وإن انتقي الفضل.

(محكمة التعقيب - جلسة ١٩٥٥/٧/٥ - المرجع السابق - ص ١٨٨)

٦- إن مجرد صفة التقديم لا تكفي لإعتبار أن ماسوغه المقدم هو لمحجوره ما دامت تساويغة الكتابة لم تنص علي تسويغه بصفته مقدماً.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٨/٤/١٠ - المرجع السابق ص ١٩٢)

٧ - عقد الإيجار ماهيته. م ٥٥٨ مدني إختلافه عن عقد بيع حق الإنتفاع حق المستأجر حق شخصي وحق الإنتفاع حق عيني يلزم تسجيله.

(الطعن ٣٣٥، ٢٣٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٣ ص ٤٢٠ و ١١٨٠)

٨ - عقد الإيجار من أعمال الإدارة إبرامه صحيحاً شرطه ألا يخالف قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام.

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٢/١٠/١٨ ص ٤٤٤ و ١١)

٩ - عقد الإيجار مقصوده م ٥٥٨ مدنى.

(الطعن ٤٨٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٥)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/٣)

١٠ - عقد الإيجار ماهيته.

(الطعن ٢٠١٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٩)

١١ - عقد الإيجار ماهيته م ٥٥٨ مدنى مقتضاه عدم اشتراط ان يكون المؤجر مالكا كفاية تمكينه المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر مؤداه لصاحب حق الإنتفاع إستغلال المال بتأجيريه للغير .

لما كانت المادة ٥٥٨ من ذات القانون تنص على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مده معينه لقاء أجر معلوم فان القانون لا يشترط أن يكون المؤجر مالكا وإنما يكفى فى أن ينشئ المؤجر فى ذمته التزاما صحيحا يوجب عليه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر ومن باب اولى فيحق لصاحب حق الإنتفاع بالمال وإستغلاله بتأجيريه للغير خاصة إذا ما أثبت أنه أقام المبنى الجديد من ماله الخاص على الأرض المملوكة لأصحاب حق الرقبه إستعمالا لحقه فى الإنتفاع.

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٣ س ٤٥ ص ١٣٢٨)

١٢ - عقد الإيجار ذو طابع عائلى الغرض منه إنتفاع المستأجر الأصلي وأفراد أسرته للعين المؤجرة.

(الطعن ١٢٣٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٨)

١٣ - عقد الإيجار ماهيته م ٨٥٥ مدنى - إختلافه عن عقد بيع حق الإنتفاع حق المستأجر حق شخصى وحق الإنتفاع حق عينى يلزم تسجيله.

(الطعن ٢٢٢٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٥ لم ينشر بعد)

١٤ - عقد الإيجار ماهيته م ٨٥٥ مدنى إعتبار الأجرة ركنا جوهريا لأقيام له بدونها.

(الطعن ٤٩٣٥ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/٧/١٢ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٧٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٨)

١٥ - عقد الإيجار عقد رضائى فى حدود ماقرضه القانون من قيود.

(الطعن ١٠٨٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/١)

(الطعن ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٥)

١٦ - الاجاره وفقا لأحكام القانون المدنى تعد عملا من اعمال الإدارة المعتاده.

(الطعن ٥٢١٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/١/٤)

١٧ - عقد الإيجار ماهيته إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بشئ لقاء اجر معلوم م ٥٥٨ مدنى عدم اشتراط ان يكون المؤجر مالكا للعين المؤجرة مؤداه ليس للمستأجر التتصل من آثاره طالما مكنه المؤجر من الإنتفاع بها ولم يدع تعرض المالك له فيها.

(الطعن ٤٧٩١ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٧/٢/٢٧ س ٤٨ ص ٥٥١)

١٨- عقد الإيجار ماهيته م ٥٥٨ اعتبار الأجرة ركناً جوهرياً فيه لقيام له بدونها تحديدها كفيده.

(الطعن ٢٦٢، ٢٤٢ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٥)

(الطعن ١٧٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٨)

(الطعن ١٠٥٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٢)

١٩- " عقد الإيجار عقد رضائي خضوعه لمبدأ سلطان الإدارة في حدود ما فرضه القانون الجديد من قيود عدم جواز نقضه أو تعديله الا باتفاق عاقديه"

(الطعن ٨٤٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/٣١)

٢٠- عقد الإيجار عقد رضائي خضوعه لمبدأ سلطان الإدارة في حدود ما فرضه القانون من قيود.

عقد الإيجار عقد رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإدارة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ وفي حدودها دون مجاوزة لنطاقها فهو متى قام صحيحاً يلزم عاقديه بما يرد الإتفاق عليه.

(الطعن ١٩٣٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧ س ٤٣ ص ٢٩٢)

٢١- عقد الإيجار من اعمال الإدارة إبرامه صحيحاً شرطه الا يخالف قوانين ايجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام.

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٠/١٨ س ٤٤ ص ١١)

٢٢- عقد الإيجار مقصوده م ٥٥٨ مدنى.

(الطعن ٤٨٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٥)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/٣)

٢٣- إنعقاد العقد بالإيجار والقبول تعيين القانون ميعاداً معيناً لقبول أثره التزام الموجب بالإيجاب طوال المدة المحدودة دون حق في العدول عنه المادتان ٨٩، ٩٣ مدنى مؤداه.

الترام المستأجر بإيجابه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك بالثمن المعروض عليه قانوناً دون ثمن حق في العدول عنه طوال المدة المذكورة ابداء المالك رغبته فى الشراء خلال الميعاد القانونى مودعاً قيمة مايخص المستأجر من ثمن البيع أثره توافق الإيجاب والقبول وإنعقاد العقد م ٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٣٣٩٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١)

٢٤- المادة ٥٥٨ من القانون المدنى قد عرفت عقد الإيجار بأنه " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم فإنه قد يلتبس بعد بيع الإنتفاع بإعتبار أن كلا من المنتفع والمستأجر ينتفع بشيء لا يملكه مدة معينة لقاء جعل من المال إلا أن حق الإنتفاع حق عينى يلزم تسجيله فتصبح للمنتفع سلطة على الشيء المنتفع به دون وساطة مالك الرقبة فى حين ان حق المستأجر بطبيعته حق شخصى يجعل المستأجر يجعل المستأجر دائناً للمؤجر بالإنتفاع بالعين المؤجرة.

(الطعن ٢٢٣٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٥)

٢٥ - عقد الإيجار عقد رضائي خضوعه لمبدأ سلطان الإدارة في حدود ما فرضه القانون من قيود.

(الطعن ٢٦٥٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٨/١١/١٢)

٢٦ - عقد الإيجار عقد رضائي خضوعه لمبدأ سلطان الإدارة في حدود ما تقرضه القوانين الإستثنائية من قيود.

(الطعن ٨٧٤٠ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/٢ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٢٧٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٢٩)

٢٧ - عقد الإيجار ماهيته إلزام المؤجر أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم يدفعه إليه المستأجر.

(الطعن ٤٧٧٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/٤/٨ لم ينشر بعد)

٢٨ - العقود المستمرة كالإيجار القضاء بفسخها بعد البدء في تنفيذها ليس له اثر رجعي إعتبارها مفسوخة من وقت الحكم النهائي بالفسخ لاقبله عدم تنفيذ المؤجر لعقد الإيجار ونقاعسه عن تسليم العين المؤجرة أثره وجوب فسخ العقد بمجرد طلب المستأجر حق الأخير في إسترداد مادفعه لحساب الأجرة.

(الطعن ١٩٢٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٤/١١ ص ٤٢٣ ٨٨٦)

٢٩ - عقد الإيجار ماهيته م ٥٥٨ مدني إختلافه عن عقد البيع حق الإنتفاع حق عيني يلزم تسجيله.

(الطعن ٣٣٥، ٣٣٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٣ ص ٤٢٣ ١١٨)

٣٠ - عقد الإيجار ماهيته وأركانه م ٥٥٨ مدني جواز ان يكون محل العقد شيئاً يوجد في المستقبل متى كان تعيينه ممكناً إغفال تجديد قيمة الأجرة والمدة أو تعذر إثباتها وجوب الرجوع إلى القواعد المكملة في القانون المدني الخاصة بتعيين الأجرة وتحديد مدة العقود الخاضعة لأحكامه مادتان ٥٦٢ و ٥٦٣ مدني العقود الخاضعة للتشريعات الإستثنائية خضوعها لأحكام تحديد الأجرة والإمتداد القانوني الواردة فيها.

(الطعن ٦٢٤ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢٤)

٣١ - عقد الإيجار ماهيته م ٥٥٨ مدني مقتضاه عدم إشتراط ان يكون المؤجر مالكا كفاية تمكينه المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر مؤداه لصاحب حق الإنتفاع إستغلال المال بتأجيريه للغير.

لما كانت المادة ٥٥٨ من ذات القانون تنص على أن الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء عقد اجر معلوم فإن القانون لا يشترط أن يكون المؤجر مالكا وإنما يكفي فيه أن ينشئ المؤجر في ذمته إلزام صحيحاً يوجب عليه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر ومن باب أولى فيحق لصاحب حق الإنتفاع بالمال وإستغلاله بتأجيريه للغير خاصة إذا ما ثبت أنه أقام المبنى الجديد من ماله الخاص على الأرض المملوكة لصاحب حق الرقبة إستعمالاً لحقه في الإنتفاع.

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٣ ص ٤٥٥ ١٢٢٨)

٣٢- وحيث ان هذا النعى سديد ذلك أن النص في المادة ٥٥٨ من القانون المدني على أن " الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء آخر معلوم " يدل على أن عقد الإيجار من عقود المعارضة تتقابل فيه الإلتزامات بين طرفين والأجرة فيه تقابل مدة الإنتفاع فلا يستحق المؤجر والأجرة إلا إذا مكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة فإذا ما حال بينه وبين الإنتفاع بها فلا تكون هناك اجرة مستحقة.

(الطعن ٨٥٧١ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩ لم ينشر بعد)

٣٣- وحيث أن هذا النعى سديد ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لعقد إيجار المسكن طابعاً عائلياً وجماعياً لا يتعاقد فيه المستأجر ليقيم في المسكن بمفرده وإنما لينضم إليه أفراد أسرته ومن يترأى له إيواءهم وإن المساكنة تنشئ للمنفعة بالعين المؤجرة حقاً في البقاء فيها بالرغم من ترك المستأجر لها أو وفاته بشرط أن يثبت حصولها منذ بدء الإجارة حتى وفاة المستأجر أو تركه العين كما أن من المقرر أن إغفال الحكم بحث دفاع أبدأه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التي إنتهى إليها الحكم إذا يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه البطلان لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك بدفاعه أمام محكمة الموضوع بمساكنته لشقيقة المستأجر الأصلية بالشقة محل النزاع منذ بدء العلاقة الإيجارية حتى وفاة الأخير وطلب أمام محكمة الإستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتأسيس على صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما تضمنه من إمتداد عقد الإيجار لأرقاب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثانية دون أن يواجه دفاع الطاعن المشار إليه رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى وإن قضاء الدستورية سالف البيان لا يحول دون إمتداد الإيجار تطبيقاً لأحكام المساكنة ومن ثم فإن يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع وبالقصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ١٧٧٨ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤ لم ينشر بعد)

٣٤- إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد الإيجار المؤرخ..... بمقولة أن المطعون ضده الثاني حائز لعين النزاع وتنازل عن رخصة تشغيلها والرسم الهندسي الخاص بها للمطعون ضده الأول فظهر - بذلك - بمظهر المالك - في حين أن الثابت بالأوراق أن حيازة المطعون ضده الثاني للعين مردها عقد الإيجار المفروش المؤرخ..... على النحو المبين بالحكم..... وأن رخصة تشغيل العين والرسم الهندسي تخصان القائم بالتشغيل ولو لم يكن مالكا للعين، ومن ثم فإن حيازة المطعون ضده الثاني للعين وصدر الرخصة باسمه وتنازله عنها لا يمثلان خطأ من الطاعنين ولا تعفى المطعون ضده الأول من واجبه في التحقق من صفة المتعاقد معه وتكون الإجارة الصادرة له من المطعون ضده الثاني غير نافذة في

حق الطاعنين وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٦٣١٢ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٣ / ٢٠٠٢)

٣٥- مواجهة أزمة الإسكان الحد من غلوها اقتضى أن تكون التشريعات الاستثنائية الصادرة دفعا لها مترامية في زمن تطبيقها، إلا أنه يتعين النظر إليها دوماً بأنها تشريعات طابعها التأقيت مهما استطال أمدها، وأنها لا تمثل إلا حلاً دائماً ونهائياً للمشكلات المترتبة على هذه الأزمة، بل يتعين دوماً مراجعتها من أجل تحقيق التكافؤ بين مصالح أطراف العلاقة الإيجارية فلا يميل ميزانها في اتجاه مناقض لطبيعتها إلا بقدر الظروف التي أملت وجودها، إذ كان ذلك، وكانت جملة التطورات التي لحقت بالحياة المصرية سواء في توجهاتها الاقتصادية أو حركة العمران فيها، أو العلاقة القانونية المتعلقة بتأجير أو تملك الوحدات المبنية، قد قادت إلى واقع يغير في جوانب متعددة منه، ذلك الواقع الذي أملت تلك التشريعات الاستثنائية فإنه كان من المحتم إعادة النظر في هذه التشريعات على نحو يتوازن فيه النظر بين ما يقوم إلى مزيد من التطور الإيجابي القادر على استشراف حلول نهائية لمشاكل هذا المجال، وبين ما يتعلق بتحقيق الاستقرار فيما لم يلحقه تغير كيفي في الواقع الممتد منذ عقود سابقة، وهو نظر يقود إلى أن تكون الفلسفة الحاكمة للتغيير التشريعي عامدة إلى تجنب تغيير المسار طرفة واحدة، بما يؤدي إلى المساس بالسلام الاجتماعي بين أفراد المجتمع، وهو سلام لا يتحقق إلا بأن تكون جملة التشريعات المنظمة لشأن واحد قد راعت في أحكامها التفصيلية تباين معدلات التغير في مكونات هذا الشأن، فيصبح خطابها متناغماً في انضباطه، فلا يعنت على بعض المخاطبين به، ولا يغلو في حياته فينفلت من ضوابطه آخرون، إذا كان ذلك، وكان المشرع في القانون الطعين قد انتهج سياسة متدرجة في رد العلاقة الإيجارية إلى أصولها في التقنين المدني، فأصدر القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦، ناصاً على عدم سريان أحكام القانونين رقمي ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على الأماكن التي لم يسبق تأجيرها، وكذلك الأماكن التي انتهت عقود إيجارها قبل العمل به أو تنتهي بعده لأي سبب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها. على أن تطبق في شأن تأجير هذه الأماكن أو استغلالها أو التصرف فيها أحكام القانون المدني، أما الأماكن التي سبق تأجيرها طبقاً للقانونين رقمي ٤٩ لسنة ١٩٧٧ و ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فتظل خاضعة لأحكام هذين القانونين إلى أن تنتهي عقود إيجارها لأي سبب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقاً للقانون، فإن المشرع بذلك كله يكون قد التزم هذه الفلسفة فيما أورده من أحكام القانون الطعين، مستهدفاً تحقيق التوازن المنشود في العلائق الإيجارية، بما يكفل مصالح أطرافها، مرتكزاً على مبدأ التضامن الاجتماعي.

(الطعن رقم ١٧٧ - لسنة ٢٢ ق - تاريخ الجلسة ٠٧ / ٠٧ / ٢٠٠٢)

٣٦- تدخل المشرع لإفراد بعض العلائق الإيجارية بتنظيم خاص، كان من أبرزه الأمر العسكري رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن تأجير الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين، ثم اتبعه بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن

وتنظيم العلاقة الإيجارية بين المؤجرين المستأجرين، فقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ في شأن خفض إيجار الأماكن، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦١ بتقرير بعض الإعفاءات من الضريبة على العقارات المبنية وخفض الإيجارات بمقدار الإعفاءات، ثم قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد إيجار الأماكن، فالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ في شأن تخفيض إيجار الأماكن ثم القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين إلى أن استبدل به القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وقد خرج المشرع بهذا التنظيم على القواعد العامة في عقد الإيجار خروجا تعلق بمحورين جوهريين هما: الحد من حرية المؤجر في تحديد الأجرة، واعتبار العقد ممتدا بالقانون بذات شروطه الأصلية.

(الطعن رقم ١٧٧ - لسنة ٢٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٧/٠٧)

٣٧- إذ كان مفاد نص المادة ٥٥٨ من القانون المدني أن تعيين مدة الإجارة أي مدة الإنتفاع بالشئ هي وحدها من أركان عقد الإيجار، أما تحديد مدة سائر الشروط في عقد الإيجار فليست ركنا، فالشروط والأركان من مكونات الإلتزامات، ولكن الركن جزء من حقيقة العقد كما عرفه المشرع، أما الشرط فهو وصف يلحق الإلتزامات، قد يتعلق بسببه فيتوقف عليه وجوده أو انقضاؤه مثل الشرط الواقف أو الفاسخ، وقد يعدل من نطاق الإلتزام أو محله مثل سائر الشروط المتعارف عليها في العقود التي تنظم العلاقة بين طرفي التعاقد.. فتعجل الأجرة أو تؤخرها، أو تسمح للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو استعمال العين في غرض معين، فكل ذلك لا تعدو أن تكون أوصافا تلحق عقد الإيجار وتتبعه وجودا وعدما فتتقضي بإنقضائه، ومن ثم فلا محل لإلزام الطرفين بتعيين مدتها، مما مفاده أن تعيين مدة الإجارة هي جزء من حقيقة عقد الإيجار ذاته، لكن لا وجه لتحديد مدة الإذن بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، ولا مجال لإعمال نص المادة ٥٦٣ مدني - المنظمة لمدة العقد ذاته - على الشروط الواردة فيه والتي ترك المشرع لأطراف العقد حرية تنظيمها، كما انه لا محل لإعمالها على مدة العقد متى كان خاضعا لأحكام الإمتداد القانوني في قوانين إيجار الأماكن.

(الطعن رقم ٧٣٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٣/٢٤)

٣٧- من المقرر - في قضاء المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم 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 وليس آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن كما أن من المقرر أن النص في المادة ١٧٥ من الدستور على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا غيرها الرقابة القضائية على دستور واللوائح.... والنص في المادة ١٧٨ على أن

تتشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار" والنص في المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ على أن: "أحكام المحكمة الدستورية.... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة.... ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد لذلك تاريخاً آخر على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر..." يدل على أنه يترتب على صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في القانون غير الضريبي أو لائحته عدم جواز تطبيقه إعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية بإعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما تنفي صلاحيته لترتيب أي اثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره لا يجوز تطبيقه مادام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام نعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت بتاريخ ١٥/١١/١٩٩٧ في القضية رقم ٥٦ لسنة ١٨ ق دستورية بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - الذي جرى على أنه: "لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من سكن دون مقتض" ونشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧/١١/١٩٩٧ مما يجوز معه - على ما سلف - تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة وإذ خالف المطعون فيه هذا النظر وقضى بإخلاء العين محل النزاع لاحتجاز الطاعنين أكثر من مسكن في البلد الواحد بالتطبيق للنص المشار إليه - الذي قضى بعدم دستورية - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٢٧٧ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠٠٥)

٣٨- تمسك الطاعن بنفاذ عقد إيجار عين النزاع في حق مالك العقار مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول وفي مواجهة جميع الورثة لصدوره من شقيقتهم المطعون ضده الخامس المالك الظاهر وعدم إعتراض أي منهم عليه ست سنوات وإقامة بعضهم بذات العقار والآخرين بذات البلدة. وطلب إحالة الدعوى إلي التحقيق لإثباته، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض له وحجب نفسه عن تمحيصه للتحقق من مدى توافر شروط الوضع الظاهر أو إجازة المالك لعقد الإيجار في حياته - رغم كونه دفاعاً جوهرياً قد يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوى ورفض إحالة الدعوى إلي التحقيق دون مسوغ مما يعيبه.

(الطعن رقم ٢٥٧٥ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ١٢ / ٢٠٠٥)

٣٩- تمسك الطاعنين بمذكرة دفاعها المقدمة أمام محكمة الاستئناف بجلاسة / / بأن نجل المطعون ضدها الأولي - غير الممثل في النزاع - كان يدير العقار المملوك لها ويقوم بتحصيل أجرته والإنفاق علي صيانتته ويظهر عليه بمظهر المالك وأن المطعون ضدهما الأولي والثاني قد أسهما بخطئهما في ظهوره بمظهر صاحبه مما دفع الطاعن الثاني إلي التعاقد معه باعتباره المالك للشواهد التي تؤكد الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة، إلا أن الحكم المطعون فيه قضي بإخلاء شقة النزاع علي سند من أن عقد الإيجار صدر له من غير مالك ولا ينفذ في حق المالكة الأصلية التي جعلت حق إدارة العقار لنجلها المطعون ضده الثاني فقط ولم تجز هذه الإجازة صراحة أو ضمناً دون أن يتنازل دفاعه السالف بيانه والمستندات التي قدمها تأييداً لهذا الدفاع ويرد عليه بما يواجهه رغم أنه دفاع جوهري من شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٤٦٧٠ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ١٧ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

٤٠- مفاد النص في المادة ٣٣ مكرر (ز) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ " ... " يدل - في ضوء الأعمال التحضيرية والمناقشات التي دارت في مجلس الشعب بمناسبة سن القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - على أن المشرع قرر أن ينهي تأييد عقود إيجار الأراضي الزراعية المقرر بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ القائمة وقت العمل بالقانون الجديد بتاريخ ٢٨/٦/١٩٩٢ لتحكمها القواعد المقررة بالقانون المدني، فقدمت الحكومة مشروعاً تضمن إضافة فقرة للمادة ٣٥ مكرر (ب) المتضمنة أسباب الإخلاء نصها كما يلي (ثالثاً: إذا رغب المؤجر في بيع الأرض المؤجرة أو رفض المستأجر شراءها بالثمن الذي أعلنه به المالك علي يد محضر خلال ثلاثين يوماً... ويصدر الحكم بإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة إعتباراً من نهاية السنة الزراعية مع إلزام المالك بأن يدفع للمستأجر ٢٠٠ مثل الضريبة العقارية عند رفع الدعوى تعويضاً له عن إنهاء عقد الإيجار". ولكن اللجنة المشتركة من الزراعة والري والشئون الدستورية إستصدرت تعديل نص المادة ٣٣ مكرر (ز) على النحو الذي صدر به القانون ويبين من مناقشات الأعضاء أن المقصود هو جواز إتفاق المالك والمستأجر على بيع الأرض المؤجرة ولما اقترح بعض أعضاء المجلس أن يعطى المستأجر أولوية في الشراء وأن ينص على عدم أخذ الأرض المبيعة له بالشفعة لو تراضى هذا المالك على البيع رفضت الأغلبية هذه الإقتراحات مكتفية بتقرير حق المستأجر في طلب إنهاء عقد الإيجار في حالة البيع للغير وتقاضي المقابل المنصوص عليه أو الإستمرار في الإجارة المهلة التي قررها القانون فقط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من عبارة النص أن المشرع قد أعطي المستأجر الحق في تملك عقار باعه المؤجر لغيره جبراً على كل من البائع والمشتري فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٨٨٢١ - لسنة ٦٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

٤١- تمسك الطاعن بدفاعه بنشوء علاقة إيجارية عن العين محل النزاع بينه وبصفته وبين المطعون ضدهم التسعة الأول- لا صلة لها بقرار الاستيلاء علي العين - وطلب إحالة الدعوي للتحقيق لإثبات هذه العلاقة، وإذ أقام الحكم المطعون فيه

قضائه بالإخلاء بالتأسيس علي ما أستخلصه من أوراق الدعوي من أن العين محل النزاع قد شغلت بموجب قرار وزاري بالاستيلاء عليها، وأنه لا يوجد بهذه الأوراق ما يؤدي إلي القول بوجود عقد إيجار سابق أو لاحق علي حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية قرارات الاستيلاء باعتبار أن عقد الإيجار رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة وأن المطالبة بالزيادات والضريبة العقارية، ومقابل الإنتفاع بالعين نتيجة استيلاء وزير التربية والتعليم عليها لا تدل علي وجود العلاقة الإيجارية المشار إليها التي لا تستند إلي دليل يستقيم معه والتي تنتفي تماماً من أوراق الدعوي دون حاجة إلي إحالتها للتحقيق، وإذ كان هذا الذي استند إليه الحكم لا يصلح رداً سائغاً لرفض طلب الطاعن بصفته إحالة الدعوي إلي التحقيق لإثبات العلاقة الإيجارية سالفه الذكر ويتضمن مصادرة علي حقه في إثبات ذلك رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به - إن ثبت - وجه الرأي في الدعوي، فإنه يكون قد شابته الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ١٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٥)

٤٢- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها، كما يجوز للخصوم والنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الطعن كما من المقرر أن النص في المادة ١٧٥ من الدستور على أن "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح..." والنص في المادة ١٧٨ على أن "تتشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار" والنص في المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا - المعدلة بالقانون ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ - على أن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية.... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة.... ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر.... " يدل على أنه يترتب على صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في القانون غير ضريبي أو لائحة عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية - ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر - وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره لا يجوز تطبيقه ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام المحكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله

محكمة النقض من تلقاء نفسها، لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ٥٦ لسنة ١٨ ق " دستورية " بتاريخ ١٥/١١/١٩٩٧ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - الذي جرى على أنه " لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض " ونشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧/١١/١٩٩٧ - ولم تحدد المحكمة تاريخاً آخر لتطبيقه - مما لا يجوز معه - على ما سلف تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإخلاء العين محل النزاع لاحتجاز الطاعن الأول أكثر من مسكن في البلد الواحد بالتطبيق للنص المشار إليه - الذي قضى بعدم دستوريته - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب المتعلق بالنظام العام دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٧٠٠ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٦/١٠/٢٠٠٥)

٤٣- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها، كما يجوز للخصم والنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم على جزء آخر فيه، أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن، كما أن من المقرر أن النص في المادة ١٧٥ من الدستور على أن: " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.... " والنص في المادة ١٧٨ على أن: " تنشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية - ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة ولكافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم بعدم دستوريته باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته ولترتيب أي أثر من تاريخ نفاذ النص، ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره ولا يجوز تطبيقه ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر للطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها. لما كان ذلك، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ٥٦ لسنة ١٨ ق دستورية بتاريخ ١٥/١١/١٩٩٧ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - الذي جرى على أنه لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧/١١/١٩٩٧ - ولم تحدد المحكمة تاريخاً آخر لتطبيقه مما لا يجوز معه - على ما سلف - تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة. وإذ خالف الحكم

المطعون فيه هذا النظر وقضى بإخلاء العين محل النزاع لاحتجاز الطاعن أكثر من مسكن في البلد الواحد بالتطبيق للنص المشار إليه - الذي قضى بعدم دستوريته - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه

(الطعن رقم ١٧٢٠ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠٠٥)

٤٤- من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم والنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن كما أن من المقرر أن النص في المادة ١٧٥ من الدستور على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح " والنص في المادة ١٧٨ على أن " تنشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من أثار " النص في المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا - المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ - على أن أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللکافة... ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه في اليوم التالي لنشر الحكم مالم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثار مباشر... " يدل على أنه يترتب على صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص القانون غير الضريبي أو لائحة عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة وللکافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة صدور هذا الحكم بعدم الدستورية باعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب أي اثر من تاريخ نفاذ النص ولازم ذلك أن الحكم بعدم دستورية نص في القانون من اليوم التالي لنشره لا يجوز تطبيقه ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر متعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بتاريخ ١٥/١١/١٩٩٧ في القضية رقم ٥٦ لسنة ١٨ دستورية بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الذي جرى على أنه " لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض " نشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧/١١/١٩٩٧ مما يجوز معه - على ما سلف - تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإخلاء الشقة محل النزاع لاحتجاز الطاعن أكثر من مسكن في البلد الواحد بالتطبيق

للنص المشار إليه - الذي قضى بعدم دستوريته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٥٢٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ١٠ / ٢٠٠٥)

٤٥ - عقد الإيجار وفقاً لنص المادة ٥٥٨ من القانون المدني هو عقد رضائي يلزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء إيجار معلوم وهو ما يتطلب تسليم الشيء مصدر المنفعة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تقي بما أعدت له من المنفعة وفي الميعاد المتفق عليه عملاً بنص المادة ٥٦٤ من القانون المدني، فإذا أخل المؤجر بالتزامه بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها كان للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني إذا كان ممكناً كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على التزام المالك بتسليم العين المؤجرة، كما نصت المادة ٢/٢٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على معاقبة المالك الذي يتخلف دون مقتضى عن تسليم الوحدة في الموعد المحدد بعقوبة جريمة النصب.

(الطعن رقم ٥٩٣ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ٠٢ / ٠٦ / ٢٠١٠)

* * *

مادة (٥٥٩)

لا يجوز لمن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجار تزيد مدته على ثلاث سنوات ألا بترخيص من السلطة المختصة، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك، انقضت المدة إلى ثلاث سنوات، كل هذا ما لم يوجد نص يقضي بغيره.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٥٥٨ لبيي و ٥٢٧ سوري و ٧٢٤ عراقي و ٤٥٣ سوداني و ٥٤١ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

يعرض هذا النص وما بعده لأركان الإيجار الأربعة: الرضاء والعين المؤجرة والأجرة والمدة.

أما الرضاء فاضع للقواعد العامة، وعني المشرع أن يبين أن الإيجار قد يصدر من غير المالك ممن له حق الإدارة، كوكيل أو وصي أو قيم أو حارس أو ناظر وقف، فلا يملك أن يؤجر لأكثر من ثلاث سنوات (وهي المدة المألوفة للإدارة) إلا بترخيص من السلطة المختصة، كالمجلس الحسبي في حالة الأوصياء والقوام والمحكمة الشرعية في حالة نظار الوقف، فإذا زاد الإيجار على ثلاث سنوات انقضت المدة إلى ثلاث. علي أنه قد توجد نصوص قانونية تزيد في هذه المدة، كما في حالة ناظر الوقف، إذ يجوز له أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين إذا أذن له القاضي في ذلك أو كان هو المستحق الوحيد (م ٨٤٨ من المشروع)، كما توجد نصوص أخرى تنقص من هذه المدة كما في حالة القاصر الذي بلغ ثماني عشرة سنة فإن قانون المجالس الحسبية يجيز له الإيجار لمدة سنة واحدة.

أما الإيجار الصادر من غير المالك ممن ليس له حق الإدارة، فصحيح فيما بين المتعاقدين، ولكنه لا ينفذ في حق المالك الحقيقي.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٧٢ و ٤٧٣)

رأي الفقه:

١- لا يلزم توافر الأهلية في كل من المؤجر والمستأجر إلا عند إنعقاد، فإذا توافرت الأهلية في هذا الوقت، انعقد الإيجار صحيحاً، وإستمر هكذا طوال المدة المحددة لنفاذ، ولا يؤثر في صحة الإيجار أن يعتري أحد المتعاقدين أو كليهما خلال مدة سريانه سبب يزيل منه الأهلية أو ينقصها. والعلة في ذلك هي أنه لا يلزم توافر الأهلية إلا عند إبرام التصرف لا بعد ذلك.

ويعتبر الإيجار من جانب المؤجر، وبعبارة أخرى التأجير، عملاً من أعمال الإدارة، فالمؤجر عندما يؤجر شيئاً يقتصر على منح المستأجر الحق في أن ينتفع بهذا الشيء في مدة معينة، دون أن يفقد شيئاً من أصله، فهو إذن يدير الشيء ولا يتصرف فيه.

ويترتب علي اعتبار التأجير عملاً من أعمال الإدارة أنه يكفي لوقوع الإيجار من المؤجر صحيحاً توافر أهلية الإدارة لديه.

وتثبت أهلية الإدارة في مصر للبالغ الرشيد، أي للشخص الذي يبلغ من العمر أحدي وعشرين سنة كاملة من غير أن تقرر محكمة الولاية علي المال إستمرار الولاية أو الوصاية عليه، ومن غير أن يبلغها مجنوناً أو معتوها وتثبت أهلية الإدارة أيضاً للقاصر الذي بلغ الثامنة عشرة من عمره وأذنت له المحكمة في تسلم أمواله وإدارتها، فللقاصر المأذون له أن يؤجر أمواله التي تأذن له المحكمة في أن يتسلمها.

ويصبح الصبي المأذون له بإدارة أمواله كامل الأهلية في إدارتها وفي التقاضي بشأنها، ويترتب علي ذلك إنحسار سلطة كل من الولي والوصي بشأن الإدارة التي تصبح من حق الصبي وحده، فإذا أجر الولي أو الوصي مال الصبي بعد الإذن له بإدارته، وقع تأجيله من غير ذي صفة، وبالتالي لا يسري في حق الصبي.

ويلاحظ أن حكم المادة ٥٥٩ مدني لا يسري علي القاصر وعلي غيره من ناقصي الأهلية الذين يمنحهم القانون أهلية الإدارة، فالمادة ٥٥٩ مدني صريحة في أن حكمها لا يحد إلا من سلطة من يكون له حق الإدارة. وحق الإدارة يختلف عن أهلية الإدارة، إذ الأول حق أو ولاية تثبت لشخص علي مال مملوك لغيره، وهذه هي حال الوصي والقيم والوكيل، أما أهلية الإدارة فهي صفة في الشخص تمكنه من أن يباشر بنفسه تصرفات قانونية صحيحة علي أموال نفسه.

ولا تحد المادة ٥٥٩ مدني من مدي حق الولي في التأجير، لأن هذه المادة لا تسري إلا علي من لا يملك إلا حق الإدارة، والولي يملك أكثر من حق الإدارة، لأنه يملك حق التصرف في مال الصغير كقاعدة عامة.

أما الوصي أو القيم فلا يملك أيهما إلا حق إدارة مال ناقص الأهلية - عقارا كان أم منقولاً، ومن ثم لا يحق له أن يؤجر هذا المال إلا لمدة لا تزيد علي ثلاث سنوات ما لم تأذن السلطة المختصة - وهي محكمة الولاية علي المال - بالإيجار عن المدة الزائدة.

(عقد الإيجار - الأحكام العامة - للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي ص ٤٢ وما بعدها)

٢- لما كان التأجير من أعمال الإدارة، فإنه يترتب علي ذلك أن الوكيل العام وهو من جاءت وكالته في ألفاظ عامة، لا تخصيص فيها لنوع العمل القانوني الحاصل فيه التوكيل، يجوز له أن يقوم أموال موكله، ولكنه يتقيد في ذلك بالألا تزيد مدة الإيجار الذي يعقده عن ثلاث سنوات إلا بترخيص من الموكل، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك، أنقضت المدة إلي ثلاث سنوات (م ٥٥٩ مدني).

(عقد الإيجار - للدكتور - محمد لبيب شنب ص ٤٠ وما بعدها)

٣- لا يملك الوصي والقيم والوكيل عن الغائب - لا يملك هؤلاء النواب بالنسبة لأموال غير كاملي الأهلية إلا سلطة القيام بأعمال الإدارة، ولذلك يسري عليهم حكم المادة ٥٥٩ مدني، فلا يجوز لأبهم أن يؤجر لمدة تزيد علي ثلاث سنوات إلا بترخيص من المحكمة، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك أنقضت المدة إلي ثلاث سنوات.

أما الحارس القضائي فله أن يقوم بالتأجير أو الاستئجار في الحدود التي رسمها له الحكم بتعيينه حارساً، فإذا لم يعين الحكم سلطة الحارس، فلا يكون له إلا القيام بأعمال الإدارة (م ١/٧٣٤ مدني)، فلا يكون له أن يؤجر لمدة تتجاوز ثلاث سنوات إلا بترخيص من ذوي الشأن جميعاً أو من المحكمة تطبيقاً للمادة ٥٥٩ مدني، ولا يجوز له أن يستأجر، إلا إذا كان ذلك ما تقتضيه أعمال الإدارة.

(عقد الإيجار للدكتور منصور مصطفى منصور ص ٨٨ وما بعدها)

٤ - للولي إيجار أموال القاصر لأية مدة ولو زادت علي ثلاث سنوات، ولا يقال إن الولي يدير ملك الغير، فلا يملك التأجير لأكثر من ثلاث سنوات ذلك لأن المادة ٥٥٩ مدني تنص علي أنه: " لا يجوز أن لا يملك إلا حق الإدارة أن يعقد إيجاراً تزيد مدته علي ثلاث سنوات "، والولي لا يدخل فيمن لا يملك إلا حق الإدارة لأنه يملك حق التصرف، ولذلك لا يتناوله نص المادة ٥٥٩ مدني، فتكون سلطته في الإيجار كسلطة المالك يؤجر لأية مدة ولو زادت علي ثلاث سنوات.

(الوسيط - ٦- مجلد ١ للدكتور السنهاوري ص ١٠٦ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - إذا كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد فسر عبارات التوكيل الصادر من الطاعنين إلي الأستاذ (....) المحامي والذي اقتصر علي تخويله الحق في إقامة الدعاوى نيابة عنهما أمام المحاكم كافة وتمثيلهما أمامها وإتخاذ الإجراءات والتصرفات القانونية المتعلقة بها - بأنه يبيح له القيام بأعمال الإدارة وإبرام عقود الإيجار التي تزيد مدتها علي ثلاث سنوات نيابة عنهما مخالفاً بذلك مدلول المعني الظاهر لعباراته بما لا تحتمله ورتب علي ذلك بتأييد قضاء الحكم المستأنف برفض الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون."

(الطعن ٦٠١ لسنة ٥٥ جلسة ١٩٩٠/٥/٢٢ ص ٤١ ص ١٨١)

٢ - تحديد مدي سعة الوكالة. العبرة فيه بعبارات التوكيل وملابسات صدوره وظروف الدعوى. إستقلال قاضي الموضوع بتقدير مداها."

(الطعن ٣٤٣ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/١/٥ لم ينشر بعد)

٣ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المناط في التعرف علي مدي سعة الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من تصرفاته قانونية خول الموكل للوكيل إجراءها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات يتحدد بالرجوع إلي عبارة التوكيل ذاته وما جرت به نصوصه وإلي الملابسات التي صدر فيها وظروف الدعوى، فإذا إستعمل المتعاقدان نموذجاً مطبوعاً للعقد أو المحرر وإضافاً إليه بخط اليد أو بأية وسيلة أخرى شروطاً أو عبارات تتعارض مع الشروط والعبارات المطبوعة وجب تغليب الشروط والعبارات المضافة باعتبارها تعبيراً واضحاً عن إرادة المتعاقدين."

(الطعن ١٤٩٠ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/٢٥ ص ٤٣ ص ٨٨٧)

٤ - الإيجار الصادر من الشريك عن الجزء المفرز الذي إختص به. نوافذ في حق باقي الشركاء. الإيجار منهم بعد القسمة ولو كانوا أصحاب الأغلبية غير نافذ في

مواجهته. لهذا الشريك الإحتجاج بهذه القسمة قبل المستأجر ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً. م ١/٨٤٦ مدني.

النص في الفقرة الأولى من المادة ٨٤٦ من القانون المدني يدل علي أن للشركاء علي الشيوع في الملكية أن يتفقوا علي قسمة المهايأة لمدة معينة فيقسموا المال بينهم قسمة منفعة لا قسمة ملك فيختص كل منهم بجزء مفرز يعادل حصته في المال الشائع فيستقل بإدارته وإستغلاله والإنتفاع به سواء بنفسه أو بواسطة غيره دون باقي الشركاء. ذلك ان الشريك بمقتضي هذه المهايأة يحصل علي نصيب باقي الشركاء في منفعة الجزء الذي إختص به إيجاراً نافذاً في حق باقي الشركاء في منفعة الجزء الذي ممارسة هذا الحق لإلتزامهم بضمان عدم التعرض ولو كانوا أصحاب أغلبية الحصص في ملكية المال الشائع وتكون الأجازة الصادرة منهم للغير غير نافذة في مواجهته الشريك صاحب الحق في إستغلال وإدارة هذا الجزء ويحق لهذا الشريك أن يحتج بهذه القسمة قبل الغير الذي استأجر من باقي الشركاء بعد القسمة ولو لم يكن عقد القسمة مشهراً.

(الطعن ٨٦٢ لسنة ٦٢ ق-جلس ١٩٩٧/٥/٤ س ٤٨ ص ٧٢٤)

٥ - نيابة الحارس القضائي. يحددها الحكم الصادر بتعيينه ونصوص القانون. تجاوز الحارس هذا النطاق. أثره.

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان مؤدي نصوص المواد ٥٥٩، ٢/٧٠٢، ٧٣٣، ٧٣٤/٧٣٥ من القانون المدني أن نيابة الحارس القضائي عن صاحب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة تتحدد بالحكم الصادر بتعيينه فتضييق أو تتسع بالقدر الذي يحدده ذلك الحكم، وإلا فتطبق ما ينص عليه القانون من أحكام في هذا القيد، والتي تجعل هذه النيابة مقصورة علي ما يتعلق بأعمال الإدارة وما تقتضيه وأعمال الحفظ في نطاق المهمة الموكولة إليه، وأنه يعد من أعمال الإدارة الإيجار الذي لا تزيد مدته علي ثلاث سنوات، فإذا ما جاوز الحارس النطاق المحدد في الحكم أو في القانون فإنه يكون قد خرج عن حدود نيابته، مما مقتضاه أنه لا يجوز للحارس أن يعقد إيجاراً تزيد مدته علي ثلاث سنوات ما لم يحصل علي ترخيص بإبرامة من القضاء أو برضاء ذوي الشأن جميعاً، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك أنقضت المدة إلي ثلاث سنوات.

(الطعن ٦٤٤٧ لسنة ٦٦ ق-جلسة ١٩٩٧/٧/١٣ س ٤٨ ص ١١٢٧)

٦ - وضع أحد الملاك علي الشيوع يده علي جزء مفرز من العقار الشائع. عدم أحقية باقي الشركاء في انتزاع هذا القدر منه. علة ذلك.

(الطعن ٤٩٣٤ لسنة ٦١ ق-جلسة ١٩٩٩/٤/٢٨)

(الطعن ٩١ لسنة ٥٩ ق-جلسة ١٩٩٥/٥/٢٤)

٧ - تمسك المتدخلة برفض دعوى فسخ عقد الإيجار إستناداً لوضع يدها علي عين النزاع وإنتفاعها بها بصفتها مالكة لحصة شائعة في العقار الكائنة به مؤداة. قيام مصلحتها في التدخل. أثره. وجوب الفصل في هذا الطلب قبل الحكم في الدعوى

الأصلية. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول تدخلها إستناداً إلي أنها ليست طرفاً في عقد الإيجار محل دعوى الفسخ دون أن يعرض لدفعها آنف البيان. خطأ وقصور.

(الطعن ٤٩٣٤ لسنة ٦١ ق- جلسة ١٩٩٩/٤/٢٨)

٨ - إفراد المالك علي الشيوع بوضع يده علي جزء من العقار الشائع. أثره. حق باقي الشركاء ينحصر في طلب القسمة أو مقابل الإنتفاع. مخالفة ذلك خطأ. علة ذلك. (مثال).

(الطعن ٥٨٠ لسنة ٦٨ ق- جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦)

٩ - تأجير المال الشائع. حق للأغلبية المطلقة من الشركاء بحسب الأنصبة، عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من النصف. عدم سريانه في حق الباقيين إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمناً. م ٨٢٧، ٨٢٨ من القانون المدني.

(الطعن ١٩٣١ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

١٠ - تملك الطاعن أكثر من نصف العقار. ثبوت حقه في التأجير دون المطعون ضدها. مؤداه. عدم سريان عقد الإيجار الصادر منها في مواجهة الطاعن. قضاء الحكم المطعون فيه بأحقيتها في تأجير العين حتي قسمته رضاً أو قضاءً. خطأ حجة عن بحث دفاع الطاعن بصورية العقد المبرم لباقي المطعون ضدهم.

(الطعن ١٩٣١ لسنة ٦٥ ق- جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

١١ - تأجير المال الشائع، حق للأغلبية المطلقة من الشركاء. عقد الإيجار الصادر ممن لا يملك أكثر من نصف الأنصبة. عدم سريانه في مواجهة باقي الشركاء إلا برضاؤهم صراحة أو ضمناً. مؤداه إنتقال ملكية الشريك المؤجر إلي باقي الشركاء غير محملة بهذا العقد ولو كان تاريخه سابقاً علي إنتقال الملكية.

(الطعن ٦١٨٤ لسنة ٦٣ ق- جلسة ٢٠٠١/٥/٢٣)

١٢ - إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءً بصحة ونفاذ عقد الإيجار المؤرخ..... بمقولة أن المطعون ضده الثاني حائز لعين النزاع وتنازل عن رخصة تشغيلها والرسم الهندسي الخاص بها للمطعون ضده الأول فظهر - بذلك - بمظهر المالك - في حين أن الثابت بالأوراق أن حيازة المطعون ضده الثاني للعين مردها عقد الإيجار المفروش المؤرخ..... على النحو المبين بالحكم..... وأن رخصة تشغيل العين والرسم الهندسي تخصان القائم بالتشغيل ولو لم يكن مالكا للعين، ومن ثم فإن حيازة المطعون ضده الثاني للعين وصدور الرخصة باسمه وتنازله عنها لا يمثلان خطأ من الطاعنين ولا تعفى المطعون ضده الأول من واجبه في التحقق من صفة المتعاقد معه وتكون الإجارة الصادرة له من المطعون ضده الثاني غير نافذة في حق الطاعنين وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٦٣١٢ - لسنة ٦٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٣/١١)

١٣ - النص في المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ - وعلي ما جري عليه قضاء محكمة النقض أنه " لا يجوز للوصي إلا بإذن المحكمة إيجار

عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات في الأرض الزراعية ولمدة أكثر من سنة في المباني وكذا لمدة تمتد إلي ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد لأكثر من سنة، وإذا أجرت الوصية عين النزاع في الحدود المقررة قانوناً فإنه لا تكون في حاجة إلي إذن المحكمة الحسبية، بما لازمه أن هذا العقد قد نشأ صحيحاً ومنتجاً لآثاره خلال هذه المدة طبقاً للقواعد العامة التي تحكم شروط انعقاد عقد الإيجار، وإذ ورد هذا العقد علي مكان خال خاضع لقوانين إيجار الأماكن فإنه يمتد إلي أجل غير مسمي بعد انقضاء هذه المدة المشار إليها لأن إمتداد العقد في هذه الحالة ليس مردّه الإتفاق ولكن مصدره قوانين إيجار الأماكن المتعلقة بالنظام العام فلا يملك القاصر عدم نفاذ هذا العقد بعد إنتهاء مدته الاتفاقية أو بطلانه بعد مرور سنة من بلوغه سن الرشد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهي إلي بطلان عقد الإيجار سند الدعوي وعدم نفاذه في حق المطعون ضده الأول - لصدوره من المطعون ضدها الثانية - لمجرد أنها أبرمته دون إذن محكمة الولاية علي المال رغم أن مدته الاتفاقية تزيد عن سنة وتخضع للإمتداد القانوني المنصوص عليه في قوانين إيجار الأماكن، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٩١٧ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٢ / ٠٢)

١٤ - تمسك الطاعن بنفاذ عقد إيجار عين النزاع في حق مالك العقار مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول وفي مواجهة جميع الورثة لصدوره من شقيقهم المطعون ضده الخامس المالك الظاهر وعدم إعتراض أي منهم عليه ست سنوات وإقامة بعضهم بذات العقار والآخرين بذات البلدة. وطلب إحالة الدعوي إلي التحقيق لإثباته، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض له وحجب نفسه عن تمحيصه للتحقق من مدي توافر شروط الوضع الظاهر أو إجازة المالك لعقد الإيجار في حياته - رغم كونه دفاعاً جوهرياً قد يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوي ورفض إحالة الدعوي إلي التحقيق دون مسوغ مما يعيبه.

(الطعن رقم ٢٥٧٥ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٢ / ٢٧)

١٥ - تمسك الطاعنين بمذكرة دفاعها المقدمة أمام محكمة الاستئناف بجلسته // بأن نجل المطعون ضدها الأولي - غير الممثل في النزاع - كان يدير العقار المملوك لها ويقوم بتحصيل أجرته والإنفاق علي صيانتته ويظهر عليه بمظهر المالك وأن المطعون ضدهما الأولي والثاني قد أسهما بخطئهما في ظهوره بمظهر صاحبه مما دفع الطاعن الثاني إلي التعاقد معه بإعتباره المالك للشواهد التي تؤكد الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة، إلا أن الحكم المطعون فيه قضي بإخلاء شقة النزاع علي سند من أن عقد الإيجار صدر له من غير مالك ولا ينفذ في حق المالكة الأصلية التي جعلت حق إدارة العقار لنجلها المطعون ضده الثاني فقط ولم تجز هذه الإجازة صراحة أو ضمناً دون أن يتنازل دفاعه السالف بيانه والمستندات التي قدمها تأييداً لهذا الدفاع ويرد عليه بما يواجهه رغم أنه دفاع جوهري من شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٤٦٧٠ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٢ / ١٧)

١٦- تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بأن عقد الإيجار المحرر بينهما قد صدر من أولهما - وهو أحد الملاك المشتاعين - أصيلاً عن نفسه وبصفته مفوضاً عن باقي الملاك بعد أن قعد المطعون ضده الأول عن تنفيذ الإتفاق المؤرخ... لمدة حوالي ثلاث عشرة سنة تولى هو خلالها إدارة العقار الكائن به عين النزاع دون إعتراض من أي من الشركاء- بمن فيهم المطعون ضده الأول - فإن الحكم المطعون فيه وقد أقام قضاءه بالإخلاء إستناداً إلي أن عقد إيجار عين النزاع لم يصدر من المطعون ضده الأول المفوض من الشركاء في الإدارة بموجب الإتفاق المؤرخ... وإنما صدر من الطاعن الأول الذي لا يملك حق إصداره، دون أن يعني ببحث دفاع الطاعنين علي نحو يدل علي أن المحكمة قد فطنت إلي حقيقته وأخضعته لتقديرها، رغم أنه دفاع جوهري من شأنه- لو صح- ثبوت تقايل الشركاء للإتفاق المؤرخ... وتقويض الطاعن الأول في إدارة العقار المملوك لهم علي الشيوع بما يجعل الإجارة الصادرة منه إلي الطاعن الثاني - والواردة علي إحدى وحداته- نافذة في حق الشركاء جميعاً، فإن الحكم يكون مشوباً بقصور يبطله.

(الطعن رقم ٢٥١٩ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٤ / ٠٦)

١٧- التقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ٢٤٣ من القانون المدني هو تقادم استثنائي خاص بالدعوي البوليصة وهي الدعوي التي يقيمها الدائن بطلب عدم نفاذ التصرف الصادر من مدينه إضراراً به، أمام الدعوي التي يقيمها المالك علي الشيوع بطلب عدم نفاذ عقد الإيجار الذي يعقده أحد الشركاء في حقه، فإنها لا تخضع للتقادم الثلاثي المنصوص عليه في المادة ٢٤٣ أنفة الذكر وإنما تجري عليها في شأن تقادمها أحكام التقادم العادي المنصوص عليه في المادة ٣٧٤ من القانون المدني.

(الطعن رقم ٢٥١٩ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٤ / ٠٦)

* * *

مادة (٥٦٠)

الأجازة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضي بإنقضاء هذا الحق إذا لم يجزها مالك الرقبة، علي أن تراعي المواعيد المقررة للتنبيه بالإخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٥٩ ليبي و ٥٢٨ سوري و ٧٥٢ عراقي و ٤٥٤ و ٥٤١ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

العين المؤجرة يسري عليها ما يسري علي المبيع من أحكام. ويلاحظ أن الشئ المؤجر قد يكو حقا عينيا أو حقا شخصيا، ومن الحقوق العينية التي تؤجر حق الإنتفاع، وينقضي الإيجار بإنقضاء هذا الحق كما ينقضي بهلاك العين المؤجرة، إلا أن مالك الرقبة قد يجيز الإيجار عن المدة التي تلي إنقضاء حق الإنتفاع. فإذا لم يجزأ مكنة أن يطلب من المستأجر الإخلاء بعد إعطائه الميعاد المنصوص عليه في المادة ٧٦١ أو الميعاد المناسب لنقل المحصول.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٧٤)

رأي الفقه:

١- الإنتفاع حق عيني يخول صاحبه إستعمال شئ مملوك للغير وإستغلاله وينتهي حتما بموت المنتفع، فللمنتفع إذن أن يؤجر العين، إذ الإيجار هو الوسيلة الطبيعية للإستغلال. ولا حد لمدة الإيجار إلا المدة التي يبقى فيها حق الإنتفاع قائما لأنه بطبيعته حق مؤقت، ولا يجوز بحال أن يبقى بعد موت المنتفع، ويلاحظ أن المنتفع لا ينقيد لا تجاوز ثلاث سنوات لأنه عندما يؤجر العين لا يفعل ذلك بموجب حق الإدارة " ولا يدير العين نائبا عن الغير، وإنما يستعمل حقه الأصيل في الإنتفاع.

(الوسيط، ٦- مجلد ١ - للدكتور السنهوري - ص ٤٦ وما بعدها)

٢- يغلب ان يكون المؤجر مالكا للمال الذي يؤجره - فهو بالإيجار ينزل عن حقه في إستعمال الشئ إلي المستأجر في مقابل الحصول علي الأجرة. علي أنه لا يشترط في المؤجر أن يكون مالكا للشئ الذي يؤجره، بل يكفي أن يكون له عليه حق يخوله الإنتفاع به

وعلي هذا الأساس يجوز لصاحب حق الإنتفاع أن يؤجر حقه إلي الغير، وعلي هذا نصت المادة ٥٦٠ مدني، ومؤدي نصها أن العقد يكون صحيحا ونافاذا بين المستأجر وصاحب المنفعة، ولكن تكون مدة هذا الإيجار محدوده بما لا يجاوز نهاية حق الإنتفاع، فإذا انقضي هذا الحق قبل نهاية مدة الأجازة لإنتهاء مدة أو لموت المنتفع مثلا انتهى الإيجار، لم يجز للمستأجر مطالبة المؤجر أو ورثته بشئ ما.

أما بالنسبة لمالك الرقبة فإن الإيجار لا ينفذ في مواجهته إلا في حدود مدة حق الإنتفاع فقط، فإذا إنتهى هذا الحق بإنتهاء مدته أو بموت المنتفع أو لأي سبب آخر، صارت الأجازة غير نافذة في مواجهته بالنسبة للمدة الباقية منها، وجاز له إخراج المستأجر وإسترداد العين، علي أن تراعي في ذلك المواعيد المقررة للتنبيه بالإخلاء وهي التي أوردتها المادة ٥٦٣ مدني، إذ الغالب أن يكون إنقضاء الإنتفاع بموت المنتفع، فلا تجوز مفاجأة المستأجر بل ينبغي أمهاله المهلة القانونية. فإذا أقر المالك هذه الأجازة نفذت في مواجهته لمدتها كاملة رغم إنتهاء حق الإنتفاع وهو ما يستطيع أن يقرها مقدماً أي قبل إنقضاء الإنتفاع أو بعده.

وينطبق الحكم الواردة بالمادة ٥٦٠ مدني علي نزول صاحبي حق الإستعمال وحق السكني عن للغير أسوة بصاحب حق الإنتفاع.

(البيع والإيجار - دروس القانون المدني للدكتور عبد المنعم البدر اوي ص ٤٦٤ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- المستحق في الوقف بوصفه صاحب حق إنتفاع له الحق في جزء من إيجار العين الموقوفة مقابل مدة قيام حق إنتفاعه ولا يسقط حقه في تقاضي الأجرة أن يكون حلول الإيجار قد حدد له أجل لاحق لإنتهاء حقه في الإنتفاع وعلي ذلك إذ توفي المستحق في الوقف قبل حلول قسط إيجار أعيان الوقف كان لورثة الحق في جزء من الإيجار مناسب للمدة التي إنقضت حتي وفاته. أما باقي الإيجار فيكون من حق المستحق اللاحق، ذلك لأن القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة النزاع كان يقضي بأن حق المستحق في الوقف إنما هو حق إنتفاع عيني - وهو ما جري عليه قضاء هذه المحكمة - والقاعدة في هذا الخصوص أن صاحب حق الإنتفاع له ما يقابل مدة إنتفاعه في أجرة العين محل الإنتفاع، وقد نص عليها القانون المدني الجديد في المادة ٩٨٧ وهي لا تخالف ما قال به المجتهدون من فقهاء الشريعة في المذهب الحنفي.

(نقض - جلسة ١٩٥٥/٤/٢١ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاماً ص ١٢٢٩)

٢ - وحيث أن هذه النعي في محله، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة علي النحو السالف بيانه - نفاذ التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية، في مواجهة صاحب الحق، متي كان هذا الأخير قد أسهم بخطئه سلباً أو إيجاباً - في ظهور المتصرف علي الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النية إلي التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها أن تولد الإعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر أو حجب نفسه عن تمحيص دفاع الطاعنين أنف الذكر للتحقيق من مدي توافر شروط الوضع الظاهر، وهو دفاع جوهوي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه

يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب مما يستوجب نقضه لهذا السبب، دون حاجة إلي بحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن ٢٢٠٩ لسنة ٥٤ق- جلسة ١٩٨٦/١١/٢٦)

(الطعن ٤٧٨ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٩٨٧/٥/١٨)

(الطعن ٢٢٤ لسنة ٥٤ق- جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٨)

(الطعن ١٢١٣ لسنة ٥٤ق- جلسة ١٩٨٨/٢/١٧)

(الطعن ٨٢٣ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٩٨٨/١١/٢٣)

(الطعن ٥٠١ لسنة ٥٣ق- جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨)

(الطعن ٣٦٢٧ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٩٩٠/٧/١٨)

(الطعن ٢٤٢٦ لسنة ٥٢ق- جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

(الطعن ٣٤١٩ لسنة ٥٩ق- جلسة ١٩٩١/١٢/٢٥)

٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أخضع عين النزاع لأحكام القانون المدني وقضى بطرد الطاعنة منها على سند من انتهاء عقد إيجارها المؤرخ ١٩٩٣/٨/٨ لوفاة المؤجر صاحب حق الانتفاع إعمالاً لنص المادتين ٥٦٠، ٥٦٣ من القانون المدني في حين أن قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية هي التي تحكم هذه العلاقة الإيجارية وحددت أسباب إخلاء الأماكن المؤجرة خالية على سبيل الحصر بدء من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانتهاء بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الواجب التطبيق على واقعة الدعوى وليس من هذه الأسباب وفاة المؤجر صاحب حق الانتفاع فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٥٠٩ - لسنة ٧١ق - تاريخ الجلسة ٢١/٠٣/٢٠٠٢)

* * *

□ مادة (٥٦١)

يجوز أن تكون الأجرة نقوداً، كما يجوز أن تكون أي تقدمه أخرى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٦١ ليبي و ٢٩ سوري و ٧٣٦ عراقي و ٤٥٦ سوداني و ٥٤١ لبناني و ٧٢٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

الأجرة قد تكون نقوداً كما هو الغالب. ولكن قد تكون شيئاً آخر غير النقد، كجزء من المحصول، أو الإنتفاع بشئ آخر مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة (مقايضة إنتفاع بإنتفاع) أو أي إلزام آخر يلتزم به المستأجر. وهذا خلاف الثمن في البيع فإنه يجب أن يكون نقداً كما تقدم.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٤٧٦)

رأي الفقه:

١- الأصل في الأجرة أن تكون نقوداً، وتكون الغالب مقسطة علي مدة متساوية ، ولكن لا شئ يمنع من أن تكون مبلغاً مقطوعاً من النقود يدفع مرة واحدة، وإما في بدء الإيجار، وإما في نهايته.
وتختلف الأجرة في الأجرة في الإيجار عن الثمن في البيع في أن الثمن يجب أن يكون نقوداً وإلا كان العقد مقايضة، اما الأجرة فيصح أن تكون نقوداً كما هو الغالب، ويصح ان تكون مقدمة أخرى كما يصرح بذلك نص المادة ٥٦١ مدني، فيجوز أن تكون الأجرة بناء بقيمه المستأجر في العين المؤجرة ويصبح ملكاً للمؤجر عند نهاية الإيجار، أو تحسينات يدخلها المستأجر علي العين المؤجرة تكون في مقابل الأجرة، وقد تكون الأجرة بضاعة تدفع جملة واحدة أو علي عدة دفعات، وقد تكون الأجرة جزءاً من المحصول كما في المزارعة.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري - ص ١٥٨ وما بعدها)

٢- ليس من اللازم - في تطبيق المادة ٥٦١ مدني - أن تكون الأجرة نقوداً، بل يمكن أن تكون أي شئ آخر يقدمه المستأجر، كجزء من المحصول أو الإنتفاع بشئ معين، أو أن يلتزم مستأجر الأرض بأن يصلحها وتكون الأجرة مقابل الإصلاح، أو أن يلتزم مستأجر المنزل بأن يبني عليه طبقة جديدة، وتكون الأجرة هي نفقات هذا البناء أو جزء منها. وعلي العموم أي شئ أو إلزام يقدمه المستأجر يمكن أن يكون أجرة، وفي هذا يختلف الإيجار إختلافاً أساسياً عن البيع حيث يلزم أن يكون الثمن فيه مبلغاً من النقود، فمبادلة منفعة شئ معين بمنفعة شئ آخر تعتبر إيجاراً متبادلاً لكل من الشئيين، كما إذا منح شخص لآخر الحق في أن ينتفع بمنزله في مقابل ان ينتفع الأول بأرض للثاني، ولكن مبادلة ملكية شئ بملكية شئ آخر غير النقود لا تعتبر بيعاً ولكن

مقايضة، ومن الممكن أن يتفق علي أن تكون الأجرة مبلغاً من النقود وشيئاً آخر، كأن تؤجر الأرض لقاء مبلغ معين وكمية محددة من القطن أو القمح.

(عقد الإيجار - الأحكام العامة جزء ١ - للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي - ص ٩٩ وما بعدها)

٣- لا تشترط في الأجرة أن تكون من النقود، بل يجوز أن تكون تقدمه آخري، وعلي هذا نصت صراحة المادة ٥٦١ من القانون المدني الجديد، فيصح أن تكون الأجرة عبارة عن إعطاء شيء كجزء من المحصول مثلاً، أو أن تكون عملاً يقوم به المستأجر لحساب المؤجر لتمكينه من الانتفاع بشيء مملوك له أن أو تصميم منزل، أو الدفاع في دعوى، ولكن الغالب عملاً أن تكون الأجرة نقدية.

(عقد الإيجار - للدكتور محمد لبيب شنب - ص ٦٢ وما بعدها)

٤- الاتفاق علي الأجرة يعني في الواقع الاتفاق علي أن يقوم المستأجر بعمل. والغالب أن تكون الأجرة إعطاء مبلغ من النقود، ولكن قد تكون إعطاء شيء مثلي آخر كعدد من قناطير القطن أو عدد من أرابد القمح، وقد تكون إعطاء شيء قيمى كدابة أو قطعة أرض، وقد تكون عملاً آخر غير الإعطاء سواء كان إيجابياً أو سلبياً، فقد يتفق علي أن يقوم المستأجر بتمكين المؤجر من الانتفاع بشيء آخر. وعندئذ تكون بصدد عقدى إيجار الأجرة في كل منهما هي التمكين من الانتفاع في الآخر، وقد يتفق علي أن يقوم المستأجر في مقابل إنتفاعه بالشئ المؤجر عن فتح محل تجاري في حي معين إلي غير ذلك من صور الأعمال، بشرط أن يكون محل العقد ممكناً، وغير مخالف للنظام العام والآداب وفقاً للقواعد العامة.

(عقد الإيجار - للدكتور منصور مصطفى منصور - ص ٤٦ و ٤٧)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إقتضى الفصل ٧١٤ من المجلة المدنية (التونسية) أن كراء الريع والعقار يمكن أن يكون حصة مشاعة من نتائج المكري أو من أي منقول مثل النتائج والطعام بشرط أن تعين الحصة والصفة، فإذا كان معين الكراء حليب بقرة ونصف متحصل صابة ماشي فالعقد صحيح حسب صريح الفصل المذكور وإستناد حكام الأصل للتصريح ببطالان الإلتزام إلي نصوص الفصل ٥٧٥ المنطبقة في مادة الكراء طبق الفصل ٧٣٣ والتي بمقتضاها لا يصلح أن يكون كراء الشئ طعاماً حسب الفقه الإسلامى في غير محله، إذ ان هناك غلطاً مادياً في الترجمة لأنه يتضح من الأعمال التحضيرية ومن طبيعة الفصل ٥٧٥ أن المشرع التونسى لم يقصد إلي الأشياء النجسة وأنه إستند لترخيص الكراء بثمن يكون من حصة نتائج المكري أو من المأكولات أو غيرها من المنقولات إلي قواعد القانون الفرنسى المبينة بالفصل ١٧٠٩ الذي يري عدم لزوم أداء الثمن نقوداً بشرط إمكانية إنجرار مصلحة محسوسة للمكثري لاسيما وأن بعض المالكية يري إعطاء حصة من صابة أرض في ثمن كرائها.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٢٦/١٢/٩ - مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦٠ للعدد ١٠٩ - ص ١٧١)

٢- إن الفصل ٥١٢ من المجلة المدنية (التونسية) لا يخول للحاكم الإلتجاء إلي اليمين لتعيين قيمة الشئ المطلوب إلا إذا تعذر تعيين القيمة بوجه آخر وأن هذا لا ينطبق

علي صورة إختلاف المكري والمكثري في مقدار الكراء وذلك لأن الإختيار يمكن من الوصول إلي النتيجة المطلوبة.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٠٩/٤/٢٥ المرجع السابق ص ١٧٨)

٣ - عقد الإيجار المبرم بسبب حرفة المستأجر. عدم انتهائه بوفاء المستأجر لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد. إبرامه لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر. ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر علي السواء. علة ذلك. المادتان ٦٠١، ٦٠٢ مدني. مثال. بشأن معمل أسنان.

(الطعن ٢٤٥٣ لسنة ٦٧ ق. جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

(الطعن ٦٧٠ لسنة ٥٥ ق. جلسة ١٩٩٨/٣/٢٨)

٤ - النص في المادة ٥٥٨ من القانون المدني و ٢٤ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة لنص المادة ١٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ و ١٨ من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - يدل على أن الأجرة ركن من أركان عقد الإيجار. فإن تخلفت انتفى العقد، ولأنها من أركان العقد فإن الإيجار لا ينعقد إلا إذا تلاققت إرادة الطرفين على مقدارها، أو ينظما في عقدها الأسس الواجب اتباعها في تحديد هذا المقدار أو يعهد بذلك إلى ثالث يفوضه ما لم يعهد القانون بتحديد الأجرة إلى جهة تقوم بتحديدتها على أسس محددة، فلا تخضع لمطلق تقدير هذه الجهة، وكل منازعة لتعيين مقدار الأجرة ابتداء هي بالضرورة منازعة في وجود عقد الإيجار لا يجوز للمؤجر دفعها بصريح نص المادة ٢٤ سالفه البيان إلا بالعقد المكتوب أو ما يقوم مقامه أو حكم بثبوت العلاقة الإيجارية بأركانها بما في ذلك مقدار الأجرة في الأحوال التي يجوز فيها صدور هذا الحكم، ولا تقبل دعوى الإخلاء للتخلف عن الوفاء بالأجرة ما لم تكن العلاقة الإيجارية عند المنازعة قد ثبتت على هذا النحو، قبل توجيه التكليف إلى المستأجر حتى يثبت تقصيره، وهو شرط حتمي لقبول هذه الدعوى ولا يغير من هذا النظر ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة حول اختصاص محكمة الإخلاء بالفصل في المنازعات التي تنور بشأن الأجرة المستحقة، إذ المقصود بهذا الاختصاص تلك المنازعات التي تطرأ بعد ثبوت العلاقة الإيجارية ذاتها بأركانها والتي تدور حول تعديل مقدار الأجرة لأن قانونا خفضها أو زادها أو ملحقات للأجرة أو لنقص في الانتفاع بالعين أو للوفاء بها أو لأن الاتفاق جرى على أجرة لا يسمح القانون بتقاضيتها وما شابه ذلك من منازعات لا تؤثر على قيام عقد الإيجار ذاته، ولازم ذلك ومقتضاه أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة ما لم تكن هذه الأجرة ثابتة بعقد مكتوب أو حكم، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بالإخلاء دون أن يتحقق من تقديم المؤجر لعقد الإيجار، بما يبيعه بالخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٨٩ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٢ / ٢٠٠٠)

مادة (٥٦٢)

إذا لم يتفق المتعاقدان علي مقدار الأجرة أو علي كيفية تقديرها أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة، وجب اعتبار أجرة المثل.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٦١ لبيي و ٥٣٠ سوري و ٧٣٧ و ٧٣٨ عراقي و ٤٥٧ و ٤٥٧ سوداني و ٥٣٧ لبناني و ٧٣٦ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

إذا كانت الأجرة غير مقدرة في العقد، فإن ذلك يرجع لأحد أسباب ثلاثة:
(أ) أما الآن المتعاقدين قد اغفلا الإتفاق (ب) أو إتفقا عليها ولكن تعذر إثبات ما إتفقا عليه (ج) أو حاولا الإتفاق عليها فلم يستطيعا ففي الفرضين الأولين تكون الأجرة هي أجرة المثل في مكان تمام العقد اما التقنين الحالي (م ٢٦٣ فقرة ٢/٤٤٦ فقرة ٢) فينص على الفرض الثاني دون الأول ويجعل القول لأهل الخبرة إذا لم يمكن إثبات الأجرة بسند مخالصة وفي الفرض الثالث يكون الإيجار باطلا لأن المتعاقدين قد تعذر عليها الإتفاق على ركن من أركان العقد.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ - ص ٤٧٧ و ٤٧٨)

رأي الفقة:

١- يشترط في الأجرة ان تكون جدية فإذا كانت صورية كان عقد الإيجار باطلا بإعتباره وكذلك الأمر إذا كانت الأجرة تافهة بأن سمي المتعاقدان اجرة تكاد تكون في حكم العدم فتأجير أرض لجمعية خيرية بأجرة تافهة (رمزية) لإقامة بناء لتحقيق اغراضها يكون معه العقد في حقيقته عارية أو هبة حق الإنتفاع في صورة إيجار. ولا يشترط ان تكون الأجرة معادلة للريع الحقيقي للشيء المؤجر أو مقاربة فالأجرة البخسة - وهي التي يكون فيها غبن فاحش - لا تمنع من صحة الإيجار كما لا يجوز فسخ الإيجار للغبن أو رفع دعوى بتكاملة الأجرة إلا إذا كانت العين المؤجرة وفقا ولا يستطيع المستأجر كذلك أن يطعن بالغبن في الأجرة العالية إلا إذا كانت تجاوز حداً أقصى فرضه تشريع إستثنائي فتنتزل الأجرة إلى هذا الحد. والأصل ان الأجرة يحددها المتعاقدان ويحددها بمبلغ معين يدفع أقساطاً متساوية كل مدة معينة ولكن لا يوجد ما يمنع من ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة فيشترط المؤجر على المستأجر أن تكون الأجرة مبلغاً معيناً إذا لم يؤجر المستأجر العين من الباطن فإذا أجرها من الباطن كانت الأجرة مبلغاً أكبر يعينانه أو أن تكون أجرة الأرض الزراعية مبلغاً معيناً إذا زرعت قمحا وأجرة أعلى إذا زرعت قطناً وقد نص التقنين المدني العراقي على هذا الفرض صراحة في المادة ٧٣٧ منه إذا يقول: "١- يصح ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ويلزم اعطاؤها على الصورة التي تظهر فعلاً.

٢- فلو استؤجر حائوت على ان يكون له أجرة معينة أن يستعمل للعطارة وان تكون له أجرة أخرى أن يستعمل للحدادة فأى العاملين يستعمل فيه الحائوت تعطى أجرته". ونرى من نص المادة ٥٦٢ مدنى وأعماله التحضيرية أن المتعاقدين إذا سكنا عن تحديد الأجرة وعن تحديد أى أساس يقوم عليه تقديرها فان الإيجار لا يكون باطلا بل يتكفل القانون بتحديد الأجرة فى هذه الحالة ويقدرها بأجرة المثل كذلك إذا إتفق المتعاقدان على تقدير الأجرة ولكن تعذر على أى منهما إثبات ما إتفقا عليه فقد تكفل القانون بتحديد الأجرة حيث قدرها بأجرة المثل وأجرة المثل يحددها القاضى مستعينا فى ذلك برأى أهل الخبرة وقد يستعين أيضا بأوراق ومستندات كما لو قدمت فى القضية عقود إيجار عن نفس الشئ المؤجر فى مدة سابقة أو فى مدة تالية أو قدمت عقود إيجار عن أعيان تماثل العين المؤجرة.

(الوسيط ٦- المجلد - للدكتور السنهوري ص ١٦٤ وما بعدها)

٢- إذا خلا عقد الإيجار من ايه إشارة إلى الأجرة فلم يتضمن تحديدا لها ولا بيانا لكيفية تقديرها فيما بعد أو إعتد لتحديد لها أساسا غير صالح كان عهد إلى احد المتعاقدين بمهمة هذا التحديد فإن الإيجار يتعقد مع ذلك وتكون الأجرة الواجبة هى أجرة المثل.

ويقصد بأجرة المثل اجرة مثل العين المؤجرة فقد كان المشروع التمهيدى للقانون المدنى الجديد ينص صراحة على النظر إلى مكان العقد ولكن هذا النص حذف من القانون دون بيان لسبب حذفه.

ولما كانت الأجرة تقابل الإنتفاع فإنه يجب أن يكون تقديرها بحسب الجارى فى مكان الإنتفاع ولا يثير تحديد هذا المكان أية صعوبة بالنسبة للعقارات لثباتها فى حيزها ولذلك فمن المنطق عليه أن أجرة العقار تقدر بأجرة مثله فى مكانه أما بالنسبة للمنقولات فان الأمر محل خلاف بين الشراح فبعضهم يرى النظر إلى محل العقد ولكن غالبيتهم ترى أن العبرة بمكان تسليم المنقول على إعتبار أن الغالب فى المنقول أن ينتفع به فى المكان الذى تم تسليمه فيه.

(عقد الإيجار - للدكتور محمد لبيب شنب - ص ٦٧ وما بعدها ويراجع: عقد الإيجار للدكتور عبد

الفتاح عبد الباقي ١٠٠ وما بعدها وعقد الإيجار للدكتور منصور مصطفى منصور ص ٤٨ ما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لمحكمة الموضوع ألا تحاسب الوصى على أساس عقد الإيجار النسبى يزعم عقده مع الغير إذا تبين لها أن هذا العقد لم ينفذ وان الوصى هو الذى إستغل فعلا لحسابه أطيان عديم الاهلية إذ لها فى هذه الحالة أن تلزمه بأجر المثل دون الأجر المسمى فى العقد.

(نقض جلسة ١٩٥٦/٣/٢٩ - مجموعة المكتب الفنى - السنة ٧ ص ٤٤٠)

٢- لا يوجد نص قانونى يحجز تقدير كراء المثل بالتظير بمحلات أخرى. بل يرجع إلى جميع العناصر واهمها المادية.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٩/٣/١٦ - ١٩٦٠ مجلة القضاء والتشريع العدد ١٠٩ - ص ١٨٦)

٣- ان مسألة تقدير معين الكراء هي موكولة إلى اجتهاد المحكمة المطلق.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٨/١/٨ المرجع السابق - ص ١٨٦)

٤- إذا إتفق الطرفان على أصل عقد الكراء وإختلفا في مبلغه فإن قواعد الإثبات العامة تقتضى إلزام المدعى بإثبات مايدعيه ولا وجه في هذه الصورة إلى تقدير كراء المثل إذا ان الفصل ٧٣٦ من المجلة المدنية اشار إلى تقدير كراء المثل فى صورة عدم تعيين الكراء.

(محكمة التعقيب التونسية ١٩٥٦/٦/١٢ المرجع السابق - ص ١٩١)

٥- الحكم بكراء المثل لا يجوز قانوناً إلا إذا بقى المتسوغ بالمكرى بعد فسخ العقد بطريق التراضى أو التقاضى.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٦٢/٧/٢٠ نشرية محكمة التعقيب ١٩٦٢ ص ٦٢)

٦ - إثبات العلاقة الإيجارية من سلطة محكمة الموضوع. متى كان إستخلاصها سائغا. إثبات العلاقة الإيجارية من المسائل الموضوعية التي تخضع لمطلق سلطان محكمة الموضوع دون معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها.

(الطعن ٤٢١ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٢ س ٤١ ص ٥٤١)

٧ - الحكم بإثبات العلاقة الإيجابية وجوب بيانه مقدار الأجرة الواجب على المستأجر ادائها إستحالة تحديدها أثره تقديرها بأجرة المثل م ٥٦٢ مدنى. إذ كان إثبات العلاقة الإيجارية بين طرفى عقد الإيجار - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - ينقضى بيان محل إلترام كل من الطرفين وكانت الأجرة هي محل إلترام المستأجر فى هذا العقد بما لازمة بيان الأجرة الواجب على المستأجر أدائها عند إثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المؤجر وبشترط فيها - كما بشترط فى أى محل للإلترام أن تكون موجودة ومشروعة ومعينة أو مقابلة للتعيين فإن إستحال أعمال المعيار المنفق عليه لتحديد لها - سواء كانت هذه الإستحالة مادية أو قانونية فإنها تقدر باجرة باجرة المثل وفق ما تقضى به المادة ٥٦٢ من القانون المدنى.

(الطعن ٢٧٥٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/١/٢١ س ٤٤ ص ٢٨٥)

٨ - أحقية المؤجر النية فى التمسك بالعقد الصورى لامحل لأعمال النص العام فى مجال أسباب الإخلاء الواردة فى قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية على سبيل الحصر علة ذلك.

(الطعن ٢٦١٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٤ س ٤٥ ص ٥٥٠)

٩ - حق المستأجر فى إثبات صورية التصرف الظاهر ولو كان طرفا فيه بكافة طرق الإثبات لامحل للقضاء بالإخلاء متى ثبتت صورية هذا التصرف ولو تمسك المؤجر حسن النية بالعقد الظاهر.

للمستأجر أن يثبت صورية التصرف الظاهر ولو كان صرفاً فيه بكافة طرق الإثبات فإذا ما نجح فى ذلك كان لا محل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لايعلم بصورية التصرف وتمسك بالعقد الصورى الظاهر.

(الطعن ٢٦١٥ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٤ س ٤٥ ص ٥٥٠)

١٠ - رفض الحكم المطعون فيه طلب توجيه اليمين الحاسمة للمؤجر بشأن

تقاضيه مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار لا خطأ.

إذ كان ذلك وكان الطاعن قد طلب توجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده (المؤجر) بشأن تقاضيه منه مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار وكان الحكم المطعون فيه قد رفض توجيهها للمطعون ضده فإنه يكون قد إلتزم التطبيق الصحيح لأحكام القانون.

(الطعن ١٩٩٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/٤/١٩ ص ٤٦ ص ٦٥٥)

١١ - حق المستأجر في إثبات صورية التصرف منه ولو كان طرفاً فيه بكافة

طرق الإثبات إثبات ذلك أثره لامحل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لا يعلم بتلك الصورية.

للمستأجر أن يثبت صورية التصرف الصادر منه للغير ولو كان طرفاً فيه بكافة طرق الإثبات فإذا ما نجح في ذلك كان لا محل للقضاء بالإخلاء ولو كان المؤجر حسن النية لا يعلم بصورية هذا التصرف ودون إعتبار به في هذه الحالة.

(الطعن ٦٢٠٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١١/١٩ ص ٤٦ ص ١١٨٩)

١٢ - تمسك الطاعن أمام المحكمة الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات

استتجاره للعين دفاع جوهري قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلى ثبوت بطلان عقد الإيجار وإبصالات سداد الأجرة وعدم ثبوت حيازة الطاعن للعين دون أن يعرض لهذا الدفاع قصور.

(الطعن ٣٥٧٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨ ص ٤٧ ص ٣٨٩)

١٣ - تمسك الطاعنتين بصورية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضده الأول

وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع إستدلال الحكم المطعون فيه على جدية عقد الشركة من توثيقه بالشهر العقاري على الرغم من أن إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته ولا يحول دون أن يثبت الغير صوريته فساد في الإستدلال.

إذ كان الحكم المطعون فيه قد إستدل على جدية عقد الشركة الذي تمسكت الطاعنتان بصوريته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع على خلاف الحظر الوارد بالعقد والقانون بمجرد توثيقه بالشهر العقاري وكان اتخاذ إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته وعدم صوريته ولا يحول بين الغير وبين أن يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات - فإن الحكم بهذه يثبت الصورية رغم استيفاء إجراءات الشهر بكافة طرق الإثبات - فإن الحكم بهذه المثابة يكون قد أقام قضاءه على قرينة معيبة.

(الطعن ٢٨١٨ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٣ ص ٤٨ ص ٦٦٧)

١٤ - من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن كل طلب أو وجه دفاع يدلى به لدى

محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي في الحكم يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه بأسباب خاصة والا إعتبر حكمها خالياً من الأسباب متعيناً نقضه لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تمسك بصورية عقد الإيجار المؤرخ ١٩٨٨/١٢/١

صورية مطلقة مستدلا على هذه الصورية بالقرائن الواردة بوجه النعي إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لما تمسك به الطاعن ولم يحص القرائن التي ساقها تدليلاً على صحة دفاعه على الرغم من أن هذا الدفاع قد يترتب على تحقيقه تغيير وجه الرأي في الحكم مما كان يجب على المحكمة أن تفصل فيه وتقول رأيها بأسباب خاصة أما أنها لم تفعل فإن حكمها مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ١٤٠٥ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

١٥- إن من المقرر - قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أجاز في المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير الأماكن للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات في حالة عدم وجود عقد مكتوب كما أن من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها والأخذ بما تطمئن إليها منها وإطراح ما عداها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تحصيلها متفقاً مع الثابت بالأوراق وأن تكون قد وردت على كل دفاع جوهري للخصوم وأنه وإن كانت تلك المحكمة غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى للتحقيق متى وجدت في أوراقها ومستنداتها ما يكفي لتكون عقيدتها بغير اتخاذ هذا الإجراء، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون قضاؤها محمولا على أسباب سائغة كافية لحمله فيها الغناء عن التحقيق وأسبابه بما يسوغ رفض هذا الطلب.

لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن بصفته قد تمسك بدفاعه أمام محكمة الموضوع بنشوء علاقة إيجارية عن العين محل النزاع بينه بصفته وبين المطعون ضدهم التسعة الأول - لا صلة لها بقرار الإستيلاء على العين وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات هذه العلاقة، إذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بموجب قرار وزاري بالإستيلاء عليها وأنه لا يوجد بهذه الأوراق ما يؤدي إلى القول بوجود عقد إيجار سابق أو لاحق على حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية قرارات الإستيلاء بإعتبار عقد الإيجار رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة وإن المطالبة بالزيادات والضريبة العقارية، مقابل الإنتفاع بالعين نتيجة استيلاء وزير التربية والتعليم عليها لا يدل على وجود العلاقة الإيجارية المشار إليها التي لا تستند إلى دليل يستقيم معه والتي تنفي تماماً من أوراق الدعوى دون حاجة إلى إحالتها للتحقيق وإذ كان هذا الذي استند إليه الحكم لا يصلح رداً سائغاً لرفض طلب الطاعن بصفته إحالة الدعوى إلى التحقيق ويتضمن مصادرة على حقه في إثبات ذلك رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به - إن يثبت - وجه الرأي في الدعوى، فإنه يكون قد شابه الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٦/٠٨)

مادة (٥٦٣)

إذا عقد الإيجار دون إتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاة إعتبر الإيجار منعقدا للفترة معينة لدفع الأجرة وينتهي بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد الآتية بيانها:

(أ) في الأرضى الزراعية والأراضى البور إذا كانت المدة معينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر يكون التنبيه قبل إنتهائها بثلاثة أشهر فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير كل هذا مع مراعاة حق المستأجر فى الحصول وفقاً للعرف.

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

(ج) فى المساكن والغرف المؤثقة وفى أى شىء غير ما تقدم إذا كانت الفترة معينة الدفع الأجرة شهرين أو أكثر وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٦٢ لىبى و ٥٣١ سورى و ٧٤١ عراقى و ٤٥٥ سودانى و ٥٦١ لبنانى و ٧٩٢

تونسى.

الأعمال التحضيرية:

من اركان الإيجار المدة وهى كالأجرة إما أن يحددها المتعاقدان بإتفاق فيما بينهما وإما أن يتركها تحديدها (سواء لانهما اغفلا التحديد أو لانهما ذكرا أن الإيجار المدة غير محددة) وأما ان يحددها ولكن يتعذر إثبات ماحدداه وأما ان يختلفا فى تحديدها ولا يتم بينهما إتفاق على ذلك ففى الفرض الأخير يكون الإتفاق باطلا كما فى الأجرة وفى حالة ما إذا تركا التحديد أو تعذر إثبات ما حددها يعتبر الإيجار منعقدا لمدد متتالية كل مدة منها هى المدة المحددة لدفع الأجرة وينتهى الإيجار بإنتهاء أى مدة من هذه المدد إذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر بالإخلاء فى مواعيد معينة ذكرتها المادة ٧٦١ وهى نصف مواعيد دفع الأجرة على ألا تكون أطول من ثلاثة أشهر فى الأرضى الزراعية والأراضى البور ومن شهرين فى المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن والأماكن المبنية غير المؤثثة بوجه عام ومن شهر واحد فى المساكن والغرف المؤثثة وفى أى شىء غير ما تقدم (قارن المادة ٤٦٨/٣٨٣ من التقنين الحالى وهى لا تستقصى كل الحالات والمواعيد فيها أطول).

ويلاحظ ان المشرع يجعل الحكم واحدا في إيجار لم تحدد مدته وإيجار تحددت مدته ولكن تعذر إثباتها أما التقنين الحالي فيميز بين الفرضين فينفق مع المشرع في الفرض الأول مع إختلاف في مواعيد التنبيه بالإخلاء كما تقدم ويجعل المدة في الفرض الثاني تتعين بحسب عرف البلد (م ٣٦٣فقرة ٢/٤٤٦فقرة ٢-مصرى) بقى أن يحدد المتعاقدان المدة باتفاق فيما بينهما وقد نص المشرع (م ٧٦٠) على حد اقصى للمدة التي يجوز الإتفاق عليها وهى ثلاثون سنة فإذا أبدا المتعاقدان الإيجار أو حددا له مدة اطول من ثلاثين سنة جاز لكل منهما بعد إنقضاء ثلاثين سنة ان ينتهى الإيجار بعد تنبيه بالإخلاء فى ميعاد هو نصف ميعاد دفع الأجرة على الا يكون اطول من ثلاثة أشهر أو شهرين أو شهر واحد على النحو المبين فى المادة ٧٦١ وكل إتفاق على غير ذلك يكون باطلا لمخالفته للنظام العام ولكن هذا لا يمنع المتعاقدين من الإتفاق على أن يكون الإيجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر حتى لو إمتدت الحياة لأكثر من ثلاثين سنة ويعتبر الإيجار معقوداً لمدة حياة المستأجر إذا نص فيه أن يبقى ما بقى المستأجر يدفع الأجرة ولا يوجد فى التقنين الحالى ما يقابل المادة ٧٦٠ من المشروع التى تنص على هذه الأحكام.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٨٢ و ٤٨٣)

رأى الفقة:

١- يبين من نص المادة ٥٦٣ مدنى أن الشىء المؤجر ينقسم إلى طوائف ثلاثة:

- (١) الاراضى الزراعية والبور والفضاء المعدة للبناء.
 - (٢) الأماكن المبنية غير المؤنثة: منازل وحوانيت ومكاتب ومتاجر ومصانع ومخازن وغيرها.
 - (٣) المساكن المؤنثة وغير ما تقدم ويدخل فى ذلك المنقول بمختلف أنواعه والحقوق الشخصية والمعنوية أما الحق العيني على عقار كحق الإنتفاع فيدخل فى الطائفة الأولى أو فى الطائفة الثانية بحسب الأحوال.
- ومدة الإيجار فى جميع الطوائف الثلاث هى مدد دفع الأجرة متتالية حتى يحصل التنبيه بالإخلاء ومن ثم كانت المدة غير معينة فإذا كان ميعاد دفع الأجرة كل سنة - كما فى الاراضى الزراعية كانت مدة الإيجار سنة تمتد إلى سنة ثانية فثلاثة فاربعة وهكذا إلى أن يحصل التنبيه بالإخلاء من احد الطرفين للآخر وإذا كان ميعاد دفع الأجرة كل شهر - كما يكون ذلك عادة فى المنازل - كانت مدة الإيجار شهر يمتد إلى شهر ثان فثالث فرباع وهكذا إلى أن يحصل التنبيه بالإخلاء من احد الطرفين للآخر - وإذا كان ميعاد الدفع الأجرة أسبوعاً أو يوماً كما يحدث فى إيجار السيارات والأفلام السينمائية - كانت مدة الإيجار أسبوعاً أو يوماً يمتد إلى ثان فثالث فرباع وهكذا إلى أن يحصل التنبيه بالإخلاء من أحد الطرفين للآخر وإذا كان ميعاد دفع الأجرة ساعة واحدة - كما يحدث فى إيجار الدراجات فالغالب أن يكون المتعاقدان قد قصدا ان ينتهى الإيجار بانقضاء الساعة إلا إذا تجدد ضمناً ساعة أخرى فثلاثة فاربعة وهكذا إلى أن يحصل التنبيه فى ميعاد نصف ساعة.

وميعاد التنبيه بالإخلاء فى الاراضى ثلاثة أشهر بحيث لايزيد على نصف مدة دفع الأجرة وفى الأماكن غير المؤتثة شهران بحيث لايزيد على نصف مدة دفع الأجرة وفى المساكن المؤتثة والمنقولات والذهبيات والعوامات شهر واحد بحيث لا يزيد على نصف مدة دفع الأجرة ولا تعتبر هذه الأحكام من النظام العام فيجوز الإتفاق على ماخالفها ويجوز إطالة ميعاد التنبيه أو تقصيره.

وإذا كان الشئ المؤجر يشمل عدة أشياء أجرت كمجموع واحد وإختلف ميعاد التنبيه بالإخلاء بالنسبة إلى كل شئ منها - كما لو كان الشئ المؤجر أرضاً زراعية وبناء ومصنعاً فميعاد التنبيه بالإخلاء هو الميعاد المقرر بالنسبة إلى الشئ الذى يعد أساساً من هذه الأشياء.

وإذا حصل التنبيه بالإخلاء بعد الميعاد كان غير نافذ ولو كان سبب التأخر قوة قاهرة.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري- ص ١٥٤ وما بعدها)

٢- كما هو ظاهر من نص المادة ٥٦٣ مدنى توجد قاعدة عامة تحكم ميعاد التنبيه بالإخلاء مهما اختلف الشئ المؤجر هذه القاعدة هى أن ميعاد التنبيه هو نصف الفترة المحددة لدفع الأجرة ولكن هناك حداً أقصى لميعاد التنبيه بالإخلاء يختلف العين المؤجرة ففى أراضى غير المبنية سواء أكانت أراضى زراعية أم الأراضى بور لا يزيد ميعاد التنبيه بالإخلاء على ثلاثة أشهر مهما طالّت الفترة المعنية لدفع الأجرة مع مراعاة حق المستأجر فى الحصول وفقاً للعرف بمعنى أنه إذا صدر التنبيه فى ميعاده وكانت الأرض وقت إنتهاء المدة السارية مشغولة بالزراع فإن الإيجار يستمر نافذاً حتى مضى الوقت الكافى لنضج المحصول ونقله حسب مايقضى به عرف الجهة وفى المبانى غير المؤتثة ايا كان نوع نوعها كالمنازل والحوانيت والمكاتب والمخازن... الخ لا يزيد ميعاد التنبيه بالإخلاء على شهرين مهما طالّت الفترة المحددة لدفع الأجرة وفى المبانى المؤتثة سواء أكانت منازل كاملة أم شققاً أم غرفاً وكذلك فى كل شئ غير ما تقدم كالعائمات والمنقولات عموماً لا يزيد ميعاد التنبيه بالإخلاء على شهر واحد مهما كبرت الفترة المعنية لدفع الأجرة ويجب لكى ينتج التنبيه بالإخلاء أثره القانونى أن يصل إلى الطرف المعلن إليه فى وقت أقصاه هو اليوم الأخير من الأيام الجائز التنبيه فيها، فإذا كان الإيجار مشاهرة مثلاً، وجب أن يصل التنبيه بالإخلاء فى وقت أقصاه هو اليوم الأخير من الخمسة عشر يوماً الأولى من المدة السارية.

(عقد الإيجار لأحكام السابقة - الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي ص ١١٧ وما بعدها)

٣- إذا كانت الأجرة تدفع باليوم فإن الإيجار يعتبر معقوداً ليوم واحد، وإذا كانت الأجرة تدفع بالشهر إعتبرت مدة الإيجار شهراً واحداً، وإذا كانت الأجرة تدفع سنوياً إعتبرت مدة الإيجار سنة واحدة.

وقد حدد المشرع مدة الإيجار بالفترة المعنية لدفع الأجرة على أساس ان تلك الفترة هي أقل مدة يتصور أن المتعاقدين أرادا بقاء الإيجار لغايتها. وقد حدد المشرع مدة الإيجار بالفترة المعنية لدفع الأجرة على أساس.

ويلاحظ أنه في جميع الحالات التي يحدد فيها المشرع مدة العقد بالفترة المعينة لدفع الأجرة، لا ينقضي الإيجار بإنهاء هذه الفترة بقوة القانون، بل يلزم لذلك أن ينبه أحد المتعاقدين علي الآخر بالإخلاء في مواعيد حددتها المادة ٥٦٣.

(عقد الإيجار - للدكتور محمد لبيب شنب - ص ١٠٢ و ١٠٣)

٤- إذا لم يتفق المتعاقدان علي المدة، وإتفقا علي تأجير شقة إيجار شهري معين دون أن يعرضاً أصلاً لمدة العقد، فالقانون كما فعل بالنسبة للأجرة يعين مدة العقد، ويأخذ هذا الإتفاق حكم الإتفاق علي الإيجار لمدة غير معينة، وكذلك الإتفاق علي المدة عند تعذر إثبات المدة المتفق عليها. ويسمي الإيجار في هذه الأحوال غير معين المدة، وقد عين القانون مدته بالمدة المعينة لدفع الأجرة ولكن العقد لا ينتهي بانتهائها بقوة القانون، بل يجب لإنهاء العقد أن ينبه أحد المتعاقدين علي الآخر بالإخلاء قبل إنقضاء هذه المدة بميعاد معين يختلف باختلاف الشئ المؤجر والمدة المعينة لدفع الأجرة وهذا ما نص عليه المشرع في المادة ٥٦٣ مدنى.

(عقد الإيجار - للدكتور منصور مصطفى منصور - ص ٧٥ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - التنبيه بالإخلاء لإنهاء مدة العقد وجوب إشتمال عباراته على ما يفيد رغبه موجهه في إعتبار العقد منتهاً في تاريخ معين دون إشتراط ألفاظ معينة أفصح موجه التنبيه عن السبب في طلب الإخلاء أثره وجوب الوقوف في أعمال الأثر المترتب على التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره يستوى في ذلك إقامة دعوى الإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعى أو ان يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية اعتداد حكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلى الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة لا خطأ علة ذلك.

(الطعن ١٧٧٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٤ ص ٤١ ص ٢٥٢)

٢ - المقرر في قضاء هذه المحكمة من ان مفاد مانصت عليه المادة ٥٦٣ من القانون المدنى من إنتهاء الإيجار المنعقد للفترة المعينة لرفع الأجرة بإنقضاء هذه الفترة بناء على طلب احد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد المبينه بالنص - ان التنبيه الصادر ممن يملك ذلك هو عمل قانونى من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد ان يعلن عن إرداته فى إنهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتتحل تبعاً لذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد مدة معينة - وكان تحديد هذه المدة تقرر لمصلحة الطرف الموجه إليه التنبيه حتى لا يفاجى بما لم يكن فى حسبانها قبل أن يتهى لمواجهة كما يترتب على ذلك من وضع جديد فإذا ماتحقق هذا الأمر انقض العقد فلا يقدم من بعد إلا بالإيجاب وقبول جديدين.

(الطعن ١١١٧ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٥ ص ٤١ ص ٤٤٢)

٣ - إذ كان الثابت فى الأوراق ان التنبيه على الطاعنين بالإخلاء العين المؤجرة لهما صدرا من المطعون ضدهما الأول والثانية ومن زوجة المطعون ضده الخامس وأن الدعوى وإن كانت قد رفعت من هؤلاء إلا أنه قد تم تصحيح شطلها بتدخل المطعون ضدها الرابعة فيها وأقر المطعون ضده الأول بأنه أقامها بالوكالة عنها

فالتنبيه بالإخلاء يصح ان يصدر مثلاً من المؤجر أو من المستأجر أو ممن ينوب عن أى منهما وإذا تعدد المؤجرون أو المستأجرون فيكفى أن يصدر التنبيه من احدهم طالما أنهم أجازوه اذ يعد في هذه الحالة وكيلاً عنهم لما كان الحكم المطعون فيه قد ألزم هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.

(الطعن ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٥ س ٤١ ص ٩٢٦)

٤ - عقود الإيجار غير الخاضعة للقوانين الإستثنائية مؤقتة عدم تحديد مدتها أو ربط انتهائها بامر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ انتهائها وجوب إعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة لكل من طرفيه الحق في إنهاءه بالتنبيه على الآخر في الميعاد القانوني المادتان ٥٥٨ و ٥٦٣ مدنى مثال.

(الطعن ١٧٢٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٠)

٥ - التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الإيجار للآخر أثره انحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة عدم مراعاة التنبيه أثره حق من وجه إليه في إنتهاء العقد قبل الميعاد المحدد.

(الطعن ٢٢٣٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/٩/٢٢ لم ينشر بعد)

٦ - مفاد النص في المادتان (٥٥٨) (٥٦٣) من القانون المدنى يدل على ان المشرع استلزم توقيت عقد الإيجار وإعتبر المدة ركناً فيه وانه إذا عقد العقد دون إتفاق على مبيعات ينتهى فيه الإيجار اوتعذر إثبات المدة المدعاة أو عقد لمدة غير معينة بحيث لايمكن معرفة تاريخ إنتهاء الأجازة على وجه التحديد كان ربط إنتهاؤها بامر مستقبل غير محقق الوقوع تعين إعتبار العقد منعقدا لفترة معينة لدفع الأجرة ويكون لكل من المتعاقدين الحق في إنهاء العقد بعد التنبيه على الآخر بالإخلاء في المواعيد المبينه بنص المادة (٥٦٣) سلفة البيان.

(طعن ٧٦٦، ٧٧٣ لسنة ٥٦ هيئة قضائية جلسة ١٩٩٣/٢/٢٢)

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤)

٧ - واذ كان الثابت أن عقد الإيجار محل النزاع المؤرخ - قد إنعقد لمدة خمس سنوات تتجدد طالما كان المستأجر قائماً بسداد الأجرة وله وحده الحق في طلب إنهائه وأن الأجرة مبلغ ١٨٠ جنيهاً تدفع شهرياً فإنه مع وجود هذا الشرط يعتبر العقد بعد إنتهاء مدته الأولى منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة وهى شهر يتجدد ويكون لاي من المتعاقدين الحق في إنهاء العقد إذا نبه على الآخر قبل النصف الأخير من الشهر إعمالاً لنص المادة (٥٦٣) مدنى وإذا كان الطاعنون قد نبهوا المطعون ضدهم رسمياً في ١٩٨٣/١/٢٧ بإنهاء العقد فإن العلاقة الإيجارية تكون قد إنفصمت بهذا التنبيه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وعمد إلى تحديد مدة الاجارة تحديداً تحكيمياً بثلاثين عاماً فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(طعن ٧٦٦، ٧٧٣ لسنة ٥٦ ق هيئة قضائية - جلسة ١٩٩٣/٢/٢٢)

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤)

(الطعن رقم ٢٥٦٠ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٠)

(الطعن رقم ٣٣١٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٣)

٨ - إنقضاء عقد الإيجار غير الخاضع للقوانين الإستثنائية بإنتهاء مدته. وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء إذا إتفق المتعاقدان علي ذلك. بقاء المستأجر بالعين بعد إنتهاء مدة العقد برضاء المؤجر. تجديد ضمنى للعقد وليس إمتداد له. وجوب مراعاة مواعيد التنبيه للإخلاء في هذه الحالة. مادتان ٥٩٩، ٥٦٣ مدني.

(الطعن ١٦٨١ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٥ لم ينشر بعد)

٩ - عقد الإيجار الخاضع لأحكام القانون المدني. إنتهاؤها بإنتهاء المدة المحددة فيها. التنبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الإيجار للآخر. أثره. انحلال الرابطة العقدية بينهما. سريان قانون إيجار الأماكن علي القرى التي يصدر بها قرار من وزير الاسكان. منطاة أن تكون العلاقة الإيجارية عن الأماكن الواقعة بها مازالت قائمة في تاريخ العمل بالقرار المذكور.

(الطعن ١٦٨٥ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٩ لم ينشر بعد)

١٠ - عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الإستثنائية. مؤقتة. عدم تحديد مدتها أو ربط إنتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ إنتهائها. وجوب إعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة. لكل من طرفية الحق في إنتهائه بالتنبيه علي الآخر في الميعاد القانوني. المادتان ٥٥٨، ٥٦٣ مدني.

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣ س ٤٥ ص ٥٣٢)

١١ - ثبوت إنعقاد عقد إيجار محل نزاع لمدة محددة تتجدد تلقائيا لمدد أخرى مماثلة طالما كان المستأجر قائما بتنفيذ إلتزاماته. تخويله وحده - دون المؤجر - حق إنتهائه. أثره. وجوب إعتبار العقد - بعد إنتهاء المدة الإتفاقية - منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة. إنقضاؤه بالتنبيه بناء علي طلب أحد المتعاقدين في المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ مدني أو المتفق عليها فيه.

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣ س ٤٥ ص ٥٣٢)

١٢ - ثبوت إنعقاد عقد إيجار لمدة شهر تتجدد تلقائيا طالما كان المستأجر قائما بسداد الأجرة. وجوب إعتباره منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة. لكل من طرفيه الحق في إنتهائه بالتنبيه علي الآخر في الميعاد. م ٥٦٣ مدني. قيام مورث المطعون ضدهم بالتنبيه علي الطاعن بإنهاء العقد في الميعاد. أثره. إنقضاء العلاقة الإيجارية. إلتزام الحكم المطعون فيه هذا النظر لا خطأ.

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣ س ٤٥ ص ٥٣٢)

١٣ - إنعقاد عقد الإيجار لمدة محددة تتجدد تلقائيا لمدد مماثلة طالما كان المستأجر قائما بتنفيذ إلتزاماته. تخويله وحده دون المؤجر حق إنتهائه. أثره. وجوب إعتبار العقد - بعد إنتهاء المدة الإتفاقية - منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة وإنقضائه بالتنبيه بناء علي طلب أحد المتعاقدين في المواعيد المبينة بنص المادة ٥٦٣ مدني.

(الطعن ١٥٠٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

(الطعن ٢٠٩٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/٣ لم ينشر بعد)

١٤ - ثبوت إنعقاد عقد الإيجار محل النزاع لمدة ستة أشهر تتجدد طالما كان المستأجر قائماً بسداد الأجرة وحقه وحده في طلب إنهائه وجوب إعتباره منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة وحق المتعاقدين في طلب إنهائه بالتنبيه على الآخر قبل النصف الأخير من الشهر م ٥٦٣ مدنى قيام الطاعنين بالتنبيه على المطعون ضدهم بإنهاء العقد فى الميعاد أثره انفصام العلاقة الإيجارية.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨٩)

١٥ - ثبوت أن عقد الإيجار سند الدعوى غير محدد المدة إعتباره منعقداً لمدة شهر وهى الفترة المعينة لدفع الأجرة مؤداه للمؤجر إنهائه بالتنبيه على المستأجر قبل النصف الأخير من الشهر تجدد العقد قبل إستعمال قبل حقه فى التنبيه لمدد متوالية إنتهاء هذه المدة فى ١٩٨٠/٧/٣١ حصول التنبيه فى ١٩٩٨٠/٧/٣٠ إعتبار العقد إنعقد لمدة شهر أغسطس ينتهى فى ١٩٨٠/٨/٣١ ويكون التنبيه قد تم فى الميعاد القانونى أثر ذلك إحلال العلاقة العقدية.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

١٦ - إستناد أثر التنبيه مناة إقامة دعوى بإنهاء العقد إستناداً إليه والحكم فى موضوعها بالإيجاب أو الرفض الأحكام والقرارات التى تصدرها المحكمة فى الدعوى قبل الفصل فى موضوعها لا أثر لها على التنبيه إستمراره منتجاً لكافه أثاره حتى الفصل فى الطلبات.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

١٧ - عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الإستثنائية مؤقتة عدم تحديد مدتها أو ربط إنتهائها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ إنتهائها وجوب إعتبار العقد منعقداً للفترة المحددة لدفع الأجرة لكل من طرفيه الحق فى إنهائه بالتنبيه على الآخر فى الميعاد القانونى م ٥٥٨ ، ٥٦٣ مدنى.

(الطعن ١٢٤٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٢ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٤٠٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٠ لم ينشر بعد)

(الطعن ٦٦٠ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٨ لم ينشر بعد)

١٨ - تضمن عقد الإيجار اتفاق الشركة الطاعنة مع المطعون ضده الأول وعد منها بشراء الأعيان محل النزاع خلال ثلاث سنوات تبدأ من نهاية الإيجار على أن تسدد مقابل إنتفاع عن هذه الفترة مؤداه أن إستمرار وضع يد الشركة على هذه الاعيان خلال تلك الفترة يستند إلى ذلك الإتفاق قضاء الحكم المطعون فيه بطردها لإنهاء عقد الإيجار بإنهاء عقد الإيجار بانهاء مدته دون ان يتحدد بالمخالفة للإدارة الصريحة للمتعاقدین خطأ.

(الطعن ٢٢٤٨ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٧ لم ينشر بعد)

١٩ - عقد الإيجار إنقضاءه بإنهاء المدة المتفق عليها إشتراط صدور تنبيه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين تخلفه أثره إمتداد العقد لمدة أخرى المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ مدنى.

(الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠ لم ينشر بعد)

٢٠ - طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلاً دون إختصاص المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالاستئناف أثره بطلان الحكم علة ذلك.

(الطعن ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠ لم ينشر بعد)

٢١ - إلترزم المؤجر بعمل التركيبات اللازمة لتوصيل المياه لادوار المبنى م٣٨، ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إمتناعه عن ذلك قيام الجهة الإدارية بتنفيذه على نفقته وللمستأجر الحصول على إذن من القضاء المستعجل بتنفيذه دون موافقة المالك ويستوفى ما أنفقه خصماً من مستحقات المالك م ١/٦٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تعلق ذلك بالنظام العام.

(الطعن ٢٥٧٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٣ لم ينشر بعد)

٢٢ - ملحقات العين المؤجرة ماهيتها إعتبار سطح العقار من المرافق اللازمة العين في الغرض المقصود منها مؤداه.

(الطعن ٥٠٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٩)

٢٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد أخضع عين النزاع لأحكام القانون المدني وقضى بطرد الطاعنة منها على سند من انتهاء عقد إيجارها المؤرخ ١٩٩٣/٨/٨ لوفاة المؤجر صاحب حق الانتفاع إعمالاً لنص المادتين ٥٦٠، ٥٦٣ من القانون المدني في حين أن قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية هي التي تحكم هذه العلاقة الإيجارية وحددت أسباب إخلاء الأماكن المؤجرة خالية على سبيل الحصر بدء من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانتهاء بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الواجب التطبيق على واقعة الدعوى وليس من هذه الأسباب وفاة المؤجر صاحب حق الانتفاع فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٥٠٩ - لسنة ٧١ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٢/٢١)

٢٤- امتداد عقد الإيجار - اعتبار المدة في عقد الإيجار ركناً فيه إذا لم يتم الاتفاق على ميعاد ينتهي به عقد الإيجار اعتبر العقد منعقداً لفترة مهينة ولكل من المتعاقدين الحق في إنهاء عقد الإيجار إذا نبه على الطرف الآخر مادة ٥٦٣ مدني - علة ذلك.

(الطعن رقم ٨٣٩٤ - لسنة ٦٥ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٤/٠٨)

٢٥- إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أوجب على المتعاقدين تعيين مدة سريان شرط الإذن بالتأجير من الباطن وأخضع هذا الشرط لأحكام المادة ٥٦٣ من القانون المدني التي تنظم مدة الإجارة في العقود الخاضعة للقانون المدني دون الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن، وانتهى إلى إنقضاء اثر هذا الشرط ورتب على ذلك الحكم بإخلاء الطاعنة لمخالفتها حظر التأجير من الباطن بالمخالفة لإرادة المتعاقدين في تعليق تحديد مدة هذا الشرط على إرادة المستأجر، مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٧٣٩ - لسنة ٧٢ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٣/٠٣/٢٤)

٢٦- إذ كان مفاد نص المادة ٥٥٨ من القانون المدني أن تعيين مدة الإجارة أي مدة الإنتفاع بالشيء هي وحدها من أركان عقد الإيجار، أما تحديد مدة سائر الشروط

في عقد الإيجار فليست ركناً، فالشروط والأركان من مكونات الإلتزامات، ولكن الركن جزء من حقيقة العقد كما عرفه المشرع، أما الشرط فهو وصف يلحق الإلتزامات، قد يتعلق بسببه فيتوقف عليه وجوده أو انقضاؤه مثل الشرط الواقف أو الفاسخ، وقد يعدل من نطاق الإلتزام أو محله مثل سائر الشروط المتعارف عليها في العقود التي تنظم العلاقة بين طرفي التعاقد.. فتعجل الأجرة أو تؤخرها، أو تسمح للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو استعمال العين في غرض معين، فكل ذلك لا تعدو أن تكون أوصافاً تلحق عقد الإيجار وتتبعه وجوداً وعدماً فتتقضي بإنقضائه، ومن ثم فلا محل لإلزام الطرفين بتعيين مدتها، مما مفاده أن تعيين مدة الإجارة هي جزء من حقيقة عقد الإيجار ذاته، لكن لا وجه لتحديد مدة الإذن بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، ولا مجال لإعمال نص المادة ٥٦٣ مدني - المنظمة لمدة العقد ذاته - على الشروط الواردة فيه والتي ترك المشرع لأطراف العقد حرية تنظيمها، كما أنه لا محل لإعمالها على مدة العقد متى كان خاضعاً لأحكام الإمتداد القانوني في قوانين إيجار الأماكن.

(الطعن رقم ٧٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٠٣ / ٢٠٠٣)

٢٧- المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن اتصال الخصومة الدستورية بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها في قانونها، يعني دخولها في حوزتها لتهمين عليها وحدها، فلا يجوز بعد انعقادها أن تتخذ محكمة الموضوع إجراءً أو تصدر حكماً يحول دون الفصل في المسائل الدستورية التي قدرت جدية ما أثاره ذوو الشأن بخصوصها، بل عليها أن تتربص قضاء المحكمة الدستورية العليا فيها، بما مؤداه أنه فيما عدا الأحوال التي تنتفي فيها المصلحة في الدعوى الدستورية بقضاء من هذه المحكمة، أو التي ينزل فيها خصم عن الحق في دعواه الموضوعية من خلال ترك الخصومة فيها، أو التي يتخلل فيها عن دفع بعدم الدستورية سبق لمحكمة الموضوع تقدير جديته، أو التي يكون عدولها عن تقدير الجدية مبناه إعمالها للأثار المترتبة على قضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن ذات النصوص التي كانت محلاً للدفع بعدم الدستورية، فإن على محكمة الموضوع أن تلتزم تقديرها السابق لجدية الدفع، وإلا كان عملها مخالفاً لنصوص المواد (٦٥، ٦٨، ١٧٥) من الدستور، وعلى ذلك يتعين على المحكمة الدستورية العليا المضي في نظر الدعوى الراهنة لنقول كلمتها فيما تعرضه من مسائل دستورية، دون التقيد بقضاء محكمة الموضوع آنف الذكر.

(الطعن رقم ٢٨٢ - لسنة ٢٢ ق - تاريخ الجلسة ٠٦ / ٠٦ / ٢٠٠٤)

٢٨- إذ كان الثابت من صورة عقد الأرض محل النزاع المؤرخ ١٩٥٥/٢/٢٤ أن طرفيه اتفقا على أن مدة الإيجار خمس سنوات تبدأ من أول مارس سنة ١٩٥٥ وتنتهي في آخر فبراير سنة ١٩٦٠، وأنه بعد انتهاء هذه المدة الأولى يحق للطرف الأول - الشركة الطاعنة المستأجرة - تجديدها لمدة أخرى - أي خمس سنوات ثانية - بنفس الشروط..... وان هذا الحق قاصر عليها فقط وليس للطرف الثاني - المطعون ضدهم المؤجرين - هذا الحق ليس لهم الحق في الاعتراض على تجديد الإجارة لمدد تالية وان الاجرة مقدارها مبلغ ٢٠٠ جنية سنوياً للفدان..... تدفع على

قسطين متساويين الاول يستحق في اول مارس والثاني يستحق في اول سبتمبر من كل سنة، ومن ثم فانه مع وجود هذا الشرط يعتبر العقد بعد انتهاء مدته الاولى منعقدا للمدة المحددة لدفع الاجرة ويكون لاي من المتعاقدين الحق في انهاء اذا نبه على الاخر بالاخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ من القانون المدني وهي ثلاثة اشهر قبل انتهاء مدة العقد وهو ما خلت منه الاوراق واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بانتهاء عقد ايجار الارض محل النزاع تاسيسا على انه عقد محدد المدة لا يخضع للقواعد الواردة بالمادة ٥٦٣ مدني فانه يكون قد اخطا في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٧٨ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠٦ / ٢٠٠٤)

٢٩- مفاد النص في المادة ٣٣ مكرر (ز) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ "... يدل - في ضوء الأعمال التحضيرية والمناقشات التي دارت في مجلس الشعب بمناسبة سن القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - على أن المشرع قرر أن ينهي تأييد عقود ايجار الأراضي الزراعية المقرر بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ القائمة وقت العمل بالقانون الجديد بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٨ لتحكمها القواعد المقررة بالقانون المدني، فقدمت الحكومة مشروعاً تضمن إضافة فقرة للمادة ٣٥ مكرر (ب) المتضمنة أسباب الإخلاء نصها كما يلي (ثالثاً: إذا رغب المؤجر في بيع الأرض المؤجرة أو رفض المستأجر شراءها بالثمن الذي أعلنه به المالك علي يد محضر خلال ثلاثين يوماً... ويصدر الحكم بإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة إعتباراً من نهاية السنة الزراعية مع إلزام المالك بأن يدفع للمستأجر ٢٠٠ مثل الضريبة العقارية عند رفع الدعوى تعويضاً له عن إنهاء عقد الإيجار". ولكن اللجنة المشتركة من الزراعة والري والشئون الدستورية استصدرت تعديل نص المادة ٣٣ مكرر (ز) على النحو الذي صدر به القانون ويبين من مناقشات الأعضاء أن المقصود هو جواز إتفاق المالك والمستأجر على بيع الأرض المؤجرة ولما اقترح بعض أعضاء المجلس أن يعطى المستأجر أولوية في الشراء وأن ينص على عدم أخذ الأرض المبيعة له بالشفعة لو تراضى هذا المالك على البيع رفضت الأغلبية هذه الإقتراحات مكتفية بتقرير حق المستأجر في طلب إنهاء عقد الإيجار في حالة البيع للغير وتقاضي المقابل المنصوص عليه أو الإستمرار في الإجارة المهلة التي قررها القانون فقط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من عبارة النص أن المشرع قد أعطي المستأجر الحق في تملك عقار باعه المؤجر لغيره جبراً على كل من البائع والمشتري فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٨٨٢١ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

٣٠- إن من المقرر - قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أجاز في المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير الأماكن للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات في حالة عدم وجود عقد مكتوب كما أن من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها والأخذ بما تظمن إليها منها وإطراح ما عداها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تحصيلها متفقاً مع الثابت بالأوراق وأن تكون قد وردت على كل دفاع جوهري

للخصوم وأنه وإن كانت تلك المحكمة غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى للتحقيق متى وجدت في أوراقها ومستنداتها ما يكفي لتكون عقيدتها بغير اتخاذ هذا الإجراء، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون قضاؤها محمولا على أسباب سائغة كافية لحمله فيها الغناء عن التحقيق وأسبابه بما يسوغ رفض هذا الطلب.

لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن بصفته قد تمسك بدفاعه أمام محكمة الموضوع بنشوء علاقة إجارية عن العين محل النزاع بينه بصفته وبين المطعون ضدهم التسعة الأول - لا صلة لها بقرار الإستيلاء على العين وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات هذه العلاقة، إذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بموجب قرار وزاري بالإستيلاء عليها وأنه لا يوجد بهذه الأوراق ما يؤدي إلى القول بوجود عقد إيجار سابق أو لاحق على حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية قرارات الإستيلاء باعتبار عقد الإيجار رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة وإن المطالبة بالزيادات والضريبة العقارية، مقابل الإنتفاع بالعين نتيجة استيلاء وزير التربية والتعليم عليها لا يدل على وجود العلاقة الإيجارية المشار إليها التي لا تستند إلى دليل يستقيم معه والتي تنفي تماما من أوراق الدعوى دون حاجة إلى إحالتها للتحقيق وإذ كان هذا الذي استند إليه الحكم لا يصلح ردا سائغا لرفض طلب الطاعن بصفته إحالة الدعوى إلى التحقيق ويتضمن مصادرة على حقه في إثبات ذلك رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به - إن يثبت - وجه الرأي في الدعوى، فإنه يكون قد شابه الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٢٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٦/٠٨)

٣١- أن المشرع منح مستأجر المسكن المفروش حقا في امتداد العقد بقوة القانون بالشروط التي حددتها المادة المذكورة حتى ولو كانت مدة العقد قد انتهت تطبيقا لنص المادتين ٥٦٣، ٥٩٨ من القانون المدني طالما أن المراكز القانونية للخصوم لم تكن قد استقرت بموجب حكم نهائي، ذلك أن النص في المادة ٤٦ المشار إليها على استمرار عقد الإيجار المفروش ولو انتهت مدته جاء استثناء من القواعد العامة في انتهاء عقد الإيجار وموقفا للأثر المترتب على انتهاء المدة وهذا الحكم يسري بأثر فوري مباشر على العلاقات التي نشأت قبله وظلت سارية حتى تاريخ العمل به وذلك لتعلقه بالنظام العام طالما لم يصدر حكم نهائي بانتهاء العقد قبل العمل بأحكام القانون المشار إليه

(الطعن رقم ٤٤٧ - لسنة ٥١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/١٢/١١)

٣٢- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد نص المادة ٥٦٣ من القانون المدني يدل على أنه إذا اتفق العاقدان على مدة ما انقضى الإيجار بفواتها وإلا فيمتد الإيجار إلى مدة أخرى طبقا لاتفاقهما أخذا بشريعة العقد ذلك أن عقد الإيجار عقدا زمنيا مؤقتا لم يضع المشرع حدا أقصى لمدته فيستطيع المتعاقدان تحديد أية مدة للإيجار مادامت هذه المدة لا تجعل العقد مؤبدا.

(الطعن رقم ٥٠٩٤ - لسنة ٧٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٨/٠٥/١١)

مادة (٥٦٤)**أثار الإيجار:-**

يلتزم المؤجر ان يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لان تفى بما اعد له من المنفعة وفقاً لما تم عليه الإتفاق أو لطبيعته العين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٦٣ لىبى و ٥٣٣ سورى و ٧٤٢ عراقى و ٤٥٨ سودانى و ٥٤٧ لبنانى و ٧٤٢ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

أدخل المشرع فى إلتزامات المؤجر تجديدا من شأنه ان يجعلها إلتزامات إيجابية كما تقدم وفى الإلتزام بتسليم العين المؤجرة يلاحظ الفرق بين المشروع والتقنين الحالى (م ٤٥٢/٢١٩) ففى المشروع يلتزم المؤجر بان يسلم المستأجر للعين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها ان تفى بما اعدت له من المنفعة ويرجع فى معرفة ما اعدت له العين من النفعة إلى إتفاق المتعاقدين وإلى طبيعة العين اما فى التقنين الحالى فيسلم الشيء المؤجر بالحالة التى يكون عليها فى الوقت المعين لابتداء الإنتفاع المستأجر به ويرجع هذا الفرق إلى المبدأ العام الذى سبقت الإشارة إليه من ان المشرع يلزم المؤجر ان يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين اما التقنين الحالى فلا يلتزم المؤجر الا بان يترك المستأجر ينتفع بالعين.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ - ص ٤٨٦)

رأى الفقة:

١- يجب - وفقاً للمادة ٥٦٤ من القانون المدنى - ان تكون العين وملحقاتها وقت التسليم فى حالة حسينة تصلح معها لأداء الغرض المقصود من ايجار ويرجع فى معرفة هذا الغرض إلى إتفاق المتعاقدين فإذا لم يوجد إتفاق وجب الرجوع إلى طبيعة العين فالمنزل المؤجر للسكن يجب ان يسلم صالح الابواب والنوافذ نظيف الحيطان كامل المفاتيح سليم اسلاك الكهرباء والاجهزة الأخرى منزوح المراخيص ان لم تكن متصلة بالمجارى العامة. والأرض الزراعية يجب ان تسلم فى حالة تصلح معها للزراعة وإذا إتفق على محصول معين وجب ان تكون الأرض صالحة لزراعة هذا المحصول بالذات ويجب بوجه عام تسليم الأرض الزراعية فى حالة ليس بها اثر مما عسى ان يكون المستأجر السابق قد احدث بها من تلف.

فيلتزم المؤجر باجراء جميع الإصلاحات اللازمة للعين المؤجرة قبل تسليمها للمستأجر ولو كانت من قبيل الأصلاءات الترميمية والاجيرية التى يلتزم بها المستأجر عادة بعد تسليم العين أثناء مدة الإيجار بل يجب ان يسلم العين بحالة صالحة للإنتفاع كل الإنتفاع المقصود.

ولما كان المؤجر ملزماً بتسليم العين في حالة صالحة فإنه إذا هلكت العين قبل التسليم ولو بسبب اجنبى كان للمستأجر ان يطلب فسخ الإيجار لان المؤجر لا يستطيع القيام بالتزامه من تسليم العين في حالة صالحة.

وقد يتفق المتعاقدان على التعديل في التزام المؤجر من حيث تسليم العين في حالة صالحة فيشترط المؤجر مثلاً ان يسلم العين في الحالة التي هي عليها وقت التسليم وقد يكون هذا الاتفاق صريحاً كما يكون ضمناً وإذا تسلم المستأجر العين في حالة غير صالحة وأقام بها مدة طويلة دون ان يطالب المؤجر بتصليح العين عد هذا منه نزولاً عن حقه في طلب ذلك مجرد تسلمه لها ولو أقام بها مدة قصيرة لا يعد نزولاً منه حقه إذا هو لا يستطيع انه يتنبه لما في العين من عيوب الا بعد تسلمها بمدة كافية.

(الوسيط-٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري- ص ٢٢٤ وما بعدها)

٢- فيمقتضى المادة ٥٦٤ مدنى يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة في حالة صالحة لأداء المنفعة التي ادت لها والعقد هو الذى يبين لنا في العادة نوع المنفعة التي قصد من الإيجار أداء العين لها فهو الذى يبين لنا مثلاً إذا كان المقصود من إيجار بناءها هو السكنى أو ان تباشر فيه صناعة أو تجارة معينة أو غير ذلك من الأغراض.

ويترتب على وجوب ان تكون العين عند تسليمها صالحة لأداء المنفعة التي قصد من الإيجار تحقيقها التزام بالقيام بكل الإصلاحات التي يستلزمها أداء تلك المنفعة ولا فرق في ذلك بين الإصلاحات الجسيمة وبين الإصلاحات البسيطة وفي تلك يختلف التزام المؤجر بتسليم العين في حالة تصلح معها لأداء الغرض المقصود عن التزامه بصيانه هذه العين بعد تسليمها إذا بمقتضى هذا الالتزام الأخير لا يحتل المؤجر الا بالإصلاحات الجسيمة.

والقاضى هو الذى يبين عند النزاع ما يجب على المؤجر ادائه في هذا السبيل على انه يجب على القاضى ان يتلمس نوع المنفعة التي قصد من العين ادائها وأن يلتزم المؤجر بالقيام بكل إصلاح تتطلبه هذه المنفعة ولو كان هذا الإصلاح تافهاً بسيطاً.

ولا يقتصر التزام المؤجر بالتسليم في حالة حسنة على العين المؤجرة ذاتها بل يشمل أيضاً ملحقات هذه العين فإذا كان قصد المنزل خلل مثلاً يلتزم المؤجر بإصلاحه.

وتسليم العين المستأجر في حالة تصلح معها لأداء ما اعدت له من المنفعة وأحكام تلك المسؤولية هي أحكام مفسرة لارادة المتعاقدين ومن ثم فلا يوجد ثمة ما يمنع من الاتفاق على ما يخالفها.

(عقد الإيجار - لأحكام للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي - ص ٦٠ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- يجب على المؤجر ان يسلم العين المؤجرة خيالية من جميع العوائق التي تحول دون الإنتفاع بها وان يمنع كل تعرض من الغير سواء اكان هذا التعرض مادياً ام مبنياً على سبب قانونى سواء اكان حاصلاً قبل تسليم والمؤجر يضمن التعرض

المبنى على سبب قانوني وجب على المستأجر إخطار المؤجر به في وقت لائق ولا بد من تدخل المؤجر في الدعوى بين المستأجر والمتعرض لأن المستأجر ليس له حق عينى على العين حتى يستطيع رفع الدعوى الربيع على المتعرض فضلا عن انه ليست هناك صلة بينه وبين المتعرض تخول له مقاضاته ومر ثم فليس للمستأجر ان يطلب إلزام المتعرض بالربيع.

(نقض جلسة ١١٩/١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاما - ١٥ ص ٦٦)

٢- التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون الا بتسليم هذه العين جميعها هي وملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الإنتفاع بالعين إنتفاعا كاملا دون حائل ويكون ذلك فى الزمان والمكان الواجبين أو المتفق عليهما فتسليم جزء من العين أو اليعين دون ملحقاتها أو تسليم العين فى حالة غير حسنة او عدم قيام المؤجر بها تعهد به تسليمات او تجهيزات أو بناء يقيمه فى العين المؤجرة قبل التسليم أو مجرد التأخير فى التسليم عن وقته كل لا يعد تسليما صحيحا ولا يمكن للمؤجر ان يجبر المستأجر على ان يجتزى به عند التسليم الصحيح.. فإذا كان الظاهر من وقائع الدعوى ومستنداتها ان المؤجر لم يقم بما تعهد به فى عقد الإيجار وإشترط فيه على نفسه الا يستحق شيئا من الأجرة المتفق عليها الا بعد التسليم الوافى الكامل للجراج المؤجر وكان الحكم قد قال ان الأشياء الناقصة بهذا الجراج تافهة دون ان يبين كيف تكون تافهة وهى تؤثر على الإنتفاع ومنها عدم وجود ابواب ولا نوافذ ولا ادوات صحية ولا ادوات لاطفاء الحريق ولا رخصة الإدارة فان هذا الحكم يكون قاصر البيان قصورا يشوبه ويبطله.

(نقض - جلسو ٢١/٦/١٩٥٧ مجموعة المكتب الفني - السنة - مدني ص ٢٦٥)

٣- حكم المادة ٥٦٤ من القانون المدنى ليس من الأحكام الأمرة المتصلة بالنظام العام وانما هو من أحكام المفسرة لإدارة المتعاقدين فيجوز لهما الإتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف فى مدى إلزام المؤجر بشأن اعمال الإصلاح اللازمة لاعداد العين للغرض الذى اجرت من اجله ويجوز ان يصل التخفيف الى حد ان يقبل المستأجر إستلام العين الحالة التى كانت عليها وقت العقد أو التى ستكون عليها وقت بدء الإنتفاع على ان يقوم من جانبه باستكمال الأعمال الناقصة على نفقته ومثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا فى الدلالة على اتجاه نية العاقدين إلى تعديل أحكام إلزام المؤجر الواردة فى المادة ٥٦٤ من القانون المدنى انه يكون واجب الأعمال دون نص المادة المذكورة ولايجوز اهذاء الشرط المتضمن هذا الإتفاق بحجة مخافته الواقع من ان العين المؤجرة كان ينقصها فى الموعد المحدد لبدء سريان عقد الإيجار بعض اعمال الإصلاح اللازمة لجعلها تقى بما اعدت له من المنفعة إذا تبين ان العاقدين قصدا بهذا الشرط عدم الاعتماد بهذا الواقع وإعفاء من القيام بتلك الأعمال.

(نقض- جلسة ١١/٦/١٩٦٤- المرجع السابق - السنة ١٥ ص ٧٩٤)

٤- إقتضى الفصل ٧٤٢ من المجلة المدنية (التونسية) أن المكترى يمكن له جبر المالك عدليا عن تنفيذ الإصلاحات واللازمة وإلا يستأذن المحكمة لتنفيذها بنفسه.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٦/١١/١٩٣١-مجلة القضاء والتشريع ١٩٦٠- العدد ١٠٩ ص ١٧٥)

٥- إذا كان سقوط العين المؤجرة متسببا عن فعل المكري فهذا الأخير مجبور طبق الفصل ٧٤٢ من المجلة المدنية (التونسية) بجميع الإصلاحات غير الجزئية، وإذا لم يصلح المكري ما عليه إصلاحه يصلح المكثري بعد استئذان المجلس ويطرح ما صرفه من الكراء وإن لم يرض المكثري بإتمام الإصلاح وكان سقوط المحل يمنع السكني به فالمكثري المذكور له طلب الفسخ، لأن المكري لم يوف بما إلتزام به.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٢٢/١٢/٢٢ - المرجع السابق ص ١٧٥)

٦- إقتضي الفصل ٧٤٢ من المجلة المدنية (التونسية) أن المكري يلزمه حفظ حالة ما أجره مدة الكراء وحينئذ يلزمه إجراء جميع الإصلاحات اللازمة ما عدا الإصلاحات الجزئية.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٢٢/٣/١٦ - المرجع السابق ص ١٧٦)

٧- إذا قصر المكري في الإصلاحات المحمولة عليه بموجب الفصل ٧٤٢ من المجلة المدنية (التونسية) وتسبب عن التقصير ضرر فإنه يحمل عليه طبق الفصل ٨٣.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٣٤/٢/٢٢ - المرجع السابق ص ١٧٧)

٨- إن تحويل المكثري مباشرة الإصلاح الأكيد بنفسه إذا تقاعس المالك عن ذلك ليس من الأمور الوجبة بالنسبة لمن ذكر وأن هذا الأمر لا يترتب عليه إعفاء المكري من الواجب المفروض عليه بموجب العقدة وحده الا هو تمكين المكثري من التصرف المفيد بالمكثري.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٣٨/١/١٨ - المرجع السابق ص ١٧٨)

٩ - إلتزام المؤجر بعمل التركيبات اللازمة لتوصيل المياه لأدوار المبني م ٣٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إمتناعه عن ذلك. قيام الجهة الإدارية بتنفيذه علي نفقته وللمستأجر الحصول علي إذن من القضاء المستعجل بتنفيذه دون موافقة المالك ويستوفي ما أنفقه خصما من مستحقات المالك. م ١/٦٠، ق ٢٩ لسنة ١٩٧٧ تعلق ذلك بالنظام العام.

(الطعن ٣٥٧٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٣ لم ينشر بعد)

١٠ - ملحقات العين المؤجرة. ما هيته. إعتبار سطح العقار من المرافق اللازمة لإستعمال العين في الغرض المقصود منها. مؤداه.

(الطعن ٥٠٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٩)

١١- من المقرر قانونا - وعلى ما تقضى به المادتان ٥٦٤ و ٥٦٦ من القانون المدني - أن المؤجر يلتزم بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تقي بما اعدت له من المنفعة، كما ان الإلتزام بتسليم العين المؤجرة تسري في شأن ما يسرى على العين المبيعة من أحكام، وعلى الاخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه.

ان المشرع قدر بالفقرة الطعينة ان بعض من يؤجرون وحدات سكنية لا يسلمونها لمستأجريها في الموعد المحدد مما يخل بالحقوق الناشئة عن استئجارهم لها ويهدر كذلك الثقة المشروعة التي ينبغي أن تسود تعاملهم فيها، فلا يكون امتناعهم دون مقتض عن تسليمها الا صورة من صور التدليس ومن ثم كان تدخل المشرع بالجزاء

الجنائي لتجريم تلك الصورة، تحقيقا لضرورة اجتماعية تقتضى احاطة التعامل فى العقارات المبينة - بيعا و ايجارا - بما يكفل صدقه وبعده عن الالتواء. ما ينعاه المدعى من ان الفقرة المطعون عليها لا تتضمن تعريفا واضحا بماهية الافعال التى جرمتها، مردود بأن المشرع لم يؤثم واقعة التخلف فى ذاتها بل سلوكا اتصل بها وكان مؤديا اليها باتجاه ارادة الجانى الى الافعال التى أثمتها مع قصد ه الى تحقيق نتيجتها بعد العلم بدلالاتها، وهو ما يتوافر به الركنان المادى والمعنوى للجريمة فى تحديد واضح بما هية الافعال التى أثمتها دون تجهيل مع انتفاء التجريم كلما وجد المقتضى المانع من التسليم، لدلالته الواضحة على انعدام القصد الجنائي

(الطعن رقم ٥٢ - لسنة ٢٠ ق- تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٧ / ٢٠٠٠)

١٢- عقد الإيجار وفقا لنص المادة ٥٥٨ من القانون المدني هو عقد رضائي يلزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء إيجار معلوم وهو ما يتطلب تسليم الشيء مصدر المنفعة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة وفي الميعاد المتفق عليه عملا بنص المادة ٥٦٤ من القانون المدني، فإذا أخل المؤجر بالتزامه بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها كان للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني إذا كان ممكنا كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على التزام المالك بتسليم العين المؤجرة، كما نصت المادة ٢/٢٣ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على معاقبة المالك الذي يتخلف دون مقتضى عن تسليم الوحدة في الموعد المحدد بعقوبة جريمة النصب.

(الطعن رقم ٥٩٣ - لسنة ٦٩ ق- تاريخ الجلسة ٠٢ / ٠٦ / ٢٠١٠)

* * *

مادة (٥٦٥)

(١) إذا سلمت العين المؤجرة في حالة لا تكون فيها صالحة للإنتفاع الذي أجرت من أجله أو نقص هذا الإنتفاع نقصا كبيرا جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في الحالتين إذا كان لذلك مقتضى.

(٢) فإذا كانت العين المؤجرة في حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو مستخدمية أو عمالة لخطر جسيم جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٥٦٤ ليبي و ٥٣٣ سوري و ٧٤٢ و ٧٤٩ عراقي و ٤٥٩ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

جزاء الإخلال بالتزام التسليم يرجع فيه إلى القواعد العامة. فيجوز للمستأجر أن يطلب التنفيذ أو الفسخ. وله أن ينقص الأجرة في كل حال بالقدر الذي لم يستوفي به منفعة العين المؤجرة.

فإذا كان الإخلال بالإلتزام يرجع إلى أن العين سلمت في حالة لا تكون فيها صالحة للإنتفاع الذي أو أجرت من أجله، أو نقص هذا الإنتفاع نقصا كبيرا، فإن المستأجر يكون الخيار بين الفسخ أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع، مع التعويض في الحالتين إذا كان له محل، كما إذا كان بالعين المؤجرة عيب يعرض صحة المستأجر ومن معه (كأفراد أسرته وعماله ومستخدمية) لخطر جسيم، وأصابه من ذلك ضرر بالفعل، وثبت خطأ في جانب المؤجر، فإن المستأجر يستحق التعويض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية. وفي هذا المثل الأخير يجوز للمستأجر أيضاً أن يطلب فسخ العقد، حتي ولو كان تنازل عن هذا الحق مقدماً، لأن الأمر يتعلق بالنظام (أنظر تقنين الإلتزامات السويسري م ٢٥٤فقرة ٢، وعنه أخذت المادة ٧٦٣ من المشروع).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٨٨ و ٤٨٩)

رأي الفقه:

١- إذا لم يف المؤجر بالتزامه من تسليم العين المؤجرة تسليمًا صحيحًا، واختار المستأجر التنفيذ عيبًا، فله أن يطلب من المحكمة أن تقضي على المؤجر بتسليم العين المؤجرة، بشرط أن يكون هذا ممكناً وألا يحول دونه حق للغير. ويحول دون التنفيذ العيني حق الغير، وعلي ذلك لا يجوز الحكم به، وإذا كانت العين المؤجرة ليست ملك المؤجر، وكذلك إذا كانت العين المؤجرة في حيازة مستأجر آخر عقده مفضل علي عقد المستأجر الذي يطالب بالتنفيذ العيني.

فإذا كان التنفيذ العيني ممكناً، ولم يحل دونة حق الغير، فللمستأجر أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة تسليمه العين إذا كان هناك وجه للاستعجال ومتي وجد القاضي أن ظاهر مستندات المستأجر تؤيد مدعاه، حكم بتسليمه العين، والحكم الصادر منه مؤقت بطبيعته لا يؤثر في موضوع الدعوي. وقد يحكم علي المؤجر بتسليم العين المؤجرة، ولكن المستأجر عند تسلمها يجدها في حالة لا تصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة استيفاء كاملاً، فعند ذلك إذا لم موجبا لطلب فسخ العقد، يجوز له أن يطلب إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع، لأن الأجرة تقابل الإنتفاع، فإذا تعذر الإنتفاع سقطت الأجرة، وإذا لم يكن الإنتفاع كاملاً انقصت الأجرة بقدر نقص الإنتفاع كذلك إذا تأخر المؤجر في تسليم العين عن الوقت المحدد، فإن الأجرة تسقط عن المستأجر في مدة التأخير.

وإذا اخترا المستأجر فسخ العقد فله أن يطلب ذلك، مادام المؤجر لم يقم بالتسليم تسليمًا صحيحاً، حتي لو كان ذلك مجرد تأخر عن التسليم، ولا عبرة بما إذا كان عدم قيام المؤجر بالترزاه بالتسليم راجعاً إلي فعل المؤجر نفسه أو إلي سبب أجنبي. ففي جميع الأحوال يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد.

وإذا طلب المستأجر الفسخ، فإن المحكمة ليست مجبرة حتماً أن تجيبه إلي طلبه، فلها أن تقضي بالفسخ، ولها أن تمهل المؤجر حتي يقوم بالترزاه، وذلك كله ليس إلا تطبيقاً للقواعد العامة.

علي أن هناك سبباً للفسخ نصت عليه المادة ٥٦٥ من القانون المدني إذا قام تعين علي المحكمة أن تجيب المستأجر إلي طلبه وتقضي بفسخ الإيجار، وهذا السبب هو أن تكون العين المؤجرة في حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدمية أو عماله لخطر جسيم. فإذا قام هذا السبب فإن المحكمة لا تملك إلا أن تقضي بالفسخ ولو كان المستأجر قد نزل عنه من قبل وللمستأجر أن يطالب المؤجر بالتعويض عن الضرر الذي اصابه من ضرر من جراء قيامه بتنفيذ التزامه بشرط ألا يكون عدم التنفيذ لا يرجع إلي سبب أجنبي.

ولتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة غير قابل للإنقسام، فإذا كان المؤجرون متعددون أو مات المؤجر عن عدة ورثة، فللمستأجر أن يطالب أي واحد منهم بتسليم العين بأكملها لا بالإقتصار علي تسليم حصته منها، ولهذا أن يرجع علي الباقيين. أما حق المستأجر في طلب تعويض فينقسم، ولا يستطيع المستأجر الرجوع علي أي من المؤجرين إلا بمقدار حصته، ولكنه يرجع علي كل مؤجر بحصته في التعويض ولو كان هذا المؤجر مستعداً أن يقوم بتسليم حصته من العين لما تقدم من أن الإلتزام بالتسليم لا يقبل الإنقسام، ولمن كان مستعد أن يقوم بحصته في التسليم أن يرجع علي من كان مقصراً في ذلك.

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا رفع المستأجر دعوي التسليم أثناء مدة الإيجار، وعند صدور الحكم كانت مدة الإيجار قد انتهت، فإن هذا لا يحول دون الحكم له بالتسليم ولو أن التسليم مستحيل لإنهاء مدة الإيجار، وذلك لما يترتب علي قبول هذا الطلب من إمكان رجوعه بالتعويض علي المؤجر.

(نقض جلسة ١٩٥٥/١/٢٧- مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ ص ٥٤٠)

٢- إخلال المؤجر بالتزامه بالتسليم يترتب عليه قيام حق المستأجر في طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بمقدار ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض، ذلك أن الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة وملحقاتها، فإذا فوت المؤجر الإنتفاع علي المستأجر بإهماله القيام بما إلترزم به يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ والتعويض أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذي لم يستوف به منفعة العين المؤجرة.

(نقض جلسة ١٩٥٥/١/٢٧- مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ ص ٥٤٠)

٣ - نقص الإنتفاع بالعين المؤجرة نتيجة لتعرض المؤجر اوفى حالي الهلاك الجزئي لها أثره حق المستأجر في انقاض الأجرة أو فسخ عقد الإيجار دون إخلال بحقه في طلب إعادة الحال إلى ما كانت عليه متى كان ذلك ممكنا ودون ارهاق للمدين المواد ٢٠٣، ١/٥٦٥، ٢/٥٦٩ مدنى.

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٠ س ٤٤٤ ص ٥٩٩)

٤- يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة وأن إخلال المؤجر بهذا الإلتزام يترتب عليه قيام حق المستأجر في طلب إنقاص الأجرة بمقدار ما نقص به الإنتفاع. ذلك أن الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة فإذا فوت المؤجر الإنتفاع علي المستأجر بما إلترزم به يكون من حق المستأجر أن يدفع بعد إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذي لم يستوف به منفعة العين المؤجرة.

(الطعن رقم ١٦٠٧ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠/١١/٢٠٠٥)

* * *

مادة (٥٦٦)

يسري على الإلتزام بتسليم العين المؤجرة ما يسري على الإلتزام بتسليم العين المباعة من أحكام، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٥٦٥ ليبي و ٥٣٤ سوري و ٧٤٨ عراقي و ٥٤٥ لبناني و ٤٥٨ سوداني و ٧٤٠ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

يتبع في تسليم العين المؤجرة من القواعد ما سبق تقريره خاصا بتسليم العين المباعة، فالتسليم يقع على العين المؤجرة وملحقاتها. والملحقات هي كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال العين طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين وإذا ضمن المؤجر للمستأجر أن العين تشتمل على قدر معين كان مسئولاً عن هذا القدر حسب ما يقضي به العرف. ولكن لا يجوز للمستأجر أن العين تشتمل على قدر معين كان مسئولاً عن هذا القدر حسب ما يقضي به العرف. ولكن لا يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد لنقص في العين المؤجرة، إلا إذا كان هذا النقص من الجسامة بحيث يصبح تنفيذ العقد عدم الجدوي بالنسبة للمستأجر. أما إذا تبين أن القدر الذي تشتمل عليه العين المؤجرة يزيد عما ذكر في العقد، وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة، وجب على المستأجر أن يكمل الأجرة، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة، فيجوز له أن يطلب فسخ العقد. وتسقط دعوى إنقاص أو تكمله الأجرة ودعوى فسخ العقد بالتقادم إذا انقضت سنة ومن وقت تسليم العين المؤجرة تسليماً حقيقياً. ويكون التسليم بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن هذا من حيازتها والانتفاع بها دون عائق. ويتم التسليم في الوقت الذي حدده العقد، فإذا لم يحدد العقد وقتاً لذلك وجب تسليم العين في الوقت الذي يتم فيه العقد، ويكون التسليم في المكان الذي توجد فيه العين وقت تمام العقد، فإن كانت منقولة ولم يعين محل وجودها، إعتبرت موجودة في موطن البائع ونفقات التسليم على المؤجر إذا وجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٩١)

رأي الفقه:

إذا كانت العين المؤجرة شيئاً معيناً بالذات، وقد عين مقداره في عقد الإيجار فإن المؤجر يكون ضامناً للمستأجر هذا المقدار المعين، مثل ذلك أن تكون العين المؤجرة أرضاً زراعية ويذكر في عقد الإيجار أن مساحتها عشرون فدانا، فإذا تبين أن الأرض المؤجرة عشرون فدانا لا أقل ولا أكثر، لم يكن لأحد المتعاقدين أن يرجع على الآخر بشيء. ولكن قد يقع أن تكون مساحة الأرض أقل من عشرين فدانا أو أكثر، فتتسأ عن ذلك دعوى يرجع بها أحد المتعاقدين على الآخر.

فإذا وجد بالعين المؤجرة نقص وكان بين المتعاقدين إتفاق في خصوص هذه الحالة وجب إعمال الإتفاق فإذا لم يوجد إتفاق وجب العمل بالعرف الجاري في التعامل، وقد يكون النقص ما جري العرف بالتسامح فيه وعندئذ لا يرجع المستأجر علي المؤجر بشئ من أجل هذا النقص، فإذا النقص محسوسا لا يتسامح فيه كان للمستأجر أن يرجع علي المؤجر بتعويض بسبب هذا النقص، وقد يكون هذا التعويض إنقاصا للأجرة بنسبة ما نقص من مقدار الشئ المؤجر وذلك تطبيقاً لأحكام البيع في حالة نقص البيع.

أما إذا وجدت بالعين المؤجرة زيادة، فإذا كان هناك إتفاق خاص بين المتعاقدين في خصوص هذه الحالة، وجب العمل بهذا الإتفاق، وإذا لم يوجد إتفاق وجب العمل بالعرف، فإن لم يوجد عرف وجب التمييز بين ما إذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة أو مقدرة جملة واحدة.

فإذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة كعشرين جنيها للقدان وكانت العين المؤجرة قابلة للتبويض، فالزيادة لا تدخل في الإيجار ويستردها المؤجر. وإذا كانت الأجرة مقدرة بحساب الوحدة وكان الشئ المؤجر بضرة التبويض كحديقة وفواكه، وجب علي المستأجر أن يكمل الأجرة، إلا إذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ الإيجار، ذلك أن القدر في الشئ ولو كان غير قابل للتبويض يعتبر أصلاً لا وصفا مادامت الأجرة قد قدرت بحساب الوحدة، والأصل تقابله الأجرة، فإذا زادت العين المؤجرة وجب علي المستأجر تكملة الأجرة بما يناسب الزيادة، وكان للمؤجر علي هذا الحق الرجوع علي المستأجر بدعوى تكملة الأجرة. ولكن قد تكون الزيادة جسيمة بحيث تكون تكملة الأجرة المناسبة لهذه الزيادة من شأنها أن تجعل المستأجر لا يتعاقد لو علم بهذه الزيادة وقت العقد، ففي هذه الحالة يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار فلا يعود ملزماً بتكملة الأجرة.

وإذا كانت الأجرة مقدرة جملة واحدة، سواء كانت العين المؤجرة قابلة للتبويض أو غير قابلة له، فإن القدر يعتبر وصفاً لا يقابله شئ من الأجرة ومن ثم يكون للمستأجر أن يأخذ العين المؤجرة بالأجرة المتفق عليها ولا يدفع شيئاً للمؤجر في مقابل الزيادة. وذلك كله تطبيقاً لأحكام البيع في حالة زيادة المبيع. هذا، وتسقط دعاوي: إنقاص الأجرة، وفسخ الإيجار، وتكملة الأجرة بمدة قصيرة هي سنة واحدة، ويبدأ سريان التقادم من وقت تسليم الشئ المؤجر تسليماً فعلياً.

ولا توقف السنة بسبب عدم توافر الأهلية ولو لم يكن للدائن نائب يمثلها قانوناً (م ٣٨٢/٢ مدني) ولكنها تكون قابلة للإنقطاع. وذلك كله تطبيقاً لأحكام البيع في تقادم الدعاوى التي تنشأ عن نقص المبيع أو زيادته.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري ص ٢١٠ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - ملحقات العين المؤجرة نطاقها تحديدها من سلطة محكمة الموضوع حدود حق المستأجر في إستعمالها عدم تجاوز الغرض من وجودها المواد ٤١٢، ٥١٤، ٥٦٦ من القانون المدني.

(الطعن ٨٧٤ لسنة ٥٦٦ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢١ لم ينشر بعد)

٢ - دفاع الطاعنة المؤجرة بأن عقد إيجار المطعون ضده قد اقتصر على الشقة المؤجرة إليه دون الحديقة المخصصة لمنفعة جميع وحدات العقار على نحو ما جاء بتقرير الخبير دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأي فى الدعوى إنتقات الحكم عنه قصور عله ذلك.

(الطعن ٢٥٩٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٧ س ٤٢ ص ٤٨٠٩)

٣ - العين المؤجرة شمولها للملحقات التى لا تكمل منفعتها المقصوده من الإيجار الا بها عدم تحديد الملحقات فى العقد وجوب الرجوع إلى طبيعة الأشياء وماجرى به العرف جواز إثبات ذلك بكافة الطرق.

(الطعن ٥٤٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٥ لم ينشر بعد)

٤ - عدم تحديد الملحقات فى العقد وجوب الرجوع إلى طبيعة الأشياء والعرف دون التقيد بوسيلة معينة فى الإثبات تحديد ما يعتبر من ملحقات العين متروك لتقدير قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغا

(الطعن ١٦٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٣ لم ينشر بعد)

٥ - ملحقات العين المؤجرة ماهيتها المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ مدنى إستقلال قاضى الموضوع بتجديدها فى ضوء المعايير الواردة بالمواد المذكورة - دون معقب متى كان سائغا.

مؤدى المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من التقنين المدنى ان ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين المؤجرة فى الغرض المقصود منها أو حتى يستكمل هذا الإستعمال طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين وكان تحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - يختلف باختلاف الظروف وهو بهذه المثابة يترك لتقدير قاضى الموضوع استهداء بالمعايير السالفة بإعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض متى كان إستخلاصه سائغا وله مأخذه من الأوراق.

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ ق- جلسة ١٩٩٣/١/٢١ س ٤٤ ص ٢٧٣)

٦ - العين المؤجرة شمولها الملحقات التى لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار إلا بها عدم تحديد الملحقات فى العقد. وجوب الرجوع إلى طبيعة الأشياء وإتباع العرف جواز إثبات ذلك بكافة الطرق.

(الطعن ٣٧٥٧ لسنة ٥٨ ق- جلسة ١٩٩٤/١/٢٧ لم ينشر بعد)

٧ - ملحقات العين المؤجرة. ماهيتها. إستقلال قاضى الموضوع بتحديد ماجرى به العرف جواز إثبات ذلك بكافة الطرق. معقب متى كان إستخلاصه سائغا يكفي لحمل قضائه.

(الطعن ٣٨٥٤ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢٢ لم ينشر بعد)

٨ - ملحقات العين المؤجرة. ماهيتها. إعتبار سطح العقار من المرافق اللازمة لإستعمال العين فى الغرض المقصود منها. مؤداه.

مفاد المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من التقنين المدنى أن ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لإستعمال العين المؤجرة فى الغرض المقصود منها أو

حتى يستكمل هذا الإستعمال طبقاً لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين، وإذا كان سطح العقار الكائن به الشقة محل النزاع يعتبر من المرافق المشتركة في العقار الكائن به الشقة محل النزاع يعتبر من المرافق المشتركة في العقار اللازمة لإستعمال العين في الغرض المقصود منها وحتى يستكمل هذا الإستعمال، فإن مؤدي ذلك أن يعتبر السطح من ملحقات هذه العين.

(الطعن ٥٠٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٢/١٣ س ٤٧ ص)

٩- من المقرر قانوناً - وعلى ما تقضي به المادتان ٥٦٤ و ٥٦٦ من القانون المدني - أن المؤجر يلتزم بأن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تقي بما أعدت له من المنفعة، كما أن الالتزام بتسليم العين المؤجرة تسرى في شأن ما يسرى على العين المباعة من أحكام، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه.

أن المشرع قدر بالفقرة الطعينة أن بعض من يؤجرون وحدات سكنية لا يسلمونها لمستأجريها في الموعد المحدد مما يخل بالحقوق الناشئة عن استئجارهم لها ويهدر كذلك الثقة المشروعة التي ينبغي أن تسود تعاملهم فيها، فلا يكون امتناعهم دون مقتض عن تسليمها إلا صورة من صور التدليس ومن ثم كان تدخل المشرع بالجزاء الجنائي لتجريم تلك الصورة، تحقيقاً لضرورة اجتماعية تقتضي إحاطة التعامل في العقارات المبينة - ببيعاً و إيجاراً - بما يكفل صدقه وبعده عن الالتواء.

ما ينعاه المدعى من أن الفقرة المطعون عليها لا تتضمن تعريفاً واضحاً بما هيبة الأفعال التي جرمتها، مردود بأن المشرع لم يؤثم واقعة التخلف في ذاتها بل سلوكاً اتصل بها وكان مؤدياً إليها باتجاه إرادة الجاني إلى الأفعال التي أثمتها مع قصد ه إلى تحقيق نتيجتها بعد العلم بدلالاتها، وهو ما يتوافر به الركنان المادي والمعنوي للجريمة في تحديد واضح بما هيبة الأفعال التي أثمتها دون تجهيل مع انتقاء التجريم كلما وجد مقتضى المانع من التسليم، لدلالته الواضحة على انعدام القصد الجنائي

(الطعن رقم ٥٢ - لسنة ٢٠ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٨ / ٠٧ / ٢٠٠٠)

* * *

مادة (٥٦٧)

- (١) علي المؤجر ان يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقي علي الحالة التي سلمت بها، وأن يقوم في أثناء الأجازة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات " التأجيرية "
- (٢) وعليه أن يجري الأعمال اللازمة للأسطح من تخصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه.
- (٣) ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة علي العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه إذا قدر جزافاً، فإذا كان تقديره " بالعدد " كان علي المستأجر، أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالإستعمال الشخصي فيتحمله المستأجر.
- (٤) وكل هذا ما لم يقض الإتفاق بغيره.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٥٦٦ ليبي و ٥٣٥ سوري و ٧٥٠ عراقي و ٤٦٠ سوداني و ٥٤٧ لبناني و ٧٤٣ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

وهنا أيضاً يجعل المشرع إلزام المؤجر إيجابياً، فهو ملزم بتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقي علي الحالة التي سلمت بها صالحة للإنتفاع بخلاف التقنين الحالي، ففيه لا يكلف المؤجر بعمل أي مرمة كانت (م ٣٧٠/٤٥٣ مصري)، ويترتب علي إلزام المؤجر بتعهد العين بالصيانة أنه ملزم أن يقوم بجميع الترميمات الضرورية، عدا الترميمات التأجيرية فهي علي المستأجر: والأولي ألا ينص علي حكم واحد في مادتين مختلفتين وأن يحذف علي حكم واحد في مادتين مختلفتين وأن يحذف من المادة ٧٦٥ عبارة "تكون علي المستأجر" ويلاحظ ان المقصود بالترميمات الضرورية هنا الترميمات الضرورية لإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، لا الترميمات الضرورية لحفظ العين المؤجرة من الهلاك. وقد أوردت المادة ٧٦٥ أمثلة لهذه الترميمات فذكرت بياض الغرف وتخصيص الأسطح ونزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه. ويلحق بالترميمات الضرورية تكاليف العين المؤجرة، فهي علي المؤجر، كالضرائب، و ثمن المياه إذا قدر جزافاً إذ يستطيع المؤجر أن يقدر مبلغ إلزامه أما إذا قدر ثمن المياه بالعدد فيكون ذلك علي المستأجر، ويدفع بقدر ما استهلك. و ثمن الكهرباء والغاز (ويكون عاد بالعدد) علي المستأجر. ويلاحظ أن هذه الأحكام ليست من النظام العام، فيمكن الإتفاق علي ما يخالفها وإذا كان هناك عرف مخالف أتبع.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٤٩٥)

رأي الفقه:

١ - الترميمات الضرورية: وهي ترميمات ضرورية مستعجلة لحفظ العين من الهلاك كإصلاح الحائط الأيل للسقوط، وتقوية الأساسات الواهية، وترميم الطوابق

السفلية إذا غمرتها المياه فأوهنت من أساساتها، وترميم الاسقف الموشكة علي الإنهيار، هذه الترميمات يلزم المؤجر بإجرائها، ويجوز للمستأجر أن يجريها علي نفقته.

٢- الترميمات التأجيرية: وهي ترميمات ضرورية للإنتفاع بالعين، تختلف عن الترميمات الضرورية اللازمة لحفظ العين لأنها بسيطة جري العرف أن يقوم المستأجر بها، كإصلاح البلاط والنوافذ والابواب والمفاتيح وصنابير المياه ودهان الحيطان إذا كان العرف يجعله من الترميمات التأجيرية، وهذه الترميمات يلزم بها المستأجر.

٣- الترميمات الضرورية للإنتفاع بالعين: هذه الترميمات لازمة حتي يتمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين إنتفاعا كاملا وإن لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك، وهي نفس الوقت ليست من الترميمات البسيطة التي جري العرف بجعلها علي المستأجر فتختلف بذلك عن الترميمات التأجيرية، كإصلاح السلم أو المصعد أو دورة المياه. وإختلال هذه الأشياء إنما يؤثر في الإنتفاع بالعين لا في سلامتها، ولما كان المؤجر يلتزم بتعهد العين بالصيانة، فإنه يترتب علي ذلك أن يكون ملتزماً بإجراء هذه الترميمات.

وقد أوردت الفقرة الثالثة من المادة ٥٦٧ مدني أنواعا من التكاليف يقوم بها المؤجر ليست في الواقع من الأمر بترميمات ضرورية ولكنها تكاليف تلحق بهذه الترميمات، فجميع التكاليف والضرائب التي تستحق علي العين المؤجرة تكون علي المؤجر، كعوائد الأملاك وأموال الأراضي الزراعية وضريبة الخفر وضريبة الدفاع ورسم رخصة السيارة المؤجرة وغير ذلك من الضرائب والرسوم والتكاليف، كما يلزم المؤجر بالتكاليف الإضافية التي تقرضها الحكومة علي العين المؤجرة كنفقات تطهير المصارف والمساقى ونفقات تسوير الأراضي الفضاء.

ويستثني من ذلك ما ينص القانون أن تكون علي المستأجر كضريبة الـ ٢% من القيمة الإيجارية التي تفرض علي السكان في القاهرة والاسكندرية وكضريبة الدفاع في بعض الأماكن المؤجرة فهذه يتحملها المستأجر وإن كانت تحصل من المالك.

وتنص الفقرة الرابعة من المادة ٥٦٧ مدني علي جواز تعديل الإلتزام بصيانة العين المؤجرة باتفاق خاص، ذلك أن أحكام المادة ٥٦٧ مدني ليست من النظام العام وإنما هي تقرر النية المحتملة للمتعاقدين وما جرى به العرف أن يلتزم به المؤجر من الترميمات الضرورية. والترميمات التي ذكرتها المادة ٥٦٧ مدني ليست مذكورة علي سبيل الحصر، بل هي بعض ما يقضي به العرف، فكل ما يقضي به العرف أن يكون علي المؤجر من الترميمات سواء ذكرت في النص أو لم تذكر يلتزم المؤجر بإجرائها. وعلي أنه يجوز للمتعاقدين أن يخالفا هذه الأحكام وأن يخرجوا علي العرف فيما يقضي به، فيتفقا إتفاقا خاصا علي أن تكون بعض هذه الترميمات أو كلها علي المستأجر لا علي المؤجر أو علي أن يعفي المؤجر منها. وهذا الإتفاق إستثناء من القواعد العامة، فلا يجوز التوسع في تفسيره، فإذا إتفق المتعاقدان علي أن تكون الترميمات المقصودة هي الترميمات التأجيرية التي يلتزم بها المستأجر بموجب

القانون، وذلك مالم يتبين من الظروف أو من العرف المحلي أن المقصود هي الترميمات الضرورية التي تكون بحكم القانون علي المؤجر وقد أعفي منها بموجب هذا الإتفاق الخاص.

ومن قبيل هذه الإتفاقات الخاصة أن يقبل المستأجر العين المؤجرة بالحالة التي هي عليها، ويفسر ذلك بأن المؤجر من إجراء الترميمات الضرورية التي من شأنها تحسين هذه الحالة ولكنه ملتزم بإجراء الترميمات الضرورية لاستبقاء حالة العين علي ما كانت عليه وقت التسليم.

(الوسيط ٦- للدكتور السنهوري - ص ٢٥٨ وما بعدها)

٢- لا يلتزم المؤجر إلا بالقيام بما يعتبر من أعمال الإصلاح أو الترميم مع إستثناء الترميمات التأجيرية التي يتحمل بها المستأجر.

وبمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٥٦٧ مدني يلتزم المؤجر بالقيام بجميع الترميمات الضرورية، ومن ثم فلا أهمية للسبب الذي دعا إلي الإصلاح أو الترميم فسواء أكان هذا السبب راجعا إلي فعل المؤجر أم إلي فعل الغير أم إلي قوة قاهرة، يلتزم المؤجر بإصلاح ما اعترى العين من تلف. والعلة في ذلك هي أن المؤجر ملتزم بأن يمكن المستأجر من الإنتفاع، فعليه أن يقوم بكل إصلاح يتطلبه تحقيق هذه الغاية، إلا إذا كانت العين قد هلكت كلياً أو جزئياً.

فإذا احتاج المنزل إلي ترميم نتيجة فعل المؤجر (بناؤه منزلاً مجاوراً) إلّتمز المؤجر بإجرائه، وكذلك الشأن إذا كان التلف راجعاً إلي فعل الغير، كما يلتزم المؤجر أيضاً بالإصلاح إذا كان التلف بسبب القدم أو بسبب عيب في الصناعة أو بسبب قوة قاهرة كإنفجار قنبلة مدمرة أو سيل جارف أو فيضان غامر أم زلزال شديد.

ولا يعفي المؤجر من القيام بالترميم إلا إذا كان التلف ناشئاً بفعل المستأجر أو بفعل شخص ممن يسأل عنهم قانوناً، كاولاده وخدمة وزائريه، إذا المستأجر هو الذي يلزم في هذه الحالة بالقيام بالإصلاح، ومن يلتزم بأمر ما لا يصح له أن يلقي عبء إلّزامه علي غيره.

ولا يقتصر واجب المؤجر علي القيام بما يلزم لصيانة العين، بل يمتد هذا الواجب إلي ملحقاتها، فإذا أصاب مصعد المنزل مثلاً عطب إلّتمز المؤجر بإصلاحه، ما لم يكن هذا العطب حاصلًا بفعل المستأجر.

(عقد الإيجاء- للدكتور عبد الفتاح عيد الباقي-ص ١٧٨ وما بعدها، وعقد الإيجار - للدكتور محمد

ليبيب شنب -ص ١٦٤ وما بعدها، وعقد الإيجار - للدكتور منصور مصطفى منصور - ص ١٤٧

وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- أنه وإن أوجبت المادة ٥٦٧ من التقنين المدني علي المؤجر أن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة لتبقي علي الحالة التي سلمت بها وأن يقوم في أثناء الأجازة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية، إلا أنها نصت في فقرتها الرابعة علي جواز تعديل هذا الإلّزام بإتفاق خاص بقولها: "كل هذا ما لم يقض الإتفاق بغيره، مما

مؤداه أن أحكام المادة ٥٦٧ المذكورة ليست من النظام العام، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا استند في قضائه إلي ما نص عليه بعقد الإيجار من أن يستعمل الطاعنين (المستأجرين) للمصعد من قبيل التسامح ولا يرتب لها حقا في ذمة المؤجر، فإنه لا يكون قد خالف القانون، إذ أن هذا الشرط لا مخالفة فيه للقانون أو النظام العام.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٦/١٥ مجموعة المكتب الفني - السنة ١٨ - مدني - ص ١٢٩٢)

٢- متي كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر الشركة الطاعنة (المؤجر) مسئولة مسئولية تقصيرية عن صيانة ماسورة تصريف المياه الخاصة بالشقة التي تعلق محل المطعون ضده (المستأجر) والتي يستأجرها شخص آخر، تأسيسا علي أنها تعتبر من مصارف المياه التي جعلت المادة ٥٦٧ من القانون المدني الإلتزام بصيانتها من الترميمات الضرورية التي تقع علي عاتق المؤجر، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/١٠/٢١ - المرجع السابق - ص ١٥٦١)

٣- في مادة الكراء يجب علي حكام الأصل معرفة هل أن حالة المحل لم يتسبب فيها المالك، إذ أنه مجبور طبق الفصل ٧٤٣ من المجلة المدنية (التونسية) بإصلاح المحل وجعله صالحا علي المالك إلزام هذا الأخير بإتمامها أو الإذن للمكترين بإتمامها وطرح مقدارها من ثمن الكراء، ثالثا، هل أن الإصلاحات المذكورة بسيطة ويمكن أن تقع بدون إلزام المسوغيين بالخروج.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٣٠/٢/١١ مجلة القضاء والتشريع ١٩٦٠ العدد ١٠٩ ص ٧٣)

٤- إن إتفاقيات الخصوم يمكن أن تغير القواعد التي تراها القوانين والعادة وذلك في مادة الإصلاحات المحمولة علي المكثري، غير أن الشرط بإلتزام المكثري بإختصاصه دون المالك بإجراء جميع الإصلاحات التي تقتضيها حالة المحل لا يحمل علي معناه اللفظي وإلا لزم أن يصير المكثري الذي لا يدفع الإكراء قدره ٢٠٠٠ فرنكا مثلا في العام ملزوما بجميع الإصلاحات الممكنة الوقوع ولو إقتضي الحال هدم المحل وإعادة بنائه من جديد، فيجب حينئذ شرح الشروط المذكور وأن الفصلين ٧٤٢ و ٧٤٣ من المجلة المدنية (التونسية) يفرقان بين الإصلاحات البسيطة والإصلاحات العظيمة وأن الأولي تنقسم إلي إصلاحات تسويقية أو تحفظية تافهة وإلي إصلاحات تحفظية كبيرة، وهذه الأخيرة تشمل بالخصوص الأشغال التي تقع بالسطوح وأن الإصلاحات العظيمة هي إعادة بناء ولو بعض الجدران وإصلاح ألواح السقوفات والتلحيمات ولكن لا يدخل تحت ذلك إصلاح السقف الجزئي كإصلاح الأنقباب والأشفاق وغير ذلك وأن المنصوص المذكورة أعلاه تحمل علي المكثري الإصلاحات التحفظية التافهة أن رأي العرف الجاري أو العقدة ذلك وتحمل علي المكثري الإصلاحات التحفظية الكبيرة، وكذلك الإصلاحات العظيمة وأنا المسألة التي يجب الوصول إلي معرفتها هي، هل أنه بطريق الإتساع في الإلتزامات المحمولة الكبيرة وكذلك إصلاح الأشفاق الموجوده يتكون منه إصلاح عظيم لا يمكن حمله علي المكثري وأن شرح الإتفاقات من خصائص حكام الأصل وحدهم الذين لهم الإستعانة بالبيانات التي يمددهم بها الخبراء.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٣٣/٦/٢٩ المرجع السابق - ص ١٧٦)

٥- إن الإضرار ولو وقعت بفعل فاعل بقي مجهولاً لا تغير وجه الحكم إذ المسئول بها لا المكثري بل المالك الملزوم بضمان التصرف والإنتفاع عملاً بالفصول ٧٣٩ و ٧٤٢ و ٧٤٣ من المجلة المدنية (التونسية).

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة ١٩٥٥/١/١٨ المرجع السابق -ص ١٨٩)

٦- الإصلاحات الضرورية لا يشترط فيها حصولها بعد مدة التسويغ وإنما ينبغي إجرائها متى وقع طلبها وظهر لزوم إجرائها.

(محكمة إستئناف تونس- جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٩- المرجع السابق -١٩٦٣- العدد ٨ص ٢٨)

٧ - إهمال المؤجر صيانة مواسير الصرف الصحي بالشقة التي تعلقو شقة الطاعن خطأ يرتب مسؤولية. م ٥٦٠ مدني.

(الطعن ١٥٢٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٩١/١/٢١ لم ينشر بعد)

٨ - قضاء الحكم المطعون فيه بزيادة أجرة عين النزاع مقابل توصيل الصرف الصحي للعقار دون بيان أسس تقدير هذه الزيادة ومدي إنتفاع المستأجر بها. قصور. قضاؤه بالإخلاء لعدم وفاء الطاعن بها، مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه، علة ذلك.

(الطعن ٢١٦٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٢ س ٤٥ ص ١٥٩)

٩- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى الفقرة "ب" من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بيع وتأجير الأماكن أن المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في سداد الأجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبولها، ويشترط لصحة التكليف أن تبين فيه الأجرة المستحقة المتأخرة التي يطالب بها المؤجر حتى يتبين للمستأجر حقيقة المطلوب منه بمجرد وصول التكليف إليه، ويجب ألا تتجاوز الأجرة المطلوبة فيه ما هو مستحق فعلاً في ذمة المستأجر شريطة ألا يكون متنازِعاً فيها جدياً، وأن بطلان التكليف يتعلق بالنظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها حتى ولو لم يلتفت إليه المستأجر أو يتمسك به، وهو بهذه المثابة يجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض طالما كان مبنياً على سبب قانوني بحت أو يخالطه عنصر واقعي سبق عرضه على محكمة الموضوع أو كانت العناصر التي تتمكن بها تلك المحكمة من تلقاء نفسها من الإلمام بهذا السبب تحت نظرها عند الحكم في الدعوى.

(الطعن رقم ١٧٢٩ - لسنة ٧٠ ق- تاريخ الجلسة ١٠/٠٥/٢٠٠١)

١٠- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن النص في المادة ٣٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مفاده أن المستأجر لا يلتزم إلا بقيمة ما يخص الوحدة التي يشغلها من استهلاك فعلي للمياه وفق الأسس المبينة بالنص، لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن المطعون ضده طالبه بقيمة استهلاك المياه محسوبة علي خلاف أحكام القانون وتجاوز المستحق قانوناً في ذمته إلا أن الحكم المطعون فيه ألتفت عن الرد علي هذا الدفاع واكتفي بتأييد الحكم المستأنف الذي استند في قضائه إلي أن قيمة استهلاك المياه هي القيمة المستحقة علي الشققتين محل الداعي وفق ما هو ثابت بإيصالات سداد قيمة المياه المقدمة من المطعون ضده دون أن يبين كيفية توزيع تلك القيمة علي وحدات العقار بحسب حجرات كل وحدة إلي عدد

حجرات المبني جميعه طبقا لما نصت عليه المادة ٣٣ سالفه الذكر توصلا لتحديد ما يخص شقتي النزاع منها مما يعيب الحكم.

(الطعن رقم ١٦٩٠ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٥/٠٤)

١١- إذ كان الثابت من الأوراق أن عقد الإيجار سند الدعوي حرر بتاريخ ١٩٩٩/٣/١ بما مؤداه خضوعه للقواعد الواردة في القانون المدني علي الأماكن التي لم يسبق تأجيرها والأماكن التي انتهت أو تنتهي عقود إيجارها دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها والمعمول به اعتبارا من ١٩٩٦/١/٣١ وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء العين المؤجرة من الطاعنين علي دعامتين الأولي أن الطاعنين لم يسددا أجرة شهر مارس سنة ٢٠٠٣ حتى قفل باب المرافعة علي أمام محكمة أول درجة استنادا إلي نص المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في حين أن قواعد القانون المدني هي الواجبة التطبيق علي ما سلف بيانه وإن الثابت من إنذار المطعون ضده للطاعنين المعلن لهما بتاريخ ٢٠٠٢/١١/١٠ قد اقتصر علي التنبيه عليهما بسداد أجرة شهر نوفمبر سنة ٢٠٠٢ والتي كانت قد استحققت في تاريخ الإنذار- فبإدراك الطاعنان بسدادها بموجب إنذار العرض المؤرخ ٢٠٠٢/١١/٣٠ والذي تسلمها المطعون ضده وذلك قبل صدور الحكم الابتدائي فيكونان قد قاما بتنفيذ التزامها قبل صدور الحكم بما يمتنع معه القضاء بالفسخ والإخلاء، والدعامة الثابتة أنهما لم يسددا قيمة الضرائب العقارية عن الفترة من عام ٩٩ حتى نهاية ٢٠٠١ والتي يلتزمان بها طبقا للبند الخامس عشر من عقد الإيجار في حين أن الثابت من الصورة الضوئية للعقد المقدمة من المطعون ضده والمطابقة للصورة الضوئية المقدمة من الطاعنين والمرفق بطلب فتح باب المرافعة المؤرخ ٢٠٠٣/١٢/١٥ أن البند الخامس عشر قد خلا من النص علي التزام الطاعنين بسداد قيمة الضرائب العقارية وإنما اقتصر علي التزامهما بدفع ثمن المياه والكهرباء وأجرة البواب بما مؤداه إلتزام المطعون ضده بها عملا بالمادة ٥٦٧ من القانون المدني، وإذ تنكب الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا.

(الطعن رقم ٢١٤٧ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٥/١٨)

١٢- إذ كان الثابت من الأوراق أن عقد الإيجار سند الدعوي حرر بتاريخ ١٩٩٩/٣/١ بما مؤداه خضوعه للقواعد الواردة في القانون المدني علي الأماكن التي لم يسبق تأجيرها والأماكن التي انتهت أو تنتهي عقود إيجارها دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها والمعمول به اعتبارا من ١٩٩٦/١/٣١ وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء العين المؤجرة من الطاعنين علي دعامتين الأولي أن الطاعنين لم يسددا أجرة شهر مارس سنة ٢٠٠٣ حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة أول درجة استنادا إلي نص المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في حين أن قواعد القانون المدني هي الواجبة التطبيق علي ما سلف بيانه وإن الثابت من إنذار المطعون ضده للطاعنين المعلن لهما بتاريخ ٢٠٠٢/١١/١٠ قد اقتصر علي التنبيه عليهما بسداد أجرة شهر نوفمبر سنة ٢٠٠٢ والتي كانت قد استحققت في تاريخ الإنذار- فبإدراك الطاعنان بسدادها بموجب إنذار العرض المؤرخ ٢٠٠٢/١١/٣٠ والذي تسلمها

المطعون ضده وذلك قبل صدور الحكم الابتدائي فيكونان قد قاما بتنفيذ التزامهما قبل صدور الحكم بما يمتنع معه القضاء بالفسخ والإخلاء، والدعامة الثانية أنهما لم يسددا قيمة الضرائب العقارية عن الفترة من عام ٩٩ حتى نهاية ٢٠٠١ والتي يلتزمان بها طبقاً للبند الخامس عشر من عقد الإيجار في حين أن الثابت من الصورة الضوئية للعقد المقدمة من المطعون ضده والمطابقة للصورة الضوئية المقدمة من الطاعنين والمرفق بطلب فتح باب المرافعة المؤرخ ١٥/١٢/٢٠٠٣ أن البند الخامس عشر قد خلا من النص علي التزام الطاعنين بسداد قيمة الضرائب العقارية وإنما اقتصر علي التزامهما بدفع ثمن المياه والكهرباء وأجرة البواب بما مؤداه التزام المطعون ضده بها عملاً بالمادة ٥٦٧ من القانون المدني، وإذ تنكب الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ١٧٣٠ - لسنة ٧٤ ق- تاريخ الجلسة ١٨/٠٥/٢٠٠٥)

١٣- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - إن إخلاء المبنى المؤجر كل وحداته لغير أغراض السكنى بقصد إعادة بناية وزيادة مساحاته وعدد وحداته وفقاً لنص المادة ٤٩ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ منوط بحصول المالك على الترخيص سار بذلك من الجهة الإدارية المختصة متضمناً بناء وحدات جديدة تصلح لذات الغرض الذي كانت تستعمل فيه الوحدات المرخص بهدماً فضلاً عن توافر الشروط الأخرى الواردة بالنص وإذ سكت القانون عن تنظيم كيفية ممارسة هذا الحق وطريق الحصول على هذه التراخيص وتحديد مدة سريانها وتكفل بهذا البيان القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣ فمن ثم يلزم الرجوع إلي هذا القانون. وإذ نص في المادة الرابعة منه على أنه: "لا يجوز إنشاء مبان أو إقامة أعمال أو توسيعها أو تعديلها أو ترميمها أو هدمها أو إجراء أية تشطيبات خارجية مما تحدد اللائحة التنفيذية إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التنظيم وإخطارها بذلك وفقاً لما تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون...." وفي المادة التاسعة منه على أنه: "إذا مضت سنة واحدة على منح الترخيص دون أن يسرع صاحب الشأن في تنفيذ الأعمال المرخص فيها وجب عليه الترخيص ويكون التجديد لمدة سنة واحدة فقط تبدأ من انقضاء السنة الأولى ويتبع في تقديم طلب التجديد وفحصه والبت فيه الأحكام التي بينتها اللائحة التنفيذية...". مفاد ذلك أن المشرع حدد مدة سريان ترخيص الأعمال المتعلقة بالمباني بسنة واحدة فقط تبدأ من إنقضاء مدته الأصلية وجعل ميعاد السنة التي يترتب على عدم مراعاتها سقوط الترخيص وصيرورته حابط الأثر قانوناً وهذا الحكم لم يتغير بصدور القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ ونصه في مادته السادسة مكرراً على تنفيذ أعمال البناء على مرحلتين ووجوب تحديد مدة إتمام المبنى وإعداده للسكنى في الترخيص بما لا يجاوز خمس سنوات لأن هذا النص المستحدث يسرى على الترخيص البناء بعد ونفاذه دون أن يكون له أثر رجعي على التراخيص السابقة التي انتهت قبل العمل ومع عدم الإخلال بحكم المادة التاسعة من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ - سאלفة البيان التي

لم يشملها التعديل. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند في قضائه بإخلاء الطاعن من العين المؤجرة له - بالتطبيق لأحكام المادة ٤٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - إلي حصول المطعون ضدهم الثلاثة الأول على الترخيص رقم... لسنة.... الصادر من الجهة الإدارية المختصة بالتنظيم الذي تضمن بناء وحدات جديدة بالعقار محل النزاع - بالإضافة إلي توافر الشروط الأخرى الواردة بالحكم - رغم أن الطاعن قدم أمام محكمة أول درجة شهادة من المجلس الأعلى لمدينة الأقصر مؤرخة ١٩٩٥/١٢/١٩ تفيد أن ترخيص هدم العقار محل النزاع لم ينفذ وأن رخصة المباني رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٨٧ قد ألغيت بمضي المدة القانونية طبقاً للقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ مما مؤداه - وقد خلت الأوراق من تجديد هذا الترخيص أو إستصدار ترخيص آخر بالبناء أن يكون الترخيص المشار إليه قد سقط بمضي مدة سنة دون تنفيذه أو تجديده وفقاً لأحكام القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣ - الواجب التطبيق وأصبح بذلك حابط الأثر قبل إقامة الدعوى الماثلة بإيداع صيحتها قلم كتاب محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٩٤/٥/٧ وإذ خالف الحكم المطعون فيه بقالة صدور ترخيص البناء سالف الذكر قبل الإنذار الموجه من المطعون ضدهم للطاعن في ١٩٩٢/٧/٢٨ - قبل إقامة الدعوى - التنبيه بإخلاء المبنى، وطول أمد نظر الدعوى مع عدم إخلاء العقار محلها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن.

(الطعن رقم ١٣٩٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٥٦٨)

(١) إذا تأخر المؤجر بعد إذاره عن القيام بتنفيذ الإلتزامات المبينة في المادة السابقة جاز للمستأجر أن يحصل علي ترخيص من القضاء في إجراء ذلك بنفسه وفي إستيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة، وهذا دون إخلال بحقه في طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة.

(٢) ويجوز للمستأجر دون حاجة إلي ترخيص من القضاء أن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر، سواء كان العيب موجوداً وقت بدء الإنتفاع أو طرأ بعد ذلك إذا لم يقيم المؤجر بعد إذاره بتنفيذ هذا الإلتزام في ميعاد مناسب، علي أن يستوفي المستأجر ما أنفقه خصماً من الأجرة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٦٧ لبيي و ٥٣٦ سوري و ٧٥٠ عراقي و ٤٦١ سوداني و ٥٤٧ لبناني.

الأعمال التحضيرية:

وتتص هذه المادة علي جزاء الإخلال بهذا الإلتزام، وهي ليست إلا تطبيقاً للقواعد العامة. فإذا تأخر المؤجر. بعد أذاره عن القيام بالترميمات الضرورية أو القيام بما تقدم من الإلتزامات، جاز للمستأجر، إذا لم يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة متي كان هناك محل لذلك، أن يطلب التنفيذ، بل أن يقوم هو نفسه بهذا التنفيذ، علي أن يخصم من الأجرة ما أنفقه، بعد أن يطلب ترخيصاً من القضاء في ذلك. ويعفي طلب هذا الترخيص بالشروط الآتية:

(أ) إذا كانت الترميمات بسيطة أو كانت مستعجلة، ولو كان العيب موجوداً وقت بدء الإنتفاع، وبالأولي إذا طرأ. (ب) أن يعذر المستأجر المؤجر في أن يقوم بها. (ج) ألا يقوم بها المؤجر، بعد الإذار، في الميعاد المناسب الذي يحدده المستأجر، وللمؤجر أن يتظلم إلي القضاء من هذا التحديد.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٤٩٨ و ٤٩٩)

رأي الفقه:

١- يجوز للمستأجر أن يرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيه المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية التي تقع علي عاتقه، ويحكم القضاء بالإلزام المؤجر بإجراء هذه الترميمات ويحدد له ميعاد للقيام بذلك وكل هذا ما لم تكن نفقات الترميمات باهظة لا تتناسب مع الأجرة، فيعفي المؤجر من التنفيذ العيني ويقتصر الأمر علي الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض إن كان له مقتض وذلك قياساً علي حالة العيب في العين المؤجرة.

وهذا الذي تقدم من أحكام والذي يتبين من نص المادة ٥٦٨ مدني لا يعدو أن يكون تطبيقاً للقواعد العامة (م ٢٠٩ مدني)

وتطبيقاً لهذه القاعدة العامة أيضاً تقضي الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨ مدني بأنه يجوز للمستأجر دون حاجة إلى ترخيص من القضاء أن يقوم بإجراء هذه الترميمات بنفسه علي أن يستوفي ما أنفقه خصماً من الأجرة، وذلك بشروط ثلاثة:

١- أن تكون هذه الترميمات بسيطة كترميمات صغيرة يجب إجراؤها في السلم، أو أن تكون ترميمات مستعجلة لا تحتل الإبطاء حتي ولا الالتجاء مقدماً إلى قاضي الأمور المستعجلة ولو لم تكن ترميمات بسيطة كالترميمات اللازمة لإصلاح الأسقف عند نزول مطر غزير، ويستوي أن تكون الحاجة إلى الترميمات قائمة وقت بدء الإنتفاع أو طرأت بعد ذلك.

٢- أن يعذر المستأجر المؤجر فيرسل له إنذاراً علي يد محضر بدعوه للقيام بها في ميعاد مناسب يحدده.

٣- ألا يقوم المؤجر بعد الاعذار بالترميمات في الميعاد المحدد.

وغني عن البيان أن المستأجر إذا أجري الترميمات بنفسه دون ترخيص من القضاء، فإنما يفعل ذلك علي مسؤوليته، وللقضاء أن يستوثق بعد ذلك مما إذا كانت هذه الشروط قد توافرت حتي يقر خصم النفقات من الأجرة، ويستوثق بوجه خاص من بساطة الترميمات أو إستعجالها، وفي أنها تقع علي عاتق المؤجر، وفي أن ميعاداً مناسباً قد أعطي للمؤجر للقيام بها عند إذاره، وفي أن المستأجر أجراها مراعيًا في ذلك جانب الإقتصاد ما أمكن. فإذا استوثق القضاء من كل ذلك أقر المستأجر علي أن يخصم النفقات من الأجرة.

وإذا لم يختار المؤجر التنفيذ العيني، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار والمحكمة حق التقدير طبقاً للقواعد العامة، فلها أن تجيب المستأجر إلي الفسخ أو أن تمهل المؤجر حتي يقوم بالترميمات.

وقد يختار بدلاً من التنفيذ العيني ومن الفسخ، إنقاص الأجرة، فيطلب من المحكمة ذلك علي أساس أن نقص الإنتفاع بالعين المؤجرة بسبب عدم إجراء الترميمات يقابله نقص في الأجرة يناسبه، وللمحكمة أن يجيبه إلي طلبه فتتقص الأجرة بالقدر المناسب إذا رأت أن هناك مبرراً لذلك، ونص التقنين - العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ٥٦٨ مدني - صريح في هذا المعني.

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، فإن له الحق في جميع الأحوال، سواء أكان هناك خطأ في جانب المؤجر أو كانت الحاجة إلي الترميم ناشئة عن سبب أجنبي أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي أصابه بسبب نقص الإنتفاع بالعين المؤجرة، ففي حالة التنفيذ العيني يطلب تعويضاً عن نقص الإنتفاع الي الوقت الذي أتم فيه المؤجر الترميمات اللازمة وأصبح الإنتفاع بالعين كاملاً. وفي حالة الفسخ يطلب تعويضاً عن نقص الإنتفاع إلي وقت الفسخ. وفي حالة إنقاص الأجرة يتضمن إنقاص الأجرة ذاته التعويض المطلوب عن نقص الإنتفاع، إذ الإنقاص يسري من وقت حصول النقص في الإنتفاع.

كذلك للمستأجر أن يطالب بتعويض آخر غير التعويض المستحق عن نقص الإنتفاع، وذلك عما أصيب به من ضرر في شخصه أو في حالة ما له بسبب حاجة

العين إلى الترميم، كما إذا سقط سقف أو أنهار حائط أو حصل خلل في المصعد فأصيب من جراء ذلك بضرر، وكما إذا تحمل نفقات نقل الأثاث وأجره التخزين، وكما إذا أصابة ضرر بسبب فسخ الإيجار قبل إنتهاء مدته.

ويجب لإستحقاق التعويض في جميع الأحوال أن يعذر المستأجر المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية، إذ المسؤولية هنا مسئولية عقدية لا مسئولية تقصيرية فلا يستحق التعويض إلا بعد هذا الإعذار، وليس هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة التي تنص عليه المادة ٢١٨ مدني "لا يستحق التعويض إلا بعد إعذار المدين ما لم ينص علي غير ذلك"، وتطبيقاً للقواعد العامة ذاتها، لا ضرورة لإعذار المؤجر إذا كان هو المتسبب بخطئه في حاجة العين إلى الترميم، لأن تنفيذ إلتزامه بصيانة العين قد أصبح غير ممكن بفعله (م ٢٢٠ "أ") هذا، والمؤجر مسئول عن الضرر الذي يحدث للغير بسبب حاجة العين المؤجرة إلى الترميم، ذلك تطبيقاً للقواعد العامة التي تقضي بمسئولية حارس البناء.

(الوسيط ٦- مجلد الدكتور السهوري ص ٢٦٥ وما بعدها)

٢- لا يقتصر القانون علي منح المستأجر الحق في إلزام المؤجر بالقيام بالترميمات التي تقع علي كاهله، بل يخوله الحق في القيام بها بنفسه واستيفاء ما ينفقه في هذا السبيل خصماً من الأجرة بما تنص عليه المادة ٥٦٨ مدني.

فللمستأجر أن يجري بنفسه الترميمات اللازمة للعين وأن يقوم بأداء التكاليف المفروضة عليها مما يلتزم به المؤجر وأن يستوفي ما ينفقه في ذلك خصماً من الأجرة، وفي ذلك وسيلة فعالة لضمان إستمرار إنتفاع المستأجر بالعين، وما هذا إلا مجرد تطبيق للقاعدة العامة التي تخول للدائن إذا كان موضوع الإلتزام عملاً، أن يطلب من القضاء الترخيص له في أن يقوم بنفسه بتنفيذ الإلتزام علي نفقة المدين (م ٢٠٩ مدني)

والقاعدة هي أنه ليس للمستأجر أن يقوم بالإصلاحات أو أن يؤدي التكاليف المفروضة علي العين من تلقاء نفسه، لأنه قد يكون في ذلك إعتداء علي ملكية المؤجر، بل يجب أن يرخص له القضاء في ذلك. وغني عن البيان أن القاضي لا يرخص للمستأجر في القيام بإصلاح معين، إلا إذا إتضح له أن نفقاته لا ترهق المؤجر، إذ قيام المستأجر بالإصلاح هو صورة من صور التنفيذ العيني، والتنفيذ العيني لا يكون حيث يترتب عليه إرهاب للمدين (م ٢/٢٠٣ مدني). وعلي المستأجر أن يستدر من القضاء ترخيصاً لا في أجزاء الإصلاح فحسب، بل أيضاً في إستيفاء ما ينفقه في هذا السبيل خصماً من الأجرة.

وإستثناء من القاعدة السابقة يجوز للمستأجر في بعض الحالات أن يقوم بالترميمات وأن يستوفي نفقاتها خصماً من الأجرة بدون حاجة إلى أن يستصدر بذلك ترخيصاً من القضاء. وهذه الحالات نوعان: حالات تكون فيها الترميمات مستعجلة لا تحتل البطيء، كما إذا اعتري بجدار المنزل خلل يهدد بسقوطه في الحال. وحالات تكون الترميمات فيها بسيطة بمعنى ألا تكون كثيرة الكلفة، كما إذا أحدث هطول الأمطار ثقباً في سقف المنزل المؤجر، وكون الترميم مستعجلاً أو بسيطاً مسألة تقديرية متروكة لقاضي الموضوع.

ويلزم لكي يعفي المستأجر من طلب الترخيص السابق، توافر الشروط الثلاثة الآتية:

- (١) أن يكون الترميم مستعجلاً، وبسيطاً، سواء أكان العيب موجوداً وقت بدء الإيجار أم طرأ خلال مدة سريانه.
 - (٢) أن يعذر المستأجر في أن يقوم بالترميم.
 - (٣) ألا يقوم به المؤجر بعد إعداره بوقت مناسب يحدده المستأجر مع ثبوت الحق للمؤجر في أن يتظلم إلي القضاء من هذا التحديد.
- فإذا توافرت هذه الشروط الثلاثة حق للمستأجر أن يجري الإصلاح بدون ضرورة إلي إستصدار ترخيص بذلك من القاضي، وحق له أن يرجع علي المؤجر بنفقة ما ينفق في هذا السبيل ولو كان المؤجر قد عارض في قيامه بالإصلاح طالما أنه بذل في إجراءاته متقضيات الفن والإقتصاد.
- وإذا رخص القضاء للمستأجر في القيام بالإصلاح وفي إستيفاء ما نفقه في ذلك خصماً من الأجرة، أو كان القانون يعفيه من هذا الترخيص، كان عليه أن يبذل في القيام بالإصلاح عناية الرجل المعتاد، فإذا قصر تحمل المسؤولية.

(عقد الإيجار - للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي - ص ١٩١ وما بعدها، والمراجع السابقة)

- ٣- مؤدي نص المادة ١/٥٦٨ مدني أن القانون لا يقتصر علي منح الحق في إلزام المؤجر بالقيام بالترميمات التي تقع علي عاتقه، بل يخول الحق في أن يقوم بها بنفسه علي أن يستوفي ما أنفقه في هذا الشأن بالخصم من الأجرة.
 - وهذا في الواقع يعتبر وسيلة لإستمرار المستأجر منتقاً بالعين المؤجرة وهو تطبيق للقواعد العامة التي تخول للدائن إذا كان موضوع الإلتزام عملاً أن يطلب من القضاء الترخيص له في أن يقوم بنفسه بتنفيذ الإلتزام علي نفقة المدين.
 - يستثني من هذه القاعدة ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٦٨ مدني، فالقانون يجيز للمستأجر القيام بالترميمات المنوه عنها دون حاجة إلي ترخيص من القضاء وأن يستوفي ما ينفقه من الأجرة في الحالات الآتية:
 - (١) أن تكون هذه الترميمات مستعجلة لا تحتل البطء أو التأخير، كما إذا إعتري المنزل خلل يهدد بسقوطه في الحال، وإن هذه الترميمات أيضاً بسيطة أي ألا تكون كثيرة الكلفة، كما إذا أحدث هطول الأمطار ثقباً في سبق المنزل المؤجر.
 - (٢) أن يعذر المستأجر المؤجر في القيام بهذه الترميمات
 - (٣) ألا يقوم المؤجر بالعمل بعد إعداره بوقت مناسب يحدده المستأجر.
- ولكن هل يقتصر حق المستأجر في إستيفاء النفقات عن طريق الخصم من الأجرة؟ أم أن له أن يستوفيها أيضاً عن طريق التنفيذ علي أموال المؤجر.
- في الحقيقة إن استيفاء النفقات من الأجرة إنما هو إجراء ميز به القانون المستأجر حقه في استيفاء دينه بالطريق العادي، وهو التنفيذ علي أموال مدينة، وليس أدل علي ذلك من أنه إذا تجاوزت قيمة النفقات الأجرة المستحقة تعذر إستيفاؤها كلها عن طريق الخصم من الأجرة.

ولكن ما الحكم إذا أجري المستأجر إصلاحاً في العين يلتزم به المؤجر، دون أن يحصل علي ترخيص بذلك من القضاء ولم يكن القانون ليعفه من هذا الترخيص ؟ طبقاً للقواعد العامة يحق للمستأجر أن يرجع علي المؤجر بما أنفق حتي لا يثري علي حسابه بدون سبب ومن ثم فإن يلتزم بتعويض ولا يلتزم المؤجر في هذه الحالة إلا بالنفقات التي يستلزمها الإصلاح مع مراعاة السبل الحكيمة في الإقتصاد. ولكن هل يحق للمستأجر أن يستوفي النفقات في هذه الحالة عن طريق الخصم من الأجرة.

الواقع أن المادة ٥٦٨ مدني لا تشترط حصول المستأجر في مثل هذه الحالة علي تصريح من القضاء أو أن يكون الترميم بسيطاً أو مستعجلاً لا يحتمل إنتظار استئذان القضاء حتي لو كان العيب موجوداً وقت بدء الإنتفاع ومن باب أولي إذا كان طارئاً. ومفهوم المخالفة لهذا النص أنه لا يجوز للمستأجر الذي يقوم بالترميم دون تصريح من القضاء في الحالة يكون التصريح فيها واجباً أن يخصم ما ينفقه من الأجرة، بل عليه أن يدفع الأجرة كاملة دون أن يدعي بحقه في حبسها إلي أن يستوفي ما أنفق. ويتبع هذا الحكم السابق إلي أن يستصدر المستأجر من القضاء حكماً نهائياً يلزم المؤجر بقيمة النفقات، لأنه إذا صدر هذا الحكم أصبح حقه خالياً من النزاع وأمكن له أن يتمسك بالمقاصة بين حقه وبين الأجرة علي فرض توافر شروط المقاصة الآخري. وقد نص قانون الموجبات والعقود اللبناني علي هذه الأحكام في المادتين ٥٤٧/٢ و ٥٤٤ منه.

(صيانة العين المؤجرة - للدكتور عبد الرازق السنهوري- حسن فرج - طبعة ١٩٧٧ ص ٩١ ومابعدها،
وأحكام عقد الإيجار في القانون الليبي للدكتور محمد علي عمران طبعة ١٩٧٦ ص ١٠١ ومابعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا تأخر المؤجر بعد إعداره عن القيام بتنفيذ إلتزامه بصيانة العين المؤجرة لتبقي علي الحالة التي سلمت بها أو أخل بما عليه من واجب القيام في أثناء الأجازة بجميع الترميمات الضرورية، فإن للمستأجر وفقاً للمادة ٥٦٨ من القانون المدني أن يحصل علي ترخيص من القضاء في إجراء ذلك بنفسه وفي استيفاء ما أنفقه خصماً من الأجرة، وإذن فمتي كان الحكم المطعون فيه إذ رخص للمطعون عليه في إقامة دورة المياه التي كانت بالعين المؤجرة وهدمت قد إستند إلي المادتين ٥٦٧ و ٥٦٨ من القانون المدني فإن يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.

(نقض- جلسة ١٩٥٢/٦/١٢ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاماً ٢٤ ص ١٠٢)

٢- إن ما نصت عليه المادة ٥٦٨ من القانون المدني من وجوب قيام المستأجر بإعذار المؤجر القيام بإجراء الترميمات الضرورية لا يسري علي أحوال المسؤولية التقصيرية.

(نقض جلسة ١٩٦٧/١٠/٢٦ مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص ١٥٦)

٣ - إلتزام المؤجر بصيانة العين المؤجرة وحفظها. أساسه المسؤولية العقدية.

(الطعن ١٤٤٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧)

مادة (٥٦٩)

- (١) إذا هلك العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً، إنفسخ العقد من تلقاء نفسه.
- (٢) أما إذا كان هلاك العين جزئياً، أو إذا أصبحت العين في حالة لا تصلح معها للإنتفاع الذي أجرت من أجله، أو نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً ولم يكن للمستأجر يد في شئ من ذلك، فيجوز له، إذا لم يقيم المؤجر في ميعاد مناسب بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها أن يطلب تبعاً للظروف إما إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار ذاته دون إخلال أما بما له من حق في أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقاً لأحكام المادة السابقة.
- (٣) ولا يجوز للمستأجر في الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضاً إذا كان الهلاك أو التلف يرجع إلى سبب لا بد للمؤجر فيه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٥٦٨ لبيي و ٥٣٧ سوري و ٧٥١ عراقي و ٤٦٢ سوداني و ٥٦٢ لبناني و ٧٦٣ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

قد تهلك العين هلاكاً كلياً، سواء كان ذلك من جراء عدم القيام بالترميمات اللازمة لحفظ العين. أو بخطأ من المؤجر أو المستأجر، أو بقوة قاهرة. وفي كل هذه الأحوال بنفس العقد من تلقاء نفسه لإنعدام المحمل، وإذا كان المستأجر هو الذي صدر منه الخطأ، كان مسئولاً عن التعويض، أما في الأحوال الأخرى فالعين تهلك على المؤجر. أما إذا هلكت العين هلاكاً جزئياً، أو أصبحت لا تصلح للإنتفاع، أو نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً، ولم يكن ذلك بخطأ المستأجر، فإن له أن يطلب من المؤجر أن يعيد العين إلى أصلها طبقاً لما تقدم من الأحكام، إذ المؤجر ملزم أن يتعهد العين بالصيانة، وللمستأجر أن يقوم هو نفسه بالترميمات اللازمة بعد ترخيص من القضاء و دون ترخيص وفقاً لما سبق بيانه، كما يستطيع المطالبة بإنقاص الأجرة بالقدر الذي حرم به من الإنتفاع، بل ويجوز له طلب الفسخ إذا كان هناك محل لذلك وله طلب التعويض في جميع الأحوال إلا إذا كان الهلاك أو التلف لا بد للمؤجر فيه. وليس في كل هذا إلا تطبيق للقواعد العامة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٥٠١ و ٥٠٢)

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٥٦٩ مدني أنه يجب التمييز بين حالتين: حالة الهلاك الكلي، وحالة الهلاك الجزئي أو الخلل في الإنتفاع.

- (١) **الهلاك الكلي:** والهلاك الكلي نوعان: مادي - كأن تهلك العين المؤجرة بسبب حريق أو غرق أو صاعقة أو حرب مدمرة، وقانوني - كأن تنزع العين للمنفعة

العامة أو يستولي عليها أو يصدر قرار إداري بإخلائها لأسباب صحية أو يصبح شغل العين مستحيلاً بسبب الحرب.

وفي جميع الهلاك الكلي بنوعية سواء أكان مرجعها إلى خطأ المؤجر أو إلى خطأ المستأجر أو إلى خطأ الغير أو إلى القوة القاهرة، يفسخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه (م ١/٥٦٩ مدني)، وهذا النص تطبيق للقواعد العامة التي تقضي بإفساخ العقد لإستحالة التنفيذ الراجع إلى إنعدام المحل، فبهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أصبح تنفيذ عقد الإيجار مستحيلاً ومن ثم يفسخ من تلقاء نفسه وبحكم القانون (م ١٥٩ مدني) ومن وقت الهلاك دون حاجة إلى حكم بذلك، وإذا إقتضي الأمر صدور حكم في القضاء فإنما يكون هذا الحكم لتقرير هلاك العين وإنفساخ العقد.

فإذا هلكت العين المؤجرة بقوة القاهرة إنقضت العلاقة بين المؤجر والمستأجر وفي كل الأحوال التي تهلك فيها العين بقوة القاهرة لا يجوز للمستأجر أن يطالب المؤجر بتعويض (م ٣/٥٦٩ مدني).

أما إذا كان الهلاك بخطأ من المؤجر فإن الأخير يكون مسؤولاً عن تعويض الضرر الذي أصاب المستأجر بسبب انفساح الإيجار قبل إنقضاء مدته. وإذا كان الهلاك بخطأ لمستأجر إلتزم بتعويض المؤجر عن هلاك العين وعن إنفساخ الإيجار قبل إنقضائه مدته.

أما إذا كان الهلاك بفعل الغير فالإيجار يفسخ دائماً ويرجع كل من المؤجر والمستأجر بتعويض علي من تسبب في الهلاك.

(٢) الهلاك الجزئي: أو الخلل في الإنتفاع بالعين: يفترض الهلاك الجزئي أن جزءاً من العين كان موجود دائماً إنعدم. أما الترميم فيفترض أن العين لم ينعدم أي جزء من أجزائها، وإنما قامت الحاجة إلى الترميم لقدم العين. أما العيب يفترض كذلك أن العين لم ينعدم أي جزء من أجزائها، ولكن شأنها عيب لا يرجع إلى القدم بل إلى طبيعة العين نفسها.

ويلاحظ أن الهلاك الجزئي يترتب عليه فسخ العقد أو إنقاص الأجرة دون التعويض ما لم يكن الهلاك بخطأ المؤجر. أما حاجة العين إلى الترميم والعيب فيجوز فيها فوق فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.

فإذا حدث هلاك جزئي أو خلل في الإنتفاع بالعين فأصبحت العين في حالة لا تصلح معها للإنتفاع الذي أجرت من أجله أو نقص هذا الإنتفاع نقصاً كبيراً، وجب التمييز بين فرضين: (أ) أن يكون ذلك بفعل المستأجر - وفي هذه الحالة يبقى الإيجار قائماً ولا رجوع للمستأجر علي المؤجر فلا يطالب بإعادة العين إلى أصلها أو لا بالفسخ أو إنقاص الأجرة فإن ماحدث قد وقع بفعله هو فيبقى ملتزماً بالإيجار إلى نهايته، وهذا ما تصرح به الفقرة الثانية من المادة ٥٦٩ مدني إذ تقول: "ولم يكن للمستأجر يد في ذلك، كشرط في مطالبة بالفسخ أو إنقاص الأجره أو التنفيذ العيني. هذا إلى أن المستأجر يلتزم بتعويض المؤجر عما أحدثه من الهلاك أو الخلل في العين المؤجرة (ب) أو أن يكون ذلك بغير فعل المستأجر، وقد يكون بقوة القاهرة أو بفعل المؤجر أو

بفعل الغير، وفي هذه الحالة يكون للمستأجر الخيار بين التنفيذ العيني وبين الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض في جميع الأحوال إن كان له مقتضى.

(الوسيط - ٦- المجلد ١ للدكتور السنهاوري ص ٢٨٢ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا تمسك المستأجر بالبقاء في العين المؤجرة تنفيذا لعقد الإيجار ولم يرضخ لإرادة المؤجر في أن يستقل بفسخ العقد فإنه يستعمل حقا له إستعمالا مشروعا، ومن ثم فلا يمكن أن يتخذ من مسلكه هذا دليلا علي التعسف في إستعمال الدفع بعد التنفيذ. فإن دلت المحكمة المطعون فيه علي إساءة إستعمال الدفع بعدم التنفيذ (بالإمتناع عن الوفاء بالأجرة لقيام المؤجر بأعمال التعرض) بأنه لم يستجب لرغبة المؤجر في إخلاء مسكنه وأصر علي البقاء وتنفيذ العقد، فإن هذا التدليل يكون فاسداً منطوياً علي مخالفة للقانون، والأجرة مقابل إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة الإنتفاع المتفق عليها في العقد، فإذا نص هذا الإنتفاع بفعل المؤجر، فإن الأجرة تنقص بقدر ما نقص منه ومن وقت حصول هذا النقص، ومن ثم كان من حق المستأجر عند تعرض المؤجر له في إنتفاعه بالعين المؤجرة بما يخل بهذا الإنتفاع أن يطلب بدلا من الفسخ والتنفيذ العيني إنقاص الأجرة بنسبة ما إختل من إنتفاعه، كما أن له أن أيا كان ما إختاره من هذه الجزاءات أن يطالب معه تعويضه عن جميع الأضرار التي أصابته بسبب إخلال المؤجر بالتزامه. وطلب إنقاص الأجرة يعتبر مطلوبا ضمنا في طلب إسقاط الأجرة بتمامها لأنه يتدرج في عموم هذا الطلب لأن كان أساس التعويض الذي يستحقه المستأجر في حالة تعرض المؤجر له بما يخل بإنتفاعه بالعين المؤجرة هو المسؤولية العقدية التي تقضي قواعدا بتعويض الضرر الناشئ المتوقع الحصول إلا أنه إذا كان المؤجر قد ارتكب غشا أو بخطأ جسيما فيعوض المستأجر عندئذ عن جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعة الحصول.

(نقض- جلسة ١١/١١/١٩٦٥- مجموعة المكتب الفني - السنة ١٦ ص ١٠٩)

٢- نزاع ملكية العين المؤجرة للمنفعة العامة بعد هلاكها كلياً يترتب عليه إنفساخ العقد بقوة القانون لإنعدام المحل، ولا يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يطالب المؤجر بتعويض، وهو ما تقضي به الفقرتان الأولى والثالثة من المادة ٥٦٩ من القانون المدني وإذا كان الثابت في الدعوى أنه صدر قرار وزاري بنزع ملكية العمارة التي كان يستأجر المطعمون عليه الأول شقة فيها، فإنها تعد في حكم الهالكه هلاكاً كلياً وينفسخ العقد من تلقاء نفسه، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون، إذ إعتبر أن الطاعنة (المؤجرة) قد أخطأت بإخلاء المطعمون عليه الأول من الشقة التي كان يسكنها وقضي له بالتعويض علي هذا الأساس.

(نقض - جلسة ١٢/١١/١٩٧٤- المرجع السابق - السنة ٢٥ ص ١٢١٢)

٣- إن الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) لا يري إمكان الفسخ بدون غرامة إلا مع توفر شرطين وهما هلاك العين المأجورة أو فسادها في البعض أو لكل بحيث يتعذر إستعمالها لما أعدت له وأن لا يكون المتسبب في ذلك أحد المتعاقدين.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ٣١/٥/١٩٣٢- مجلة القضاء والتشريع- ١٩٦٠ العدد ١٠٩ ص ١٧٤)

٤- إقتضي الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية أن فسخ التسويغ لا يحكم به إلا إذا كان هلاك العين المأجورة في البعض أو الكل متسببا عن أمر طارئ وفي تلك الصورة كل من الطرفين غير مسئول بالمصاريف والإصلاح ولو كان جزئيا.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٢٢/١٢/٢٢ - المرجع السابق - ص ١٧٥)

٥- إن الكراء (الإيجار) طبق الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) يجب أن يفسخ إذا هلكت العين المأجورة أو تعيبت بحيث أنها صارت غير صالحة لما أعدت له بلا فعل أحد من المتعاقدين وإن كان هلاكها أو تعييبها جزئيا فالمكتري (المستأجر) لاحق له إلا في التقيص من الكراء.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٢٣/٣/١٦ - المرجع السابق - ص ١٧٦)

٦- لا يمكن اعتماد تهاون مالك في إتمام الإصلاح المفروض عليه ولا تمكين متسوغ من أن يجري بنفسه إصلاحات ذات بال إذا لم ينبه المكتري علي المالك في الوقت المناسب بأن يتدخل في الأمر إجتنابا لتفاقم الأضرار وبذلك يمكن تطبيق الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) بإعتبار أن العقار صار بدون فعل أحد الطرفين في حالة لم يعد معها صالحا لما أعد له، ونتيجة لذلك الحكم بفسخ التسويغ.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٤٦/٧/١٦ - المرجع السابق - ص ١٨٢)

٧- إعتبار الظروف الموجبه لفسخ عقده الكراء طبق الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) راجع الأحكام الأصل حسب اجتهادهم المطلق.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٤٢/١/٢١ - المرجع السابق - ص ١٨٣)

٨- إن الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية يقتضي الفسخ إذا هلكت العين المأجورة أو تعيبت بلا فعل أحد المتعاقدين، وعليه فلا يمكن للمكري المالك أن يطلب الفسخ بسبب سقوط تسبب فيه هو بعد إجرائه للإصلاحات الواجبة بالمحل الذي يشغله بنفسه فوق مكري النزاع.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٥/١/٨ - المرجع السابق - ص ١٨٨)

٩- إقتضي الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) أنه إذا هلكت العين المأجورة أو تغيرت في الكل أو في البعض بحيث صارت غير صالحة للإستعمال فإن العقد يفسخ بين الطرفين ويمكن إستنتاج ذلك من قداحة المصاريف اللازمة للإصلاح.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٧/١١/١٣ - المرجع السابق - ص ١٩١)

١٠- يستنتج من الفصل ٧٦٣ من المجلة المدنية (التونسية) قاعدة كلية وهي أن العين المأجورة إذا صارت غير صالحة لما أعدت له بلا فعل أحد من المتعاقدين، ومثال ذلك إذا إنعدم مدخل المكري وهو محل سكني بإقامة بناء بالأرض الموجودة بها والتي هي علي ملك الغير والمكتري علي علم من ذلك حين العقد.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٩/٢/٣ - المرجع السابق العدد ٢- ١١ والعدد ١٠ و ٩ ص ١٩٢)

١١ - هلاك العين المؤجره هلاكا كلياً أياً كان سببه أثره إنفساخ عقد الإيجار م ٥٦٩ / ١ مدني عدم إلتزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو أبرم عقد إيجار مع المستأجر في المبنى الجديد.

عقد الإيجار - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ينقضى وفقاً لنص المادة ٥٦٩ من القانون المدنى بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً ويترتب على هذا الهلاك بإفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بإنعدام المحل أياً كان السبب فى هذا الهلاك سواء كان راجعاً إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو الغير ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ولا يلتزم إذا أقام بناء جديداً مكان البناء الذى هلك كلياً ان يبرم عقد إيجار جديد مع المستأجر.

(الطعن رقم ١٩٦٠ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٣١)

١٢ - العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أياً كان سبب الهلاك راجعاً أم غير راجع إلى خطأ المؤجر - حق طرفى العقد فى طلب إنفساخه علة ذلك المادتان ١٥٩، ١/٥٦٩ مدنى.

(الطعن ١١٨٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩ الم ينشر بعد)

١٣ - هلاك العين المؤجره هلاكاً كلياً أيا كان سببه أثره إنفساخ عقد الإيجار م ١/٥٦٩ مدنى عدم إلزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد.

(الطعن ١٧٢٣ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٧ س ١٩٩٠ ص ٤١)

١٤ - الهلاك الكلى للعين المؤجرة م ٥٦٩ مدنى ماهيته تقدير ما إذا كان الهلاك كلياً أو جزئياً واقع يخضع لتقدير محكمة الموضوع جواز إثبات الهلاك بكافة الطرق إنتهاء الحكم لأسباب سائغة إلى هلاك العين المؤجرة جزئياً فقط وترتيبه على ذلك عدم إنفساخ عقد الإيجار بقوة القانون صحيح.

(الطعن ١٩٤١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧ س ١٩٩١ ص ٤٢)

١٥ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك راجعاً أم غير راجع إلى المؤجر حق طرفى العقد فى طلب إنفساخه علة ذلك المادتان ١٥٩، ١/٥٦٩ مدنى.

(الطعن ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩ س ١٩٩١ ص ٤٢)

١٦ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه م ١/٥٦٩ مدنى عدم إلزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد إيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد علة ذلك خلو القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من نص مماثل لنص م ٣٩ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الملغى.

(الطعن ١٠٥٦ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٥ س ١٩٩٢ ص ٤٣)

١٧ - عقد الإيجار إنقضاؤه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه أثره إنفساخ العقد من تلقاء نفسه عدم إلزام المؤجر بإعادة العين إلى مالكةا أو إبرام عقد الإيجار مع المستأجر إذا أقام بناء جديداً مكان الذى هلكت إقتصار حق المستأجر على التعويض طبقاً للقواعد العامة.

(الطعن ١٠٩٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٢/٤/١٢ س ١٩٩٢ ص ٤٣)

١٨ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد إيجار من تلقاء نفسه أياً كان سبب الهلاك الطعن فى قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه غير منتج الخصوم

وشأنهم في تجديد المسؤولية عن الهلاك وما ينجم عن ذلك من أثار لا يرتبها عقد الإيجار ذاته.

(الطعن ١٠٨٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٦ س ٤٣ ص ١٢٢٩)

١٩ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه لزوال محله م ٥٦٩/١ مدنى.

(الطعن ٢٨٥٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/١٦)

٢٠ - هلاك العين المؤجرة إيا كان سببه - أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه م ٥٦٩ مدنى.

(الطعن ٣٥٥٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٢٣)

٢١ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أياً كان سبب الهلاك الطعن فى قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه غير منتج.

(الطعن ٢٩٧٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢١)

٢٢ - خلو قوانين إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينه وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدنى هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه لزوال محله م ٥٦٩ مدنى عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها أو إبرام عقد الإيجار مع المستأجر فى المبنى الجديد أياً كان سبب الهلاك.

(الطعن ٨١٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢٦ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٨٥٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/١٦)

٢٣ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أياً كان السبب فى هذا الهلاك م ٥٦٩/٢ مدنى الطعن على الحكم المطعون فيه الصادر بالإخلاء رغم هدم العقار غير منتج.

(الطعن ٥٥٤٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٥١ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦ لم ينشر بعد)

٢٤ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه م ٥٦٩/١ مدنى.

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٦)

(الطعن ٣٩٤٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٤ لم ينشر بعد)

٢٥ - الهلاك الكلى ماهيته م ٥٦٩/١ مدنى شرطه.

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٦)

(الطعن ٣٩٤٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٤ لم ينشر بعد)

٢٦ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه م ٥٦٩/١ مدنى.

النص فى المادة ٥٦٩/١ من القانون المدنى أنه إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً إنفسخ العقد من تلقاء نفسه وأن ذلك النش ليس إلا تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقى بإنفساخ العقد لإستحالة التنفيذ الراجع إلى إنعدام المحل.

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٦)

٢٧ - الهلاك الكلى ماهيته م ١/٥٦٩ مدنى شرطه.

الهلاك الكلى فى معنى المادة ١/٥٦٩ مدنى اما يكون مادياً بحيث يلحق الدمار العين المؤجرة فيأتى عليها كلها أو يجعلها غير صالحة جميعها لأداء الغرض الذى أجرى من اجله وأما أن يكون هلاكاً معنوياً بحيث يحول دون أداء المنفعة التى قصد أن يستوفيه المستأجر منه وشروط ذلك أن يحول دون الإنتفاع بالعين كلية والا يكون المانع مؤقتاً بل دائماً.

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ ص ٤٧ ص ٤٧٦)

٢٨ - صدور حكم جنائى بغلق المقهى محل النزاع لعدم الحصول على ترخيص بادارته لايعتبر هلاكاً كلياً للعين المؤجرة إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء والتسليم على سند من ان الغلق لعدم الحصول على ترخيص بإدارة المقهى هلاكاً كلياً يفسخ معه عقد الإيجار خطأ.

(الطعن ٢٦٤٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١ ص ٤٧ ص ٤٧٦)

٢٩ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار ١/٥٦٩ مدنى الهلاك الكلى ماهيته إنتفاء المنفعة من جزء من العين إعتباره هلاكاً جزئياً لاينقضى به العقد.

(الطعن ٢٢٧٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٧/١٠ لم ينشر بعد)

٣٠ - عقد الإيجار إنقضاه بهلاك العين المؤجرة كلياً أياً كان سببه أثره إنفساخ العقد من تلقاء نفسه م ١/٥٦٩ مدنى عدم إلزام المؤجر بإعادة الطعن إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكةا.

(الطعن ٢٩٢٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٩/٣١ لم ينشر بعد)

٣١ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً إنفساخ العقد لإستحالة تنفيذه م ١/٥٦٩ مدنى مسئولية المؤجر على الهلاك الراجع لخطئه انحصارها فى تعويض المستأجر عما أصابه من ضرر بسبب إنفساخ الإيجار قبل إنتهاء مدته.

(الطعن ٦٠١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٩ لم ينشر بعد)

(الطعن ٥٢١ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦ لم ينشر بعد) □

٣٢ - هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً أثره إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه ايا كان الهلاك الطعن فى قرار هدم العين المؤجرة بعد تنفيذه غير منتج الخصوم وشأنهم فى تحديد المسئولية عن الهلاك وما ينجم عن ذلك من آثار لايرتبها عقد الإيجار ذاته.

(الطعن ٣٢٥٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٩ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٩٧٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢١ لم ينشر بعد)

٣٣ - وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الحكم يجب ان يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محضت الأدلة التى قدمت إليها وحصلت منها ماتؤدى إليه وذلك باستعراض هذه الأدلة والتعليق عليها بما يبنىء عن بحث ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة والقول بأن لمحكمة الموضوع سلطة الأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وإطراح ماعده دون

حاجة للرد إستقلالاً على مالم تأخذ به محله أن تكون قد إطلعت على تلك الأوراق واخضعتها لتقديرها كما يتعين على محكمة الموضوع أن تفصح عن مصادر الأدلة التي كونت منها عقيدتها وفحواها وان يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق وأن يكون ما إستخلصته منها سائغاً ومؤدياً إلى النتيجة التي خلصت إليها وذلك حتى يتأتى لمحكمة النقض ان تعمل رقابتها على سداد الحكم اذ كان، وكان المقرر أنه طبقاً للقواعد العامة ولما نقضى به المادة ١/٥٦٩ من القانون المدني أن عقد الإيجار ينقضى بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً اذ يترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بإنعدام المحل أياً كان السبب في هذا الهلاك وسواء كان راجعاً إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو خطأ الغير لما كانت ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنتين على ما أوردها من أن ما أتاه المطعون ضده لا يعد من قبيل الهلاك الذى يترتب عليه إنفساخ العقد دون ان يفصح عن المصدر الذى استقى منه دليله على ذلك دون ان يعرض لما ورد بالمحضر رقم ٢٨٥٦ لسنة ١٩٨٧ ادارى مصر الجديدة والجنحتين رقمى ٦١١ لسنة ١٩٨٧ ١٤٠ لسنة ١٩٨٨ مصر الجديدة المقدمة من الطاعنتين ولا إلى تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة اول درجة بشأن مالحق بالعين المؤجرة محل النزاع ولا يبين منه فحصها أو اطلع عليها فانه يكون معيباً بما يوجب نقضه.

(الطعن ٢٦٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٦ لم ينشر بعد)

٣٤ - عقد الإيجار إنقضاه بهلاك العين المؤجرة كلياً ايا كان سببه أثره إنفساخ العقد من تلقاء نفسه م ١/٥٦٩ مدنى عدم التزام المؤجر بإعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكها.

(الطعن ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨ لم ينشر بعد)

٣٥ - وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان مناط صحة ما تقرره الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم وفحص المباني والمنشآت من هدم المباني كلياً اوجزئياً - إعمالاً لنص المادتين ٥٥، ١/٥٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان تكون حالتها وقت صدور القرار مما يخشى معها سقوطها أو سقوط جزء منها حتى لايتعرض الارواح والأموال للخطر وكان من المقرر أيضاً ان عقد الإيجار بنقضى وفقاً لنص المادة ١/٥٦٩ من القانون المدني بهلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً - سواء كان هذا الهلاك فعلياً أو حكماً بثبوت أن المكان أصبح آيلاً للسقوط ويخشى منه على الأرواح والأموال بحكم نهائى - ويترتب على هذا الهلاك إنفساخ العقد من تلقاء نفسه لإستحالة التنفيذ بإنعدام المحل ايا كان السبب فى هذا الهلاك سواء كان راجعاً إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو الغير ولا يجبر المؤجر فى أى من هذه الحالات على إعادة العين إلى أصلها ولا يحق ذلك للمستأجر من تلقاء نفسه جبراً عن مالكها.

(الطعن ٨٤٣٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٨ لم ينشر بعد)

٣٦ - حيث ان هذا النعى غير مقبول ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه إذا خلا قانون إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها إلى أحكام

القانون المدني وكان القانون رقم ١٣٦ / ١٩٨١ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الذي يحكم واقعة الدعوى قد خلا من تنظيم خاص عن أثر حكم إزالة العين المؤجرة على عقد الإيجار الوارد عليها بما يتعين معه الرجوع في هذا الشأن إلى أحكام القانون المدني وكانت الفقرة الأولى من المادة ٥٦٩ من القانون المدني تنص على أن " إذا هلك العين المؤجرة أثناء الإيجار هلاكاً كلياً إنفسخ العقد من تلقاء نفسه لما كان ذلك وكان البين من الخطاب الصادر من الوحدة المحلية لمركز ومدينة دمنهور بتاريخ ٢٤/٤/٢٠٠٠ برقم أنه بمعاينة العقار محل النزاع موضوع القرار الهندسي رقم ١٧٦، ٨٥، ١٩٨٦ على الطبيعة تبين ازالته حتى سطح الأرض وهو ما يترتب عليه إنفساخ العقد من تلقاء نفسه أياً كان السبب في هذا الهلاك ويصبح الطعن على الحكم الصادر بإزالة العقار حتى سطح الأرض أياً كان وجه الرأي فيه لا يحقق للطاعنين ثمة مصلحة ذلك أنهم ابتغوا البقاء في العين المؤجرة وبهلاك العين أصبح الطعن على قرار التنظيم لا يصادف محلاً كما أن قبوله لن يزيل الآثار التي نجمت عن هدم العقار وهي إنفساخ عقود إيجار الطاعنين بهلاك العين المؤجرة لهم.

(الطعن ٤١٩٦، ٥٠٢٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٥/١/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

٣٧ - وحيث أن هذا النعي في ملحه ذلك أنه لما كان الهلاك الكلي الذي ينفسخ به عقد الإيجار وفقاً لنص المادة ١/٥٦٩ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو هلاك العين المؤجرة هلاكاً مادياً يلحق مقوماتها وكيانها الذاتي فيأتي عليها كلها أو يجعلها غير صالحة للغرض الذي اجرت من أجله أو هلاكاً معنوياً يحول دون الانتفاع بالعين جميعها وتقدير ما إذا كان الهلاك كلياً أو جزئياً هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها إلا أن ذلك مشروط بأن تقيم قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن ٢٢١ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٦/٤/٢٠٠٤ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٥٧٠)

(١) لا يجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من إجراء الترميمات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة، علي أنه إذا ترتب علي هذه الترميمات إخلال كلي أو جزئي بالانتفاع بالعين، جاز للمستأجر أن يطلب تبعاً للظروف إما فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة.

(٢) ومع ذلك إذا بقي المستأجر في العين المؤجرة إلي أن تتم الترميمات سقط حقه في طلب الفسخ.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٦٩ ليبي و ٥٣٨ سوري و ٧٥٢ عراقي و ٥٥٤ لبناني و ٤٦٣ سوداني و ٧٤٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

هناك نوع آخر من الترميمات الضرورية، وهي اللازمة لا لانتفاع بالعين، بل لحفظها من الهلاك. وهذه تكون علي المؤجر، بل هي أيضاً من حقه، بمعنى أنه لا يجوز للمستأجر أن يمنعه من إجراءاته بدعوى أن ذلك يخل بانتفاعه بالعين، فحفظ العين من الهلاك مقدم علي انتفاع المستأجر بها. فإذا ترتب علي القيام بهذه الترميمات إخلال بالانتفاع، جاز للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة. بل له أن يطلب الفسخ، إلا إذا بقي في العين إلي أن تتم الترميمات. فلا يجوز له عند ذلك إلا إنقاص الأجرة (م ٧٦٨ من المشروع وتوافق م ٣٧١-٣٧٢/٤٥٧ مصري).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤ ص ٥٠٤)

رأي الفقه:

إذا كانت الترميمات ضرورية لحفظ العين المؤجرة، فقد حق للمؤجر أن يقوم بها برغم معارضة المستأجر. ولو إستلزم الأمر إخلاء العين المدة اللازمة للقيام بها. غير أن يتعين علي المؤجر أن يحظ المستأجر بعزمه علي إجراء تلك الترميمات قبل أن يبدأ فيها بمدة كافية، بحيث إذا نشب خلاف بينهما حول ذلك جاز الإلتجاء إلي قاضي الأمور المستعجلة: إما بطلب وقف أعمال الترميمات مؤقتاً حتي يفصل قاضي الموضوع في النزاع نهائياً، وإما بطلب الترخيص في عمل الترميمات، ويجوز لقاضي الأمور المستعجلة تعيين خبير للإنتقال إلي عين النزاع ومعاينتها، كما يجوز الترخيص للخبير في إجراء الترميمات فوراً عند الضرورة القصوي.

فإذا قام المؤجر بإجراء الترميمات ونجم عن ذلك إخلال جسيم أو كلي بالانتفاع بالعين المؤجرة جاز للمستأجر طلب فسخ الإيجار، ويجيبه القاضي إذا وجد مبرراً، وقد يكتفي بإنقاص الأجرة. أما إذا نجم عن الترميم إخلال جزئي بالانتفاع فالمستأجر

إعفائه من الأجرة خلال مدة الإخلاء إلا أنه لا يجوز للمستأجر فسخ العقد من تلقاء نفسه أو إنقاص الأجرة قبل صدور حكم بذلك أو إجراء إتفاق، ولكن يحق له طلب إنقاص الأجرة في صورة طلب عارض في أية دعوى يقيمها المؤجر المطالبة بالإيجار أو بطلب إخلاء العين المؤجرة ويعد ذلك دفعا بعدم التنفيذ.

وإذا قبل المستأجر شرطاً في العقد بعد الرجوع علي المؤجر بشئ مهما طالّت مدة الترميم، فهو شرط جائز، ولكن لا يجوز التوسع في تفسير مثل هذا الشرط، فلا يحرم المستأجر من الرجوع علي المؤجر بالرغم من وجود هذا الشرط في حالة ما إذا كان الترميم يستدعيه عيب في البناء، سواء أكان يعلم المؤجر به أم كان يجهله، وكذلك إذا قبل المستأجر أن يتحمل إجراء الترميم دون أن يطلب تعويضاً لم يمنعه ذلك من طلب إنقاص الأجرة.

إنه وإن كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار بحسب الأحوال بسبب إجراء الترميمات، إلا أنه لا يجوز له أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي أصابه من حرمانه من الإنتفاع بالعين، كما إذا اضطر إلي تأجير مكان آخر بأجرة أعلى، أو تعذر عليه الإنتفاع بأمتعته بعد نقلها، فإن المفروض فيما تقدم أن احتياج العين المؤجرة لترميمات لم يكن بطلاً من المؤجر، لذلك يجب ألا يكون هذا مسؤولاً عن تعويض ضرر لم ينش من فعله. أما عدم إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة فيقابلة ما له من الحق في إنقاص الأجرة أو فسخ الإيجار وإنما يكون المؤجر مسؤولاً عن تعويض المستأجر إذا ثبت أن أعمال الترميمات التي قام بها استجوبها تلف حصل بخطئه، أو استغرقت من الوقت أكثر من المدة اللازمة أو أجريت بطريقة ضارة بالمستأجر في أنه كان يمكن تجنب هذا الضرر لو اتبعت طريقة أخرى، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية لا تطبيقاً للمادة ٥٧٠ مدني ولا يجوز الإتفاق على إعفاء المؤجر من التعويض في مثل هذه الأحوال.

(الوسيط- ٦- مجلد ١ للدكتور السنهوري- ص ٢٧٤ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- للمكرى (المؤجر) القيام استعجالياً على الممتري (المستأجر) بالإخلاء الملّ منه من الزمن لمباشر الإصلاح المتأكد الواجب عليه اتمام ليتم استرسال المكرى على الإنتفاع به والذي يبرر فيه قيامه لدى الحاكم الإستعجالي إمتناع المكرى من الامتثال لنص الفصل ٧٤٩ من المجلة المدنية (التونسية) الذي يحتم عليه الإجابة للإخلاء وبذلك التعهد في طريقه.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٤/١١/٣٠ مجلة القضاء والتشريع - السنة ١٩٦٠ العدد

١٠٩ ص ١٦١)

٢- إن المسوغ ليس له أن يمنع المسوغ من الإصلاح الذي لا يؤخر وعلى هذا الأخير اعلامه لكي لا يتعرض للغرامات فإذا اختلفا في تأكيد المبادرة من عدمه

فالمحكمة هي التي لها الكلمة الأخيرة في ذلك حسب الفصل ٧٤٩ من المجلة المدنية (التونسية).

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٢٧/٢/٢٦ المرجع السابق - ص ١٧١)

٣- في مادة الكراء يجب على حكام الأصل معرفة هل أن الإصلاحات المحمولة على المالك بسيطة ويمكن أن تنفع بدون إلزام المتسوغين بالخروج إذ أن الفصل ٧٤٩ من المجلة المدنية (التونسية) تعرض عند احتمال العكس للحق المعطى للمكترى في فسخ الكراء أو التتقيص من مقداره.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٣٠/٢/١١ المرجع السابق - ص ١٧٣)

* * *

مادة (٥٧١)

(١) على المؤجر ان يمتنع عن كل مامن شأنه ان يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الإنتفاع.

(٢) ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من إتباعه بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو أضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٧٠ لىبى و ٥٣٩ سورى و ٧٥٣ عراقى و ٤٦٤ سودانى و ٥٥٢ لبنانى و ٧٤٨ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

هذا النص وما بعدها (٧٧٠-٧٧٤) ينظم ضمان العرض والإستحقاق والإيجار كالباع فى هذه الأحكام فالمؤجر يضمن تعرضه ماديا كان أو مبنيا على سبب قانونى وبضمن تعرض الغير إذا كان مبنياً على سبب قانونى.

أما تعرضه بهذا الإنتفاع المستأجر بالعين المؤجر بإحداث تغيير فيها يخل بهذا الإنتفاع أو ان يعطى للغير حقا عينيا أو شخصيا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه كحق المشتري للعين المؤجرة إذا لم يكن تاريخ الإيجار أسبق من تاريخ البيع وكحق مستأجر آخر مقدم طبقاً للقاعدة التى سياتى بيانها (م ٧٧٢ من المشروع) ويلاحظ ان المؤجر لا يكون مسئولاً عن التعرض المادى الصادر من الجيران الا إذا كان هو الذى اجر لهم فيكونون فى حكم إتباعه.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ ص ٥٠٦ و ٥٠٧)

رأى الفقه:

يبين من نص المادة ٥٧١ مدنى ان المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصى فى الإنتفاع بالعين المؤجرة.

وهذا التعرض الشخصى: اما مادى أو مبنى على سبب قانونى

والتعرض المادى - يقوم على اعمال مادية محضة كإحداث تغيير العين المؤجرة أو ملحقاتها يخل بإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو مزاحمة المستأجر فى صناعته أو فى تجارته أو أن يقتحم العين المؤجرة دون إذن المستأجر أو ترك مواشيه تدخل الأرض المؤجرة لترعى أو ان يمنع المستأجر من إستعمال المصعد أو سطح المنزل ونحوها.

والتعرض القائم على تصرفات قانونية - مؤداها أن يعطى المؤجر للغير حقا عينيا أو شخصيا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه كحق مشتري العين المؤجرة

وكحق الدائن المرتهن رهناً حيازياً الذى يوجب إنتقال حيازة العين المؤجرة له بما يتعارض مع حق إنتفاع المستأجر الثانى حق شخصى يزاحم به حق المستأجر الأول. أما التعرض المبنى على سبب قانونى - فصورته ان يدعى المؤجر حقاً على العين المؤجرة فى مواجهته المستأجر بتعارض مع حق الأخير فى الإنتفاع بها فإذا فعل جاز المستأجر أن يدفع دعوى المؤجر بالتزامه بضمان التعرض الشخصى.

وسواء كان التعرض الشخصى تعرضاً مادياً أو تعرضاً مبنياً على سبب قانونى وسواء كان التعرض المادى قائماً على اعمال مادية أو على تصرفات قانونية فإنه يشترط لتحقيق التعرض الشخصى توافر شروط اربعة:

١- وقوع التعرض بالفعل - سواء أكان مادياً، أو مادياً قائماً على تصرفات قانونياً أو مبنياً على سبب قانونى.

٢- وقوع التعرض أثناء مدة الإيجار - أى فى الوقت الذى يكون فيه حق المستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة قائماً سواء فى مدة الإيجار الأصلية أو المجددة أو الممتدة.

٣- وقوع اعمال من المؤجر تحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الإنتفاع كهدم - العين المؤجرة أو ملحقاتها أو جزء منها ولو كان حرمان المستأجر مبنياً على فقدان فائدة أدبية (إنشاء محل مقلق للراحة فى إسكان هادئ أو إسكان امرأة عاهرة فى مسكن مجاور) وتقدير عمل المؤجر مسألة واقع تترك لقاضى الموضوع دون تعقيب عليه من محكمة النقض.

٤- عدم إستناد المؤجر فى الأعمال التى يقوم بها إلى حق ثابت له - فإذا كان المؤجر حق استمده من عقد الإيجار أو من حكم قضائى أو من القانون لم يكن عمله تعرضاً يوجب الضمان.

فإذا توافرات هذه الشروط الاربعة إعتبر العمل الصادر من المؤجر تعرضاً يستوجب الضمان ولا يشترط سوء نية المؤجر فسواء كان سىء النية أى يعلم أن العمل الذى يأتیه هو تعرض يجرمه القانون أو كان حسن النية أى يعتقد ان العمل مشروع ففى الحالتين يجب عليه الضمان.

ترك المشرع الجزاء المترتب على التعرض الشخصى إلى القواعد العامة إذ يسهل ان يستخلص منها هذا الجزاء فإذا حدث تعرض من المؤجر للمستأجر على النحو المتقدم - كان المستأجر أن يطلب وقف هذا التعرض وهذا هو التنفيذ العينى أو ان يطلب فسخ الإيجار أو يطلب إنقاص الأجرة وله فى جميع الأحوال ان يطلب التعويض ان كان له مقتضى.

وإلتزام المؤجر بضمان تعرضه الشخصى غير قابل لأنقسام فإذا تعدد المؤجرون أو ورث المؤجر ورثة متعددون وجب على كل منهم الإمتناع عن التعرض للمستأجر لا فى حصته فى العين المؤجرة فحسب بل فى كل العين المؤجرة وإذا تعرض احدهم للمستأجر كان لهذا ان يرجع عليه الضمان كاملاً.

أما حق المستأجر فى طلب تعويض فينقسم، ولا يستطيع المستأجر الرجوع على أى من المؤجرين إلا بمقدار حصته فى العين المؤجرة ولكنه يرجع على كل مؤجر

بحصته في التعويض لو كان هذا المؤجر لم يتعرض للمستأجر لأن إلزام المؤجر بالضمان لا يقبل الإنقسام ولمن يتعرض من المؤجرين ان يرجع على تعرض منهم. وأحكام ضمان المؤجر - المتقدمة - ليست من النظام العام بل هي أحكام مفسرة لإدارة المتعاقدين فيجوز تعديلها باتفاق خاص بينهما فيجوز التشديد في مسؤولية المؤجر أو التخفيف منها كما يجوز اعفاء المؤجر من المسؤولية وفي هذه الحالة الأخيرة لا يكون المؤجر مسؤولاً عن تعرضه الا إذا وقع التعرض نتيجة غش أو خطأ جسيم منه إذا يكون شرط الإعفاء باطلاً تطبيقاً للقواعد العامة. ولا يجوز التوسع في تفسير الشرط الذي يعدل من أحكام المسؤولية لمصلحة من ينتفع بهذا الشرط فشرط التشديد في المسؤولية لا يتوسع في تفسيره لمصلحة المستأجر لأنه هو الذي ينتفع بالتشديد وشرط التخفيف من المسؤولية أو الإعفاء منها لا يتوسع في تفسيره لمصلحة المؤجر لأنه هو الذي ينتفع بالتخفيف أو بالإعفاء.

(الوسيط. ٦. مجلد ١ للدكتور السنهوري. ص ٢٩٧ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا نصت المادة ٥٧١ من القانون المدني على انه: "على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه ان يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له ان يحدث بالعين أو بملحقاتها اى تغيير يخل بهذا الإنتفاع ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من إتباعه بل يمتد هذا الضمان إلى كل تعرض أو اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من أى مستأجر آخر أو من اى شخص تلقى الحق عن المؤجر فقد دلت على أن ضمان الموجد للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر اخر لا يقتصر على التعرض المستند إلى إدعاء حق بل يمتد كذلك إلى التعرض المادى متى كان المستأجر المتعرض قد إستتجر فد إستجار من نفس المؤجر إذ أنه فى هذه الحالة يكون من إتباعه طالما كان التأجير هو الذى هيا له سبيل التعرض.

(نقض - جلسة ١٩٧٠/٤/٩ - مجموعة المكتب الفنى السنة ٢١. مدني ص ٩٢)

٢- أن المالك من حقه أن يطالب بمال السكراء كما انه من الواجب عليه يحفظ حقوق المتسوغ منه وعدم التشويش وحفظ وصيانته الإنتفاع بالكرى فقطعه للتيار الكهربائى يعد إخلالا بذلك فكان من حق خصمه (المكترى) ان يطالبه بالارجاع والغرامة ولو يدعى معارضة للدعوى التى قام بها هو لوجود هذه الصلة وذلك الإرتباط الوثيق والمنين بالدعوى الأصلية.

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة ١٩٥٧/١٠/٢٩ مجلة القضاء والتشريع ١٩٦٠ العدد ١٠٩٠ ص ١٨٢)

٣- لايمكن تطبيق الفصل ٧٤٨ من المجلة المدنية (التونسية) الا عند وجود عقدة تسويغ بالفعل وبصفة قانونية وكان عدم الإنتفاع بالمكرى متاتيا من فعل المكرو وبناء على ذلك فلا يقع تطبيقه إذا كان عدم الإنتفاع متاتيا من فعل الغير الذى شرع فى بناء أرضه التى كان بها مدخل المكرو والطرفان لاحق لهما فى منع ذلك الغير من البناء بأرضه وبموجب ذلك إنفسخ العقد.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٩/٢/٣ المرجع السابق. ص ١٩٢)

٤ - ضمان المؤجر للتعرض الحاصل للمستأجر من مستأجر آخر شرطه ان يكون هذا المستأجر قد إستتجر من نفس المؤجر م ٥٧١ مدنى "

(الطعن رقم ١٨٨٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٩/١٨)

٥ - تعرض المؤجر للمستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة وجوب التجاء المستأجر إلى عوى الحق لا إلى دعوى الحيازة م ٥٧١ مدنى لجوئه إلى دعوى الحيازة مناطه أن يكون التعرض صادر من الغير سواء تعرضاً مادياً أم قانونياً.

(الطعن ٢٢٣٦ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٤ س ٤٣ ص ٤١٢)

٦ - حق المستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة اتصاله بالعين مؤداه إمتداد أثره إلى كل من يتعرض له فى الإنتفاع بها سواء كان من الغير أو شريكاً فى الإنتفاع.

(الطعن ٦٩١ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٥ لم ينشر بعد)

٧ - إلتزام المؤجر بضمان عدم التعرض للمستأجر فى العين المؤجرة م ٥٧١ مدنى عدم خضوعه للتقادم طالما كان عقد الإيجار قائماً لم يفسخ رضاء أو قضاء موافقة الطاعنة مع باقى الشركاء على إستتجار المطعون ضدها الأولى لشقة النزاع أثره عدم جواز تمسكها بملكيته لها على الشيوع أو موافقة جميع الشركاء على أقامتها فيها إعتبار ذلك من قبيل التعرض المحظور قانوناً.

المقرر وفقاً للمادة ٥٧١ من القانون المدنى ان يمتنع المؤجر عن كل ما من شأنه ان يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة وهذا الضمان بعدم التعرض لايتقادم ويلتزم به المؤجر مادام عقد الإيجار مازال قائماً ولم يقض بفسخه رضاء أو قضاء ومن ثم لا يجدى الطاعنة التحدى بانها تمسكت بملكيته لشقة النزاع على الشيوع مع باقى المطعون ضدهم أو ان جميع الشركاء قد وافقوا على أقامتها بالشقة محل النزاع إذ يعتبر ذلك كله من قبيل التعرض المحظور على المؤجرين سيمت وان عقد الإنفاق المشار إليه المتضمن لعقد إيجار شقة النزاع قد صدر من جميع الشركاء - ومنهم الطاعنة ومن ثم يكون النعى غير منتج وبالتالي غير مقبول ولا يعب الحكم المطعون فيه إغفال الرد عليه.

(الطعن ٧٢٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١١/١٩ س ٤٣ ص ١١٧)

٨ - للمستأجر حق حماية حيازته من تعرض الغير بكافة دعاوى الحيازة سواء كان التعرض مادياً أو قانونياً م ٥٧٥/١ مدنى.

(الطعن ٢٩٢٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢١ لم ينشر بعد)

٩ - تعرض المؤجر أو متلقى الحق عنه الذى يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أثره حق المستأجر فى حبس الأجرة مدة التعرض علة ذلك مادة ٢٤٦، ٥٧١ من القانون المدنى.

(الطعن ٧٦٩ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٥ لم ينشر بعد)

١٠ - تعرض المؤجر للمستأجر فى الإنتفاع بالعين المؤجرة الذى يجيز له طلب التنفيذ العينى اوفسخ العقد أو إنقاص الأجرة مع التعريض شرطه الا يستند إلى حق

للمؤجر تقدير كفاية أسباب الفسخ وتحديد الجانب المقصر في العقد وقاع إستقلال محكمة الموضوع بتقديره شرطة إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

(الطعن ٣٨٢٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠١/١/٣ لم ينشر بعد)

١١ - أن المؤمن يلتزم بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له أو المستفيد عند وقوع الحادث أو تحقق الخطر المؤمن منه في حدود الضرر الناتج عنه دون تجاوز قيمة التأمين المتفق عليه وذلك طواعية لحكم المادة ٧٥١ من القانون المدني.

(الطعن ٥٤٨٩ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/٤ لم ينشر بعد)

١٢ - طبقاً لنص المادة ٥٧١ مدني يضمن المؤجر للمستأجر تعرضه الشخصي في الإنتفاع بالعين المؤجرة سواء كان هذا التعرض مادياً أو مبنياً على سبب قانوني ويشترط في تعرض المؤجر ان يكون غير مستند إلى حق له.

(الطعن ٢٢٧٣ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/١٠ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٥٧٢)

(١) إذا ادعى أجنبي حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار وجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى وفى هذه الحالة لا توجه الإجراءات إلا إلى المؤجر.

(٢) فإذا ترتب على هذا الإدعاء أن حرم المستأجر فعلاً من الإنتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار جاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض أن كان له مقتضى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٧١ لىبى و ٥٤٠ سوري و ٧٥٤ عراقى و ٤٦٥ سودانى و ٥٥٥ لبناني.

و ٧٥٢ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

إن تعرض الغير المبنى على سبب قانونى كالمشتري والمستأجر فى المثليين السابقين فيضمنه المؤجر كما تقدم ويجب على المستأجر أن يبادر بإخطار المؤجر بالتعرض وإلا تحمل مسؤولية عدم الإخطار تبعاً للقواعد العامة (م ٢٧٥/٤٦٠ من التقنين الحالى تنص على سقوط حق الضمان إذا لم يبادر المستأجر بإخطار المؤجر) بل له أن يخرج من الدعوى فلا توجه الإجراءات إلا ضد المؤجر وحده فإذا إستطاع هذا أن يدفع التعرض فإنه يكون قد وفى بضمانه وإلا فإن المستأجر يرجع بإنقاص الأجرة أو الفسخ وبالتعويض فى الحالتين ان كان له مقتضى.

(الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ - ص ٥٠٩)

رأى الفقة:

التعرض الصادر من الغير المبنى على سبب قانونى يتحقق بإدعاء أجنبي حقاً يتعارض مع حق المستأجر - ويؤخذ من ذلك أن هناك شروطاً أربعة لقيام هذا التعرض.

١ - صدور التعرض من الغير - أى من أجنبي عن عقد الإيجار فيضمن المؤجر تعرض الأجنبي المبنى على سبب قانونى دون التعرض المادى.

٢ - إدعاء الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجر ويتعارض مع حق المستأجر - أى أن يكون التعرض الصادر من الغير مبنياً على سبب قانونى يضمنه المؤجر ويكفى فى ذلك مجرد الإدعاء بالحق سواء اكان مبنياً على أساس أو لا أساس له حتى لو كان الإدعاء غير جدى وظاهر البطلان وسواء كان الحق المدعى به عينياً ام شخصياً.

٣ - وقوع التعرض بالفعل - بطريق مادى (دخول الأرض المؤجرة بالإدعاء بوجود حق ارتفاق بالمرور) فيضطر المستأجر إلى رفع دعوى ضمان على المؤجر

يدخل فيها التعرض خصما في الدعوى أو بطريق رفع الغير دعوى يدعى فيها بحق بدعيه.

٤ - وقع التعرض أثناء مدة الإيجار - سواء المدة الأصلية أو الدة المجددة أو المستمرة.

ومادام حق المستأجر قائما فان المؤجر يضمن تعرض الغير المبني على سبب قانونى سواء كان التعرض حاصلا قبل تسليم العين للمستأجر أو بعد التسليم ويقع على عاتق المستأجر واجب إخطار المؤجر بوقوع التعرض حتى يتقدم لدفع هذا التعرض سواء كان تعرض الغير صادرا فى صورة اعمال مادية أو فى صورة دعوى رفعها الغير على المستأجر.

وليس للإخطار ميعاد مقرر فى القانون ولكن يتحتم ان يكون ذلك فى اقرب وقت ممكن بحيث إذا ترجعى أو تقاعس لم يكن له حق الرجوع على المؤجر بالضمان بل أن للمؤجر أن يرجع عليه بالتعويض بسبب تقصيره فى الإخطار وبنجاح المتعرض فى تعرضه بسبب هذا التقصير.

ولم يحدد القانون شكلا معيناً فيجوز أن يكون على يد محضر أو بخطاب مسجل أو بخطاب بعلم الوصول أو شفاهة ويقع العبء إثبات ان الإخطار قد تم على عاتق المستأجر.

(الوسيط ٦- مجلد ١ للدكتور السنهوري- ص ٣٣٩ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - إذا كان التعرض للمستأجر فى الأرض التى استأجرها مبنيا على سبب قانونى هو إدعاء المتعرض تملك هذه الأرض بطريق البذل الحاصل بينه وبين المؤجر فلا يجوز للمستأجر أن يقاضى المتعرض لأنه ليس له حق عينى على العين المؤجرة ولا تربطه به علاقة قانونية تجيز له مقاضاته.

(نقض - جلسة ١٩٥٠/١٠/١٩ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاما ٢٣- ص ١٠٠)

٢ - لا تثريب على المحكمة أن هى قصرت تعويض المستأجر عن فوات منفعته للعين المؤجرة على الأجرة فى المدة التى إستمر فيها التعويض دون الأجرة المستحقة عن سنى الإجارة كاملة إذ هى لم تجاوز سلطاتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر.

(نقض - جلسة ١٩٥٠/٤/١٧ المرجع السابق - ٢٨- ص ١٠١)

٣ - إذا وجهت دعوى على المكترى (المستأجر) فى شأن الكتري (العين المؤجرة) وجب طبق الفصل ٧٥٢ من المجلة المدنية (التونسية) إدخال المكري (المؤجر) وسماع وسائله الدفاعية.

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة ١٩٣١/١/٢٩ - مجلة القضاء والتشريع- ١٩٦٠ العدد ١٠٩ ص ١٧٤)

٤ - إن الفصل ٧٥٢ من المجلة المدنية (التونسية) يوجب على المكتري ان لايفوت شيئا من الجوز الذى بيده لفائدة المكري فإذا أخل بهذا الواجب والحال انه لم يكن له ما يبرر صنيعه فقد إستحق الإخراج.

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة ١٩٥١/١٢/٤- المرجع السابق- ص ١٨٧)

٥ - جاء الفصل ٧٥٢ من المجلة المدنية (التونسية) صريحاً في كون المتسوغ لاحق له في إجراء المخاصمة وانما يجب عليه المبادرة باعلام المالك الذى يتولى الخصام فى القضية والمتسوغ الحق فى الحضور للمرافقة فقط وليس له الصفة القانونية التى تخوله الخصام والقيام بالدعاوى وبالأخص القيام بطلب التعقيب.

(محكمة التعقيب التونسية- جلسة ١٩٥٨/١٠/٥- المرجع السابق- ص ١٩٠)

٦ - من دخل أرضاً بصفته مكترياً لوقف من الدعى ومادام هذا العقد قائماً فهو ملزم بتنفيذه وليس له ان يتفق مع الغير تغيير وصف المكترى بل كان عليه اعلام المكري بدعوى من باع له لأن الفصل ٧٥٢ من المجلة المدنية (التونسية) واجب عليه اعلام المكترى بكل ما يطرأ على المكري من الدعاوى وان لا يفوت شيئاً من الحوز الذى بيده الأحكام القضاء الاستعجالي إعتبار حجة الكراء عاملة من غير ان يمسوا بالأصل لأن الكترى مادام مرتبطاً بعقده الكراء فلا تقبل معارضة خارجة عن نطاقها.

(محكمة التعقيب التونسية- جلسة ١٩٥٦/٧/٣- المرجع السابق- ص ١٩١)

٧ - ضمان المؤجر للتعرض القانونى الحاصل من الغير مناطه إدعاء أجنبى حقا يتعلق بالعين المؤجرة يتعارض مع حق المستأجر فى إستعماله لها بالطريقة المشروطة فى عقد الإيجار تعرض الغير المبنى على مخالفة المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة بالطريقة المنصوص عليها فى عقد الإيجار خروجه عن هذا الضمان. م ١/٥٧٢ مدنى. النص فى المادة ١/٥٧٢ من القانون المدنى على أن " إذا ادعى أجنبى حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار وجب على المستأجر ان يبادر إلى إخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى وفى هذه الحالة لا توجه الإجراءات الا إلى المؤجر " يدل على ان مناط ضمان المؤجر للتعرض الصادر من الغير المبنى على سبب قانونى يكون بإدعاء أجنبى حقا يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر فى إستعماله لها بالطريقة المنصوص عليها فى عقد الإيجار اما إذا كان التعرض الصادر من الغير مبنياً على مخالفة المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة بالطريقة المشروطة فى عقد الإيجار فان المؤجر لا يضمن هذا التعرض.

(الطعن ٢١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٢/١٧ س ٤٥ ص ٢٨٨)

٨ - النص فى المادتين ٥٥٨، ٥٧٥/ من القانون المدنى يدل على أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وهو التزام مستمر بقباله الالتزام بدفع الأجرة، فإذا حرم المستأجر من الانتفاع بالعين من جراء تعرض مادي من أجنبي عنه وعن المؤجر وبذل كل ما في وسعه لدفع ذلك التعرض فلم يتمكن، حق للمستأجر أن يمتنع عن الوفاء بالأجرة للمؤجر، وجاز له أيضاً مطالبة المتعرض بالتعويض.

(الطعن رقم ١٤١٤ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ١٦ / ١٠ / ٢٠٠٠)

مادة (٥٧٣)

- ١- إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقدة وهو حسن النية قبل ان يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل ان يتجدد عقد إيجاره فإنه هو الذى يفضل.
- ٢- فإذا لم يوجد سبب لتفضيل احد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٧٢ لىبى و ٥٤١ سورى و ٤٦٦ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

بقى فرض تعدد المستأجرين لعقار واحد وقد ضع النص بين النصوص المتعلقة بضمان الإستحقاق لأن تفضيل احد المستأجرين المتراحمين يوجب ضمان الإستحقاق للباقيين فالقاعدة التى اخذ بها المشروع هى نفس القاعدة التى اخذ بها التقنين الحالى فمن وضع يده أولا دون غش (هذا احتياط تنبه له المشرع) أو من سجل عقده أولا أى قبل ان يضع المستأجر الآخر يده قبل ان يتجدد عقد إيجاره كان هو للفضل على ان يكون حسن النية. (وهذا احتياط آخر زاده المشروع) وزاد المشرع أيضاً الفقرة الثانية من هذه المادة وقد عرض فيها للغرض الذى لا يوجد فيه سبب لتفضيل احد المستأجرين بان كانوا كلهم لم يسجلوا ولم يضعوا يدهم أو كان أحدهم وضع يده فى الوقت الذى سجل فيه الآخرين فإذا كان يمكن هناك غش لم يكن للمستأجرين فيما تعارضت فيه حقوقهم إلا طلب التعويض وهذا هو الحل الممكن المعقول.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ - ص ٥١١)

رأى الفقه:

لتطبيق نص المادة ٥٧٣ مدنى يلزم توافر شرطين:

- ١ - ان يكون كل مستأجر من المستأجرين المتراحمين قد تعاقد مع شخص يملك حق التأجير (من المالك أو من الوكيل أو من كل منهما.. الخ).
- ٢ - ان تكون مدة الإيجار واحدة لكل من المستأجرين المتراحمين أو على الأقل ان تكون مدة احدهما متداخلة فى مدة الآخر اى تكون هناك مدة مشتركة بين العقدين.
- ٣ - فإذا توافر هذان الشرطان انفتح مجال تطبيق المادة ٥٧٣ مدنى وهى تسرى على المنقول والعقار لعمومية النص (م ٥٧٣/١ مدنى) فبالنسبة للمنقول - ليس نص المادة ٥٧٣ مدنى الا تطبيقاً للقواعد العامة لان كل مستأجر من المستأجرين المتعددين للمنقول ليس الا دائناً عادياً للمؤجر لا يقدم على غيره حتى ولو إذ كان تاريخ عقده ثابتاً وسابقاً على تاريخ عقود الآخرين إذا الدائنون العاديون لا يتقدم احد منهم على الآخر ولو كان حقه سابقاً بل يتساوى جميعاً (م ٢/٣٤ مدنى) فمن سبق منهم إلى إستيفاء حقه

فاز به كاملاً ولو كان هذا الحق متأخراً في الوجود عن حقوق الدائنين الآخرين لا يشترط في ذلك ألا يكون استيفاء الدائن لحقه قد تم دون أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين المدين الذي وفاه حقه وهذه القاعدة مقررة في الفقرة الثانية من المادة ٢٤٢ مدني.

فالمادة ٥٧٣ مدني إذ تقرر أنه إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل منهم من سبق إلى وضع يده دون غش لا تفعل أكثر من أن تطبيق الأحكام العامة المتقدمة على عقد الإيجار إذا تعدد المستأجرون لعين واحدة.

فالمادة ٥٧٣ مدني - إذن ليست إلا تقريراً للقواعد العامة ومقتضى تطبيقها أنه إذا تزحم مستأجران لمنقول واحد قدم من وضع يده أولاً على المنقول لأنه هو الذي استوفى حقه من مدينية المؤجر فيخلص المنقول له دون المستأجر الآخر ولو كان عقد هذا المستأجر الآخر أسبق في التاريخ ولما كانت القاعدة أن وفاء المدين المعسر للدائن عند حلول أجله لا يسرى في حق الدائنين الآخرين إذا كان قد تم نتيجة تواطؤ بين المدين والدائن الذي استوفى حقه (م ٢٤٢/٢ مدني) فتطبيق هذه القاعدة في هذه الحالة يقتضي أن يكون المستأجر الذي وضع يده على المنقول قد وضع يده دون غش كما تقول المادة ٥٧٣/١ مدني ودون أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين المؤجر كما تقول المادة ٢٤٢/٢ مدني ذلك أن المؤجر هو مدين بتسليم العين المؤجرة لكل من المستأجرين إذا سلمها ل أحدهما إعتبر معسراً بالنسبة إلى الآخر من ناحية تسليم العين ولو لم يكن معسراً من ناحية التعويض فيجب حتى تسري الوفاء في حق المستأجر الآخر أن يكون المستأجر الذي وضع يده على العين لم يتواطأ مع المؤجر ومعنى عدم التواطؤ هنا أن يكون وقت وضع يده على العين المؤجرة لا يعلمك بوجود إيجار سابق على إيجاره فإذا كان يعلم أبان هناك مستأجراً إستاجر العين قبله وبادر إلى تسليم العين قبل أن يسلمها للمستأجر الآخر فهذا هو التواطؤ ولا يكون هناك تواطؤ إذا كان المستأجر الذي وضع يده لم يكن يعلم بوجود وقت وضع وان علم بوجوده وقت وضع يده وإن علم بوجوده بعد ذلك. أما بالنسبة العقار - الأحكام المتقدمة عن المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للمنقول عن طريق الأسبقية إلى وضع اليد على العين المؤجرة يسرى في المفاضلة بين المستأجرين المتراحمين للعقار فصدر الفقرة الأولى من المادة ٥٧٣ مدني عامة إذ تعرض للمفاضلة بين المستأجرين المتعديدين لعين واحدة لم تميز بينما إذا كانت العين منقولة أو عقاراً ولكن عجز الفقرة الأولى من المادة ٥٧٣ مدني يخص العقار بحكم ينفرد به عن المنقول مؤداه أن العبرة إذن في العقار بالأسبقية في أحد شيئين وضع اليد أو التسجيل فإذا كان أحد المستأجرين للعقار قد وضع يده عليه قبل أن يسجل المستأجر الآخر عقده كان هو الذي يفضل أما إذا سجل المستأجر الآخر عقده قبل أن يضع المستأجر الأول يده على العقار وكان حسن النية فالمستأجر الذي سجل عقده هو الذي يفضل لأن التسجيل سبق وضع اليد. الخلاصة أن تزاحم مستأجرين لعقار واحد من مقتضاه أن يفضل منهما من كان أسبق من الآخرين على الآخر بان لم يسبق أحدهما الآخر في وضع اليد أو في التسجيل لكل من لم يبقى المستأجرين - فيما تعارضت فيه حقوقهما - الا طلب التعويض على أساس ضمان الإستحقاق (م ٥٧٣/٢ مدني) أما فيما لم تتعارض فيه هذه الحقوق فيسرى الإيجار.

ويجوز لكل من المستأجرين المتزاحمين أن يرفع دعوى على الآخر أو أن يكون مدعى عليه في دعوى يرفعها الآخر عليه للمفاضلة فيها بينهما إذ يكون لكل منها صفة في أن يكون مدعياً أو مدعى عليه وذلك دون حاجة لإدخال المؤجر في الدعوى مالم يكن إدخاله على سبيل الإحتياط ليساعد المستأجر في الدفاع وليقضى عليه بضمنان الإستحقاق فيما إذا قضى للمستأجر الآخر بتفضيل عقده.

(الوسيط-٦- مجلد للدكتور السهوري-ص ٢٨٢ وما بعدها المراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة.

١ - ماقصدته المادة ٣٦٥ من القانون المدني القديم في حالة تزامم المستأجرين من الأسبقية بوضع اليد أو التسجيل ان يكونا غير مشوبين بالغش والتدليس. الذى يمنع واضع اليد من التحدى بأسبقية وضع يده كما يمنع المسجل سند إيجاره من التمسك بتسجيله وهذا هو ما قننه المشروع في المادة ٥٧٣ من القانون المدني الجديد واذن فمتى كان الحكم قد اقيم على وضع يد المستأجر على العين المؤجرة فى المدة المتنازع عليها وكذلك تسجيله للمخالصة التى يرتكن إليها قد شابهما الغش والتدليس المانعان من ترجيح عقدة على عقد المستأجر الآخر المتنازع معه للدلة السالفة التى اوردها فى حدود الموضوعية فان النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس.

(نقض - جلسة ١٩٥٥/١/٢٧ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عام - جزء ١ ص ١٠١)

٢ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة. م ٣/١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مؤداه بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً العام لامحل لأعمال نص م ٥٧٣ مدنى بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين.

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٨ س ٤١ ص ١٠١)

٣ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه مخالفة ذلك أثره بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم. م ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لامحل لأعمال نص م ٥٧٣ مدنى لا يغير من ذلك عدم ثبوت تاريخ العقد الأول.

(الطعن ٢١٢٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٩ س ٤١ ص ٩٤٨)

٤ - للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات الحظر الوارد فى المادة ٤/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أثر بطلان العقود اللاحقة للعقد الا عدم ثبوت تاريخ العقد الأول لا أثر لا محل لأعمال نص المادة ٥٧٦ مدنى لإجراء المفاضلة بينهما علة ذلك.

(الطعن ٩٣٠ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٤)

٥ - المفاضلة بين العقود - مناطها - ان يكون كلها صحيحة.

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/٨)

٦ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحد م ١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مؤداه - بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام علة ذلك.

إبرام عقد الإيجار في ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦١ خضوعه في - إثباته للقواعد الواردة فيه - صدوره صحيحاً أثره - بطلان العقود اللاحقة عليه ولو كانت ثابتة التاريخ علة ذلك.

(الطعن ٥٥٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/٨)

٧ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو للوحدة الواحدة مؤداه بطلان العقد اللاحق للعقد الأول.

(الطعن ٢١٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٩/١٦)

٨ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة م ٣/١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مؤداه بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لا محل لإعمال نص م ٥٧٣ مدني بشأن المفاضلة بين المستأجرين لذات العين.

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٤/١٨)

٩ - حظر إبرام من عقد إيجار واحد للوحدة السكنية الواحدة مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول ولو صدرت من مؤجر غير الذي أصدر العقد الأول، م ٤/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن ١٩٠٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧)

١٠ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه. م ٤/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أم لم يعلم "لامحل لإجراء المفاضلة بينهما" علة ذلك.

(الطعن ١٩٨٥ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٩)

(الطعن ٦٦٧ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

١١ - حق المؤجر في تأجير الوحدات المملوكة له لورثته خضوعهم لقواعد المفاضلة بين عقود الإيجار عند تزامم المستأجرين ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تمسك الطاعنة - ابنة المالك بعقد الإيجار الصادر لها من وكيل والدها الذي "لا يملك حق التأجير لامحل للمفاضلة بين عقدها وعقد المطعون ضده الأول الصادر من المالك.

(الطعن ٣٠٩١ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٢/١١ س ٤٤ ص ٥٦٢)

١٢ - إبرام أكثر من إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه أثره وجوب الاعتداد بالعقد الأسبق وثبوت تاريخه بإعتباره قرينه على أسبقيته جواز إثبات عكس هذه القرينة بكافة طرق الإثبات.

(الطعن ١٢٥٥، ١٢٦٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٠ س ٤٤ ص ٤٥١)

١٣ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه م ٢/٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلاناً مطبقاً متعلقاً بالنظام العام لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدني بشأن المفاضلة بين هذه العقود.

(الطعن ٣٣٣٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٩)

١٤ - تعدد المستأجرين لمكان واحد العبرة بالعقد الأسبق في التاريخ الثابت. م٢٤/ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عدم ثبوت تاريخ العقد الآخر أو ثبوت أن تاريخه الثابت لاحق للأول لاملح لتطبيق نص المادة ٥٧٣ مدنى للمفاضلة بينهما. (الطعن رقم ١٩٦٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/٤/١٨)

١٥ - تزامم المستأجرين للعين المؤجرة المفاضلة بينهم مناطه ان تكون العقود التى تجرى المفاضلة بينهما صحيحة ونافذه. (الطعن رقم ١٥٩٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١١)

١٦ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه مخالفة ذلك أثره بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا سواء علم المستأجر اللاحق بصدور العقد الأول أو لم يعلم به. م ٢٤/ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. حظر إبرام أكثر من إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه مخالفة ذلك أثره بطلان العقد أو العقود اللاحقة علة العقد الأول مادة ٢٣ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. (الطعن رقم ٢٨٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢) (الطعن رقم ٥٢٥ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٧/٣/٢١) (الطعن رقم ٦١٨٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢٦)

١٧ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه م٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول ولو صدرت من مؤجر آخر طالما ان العقد الأول صادر ممن يملك حق التأجير مستوفيا لشروط صحته. (الطعن رقم ٣٤٤١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢٥) (الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٧/١٢/١٤) (الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢)

١٨ - بطلان عقود إيجار الأماكن اللاحقة للعقد الأول شرطه صدورهما لعدة مستأجرين إستصدار المستأجر أكثر من عقد إيجار عن عين واحدة من مؤجرين متعددين لا بطلان. م٢٣ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. م٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. م١٩ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المفاضلة بينهم خضوعه للقواعد العامة علة ذلك. (الطعن رقم ٧٦٩ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١٥) (الطعن رقم ١٧١٢ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٦) (الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٧٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٣)

١٩ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحد منه. م١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول علة ذلك. (الطعن رقم ٧١٧٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٦) (الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢)

٢٠ - حظر إبرام من عقد إيجار واحد للمبنى أو الواحدة منه مخالفة ذلك أثره بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا سواء علم المستأجر اللاحق بصدور

العقد الأول أو لم يعلم به. م ٢٤ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى.

(الطعن رقم ٧٨٢ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٩/٧/٤)

٢١ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للوحدة السكنية الواحدة مؤداه بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول حتى ولو صدرت من مؤجر آخر طالما أن العقد الأول صادر ممن يملك حق التأجير مستوفياً لشرائط صحته لا محل لإعمال نص المادة ٥٧٣ بشأن المفاضلة بينهما علة ذلك.

(الطعن ١١٠٨، ١١٧٠ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٩)

٢٢ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار للوحدة للوحدة مخالفة ذلك أثره بطلان العقد اللاحق للعقد الأول بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام قضاء الحكم المطعون فيه ثبوت العلاقة الإيجارية للمطعون ضده الثانى حال قيام العقد الأصلي خطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٣٢٧ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٦)

(الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢)

(الطعن رقم ٥٨٧٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٧/١٠/١٦)

٢٣ - حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى او الوحدة منه مخالفة ذلك أثره بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول بطلانا مطلقا لو كان المستأجر حصن النية اوسبق وضع يده على العين المؤجرة لامحل لاعمال نص المادة ٥٧٣ مدنى.

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨ لم ينشر بعد)

٢٤ - تمسك الطاعن بسريان تشريعات إيجار الأماكن على عيني النزاع وان عقده أسبق على عقد إيجار المطعون ضده الثانية تدليه على ذلك بالمستندات دفاع جوهرى قضاء الحكم المطعون فيه بأفضلية عقد الأخيرة لوضع يدها والمطعون ضدها الثانية والثالث على العين دون غش إعمالاً لنص م ٥٧٣ مدنى ودون أن يعرض لهذا الدفاع قصور.

(الطعن رقم ٤٢٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٨ لم ينشر بعد)

٢٥ - تعدد المستأجرين لعين واحدة بعقود صحيحة خاضعة لأحكام القانون المدنى الافضلية لمن سبق إلى وضع يده دون غش إقتصار حق الباقيين فى التعويض م ٥٧٣ مدنى علم المستأجر بوجود إجارة سابقة وقت وضع اليد كفايته لثبوت الغش وإنقضاء حسن النية مؤداه عدم تأثر حق من فضل عقده بفقده للحيازة أو إنتقالها للغير عله ذلك.

(الطعن ٨٩٠ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٦ لم ينشر بعد)

٢٦ - إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضدها الأولي وبين المطعون ضدهما الثانية والرابعة عن المحل موضوع النزاع نظير أجرة شهرية مقدارها مائة جنيه تأسيساً علي ما استخلصه من أقوال شاهدي المطعون ضدها الأولي أمام محكمة أول درجة من أن المطعون ضدهما الثانية والرابعة

حررتا لها عقد إيجار عن المحل وعلي إثر حدوث مشادة بين الطرفين قامت المطعون ضدها الثانية بتمزيق ذلك العقد في حضور الشهود ثم قامت بتحرير عقد إيجار للطاعن في وقت لاحق علي عقد المطعون ضدها الأولي ورتب علي ذلك إلزام المطعون ضدهما الثانية والرابعة بتحرير عقد إيجار عن ذات المحل للمطعون ضدها الأولي مسائراً في ذلك ما زعمته المطعون ضدها الأولي بصحيفة الدعوي دون أن يعرض لدلالة المستندات المقدمة من المطعون ضدها الثانية أمام محكمة أول درجة بجلسة.... والتي تتولي إدارة العقار الكائن به المحل وفق ما أقرت به المطعون ضدها الأولي بالسبب الأول من صحيفة استئنافها للحكم الابتدائي ومن هذه المستندات صورة عقد فسخ شركة تضامن مؤرخ ١٩٩٤/٣/٢٨ وثابت التاريخ في ١٩٩٤/٥/٤ برقم.... توثيق.... محرر بين كل من..... بوكالة الطاعن والمطعون ضدهن الأولي والثانية والرابعة متضمناً اتفاقهن جميعاً بعد فسخ عقد الشركة علي أن يختص شقيقتهن الطاعن بالمحل التجاري مركز الشركة وما به من محتويات وموجودات وأن يصبح مالكا له بعد قيامه بدفع قيمة المحتويات لهن وموافقتهن أيضاً علي تحرير عقد إيجار له عن هذا المحل وأن يكون هو المستأجر الوحيد له ومن تلك المستندات أيضاً إيصال سداد أجرة المحل عن ديسمبر ١٩٩٤ صادر من المطعون ضدها الثانية كمؤجرة للطاعن وعدد ٣ إيصالات سداد قيمة استهلاك الكهرباء لذات المحل عن شهور أكتوبر ونوفمبر وديسمبر ١٩٩٤ وهو ما يتعارض مع إدعاء المطعون ضدها الأولي بإستئجار ذات العين من المطعون ضدها الثانية بعقد إيجار مؤرخ ١٩٩٤/٤/١٣ سيما وأن عقد فسخ شركة التضامن محرر في تاريخ سابق علي العقد المذكورة، وإذ كان دفاع الطاعن سالف الإشارة إليه المؤيد بهذه المستندات جوهرياً من شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٦١٤ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢١/١٠/٢٠٠٤)

* * *

مادة (٥٧٤)

إذا ترتب على عمل من جهة حكومية في حدود القانون نقص كبير في الإنتفاع بالعين المؤجرة جاز للمستأجر تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة وله أن يطلب المؤجر بتعويضه إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه كل هذا ما لم يقض الإتفاق بغيره.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٧٣ ليبي و ٥٤٢ سوري و ٦٤٧ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

التعرض المادي من الغير الذي يحول دون الإنتفاع ويعتبر قوة قاهرة تعرض جهة الإدارة الصادر في حدود القانون كنزع ملكية العين المؤجرة أو الإستيلاء عليها فإذا ترتب على هذا التعرض إخلال بإنتفاع كان للمستأجر أن يطلب الفسخ أو إنقاص عمل الإدارة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٥١٣)

رأي الفقه:

تصدر في بعض الاحيان اعمال من جهة حكومية تخل بإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تحرمه من هذا الإنتفاع (إصلاح طرق عامة - سد مسالك العين - هدم بعض الشرفات - تحديد مناطق زراعة الارز أو القطن - نزع ملكية العين للمنفعة العامة - الإستيلاء المؤقت عليها - تمنع عرض فيلم..الخ).

في جميع الفروض السابقة لا يعتبر العمل الصادر من الجهة الحكومية تعرضاً مبنياً على سبب قانوني ذلك الجهة الحكومية لا تستند في عملها إلى حق خاص تدعيه متعلقاً بالعين المؤجرة بل هي تستند إلى مالها من حقوق السلطة العامة ويبدو أن أعمال الجهة الحكومية في مقام القوة القاهرة التي تحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين أو تخل بإنتفاعه بها وقد أكدت ذلك مذكرة المشروع التمهيدى للقانون المدني.

وسواء اعتبرت أعمال الجهة الحكومية تعرضاً مادياً صادراً من الغير، أو اعتبرت قوة قاهرة، ففي الحالتين لا يكون المؤجر ملتزماً بضمانها، ولكن هذا لا يمنع المستأجر من الرجوع علي المؤجر، بل ومن الرجوع عن الجهة الحكومية في بعض الأحوال.

وعن رجوع المستأجر علي المؤجر يتضح أن نص المادة ٥٧٤ مدني يطبق حكم التعرض المادي الصادر من الغير لسبب لا بد للمستأجر فيه ويكون من الجسامة بحيث يترتب عليه نقص كبير في الإنتفاع بالعين المؤجرة، وهو في الوقت ذاته يطبق حكم الهلاك العين المؤجرة، فالهلاك يكون قانونياً كأن تنزع الملكية للمنفعة العامة أو يستولي عليها أو علي بعض منها أو يصدر قرار إداري بإخلالها لأسباب صحية،

ويطبق في الوقت ذاته أيضاً حكم القوة القاهرة إذا حرمت المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة أو أخلت بهذا الإنتفاع. والوقاع أن هذه الأمور الثلاثة - التعرض المادى وهلاك العين والقوة - سواءى الحكم فكل منها يترتب عليه حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين حرماناً كلياً أو جزئياً ومن ثم يجوز للمستأجر ان يطلب من المؤجر فسخ الإيجار إذا كان الحرمان من الإنتفاع بالعين جسيماً بحيث ما كان المستأجر ليتعاقد لو علم به منذ البداية والمحكمة هى التى تقدر تلك ولها ان تجيب المستأجر إلى طلب الفسخ أو تكتفى بإنقاص الأجرة ويجوز للمستأجر أيضاً إذا لم يكن الحرمان من الإنتفاع على هذه القدر من الجسامة أن يطلب إنقاص الأجرة ولكن يشترط فى ذلك ان يكون هناك نقص كبير فى الإنتفاع بالعين يسوغ إنقاص الأجرة أما إذا كان النقص فى الإنتفاع يسيراً فإنه لا يكون هناك مبرر لا لفسخ الإيجار ولا لإنقاص الأجرة والحكمة هى التى تقدر ما إذا كان النقص فى الإنتفاع كبيراً أو يسيراً.

وإذا كان التعرض الصادر من جهة حكومية وافق أو القانون أو خالفه لايجيز للمستأجر فى الرجوع بالتعويض فان هناك فرضين نصت عليها المادة ٥٧٤ مدنى تردان على خلاف هذا الأصل ويكون فيهما المؤجر مسؤولاً عن الضمان لا مسئولاً عن مجرد تحمل التبعة فيجوز للمستأجر ان يرجع عليها أيضاً بالتعويض إذا كان له مقتض:

أ- إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولاً عنه فهنا تختل شروط تحمل التبعة إذا للمؤجر يد فى عمل الجهة الحكومية ومأم عمل الجهة قد صدر لسبب المؤجر مسئول عنه فقد إنتقلنا من منطقة تحمل التبعة إلى منطقة الضمان ويكون المؤجر عن التعويض إذا كان له مقتض ويكون المؤجر مسئولاً عن عمل الجهة الحكومية إذا هو حرصها على القيام بهذا العمل أو قصر فنجم عن تقصيره ان قامت الجهة الحكومية بالعمل كما لو أهمل ترميم المنزل المؤجر فتداعى للسقوط فأمرت الإدارة بهدمه فعند ذلك يكون عمل الجهة الحكومية منسوباً إلى المؤجر ويكون التعرض كأنه صادر منه هو فيضمنه ويكون للمستأجر الرجوع عليه بفسخ الإيجار أو بإنقاص الأجرة وبالتعويض فى الحالتين إذا كان له مقتض.

ب- إذا إتفق المستأجر مع المؤجر على ان يكون الأخير ضامناً لتعرض الجهة الحكومية ذلك ان عدم ضمان المؤجر لتعرض الجهة الحكومية ليس من النظام العام حسيماً هو مستفاد من العبارة الأخيرة لنص المادة ٥٧٤ مدنى "كل هذا مالم يقض الإتفاق بغيره فيجوز للمتعاقدان الإتفاق على ما يخالف هذه الأحكام وعندئذ يكون المؤجر ضامناً لتعرض الجهة الحكومية فإذا وقع هذا التعرض رجع عليه المستأجر بفسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة وبالتعويض فى الحالتين إذا كان له مقتض وهذا لا يمنع من رجوع المستأجر أيضاً فى الجهة الحكومية بالتعويض إذا كان تعرضها مخالفاً للقانون.

ولا يقتصر رجوع المستأجر على المؤجر بل يجوز له أيضاً ان يرجع مباشرة على الجهة الحكومية فان تعرضها له يعتبر فى حكم التعرض المادى إذا إستندت فيه إلى السلطة العامة التى تتولاها وهو تعرض مادى محصن إذا لم تستند فيه إلى هذه السلطة وفى الحالتين يجوز للمستأجر الرجوع مباشرة عليها شأنها فى ذلك شأن الغير الذى يصدر منه تعرض مادى.

ويجب التمييز - في رجوع المستأجر في الجهة الحكومية - بين ما إذا كان التعرض صدر في حدود القانون أم صدر مخالفاً للقانون.

فإذا كان في حدود القانون (نزعها ملكية عين المؤجرة للمنفعة العامة بعد إستيفاء الشروط والإجراءات التي يفرضها القانون) فإن المستأجر لا يستطيع الرجوع على الإدارة فوق رجوعه على المؤجر بالفسخ أو إنقاص الأجرة إلا إذا رخص القانون له في ذلك وفي الحدود التي رخص فيها القانون ففي نزع الملكية للمنفعة العامة مثلاً يرجع المستأجر على جهة الإدارة بتعويض مستقل عن التعويض الذي يرجع به مالك العين إذا المستأجر يعوض عن حرمانه من الإنتفاع بالعين المؤجرة أما المالك فيعوض عن حرمانه من المالك ذاته ويكون ذلك كله طبقاً للإجراءات التي رسمها قانون نزع الملكية للمنفعة العامة.

أما إذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر مخالفاً للقانون (نزع الملكية بغير إستيفاء الشروط التي يتطلبها القانون للعمل الذي قامت به أو لم تتبع الإجراءات التي رسمها القانون في القيام به أو تعسفت في إستعمال سلطتها العامة في قيامها بهذا العمل ومن باب أولى إذا كان عمل الجهة الحكومية مجرد تعرض مادي لم تستند فيه إلى أي قانون وهذا قد يحدث وإن حدوثه نادراً) فإن للمستأجر أن يرجع مباشرة على الحكومة أما يطلب الغاء القرار الإداري الذي أصدرته مخالفاً للقانون وأما بالأمرين معا وهذا لا يمنع المستأجر من الرجوع على المؤجر بفسخ الإيجار إذا كان له مقتضى أو إنقاص الأجرة.

وغنى عن البيان أن للمؤجر أيضاً أن يرجع الجهة الحكومية بالتعويض عن الضرر الذي أصابه في ملكه وبالتعويض عن رجوع المستأجر عليه إذا كان عمل الإدارة غير مشروع.

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري ص ٤٠٦ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

- ١ - أن نص في عقد الإيجار على اعفاء المؤجر من كل مسئولية تنشأ عن الرى وعطل آلاته وتغيير طريقه هو شرط صحيح فانونا ملزم للمستأجر.
- ٢ - أن الحكومة لا تسأل أن هي قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة مثل تحويل ترعة إلى مصرف إلا في نطاق المسئولية التقصيرية فلا تسأل عما يكون قد لحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع إلا إذا ثبت أنها إرتكبت خطأ معيناً يكون سبباً لمساءلتها.

(نقض جلسة ١٨/١١/١٩٥٤- مجموعة المكتب الفني - السنة ٦- ص ١٢٧)

- ٣ - إلزام المؤجر بتعويض المستأجر عن النقص في الإنتفاع بالعين المؤجرة أو إستحالة هذا الإنتفاع نتيجة عمل صدر من جهة حكومية في حدود القانون المادتان ٥٧٣ مدنى. مفاد نص المادة ٥٧٤ من القانون المدنى - أن المؤجر يلزم بتعويض المستأجر طالما طلب الأخير ذلك عن النقص في الإنتفاع بالعين المؤجرة أو إستحالة هذا الإنتفاع نتيجة عمل صدر من جهة حكومية في حدود القانون لسبب لا يكون المؤجر مسئولاً عنه.

(الطعن ١١٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٢ س ٤١ ص ١٨٤)

مادة (٥٧٥)

(١) لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى إذا صدر من أجنبى مادام المتعرض لا يدعى حقاً ولكن هذا لا يخل بما للمستأجر من الحق فى ان يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد.

(٢) على انه إذا وقع التعرض المادى بسبب لا يده للمستأجر فيه وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٧٤ ليبيى و ٥٤٣ سورى و ٧٥٥ عراقى و ٥٥٧ لبنانى و ٤٦٨ سودانى

الأعمال التحضيرية:

إذا كان تعرض الغير مادياً فلا ضمان على المؤجر وللمستأجر ان يواجه الإعتداء بما خوله القانون من وسائل كالتعويض وكدعاوى وضع اليد على انه إذا كان التعرض المادى لا يد للمستأجر فيه وبلغ من الجسامة حدا يحرم المستأجر من الإنتفاع بالعين فيكون ذلك بمثابة قوة قاهرة تحول دون الإنتفاع ويكون للمستأجر الحق فى الفسخ أو إنقاص الأجرة وهذه نتيجة منطقية للمبدأ القاضى بان المؤجر ملزم بتمكين المستأجر من الإنتفاع وبأن الإيجار عقد مستمر تقابل الأجرة فيه المنفعة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - جزء ٤ - ص ٥١٦)

رأى الفقة:

يتبين من نص المادة ٥٧٥ من التقنين المدنى أن التعرض المادى الصادر من الغير بخلاف التعرض المبنى على سبب قانونى لا يضمنه المؤجر فى الأصل وإنما يترتب عليه رجوع المستأجر على المتعرض وكذلك رجوعه على المؤجر بالفسخ أو بإنقاص الأجرة فى الحالة التى يحرم فيها المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة.

المؤجر أجنبى على التعويض المادى (حرق مزروعات فى العين المؤجرة سرقتها إغراق الأرض المؤجرة. تحطيم باب المؤجر... الخ) الصادر من الغير وليست له صفة فى دفعة أكثر مما للمستأجر وقد يضر التعويض المادى بالعين ذاتها فيكون المؤجر كالمستأجر ضحية لهذا التعويض فعلى المستأجر فى جميع الأحوال ان يدفع بنفسه التعرض المادى الصادر من الغير ولا يكون المؤجر مسئولاً عن دفع هذا التعرض فهناك شروط ثلاثة يجب ان تتوافر حتى يكون المؤجر غير مسئول عن التعرض المادى الصادر من الغير.

(١) المتعرض من الغير ولا شأن للمؤجر به - فيجب الا يكون التعرض صادراً من المؤجر ولا من أحد إتباعه والا كان ضامناً له كما يجب إلا يكون للمؤجر شأن فى

هذا التعويض فإذا كان شجع المتعرض أو حرصه على ذلك بمثابة تعرض شخصي صادر منه هو فيكون مسئولاً عنه.

(٢) التعرض مادي لا يستند فيه التعرض إلى أي حق يدعيه فلا يضمن المؤجر .
(٣) حدوث التعرض بعد تسليم العين المؤجر أو أثناء إنتقاعه بها - سواء اكان التسليم فعلياً أم حكماً أما وقع التعرض قبل التسليم أو بعد إنتهاء مدة الإنتقاع فلا يلتزم المؤجر بدفعه.

فالأصل إذن أن المؤجر غير مسئول عن التعرض المادي الصادر من الغير والمسئول هو التعرض وقد يرجع المؤجر نفسه على المتعرض كذلك لتعرضه عن الضرر الذي أصاب العين بتعرضه ولكن إستثناء من هذا الأصل قد يرجع المستأجر على المؤجر بسبب التعرض المادي.

أ- فبالنسبة لرجوع المستأجر على المتعرض فوفقاً لصريح نص المادة ١/٥٧٥ مدني يجوز للمستأجر أن يحمي حيازته ضد المتعرض بجميع دعاوى الحيازة (وضع اليد) بعد أن أجاز التقنين المدني الجديد الحيازة في الحق الشخصي وعلى هذا فيجوز للمستأجر أن يرفع على المتعرض تعرضاً مادياً دعوى إسترداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة متى توافرت شروط هذه الدعاوى الثلاث وهذه الدعاوى لا تحمي المستأجر الا في حيازته وحدها فيسترد حيازة العين المؤجرة أو يمنع التعرض عن هذه الحيازة أو يقف الأعمال الجديدة كما له فوق دعاوى الحيازة - ان يطالب المتعرض بالكف عن التعرض بجميع الوسائل التي يخوله القانون اياها وله بوجه خاص ان يرجع على التعرض بالتعويض كما هو صريح النص ويكون ذلك بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية (مذكرة المشروع التمهيدى) فيجوز ان يطالب المتعرض عن طلب السلف الذي أصاب الاثاث أو عن الحرمان من الإنتقاع بالعين المؤجرة مدة التعرض.

ب- بالنسبة لرجوع المؤجر على المتعرض - يجوز كذلك الرجوع على المتعرض بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية في حالتين:

الأولى - إذا نجم عن التعرض المادي ضرر أصاب العين المؤجرة ذاتها فإذا لحق العين تلف كلي أو جزئي جاز للمؤجر على ان يرجع على المتعرض بتعويض هذا التلف وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية وهو يرجع بالتعويض لا كمؤجر بل كمالك للعين.

الثانية - إذا ترتب على التعرض - حرمان المستأجر من الإنتقاع بالعين المؤجرة فرجع المستأجر على المؤجر بفسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة فإن المؤجر يجوز له الرجوع بدوره على المتعرض بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة وذلك وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية وهذا لا يخل بحق المستأجر في الرجوع على التعرض بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته.

وقد يرجع المستأجر على المؤجر لافسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة فحسب بل أيضاً بالتعويض عن جميع الأضرار التي أصابته من تعرض الغير وذلك إذا إشتراط

ضمان المؤجر لهذا التعرض المادى ففى هذه الحالة يجوز للمؤجر ان يرجع بدوره على المتعرض بما رجع عليه به المستأجر .

ويجوز للمستأجر - إذا قع له تعرض مادي من الغير - ان يرجع على المؤجر فى حالتين:

(١) إذا كان قد إشتراط على المؤجر ذلك ولا يحول ذلك دون الرجوع بنفسه على المتعرض .

(٢) إذا حرم من الإنتفاع بالعين المؤجرة بسبب هذا التعرض (م ٥٧٥/٢مدنى).

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - متى كان الحكم إذا قضى برفض طلب المستأجرة (الطاعنة) التعويض قبل المؤجر لها (المطعون عليه الثانى) قد اورد فى أسبابه ما يفيد أن التعرض انما كان تعرضا ماديا حصل لها من تابعه المطعون عليه الأول وان المؤجر لا شأن له فيه وإنه بمجرد ان علم بهذا التعرض من المستأجرة عمل منعه فان فى هذا مايكفى لتبرير قضائه ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

(نقض جلسة ١٩٥١/٤/١٩ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاما - ٩٢ ص ١١٢)

٢ - يجب توافر نية التملك لمن يبغى حماية يده بدعاوى الحيازة ولازم هذا ان يكون العقار من العقارات التى يجوز تملكها بالتقادم فلا تكفى حيازة عرضية ويكفى ان يكون وضع اليد على عقار من الأموال العامة اما ما اباحه القانون المدنى فى المادة ٥٧٥ للمستأجر وهو حائز عرضى من رفع دعاوى الحيازة فإنما جاء إستثناء من الأصل لا تطبيقا لمبدأ عام و ذلك لما لمركز المستأجر من إعتبار خاص دون سائر الحائزين العرضيين كالحارس والمرتهن حيازياً والمودع لديه .

(نقض جلسة ١٩٥٦/٤/١٢ مجموعة المكتب الفني - السنة ٧ - مدنى، ص ٥١٢)

٣ - لا يملك المستأجر أن يرفع دعوى منع التعرض ضد المؤجر لان حيازته للعقار المؤجر غير مقترنه بنية التملك وعلاقته بالمؤجر انما تقوم على عقد الإيجار لا على الحيازة التى تبيح لصاحبها رفع دعوى منع التعريض وهى ليست مجرد التسلط على العقار بل يجب ان تكون مقترنه بنية التملك - ولم يخالف القانون المدنى الجديد القانون المدنى القديم فى هذا الخصوص أما ما أباحه القانون المدنى الجديد فى المادة ٥٧٥ للمستأجر من رفع الدعاوى اليد جميعا ضد المؤجر فإنه إستثناء من القاعدة العامة .

(نقض - جلسة ١٩٥٨/١/٢٢ المرجع السابق - السنة ٩ - ص ١٠٦)

٤ - للمستأجر حق - حماية حيازته من تعرض الغير بكافة دعاوى الحيازة سواء كان التعرض ماديا أو قانونياً. م ٥٧٥ / ١ مدنى .

(الطعن ٢٩٢٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢١)

٥- النص فى المادتين ٥٥٨ ، ٥٧٥ / من القانون المدنى يدل على أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة وهو التزام مستمر بقابله الالتزام

بدفع الأجرة، فإذا حرم المستأجر من الانتفاع بالعين من جراء تعرض مادي من أجنبي عنه وعن المؤجر وبذل كل ما في وسعه لدفع ذلك التعرض فلم يتمكن، حق للمستأجر أن يمتنع عن الوفاء بالأجرة للمؤجر، وجاز له أيضاً مطالبة المتعرض بالتعويض.

(الطعن رقم ١٤١٤ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ١٦/١٠/٢٠٠٠)

٦- إذ كان الثابت من أوراق الدعوى أن علاقة الطاعن بالمطعون ضده الأول يحكمها عقد الإيجار المؤرخ ١٩٩٤/٦/٣ فيلتزم المستأجر بأداء الأجرة مقابل تمكين المؤجر له من الإنتفاع بالعين وتمسك بأن تعرضا وقع للطاعن من باقي المطعون ضدهن بأن استولين على الحاوية محل النزاع بمناسبة تنفيذهن لحكم صادر لهن على حائز الأرض ومالكها الظاهر والذي لم يكن الطاعن طرفاً فيه ولم يعدن إليه الحاوية رغم طلبها كما رفض الطلب المقدم منه لقاضي التنفيذ لإستلامها في ١٩٩٥/٧/١٩ لأن المؤجر لم يزوده بمستندات ملكيته للحاوية، وتمسك بأن التعرض المادي الصادر من المطعون ضدهن عدا الأول حرمة كلية من الإنتفاع بالعين المؤجرة وهو ما يخوله الحق في الإمتناع عن الوفاء بالأجرة إعمالاً لنص المادة ٥٧٥/٢ من القانون المدني كما يجيز له طلب التعويض من المتعرضات فإن الحكم المطعون فيه إذ قضي بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بإلزامه بالأجرة وبرفض دعواه بطلب الحكم على المطعون ضدهن بما عسى أن يحكم عليه به... على سند من أن عدم إنتفاع الطاعن بالحاوية يرجع إليه وأنه ليس للمطعون ضده الأول صلة بوجوده في الأرض الفضاء التي تم تنفيذ الحكم المستعجل بتسليمها لباقي المطعون ضدهن وبأنه لا يمكن إلزامهن بالأجرة لعدم ثبوت إنتفاعهن بالحاوية رغم أن إنتفاعهن بها ليس شرطاً لإلزامهن بالتعويض عن حرمانه منها ودون أن يبين المصدر الذي استقي منه القطع بأن سبب عدم إنتفاع الطاعن يرجع إليه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب.

(الطعن رقم ١٤١٤ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ١٦/١٠/٢٠٠٠)

٧- إلزام المؤجر بدفع التعرض إلزام بتحقيق نتيجة، فإذا تعرض الغير للمستأجر بأعمال مادية فقط تعين على المؤجر أن يتخذ الإجراءات القانونية اللازمة لرفع هذا التعرض ونقاس حالة الحرمان من الإنتفاع بالعين من جراء ذلك التعرض على حالة هلاكها لوحدة العلة ذلك أن التعرض المادي الصادر من الغير يكون في هذه الحالة بمثابة القوة القاهرة ويعمل عملها فكلاهما حرم المستأجر من الإنتفاع بالعين ولا يد لطرفي الإيجار فيه. وعدم إستحقاق الأجرة نتيجة منطقية للمبدأ القاضي بأن الأجرة تقابل المنفعة وأن المؤجر ملزم بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين وكذلك يحق للمستأجر في حالة التعرض المادي الرجوع على المتعرض بالتعويض عما أصابه من ضرر وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية.

(الطعن رقم ١٤١٤ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ١٦/١٠/٢٠٠٠)

مادة (٥٧٦)

(١) يضمن المؤجر للمستأجر جميع ما يوجد فى العين المؤجرة من عيوب تحول دون الإنتفاع بها أو تنقص من هذا الإنتفاع إنقاصاً كبيراً ولكنه لا يضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها من صفات يقتضيها الإنتفاع بها كل هذا مالم يقص الإنفاق بغيره.

(٢) ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطره به أو كان يعلم به وقت التعاقد.

النصوص العربية الحديثة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية والمواد التالية:

مادة ٥٧٥ لىبى و ٥٤٤ سورى و ٧٥٦ و ٧٥٧ عراقى و ٤٦٩ سودانى و ٥٥٩ لبنانى و ٧٥٨ و ٧٧٠ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

يعرض هذا النص وما يليه (م ٧٧٥-٧٧٧) لضمان العيب وهى ان كانت مأخوذة من نصوص بعضى التقنينات الأجنبية الا انها تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية ولا يظهر لها فى التقنين الحالى وقد تقدم ان الإلتزام بضمان العيب هو الحلقة الأخيرة من سلسلة من الإلتزامات الإيجابية التى قررها المشرع فى ذمة المؤجر فهو ملزم بتسليم العين فى حالة صالحة ويتعهدا بالصيانة وبضمان العيب والعيب الذى يضمنه هو عيب.

- مؤثر اى يحول دون الإنتفاع بالعين أو ينقص من هذا الإنتفاع إنقاصاً كبيراً كرطوبة المنزل رطوبة تضر بالصحة (انظر م ٧٦٣ فقرة ٢ من المشروع) أو فساد مرافقه الجوهرية ويعتبر العيب مؤثراً إذا خلت العين من وصف تعهد المؤجر صراحة بتوافره أو اقتضى وجوده الإنتفاع بالعين ،ولا يكون العيب مؤثراً إذا جرى العرف بالتسامح فيه.

- خفى، ولا يعتبر العيب خفياً إذا كان يسهل على المستأجر أن يتحقق من وجوده مالم يعلن المؤجر خلو العين من هذا العيب.

(ج) لا يعلمه المستأجر فلا يضمن المؤجر عيباً أخطره به المستأجر أو كان هذا يعلم به وقت التعاقد.

ولا يشترط فى العيب ان يكون قديماً اى موجوداً وقت العقد فالعيب الحادث مضمون كالعيب القديم بخلاف البيع وذلك لان المؤجر ملتزم بتعهد العين بالصيانة فلو وجد عيب وجبت إزالته.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ٤- ص ٥٢٠ و ٥٢١)

رأي الفقة:

١ - لا يشترط القدم في العيب الخفى في الإيجار فالمؤجر يضمن العيب الحادث بعد التسليم وفى هذا يخلف العيب الإيجار عنه فى البيع ويرجع هذا الإختلاف إلى طبيعة عقد الإيجار الذى هو عقد زمنى مستمر بحيث يبقى المؤجر طوال مدة الإيجار ضامناً للمستأجر الإنتفاع الهادى الكامل بالعين المؤجرة فإذا طرا على العين عيب فى أثناء مدة الإيجار ضمنه المؤجر خلافاً للبيع هو عقد فورى والذى يتحمل المشتري فيه تبعة العيب الذى يطرا بعد التسليم ولا يضمنه البائع.

تبقى فى العيب فى الإيجار - شروط ثلاثة:

(١) يجب ان يكون العيب مؤثراً فالعيب المؤثر فى الإيجار هو الذى يحول دون الإنتفاع بالعين المؤجر أو ينقص من هذا الإنتفاع إنتقاصاً كبيراً فإذا كان بالعين عيب خفى باية منفعة إخلالاً محسوساً كان للمستأجر الرجوع هلى المؤجر بضمان العيب الخفى والعيب الذى يرجع إلى طبيعة العين. كما تقول محكمة النقض فى صدد العيب فى المبيع - هو الافة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للشيء فيعد عيباً رطوبة المنزل الزائدة عن المألوف أو أساسه الواهى أو الرائحة الخبيثة التى تتبعث من جوانبه أو كثرة الذباب والحشرات فيه أو عدم صلاحيته من الناحية الصحية ويعد عيباً فى الأرضى الزراعية ان تكون وسائل الرى أو الصرف فيها غير متوافرة أو ان تحتوى السيارة على عيوب فى أجهزتها الميكانيكية أو الكهربائية تجعل إستعمالها متعذراً أو عسيراً.

وتقرر الفقرة الأولى من المادة ٥٧٦ مدنى أن المؤجر لا يضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها، فقد يكون العيب مؤثراً ولكن العرف فى التعامل جرى على عدم إعتباره عيباً فعند ذلك يكون عيباً موجباً للضمان فقد جرى العرف بالتسامح فى رطوبة المنزل إذا لم يكن رطوبة غير مألوفة وكان من الممكن توقيها بوسائل التدفئة كما جرى العرف بالتسامح فى الحشائش التى توجد فى الأرض الزراعية إذا لم تكن إزالتها عسيرة.

(٢) يجب ان يكون العيب خفياً - فإذا كان ظاهراً وقت إستلام المستأجر العين المؤجرة ولم يعترض، فإن المؤجر لا يضمنه لأن المستأجر يكون قد أرتضاه وأسقط حقه فى التمسك بالضمان.

ويكون العيب خفياً إذا ثبت أن المستأجر كان لا يستطيع أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص العين المؤجر بعناية الرجل العادى أو كان يستطيع أن يتبينه ولكن المؤجر أكد له خلو العين من هذا العيب غشا منه.

(٣) يجب أن يكون العيب غير معلوم للمستأجر - إن علم المستأجر بالعيب وسكوته عليه يعد رضاه منه به، ونزولاً عن حقه فى الرجوع بالضمان، وقد يكون ذلك روعى فى تقدير الأجرة، فيجب إذن أن يكون العيب مجهولاً من المستأجر وقت التسليم ولو علم به بعد ذلك وتقول الفقرة الثانية من المادة ٥٧٦ مدنى فى هذا الصدد:

"ومع ذلك لا يضمن المؤجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر به أو كان يعلم به وقت التعاقد، وكان من الإخطار بالعيب والعلم به فعلا واقعة مادية يستطيع المؤجر إثباتها بجميع الطرق بما فيها البينة (شهادة الشهود) والقرائن.

(الوسيط-٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري- ص ٤٢٢ وما بعدها)

٢- يترتب علي التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة ضمان للعيوب الخفية التي يترتب عليها إنقاص الإنتفاع بشكل محسوس والعيب الذي يضمنه المؤجر يشترط فيه:

(١) أن يكون عيبا بالمعني المعروف - والعيب هو الآفة الطارئة علي الفطرة السليمة للعين المؤجرة أو أحد ملحقاتها، أي هو آفة وجدت في العين، آفة يخلو مثلها منها عادة، كإتضاع أن أرض المؤجرة شديدة الملوحة، أو تحوي في باطنها مياه كثيرة، أو ظهور أو أخشاب المنزل قد نخرها السوس أو وجود حشرات في المنزل بشكل غير عادي، أو كون الدار المؤجرة شديدة الرطوبة بشكل غير عادي أو كونها معرضة للنشع في أيام الفيضان، أو كأن تكون السيارة المؤجرة تستهلك وقودا بدرجة غير عادية.

وقد ألحق القانون بالعيب الخفي نص المادة ١/٥٧٦ مدني حالتين:

الأولي - حالة خلو العين من صفات تعهد المؤجر صراحة بتوافرها.

الثانية - حالة خلوها من صفات يقتضها الإنتفاع (قرب هذا من الأحكام العيب في عقد البيع)

(٢) أن يكون العيب مؤثرا- وهو يكون كذلك علي حد قول المادة ١/٥٧٦ مدني إذا حال العيب دون الإنتفاع بالعين أو نقص من هذا الإنتفاع إنقاصا كبيرا، ولا يكون كذلك إذا جري العرف علي التسامح فيه.

ولكن إذا ضمن وجود صفة في العين المؤجرة، ثم ظهر عدم وجودها كان مسئولا ولو لم يترتب علي فواتها عدم نقص الإنتفاع نقصا كبيرا، وإنما أدى إلي نقصه بدرجة يسيرة، وكذلك خلو العين من صفة من الصفات التي يقتضها الإنتفاع المقصود من الإيجار، كخلو العين للسكني من المياه الجارية مثلا.

(٣) أن يكون العيب خفيا- ولا يعتبر العيب خفيا إذا كان يسهل علي المستأجر ان يتحقق من وجوده مالم يعلن خلو العين من هذا العيب أو تعمد المؤجر إخفاءه .

(٤) ألا يعلمه المستأجر- فلا يضمن المؤجر عيبا أخطر به المستأجر أو كان هذا يعلم به وقت التعاقد (م ٢/٥٧٦ مدني).

ولا يشترط في العيب أن يكون قديما أي موجودا وقت العقد، فالعيب الحادث مضمون كالعيب القديم، بخلاف البيع، وذلك لأن المؤجر ملتزم بتعهد العين بالصيانة، فلو وجد عيب طارئ بعد الإيجار وجب إزالته.

ويستوي أن يكون المؤجر عالما أو غير عالما بالعيب.

(دروس في العقود المسماة) (البيع والإيجار) للدكتور عبد المنعم البدر اوي ص ٥٣٧ و ٥٣٨

٣- كثير ما يلتبس الأمر بين الغلط الذي يقع فيه المستأجر بالنسبة إلي الشيء والعيب الذي يلحقه. ومن الأهمية بمكان التمييز بين الأمرين بينهما من خلاف

جوهري في الحكم. فالغلط لا يخول المستأجر الرجوع علي المؤجر إلا إذا كان هذا الأخير عالماً به أو كان من السهل عليه أن يتبينه (م ١٢٠ مدني)، في حين أن العيب يخول المستأجر الرجوع علي المؤجر سواء أعلم هذا أم لم يعلم. من ناحية أخرى الرجوع علي أساس الغلط لا يخول المستأجر إلا طلب البطلان، في حين أن العيب الخفي يخوله، فضلاً عن الفسخ الذي يتشابه به أثره مع أثر البطلان، حق الإبقاء علي الإيجار مع إنقاص الأجرة بقدر النقص في المنفعة وحق إلزام المؤجر بإصلاح العيب، وذلك مع التعويض في الحالات الثلاث إن كان له مقتض.

وإذا عرفنا الخلاف الجوهري الهام بين الرجوع علي أساس الغلط والرجوع علي أساس العيب لزم أي تمييز بين الأمرين، وهذا الموضوع لا يخلو من الدقة، فالغلط وهم خاطئ يتولد في ذهن المستأجر بالنسبة إلي صفة جوهرية في الشيء، هو يعتقد أن صفة معينة متوافرة في الشيء في حين أنها غير موجودة فيه، هو يعتقد مثلاً أن للمنزل واجهة بحرية بخلاف الحقيقة، أو هو يعتقد أن بالمنزل مياه جارياً أو أنه مضاه بالكهرباء في حين أن ذلك لا يعدو أن يكون مجرد وهو منه في هذين المثالين وما يشبههما تكون بصدد غلط وقع فيه المستأجر، ولا تكون بصدد عيب اعتري الشيء، فالعيب آفة تصيب الشيء ولم تصيب الشيء في مثالنا آفة ما فهو بعينة لم يعتريه ما يشوبه كل ما في الأمر أن المستأجر تخيل فيه أمراً غير موجود في الحقيقة. أما إذا استأجر الشخص الدار مثلاً ثم تبين أن هناك رائحة كريهة تنبعث من جوانبها، فلا تكون بصدد غلط، لأن المستأجر لم يتولد في ذهنه أي اعتقاد بشأن تلك الرائحة فهو لم يفكر فيها أصلاً لسبب بسيط هو أنه لم يتولد لديه شك في أنها غير موجودة، لأن الفطرة السليمة التي ركن إليها تقتضي خلو الدار منها. ولكن الرائحة الكريهة هي آفة تشوب الدار وعيب يلحقها ويظهر مما سبق أن عدم وجود صفة في الشيء اعتقد المستأجر توافرها فيه يتضمن غلطاً وليس عيباً. وتستثني من هذا الحكم الحالة التي يتعهد المؤجر فيها بتوافر صفة معينة في الشيء وتلك التي يكون من شأنه الانتفاع من الإيجار أن يقتضيها إذ عدم وجود تلك الصفة في الحاليتين يعتبر عيباً خفياً يخول المستأجر الرجوع بالضمان وذلك بصريح نص المادة ١/٥٧٦ مدني .

وإذا وجب ألا تخطئ بين الغلط الذي يقع المستأجر بالنسبة إلي الشيء والعيب الذي يلحقه، إلا أننا لا ننكر أن هناك حالات يتوافر فيها الأمران معاً، بمعنى أن هناك حالات تتضمن فيها واقعة معينة كشف غلط وقع فيه المستأجر، وكشف عيب يلحق لاشئ، ومن هذه الحالات علي الخصوص تلك التي يعتقد فيها المستأجر توافر صفة ما في الشيء بناء علي تأكيد المؤجر وجودها فيه، كما إذا اعتقد خطأ وجود المياه الجارية بالمنزل أو أن له واجهة بحرية، وكان المؤجر قد تعهد بتوافر هذا الأمر أو ذاك، في هذه الحالة يوجد غلط وقع فيه المستأجر كما يوجد عيب في الشيء يضمنه المؤجر. ولذلك تثبت للمستأجر دعويان: دعوى الإبطال علي أساس الغلط، ودعوى الضمان علي أساس العيب الخفي، ويكون له الخيار بين الدعويين وفق ما تقتضيه مصلحته، التي يغلب أن تكون في الإلتجاء إلي الدعوى الثانية.

(عقد الإيجار - للدكتور عبد الفتاح عبد الباقي ص ٢٠١ وما بعدها، وعقد الإيجار للدكتور محمد لبيب شنب -

٤- لم يذكر المشرع - كما فعل في عقد البيع - لم يذكر المقصود بإصطلاح (العيب)، ولكن المسلم أنه يقصد بالعيب هنا نفس المعنى كما في البيع، أي الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للعين المؤجرة أو ملحقاتها، ولكن يلاحظ أن المشرع بعد أن نص على ضمان العيب في صدر المادة ٥٧٦ مدني قال " وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها أو عن خلوها، من صفات يقتضيها الإنتفاع بها " أما بالنسب لخلو العين من صفات تعهد المؤجر صراحة بتوافرها، فهذه صورة ألحقها المشرع بحكم العيب كما فعل في عقد البيع - وإن لم تكن عيباً بالمعنى الصحيح ولا يشترط في العيب الموجب للضمان، ولذا نرى (الدكتور منصور) أنه لم يكن هناك مبرر للنص عليها ففي التزام المؤجر بتسليم العين وملحقاتها في حالة تصلح معها لأن تقي بما أعدت له من المنفعة وفقاً لما تم عليه الإتفاق، يوصل إلي النتيجة التي قصد المشرع إلي تحقيقها، خصوصاً وأن جزاء تخلف الصفة لا يختلف سواء أعملنا الأحكام الخاصة بالإلتزام بالتسليم أو الأحكام الخاصة بضمان العيب. وأما بالنسبة لخلو العين من صفات يقتضيها الإنتفاع بها، فهذه صورة العيب بالمعنى الصحيح.

(عقد الإيجار للدكتور منصور مصطفى منصور ص ٢٠١ ومابعداها، وشرح أحكام عقد الإيجار في القانون الليبي للدكتور محمد علي عمران ص ١٢٨ ومابعداها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لم ينص القانون المدني القديم على ميعاد محدد لتقديم دعوى الضمان الناشئ عن وجود العيب الخفي في العين المؤجرة وإلا سقط الحق فيها، كما نص عليه صراحة في حالة البيع في المادة ٢٢٤ مدني، وكذلك القانون المدني الجديد وإن أورد نصاً خاصاً في المادة ٥٧٦ على ضمان المؤجر للعيوب الخفية في العين المؤجرة إلا أنه لم ينص على ميعاد معين لسقوط دعوى الضمان كما هو الشأن في حالة البيع الذي حدد فيها ميعاداً لرفع دعوى بنص المادة ٤٥٢ ومن ثم فإنه لا يجوز قياس حالة الإيجار على حالة البيع، وذلك أن تحديد ميعاد لدعوى الضمان في حالة البيع هو إجراء خاص لا يجوز التوسع في تفسيره وتطبيقه بطريق القياس على حالة الإيجار، كما أنه لا يتفق مع طبيعة عقد الإيجار الذي يفرض على المؤجر إلزاماً بضمان العيوب الخفية التي تظهر في الشيء المؤجر مدة عقد الإيجار.

(نقض جلسة ١٩٥٥/٣/١٢ مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ - مدني ص ٨٢٨)

٢ - النص في المادتين ٥٧٦، ٥٧٧ من القانون المدني يدل على أن المؤجر يلتزم بضمان العيب الخفي بالعين المؤجرة متى كان المستأجر لا يعلم بوجوده وقت التعاقد وكان هذا العيب مؤثراً يحول دون الإنتفاع بالعين في الغرض الذي أجرت من أجله أو ينقص من هذا الإنتفاع بقدر كبير مما لا يجرى العرف على التسامح فيه فإذا ما تحقق وجود العيب على هذا النحو جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما يكون قد أصابه بسبب الحرمان من الإنتفاع بالعين المؤجرة كما يجوز له إنقاص الأجرة.

(الطعن ٩٣٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٧ س ٤١ ص ٣٧٤)

٣ - إلزام المؤجر بضمان العيب الخفي شرطه للمستأجر عند تحققه طلب
فسخ العقد مع التعويض أو إنقاص الأجرة م٥٧٦، ٥٧٧ مدني
النص في المادتين ٥٧٦، ٥٧٧ من القانون المدني يدل على أن المؤجر يلتزم
بضمان العيب الخفي بالعين المؤجرة متى كان المستأجر لا يعلم بوجوده وقت التعاقد
وكان هذا العيب مؤثراً يحول دون الإنتفاع بالعين في الغرض الذي أجرت من أجله أو
ينقص من هذا الإنتفاع بقدر كبير مما لا يجرى العرف على التسامح فيه فإذا ما تحقق
وجود العيب على هذا النحو جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد مع التعويض عما
يكون قد أصابه من ضرر بسبب الحرمان من الإنتفاع بالعين المؤجرة كما يجوز له
إنقاص الأجرة.

(الطعن ٩٣٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٧ س ٤١ ص ٣٧٤)

* * *

مادة (٥٧٧)

(١) إذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة، وله كذلك أن يطلب إصلاح العيب أو أن يقوم هو بإصلاحه علي نفقة المؤجر إذا كان هذا الإصلاح لا يبهظ المؤجر.

(٢) فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب التزم المؤجر بتعويضه، ما لم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٧٦ ليبي و ٥٤٥ سوري و ٧٥٨ عراقي و ٤٧٠ سوداني و ٥٦٠ لبناني و ٧٥٩ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

إذا تحقق ضمان العيب طبقت القواعد العامة، كما هو الأمر في ضمان الإستحقاق، وكان للمستأجر أن يطلب إصلاح العيب، أو يقوم هو بإصلاحه علي نفقة المؤجر بترخيص من القضاء أو دون ترخيص وفقاً لما تقدم بيانه من الأحكام، ما لم يكن إصلاح العيب من شأنه أن يبهظ المؤجر، كما إذا اضطر إلي إعادة بناء العين المؤجرة. وللمستأجر أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة. وله كذلك أن يطلب التعويض إذا أصابه ضرر من العيب إلا إذا أثبت المؤجر أنه كان حسن النية أي كان يجهل وجود العيب.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤، ص ٥٢٢)

رأي الفقه:

يتبين من نص ٥٧٧ أنه إذا تحقق ضمان المؤجر للعيب، كان للمستأجر، كما له في أي ضمان آخر وكما له فيما يتعلق بالتزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية، أن يطلب إما التنفيذ العيني وإما فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة مع التعويض في جميع الأحوال إذا كان لذلك مقتض.

ولا تسقط دعوى الضمان بمضي سنة واحدة من وقت التسليم كما تسقط دعوى ضمان العيب في المبيع، بل تسقط بخمس عشرة سنة وفقاً للقواعد العامة.

ويحكم القضاء بالإزام المؤجر بإصلاح العيب، كما يحكم في الترميمات الضرورية بالإزام المؤجر بإجرائها ويحدد له ميعادا للقيام بهذا العمل، فإذا استلزم إصلاح العيب نفقات جسيمة لا تتناسب مع الأجرة أو القيام بأعمال تتكلف مصروفات باهظة، لم يجبر المؤجر عليه ويكتفي أن يحكم بفسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتض (م ١/٥٧٧ مدني)، وليس ذلك إلا تطبيقاً لمبدأ عام نصت عليه المادة ٢/٢٠٣ مدني.

ويجوز للمستأجر، دون أن يرفع دعوى إلى القضاء، أن يحبس في يده الأجرة حتي يقوم المؤجر بإصلاح العيب، وليس هذا إلا تطبيقاً للدفع بعدم تنفيذ العقد. كما يجوز للمستأجر بعد إعدار المؤجر أن يحصل علي ترخيص من القضاء في إصلاح العيب علي نفقة المؤجر، ويجوز أن يلجأ إلي قاضي الأمور المستعجلة إذا كانت الحالة تستدعي ذلك كما يجوز للمستأجر، عند الضرورة، أن يقوم. بإصلاح العيب علي نفقة المؤجر، دون حاجة إلي ترخيص من القضاء إذا كان هذا الإصلاح لا يحتمل الإبطاء وتتبع في كل ذلك الأحكام التي قدمناها في إلزام المؤجر بإجراء الترميمات الضرورية.

وقد لا يختار المستأجر المطالبة بإزالة العيب، أو تكون نفقات هذه الإزالة باهظة، فعندئذ يجوز للمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار، وللمحكمة حق التقدير، فلها ان تجيب المستأجر إلي الفسخ ولها أن تكتفي بإنقاص الأجرة، ولها ان تمهل المؤجر حتي يقوم بإزالة العيب إذا طلب ذلك.

وقد لا يكون حرمان المستأجر من الإنتفاع بالعين بسبب العيب علي درجة من الجسامة تبرر الفسخ، فيجوز عندئذ للمستأجر أن يطلب ابتداء إنقاص الأجرة بما يقابل النقص في الإنتفاع. وإذا قضي للمستأجر بإنقاص الأجرة، أنقصت لا من وقت المطالبة القضائية فحسب، ولا من وقت الاعذار فحسب، بل من وقت حصول النقص في الإنتفاع بسبب العيب، فإذا كان العيب موجوداً منذ بدء الإنتفاع بالعين أنقصت الأجرة من هذا الوقت، أما إذا طرأ العيب أثناء مدة الإيجار، فإن إنقاص الأجرة يكون منذ طروء العيب.

ولا يوجد ما يمنع، في حالة إنقاص الأجرة من أن يقوم المؤجر بإصلاح العيب، فتعود الأجرة إلي أصلها من وقت إصلاحه.

وسواء طلب المستأجر التنفيذ العيني أو الفسخ أو إنقاص الأجرة، فإن له الحق أيضاً في أن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي أصابه بسبب الحرمان في الإنتفاع بالعين المؤجرة، وتعويضاً آخر عما عسي أن يكون قد أصيب من ضرر في شخصه أو في ماله بسبب العيب.

إلا أن الفقرة الثانية من المادة ٥٧٧ مدني تقضي بأنه: " فإذا لحق المستأجر ضرر من العيب إلترم المؤجر بتعويضه ما لم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب، مؤدي هذا النص أن المفروض أن يكون المؤجر عالماً بالعيب، لأن العين كانت تحت يده قبل تسليمها للمستأجر فهو أدري بما فيها من عيوب فيكون في الأصل مسئولاً عن التعويض، ولكنه يستطيع أن ينفي هذه المسئولية إذا هو أثبت أن العيب لم يكن موجوداً بالعين المؤجرة وقت تسليمها للمستأجر إلا أنه كان يجهل وجوده بأن بلغ من الخفاء حداً لم يستطع معه أن يتبينه.

فإذا أثبت شيئاً من ذلك لم يكن مسئولاً عن التعويض، ولكنه يبغي مسئولاً عن إصلاح العيب وعن فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة بحسب الأحوال.

(الوسيط - ٦ - مجلد ١ - للدكتور السنهوري ص ٤٤٤ وما بعدها، والمراجع السابق)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إن مفاد نص المادة ٥٦٧ من القانون المدني أن إلزام المؤجر - طبقاً لأحكام الإيجار في القانون المدني - بصيانة العين المؤجرة وحفظها إنما هو تقرير للنية المحتملة للمتعاقدين وأنه إذا إتفق الطرفان علي ما يخالفها تعين إعمال إتفاقهما وإذ أورد المشرع هذه المادة والمادة ٥٧٧ التي تقضي بإلتزام المؤجر بضمان العيوب الخفية بالعين المؤجرة وغيرها من النصوص التي تنظم أحكام عقد الإيجار وتبين أثره وتحدد المسؤولية عن الإخلال بتنفيذه بالفصل الأول من الباب الثاني من القانون المدني، كما أورد في شأن العقود الأخرى المنصوص عليها بذات الكتاب الأحكام التي تناسبها في هذا الخصوص، وكانت المادة ١/١٧٧ من القانون المدني الخاصة بمسؤولية حارس البناء قد وردت بالفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الأول ضمن النصوص المتعلقة بالمسؤولية عن العمل غير المشروع، وإذ خص المشرع علي هذا النحو المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية كلا منهما بأحكام تستقل بها عن الأخرى وجعل لكل من المسؤوليتين في تقنية موضعاً منفصلاً عن المسؤولية الأخرى فقد أفصح بذلك عن رغبته في إقامة نطاق محدد لأحكام كل من المسؤوليتين. فإذا قامت علاقة تعاقدية محددة بأطرافها ونطاق وكان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد وقع بسبب إخلال الطرف الآخر بتنفيذ العقد فإنه يتعين الأخذ بأحكام العقد وبما هو مقرر في القانون بشأن إعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عند تنفيذه تنفيذاً صحيحاً أو عند الإخلال بتنفيذه، ولا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يرتبط الضرر فيها بعلاقة عقدية سابقة لما يترتب علي الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية عند عدم تنفيذه مما يخل بالقوة الملزمة له، وذلك ما لم يثبت ضد أحد الطرفين المتعاقدين أن الفعل الذي ارتكبه وأدى إلي الأضرار بالطرف الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً مما تتحقق معه المسؤولية التقصيرية تأسيساً علي أنه أخل بإلتزام قانوني، إذ يمتنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أو غير متعاقداً.

(نقض - جلسة ١٩٦٨/٤/١٦ مجموعة المكتب الفني - السنة ١٩ - ص ٧٦٢)

٢- إن الفصل ٧٥٩ من المجلة المدنية (التونسية) لا يخول للمكثري طلب فسخ العقد إذا لم يضمن المكثري العيب أو الخلل الموجود في المكثري (محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٢٨/٤/١٦ مجلة القضاء والتشريع - العدد ١٠ و ٩ ص ١٧٢)

* * *

مادة (٥٧٨)

يقع باطلا كل إتفاق يتضمن الإعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب إذا كان المؤجر قد أخفي عن غش سبب هذا الضمان.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٧٧ ليبي و ٥٤٦ سوري و ٧٥٩ عراقي و ٥٦١ لبناني و ٤٧١ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

هذا النص يبيح الإتفاق علي الإعفاء من ضمان الإستحقاق والعيب، وعلي التخفيف منه أو التشديد فيه، علي النحو الذي سبق بيانه في البيع، ولكن يستثني من ذلك الإعفاء أو التخفيف إذا كان المؤجر قد أخفي عن غش سبب الضمان.
(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني جزء ٤- ص ٥٢٥)

رأي الفقه:

أحكام ضمان العيب المتقدمة البيان ليست من النظام العام بل يجوز للمتعاقدين أن يتفقا علي ما يخالفها إما بالتشديد أو بالتخفيف أو بالإعفاء.
علي أن شرط الإعفاء من ضمان العيب أو شرط التخفيف من هذا الضمان، يقع باطلا، إذا كان المؤجر قد أخفي عن غش سبب هذا الضمان، فإذا كان المؤجر يعلم أن العين المؤجرة عيباً خفياً، وأخفي عن المستأجر هذا العيب متعمداً الإخفاء علي سبيل الغش، وإشترط إعفائه من الضمان أو تخفيف مسؤوليته عنه، فإن شرط الإعفاء أو التخفيف يقع باطلاً. وليس هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة، فإنه لا يجوز أن يشترط الشخص إعفائه من المسؤولية عن غشه أو التخفيف من هذه المسؤولية.
والمادة ٥٨٧ مدني صريحة في أن شرط الإعفاء من الضمان يعفي المؤجر من ضمان يعلمه ما لم يكن قد أخفاه غشاً عن المستأجر، فهو إذن يعفي المؤجر من ضمان العيب حتي لو كان يعلمه مادام لم يخفه غشاً.
ولا يجوز التوسع في تفسير الشرط الذي يعدل من أحكام ضمان المؤجر العيب، فشرط التشديد في المسؤولية لا يتوسع في تفسيره ضد المؤجر، وشرط التخفيف من المسؤولية أو الإعفاء منها لا يتوسع في تفسيره ضد المستأجر.
وإذا تحقق الضمان عن العيب يجوز للمستأجر بعد تحققه أن ينزل عن حقه في الرجوع علي المؤجر. وهذا النزول قد يكون صريحاً وقد يكون ضمناً ويستفاد الأخير من سكوت المستأجر مدة طويلة برغم إكتشاف العيب، ولكن لا يجوز التوسع في تفسير ما يفهم منه النزول الضمني من جانب المستأجر، وعند الشك يفسر ذلك لمصلحة المستأجر لا لمصلحة المؤجر.

(الوسيط-٦- مجلد للدكتور السنهوري- ص ٤٥٢ وما بعدها والمراجع السابقة)

التزامات المستأجر

مادة (٥٧٩)

يلزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة علي النحو المتفق عليه فإن لم يكن هناك اتفاق إلترم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٧٨ لبيي و ٥٤٧ سوري و ٧٦٠ عراقي و ٥٦٨ لبناني و ٤٧٢ سوداني و ٧٦٧ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٨١ مدني.

رأي الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٧٩ مدني أن المستأجر يلتزم بأن يستعمل العين المؤجرة إما علي النحو المتفق عليه إذا كان هناك اتفاق، وإما بحسب طبيعة العين وطبقاً لما أعدت له إذا لم يكن هناك اتفاق. وهو ملزم بإستعمال العين المؤجرة فلا يتركها دون إستعمال علي نحو يضر بها، فإذا أخل بما إلترم به جاز للمؤجر طلب التنفيذ العيني أو لفسخ مع التعويض في الحالتين إذا كان له مقتض.

فإذا لم يكن الإستعمال مبيناً في العقد فقد إلترم المستأجر أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له. والظروف وقرائن الأحوال هي التي تدل علي كيفية الإستعمال ويرجع في ذلك إلي مهنة المستأجر لاسيما إذا بينت هذه المهنة علي كيفية الإستعمال ويرجع في ذلك إلي مهنة المستأجر لاسيما إذا بينت هذه المهنة في العقد وإلي ما كان الشئ مستعملاً فيه من قبل، وإلي كيفية إعداد العين المؤجرة فقد تدل طريقة إعدادها علي أنها تستعمل لغرض خاص كمقهي أو مسرح أو مخبز وإلي ما نشر عنه من الإعلانات قبل الإيجار وإلي الناحية الموجودة بها العين المؤجرة وإلي العرف والعادات المحلية، وإلي غير ذلك من القرائن التي تدل علي النية المحتملة للمتعاقدين، وقاضي الموضوع هو الذي يثبت في تحديد الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة.

فإذا أخل المستأجر بإلتزامه من إستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له فللمؤجر طبقاً للقواعد العامة أن يطالب المستأجر بتنفيذ هذا الإلتزام عيناً، فيلزمه أن يستعمل العين كما ينبغي، أو بالألا يتركها دون إستعمال. ويستطيع أن يلجأ في ذلك إلي طريق التهديد المالي، بل يجوز له عند الإقتضاء أن يطلب وضع العين تحت الحراسة لإدارتها علي الوجه الواجب.

وللمؤجر أيضاً أن يطلب فسخ الإيجار طبقاً للقواعد العامة لعدم قيام المستأجر بتنفيذ إلتزاماته، وليست المحكمة ملزمة حتماً بإجابة هذا الطلب وقد تكفي بالحكم علي

المستأجر بإستعمال العين الإستعمال المشروع وبتعويض الضرر الذي أصاب المؤجر من عمله. وكذلك يستطيع المستأجر أن يتلاني الحكم بفسخ العقد إذا رجع من نفسه عما أوجب مسئوليته.

وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ، فإن له في الحالتين أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء إخلال المستأجر بالتزامه. ولم ير المشرع حاجة إلى النص علي شئ مما تقدم إكتفاء بالقواعد العامة، فليس في تطبيق هذه القواعد أي خفاء يستوجب النص.

وهذا، وللمؤجر الحق في التأكد من أن المستأجر قائم بالتزامه، وله أن يلجأ في ذلك إلى قاضي الأمور المستعجلة، كما إذا إشتراط في الإيجار أن تراعي في زراعة الأرض شروط معينة أورد التثبيت من أن المستأجر يراعي فعلا هذه الشروط.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهاوري ص٥١٥ ومابعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إسترسال المكثري في أضرار بالمكثري (العين المؤجرة) أو بموافقة والإمتناع عن إصلاحه يعد منه مخالفة لواجبه في إستعمال المكثري فيما أعد له بدون إفراط ولا تعد، وذلك كالمرافق النابعة للسكني وهو البراح الذي يوجد وراء الفيلا.

(محكمة التعقيب التونسية. جلسة / ١٩٤٩- مجلة القضاء والتشريع. ١٩٦٠ العدد ٩ و١٠ ص ١٨٤)

٢- مقتضى ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها، وترابط أفرادها فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيرا، ولا يتناحرون طمعا، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح، لا يملكون التصل 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 تقويم لمجتمعاتهم بنيانها الحق، وتنتهيا معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلوذ بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كفنها الأمن والاستقرار.

النص المطعون فيه، ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمدا طويلا في إطار من مفاهيم تمثل ظلما لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها بها حدود الاعتدال فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحيفا حقوقا ما كان يجوز الإضرار بها، نائيا بالإجارة عن حدود مطلباتها، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها اقتصاديا واجتماعيا، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطارا لها.

(الطنن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

٣- مقتضى ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنيانها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها، وترابط أفرادها فيما بينهم فلا يكون

بعضهم لبعض إلا ظهيرا، ولا يتناحرون طمعا، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح، لا يملكون التوصل منها أو التخلي عنها، وليس لفريق منهم أن ينقدم على غيره انتهازا، ولا أن ينال قدرا من الحقوق يكون بها - عدوانا - أكثر علواً - وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقسيم لمجتمعاتهم بنيانها الحق، وتنتهي معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلوذ بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كنفها الأمن والاستقرار.

النص المطعون فيه، ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً في إطار من مفاهيم تمثل ظلماً لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها بها حدود الإعتدال فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحيفاً حقوفاً ما كان يجوز الإضرار بها، نائياً بالإجارة عن حدود مطلباتها، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها إقتصادياً وإجتماعياً، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطاراً لها.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

٤- صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها، ولا أن ينقص 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 وإعاققتها لا يجتمعان، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تنال منها، ينحل عصفاً بها منافياً للحق فيها.

إن مكنة استغلال الأعيان ممن يملكونها من خلال عقود إيجار إنما تعني حقهم في اختيار من يستأجرونها من ناحية والغرض من استعمالها من ناحية أخرى، وكانت حريتهم في هذا الاختيار جزءاً لا يتجزأ من حق الاستغلال الذي يباشرونه أصلاً عليها، وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيمة مالية يجوز التعامل فيها، وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلاً بها، فلا يُعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون بيد أن النص المطعون فيه أجاز للمستأجر بارادته المنفردة الحق في تغيير استعمال العين إلى غير غرض السكنى، في إطار علائق إيجارية شخصية بطبيعتها، مهدراً كل إرادة لمؤجرها في مجال القبول بهذا التغيير أو الاعتراض عليه.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

٥- النص المطعون فيه خول المستأجر تغيير استعمال عين كان قد استأجرها سكناً إلى غير غرض السكنى، وكان هذا النص - وباعتباره واقعاً في إطار القيود الإستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية - قد استهدف إسقاط شرط موافقة المالك على قيام المستأجر بهذا التغيير، وكان حق المستأجر لآزال حقاً شخصياً مقصوراً على استعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز الغرض الذي أجرت من أجله، فلا يمتد إلى سلطة تغيير استعمالها بغير موافقة مالكيها، وبالمخالفة لشرط أتصل بإجارة

أبرماها معاً، صريحاً كان هذا الشرط أم ضمنياً، فإن هذا النص يكون متضمناً عدواناً 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.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤ / ٠٣ / ٢٠٠٠)

٦- حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي ينبغي أن يملكها كل شخص، فلا يكون بها كائناً يحمل على ما لا يرضاه.

إن حرية التعاقد - بهذه المثابة - فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية، فهي كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود - المبنية على الإرادة الحرة - فيما بين أطرافها؛ بيد أن هذه الحرية - التي لا يكفلها انسيابها دون عائق، ولا جرفها لكل قيد عليها، ولا علوها على مصالح ترجحها، وإنما يدينها 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 محدداً بقواعد أمرة تحيط ببعض جوانبها، غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة سلطانها، ولا أن تخلط بين المنفعة الشخصية التي يجنيها المستأجر من عقد الإيجار - والتي انصرفت إليها إرادة المالك عند التأجير - وبين حق الانتفاع كأحد الحقوق العينية المتفرعة عن الملكية.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤ / ٠٣ / ٢٠٠٠)

٧- لا يجوز للقاضي أن يمتنع عن إعمال السلطة التقديرية المقررة له بحكم القانون أو أن يتنازل عنها لأنها سلطة لم تقرر لمصلحته وإنما لصالح المتقاضين حتى يقوم بواجبه في تقدير خصوصيات كل منازعة وظروفها وملابساتها واختيار الحل الأقرب إلى تحقيق العدالة باعتباره الحل القانوني المناسب الذي أوجب القانون إعماله.

(الطعن رقم ٢٠٧٧ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١ / ١٠ / ٢٢)

٨- مفاد نص المادتين ١٦٦، ١٦٨ من القانون المدني - على ما جاء بالأعمال التحضيرية للقانون المدني - أن الدفاع الشرعي في حدوده يرفع المسؤولية تماماً لأنه استعمال لحق - واستعمال الحق في حدوده لا يشكل خطأ ولا يرتب مسؤولية حتى لو نشأ عنه ضرر للغير، أما تجاوز حدود الدفاع الشرعي أو توافر حالة الضرورة فكلاهما عذر شرعي موجب لتخفيف المسؤولية.

(الطعن رقم ٢٠٧٧ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١ / ١٠ / ٢٢)

٩- الإخلاء بسبب إخلال المستأجر بأحد التزاماته الناشئة عن عقد الإيجار هو من قبيل فسخ العقد - ويشترط للحكم به أن يكون إخلال المستأجر بالتزامه راجعاً إلى نقصيره وليس راجعاً إلى استعماله لحق مشروع ولا إلى تقصير المؤجر في التزاماته المقابلة.

(الطعن رقم ٢٠٧٧ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١ / ١٠ / ٢٢)

١٠- إذ كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك بأنه استأجر عين النزاع لتكون ورشة منشار وكان المؤجر له قد إرتضى هذا الاستعمال منذ بداية التعاقد ودل على ذلك بأن مستأجر عين النزاع السابق كان يستعملها لذات الغرض ثم باعها بالجدك للطاعن بما فيها من أدوات بعقد مؤرخ ١٩٧٦/١١/١ قدمه ثم حرر عقد إيجاره ليواصل النشاط ذاته وبأن الكهرباء كانت ولا زالت باسم المستأجر السابق وقدم إيصالات سداد مقابل الكهرباء كما قدم رخصة المحل بإعتباره ورشة منشار ومنقار وصلبة صادرة بتاريخ ١٩٧٨/٧/١٥ وشهادة قيد في السجل التجاري وشهادة من سجلات الضرائب العقارية تفيد أنه حصر عين النزاع بتاريخ ١٩٧٩/٩/٢ بإعتبارها ورشة منشار، وإيصال سداد أجرة عين النزاع لمورث المطعون ضدهم بتاريخ ١٩٨٦/١١/٢٥ وصفت فيه عين النزاع بأنها (ورشة منشار خشب) وكل تلك المستندات تقطع برضاء المؤجر المقيم في المبنى الذي يوجد فيه عين النزاع بإستعمالها كورشة منشار سواء قبل التعاقد أو في بدايته منذ مدة تزيد عن عشرة سنوات سابقة على رفع الدعوى وهو ما ينفي عن فعل الطاعن وصف الخطأ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واشترط أن تكون موافقة المؤجر صريحة ومكتوبة فإنه قد خالف القانون وشابه الفساد في الاستدلال.

(الطعن رقم ١٩٣٢ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٣ / ٢٠٠٢)

١١- إيجار- رضاء المؤجر استعمال العين المؤجرة في غير ما أجزت له مدة تزيد على عشر سنوات سابقة على رفع الدعوى - ينفي عن المستأجر وصف الخطأ - علة ذلك.

(الطعن رقم ١٩٣٢ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ١١ / ٠٣ / ٢٠٠٢)

١٢- إذ قضت المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٢ " دستورية " بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٤ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن فيما إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك على تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى - والمنشور بالجريدة الرسمية في ٢٠٠٠/٣/٢٠ العدد (١١) - مما مؤداه الرجوع إلى أحكام القانون المدني لخلو أحكام القانون الخاص من تنظيم مثل هذه الحالة.

(الطعن رقم ٤١٥٤ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ٠١ / ٢٠٠٣)

١٣- إذ كان المشرع قد وضع قاعدة عامة مستحدثة بالمادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ هي ضرورة صدور حكم قضائي نهائي لإثبات الاستعمال الضار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء، وقد إستهدف من ذلك تضيق حالات الإخلاء للضرر وحصرها في الحالات التي يصدر فيها حكم نهائي وأقام على ذلك قرينة قضائية على حدوث الضرر، فلا تملك محكمة الموضوع سلطة تقدير الضرر، وليس للخصوم إثباته أو نفيه وهو ما ينسحب أيضا على حالة تغيير المستأجر إستعمال المكان المؤجر إلى غير أغراض السكنى المنصوص عليها في المادة ١٩ من القانون سالف الذكر متى ترتب على تغيير الإستعمال كليا أو جزئيا إلحاق ضرر بالعين المؤجرة لإتحد

العلة في الحالتين، وللمؤجر طلب الإخلاء في هذه الحالة متى حصل على حكم قضائي نهائي يثبت فيه أن تغيير المستأجر إستعمال العين المؤجرة الحق ضرراً بالمبنى، ولا ينال من ذلك قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٤٤ لسنة ٢٠٠٢ ق/دستورية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٤ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيما إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند استعمال العين إلى غير غرض السكنى، لعدم صلاحية ذلك القضاء في حد ذاته لترتيب الإخلاء كجزاء على عدم حصول المستأجر على تلك الموافقة قبل التغيير مستحدثاً سبباً جديداً لأسباب الإخلاء التي وردت على سبيل الحصر.

(الطعن رقم ٤٠٤٧ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٢/٠٢/٢٠٠٣)

١٤- النص في المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: أ- ب- ج- د- إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر أستعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة"، وكان الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من ذلك القانون فيما إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى يقتصر أثره على إنعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلى إستحداث قاعدة قانونية جديدة حاصلها أن مجرد تغيير إستعمال العين سبباً جديداً للإخلاء... وإنما تبقى هذه الواقعة محكومة بما ورد في نص الفقرة (د) من المادة ١٨ سالفه البيان من شروط وضوابط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى القول بأن حكم الدستورية (أنشأ حقاً للمؤجر في طلب إخلاء العين التي تم تغيير إستعمالها بغير موافقته) فإنه يكون قد خالف القانون وخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ١٠٠٦ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٤/٠٣/٢٠٠٣)

١٥- النص في المادة ١٨ من قانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد نصت صراحة على أنه "لا يجوز إخلاء المكان المؤجر ولو إنتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: أ- ب- ج- د- إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر إستعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة"، وكان الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من ذلك القانون فيما إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك على تغيير المستأجر إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى يقتصر أثره على إنعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلى إستحداث قاعدة قانونية جديدة تجعل من مجرد تغيير استعمال العين سبباً جديداً للإخلاء... وإنما تبقى هذه الواقعة محكومة بما ورد في نص الفقرة (د) من المادة ١٨ سالفه البيان من شروط وضوابط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على القضاء بعدم دستورية النص سالف الذكر وجوب الإخلاء لمجرد تغيير استعمال العين دون موافقة المؤجر رغم أنه لا خلاف بين طرفي النزاع على عدم توافر شروط إعمال نص

الفقرة (د) من المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فإنه يكون قد خالف القانون وخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٢٧٦ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٢ / ٠٦ / ٢٠٠٣)

١٦- من المقرر أن النص في المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان لو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: (أ) (ب) (ج) (د) إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة" يدل على أنه يشترط لجواز الحكم بإخلاء المكان المؤجر لأساءه استعماله بإحدى الطرق المنصوص عليها في تلك الفقرة أن يصدر حكم قضائي نهائي قاطع في ثبوت هذه الإساءة في الاستعمال فتكون له حجية الأمر المقضي فيما قطع فيه أمام محكمة الموضوع عند نظر دعوى الإخلاء، ولا يعد من هذا القبيل الحكم الصادر في دعوى إثبات الحالة وهي دعوى بإجراءات وقتية وتحفظية يقوم بها صاحبها للمحافظة على حقه قبل الغير لتكون له سنداً يتقدم به أمام محكمة الموضوع عند الفصل في أصل الحق وعلى ذلك فإن الحكم الذي يصدر فيها هو حكم وقتي لا يحسم النزاع ولا تأثير له على الموضوع عند نظر الدعوى بأصل الحق ولا يحوز أمامها قوة الشيء المقضي، كما أن من المقرر أيضاً أن حجية الشيء المحكوم به لا تلحق إلا بمنطوق الحكم ولا تلحق بأسبابه إلا ما كان منها مرتبطاً بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء في المنطوق أو في الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها، أما ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يجوز قوة الأمر المقضي.

(الطعن رقم ١٤١٥ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٥ / ٠٥ / ٢٠٠٥)

١٧- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها، كما يجوز للخصوم والنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق النمساك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأجزاء على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن كما أن من المقرر أن البين من إستقراء المرحلة التشريعية التي مرت بها قوانين إيجار الأماكن أرقام ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد قيد حق المؤجر في طلب إنهاء أو فسخ عقد الإيجار إلا لأحد الأسباب المبينة بتلك القوانين والتي وردت فيها على سبيل الحصر لا على سبيل البيان وهو حصر أمله اعتبارات النظام العام وأوجب المشرع في بعض أسباب الإخلاء وهو إستعمال المكان أو السماح بإستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة أن تكون ثابتة بحكم قضائي نهائي للتيقن من ثبوت وقوع المخالفة، لما كان ذلك وكان الحكم

المطعون فيه وقد خالف هذا النظر وقضى بفسخ عقد إيجار العين محل النزاع وإخلائها على سند من قيام الطاعن بتغيير إستعمالها إلي مزرعة دواجن حسبما ثبت من محضر الأمن الصناعي في حين أن الأوراق قد خلت من صدور حكم قضائي نهائي بثبوت إستعمال المذكور للعين بطريقة ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة - وهو ما لا يغير منه صدور الحكم في الجنحة.... لسنة.... جنح أول أسيوط بإدارة الطاعن محلاً بدون ترخيص - الذي لا يفيد بذاته الإستعمال الضار - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب المتعلق بالنظام العام دون حاجة إلي بحث أوجه الطعن الواردة بصحيفة الطعن.

(الطعن رقم ١٣٤٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٥)

١٨- النص في المادتين ٥٧٩ و ٥٨٠ من القانون المدني على أن المستأجر يلتزم باستعمال العين المؤجرة في الغرض الذي أجرت من أجله فإن تحدد هذا الاستعمال في العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه وألا يعمد إلى تغييره بنوعيه المادي المعنوي التي لا يترتب عليها ضرر للمؤجر فتتقضي عندئذ حكمة التغيير ويصبح التغيير جائزاً بكافة صوره لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم انتفاء الضرر يجعله متعسفاً في استعمال حقه في طلب الفسخ تطبيقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني التي تنص على أن "يكون استعمال الحق غير المشروع إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير".

(الطعن رقم ١١٢٤٥ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٠٦ / ٢٠٠٦)

* * *

مادة (٥٨٠)

(١) لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييراً بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر.

(٢) فإذا أحدث المستأجر تغييراً فى العين المؤجرة مجاوزاً فى ذلك حدود الإلتزام الواردة فى الفترة السابقة جاز إلزامه بإعادة العين إلى الحالة التى كانت عليها وبالتعويض أن كان له مقتضى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٧٩ ليبيى و ٥٤٨ سورى و ٤٧٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٨١ مدنى.

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٨٠ مدنى أن المستأجر يلتزم بألا يحدث تغيير ضاراً فى العين المؤجرة بدون إذن المالك.

والمراد بالتغيير هنا التغيير المادى لا مجرد تغيير إستعمال العين (فتح نوافذ جديدة - أو سد نوافذ موجودة - عدم حائط - تقسيم حجرات أو حوانيت سد مزاوى أو مصارف فان ذلك يعد الإخلال باللتزام المستأجر إذا ترتب على هذا التغيير بالمؤجر وكان التغيير دون اذنه.

أما إذا لم يترتب على التغيير المادى ضرر للمؤجر فإن للمستأجر أن يحدثه ولو بغير إذن المؤجر بشرط أن يعيد العين إلى أصلها عند نهاية الإيجار إذا طلب المؤجر منه ذلك والمستأجر هو الذى يحمل عبء إثبات أن التغيير غير ضار بالمؤجر والإذن أن يكون صريحاً وأما ان يكون ضمناً.

فإذا أخل المستأجر بهذا الإلتزام فإنه وفقاً لفقرة الثانية من المادة ٥٨٠ مدنى لا يجوز للمؤجر طلب إلزام المستأجر بإعادة العين إلى الحالة التى كانت عليها وبالتعويض أن كان له مقتضى وهو تطبيق للقواعد العامة فيجوز طبقاً لهذه القواعد أن يطلب المؤجر التنفيذ العينى وإعادة العين إلى أصلها أو فسخ الإيجار مع التعويض فى الحالتين وإنما خص المشرع بالذكر إعادة العين إلى أصلها مع التعويض لأن هذا هو الجزاء الطبيعى لإخلال المستأجر بإلتزامه ويتحتم على القاضى اجابة المؤجر إليه إذا طلبه وهذا لا يمنع المؤجر بداهة من طلب الفسخ إذا كان هناك مبرر لذلك والمحكمة - فى حالة طلب الفسخ تقدر هذا الطلب وقد ترى انه لا يوجد مقتضى لاجباته فتكتفى بالحكم على المستأجر بإزالة التغييرات وبالتعويض عما أحدثه من ضرر للمؤجر.

(الوسيط ٦- مجلد للداكتور السنهوري - ص ٥٢٣ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إقامة المستأجر بناء بالعين المؤجرة من ماله الخاص بعلم المؤجر ودون معارضته. عدم وجود إتفاق بينه وبين المؤجر بشأن ما يجب إتباعه. أثره. عدم إلزامه بأداء أجرة ما أنشأه مدة سريان العقد. علة ذلك.

(الطنن ٣٠٩١ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٢/٣/١١)

٢- عدم جواز تحايل المستأجر لتغيير إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى بعد نفاذ ذلك القانون لتعطيل أحكامه المتعلقة بالنظام العام. علة ذلك.

(الطنن ٦٧٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٠/٢١ س ٤٤ ص ٣٥)

٣- للمستأجر تغيير إستعمال العين المؤجرة إلى غير أغراض السكنى مقابل زيادة الأجرة. شرطه. ألا يترتب عليه ضرر بالمبنى أو شاغليه.

(الطنن ٦٧٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١٠/٢١ س ٤٤ ص ٣٥)

٤- للمؤجر طلب إخلاء المستأجر من العين المؤجرة لمجرد إستعمالاً مخالفاً لشروط عقد الإيجار. عدم اشتراط حدوث ضرر للمؤجر م ١٥٨ مدني تغيير إستعمال العين الذي أجرت من أجله. مؤداه. وجوب قصره عليه. عدم جواز تغييره بغير إذن المؤجر. الإستثناء. ألا يترتب على التغيير ضرر للمؤجر ولو تضمن العقد حظراً صريحاً بتغيير الإستعمال. م ٥٧٩ مدني. علة ذلك.

(الطنن ١٤٦٨ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٧)

٥- الترخيص للمستأجر بتغيير الغرض من إستعمال العين إلى غير أغراض السكنى. حق المؤجر في تقاضى أجرة إضافية ولو تقاعس المستأجر عن الإنتفاع بهذه الميزة أو أعاد إستعمال العين إلى الغرض الأصلي. لا يحق للمستأجر أن يحتل من إلزامه بإرادته المنفردة. علة ذلك.

لما كان الترخيص للمستأجر بتغيير إستعمال العين المؤجرة للسكنى إلى غير ذلك من الأغراض المهنية أو التجارية أو الصناعية ميزة جديدة نصت عليها المواد ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ٧، ١٩، من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وقررت للمؤجر في مقابل هذه الميزة حق إقتضاء أجرة إضافية وفقاً لمعايير محددة وبالتالي يحق للمؤجر تقاضى هذا المقابل ولو تقاعس المستأجر عن الإنتفاع بتلك الميزة وليس له التحل منها بإرادته المنفردة إعتباراً بأن من المقرر في العقود التبادلية - ومنها عقد الإيجار - إنه لا يسوغ لأحد الطرفين أن يستقل بتعديل شروط العقد أو أن يحتل من إلزاماته المترتبة عليه بإرادته المنفردة ومن ثم فإنه لا وجه للقول بأن من حق المستأجر إرغام المؤجر على الرضوخ لرغبته في التنازل عن ميزة خولها له القانون والرجوع إلى الغرض الأصلي من الإيجار مرة أخرى مع إنقاص الأجرة تبعاً لذلك لما في ذلك من إهدار للتوازن بين حقوق الطرفين بغير سند من أحكام القانون.

(الطنن ٤١١٠ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/٦/١٦ س ٤٧ ص ٩٧٢)

٦- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن ورود اسم الشخص في ديباجة الحكم باعتباره من الخصوم في الدعوى، لا يفيد بطريق اللزوم أنه من الخصوم

الحقيقتين فيها، ويتعين الرجوع إلى الواقع المطروح في الدعوى لبيان ما إذا كان هذا الشخص من الخصوم الحقيقيين من عدمه.

(الطعن رقم ٤٦٢٢ - لسنة ٦٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦ / ٠٦ / ٢٠٠١)

٧- الأصل طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني أن المستأجر ملتزم بألا يحدث تغييراً ضاراً في العين المؤجرة بدون إذن من المالك، وقد نصت المادة ٢/٥٨٠ من القانون المدني على أنه "إذا خالف المستأجر هذا الالتزام جاز إلزامه بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها وبالتعويض إن كان له مقتضى" وجاء هذا النص تطبيقاً للقواعد العامة فيجوز للمؤجر أن يطلب التنفيذ العيني، وإعادة العين إلى أصلها، أو فسخ الإيجار مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى.

(الطعن رقم ٤٦٢٢ - لسنة ٦٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦ / ٠٦ / ٢٠٠١)

٨- إذ كان من غير المتصور أن يسند إلى اللجان تقدير أجره غرفة مقتطعة من شقة سكنية في مبنى منشأ سنة ١٩٥٢ حولها المؤجر سنة ١٩٨١ إلى دكان كي تقوم اللجنة بتقدير قيمة أرض البناء وقيمة الأساسات والتوصيلات والمباني للبناء كله، ثم تحسب قيمة كل ذلك وتوزعه على الوحدات لتحديد قيمة أجره هذا الدكان مقدرة أجره باقي المبنى الذي احتسب على أسس أخرى والتي تغيرت بتغير الغرض من الإجارة أو إدخال تحسينات، والأولى أن يقاس هذا التعديل الجوهري على التحسينات فيحترم اتفاق الطرفين بخصوصها ما لم يتصور التحايل على قواعد النظام العام فتقوم المحكمة بإنقاصها إلى أجره المثل.

(الطعن رقم ١٠٠٩ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٣ / ٠٥ / ٢٦)

٩- إذ كان الثابت بالأوراق وبلا خلاف بين الطرفين أن المستأجر الأصلي عين النزاع قد تخلى عن إحدى حجراتها لإبنه المطعون ضده الذي قام بتغيير الغرض من استعمالها من سكني إلى عيادة يمارس فيها نشاطه الطبي في حين استمر المستأجر الأصلي شاغلاً لباقي حجرات العين المؤجرة ومنتهجاً بها حتى وفاته، ومن ثم فلا يتحقق بهذا التخلي الجزئي حالة الترك التي نصت عليها المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان وإنما يعد في حقيقته تنازلاً عن جزء من العين المؤجرة في صورة تغيير للنشاط وذلك دون الحصول على إذن كتابي من الطاعنة مما يجيز لها طلب إخلاء العين المؤجرة عملاً بالمادة ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر أن تخلي المستأجر لأبنه المطعون ضده الذي كان يقيم معه عن حجرة من حجرات العين التي يستأجرها للسكني تركاً أجازته المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ورتب على ذلك اعتبار المطعون ضده مستأجراً لتلك الحجرة وأحقيقته في تغيير الغرض من استعمالها إلى عيادة طبية عملاً بنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٣١٥ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥ / ٠٤ / ٢٠)

١٠- النص في المادتين ٥٧٩ و ٥٨٠ من القانون المدني على أن المستأجر يلتزم باستعمال العين المؤجرة في الغرض الذي أجرت من أجله فإن تحدد هذا الاستعمال في العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه وألا يعمد إلى تغييره بنوعيه المادي المعنوي التي لا يترتب عليها ضرر للمؤجر فتتقضي عندئذ حكمة التغيير ويصبح التغيير جائزاً بكافة صوره لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم انتفاء الضرر يجعله متعسفاً في استعمال حقه في طلب الفسخ تطبيقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون المدني التي تنص على أن "يكون استعمال الحق غير المشروع إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير".

(الطعن رقم ١١٢٤٥ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٠٦ / ٢٠٠٦)

* * *

مادة (٥٨١)

(١) يجوز للمستأجر أن يضع بالعين المؤجرة أجهزة لتوصيل المياه والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك مادامت الطريقة التي توضع بها هذه الأجهزة لا تخالف الأصول المرعية وذلك ما لم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامته العقار.

(٢) فإذا كان تدخل المؤجر لازماً لإتمام شيء من ذلك جاز للمستأجر أن يقتضى منه هذا التدخل على أن يتكفل بما ينفقه المؤجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨٠ لیبی و ٥٤٨ سورى و ٥٧٤ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

بين المشرع بوضوح ان المستأجر يلتزم بان يستعمل العين على النحو المبين فى العقد فان لم يرد شيء فى العقد عن ذلك وجب عليه ان يستعمل العين فيما أعدت له والا يحدث بها تغييرا بدون إذن المؤجر والا جاز إلزامه بإعادة العين إلى أصلها وبالتعويض (م ٧٧٩ - ٧٨٠ من المشروع) وكل هذا يتفق فيه المشروع مع التقنين الحالى (م ٢٧٦ - ٣٧٧ / ٤٦١ - ٤٦٢) ويزيد المشرع ان للمستأجر ان يضع بالعين الأجهزة اللازمة لتوصيل المياه والنور الكهربائي والغاز والتليفون والراديو وما إلى ذلك من الوسائل الحديثة بشرط ألا يخالف الأصول المرعية والا يهدد سلامة العقار. وإذا إقتضى الأمر تدخل المؤجر كان يطلب منه تقوية الحيطان جاز ان يطلب تدخله على ان يرد له ما انتفقه من المصروفات (م ٧٨١ من المشروع وقد اخذت عن التقنين البولونى م ٣٨١ فقرة ٢ ولا نظير لها فى التقنين الحالى)

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٥٢١)

رأى الفقه:

أجاز المشرع بنص المادة ٥٨١ مدنى للمستأجر إحداث بعض التغييرات نظراً لأهميتها بالنسبة إلى المساكن الحديثة (المياه - النور - التليفون - الغاز) ولا يجوز للمؤجر أن يتعرض على إدخال هذه التغييرات فى العين المؤجرة بل يجب عليه أن يعاون المستأجر فى إدخالها ان كان لتعاون لازماً ويجوز لإدخال هذه التغييرات دون إذن المؤجر توافق شروط الثلاثة:

(١) لا يكون وضع هذه الأجهزة الحديثة من شأنه أن يهدد سلامة العقار وعيب الإثبات على المؤجر.

(٢) أن يراعى المستأجر فى إدخال هذه الأجهزة الأصول وعيب الإثبات على المؤجر أيضاً.

٣) ان يقوم المستأجر برد النفقات التي صرفها المؤجر إذا إقتضى الأمر تدخله لمعاونه المستأجر ذلك لأن نفقات إدخال هذه الأجهزة على المستأجر مالم يكن هناك إتفاق على أن يتحملها المؤجر وفي هذه الحالة يتحمل المؤجر أيضاً نفقات تدخله لمعاونة المستأجر.

(الوسيط - ١-٦- للدكتور السنهاوي - ص ٥٢٨ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مفاد نص المادة ٥٨١ من القانون أن المشرع أجاز للمستأجر أن يضع فى العين المؤجرة الأجهزة اللازمة لتوصيل المياه والنور الكهرباء وما إلى ذلك من المستحدثات النافعة ولا يجوز للمؤجر أن يعارض في إبدال هذه التغييرات بل يجب عليه أن يعاون المستأجر في إدخالها إذا كان هذا التعاون لازماً وتوافرات شروط ثلاثة: ١ - ألا يكون وضع هذه الأجهزة في العين المؤجرة من شأنه أن يهدد سلامة العقار. ٢ - أن يراعى المستأجر في إدخال هذه الأجهزة الأصول المرعية. ٣ - وأن يقوم المستأجر برد النفقات التي صرفها المؤجر إذا إقتضى الأمر تدخل هذا الأخير لمعاونة المستأجر، ولا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظراً صريحاً بإجراء هذه التوصيلات بغير موافقة المؤجر لأن تمسك المؤجر بهذا النص رغم ثبوت إنتفاء تهديد سلامة العقار يجعله متعسفاً في إستعمال حقه في الإعتراض على إجراء التوصيلات.

(الطعن ١٣٣٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٢/١٢/١٩٩١ ص ٤٢ ص ١٨٤٢)

* * *

مادة (٥٨٢)

يلتزم المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية التي يقضى بها العرف مالم يكن هناك اتفاق على غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨١ لیبی و ٥٥٠ سوری و ٧٦٣ عراقی و ٤٧٦ سودانی.

الأعمال التحضيرية:

ينص المشروع (م ٧٨٢) على إلزام المستأجر بإجراء الترميمات التأجيرية التي يقضى بها العرف مما يفترض فيه ان خطأ المستأجر أو ان الإستعمال المعتاد للعين قد اقتضاه وهذا بخلاف التقنين الفرنسى (م ١٧٥٥) فانه يقتضى بان الترميمات التأجيرية لا تكون على المستأجر إذا كان السبب فيها هو قدم العين المؤجرة وقد تقل المشروع الحكم الذى أخذ به عن التقنين البولونى (م ٣٧٣ فقرة ٢٩ وعن تقنين الإلتزامات السويسرى (م ٢٦٣ فقرة ٢) وهو حكم ايسر تطبيقاً من الناحية العملية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٥٢٢)

رأى الفقه:

مؤدى نص المادة ٥٨٢ مدنى ان المستأجر يلزم بإجراء الترميمات التأجيرية التي يقتضى بها العرف.

والمراد بالترميمات التأجيرية الترميمات البسيطة التي يقتضيها إستعمال العين المؤجرة إستعمالاً مألوفاً ويرجع فى تحديد هذه الترميمات إلى العرف كما يقضى صريح نص المادة سالفة الذكر فإذا لم يوجد العرف عدت الترميمات التأجيرية إذا كانت الضرورة إليها تنشأ من إستعمال العين الإستعمال المألوف (على سيق بيانه فى التعليق على نص المادة ٥٦٧ مدنى) وهى على المستأجر وعند الشك يفسر لمصلحة المستأجر لانه الملتزم ولان الأصل هو أن يقوم المؤجر بالترميمات فيما عدا الترميمات التأجيرية البسيطة فتكون الترميمات التأجيرية إستثناء والإستثناء لا يتوسع فيه.

وترتيباً على ذلك يعد من الترميمات التأجيرية إصلاح الأبواب والنوافذ والزجاج والأقفال والمفاتيح والبلاط التالف من الإستعمال المألوف والترميمات البسيطة فى الأسقف والحيطان والمرابا المثبتة فى المنزل وصنابير المياه ومواسيرها ودورات المياه والمجاري وأجهزة الكهرباء والغاز والتكييف وبياض الغرف وتجديد ألوانها وتطهير الزرع و المساقى والمراوى والمصاريف وصيانتها والقيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والاسوار والابار وجز الحشيش ونزع الاعشاب الضارة والترميمات البسيطة التي يقتضيها الإستعمال المألوف بالنسبة إلى ملحقات الارض الزراعية كرزابى المواشى والمخازن وبيوت الفلاحين والترميمات البسيطة

لأبواب السيارة ومقاعدھا وعجلاتها وأجهزتها الميكانيكية والكهربائية إذا كانت هذه الترميمات ناشئة عن الإستعمال المألوف للسيارة إما الترميمات الكبيرة لشئ مما تقدم فهو على المؤجر ما لم يثبت أنها نشأت بسبب خطأ المستأجر أو أحد تابعية. أما بالنسبة للأجزاء المشتركة (كالباب الخارجي والسلم والفناء والسطح) فإنها على المؤجر مالم يشترط إلزام المستأجرين المتعددين بها. ويلتزم المستأجر بالترميمات التأجيرية حتى لو ثبت أنها ترجع إلى قدم العين المؤجرة أو إلى الإستعمال المألوف مالم تكن عن قوة قاهرة أو عيب فى العين المؤجرة.

وإلزام المستأجر بالترميمات التأجيرية ليس من النظام العام فيجوز الإتفاق على تشديد هذا الإلزام أو التخفيف أو الإعفاء منه وفقاً لصريح نص العبارة الأخيرة من المادة ٥٨٢ مدنى وهو تطبيق للقواعد العامة.

(الوسيط -٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري -ص٥٤٦ ومابعدھا والمراجع السابقة)

أحكام النقص الحديثة:

١- إذا كان الحكم الصادر من محكمة النقص بتاريخ..... فى الطعنين رقمي..... المرفوعين عن الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بتاريخ..... قد عرض للمسألة القانونية المتعلقة بتحديد وتوزيع أعباء ونفقات الترميم والصيانة بين المالك والمستأجرين وإلزامهم بالحكم النهائي الصادر من القضاء المستعجل فى الإستئنافين رقمي..... مستأنف مستعجل الجيزة وخلص إلى أن حكم القضاء المستعجل حكم وقتي لا يقيد محكمة الموضوع فى تقدير التكاليف والأعباء التي تقدر وفقاً للأحكام المنصوص عليها فى المادتين ٣٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١، ومن ثم يكون الحكم الناقض قد قطع بوجوب توزيع أعباء الترميم والصيانة الدورية ومنها مصروفات إزالة مخلفات الصرف الصحي بين المطعون ضده - المالك - وبين الطاعنين - المستأجرين لبعض وحداته - وفقاً للنسب المحددة بالمادة التاسعة من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بحسب تاريخ إنشاء المبنى مع تمتعهم بالإعفاء كلية منها خلال العشر سنوات التالية لإنشاء العقار وتحميلها للمالك ويتعين على محكمة الإحالة أن تتبع الحكم الناقض فى هذه المسألة القانونية التي فصلت فيها محكمة النقص، وإذ استند الحكم المطعون فيه فى تقدير مصروفات إزالة مخلفات الصرف الصحي لعقار التداعي وإلزام الطاعنين وباقي المستأجرين بها إلى ما انتهى إليه تقرير الخبير المنتدب أمام محكمة الإستئناف والذي قدرها وفقاً للأحكام المقررة فى شأن إستهلاك المياه دون الأحكام المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر، فإنه قد خالف حجية الحكم الناقض مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون وقد حجه عن بحث دفاع الطاعنين بشأن وجوب التقيد بأحكامها وإعفاثهم منها كلية خلال العشر سنوات التالية لإنشاء العقار لوقوع فترة المطالبة فى الدعوى الماثلة خلالها، مما يعيبه.

(الطعن رقم ٩٥٦ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٦/٠٥)

مادة (٥٨٣)

(١) يجب على المستأجر أن يبذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد.

(٢) وهو مسئول عما يصيب العين أثناء إنتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشئ عن استعمالها استعمالاً مألوفاً.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨٢ لىبى و ٥٥١ سورى و ٧٦٤ عراقى و ٤٧٥ سودانى و ٥٦٨ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

حدد المشرع العناية فى المحافظة على العين المؤجرة بأنها عناية الشخص المعتاد وذلك تطبيقاً للمادة ٢٨٨ من المشروع قهو مسئول عما يصيب العين من التلف الا إذا أثبت أن هذا التلف لم ينشأ عن خطئه أو عن خطأ تابعيه ويكفى فى ذلك ان يثبت أنه قدم بالعناية المطلوبة منه فان كان التلف يرجع إلى استعمال الشئ استعمالاً مألوفاً فلا يكون مسئولاً منه وهذا لا يمنع من أن يقوم بالترميمات التأجيرية التى اقتضاها الإستعمال المألوف للشئ فهى عليه كما تقدم فإذا لم يقم بها فإنه لا يجبر عليها ولكن لا يلزم بها المؤجر أما التقنين الحالى (م ٢٧٦/٤٦١) فيلتزم المستأجر بالعناية بالعين اعتناءه بملكه فالمعيار فى هذا التقنين شخصى لا مادى.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ ص ٥٢٥)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٨٣ مدنى انه يجب على المستأجر أن يبذل عناية الشخص المعتاد فى المحافظة على العين المؤجرة وفى استعمالها وهو مسئول فى ذلك عن أعمال تابعيه وتقتضى عناية الشخص المعتاد التى يبذلها فى المحافظة على العين ان يبادر بإخطار المؤجر بكل امر يستوجب تدخله. فالمطلوب من المدين - وهو هنا المستأجر أن يحافظ على الشئ فيكون قد وفى بالتزامه هذا إذا بذل فى تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادى فالمعيار هنا موضوعى والمطلوب من المستأجر هو عناية الرجل المعتاد لعنايته هو فى شئون نفسه فإذا كان شديد الحرص نزلت العناية المطلوبة منه عن عنايته فى شئون نفسه وإذا كان متلونا مفرطاً إرتفعت العناية المطلوبه منه عن عنايته فى شئون نفسه والتزامه هذا هو إلزام يبذل عناية لا يلتزم بتحقيق غاية ومن ثم يكون قد وفى بالتزامه متى بذل العناية المطلوبه منه ولو يتحقق الغرض المقصود من هذه العناية وهو سلامة العين المؤجرة فقد تتلف أو تهلك فقد تتلف أو تهلك فلا يكون مسئولاً عن التلف أو الهلاك إذا بذل فى المحافظة عليها عناية الرجل المعتاد ويلتزم المستأجر أيضاً بالمحافظة على ملحقات العين المؤجرة كالجراج والحديقة والالات الزراعية وغير ذلك اما الملحقات المشتركة بين المستأجرين جميعاً

كالمصعد والالات الرافعة المياه وأجهزة التكيف العامة والمدخل العام والسلم فالملزم بالمحافظة عليها هو المؤجر ويقيم عليها عادة شخصاً من قبله يتولى حراستها وصيانتها كالبواب.

ومن أهم ما يلتزم به المستأجر في سبيل العناية بالمحافظة على العين المؤجرة إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله.

(الوسيط-٦، مجلد ١- للدكتور السنهوري ص ٥٣١ والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مؤدى نص المادتين ٥٨٣ و ٥١ من القانون المدني ان المشرع قد جعل معيار العناية التي فرضها على المستأجر في استعمال العين المؤجرة أو المحافظة عليها معياراً مادياً هو عناية الرجل المعتاد وأن المستأجر مسئول عما يصيب العين المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها لم يكن بخطئه أو أنه قد نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه.

(نقض جلسة ١٩٦٢/٢/٢٩- مجموعة المكتب الفني - السنة ١٢- مدني ص ٣٦٧)

٢ - مسئولية المستأجر عما يصيب العين من تلف ناشئ عن استعمالها إستعمالاً غير مألوف. مفترضه. م ٥٩١ مدني جواز نفيها. بإثبات أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه ."

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٩٠/١٠/٢٨)

٣ - عدم جواز حرمان المستأجر من أي حق أو ميزه أو منفعة كان ينتفع بها. إلزامات المستأجر للمؤجر طلب إزالة ما أحدثه المستأجر من تغيير مادي بالعين المؤجرة ضار به وإعادة العين إلى ما كانت عليه المادتان ٥٨٠، ٥٨٣ مدني.

(الطعن ٦٣٠٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٧/١٣)

٤ - إلزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة وإستعمالها الإستعمال المألوف. إلزام بتحقيق غاية وليس ببذل عناية شموله أعماله الشخصية وأعمال تابعيه وكل شخص له صلة به مكنته من الإضرار بالعين المؤجرة. إنتفاء مسئوليته بإثباته السبب الأجنبي.

إذ كان إلزام المستأجر طبقاً للأحكام العامة في القانون المدني بالمحافظة على العين المؤجرة وبإستعمالها الإستعمال المألوف الذي لا يضر بها أو بالمؤجر لا يقتصر على الأعمال الصادرة من شخص وإنما يتسع لضمان الأعمال الصادرة من كل شخص مكنت له صلته بالمستأجر أن يضر بالعين المؤجرة أو يسئ إستعمالها كأقاربه وضيوفه وخدمه.... والمستأجر من باطنه، وإلزامه بضمان هؤلاء هو إلزام بتحقيق غاية لا ببذل عناية، فلا يكفي لدفع مسئوليه أنه بذل العناية الواجبة في رقابة تابعيه بل عليه أن يثبت السبب الأجنبي إذ تتحقق مسئوليته بمجرد تحقق سبب الضمان فيتعين عليه إصلاح التلف وتعويض المؤجر إن كان لذلك مقتضى.

(الطعن ٢٨٢٢ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠ ص ٤٦٦)

٥- مقتضى ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنائها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها، وتربط أفرادها فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيراً، ولا يتناحرون طمعاً، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح، لا يملكون الاتصال منها أو التخلي عنها، وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره انتهازاً، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها - عدواناً - أكثر علواً - وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنيناها الحق، وتنتهي معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلود بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كنفها الأمن والاستقرار.

النص المطعون فيه، ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً في إطار من مفاهيم تمثل ظلماً لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها بها حدود الاعتدال فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحيفاً حقوقاً ما كان يجوز الإضرار بها، نائياً بالإجارة عن حدود مطلباتها، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها اقتصادياً واجتماعياً، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطاراً لها.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤/٠٣/٢٠٠٠)

٦- مقتضى ما نص عليه الدستور في المادة ٧ من قيام المجتمع على أساس من التضامن الاجتماعي، يعني وحدة الجماعة في بنائها، وتداخل مصالحها لا تصادمها، وإمكان التوفيق بينها ومزاوجتها ببعض عند تراحمها، وتربط أفرادها فيما بينهم فلا يكون بعضهم لبعض إلا ظهيراً، ولا يتناحرون طمعاً، وهم بذلك شركاء في مسئوليتهم عن حماية تلك المصالح، لا يملكون الاتصال منها أو التخلي عنها، وليس لفريق منهم أن يتقدم على غيره انتهازاً، ولا أن ينال قدراً من الحقوق يكون بها - عدواناً - أكثر علواً - وإنما تتضافر جهودهم وتتوافق توجهاتهم، لتكون لهم الفرص ذاتها التي تقيم لمجتمعاتهم بنيناها الحق، وتنتهي معها تلك الحماية التي ينبغي أن يلود بها ضعفاؤهم، ليجدوا في كنفها الأمن والاستقرار.

النص المطعون فيه، ليس إلا حلقة في اتجاه عام تبناه المشرع أمداً طويلاً في إطار من مفاهيم تمثل ظلماً لمؤجرين ما برح المستأجرون يرجحون عليهم مصالحهم، متدثرين في ذلك بعباءة قوانين استثنائية جاوز واضعوها بها حدود الاعتدال فلا يكون مجتمعهم معها إلا متحيفاً حقوقاً ما كان يجوز الإضرار بها، نائياً بالإجارة عن حدود مطلباتها، وعلى الأخص ما تعلق منها بتعاون طرفيها اقتصادياً واجتماعياً، حتى لا يكون صراعهما - بعد الدخول في الإجارة - إطاراً لها.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤/٠٣/٢٠٠٠)

٧- صون الدستور للملكية الخاصة، مؤداه أن المشرع لا يجوز أن يجردها من لوازمها، ولا أن يفصل عنها بعض أجزائها، ولا أن ينقص 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 وإعاققتها لا يجتمعان، فإن هدمها أو تقويض أسسها من خلال قيود تتال منها، ينحل عصفاً بها منافياً للحق فيها.

إن مكنة استغلال الأعيان ممن يملكونها من خلال عقود إيجار إنما تعني حقهم في اختيار من يستأجرونها من ناحية والغرض من استعمالها من ناحية أخرى، وكانت حريتهم في هذا الاختيار جزءاً لا يتجزأ من حق الاستغلال الذي يباشرونه أصلاً عليها، وكان من المقرر أن لحقوق الملكية - بكامل عناصرها - قيمة مالية يجوز التعامل فيها، وكان الأصل أن يظل مؤجر العين متصلاً بها، فلا يُعزل عنها من خلال سلطة مباشرة يمارسها آخرون عليها بناء على نص في القانون بيد أن النص المطعون فيه أجاز للمستأجر بإرادته المنفردة الحق في تغيير استعمال العين إلى غير غرض السكنى، في إطار علائق إيجارية شخصية بطبيعتها، مهدراً كل إرادة لمؤجرها في مجال القبول بهذا التغيير أو الاعتراض عليه.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

٨- النص المطعون فيه خول المستأجر تغيير استعمال عين كان قد استأجرها سكناً إلى غير غرض السكنى، وكان هذا النص - وباعتباره واقعاً في إطار القيود الإستثنائية التي نظم بها المشرع العلائق الإيجارية - قد استهدف إسقاط شرط موافقة المالك على قيام المستأجر بهذا التغيير، وكان حق المستأجر لإزال حقاً شخصياً مقصوراً على استعمال عين بذاتها فيما لا يجاوز الغرض الذي أجرت من أجله، فلا يمتد إلى سلطة تغيير استعمالها بغير موافقة مالكها، وبالمخالفة لشرط أتصل بإجارة أبرماها معاً، صريحاً كان هذا الشرط أم ضمناً، فإن هذا النص يكون متضمناً عدواناً على الحدود المنطقية التي تعمل الإرادة الحرة في نطاقها، والتي لا تستقيم الحرية الشخصية - في صحيح بنائها - بفواتها، فلا تكون الإجارة إلا إملاء يناقض أسسها.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

٩- حرية التعاقد قاعدة أساسية يقتضيها الدستور صوناً للحرية الشخصية التي لا يقتصر ضمانها على تأمينها ضد صور العدوان على البدن، بل تمتد حمايتها إلى أشكال متعددة من إرادة الاختيار وسلطة التقرير التي ينبغي أن يملكها كل شخص، فلا يكون بها كائناً يُحمل على ما لا يرضاه.

إن حرية التعاقد - بهذه المثابة - فوق كونها من الخصائص الجوهرية للحرية الشخصية، فهي كذلك وثيقة الصلة بالحق في الملكية، وذلك بالنظر إلى الحقوق التي ترتبها العقود - المبنية على الإرادة الحرة - فيما بين أطرافها؛ بيد أن هذه الحرية - التي لا يكفلها انسيابها دون عائق، ولا جرفها لكل قيد عليها، ولا علوها على مصالح ترجحها، وإنما يدينها 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 محدداً بقواعد أمرة تحيط ببعض

جوانبها، غير أن هذه القيود لا يسعها أن تدهم الدائرة التي تباشر فيها الإرادة سلطاتها، ولا أن تخلط بين المنفعة الشخصية التي يجنيها المستأجر من عقد الإيجار - والتي انصرفت إليها إرادة المالك عند التأجير - وبين حق الانتفاع كأحد الحقوق العينية المتفرعة عن الملكية.

(الطعن رقم ١٤٤ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٠/٠٣/٠٤)

١٠- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن ورود اسم الشخص في ديباجة الحكم باعتباره من الخصوم في الدعوى، لا يفيد بطريق اللزوم أنه من الخصوم الحقيقيين فيها، ويتعين الرجوع إلى الواقع المطروح في الدعوى لبيان ما إذا كان هذا الشخص من الخصوم الحقيقيين من عدمه.

(الطعن رقم ٤٦٢٢ - لسنة ٦٣ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠٦/٠٦)

١١- وحيث إن هذه المحكمة سبق أن حسمت المسألة الدستورية المثارة في الدعوى الراهنة بحكمها الصادر بجلستها في ٢٠٠٠/٣/٤ في القضية رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ قضائية "دستورية" والذي قضى بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما انطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر استعمال العين لغرض السكنى. وإذ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٠ وكان مقتضى نص المادتين (٤٩)، (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة بسلطاتها المختلفة باعتباره قولاً فصلاً لا يقبل تأويلاً ولا تعقيماً من أي جهة كانت، وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو السعي إلى نقصه من خلال إعادة طرحه عليها من جديد، ومن ثم فإن الخصومة في الدعوى الراهنة - وهي عينية بطبيعتها - تغدو منتهية.

(الطعن رقم ١١٩ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٣)

١٢- المحكمة بما لها من هيمنة على الدعوى، هي التي تعطيها وصفها الحق، وتكييفها القانوني الصحيح، وذلك على ضوء طلبات الخصوم فيها. وإذا كانت المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه: "في الأحوال التي يتم فيها تغيير استعمال العين إلى أغراض غير السكنى تزداد الأجرة القانونية بنسب ١-..... ٢-..... ٣-..... ٤- وفي حالة التغير الجزئي للاستعمال يستحق المالك نصف النسب المشار إليها ويشترط ألا يترتب على تغيير الاستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبنى وشاغليه.

وتلغى المادة (٢٣) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون".

وحيث إن مناط توافر المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - هو قيام ارتباط مباشر بينها وبين المصلحة القائمة في النزاع

الموضوعي، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية المطعون عليها لازماً للفصل فيما يرتبط بها من طلبات في الدعوى الموضوعية، وإذا كان جوهر النزاع الموضوعي هو ما تضمنه النص المطعون عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر استعمال العين إلى غير أغراض السكنى، تأسيساً على أن الفصل في مدى دستوريته من شأنه أن يؤثر على الفصل في الطلبات المطروحة على محكمة الموضوع.

(الطعن رقم ١١٩ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٣)

١٣- وحيث إن هذا الدفع مردود، ذلك إنه ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مناط اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين واللوائح أن يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستوري، فلا يمتد لحالات التعارض أو التنازع بين اللوائح والقوانين، ولا بين التشريعات الأصلية والفرعية ذات المرتبة الواحدة. إلا أن الثابت من صحيفة الدعوى أن المدعى أقام دعواه ابتغاء الحكم بعدم دستورية نص المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر استعمال العين إلى غير غرض السكنى بما يخالف نصوص المواد (٣٢، ٣٤، ٤٠) من الدستور، وهو ما سبق أن تمسك به أمام محكمة الموضوع بجلسة ١٩٩٨/٥/١٠ فصرحت له بإقامة دعواه الماثلة ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى مجافياً للحقائق الثابتة في الأوراق مما يتعين معه رفضه.

(الطعن رقم ١١٩ - لسنة ٢٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٣)

١٤- النص في المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: أ- ب - ج- د - إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة"، وكان الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من ذلك القانون فيما انطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر استعمال العين إلى غير أغراض السكنى يقتصر أثره على إنعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلى إستحداث قاعدة قانونية جديدة حاصلها أن مجرد تغيير استعمال العين سبباً جديداً للإخلاء... وإنما تبقى هذه الواقعة محكومة بما ورد في نص الفقرة (د) من المادة ١٨ سالفه البيان من شروط وضوابط، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى القول بأن حكم الدستورية (أنشأ حقاً للمؤجر في طلب إخلاء العين التي تم تغيير استعمالها بغير موافقة) فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ١٠٠٦ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٣/٠٣/٢٤)

١٥- النص في المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية.... (د) إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان

المؤجر أو سمح بإستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة لسلامة المبنى....." والنص في المادة ٣/١٩ علي أنه في الأحوال التي يتم فيها تغيير إستعمال العين إلي غير أغراض السكني.... ويشترط ألا يترتب علي تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق ضرر بالمبني أو بشاغليه وهو ما يتأدي منه أن الشارع وضع قاعدة عامة مستحدثة في المادة ١٨ من القانون المذكور هي ضرورة صدور حكم قضائي نهائي لإثبات الإستعمال الضار بسلامة المبنى كسبب للإخلاء وقد استهدف الشارع من ذلك تضيق حالات طلب الإخلاء للضرر وحصرها في الحالات التي يصدر فيها حكم قضائي نهائي وأقام بذلك قرينة قضائية علي حدوث الضرر فلا تملك معه محكمة الموضوع سلطة تقدير الضرر وليس للخصوم إثباته أو نفيه وهو ما ينسحب أيضاً في حالة تغيير المستأجر استعمال المكان المؤجر إلي غير أغراض السكني المنصوص عليه في المادة ٣/١٩ سائلة الذكر متى ترتب علي تغيير الإستعمال كلياً أو جزئياً إلحاق الضرر بالعين المؤجرة لإتحاد العلة في الحالتين، وللمؤجر طلب الإخلاء في هذه الحالة متى حصل علي حكم نهائي يثبت فيه أن تغيير المستأجر العين المؤجرة ألحق ضرراً بالمبني أو بشاغليه، ولا ينال من ذلك قضاء المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ ق دستورية بتاريخ ٢٠٠٠/٣/٤ بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فيما انطوي عليه من عدم إشتراط موافقة المالك عند تغيير إستعمال العين إلي غير أغراض السكني لعدم صلاحية ذلك القضاء في حد ذاته لترتيب الإخلاء كجزاء علي عدم حصول المستأجر علي تلك الموافقة قبل التغيير مستحدثاً سبباً جديداً لأسباب الإخلاء التي وردت علي سبيل الحصر.

(الطعن رقم ١٠٦٤ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ١٨ / ٠٢ / ٢٠٠٤)

١٦- إذ تمسك الطاعن في دفاعه أمام محكمة الموضوع بدرجيتها أنه لم يترتب علي إقامة "السندرة" ضرراً بالعقار وأن تقرير الخبير المنتدب من المحكمة في اللجنة رقم (....) لسنة (....) أمن دولة طوارئ المنصورة أفاد أنها تعتبر من أعمال التشطبيات ولا تحتاج إلي ترخيص بإقامتها، وأن مديرية الإسكان والتنظيم بمحافظة الدقهلية أفادت بمناسبة تحقيقات القضية (.....) لسنة (....) النيابة الإدارية بالمنصورة أنه لا يمكن الجزم عما إذا كان قد تم حفر أرضية المحل وخفض منسوبها عن منسوب الأساس الأصلي من عدمه إذ أن منسوب أرضية المحل موازي لمنسوب أرضية بعض المحلات المجاورة وإن انخفاض منسوب أرضية المحل لا يؤثر علي سلامة المبنى لارتفاع الرصيف بمقدار (....سم) وهو ارتفاع غير قانوني وأن إقامة "السندرة" لا بعد بناء يحتاج إلي ترخيص وبأن النيابة الإدارية انتهت في مذكرتها إلي أن الموظفين الذين حرروا محضر المخالفة الذي أقام حكم إثبات الضرر قضاءه عليه واتخذ الحكم المطعون فيه قرينة علي قضائه قد ارتكبا مخالفة تأديبية قوامها عدم أدائهما العمل المنوط بهما بدقة مما يستوجب أخذهما بالشدة الرادعة بإحالتهم للمحاكمة التأديبية، إلا أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه اطرح ذلك الدفاع والمستندات المؤيدة له بمقولة أنه ليس لمحكمة الموضوع المطروح عليها طلب الإخلاء أي سلطة تقديرية طالما أن

الضرر الناشئ عن إساءة الإستعمال قد ثبت بحكم قضائي نهائي، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما جره إلي القصور في التسبب.

(الطعن رقم ٨٧١ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٧ / ٠٢ / ٢٠٠٥)

١٧- إذ كان الثابت بالأوراق وبلا خلاف بين الطرفين أن المستأجر الأصلي لعين النزاع قد تخلي عن إحدي حجراتها لإبنه المطعون ضده الذي قام بتغيير الغرض من استعمالها من سكني إلي عيادة يمارس فيها نشاطه الطبي في حين استمر المستأجر الأصلي شاغلاً لباقي حجرات العين المؤجرة ومنتهجاً بها حتى وفاته، ومن ثم فلا يتحقق بهذا التخلي الجزئي حالة الترك التي نصت عليها المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان وإنما يعد في حقيقته تنازلاً عن جزء من العين المؤجرة في صورة تغيير للنشاط وذلك دون الحصول علي إذن كتابي من الطاعنة مما يجيز لها طلب إخلاء العين المؤجرة عملاً بالمادة ١٨/ج من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر أن تخلي المستأجر لأبنه المطعون ضده الذي كان يقيم معه عن حجرة من حجرات العين التي يستأجرها للسكني تركاً أجازته المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ورتب علي ذلك اعتبار المطعون ضده مستأجراً لتلك الحجرة وأحقيقته في تغيير الغرض من استعمالها إلي عيادة طبية عملاً بنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٣١٥ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠ / ٠٤ / ٢٠٠٥)

١٨- المقرر أن البين من استقراء المرحلة التشريعية التي مرت بها قوانين إيجار الأماكن أرقام ١٢١ لسنة ١٩٤٧، ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قد قيد حق المؤجر في طلب إنهاء أو فسخ عقد الإيجار إلا لأحد الأسباب المبينة بتلك القوانين والتي وردت فيها على سبيل الحصر لا على سبيل البيان وهو حصر أملكته اعتبارات النظام العام وأوجب المشرع في بعض أسباب الإخلاء وهو إستعمال المكان أو السماح بإستعماله بطريقه مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو الصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة أن تكون ثابتة بحكم قضائي نهائي للتيقن من ثبوت وقوع المخالفة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه وقد خالف هذا النظر وقضى بفسخ عقد إيجار العين محل النزاع وإخلاء على سند من قيام الطاعن بتغيير إستعمالها إلي مزرعة دواجن حسبما ثبت من محضر الأمن الصناعي في حين أن الأوراق قد خلت من صدور حكم قضائي نهائي بثبوت إستعمال المذكور للعين بطريقة ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة - وهو ما لا يغير منه صدور الحكم في الجنحة.... لسنة.... جنح أول أسيوط بإدارة الطاعن محلاً بدون ترخيص - الذي لا يفيد بذاته الإستعمال الضار - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب المتعلق بالنظام العام.

(الطعن رقم ١٣٤٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٨ / ٠٦ / ٢٠٠٥)

١٩- النص في المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه: "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية: أ-.... ب-.... ج-.... د- إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر يستعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للأداب العامة"، وكان الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من ذلك القانون فيما إنطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عند تغيير المستأجر استعمال العين إلى غير أغراض السكنى يقتصر أثره على إنعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلى إستحداث قاعدة قانونية جديدة حاصلها أن مجرد تغيير استعمال العين سببا جديدا للإخلاء... وإنما تبقى هذه الواقعة محكومة بما ورد في نص الفقرة (د) من المادة ١٨ سالفه البيان من شروط وضوابط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب إلى القول بأن حكم الدستورية (أنشأ حقا للمؤجر في طلب إخلاء العين التي تم تغيير استعمالها بغير موافقته) فإنه يكون قد خالف القانون وخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٨٩٥ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ١٠ / ٠٧ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٥٨٤)

(١) المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لا يد له فيه.

(٢) فإذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كان كل منهم مسئولاً عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله ويتناول ذلك المؤجر ان كان مقيماً فى العقار هذا ما لم يثبت أن النار ابتدا شوبوها فى الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسئولاً عن الحريق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨٣ لىبى و ٥٥٢ سورى و ٤٨٧ سودانى و ٥٦٦ لبنانى.

الأعمال التحضيرية:

طبق المشرع عناية الشخص المعتاد على مسئولية المستأجر فى حالة الحريق فجعله مسئولاً إلا إذا أثبت أن الحريق لم ينشأ بخطئه أو خطأ تابعيه فإذا لم يستطيع إثبات ذلك كان مسئولاً عن التعويض مسئولية تعاقدية فإذا تعدد المستأجرون كان كل منهم مسئولاً بنسبة الجزء الذى يشغله (وفيه المجر أن كان مقيماً فى العقار) ولا تضامن بينهم لأن المسئولية تعاقدية أما إذا أثبت أن النار بدأ شوبوها فى الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين إنتقلت مسئولية غيره وأصبح وحده هو المسئول.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ - ص ٥٣٧ و ٥٣٨)

رأى الفقه:

١ - يتبين من نص المادة ٥٨٤ مدنى أن المستأجر لأية عين ولو كانت منقولاً يكون مسئولاً عن الحريق مسئولية عقدية ويعرض النص بعد ذلك حالة ما إذا تعدد المستأجرون لعقار واحد كل منهم استأجر جزء من العقار فيطبق عليه قواعد المسئولية العقدية النص هنا مقصور على مستأجرى العقار لأن تعدد المستأجرين لأجزاء مختلفة من العين المؤجرة لايتأتى عادة إلا فى العقار.

لقد جعل التقنين المدنى الجديد مسئولية المستأجر عن هلاك العين بسبب الحريق أشد من مسئوليته عن هلاكها بسبب آخر وذلك نظر لخطورة الحريق فالتزام المستأجر بالمحافظة على العين من الهلاك بسبب غير الحريق إلزام ببذل عناية - على ماتقدم ويكون قد وفاه إذا هو أثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد اما فى هلاك العين بسبب الحريق فقد نصت الفقرة الاولى من المادة ٥٨٤ مدنى على أن ك " المستأجر مسئول عن الحريق العين المؤجرة الا إذا أثبت أن الحريق قد نشأ عن سبب لايدله فيه " فالتزام المستأجر هنا إلزام بتحقيق غاية ولا يكفى أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد لتوفى الحريق بل يجب أن يثبت أن الحريق قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه بحيث إذ بقى سبب الحريق مجهولاً كان المستأجر هو المسئول ويقع على عائق

المستأجر إثبات السبب الأجنبي أن مسؤوليته هنا تعاقدية ويكون الإثبات بجميع الطرق ومنها شهادة الشهود والقرائن ومحاضر الشرطة أو النيابة أو المحكمة.

وإذا أثبت المستأجر أن الحريق قد حدث لعيب في البناء فإن ذلك يخليه من المسؤولية بشرط ألا يكون هو المسئول عن هذا العيب وأن هذا العيب هو السبب المباشر في الحريق وقدم المنزل من العيوب.

يستوى في ذلك أن يكون المؤجر مالكا للعين المؤجرة أو أن له حق الإنتفاع فقط ويستوى كذلك أن يكون المستأجر مستأجراً أصلياً أن من الباطن لأن المستأجر من الباطن مسئول قبل المستأجر الأصلي والمستأجر الأصلي مسئول قبل المؤجر ويستطيع المؤجر أيضاً أن يرجع على المستأجر من الباطن أما بالدعوى غير المباشرة باسم المستأجر الأصلي وأما بدعوى مباشرة إذا كان قد صدر منه قبول صريح أو ضمنى للإيجار من الباطن ولا يرجع المستأجر الأصلي على المستأجر من الباطن إلا إذا رجع المؤجر عليه أما في حالة التنازل عن الإيجار فإن المتنازل له عن الإيجار يكون مسئولاً مباشرة قبل المؤجر ويكون المستأجر ضامناً له في هذه المسؤولية.

وإذا قامت مسؤولية المستأجر العقدية بأن كان هذا لم يستطع إثبات السبب الأجنبي كان عليه أن يعرض المؤجر عن الأضرار التي أصابته بسبب الحريق ولما كانت المسؤولية عقدية فإنه لا تعويض إلا الأضرار المتوقعة الحصول وقت التعاقد فيدفع للمؤجر نفقات إعادة البناء مع خصم الفرق في القيمة بين البناء الجديد والبناء القديم قبل الحريق وتقدير النفقات وقت النطق بالحكم لا وقت حصول الحريق حتى لا يتحمل المؤجر غلو الأسعار ما بين الوقتين ولا يفيد من نزولها.

وليست أحكام مسؤولي المستأجر العقدية عن الحريق من النظام العام فيجوز الإتفاق على تعديل هذه الأحكام.

ويصيب تصور تشديد هذه المسؤولية وإنما يجوز تخفيفها كما يجوز إشتراط المستأجر إعفائه منها ولا يجوز التوسع في تفسير هذه الإشتراطات ويفسر الشك لمصلحته. ويجوز أن يجمع المؤجر بين المسؤولية المستأجر عن الحريق وبين التأمين من الحريق. فقد يؤمن المؤجر على العين المؤجرة من الحريق فإذا احترقت العين رجع على شركة التأمين وحلت هذه الشركة محله في الجوع على المستأجر بموجب المادة ٧٧١ مدنى واذا تعدد المستأجرون كانوا مسئولين مسؤولية تعاقدية بغير تضامن مالم يوجد إتفاق.

(الوسيط-٦- مجلد ١- للدكتور السنهاوري- ص ٥٦٢ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - نصت المادة ٥٨٤ / ١-٢ من القانون المدنى صريح فى انه يتناول مسؤولية المستأجرين عن الحريق العين المؤجرة تجاه المؤجر فقد بينت الفقرة الاولى من المادة المذكورة ان الأصل فى هذه المسؤولية انها تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر المتعاقد معه الفقرة الثانية تفصيل لهذا الأصل فنقضى بمسؤولية المستأجرين المتعدين تجاه المؤجر وتوضح ان كلا من هؤلاء المستأجرين يكون مسئولاً تجاهه بنسبة الجزء الذى يشغله فالمسؤولية فى الحالتين تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر ولا تقع على

عائق المؤجر تجاه المستأجر فلا يكون المؤجر مسؤولاً قبل المستأجر بمقتضى هذه المادة عن الضرر الذى يصيب الأخير إحتراق أمتعته الموجودة بالعين المؤجرة وإنما تكون مسئوليته تفصيلية إذا توافرت أركانها.

(جلسة ١٩٦٧/١٠/٢٦ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٨ - مدني - ص ١٥٦٠)

٢ - العين المؤجرة. سموها الملحقات التى لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار إلا بها. مؤدى ذلك إساءة إستعمال هذه الملحقات أو الإنتقاص من منافع المبنى يعد إساءة إستعمال للعين المؤجرة وضرراً بسلامة المبنى.
المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن العين المؤجرة لا تقتصر على ما ورد كره بالعقد وإنما تشمل أيضاً ما يكون من ملحقاتها التى لا تكتمل منفعتها المقصودة من الإيجار إلا بها. ولأزم ذلك أن كل إساءة إستعمال لهذه الملحقات تعد إساءة إستعمال للعين المؤجرة ذاتها، وأن كل إنتقاص من منافع المبنى الذى توجد به العين المؤجرة يعد ضرراً ماساً بسلامة المبنى.

(الطعن ٥٠٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٣ س ٤٧ ص ٤٧٩)

٣ - مسئولية المستأجر عن إحتراق العين المؤجرة. مفترضة. مؤداه. عدم إنتفائها إلا إذا أثبت أن الحريق لسبب أجنبي لا يد له فيه. م ١/٥٨٤ مدني. علة ذلك.
(الطعن ٤٣٨٠ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٢٢ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٥٨٥)

يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أن ينكشف عيب بها أو يقع إغتصاب عليها أو يتعدى أجنبى بالتعرض لها أو بإحداث ضرر بها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨٤ ليبي و ٥٥٣ سوري و ٥٧٥ لبناني و ٤٧٧ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

الزم المشرع المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل شيء يهدد سلامة العين مما لا يستطيع أن يعمل من تلقاء نفسه كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أو أن ينكشف عيب فيها أن يقع إغتصاب عليها فإن لم يقم المستأجر بهذا الواجب وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك كان المستأجر مسئولاً.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ - ص ٥٣٩ و ٥٤٠)

رأى الفقه:

فوفقاً لنص المادة ٥٨٥ مدني يلتزم المستأجر بإخطار المؤجر بكل امر من شأنه ان يهدد سلامة العين أو يصيبها بضرر - ويشترط في ذلك:
(١) أن تكون العين في حفظ المستأجر بحيث لا يستطيع المؤجر ان يعلم بالخطر الذي يهدد العين.

(٢) أن يعلم المستأجر أو يستطيع أن يعلم بهذا الخطر.
ولكن واجب الإخطار لا يقوم إذا كان المؤجر يعلم أو كان يستطيع أن يعلم بما يهدد العين من خطر عن طريق غير طريق المستأجر، أو إذا كان المستأجر لم يعلم ولم يكن يستطيع أن يعلم بما يهدد العين من خطر. فإذا اتخذت إجراءات نزع ملكية العقار المؤجر لم يكن المستأجر ملزماً بإخطار المؤجر بذلك لأن هذه الإجراءات توجه عادة إلي المؤجر فيعلم بها عن غير طريق المستأجر، ولا يقوم في جانب المستأجر إلزام بالإخطار إذا كان بالعين المؤجرة عيب لم يستطع كشفه بالفحص العادي.

ولم يحدد القانون ميعاداً للإخطار، ولكن ذكر وجوب مبادرة المستأجر إليه يوجب علي المستأجر إخطار المؤجر في أقرب وقت ممكن، فإن تباطأ - والقاضي هو الذي يقدر ذلك - وأصاب المؤجر ضرر من تباطؤه، كان المستأجر مسئولاً عن تعويض الضرر.

ولم يحدد القانون شكلاً معيناً للإخطار، فيجوز أن يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل، كما يجوز أن يكون شفويًا، ويقع عبء إثبات أن الإخطار قد تم علي عاتق المستأجر.

ولا يلتزم المستأجر بعناية الشخص المعتاد في المحافظة علي العين فحسب، بل أيضاً يلتزم بهذه العناية ذاتها في استعمال العين، فيجب علي المستأجر ان يستعمل العين استعمالاً مألوفاً، فإن إستعمالها إستعمالاً غير مألوف ونشأ عن ذلك هلاك العين أو تلفها أو إصابتها بأي ضرر كان مسئولاً عن تعويض المؤجر. وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان الإستعمال مألوفاً، وينظر في ذلك إلي طبيعة العين والشروط التي يتضمنها عقد الإيجار وما جري به العرف.

وإذا أساء المستأجر إستعمال العين المؤجرة إلي حد أن تقاهم الخطر، جاز للمؤجر أن يلجأ إلي القضاء المستعجل.

والمستأجر مسئول في المحافظة علي العين المؤجرة وفي إستعمالها الإستعمال المألوف، ليس عن أعماله الشخصية فحسب، بل تمتد أيضاً إلي أعمال تابعيه بالمعني الواسع للتابع بحيث تمتد إلي كل شخص تكون صلته بالمستأجر هي التي مكنت له من الأضرار بالعين (أسرته - أقاربه المقيمون معه - ضيوفه - أصدقائه - خدمه - مستخدموه - عماله)

ومسئولية المستأجر عن إتباعه مسئولية عقدية لا مسئولية تقصيرية، وهي أوسع من مسئلة المتبوع التقصيرية عن أعمال تابعة من ناحيتين: من ناحية أن معني التابع هنا أوسع من معناه في المسئولية التقصيرية فلا يلزم أن يكون خاضعاً لرقابة المؤجر، ومن ناحية أن العمل الضار الذي يأتيه التابع لا يلزم أن يكون قد وقع منه أثناء تأدية وظيفته. فكل ما يأتيه الإلتباع بالمعني الواسع من أعمال ضارة بالعين يكون المستأجر مسئولاً عنها مسئولية عقدية، ولا تنتفي هذه المسئولية إلا إذا أثبت السبب الأجنبي، ولا يكفي أن يثبت أنه قد بذل العناية الواجبة في رقابة هو الإلتباع، فالإلتزامه هنا إلتزام بتحقيق غاية الإلتزام ببذل عناية وهو إلتزام بضمان يكون المستأجر بموجبه مسئولاً بمجرد تحقق سبب الضمان.

ورجوع المؤجر علي المستأجر لا يمنع من رجوعه علي الغير الذي أضر بالعين بموجب المسئولية التقصيرية.

وإلتزام المستأجر بعناية الرجل المعتاد في المحافظة علي العين المؤجرة وفي إستعمالها وما يستتبع ذلك من مسئولية عن أعمال تابعيه ليس من النظام العام فيجوز الإلتفاق علي تشديد هذا الإلتزام وعلي تخفيفه وعلي الإعفاء منه، وقد نصت المادة ٢١١ مدني صراحة علي ذلك.

ويجوز الإلتفاق ضمناً علي كل ذلك، ولكن لا يجوز التوسع في تفسيره، ويفسر عند الشك في مصلحة الطرف الذي جاء الإلتفاق مقيداً من حقوقه، فيفسر ويفسر عند الشك في مصلحة الطرف الذي جاء الإلتفاق مقيداً من حقوقه فينعسر في مصلحة المستأجر عند تشديد المسئولية، وفي مصلحة المؤجر عند تخفيف المسئولية أو الإعفاء منها.

ويحمل المستأجر عبء الإثبات، وعليه أن يثبت أنه بذل عناية الشخص المعتاد بأن إستعمل العين مألوفاً، وبأنه إتخذ الإحتياطات المعتادة في المحافظة عليها، فإذا

أثبت ذلك فإنه يكون قد نفذ إلتزامه في المحافظة علي العين المؤجرة فلا يكون مسئولا عما يصيبها من تلف، أما إذا لم يستطع الإثبات فليس له دفعا للمسئولية أن يثبت أن تلف العين أو هلاكها إنما يرجع لسبب أجنبي. وإلا وجب تطبيق القواعد العامة بإلزام المستأجر بتعويض المؤجر عما وقع له من الضرر ولو قبل نهاية الإيجار، وللمؤجر أن يطلب أيضا إصلاح الضرر عينا، فيكلف المستأجر بإصلاح التلف وإعادة العين إلي أصلها إذا كان هذا ممكنا، بل له أن يحصل علي ترخيص من المحكمة بأن يقوم هو بإصلاح التلف علي نفقه المستأجر، وللمؤجر عند الضرورة أن يلجأ إلي القضاء المستعجل لمنع المستأجر من الإسترسال في إساءة إستعمال العين المؤجرة. وللمؤجر كذلك أن يطلب فسخ الإيجار مع التعويض، والمحكمة تقدر هذا الطلب: فلها أن تجيبه إليه إذا رأت أن هناك من الأسباب ما يبرر ذلك فتقضي بالفسخ، وبالتعويض، ولها أن ترفض طلب الفسخ وتقتصر علي الحكم بالتعويض أو بإصلاح التلف إذا كان هذا ممكنا.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السهوري ص ٥٣٥ ومابعدهما، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- متي كان الحكم إذ قضي برفض دعوى التعويض التي رفعها الطاعنان لتلف أثارتهما وضياع بعض أمتعتهما بسبب غرق العائمة التي إستأجرتها أولاهما من المطعون عليها قد أعمل حكم بند عقد الإيجار الذي يلزم المستأجرة بأخبار المالكة بما تراه ضروريا من الإصلاحات في العائمة فإن لم تقم بها هذه الأخيرة كان لها حق الإلتجاء إلي القضاء لتحقيق ما يجب إجراؤه كما إستند، ضمن ما إستند إليه، إلي أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة ولم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملاقاته ولم تخبر المالكة للتقاضي منه وأنه لم يقم دليل علي علم المالكة بالخلل قبل وقوعه الكارثة، فإن الحكم بإعماله البند السالف الذكر في نفي المسؤولية عن المالكة لم يخرج عن ظاهر نصوصه، كذلك يكون قد أقام قضاءه في نفي المسؤولية التقصيرية عن المالكة علي أسباب لا تكفي لحمله، ولا يكون في حاجة بعد إلي بحث المسؤولية المؤسسة علي أعمال تابعها وهو رئيس العائمة المنوط بها ملاحظتها لأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكة بالخلل لإصلاحه في الوقت المناسب وهو ما كشفت عنه نفس المستأجرة وأهملت ملاقاته، ومن ثم فإن الطعن فيه بالخطأ في تطبيق القانون إستنادا إلي أنه اعتبر مسؤولية المالكة عن نتائج غرق العائمة لا تعدو كونها مسؤولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار فضلا عن أنه أهمل بحث المسؤولية التقصيرية المترتبة علي إهمال تابع المالكة - هذا الطعن يكون غير صحيح.

(نقض- جلسة ١٩٥١/١/٢٥- مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عام - ٣٩ ص ١٠٢)

٢- إن نص المادة ٥٨٥ من القانون المدني وإن أوجب علي المستأجر أن يبادر إلي إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، كأن تحتاج العين إلي ترميمات مستعجلة

أو ينكشف بها عيب فليس مؤدي هذا النص أن يكون لزاماً علي المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالإصلاحات.

(نقض - جلسة ١٩٥٥/٣/١٧ - المرجع السابق - ٣٥-ص ١٠٣)

٣- لئن خلا التقنين المدني الملغي قد خلا من نص مقابل لنص المادة ٥٨٥ من التقنين القائم الذي يوجب علي المستأجر أن يبادر إلي إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله، فإن الرأي كان مستقراً في ظل القانون القديم علي أن هذا الإلتزام وإن لم ينص عليه صراحة في هذا القانون، إلا أن واجب العناية بالشئ المؤجر الذي كانت تفرضه المادة ٢٧٦ من ذلك القانون علي المستأجر يقتضي منه أن يبادر بإخطار المؤجر بكل ما يهدد سلامة العين المؤجرة أوي يصبها بضرر ما لا يستطيع المؤجر أن يعلمه عن غير طريق المستأجر متي ظهرت بوادر هذا الخطر للمستأجر بعد تسلمه العين المؤجرة، فإن قصر في القيام بهذا الإخطار وأصيب المؤجر بضرر من جراء ذلك كان المستأجر مسؤولاً عن تعويض هذا الضرر، علي أن الإلتزام بالإخطار يسقط عن عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر في الوقت المناسب أو إذا كان مع تسليمه العين المؤجرة إلي المستأجر لم يتخل له نهائياً عن حفظها ورعايتها، بل إستبقاها لنفسه أو لأحد إتباعه إذ في هذه الحالة يفترض أنه قد علم بالخطر الذي يهدد سلامة العين، أو كان يجب أن يعلم به من تلقاء نفسه أو عن طريق تابعه الذي عهد إليه بحفظ العين ورعايتها.

(نقض - جلسة ١٩٦٥/٤/٨ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٦-مدني ص ٤٥٢)

* * *

مادة (٥٨٦)

- (١) يجب علي المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها، فإذا لم يكن هناك اتفاق وجب وفاء الأجرة في المواعيد التي يعينها عرف الجهة.
- (٢) ويكون الوفاء في موطن المستأجر ما لم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:

مادة ٥٨٥ لبيي و ٥٥٤ سوري و ٧٦٥ عراقي و ١٦٩ لبناني و ٤٧٩ سوداني و ٧٦٨ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

يلتزم المستأجر بدفع الأجرة: المستأجر يلتزم بدفع الأجرة المتفق عليها أو التي حددت بأي طريق آخر، في المواعيد المتفق عليها، وإذا لم يتفق علي ميعاد ففي المواعيد التي يحددها العرف كما هو الأمر في الأراضي الزراعية. وإن لم يوجد عرف فتطبق المبادئ العامة وهي تقضي بأن الأجرة لا تدفع إلا عند إستيفاء المنفعة (أنظر م ٤٦٥/٣٨٠ مصري). ومكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر طبقاً للقواعد العامة، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٤١)

رأي الفقه:

يخلص من نص الفقرة الأولى من المادة ٥٨٦ مدني أن المستأجر يلتزم بدفع الأجرة في المواعيد المشترطة. ويغلب أن ينص عقد الإيجار علي مواعيد دفع الأجرة، فيلتزم هذه المواعيد، ويصح أن ينص العقد علي تعجيل الأجرة بأكملها، أو علي تأجيلها أو علي تقسيطها إلي أقساط تؤدي في أوقات معينة وهذا هو الغالب. فإذا اشترط تعجيل الأجرة، لزم المستأجر دفعها وقت العقد، وللمؤجر أن يحبس العين المؤجرة حتي يستوفي الأجرة. وإذا اشترط تأجيل الأجرة أو تقسيطها لم تلزم الأجرة أو الأقساط المتفق عليها إلا عند حلول الأجل. والغالب في إيجار المكان أن ينص العقد علي تقسيط الأجرة وتعجيل دفع الأقساط.

وإذا لم ينص عقد الإيجار علي مواعيد دفع الأجرة، إتبع العرف في تعيين المواعيد، وقد جري العرف علي أن الأجرة في كثير من الأراضي الزراعية تدفع علي قسطين، قسط عن الزراعة الشتوية وآخر عن الزراعة الصيفية، ويعجل دفع كل من القسطين ويغلب في المدن الكبرى كالقاهرة والإسكندرية، أن يجري العرف بدفع أجرة الأمكنة مقدما كل شهر. فإذا لم يكن هناك اتفاق علي مواعيد دفع الأجرة ولم يوجد عرف لتعيينها تدفع الأجرة مؤخرا لا مقدما، وتدفع عن كل مدة من مدد الإنتفاع عند إنقضائها. وإذا سميت مبلغا إجماليا لا أقساطا فإنها أيضاً تدفع مؤخرا عند إنتهاء الإيجار. وهذا الحكم متفرع عن المبدأ الذي سبق تقريره من أن الأجرة تقابل المنفعة، فلا تستحق إلا إذا إستوفي المستأجر الإنتفاع بالعين. وإذا حل يوم دفع الأجرة،

فللمستأجر أن يدفعها في أية ساعة من هذا اليوم. واليوم يبدأ من أول الساعة الواحدة صباحاً وينتهي في آخر الساعة الثانية عشرة مساءً. ولا يجوز للمؤجر إتخاذ إجراءات ضد المستأجر لتأخره عن الدفع إلا في اليوم التالي ليوم الحلول. وللمؤجر إتخاذ الإجراءات متى كانت الأجرة مشترطاً دفعها مقدماً، ولو لم يستوف المستأجر منفعة تقابل الأجرة التي يطالبه بها المؤجر، لأن إشتراط دفع الأجرة مقدماً، ولو لم يستوف المستأجر المنفعة. وتسقط الأجرة بالتقادم الخمسي بإعتبارها من الحقوق الدورية المتجددة (م ٣٧٥/١ مدني). ويخلص من نص الفقرة الثانية من المادة ٥٨٦ مدني أن مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر، لأنه هو المدين بها، وليس هذا إلا تطبيقاً للقواعد العامة والمفروض في ذلك أن تكون الأجرة نقوداً أو أشياء غير معينة إلا بنوعها كما إذا كانت الأجرة جزءاً من المحصول. أما إذا كانت الأجرة شيئاً معيناً بالذات ويتحقق هذا نادراً كما إذا كانت الأجرة الإنتفاع بعقار معين فمكان الدفع هو المكان الذي يوجد فيه هذا العقار المعين وقت الإيجار طبقاً للقواعد العامة أيضاً (م ٣٤٧ مدني).

وإذا كان مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر، وغير هذا موطنه بعد إبرام عقد الإيجار، فمكان الدفع هو موطنه وقت دفع الأجرة لا الموطن السابق الذي كان له وقت إنعقاد الإيجار. كل هذا إذا لم يشترط في عقد الإيجار أن مكان الدفع يكون في غير موطن المستأجر كموطن المؤجر مثلاً، ففي هذه الحالة يعمل بالشرط ويكون الدفع في موطن المؤجر. وإذا غير المؤجر موطنه، لم يلتزم المستأجر بدفع الأجرة في الموطن الجديد خلافاً للمسألة السابقة، وذلك لأن إشتراط الدفع في موطن المؤجر إستثناء من القواعد العامة والإستثناء لا يتوسع فيه. وإذا أراد المتعاقدان أن يكون الدفع في موطن المؤجر ولو تغير، فعليها أن ينصا على ذلك. وإذا كان دفع الأجرة مشترطاً في موطن المؤجر، جاز تعديل هذا الشرط صراحة أو ضمناً، كما إذا إعتاد المؤجر بالرغم من الشرط الموجود في عقد الإيجار أن يذهب إلى موطن المستأجر ليقاضي منه الأجرة، أو كان للمؤجر بواب إعتاد أن يتقاضى الأجرة من المستأجرين في الأمكنة المؤجرة التي يسلكون فيها. ففي هذه الحالة إذا ثبت أن هذه العادة لم تنشأ من مجرد تسامح المؤجر، بل أريد بها تعديل الشرط الموجود في عقد الإيجار وجعل مكان دفع الأجرة في موطن المستأجر لا في موطن المؤجر، جاز ذلك.

فإذا لم يوجد شرط في عقد الإيجار يعين مكان دفع الأجرة، وجب قبل تطبيق القواعد العامة النظر فيما إذا كان هناك عرف فيتبع. فإذا لم يوجد عرف وجب عند ذلك تطبيق القواعد العامة، وجعل مكان دفع الأجرة هو موطن المستأجر كما تقدم القول. وإذا تعين مكان دفع الأجرة لم يجز للمستأجر الدفع في مكان آخر، إلا إذا إقتضى الأمر ذلك كأن حجز مثلاً دائن للمؤجر على الأجرة تحت يد المستأجر، فيجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يودع الأجرة خزانة المحكمة. ولكن إذا لم يكن هناك سبب يدعو لإيداع الأجرة خزانة المحكمة، وجب على المستأجر أن يدفعها في المكان الذي يجب الدفع فيه، وقد قضت محكمة الاستئناف الوطنية بأن إيداع الأجرة المستحقة لا يكون مبرئاً للذمة إلا إذا أثبت المودع أن هناك سبباً ألجأه إلى ذلك (عقد الإيجار - للدكتور عبد الرازق السنهوري - فقرة ٣١٨ ومابعدهما) وتدفع الأجرة بالطريقة المتفق

عليها في العقد. ويجب دفع نوع الأجرة المشتراط إذا اشترط نوع معين، كما إذا اتفق المتعاقدان علي أن تكون الأجرة كلها أو بعضها من غير النقود فلا يجوز للمستأجر في هذه الحالة أن يدفع للمؤجر نقدا ما يجب دفعه عينا إلا إذا رضي المؤجر. ويترتب علي ذلك أنه إذا اشترط المؤجر أن يدفع المستأجر جزءا من الأجرة من محصولات معينة تنتجها العين المؤجرة ولم تنتج العين هذه محصولات أعفي المستأجر من إلزامه. وقد يدفع المستأجر الأجرة بحالة بريدية، وهذا الدفع يكون صحيحاً ما لم يوجد في العقد شرط بخلاف ذلك. وإذا وقع نزاع وقع نزاع في صحة الدفع بهذه الطريقة لم يكن هذا النزاع من إختصاص قاضي الأمور المستعجلة لأنه يمس الموضوع أما دفع الأجرة بشيك أو بسند إنني أو بكمبيالة فلا يصح إلا إذا رضي المؤجر.

فإذا ما رضي المؤجر وحرر الشيك أو السند الإذني أو الكمبيالة لم يعتبر هذا في الأصل تجديدًا للأجرة، بل يكون ضرباً من التوثيق لها، ويبقى إمتياز المؤجر وسائر الضمانات قائمة حتي بعد كتابة الشيك أو السند الإذني أو الكمبيالة، وهذا ما لم يتفق علي غيره.

(الوسيط-٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري -ص٤٦٨ ومابعداها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان المدعي عليه يستند في إثبات براءة ذمته من الدين لا علي تصرف قانوني بل إلي واقعة مادية هي إستيلاء المؤجر علي الزراعة التي كانت قائمة بالعين المؤجرة وأن قيمة ما إستولي عليه يزيد علي قيمة الإيجار المطالب به، فإنه لا تثريب علي المحكمة إن هي أحالت الدعوى إلي التحقيق لإثبات هذه الواقعة حتي ولو كان الإيجار الذي يتمسك المستأجر ببراءة ذمته يزيد علي نصاب البينة.

(نقض جلسة ١٩٥٤/١٠/٢٨ مجموعة القواعد ٢٥ عام ١٩٥٠-ص٤٠)

٢- وإذا رفض المؤجر تسلم الأجرة، وجب علي المستأجر عرضها كاملة عرضاً حقيقياً طبقاً للإجراءات المقرر قانوناً، وعرض الأجرة ناقصته لا يبرئ ذمة المستأجر.

(نقض- جلسة ١٩٥٧/٢/٢٨- مجموعة المكتب الفني - السنة ٨ مدني ص١٧٦)

٣- متي تبين أن المستأجر رفع دعوة مطالبته بالأجرة بأن الارض المطالب بأجرتها ليست هي الأرض التي تم التعاقد عليها، فإنه يتعين أن تقوم محكمة الموضوع بتحقيق هذا الدفاع لما يترتب علي تحققه من تغيير وجه الرأي في الحكم، فإذا كانت المحكمة قد التفتت عنه ولم تتناوله في أسبابها بالرد عليه، فإن في ذلك ما يعيب حكمها بالقصور.

(نقض- جلسة ١٩٥٨/٥/٥- المرجع السابق السنة ٩-ص٤٧)

٤- الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة فإذا تعرض المؤجر للمستأجر وحال بذلك دون إنتفاعه بهذه العين، حق للمستأجر أن يحبس عنه الأجرة عن مدة التعرض.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/١٠/٢٦- المرجع السابق - السنة ١٨-ص١٥٧٢)

٥- لا تبرأ ذمة المدين بمجرد إرسال حوالة بريدية بقيمة الدين بل بقبض قيمتها فعلاً، وعلي المدين إثبات ذلك.

(نقض جلسة ١٩٦٩/١/٣٠- المرجع السابق- السنة ٢٠-ص٢٢٣)

٦- المدين يعتبر بحكم القانون حارسا علي عقاره المحجوز إذا لم يكن مؤجرا قبل تسجيل التنبيه، وأنه وإن كان القانون قد أجاز له التأجير وجعله نافذا في حق الدائنين والراسي عليه المزداد متي كان من أعمال الإدارة الحسنة إلا أنه قصد بذلك أن يقيد حق المدين في التأجير بالقيود الذي وضعه في حالة بيعه لثمرات العقار وحاصلاته إذ هو مسئول عن الأجرة بوصفه حارسا بعد أن ألحقت بالعقار ذاته من يوم تسجيل التنبيه إلي يوم بيعه بالمزداد، فإن ثمرات العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزداد ولا يتعلق بها حق الدائنين لأن حقه شخصي في تسلم العقار ينشأ من يوم صدور حكم مرسي المزداد لا من يوم تسجيله، فتتقضي الحراسة التي يفرضها القانون ويرتفع عن المدين وصف الحارس ولا تكون له صفة في التصرف في ثمرات العقار وإيراداته أو في تأجيره ولا يكون تصرفه أو تأجيره نافذا في حق الراسي عليه بالمزداد، ولا وجه للتحدي بصور عقد الإيجار قبل التنفيذ الجبري لحكم مرسي المزداد بتسليم العقار.

(نقض - جلسة ١٩٧١/١٢/١٦ - المرجع السابق - السنة ٢٢ - ص ١٠٤)

٧- إشتراط دفع الكراء عند حلول كل شهر يفهم منه جليا أن معين الكراء لا يدفع مسبقا بل عند الحلول والحلول لا يكون طبعا إلا في نهاية الشهر أعني بعد الإنتقاع بالسكني طيلة هذا الشهر.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٥/٢/١٥ - مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦٠ العدد ١٠٩ - ص ١٨٨)

٨- توقي الإخلاء

تنفيذ حكم مستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة لتأخره في سداد الأجرة. لمحكمة الموضوع إعادته إليها بعد وفائه بالأجرة المستحقة والمصاريف والنفقات الفعلية. لا يغير من ذلك ما ورد بنص م ١٨/ب ق ١٣٩ لسنة ١٩٨١ بشأن توقي المستأجر تنفيذ الحكم المستعجل بالطرد ولا الإتفاق على وقوع الفسخ عند التخلف عن سداد الأجرة علة ذلك.

(الطعن ٨٣١ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١/١٧ س ٤٤ ص ٢٢٨)

٩- توفى المستأجر المتخلف عن سداد الأجرة الحكم بإخلائه. شرطه. الوفاء بالأجرة المتأخرة حتى إقفال باب المرافعة في الإستئناف شاملة مصروفات الدعوى وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية. إلزام المحكمة بالتحقق من حصول الوفاء بها ولو لم يطلبها المؤجر.

المقرر أنه يتعين - لكى يتوقى المستأجر الحكم بالإخلاء - الوفاء بالأجرة المتأخرة حتى قفل باب المرافعة في الإستئناف شاملة مصروفات الدعوى بإعتبار أنها تدخل ضمن ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية وتلتزم المحكمة بالنظر في حصول هذا الوفاء بإعمال أثره في الدعوى دون موجب لطلب من المؤجر.

(الطعن ٢٧٥٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١/٢١ س ٤٤ ص ٢٨٥)

١٠- تمسك الطاعنة أمام محكمة الإستئناف بحقها في توقي الحكم بالإخلاء بإيداعها الأجرة المستحقة وملحقاتها وتقديمها المستندات المؤيدة لذلك. قضاء الحكم

المطعون فيه بعدم جواز الإستهتاف إستناداً إلى أن الحكم المستأنف صادر بناء على يمين حاسمة. خطأ وقصور.

(الطعن ٢٣٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٥/٣٠ س ٤٥ ص ٩٢٤)

١١- قيام المستأجر بسداد الأجرة المستحقة وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الإستهتاف. م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. أثره. سقوط حق المؤجر أو ملحقاتها أو المصاريف والنفقات الفعلية حتى هذا التاريخ كاف للحكم بإخلائه.

(الطعن ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٦ س ٤٧ ص ١٦٤٣)

١٢- وحيث أن هذا النعي مردود ذلك أن النص في المادة ١٨ ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه "..... ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية" يدل على أن المشرع رغبة منه في التيسير على المستأجرين أفسح لهم مجال الوفاء بالأجرة المستحقة وما في حكمها وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية إلى ما قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الإستهتاف توفياً للحكم بالإخلاء، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العرض الحقيقي الذي يتبعه الإيداع هو الوسيلة القانونية لإبراء ذمة المدين، ولا يؤثر في صحة العرض والإيداع خصم رسم الإيداع من المبلغ المعروض طالما أن رفض العرض لم يكن هناك ما يسوغه، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده عرض على الطاعن مبلغ..... جنيه بموجب إنذار عرض معلن له في ١٩٨٩/١٢/٣ حتى تبرأ ذمته من دين الأجرة الواردة بتقرير الخبير وإذ رفض الطاعن هذا العرض دون مبرر تم إيداعه خزينة المحكمة ثم أجرى عليه خصم مصاريف الإيداع، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بهذا العرض، والإيداع ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعي على غير أساس.

(الطعن ٣٦٩٤ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٧ لم ينشر بعد)

١٣- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة. م ١٨ ب/ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. للمستأجر توقي الإخلاء بسداده الأجرة المستحقة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة في الدعوى. علة ذلك.

(الطعن ٥٦٧٧ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٧ لم ينشر بعد)

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٣ لم ينشر بعد)

١٤- دعوى إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة. جواز توقيه الحكم عليه بالإخلاء بسدادها وملحقاتها إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستهتاف. م ١٨ ب/ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٨٨١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٨ لم ينشر بعد)

(الطعن ٢٠٧٢ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٤ لم ينشر بعد)

١٥- وحيث أن هذا النعى شديد ذلك أن مفاد نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من أن التكرار في الإمتناع أو التأخير في سداد الأجرة الموجب للحكم بالإخلاء رغم الوفاء بها أثناء نظر الدعوى يستلزم لتحقيقه سبق إقامة دعوى موضوعية أو دعوى مستعجلة بإخلاء العين المؤجرة وأن يكون عدم إجابة المؤجر إلى طلب الإخلاء في تلك الدعوى مرده قيام المستأجر بأداء الأجرة إبان نظرها إذ بذلك تثبت سابقة تأخره أو إمتناعه عن سدادها أما إذا قضى فيها بعدم القبول أو بالرفض لسبب آخر فلا تصلح لتوافر حالة التكرار، كما أن بالرفض لسبب آخر فلا تصلح لتوافر حالة التكرار، كما أن صدور قرار بشطب الدعوى 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 إلا أنه إذا سجلت المحكمة قبل إصدار قرارها بشطب الدعوى ما يفيد أن هناك أجرة مستحقة على المستأجر ولم ينازع فيها وأنه توفى الحكم بالإخلاء أو الطرد بسداد الأجرة والمصاريف والأتعاب وقبلها منه المؤجر فمن العبث القول بأن يستمر المؤجر في دعواه حتى يحكم بإذ أن مال دعواه الرفض إعمالاً لحكم القانون سالف البيان، ومن ثم فإن قرار شطب الدعوى على هذا النحو يتحقق به التكرار إذا ما إمتنع المستأجر بعد ذلك عن سداد الأجرة أو تأخر في الوفاء بها ولا يعتبر كذلك إذا جاء قرار الشطب مجرداً وخلت الأوراق أو محاضر الجلسات مما يفيد أن المستأجر تأخر في سداد أجرة مستحقة ولم ينازع فيها وتوفى حكم الإخلاء أو الطرد بسدادها مع المصاريف والأتعاب فعندئذ لا تعتبر تلك الدعوى سابقة يتحقق بها التكرار المطلوب. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتوافر تكرار التأخير في الوفاء بالأجرة على مجرد سبق إقامة المطعون ضده على الطاعن الدعوى رقم..... مدني كلي دسوق بمقولة تأخره في الوفاء بالأجرة على الرغم من أن تلك الدعوى لا تصلح سابقة لذلك، إذ الثابت بالأوراق أن المطعون ضده حضر فيها بوكيل عنه بجلسة ١٩٨٥/٥/١٩ وإنسحب تاركاً الدعوى للشطب فقررت المحكمة شطبها ولم يثبت بمحضر تلك الجلسة أو الجلسات السابقة عليها ما يفيد أن هناك أجرة متأخرة في ذمة الطاعن لم ينازع فيها وأنه توفى الحكم بالإخلاء بسدادها مع المصروفات والنفقات الفعلية بعد إقامة الدعوى، ومن ثم فإن هذه الدعوى لا تصلح - بهذه الحالة - أن تكون سابقة في الدعوى الحالية التي تستند إلى التكرار لعدم الوفاء بالأجرة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإخلاء الطاعن من عين النزاع إستناداً إلى تلك الدعوى فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(الطعن ١٧٠ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٠٠١/١/١٧ لم ينشر بعد)

الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة وملحقاتها:

١- الأجرة المستحقة على المستأجر. شمولها الضرائب وقيمة إستهلاك المياه. تخلف المستأجر عن الوفاء بها. خضوعه لذات أحكام التأخر في الأجرة.

(الطعن ٢٠٨٤ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩١/١٢/٢٥)

٢- شمول الأجرة المستحقة الضرائب وقيمة إستهلاك المياه والأجرة الإضافية عن مدة التأجير مفروشا. تكليف المستأجر بالوفاء شرط لقبول لدعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا. أثره. عدم قبول الدعوى ماهية الأجرة المستحقة ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ م. ٢٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن رقم ٦٩ لسنة ٥٥٥ ق - جلسة ١٩٩٢/٥/١٨)

٣- إلزام المستأجر بتقديم الدليل على سداد كامل الأجرة المستحقة في ذمته وما تكبده المؤجر من مصروفات ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة في الإستئناف. إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إخلاء الطاعن من عين النزاع لعدم تقديره الدليل على إستيفاء المؤجر - المطعون ضده الأول - قيمة الشيكات من الجهة المسحوب عليها. لا عيب.

إذ كان الطاعن وهو المستأجر هو المكلف بتقديم الدليل على سداد كامل الأجرة المستحقة في ذمته وما تكبده المؤجر المطعون ضده الأول من مصروفات ونفقات فعلية حتى إقفال باب المرافعة في الإستئناف فلا يسوغ له قلب عبء الإثبات والتمسك بسحبه شيكات بقيمة أجرة بعض الشهور وإرسالها بالبريد للمطعون ضده الأول بل يتعين عليه أن يقيم الدليل على أنه إستوفى قيمتها فعلا من الجهة المسحوب عليها هذه الشيكات ومن ثم فلا يعيب الحكم أن قضى بالإخلاء لعدم تقديم الطاعن دليل الوفاء بالأجرة.

(الطعن رقم ٢٧٥٩ لسنة ٥٨٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١/٢١ ص ٤٤ ص ٢٨٥)

٤- سداد المستأجر الأجرة المستحقة وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى قفل باب المرافعة في الدعوى ولو أمام محكمة الإستئناف. مسقط لحق المؤجر في الإخلاء. م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن نص في المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن تأجير من مصاريف ونفقات فعلية حتى قفل باب المرافعة في الدعوى ولو أمام محكمة الإستئناف. مسقط لحق المؤجر في الإخلاء. م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن نص في المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن تأجير وبيع الأماكن - يدل على أن المشرع رغبة في التيسير على المستأجرين أفسح لهم مجال الوفاء حتى تاريخ قفل باب المرافعة في الدعوى، ولو أمام محكمة الإستئناف بحيث أصبح قيام المستأجر بسداد الأجرة المستحقة وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية حتى التاريخ المذكور مسقطاً لحق المؤجر في الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٥/٣٠ ص ٤٥ ص ٩٢٤)

٥- رسم النظافة. مناط فرضه. عن طريق المجالس المحلية لكل محافظة. قرار محافظ القاهرة بفرض رسم النظافة لا يجوز مد نطاق سريانه إلى محافظة أخرى. قضاء الحكم على اعتبار أن قرار محافظ القاهرة رقم ٦٩ لسنة ١٩٦٨ بفرض رسم نظافة ٢% من القيمة الإيجارية على العين الكائنة بمحافظه الجيزة. خطأ.

(الطعن رقم ٨٨٦٢ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٥/١/١ ص ٤٦ ص ٦٩)

٦- تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة. شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء للتأخير في سدادها. خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلاً أو صدوره ممن لا حق له في توجيبيه. أثره. عدم قبول الدعوى وجوب صدوره من المؤجر الأصلي. علة ذلك. إلزام الحكم المطعون فيه هذا النظر. صحيح في القانون.

(الطعن ١٧٩ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٥/١/١٢ س ٤٦ ص ١٤٨)

٧- إعتداد الحكم المطعون فيه بوفاء المستأجر بالأجرة وحدها وإعتبار هذا الوفاء مبرئاً لذمته تأسيساً على أن المؤجر لم يقدم دليلاً على النفقات الفعلية وإغفاله المصاريف الرسمية الثابتة بأوراق الدعوى ومنها رسم الدعوى والتكليف بالوفاء والتمتعات الرسمية ورسم الميكروفيلم. قصور وخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن ٦١٢٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٢٦ س ٤٧ ص ١٦٤٣)

٨- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. وجوب أن تبين المحكمة مقدار ما هو مستحق على المستأجر من الأجرة عن فترة المطالبة وما سدد منها وما بقي في ذمته وأن تبين الدليل الذي أقامت عليه قضاءها.

(الطعن ٢٢٤٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/١١/٣٠)

(الطعن ٦٦٩٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٧/١٢/٨ س ٤٨ ص ١٤٠٤)

٩- قيمة إستهلاك المياه عدم إلزام المستأجر بها إلا فيما يخص إستهلاك الوحدة التي يشغلها من إستهلاك فعلي دون ما إتفق عليه في العقد. إعتبارها من ملحقات الأجرة وتعامل معاملتها. مؤدى ذلك. وجوب بيانها في التكليف بالوفاء.

(الطعن ٨٧٦ لسنة ٦٨ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٤ لم ينشر بعد)

١٠- رسم النظافة. فرضه على العقارات المبنية. جوازي للمجالس المحلية بما لا يجاوز ٢% من القيمة الإيجارية.

(الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨)

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٧/١٣)

١١- القيمة الإيجارية. ماهيتها. مقابل صافي فائدة استثمار العقار ومقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الصيانة والإدارة. شمولها الضرائب الأصلية والإضافية. تخلف المستأجر عن الوفاء بها. خضوعه لذات الأحكام المترتبة على عدم سداد الأجرة.

(الطعن ٢٦٢٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٨ لم ينشر بعد)

(الطعن ٣٦٤٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/١٨)

١٢- الضريبة على العقارات المبنية. مسئولية مالك العقار أمام الإدارة الضريبية عن سدادها. ق ٥٦ لسنة ١٩٥٤. تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الإستثنائية. خضوعها لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر. أثره. تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية. عدم سداد المستأجر لهذه الضرائب. خضوعه لأحكام التأخر في الوفاء بالأجرة.

(الطعن ٥١٧ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠ لم ينشر بعد)

(الطعن ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩ لم ينشر بعد)

١٣- تحديد الأجرة وفقاً للأسس الواردة بتشريعات إيجار الأماكن الإستثنائية. خضوعه لمعايير عينية ترتبط بالمكان المؤجر. أثره. تحمل المستأجر مقابل إستهلاك المبنى ومصاريف الإدارة والصيانة والضرائب العقارية الأصلية والإضافية.

(الطعن ٢١٨٢ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٤ لم ينشر بعد)

(الطعن ٧٤ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣)

(الطعن ١١٥٥٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩)

١٤- المنازعة في الأجرة:

المنازعة في الأجرة القانونية المطالب بها. وجوب الفصل فيها قبل القضاء القضاء بالإخلاء باعتبارها مسألة أولية ولازمه للفصل في الطلب المطروح.

(الطعن ٦١٥٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١١)

١٥- الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. شرطه. منازعة المستأجر جدياً في مقدارها أو في إستحقاقها. أثره. وجوب بحث هذه المسألة الأولية قبل الفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ٩١٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١١)

١٦- دعوى الإخلاء لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة منازعة المستأجر بشأن تحديد الأجرة القانونية إستناداً إلى خلاف في تفسير نص قانوني. وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ٦٦٠٩ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

١٧- الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة المستحقة. وجوب بحث هذه المسألة الأولية قبل الفصل فيه.

(الطعن ٣٥٧١ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٨)

١٨- دعوى الإخلاء لعدم سداد الأجرة. منازعة المستأجر في مقدارها أو إستحقاقها. إلزام محكمة الموضوع بالفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء وإلا كان حكمها قاصراً.

(الطعن ٤٧٠٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٣)

١٩- دعوى الإخلاء لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر بشأن تحديد مقدار الأجرة. وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٤٠ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٩)

(الطعن ٣٠٤٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/١٦)

٢٠- دعوى الإخلاء لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة المستحقة. وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٠٢ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣)

٢١- المنازعة في مقدار الأجرة أو إستحقاقها - وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ١١٨ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٤/٥/١٢)

٢٢- الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة. شرطه. منازعة المستأجر في مقدارها أو إستحقاقها لخلاف في تفسير نص قانوني. وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ١٢٣٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٧/١٣)

٢٣- إدعاء الغير إدعاءً جدياً بأنه المالك للعين المؤجرة. إعتباره منازعة في إستحقاق المؤجر للأجرة. وجوب تصفيته قبل الفصل في طلب الإخلاء للتأخير في الوفاء بها.

(الطعن ٧٨٧١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٢ س ٤٦ ص ١٠٣١)

٢٤- إعراض الحكم عن بحث دفاع أيداه المستأجر بحبس الأجرة إلى حين البت في منازعته ملكية العين المؤجرة بإعتبارها مسألة أولية لازمه للحكم في دعوى الإخلاء المؤسسة على الإمتناع عن سداد الأجرة وقضائه بالإخلاء. قصور مبطل.

(الطعن ٧٨٧١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٢ س ٤٦ ص ١٠٣١)

٢٥- قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن من عين النزاع لعدم سداد الأجرة. منازعته في مقدار الأجرة المسماه في الصورة الضوئية لعقد الإيجار المقدمة من المطعون ضدها وتمسكه بتكليفها بتقديم الأصل لإتخاذ إجراءات الطعن عليه. إنقاعات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع إستناداً إلى أن المطعون ضدها قدمت أصل عقد الإيجار ولم يعترض عليه الطاعن رغم خلو الأوراق من تقديمه. مخالفة للثابت بالأوراق.

(الطعن ٩٤١١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٥)

٢٦- دعوى الإخلاء لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر بشأن تحديد مقدار الأجرة القانونية المستحقة. أثره وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء. علة ذلك.

(الطعن ٩٤١١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٥)

(الطعن ٢٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/١٥)

٢٧- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر جدياً بشأن تحديد مقدار الأجرة القانونية المستحقة. أثره وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ٥٧٢٩ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٣)

٢٨- دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة القانونية. وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل

في طلب الإخلاء. لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد.

(الطعن ١٢٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/١١ ص ٤٦ ص ١٣٦٠)

٢٩- تمسك الطاعن بأن الأجرة المتفق عليها بعد الإيجار تجاوز الأجرة القانونية وأن نزاع بشأنها مطروح على القضاء ولم يفصل فيه بعد. ودل على ذلك بالمستندات. إطراح الحكم المطعون فيه دفاعه لعدم صدور حكم نهائي في هذا النزاع والقضاء بالإخلاء دون الفصل في حقيقة مقدار الأجرة خطأ وقصور.

(الطعن ١٢٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/١١ ص ٤٦ ص ١٣٦٠)

٣٠- تمسك الطاعن بأن الأجرة المتفق عليها بعقد الإيجار تجاوز الأجرة القانونية. ودل على ذلك بما ورد بتقرير الخبير في دعوى تخفيض الأجرة. إطراح الحكم المطعون فيه دفاعه والقضاء بالإخلاء دون الفصل في حقيقة مقدار الأجرة. خطأ وقصور.

(الطعن ١٢٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/١١ ص ٤٦ ص ١٣٦٠)

٣١- دعوى الإخلاء لتخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة. شرطه. منازعة المستأجر بشأن تحديد مقدار الأجرة القانونية المستحقة. أثره. وجوب الفصل في هذه المناعة باعتبارها مسألة أولية لازمه للفصل في طلب الإخلاء. تقدير جدية المنازعة في إستحقاق الأجرة. من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة.

(الطعن ١٠١٨٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/١/٤)

٣٢- الإخلاء لعدم سداد الأجرة. مناطه. ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة قانوناً. م ١٨/ب ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مؤداه. المنازعة في سداد الأجرة. وجوب الفصل فيها قبل الفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ٤٧٨٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٣)

٣٣- الإخلاء لعدم سداد الأجرة. شرطه. ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة المستحقة قانوناً. وجوب الفصل فيها قبل الفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن ٥٠٠٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٠)

(الطعن ٤٧٨٩ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٣)

٣٤- الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. وجوب بحث المنازعة حول الأجرة القانونية وتحديد ما هو مستحق فعلاً في ذمة المستأجر عدم إيراد الدليل على مقدار الأجرة المستحقة وما سدد منها قصور.

(الطعن ٢٥٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٥/١٢)

(الطعن ٢٥٧١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٨)

٣٥- الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة المستحقة. وجوب بحث هذه المسألة الأولية قبل الفصل في طلب الإخلاء سواء كانت بدعوى مبتدأه أم مجرد دفاع في دعوى الإخلاء.

(الطعن ٣٧٩٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/٥/١٣)

(الطعن ٦٦٠٩ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

٣٦- تمسك الطاعن بسداده الأجرة المستحقة وتدليله على ذلك بإقرار المطعون ضده بمذكرته المقدمة في الإستئناف بسداده للأجرة المستحقة بموجب إنذارات عرض. التقات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بإخلاء الطاعن من عين النزاع تأسيساً على أنه لم يسدد الأجرة المستحقة حتى قفل باب المرافعة في الإستئناف ودون أن يبين مقدار ما هو مستحق على المستأجر منها خلال فترة المطالبة وما سدد منها وما بقي دون سداد. خطأ في تطبيق القانون وقصور.

(الطعن ١٦٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٨ لم ينشر بعد)

٣٧- يشترط للحكم بالإخلاء بسبب تأخر المستأجر في الوفاء بالأجرة ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بها، وأن تكون هذه الأجرة خالية من المنازعة الجدية في إستحقاقاً طبقاً لأحكام القانون، فإن كانت الأجرة متنازعة عليها من جانب المستأجر منازعة جدية سواء في مقدارها أم في إستحقاقها فإنه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل في طلب الإخلاء أن تعرض لهذا الخلاف وتقول كلمتها فيه، ثم تقضى في طلب الإخلاء على ضوء ما يكشف عنه الفصل في النزاع المثار من المستأجر.

(الطعن ١٧٩٦ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٠٠٢/١/١٣ لم ينشر بعد)

٣٨- من المقرر أن تكليف المستأجر بالوفاء شرط أساسي لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير في الوفاء بالأجرة فإذا خلت من الدعوى أو وقع باطلاً أو صدر ممن لاحق له في توجيبه تعين الحكم بعدم قبول الدعوى لتعلق ذلك بالنظام العام، ويشترط في هذا التكليف بالوفاء أن يصدر إلى المستأجر من المؤجر أصلاً أو من المحال إليه في حالة حوالة الحق النافذة في حق المستأجر وفقاً للقانون.

(الطعن ١٥٠ لسنة ٧١ق - جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٥ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٠٩٣ لسنة ٧٣ق - جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

٣٩- من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط للحكم بالإخلاء بسبب التأخير في سداد الأجرة ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بالأجرة معدلة بالزيادة أو النقصان طبقاً لما تنص عليه قوانين إيجار الأماكن، فإن كانت الأجرة متنازعة عليها من جانب المستأجر منازعة جدية سواء في مقدارها أو في إستحقاقها إستناداً إلى خلاف في تفسير نص من نصوص تلك القوانين وكان تفسيرها على نحو أو آخر مما تحتمله عبارات النص فإنه يتعين على المحكمة قبل أن تفصل في طلب إخلاء أن تعرض لهذا الخلاف وتقول كلمتها فيه بإعتباره مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء المعروض عليها ثم تقضى بعد ذلك في على ضوء ما يكشف عنه التفسير

الصحيح للنص دون حاجة بالمستأجر إلى رفع دعوى أصلية أو فرعية بالتخصيص لأن ما يجوز له طلبه بطريق الدعوى يجوز له إيدأؤه بطريق الدفع.
(الطعن ٣٦ لسنة ٧٣ق - جلسة ٢٠٠٥/٢/١٢ لم ينشر بعد)

محل الوفاء:

١- الوفاء بالدين الأصل فيه أن يكون في محل المدين. عدم اشتراط الوفاء بالأجرة في موطن المؤجر تقاعس الأخير عن السعي إلى موطن المستأجر لإقتضاء الأجرة عند حلول الأجل وتمسك المستأجر بأن يكون الوفاء بها في موطنه. مؤداه. عدم إعتبار المستأجر مخلاً بالتزامه بالوفاء بالأجرة المادتان ٢/٣٤٧، ٢/٥٨٦ مدني.
(الطعن ١٢٠٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٥ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٨٣١ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٥ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٢٣٠ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٢٣ لم ينشر بعد)

٢- وحيث إن حأصل ما ينعاه الطاعنون بسببي الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك يقولون - أن الحكم أقام قضاءه برفض طلب الإخلاء لعدم سداد الأجرة إستناداً إلى قيام المطعون ضدهم بسداد الأجرة الواردة بالتكليف بالوفاء وملحقاتها وما يكفي لسداد المصاريف والنفقات الفعلية، في حين أن هذا الوفاء لا يكفي لا براء ذمتهم لعدم موالاة السداد بعد رفع الدعوى وحتى قفل باب المرافعة أمام محكمة الدرجة الأولى وموالاته أمام محكمة الإستئناف ولعدم التحقق من الوفاء بكامل الأجرة والمصاريف والنفقات الفعلية لتوقى الإخلاء، فضلاً عن أن جميع إيداعات الأجرة في الدعوى تمت ناقصة لخصم رسم الإيداع منها بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه. وحيث أن هذا النعى سديد، ذلك أن من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على المستأجر لكي يتوقى الحكم بالإخلاء سداد كامل الأجرة المستحقة في ذمته سواء ما ذكر منها بالتكليف بالوفاء أو ما إستند من أجرة بعد رفع الدعوى وحتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الإستئناف علاوة على كافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية، ويتعين على المحكمة متى ثار خلاف بين المؤجر والمستأجر على مقدار الأجرة المستحقة أو بيان حسابها وتاريخ إستحقاقها أو المصاريف والنفقات الفعلية أن توضح ماهية هذه الأجرة والمصاريف والنفقات الفعلية بإعتبارها مسألة أولية للفصل في طلب الإخلاء، وعليها أن تثبت قبل القضاء فيه من مقدار الأجرة المستحقة قانوناً والمصاريف والنفقات الفعلية التي رأت أن المستأجر ملزم بها حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة القانون في ذلك. وكانت الأجرة وملحقاتها المستحقة بعد رفع الدعوى حتى قفل باب المرافعة فيها لا تعتبر - وعلى ما جرى به به قضاء هذه المحكمة - من قبيل الطلبات في دعوى الإخلاء، وإنما يكون الوفاء بها مع المصاريف والنفقات الفعلية مما يتوقى به المستأجر الحكم بالإخلاء، فتلتزم المحكمة بالنظر في حصول هذا الوفاء وإعمال أثره في الدعوى دون موجب لقيام المؤجر بتكليف المستأجر بأداء ما إستند في ذمته من أجرة لتحقيق العلة من التكليف من باب أولى

ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الإخلاء لقيام سببه، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلب الإخلاء المؤسس على التأخير في سداد الأجرة إستناداً إلى أن المطعون ضدهم قد سدّدوا الأجرة الواردة في التكليف بالوفاء وملحقاتها وما يكفى المصاريف الفعلية دون أن يتحقق المحكمة من سدادهم لما إستجد من أجرة مستحقة في ذمتهم حتى إقفال باب المرافعة أمام محكمة الدرجة الأولى وما إستجد منها حتى قفل باب المرافعة في الطاعنون بحسبان أن نفقات الوفاء على المدين طبقاً للمادة ٣٤٨ من القانون المدني وأن مصروفات العرض والإيداع - على ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - تكون على الدائن في حالة تعسفه في عدم قبول العرض وكان رفضه بغير مسوغ قانوني، وهو ما لم يلتفت إليه الحكم المطعون فيه أيضاً حين إعتد بعرض المطعون ضدهم للأجرة والمصاريف بالإندارات المقدمة في الدعوى مخصوماً منها رسم الإيداع دون أن يعرض لمنازعة الطاعنين في هذا الخصم فإنه يكون معيياً مما يوجب نقضه على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن ١٢٠٠ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٢٠٠٥/٢/٢ لم ينشر بعد)

٣- مؤدى نص المادتين ٢/٣٤٧، ٢/٥٨٦ من القانون المدني يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه يجب على المؤجر متى حل موعد استحقاق الأجرة أن يسعى إلى موطن المستأجر ليطالبه بالوفاء بها ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، فإذا لم يتحقق السعي من جانب المؤجر لطلب الأجرة وتمسك المستأجر بأن يكون الوفاء في موطنه فلم يحمل دينه إلى المؤجر كان المستأجر غير مخل بالتزامه بالوفاء بالأجرة - رغم بقائه مديناً بها - وليس في قوانين إيجار الأماكن نص يتضمن الخروج على هذا الأصل ولم يسمح المشرع بإخلاء المستأجر إلا إذا ثبت أنه أخل بالتزامه بالوفاء في الموطن المحدد لذلك. وكان النص في المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن "..... إذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد حسب الأحوال" يدل على أنه يشترط للحكم بالإخلاء لتكرار التأخير في سداد الأجرة ثبوت أن العودة للتخلف عن الوفاء كانت لغير 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، لما كان ذلك، وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضدها دأبت على تغيير محل إقامتها وعدم استطاعته الانتقال شهرياً من محل إقامته بالمنوفية إلى حيث تقيم بالإسكندرية لسداد الأجرة، وكان هذا الدفاع - إن صح - يعد دليلاً كافياً على انتفاء قصد التسويف والمماطلة، إلا أن الحكم المطعون فيه - رغم انتفاء ما يفيد سعي المطعون ضدها لطلب الأجرة أو وجود اتفاق يعفيها من هذا السعي - لم يلتفت إلى دلالة دفاع الطاعن وأقام قضاءه على أنه تكرر منه التخلف عن سداد الأجرة مما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

(الطعن رقم ٢١٤ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٨/٠٥/٢١)

مادة (٥٨٧)

الوفاء بقسط من الأجرة قرينة علي الوفاء بالأقساط السابقة علي هذا القسط حتي يقوم الدليل علي عكس ذلك.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
 مادة ٥٨٦ لبيي و ٥٥٥ سوري و ٧٦٩ عراقي و ٤٨٠ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

الوفاء بقسط من الأجرة قرينة علي الوفاء بالأقساط السابقة علي هذا القسط حتي يقوم الدليل علي العكس (ولا نظير لهذه المادة في التقنين الحالي، ولكن القضاء المصري يأخذ بهذه القرينة، وقد حولها المشرع من قرينة قضائية إلي قرينة قانونية)، وبفضل هذه القرينة لا يضطر المستأجر أن يحتفظ بإيصالات دفع الأجرة مدة خمس سنوات، ويكفيه أن يحتفظ بالإيصال الأخير.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٤٣)

رأي الفقه:

إذا أبرز المستأجر مخالصة بالأجرة عن كل شهر فبرابر مثلاً كانت هذه المخالصة قرينة قانونية علي أن أجرة الشهور السابقة علي شهر فبرابر قد دفعت، لأن المعتاد أن المؤجر لا يقبل أن يقبض أجرة عن شهر إلا إذا قبض أجرة الشهر الذي قبله. وبفضل هذه القرينة لا يضطر المستأجر أن يحتفظ بمخالصات دفع الأجرة مدة خمس سنوات وهي المدة التي تسقط بها الأجرة بالتقادم وبحسبه أن يحتفظ بالمخالصة الأخيرة، والقرينة قابلة لإثبات العكس. عبء إثبات العكس علي المؤجر، فيجوز لهذا أن يثبت مثلاً أنه بالرغم من وجود مخالصة بأجرة شهر فبرابر إلا أن أجرة شهر يناير لم تدفع، إذ كان المستأجر قد أجري في شهر يناير ترميمات إراد خصمها من الأجرة فوقع نزاع بين الطرفين علي قيمتها، فأرجئ دفع أجرة شهر يناير حتي يحسم هذا النزاع، ودفع المستأجر أجرة شهر فبرابر وأخذ مخالصة بها بالرغم من أن أجرة شهر يناير لم تدفع بعد حتي يكون قد سدد الأجرة عن آخر شهر مستحق. ويستطيع المؤجر أن يثبت ذلك بالبينة أو بالقرائن إذا كانت أجرة شهر يناير لا تزيد علي عشرين جنيهاً، أما إذا زادت علي هذا المبلغ لم يجز إثبات عدم دفعها بالبينة أو بالقرائن، وكان الواجب علي المؤجر أن يختلط فلا يعطي المستأجر مخالصة بأجر شهر فبرابر قبل أن يحصل علي كتابة منه بأن أجرة شهر يناير لم تدفع بعد.

وإذا حصل المستأجر علي المخالصة بالأجرة ثم ضاعت منه هذه المخالصة بقوة قاهرة وأثبت ذلك، جاز له إثبات دفع الأجرة بالبينة أو بالقرائن طبقاً للقواعد العامة (م ٤٠٣ ب مدني)، وقد قضي بأنه إذا وجدت قرائن قوية علي أن المستأجر قد دفع

الأجرة وأن البواب المعين من قبل المؤجر هو الذي سرق المخالصة، جاز توجيه اليمين المتممة إلي المستأجر.

والمخالصة بالأجرة التي دفعت مقدماً لمدة تزيد على ثلاث سنوات لا بد من تسجيلها حتي تسري في حق الغير، وإلا فإنها لا تسري إلا لمدة ثلاث سنوات وحكمها في هذا الحكم الحوالة بالأجرة (م ٣٩٥ مدني).

(الوسيط ٦- مجلد - للدكتور السنهوري - ص ٤٧٧ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- وحيث أن هذا النعي في محله. ذلك أن النص في المادة ١٧٦ من قانون المرافعات على أنه يجب أن تشمل الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها وإلا كانت باطلة يدل على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يقصد بإيراد الأسباب مجرد أن يستكمل الحكم شكلاً معيناً بل أن تتضمن مدونات الحكم ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد ألمت بالواقع المطروح عليها، ومحضت ما قدم إليها من أدلة، وحصلت منها ما تؤدي إليها، حتى يكون الحكم موضوع إحترام وطمأنينة الخصوم، ويحمل بذاته آيات صحته، وينطق بعدالته ومطابقته للقانون، فإذا كانت الدعوى المطروحة هيطلب الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة، فيجب أن يتضمن الحكم ما يطمئن الخصوم إلى أن المحكمة ألمت بمقدار الأجرة المستحقة وما سددته المستأجر منها قبل رفع الدعوى، ثم قبل إقفال باب المرافعة أمامها، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين تمسكوا بأنهم ومورثهم كانوا منتظمين في سداد الأجرة ودلوا على ذلك بإيصاليين يفيدان سداد أجرة شهري مايو ويونيه سنة ١٩٨٤ يحملان بصمة خاتم المطعون ضدها الأولى ومحضر حجز إداري على أجرة عين النزاع أوقعته مراقبة الإيرادات بمحافظة القاهرة تحت يد المستأجر بتاريخ ١٩٨٤/٧/١ وفاء للعوائد المستحقة على العقار. وخمسة إيصالات سداد لهذه الجهة. ثم أربعة محاضر عرض للأجرة على المطعون ضدها لأولى بعد رفع الدعوى أعقبها إيداع قطعنت المطعون ضدها الأولى على الإيصاليين المبصومين بخاتمها والمنقوش سنة ١٣٩١ هـ. وندبت محكمة أول درجة خبيراً إنتهى في تقريره المؤرخ في ١٩٩٠/١١/٢٢ إلى أن البصمتين المنسوبتين لقالب ختم المطعون ضدها الأولى لم يؤخذا من قالب خاتمها الذي أجرت عليه المضاهاة والمنقوش بتاريخ ١٤٠٨ هـ، فلما تبين لمحكمة أول درجة أن تاريخ خاتم المضاهاة لا حق على تاريخ تحرير الإيصاليين أعادت الأوراق للخبير ليحجر المضاهاة على أوراق تحمل بصمة خاتم المطعون ضدها الأولى في تاريخ معاصر لتاريخ الإيصاليين فإنتهى الخبير في تقريره المؤرخ ١٩٩٣/١/٨ إلى تعذر المضاهاة لعدم تقديم المطعون ضدها الأولى لأوراق مبصومة بخاتمها في تاريخ معاصر وبجلسة ١٩٩٣/٤/٦ قررت المطعون ضدها الأولى بشخصها أنه يتعذر عليها إحضار مثل هذه الأوراق وأنها ترغب في العدول عن إرسال الأوراق للطب الشرعي، فإعتبرت محكمة أول درجة ذلك منها عدولاً عن الطعن بالتزوير وأقامت حكمها على هذا الأساس فذهب الحكم المطعون إلى أن المطعون ضدها الأولى لم تعدل

عن الطعن بالتزوير. وأقام قضاءه بالإخلاء على أن المستأجر وورثته لم يسددوا أي مبالغ من الأجرة المستحقة، ما خلا إنذار العرض الناقص، وأن الخبير إنتهى في تقريره المؤرخ ١٩٩٠/١١/٢٢ إلى أن بصمة الخاتم الواردة على الإيصاليين السالفين تخالف بصمة الخاتم الصحيح للمطعون ضدها الأولى، دون أن يتضمن الحكم ما ينبني عن أنه تنبه إلى أن ذلك الخاتم قد صنع في تاريخ لاحق على تاريخ الإيصاليين. ولا إلى أن الطاعنين قدموا محضراً بالحجز الإداري على الإيجار وخمسة إيصالات سداد، ولا أنهم قدموا أربعة محاضر بعرض الأجرة ثم إيداعها ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف الثابت في الأوراق واران عليه القصور المبطل بما يوجب نقضه.

(الطعن ٧٥٦٥ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٨/١/١٢ لم ينشر بعد)

٢- وحيث أن هذا النعي في محله. ذلك أنه لما كان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن المشرع إعتبر تكليف المستأجر بالوفاء شرطاً أساسياً لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخر في سداد الأجرة وما في حكمها، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً بسبب تجاوزه الأجرة المستحقة فعلاً في ذمة المستأجر فإن دعوى الإخلاء تكون غير مقبولة، وكانت المادة ٥٨٧ من القانون المدني تعطى للمستأجر قرينة قانونية بسيطة يجوز إثبات عكسها على أنه قام بوفاء الأجرة عن مدد سابقة على المدة التي قام بسدادها. لما كان ذلك وكان الطاعن قدم أمام محكمة الموضوع إيصال سداد الأجرة عن شهر أكتوبر سنة ١٩٩٩ وتمسك بدلالته وأنه قرينة على سداده خمسين قرشاً شهرياً من قيمة إستهلاك المياه عن فترة المطالبة الواردة بالتكلفة طبقاً لعقد إيجار عين التداعي. ولم يجدد المطعون ضدهم ذلك الإيصال ولم يجادلوا في دلالته فإذا ما جاء التكليف بالوفاء متضمناً مطالبته بسداد قيمة الإستهلاك الفعلي للمياه دون خصم ما قام بسدادها مع أجرة العين فإنه يكون قد تضمن مبالغ تزيد عما هو مستحق في ذمته مما يبطله وتكون الدعوى غير مقبولة. وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، وأهدر القرينة المستفادة من ذلك الإيصال بمقولة أن تاريخه لاحق على مدة المطالبة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه الفساد في الإستدلال بما يوجب نقضه.

(الطعن ١٥٢٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٨ لم ينشر بعد)

٣- تمسك الطاعن بالوفاء بالأجرة المطالب بها وتدلّيه على ذلك بإيصال غير مطعون عليه. إغفال الحكم المطعون فيه إعمال أثر القرينة المنصوص عليها بالمادة ٥٨٧ مدني قصور.

(الطعن ٢٢٧٦ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/١ لم ينشر بعد)

٤- تقديم الطاعن إيصالاً غير مطعون عليه يفيد سداد أجرة أحد الأشهر المطالب بها. أثره بطلان التكليف بالوفاء. مخالفة ذلك. خطأ.

(الطعن ٢٥٦٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٨ لم ينشر بعد)

٥- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة قانونية على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط جواز إثبات عكس ذلك م ٥٨٧ مدني.

(الطعن ١٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٣ لم ينشر بعد)

٦- الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة عليه مالم يقيم الدليل على عكس ذلك. م ٥٨٧ مدني. تمسك الخصم بها. مؤداه. وجوب بيان محكمة الموضوع إطلاعها عليها وبحثها. إغفال ذلك. قصور.

(الطعن رقم ١٧٢٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢١ لم ينشر بعد)

٧- إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف ببراءة ذمته من الأجرة المطالب بها ودلل على ذلك بتقديمه إيصال سداد أجرة شهري...، سنة...، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالإخلاء لعدم تقديمه ما يفيد سداد أجرة المدة السابقة عليهما دون أن يبحث القرينة المنصوص عليها في المادة ٥٨٧ مدني سالفه الذكر المستمدة من هذين الإيصاليين فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٨٨٨ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٣/١٦)

٨- النص في المادة ٥٨٧ من القانون المدني يدل - وعلي ما جري به قضاء محكمة النقض - أن المشرع اعتبر الوفاء بقسط من الأجرة في عقد الإيجار قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يثبت العكس، وأنه يجب على محكمة الموضوع إذا تمسك أحد الخصوم بتلك القرينة أن يبين في حكمها أنها أطلعت عليها وبحثها فإن هي لم تبحثها فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور.

(الطعن رقم ٨٨٨ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٣/١٦)

٩- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن النص في المادة ٥٨٧ من القانون المدني "على أن الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك" مما مؤداه أنه يجب على محكمة الموضوع إذا تمسك أحد الخصوم بتلك القرينة أن تبين في حكمها إنها أطلعت عليها وبحثها وإن هي لم تبحثها أو لم ترد عليها بأسباب سائغة فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور.

(الطعن رقم ١٤٦٧ - لسنة ٦٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٩/٠٥/٠٦)

* * *

مادة (٥٨٨)

يجب علي كل من إستأجر منزلاً أو مخزناً أو حانوتاً أو مكاناً مماثلاً لذلك أو أرضاً زراعية أن يضع في العين المؤجرة أثاثاً أو بضائع أو محصولات أو مواشي أو أدوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين أو عن كل مدة الإيجار إذا قلت عن سنتين، هذا مالم تكن الأجرة قد عجلت، ويعفي المستأجر من هذا الإلزام إذا تم الإتفاق علي هذا الإعفاء أو إذا قدم المستأجر تأميناً آخر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٥٨٧ ليبني.

الأعمال التحضيرية:

من ضمانات الأجرة وضع منقولات في العين المؤجرة تفي بالأجرة لمدة الإيجار دون أن تزيد علي أجرة سنتين، هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت، فإن عجلت ومضت السنتان وجب وضع منقولات أو تعجل مرة أخرى، وتوضع منقولات بما يتفق مع طبيعة العين المؤجرة، فيوضع في المنزل الأثاث، وفي الحانوت البضائع والأدوات، وفي الأراضي الزراعية المواشي والآلات الزراعية والمحصولات ويغني عن المنقولات تقديم تأمين آخر ككفالة شخصية أو عينية، وقد يتم الإتفاق علي الإعفاء من وضع منقولات في العين المؤجرة، ويستفاد هذا الإتفاق من الظروف كما لو كان الإيجار لشخص مهنته السمسة، وإذا أخل المستأجر بالتزامه من وضع منقولات في العين المؤجرة كان للمؤجر أن يلزمه بذلك أو أن يفسخ الإيجار طبقاً للقواعد العامة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤٥ ص ٤٥)

رأي الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٨٨ مدني أن مستأجر المباني أو الأراضي الزراعية يلتزم بأن يضع منقولات في العين المؤجرة تفي قيمتها بمقدار الأجرة عن مدة الإيجار إلي حد سنتين، وإذا كان قد دفع أجرة سنتين مقدماً لم يلتزم بوضع المنقولات حتي تتقضي السنتان اللتان دفع الأجرة عنهما مقدماً، وعند إنقضائهما يلتزم بوضع منقولات تفي بأجرة سنتين آخرين أو المدة الباقية إذا كانت أقل من سنتين، إلا إذا إختار أن يدفع الأجرة مقدماً كما فعل في المدة الباقية إذا كانت أقل من سنتين، إلا إذا إختار أن يدفع الأجرة مقدماً كما فعل في المدة الأولى كل هذا إذا كانت مدة الإيجار سنتين أو أكثر، فإذا كانت المدة أقل من سنتين إلزم بتأمين الأجرة أو دفعها مقدماً عن مدة الإيجار فقط. أما مستأجر غير المباني والأماكن المماثلة (كالعوامات والدهبيات) والأراضي الزراعية فإنه لا يلتزم بشئ مما تقدم. والمنقولات التي يضعها المستأجر في العين المؤجرة تختلف باختلاف هذه العين، فإذا كانت منزلاً كانت المنقولات في

العادة مفروشات وأمتعة منزلية، وإن كانت العين حانوتا أو مخزنا كانت المنقولات بضائع، وإن كانت مكتبا كانت المنقولات أثاث هذا المكتب، وإن كانت مصنعا كانت المنقولات هي المصنوعات والآلات، وإن كانت أرضا زراعية كانت المنقولات المواشي والآلات الزراعية وكذلك المحصولات التي تنتجها الأرض.

وهناك قرينة علي أن ما يصنعه المستأجر في العين المؤجرة هو ملك له حتي يثبت العكس، أو حتي تقدم قرينة أخرى علي عكس ذلك وحتى لو ثبت أن المنقولات ليست ملكا للمستأجر فإنها تبقى ضامنه للأجرة إذا اعتقد المؤجر بحسن نية أنها ملك له.

وإذا وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر فيما إذا كانت المنقولات الموضوعة بالعين المؤجرة تقي بضمان الأجرة في الحدود السابقة أم أنها غير كافية، فإنه يمكن تقدير قيمة هذه المنقولات بواسطة أهل الخبرة، وللمحكمة أن تقوم بالمعاينة.

علي أنه يجوز - بالإتفاق إعفاء المستأجر من إلزامه بوضع منقولات في العين المؤجرة إذا اتفق المتعاقدان علي ذلك، وقد يستفاد هذا النزول ضمنا إذا كانت التأجير - مثلا لمكتب سمسار أو لحجرة مفروشة.

ويجوز إعفاء المستأجر أيضا من وضع منقولات بالعين المؤجرة إذا قدم تأمينات أخرى كرهن أو كفالة، فيكون الإلتزام بدليا، إذ المستأجر ملزما أصلا بوضع منقولات كافية وتبرا ذمته من هذا الإلتزام إذا قدم بدلا منه تأمينا آخر عينيا أو شخصيا، وقد ورد ذكر ذلك صراحة في العبارات الأخيرة من المادة ٥٨٨ مدني.

وليس ما يمنع من أن يجمع بين الضمانين، فيتفق مع المستأجر علي أن يضع هذا منقولات كافية في العين المؤجرة علي أن يقدم في الوقت ذاته تأمينا عينيا أو شخصيا أو الأثنين معا. فإذا كان للمستأجر كفيل شخصي فهو ملتزم عنه بالرجوع علي هذا الأخير وعلي الكفيل العيني وله أن يحل محل المؤجر في الضمانات التي له، وذلك كله طبقا للقواعد العامة. ولكن لا يسوغ للكفيل أن يحتج علي المؤجر بعدم إجبار المستأجر علي وضع منقولات في العين المؤجرة، لأنه لو جاز إحتجاج الكفيل علي المؤجر بذلك لما كانت للكفالة فائدة.

فإذا أخل المستأجر بهذا الإلتزام وجب الرجوع إلي القواعد العامة وهي تقضي بأن يكون للمؤجر طلب الفسخ، وله كذلك أن يطلب تعويضا عما قد يصيبه من الضرر، كما أن له أن يطلب التنفيذ العيني فيطلب إلزام المستأجر بوضع منقولات كافية في العين المؤجرة.

(الوسيط ٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري- ص ٤٩٠ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إنه وإن كانت المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات القديم قد أجازت لملاك البيوت والأطيان وملحقاتها ومستأجريها الأصليين الذين لهم فيها حق في الحال أن يحجزوا المفروشات ونحوها والمنقولات الموجودة بالمحال المستأجرة والثمار والمحصولات حجرا تحفظيا للتأمين على أداء الأجرة المستحقة لهم إلا أن محل تطبيق هذه المادة ألا يكون

المؤجر عالماً بأن ما حجز عليه ليس مملوكاً للمستأجر أو المستأجر من الباطن، ويجوز استخلاص هذا العلم من ظروف الدعوى وملابساتها. فإذا استدل الحكم على علم مالك الأرض بأن الحاصلات المحجوزة ليست مملوكة للمستأجر أو المستأجر من الباطن بأن العين المؤجرة جرن لا تنتج محاصيل وإنما هيئت لينقل إليها سكان العزبة محاصيلاتهم لدرسها به فإنه يكون قد استخلص ذلك استخلاصاً سائغاً.

(الطعن رقم ١٠٥ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ١ / ١٩٥٠)

* * *

مادة (٥٨٩)

(١) يكون للمؤجر ضمناً لكل حق يثبت له بمقتضي 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 إستردادها من الحائز لها ولو كان حس النية، مع عدم الإخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق.

(٢) وليس للمؤجر أن يستعمل حقه في الحبس أو في الإسترداد 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 إستردادها تفي بضمان الأجرة وفاء تاماً.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٨٨ ليبي و ٥٥٦ سوري و ٥٧١ لبناني و ٧٨٨ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

من بين ضمانات الأجرة حق إمتياز المؤجر علي المنقولات الموضوعة في العين المؤجرة وسيأتي بيان ذلك في حقوق الإمتياز، وكذا حق المؤجر في حبس هذه المنقولات في حدود ما يفي منها بأجرة السنتين، وما زاد علي ذلك فلا حبس. وحق المؤجر في الحبس ثابت لو كانت المنقولات غير مملوكة للمستأجر مادامت مثقلة بحق الإمتياز. فإن نقلت دون إذن المؤجر، ولو دخلت في حيازة شخص حسن النية، جاز للمؤجر أن يوقع حجزاً تحفظياً عليها، في مدة ثلاثين يوماً من وقت علمه بنقلها، تمهيداً لإستردادها، إلا إذا كان النقل أمراً إقتضته حرفة للمستأجر كالبضائع في الحانوت، أو استلزمته مقتضيات الحياة كالسيارة في المنزل.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٤٨)

رأى الفقه:

يتمشى حق المؤجر في الحبس مع حق الامتياز له من حيث الحق المضمون ومن حيث المنقولات التي يستعمل عليها الحق وذلك على الوجه.

المستفاد من نص المادة ١/٥٨٩ مدني ومذكرة المشروع التمهيدي.

وسبيل المؤجر لإستعمال حقه في الحبس أن يوقع حجزاً تحفظياً على المنقولات إذا كانت لا تزال باقية في العين المؤجرة وأن يوقع حجزاً إستردادياً على هذه المنقولات إذا كانت قد أخرجت بالرغم من معارضته أو دون علمه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخراجها من العين المؤجرة وفقاً لقواعد قانون المرافعات.

(الوسيط - ٦ - مجلد ١ للدكتور السنهاوري - ص ٥٠٦ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إيجار ملك الغير صحيح فيما بين المؤجر والمستأجر غير نافذ في حق المالك الحقيقي. إقامة الغير دعوى بشأن ملكيته للعين المؤجرة. أثره. إعتباره تعرضاً قانونياً للمستأجر يجيز له حبس الأجرة حتى يدفع المؤجر التعرض.

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان إيجار ملك الغير صحيحاً فيما بين المؤجر والمستأجر إلا أنه لا ينفذ في حق المالك الحقيقي وإذا ادعى الغير أنه المالك للعين المؤجرة وأقام دعوى بحقه الذي يدعيه كان هذا تعرضاً قانونياً للمستأجر يجيز له حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض.

(الطعن ٦٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٤/١٥ س ٤٢ ص ٥٨٩)

٢- إيجار ملك الغير صحيح فيما بين المؤجر والمستأجر غير نافذ في حق المالك الحقيقي. إقامة الغير دعوى بشأن ملكية العين المؤجرة. أثره. إعتباره ذلك تعرضاً قانونياً للمستأجر يبيح له حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض.

المقرر أن إيجار ملك الغير وإن كان صحيحاً فيما بين المؤجر والمستأجر إلا أنه لا ينفذ في حق المالك الحقيقي، وإذا ادعى الغير أنه المالك للعين المؤجرة وأقام دعوى بحقه الذي يدعيه كان هذا تعرضاً قانونياً للمستأجر يجيز له حبس الأجرة تحت يده حتى يدفع المؤجر التعرض.

(الطعن ٧٨٧١ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٢ س ٤٦ ص ١٠٣١)

* * *

مادة (٥٩٠)

يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة عند إنتهاء الإيجار فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزماً أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى فى تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٨٩ لىبى و ٥٥٧ سوري و ٧٧١ عراقى و ٥٧٦ لبنانى و ٤٨١ سودانى و ٧٧٩ تونسى:

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة وما بعدها الإلتزام المستأجر برد المؤجرة عند نهاية الإيجار وهى تقابل المواد ٣٧٨ / ٤٦٣ و ٣٩٤ / ٤٨١ - ٤٨٢ من التقنين الحالى.
ويبين المشروع أن المستأجر إذا إستبقى العين فى يده بعد نهاية الإيجار دون ان يتجدد فعليه ان يدفع تعويضاً يراعى فيه القيمة الإيجارية للعين والضرر الذى أصاب المؤجر وليس فى هذا إلا تطبيق للقواعد العامة ولكن من الخير ذكره لأهميته العلمية.
(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ - ص ٥٥١)

رأى الفقه:

يتبين من نص المادة ٥٩٠ مدنى ان المستأجر يلتزم عند إنتهاء الإيجار برد العين المؤجرة التى تسلمها عند بدء إيجار ويجب على المستأجر أن يرد نفس العين المؤجر التى تسلمها فلا يجوز له أن يرد للمؤجر دون رضاه شيئاً آخر ولو كان خبيراً من العين المؤجرة وأن يردها بأكملها بحيث يسأل عن أى عجز فى المساحة أو فى مقدار العين المؤجرة ما لم يثبت السبب الأجنبى أو أنه لا خطأ فى جانبه.
كذلك يجب على المستأجر أن يرد ماتسلمه من ملحقات العين المؤجرة وإذا وقع خلاف بين المؤجر والمستأجر فى أن العين المؤجرة هى التى يقوم بردها أو وقع خلاف حول الملحقات وجب الرجوع إلى محضر الجرد إذا كان قد حرر عند بدء الإيجار.

أما إذا لم يكن ثمة محضر جرد و إدعى المؤجر أن العين التى ترد ليست هى العين المؤجر أو ان بها عجز فى المساحة أو فى الملحقات كان عبء إثبات ذلك عليه بجميع الطرق.

ويكون الرد عند إنتهاء الإيجار وينتهى الإيجار بإنقضاء المدة التى حددها المتعاقدان أو قام بتحديددها القانون أو بأن يفسخ الإيجار قبل إنقضاء المدة أو بأى سبب آخر من أسباب إنتهاء الإيجار.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري - ص ٥٩٠ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- يجب على المستأجر وفقاً لنص المادة ٥٩٠ من القانون المدني أن يرد العين المؤجرة إلى المؤجر عند إنتهاء الإيجار ولا يكفى الوفاء بهذا الإلتزام أن ينبه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة بل يجب على المستأجر أن يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها أو الإنتفاع بها دون عائق ولو لم يستولى عليها إستيلاء مادياً فيخليها بما عساه يكون موجوداً بها من منقولات وأدوات مملوكة له ويتخلى هو عن حيازتها فإن أبقى فيها شيئاً مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيتها له فإن لا يكون قد أوفى بالالتزامه برد العين المؤجرة وحق عليه وفقاً للمادة ٥٩٠ سالفه الذكر أن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى في تقديره القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وما اصاب المؤجر من ضرر.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/١/٢٦ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٨ مدني ص ٢٤٦)

٢- إخلال المستأجر بالالتزامه برد العين عند إنتهاء الإيجار إذا هو حال بفعله دون تمكين المؤجر من الإنتفاع بها دون عائق يجعله - بمقتضى نص المادة ٥٩٠ مدني - ملزم بأن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى في تقديره القيمة الإيجارية للعين وما اصاب المؤجر من ضرر.

(نقض - جلسة ١٩٦٢/١١/١٤ - المراجع السابق - ص ١٦٦١)

٣- يجب على المكترى (المستأجر) ترجيع المكري (العين المؤجرة) لمن تسلمه منه حسيماً يقتضى ذلك الفصل ٧٧٩ من المجلة المدنية (التونسية) ودعواه بعد ذلك أنه تسلمه من شخص آخر بأى وجه من الوجوه تعتبر من باب الشغب ولا تسمع منه.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٣٧/٧/٢٠ - مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦٠ - العدد ١٠٩ ص ١٧٧)

٤- أنه إذا وقع تسويغ لمدة معينة وانتهت المدة ولم يتخل المكترى عن المحل فإن القانون يرى أن هناك قرينة فى تكوين عقدة جديدة بنفس المدة ونفس الشروط التى وقع الإتفاق عليها بالعقدة القديمة وأن هذه مجرد قرينة أى تاويل لارادة الطرفين على وجه الاحتمال وأن هذه الارداة تلغى طبعاً إذا وقع التصريح بما يخالفها كما إذا عرف المكترى بنيته عدم التجديد قبل إنقضاء التسويغ وقد نبه بذلك على المالك ثم عرض المفاتيح بالفعل وكان موقفه صريحاً وعليه فإن مجرد إستمرار المكترى على التصرف لا يترتب عليه الا اماكن تطبيق الفصل ٧٧٩ من المجلة المدنية. (التونسية)

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥٨/٥/٦ - المراجع السابق - ص ١٨٤)

٥- إذا كان الحكم قد قضى بإستحقاق المؤجر للتعويض مقابل حرمانه من منفعة أرضه فى المدة التالية لإنتهاء الإجارة إستناداً إلى إستمرار المستأجر فى الإنتفاع بتلك الارض بغير رضا المؤجر الأمر الذى يعد غصباً فلا يصح النعى عليه بأنه قد قضى بالتعويض دون تكليف رسمى اذ هذه مسئولية تقصيرية لا يلزم للتعويض عنها التكليف بالوفاء.

(نقض - جلسة ١٩٤٩/١٢/١٥ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاماً - جزء ١ - ص ٢٦٠)

٦- من المقرر أنه يحق للمالك على الشيوع الحائز للعقار أن يؤجر جزءاً منه للغير سواء أكان من الشركاء المشتاعين أو غيرهم، وتبقى العين المؤجرة في حيازته رغم الإجارة. لأن المستأجر حائز عرضي يحوز لحساب المؤجر، فلا يستطيع أن يجابهه بحيازته وإنما تبقى علاقتهما محكومة بعقد الإيجار، فيلتزم المستأجر برد العين المؤجرة عند انتهاء الإجارة عملاً بالمادة ٥٩٠ من القانون المدني ولا تبرأ ذمته من هذا الالتزام إلا بهذا الرد.

(الطعن رقم ١٦٠ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٠١ / ٢٠٠٠)

٧- إن المبدأ الذي قرره هذه المحكمة من أن المالك على الشيوع متى وضع يده على جزء مفرز من العقار فلا سبيل لانتزاعه منه ولو جاوز نصيبه بغير القسمة وإنما يقتصر حق الشركاء على طلب مقابل الانتفاع ، لا يعدوا أن يكون ترديداً للقواعد العامة التي تحمي الحائز الذي يستند إلى سبب صحيح حين تتوافر في حيازته كافة الشروط القانونية لحماية الحيازة ، فلا تسلب الحيازة استناداً إلى مجرد الارتكان إلى أصل الحق ، كما تضمن هذا المبدأ بياناً لدعوى أصل الحق التي يجوز رفعها فحصرها إما في القسمة أو مجرد طلب مقابل الانتفاع عن الجزء الزائد عن النصيب لأن الشريك المشتاع مالك لكل ذرة في المال الشائع ، إلا أن كل ذلك مشروط بأن تكون حيازة الشريك المشتاع الذي يضع يده على جزء مفرز حيازة مشروعة جديرة بالحماية. فإن كانت وليدة اختصاب أو غش أو معيبة بأي عيب تعين إهدارها حماية لحق باقي الشركاء في الحيازة كما يشترط لأعمال هذا المبدأ ألا تكون حيازة الشريك المشتاع محلاً لعقد ينظمها ولا أن يكون انتقال الحيازة بين الشركاء يدخل في نطاق أعمال هذا العقد وبسببه إذ يتحتم على الشركاء في هذه الحالة إعمال أحكام العقد والالتجاء إلى دعواه ويمتنع عليهم الاحتكام إلى قواعد الحيازة ، لأن العقد هو قانون المتعاقدين وشريعتهم. وكان من المقرر أنه يحق للمالك على الشيوع الحائز للعقار أن يؤجر جزءاً منه للغير سواء أكان من الشركاء المشتاعين أو غيرهم ، وتبقى العين المؤجرة في حيازته رغم الإجارة ، لأن المستأجر حائز عرضي يحوز لحساب المؤجر ، فلا يستطيع أن يجابهه بحيازته وإنما تبقى علاقتهما محكومة بعقد الإيجار ، فيلتزم المستأجر برد العين المؤجرة عند انتهاء الإجارة عملاً بالمادة ٥٩٠ من القانون المدني ولا تبرأ ذمته من هذا الالتزام إلا بهذا الرد. كما أنه من المقرر أنه لا يجوز لمشتري حصة شائعة أن يطلب التسليم مفرزاً لأنه ليس له من الحقوق ما يجاوز سلطة البائع.

(الطعن رقم ١٦٠ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٠١ / ٢٠٠٠)

٨- عقد الإيجار إعمالاً لنص المادة ٥٩٨ من القانون المدني ينتهي بانتهاء مدته دون حاجة إلى تنبيه أو أي إجراء طالما أن المتعاقدين لم يشترطاً ذلك، ويجب على المستأجر وفقاً لنص المادة ٥٩٠ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يرد العين المؤجرة إلى المؤجر، ولا يكفي للوفاء بهذا الالتزام أن ينبه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم بإخلاء العين المؤجرة بل يجب عليه أن يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء مادياً فيخلبها مما عساه أن يكون موجوداً بها من منقولات

وأدوات مملوكة له ويتخلّى هو عن حيازتها فإن أبقى فيها شيئاً مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيتها له فإنه لا يكون قد أوفى بالتزامه برد العين المؤجرة، وأن حرمان المؤجر من منفعة العين المؤجرة في المدة التالية لانتهااء الإجارة بسبب استمرار المستأجر في الانتفاع بها بغير حق يعد غصبا يستوجب التعويض متى قامت أسبابه ويقدر طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية مع اتباع المعيار الذي حددته المادة ٥٩٠ من القانون المدني بما نصت عليه في فقرتها الثانية بأن يدفع للمؤجر تعويضاً يراعى في تقديره القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وما أصاب المؤجر من ضرر.

(الطعن رقم ٢٨٢٩ - لسنة ٦٦ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠١/٠٣)

٩- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادتين ٥٩٠، ٥٩٢ من القانون المدني يدل على أن المستأجر ملتزم برد العين المؤجرة عند انتهاء الإيجار بالحالة التي تسلمها عليها.

(الطعن رقم ١٨٧٩ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٢١)

* * *

مادة (٥٩١)

- (١) على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه
- (٢) فإذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين افتراض حتى يقوم الدليل على العكس أن المستأجر قد تسلم العين في حالة حسنة.

النصوص العربية المقابل:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:

مادة ٥٩٠ لبناني و ٥٥٨ سوري و ٧٧٢ عراقي و ٤٨٢ سوداني و ٥٧٧ لبناني و ٧٨١ تونسي:

الأعمال التحضيرية:

يقرر المشرع ان المستأجر ملتزم برد العين عند إنتهاء الإيجار في الحالة التي تسلمها عليها ويفرض إذا لم يكن هناك محضر يبين حالة العين وقت أن تسلمه المستأجر أنه تسلم العين في حالة حسنة وهذا بخلاف التقنين الحالي فإن المادة ٣٧٨ / ٤٦٣ من هذا التقنين تقض بأن المستأجر يرد العين بالحالة التي هي عليها وقت إنتهاء الإيجار .

فإذا كان بالعين تلف كان المستأجر هو المسؤول مالم يثبت ان هذا التلف لم يكن بخطئه وقدمت الإشارة إلى ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٥٣)

رأى الفقه:

يخلص من نص المادة ٥٩١ مدني ان المستأجر يلتزم بموجب عقد الإيجار ان يرد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها فإذا يبين أن حالة العين عند الرد تختلف عن حالتها وقت التسليم فإما أن يكون ذلك بسبب ان العين قد تلفت أو هلكت وإما ان يكون ذلك سبب اخر كان يكون هناك عجز في مساحتها أو نقص في ملحقاتها أو أن تكون العين قد ضاعت كلها أو بعضها ولكل من هاتين الحالتين حكمه.

تقضى الفقرة الاولى من المادة ٥٩١ مدني بأن المستأجر يلتزم برد العين المؤجرة بالحالة التي تسلمها عليها فإذا اختلفت حالتها وقت الرد عن حالتها وقت التسليم إعتبر المستأجر مخلاً بالتزامه إذا لم يعد العين إلى حالتها وقت التسليم.

فيجب في التقنين المدني – الجديد ان تعرف حالة العين وقت التسليم حتى تكون هذه الحالة هي الحالة يجب رد العين عليها وعاء الإثبات هنا على المستأجر كما يتبين من الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ مدني فالمستأجر وهو يرد العين يجب عليه ان يثبت ان حالتها وقت الرد هي حالتها وقت التسليم وخير سبيل لإثبات ذلك ان يكون الطرفان وقت التسليم قد حرر محضراً يبين حالة العين وأوصافها وما تشمل عليه من ملحقات وهذا هو محضر الجرد أو محضر التسليم.

فإذا لم يوجد محضر تسليم أو بيان بأوصاف العين فقد وضع المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ مدنى قد وضع هذ قرينة قانونية تقضى بان المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة ويبرر وضع هذه القرينة أن المؤجر يلتزم أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة وفقاً لما تم عليه الإتفاق أو لطبيعة العين (م ٥٦٤ مدنى) فان هذه القرينة معقولة تدل على أنه تسلم العين فى حالة حسنة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ويترتب على ذلك أن المستأجر يلتزم برد العين فى حالة حسنة ما دام قد تسلمها فى هذه الحالة بموجب القرينة القانونية سالفه الذكر.

على أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس كما هو صريح النص فيجوز للمستأجر أن يثبت أن حالة العين عند الرد هى حالتها التى تسلمها عليها وأنه رضى بها على هذا الوجه وذلك بجميع طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود والقرائن لأن الإثبات يتعلق بواقعة مادية.

فإذا استطاع المستأجر إثبات ذلك بالوسائل المتقدمة فإنه يكون قد وفى بالتزامه ولا تترتب أية مسئولية فى ذمته.

ويجب القول بأن التزام المستأجر برد العين طبقاً لنص المادتين ٥٩٠ و ٥٩١ مدنى هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية كالتزام المؤجر بتسليم العين وككل التزام بالتسليم أو الرد وذلك حتى ترجع إلى حكم القواعد العامة فيما لم يرد فيه نص خاص. ومن ثم يكون الأصل هو أن يلتزم المستأجر برد العين بالحالة التى تسلمها عليها والتزامه هذا هو الالتزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية فلا يستطيع أن يتخلص من المسئولية إلا بإثبات السبب الاجنبى ولا يكفى أن يثبت عناية الشخص المعتاد دون أن يستند هذا الحكم إلى الفقرة الاولى من المادة ٥٩١ مدنى فإن هذا النص إنما يتكلم عن السبب الاجنبى فى صدد هلاك العين أو تلفها وإنما يستند الحكم إلى القواعد العامة فإن كل التزام بالرد أو بالتسليم هو التزام بتحقيق غاية لا التزام ببذل عناية.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهاوري - ص ٥٩٨ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان تلف الشيء المؤجر لم ينشأ من قبل المستأجر أو عن فعل خدمة وإنما نشأ عن فعل شخص آخر غير هؤلاء فلا محل لمسائلة المستأجر عن رد الشيء المؤجر فى نهاية عقد الإيجار لحالته أو رد قيمته.

(نقض - جلسة ١١/٤/١٩٥٧- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٨- مدنى ص ٤١٣)

٢- مؤدى نص المادتين ٥٨٣ و ٥٩١ من القانون المدنى ان المشرع جعل معيار العناية التى فرضها الشارع على المستأجر فى إستعمال العين المؤجرة والمحافظة عليها معيار مادى هو عناية الرجل المعتاد وان المستأجر مسئول عن تلف العين المؤجرة الناشئ عن إستعمالها إستعمال غير قانونى وهذه المسئولية مفترضة لا ترتفع إلا إذا أثبت المستأجر ان السلف لم يكن بخطئه أو انه قد نشأ بفعل أجنبى لا يد فيه.

(نقض - جلسة ٢٩/٢/١٩٦٢- المرجع السابق - السنة ١٦- ص ٣٦٧)

٣- متى اقام الحكم قضاءه علي القرينة القانونية المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ من القانون المدني والتي تفترض عند تسليم العين المؤجرة للمستأجر دون بيان بأوصافها إنها سلمت له في حالة حسنة، حتي يقدم الدليل علي العكس، وكان الطاعن (المستأجر) لم يدع أمام محكمة الموضوع بأن التلف كان بالعين المؤجرة عندما تسلمها عند بدء الإيجار ولم يقم بإثبات ذلك، فإن الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة إلي إقامة الدليل علي أن هذا التلف لم يكن موجوداً بها وقت أن تسلمها المستأجر لأن القانون قد أغناه عن ذلك بالقرينة القانونية سالفة الذكر والتي ينقصها المستأجر بالدليل العكسي.

(نقض - جلسة ١٩٦٨/٥/٢٣ - المرجع السابق - السنة ١٩ - ص ٩٨٣)

٤- نص الفصل ٧٨١ من المجلة المدنية (التونسية) علي انه في مسألة الإجارة إذا لم تحرر قائمة بين المؤجر والمستأجر في شأن حالة العين المأجورة أو في بيان وصفها حمل المستأجر علي أنه إستلمها علي الحالة المرضية وله إثبات العكس.
(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٢٤/٣/٦ - مجلة القضاء والتشريع ١٩٦٠ - العدد ١٠٩ - ص ١٧٠)

* * *

مادة (٥٩٢)

- (١) إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غرساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار، إلزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك.
- (٢) فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضة، كان له أيضاً أن يطلب من المستأجر إزالتها، وله أن يطلب فوق ذلك تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العقار من هذه الإزالة أن كان للتعويض مقتضي.
- (٣) فإذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما، جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥٩١ لبيي و ٥٥٩ سوري و ٧٧٤ عراقي و ٥٨٣ لبناني و ٤٨٣ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

- يبين المشرع حكم الغراس أو البناء في العين المؤجرة فإن كان هناك اتفاق وجب إتباعه، وإلا وجب التمييز بين فرضين.
- (أ) إذا كان البناء أو الغراس بعلم المؤجر ودون اعتراض منه، فيرد في هذه الحالة أدنى القيمتين: ما أنفق في التحسينات أو مازاد في قيمة العقار، وهذا هو حكم المصروفات النافعة.
- (ب) إذا كان البناء أو الغراس بغير علم المؤجر، أو بعلمه ولكنه اعترض وفي هذه الحالة يجوز له أن يطلب إزالتها إذا أثبت أنها لا تعود عليه بفائدة وأن يطلب تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العقار من الإزالة. وله أن يحتفظ بها على أن يرد أدنى القيمتين المتقدمين، ويجوز أن ينظر إلي أجل للوفاء (قارن هذه الأحكام المعتدلة بأحكام التقنين الحالي م ٣٩٤-٣٩٥/٤٨١-٤٨٢).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤، ص ٥٥٦)

رأي الفقه:

- ١- إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة أو غراساً أو تحسينات أخرى يعلم المؤجر ودون معارضته، وكان هناك اتفاق بينهما وجب إتباعه، فإن لم يوجد اتفاق إلزم المؤجر بأن يرد للمستأجر أقل القيمتين: ما أنفقه في التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار، ويقع على المستأجر عبء إثبات هذا العلم بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود والقرائن.

أما إذا كان المؤجر له يعلم بالتحسينات أو عارض في إنشائها فلا يجبر على استبقائها بل يكون مخيراً بين إزالتها أو إستبقائها فإن طلب الإزالة وجب على

المستأجر أن يزيلها ويكون مسئولاً عما قد يصيب العين من جراء ذلك، وعليه إعادة العين من جراء ذلك، وعليه إعادة العين إلي ما كنت عليه، أما إن طلب إستبقائها فعليه رد أقل القيمتين ما أنفقه المستأجر أو ما زاد في قيمة العقار. ومتى إستحق المستأجر تعويضاً عن التحسينات كان له حبس العين حتي يوفي له المؤجر بهذا التعويض وللأخير أن يطلب من القضاء مهلة للوفاء.

(الوسيط-٦ مجلد للدكتور السنهوري- ص ٦١٦ وما بعدها والمراجع السابقة)

٢- يستخلص من نص المادتين ٥٨٠ و ٥٩٢ مدني:

١- أن للمستأجر أن يقيم مباني جديدة بالعين المؤجرة إليه ولو بدون إذن المؤجر أو علمه، متي كانت هذه المباني لا ينشأ عنها ضرر يسمحون للمستأجر بأن يقيم بالعين المؤجرة كل ما يقتضيه شئون الاستغلال للعين المؤجرة طالما لا ينشأ عن ذلك ضرر)

٢- أن المشرع يعطي للمؤجر قبل المستأجر الذي يقيم بناء علي العين المؤجرة الحق في أن يحتفظ بالبناء عند إنقضاء الإيجار علي أن يرد للمستأجر ما أنفقه في بنائه أو مازاد في قيمة العقار ويخوله أيضاً إذا حصل البناء دون علمه أو رغم معارضته أن يطلب من المستأجر إزالة البناء مع تعويض إذا كان له مقتض.

فموقف الفقهاء في مصر أنه لا يجوز للمؤجر أن يزيد من الإيجار مقابل البناء الذي يقيمه المستأجر في الأرض المؤجرة، أما لأن المستأجر مالك له، علي الرأي الأول، أو لأن له عليه نفس ما له علي العين المؤجرة من حقوق.

أما القضاء المصري - فقد قضت محكمة القاهرة الابتدائية (جلسة ١٩٥٣/٣/٩ القضية ٣٤٩١ سنة ١٩٥١ مدني كلي - المحاماة - السنة ٣٣-٨ ص ١٣٠٩) بأنه: ليس في القانون ما يعطي المؤجر الحق في إستقضاء مقابل ما قام به المستأجر نفسه من تعديل أو تحسين في العين المؤجرة، وليس من المقبول عقلاً أن يطالب المستأجر بدفع أجر أكثر لأن إنتفاعه بالعين قد زاد عن ذي قبل زيادة لم تكن ملحوظة وقت التأجير، فالمؤجر ملكف بأن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين لقاء الأجرة المتفق عليها، والفائدة، أو الربح الذي يجنيه المستأجر من الإنتفاع بالعين لقاء الأجرة المتفق عليها، والفائدة، أو الربح الذي يجنيه المستأجر نتيجة إنتفاعه مرهون علي مقرته ونشاطه ووسائله وبضاعته التي يزجها وطريقة فنه في الاعلان وإجذاب العملاء الذي لا يقصدون العين المؤجرة لذاتها وإنما لمحتوياتها...وحيث أن المبادئ الواضحة في القانون المدني أن إلزام المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع (م ٥٥٨ مدني)، كما أجاز للمستأجر الذي تسلم العين غير صالحة للإنتفاع الذي أجرت من أجله أو نقص هذا الإنتفاع نقصا كبير طلب الفسخ أو انقاص الأجرة (م ٥٦٥ مدني)، كما أوجب علي المؤجر صيانة العين مدة الإجارة، كما نصت المادة ٥٨٠ منه علي أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييراً بدون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أي ضرر للمؤجر، فإذا جاوز ذلك جاز إلزامه بإعادة العين إلي الحالة التي

كانت عليها وبالتعويض إن كان له مقتضي " كما تكملت المادة ٥٩٢ عن حالة قيام المستأجر بغراس أو بناء بعلم المؤجر أو بغير علمه فالمستفاد من نصوص القانون أن للمستأجر الحق في إحداث تغييرات بالعين المؤجرة، فإذا كان من أثر إحداثها أن يصيب المؤجر ضرر، كان لزاماً على المستأجر أن يحصل إبتداءً علي موافقة المؤجر، ولا داعي لهذا الاستئذان إذا كانت لا تحدث أي ضرر بالمالك، وإذا جاوزت التغييرات الحد المتفق عليه مع المؤجرة، جاز للمؤجر مطالبة المستأجر بإعادة العين إلي ما كانت عليه مع التعويض، فحق المستأجر مطلق في إحداث التغييرات بالعين وبدون إذن المالك إذا لم ينجم عنها ضرر بالمالك. أما إذا كان من شأنها إحداث الضرر به، كان لزاماً على المستأجر أن يستأذن المالك قبل إجرائها، فإذا صرح له المالك ولكن المستأجر تجاوز حدود هذا التصريح يحق للمالك أن يطالب المستأجر بإعادة العين إلي ما كانت عليه مع التعويض.

(هل يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر بزيادة الإيجار نظير زيادة المنفعة للمائدة عليه طوال فترة الإيجار من جراء الابنية المستحدثة بمعرفة هذا الأخير؟ - (مثال) - للدكتور نعيم عطية - المحاماه - السنة ٣٤ - العدد ٤ - ص ٥٣٩ وما بعدها)

٣- تناول المشرع في نص المادة ٥٩٢ مدني بيان حكم ما ينشئه المستأجر في العين المؤجرة من بناء أو غراس وحقوق والتزامات كل من المؤجر والمستأجر في هذا الصدد.

وقد تناول الفقه والقضاء موضوع ملكية البناء أو الغراس أثناء سريان الإيجار وحددا حقوق كل من المؤجر والمستأجر عليهما. فيري الأستاذ السنهوري أن الأمر لا يخرج عن احدى حالات ثلاث:

(١) إما أن يكون مصير البناء أو الغراس حتماً أن يبقى في الارض ملكاً للمؤجر في مقابل تعويض أو بغير تعويض كأن يشترط المؤجر ذلك علي المستأجر.
(٢) أما أن يكون مصيره حتماً أن يزال من الأرض المؤجرة ويأخذ المستأجر أنقاضه بعد إعادة العين المؤجرة إلي أصلها إذا إشتراط المؤجر والمستأجر ذلك.
(٣) وإما أن يكون مصيره معلقاً علي مشيئة المؤجر ان أراد أستبقاه وأن أراد طلب إزالته كما قد يكون هذا المصير معلقاً على مشيئة المستأجر إذا كان هناك إتفاق على ذلك.

أما القضاء فقد أصدرت محكمة النقض حكماً في عام ١٩٦٦ (نقض - جلسة ١٩٦٦/٥/٢٦ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٧ - مدني رقم ١٧٣ - الطعن ١٤٨ لسنة ٢٠ - ص ١٢٥١ ونقض جلسة ١٩٦٦/٦/١٤ المراجع السابق الطعن ٢٤٥ لسنة ٣١ - قاعدة ١٨٩ - ص ١٣٧٣)

ولكن هذان الحكمان صدرا في نزاع يحكمه القانون المدني الملغي.

(حقوق كل من المستأجر والمؤجر علي ما يقيمه المستأجر في الأرض المؤجرة من بناء - (تعليق) -

للاستاذ جمال الدين جودة البيان - مجلة قضايا الحكومة - السنة ١٤ - العدد ٣ - ص ٧٢٩ وما بعدها)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إنه وإن كان المستأجر الذي يقيم بناء علي الأرض المؤجرة، لا يعتبر حسن النية في حكم الفقرة الثانية من المادة ٦٥ من القانون المدني القديم لأنه يعلم أن هذه الأرض التي يبني عليها مملوكة للمؤجر، إلا أن الرأي الذي كان سائداً في ظل القانون المدني القديم والذي تقره محكمة النقض هو أن المستأجر الذي يبني في الأرض المؤجرة بتصريح من المؤجر ينزل منزلة الباني في أرض الغير بحسن نية ويأخذ حكمه، فتطبق عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ المشار إليها، وهذا النظر هو ما قننه القانون القائم في المادة ٥٩٢ بشأن البناء الذي يقيمه المستأجر في العين المؤجرة بعلم المؤجر ودون معارضته، وإذا إنتهى الحكم المطعون فيه إلى أن البناء قد اقيم علي الأرض بتصريح من المؤجر الذي أسقط حقه في طلب الإزالة وطبق عليه حكم الباني بحسن نية، فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(نقض - جلسة ١٩٦٤/٦/١١ - مجموعة المكتب الفني - السنة ١٥ - مدني-ص ٨٢٠)

٢- البناء أو الغراس أو غيرهما من التحسينات التي يستحدثها المستأجر في العقار بعلم المؤجر ودون معارضته وأن كان المشرع قد نص الفقرة الأولى من المادة ٥٩٢ من القانون المدني علي إلزام المؤجر بأن يرد للمستأجر عند إنقضاء الإيجار ما أنفقه في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار إلا أنه جعل هذا الإلتزام مشروطاً بالألا يكون هناك إتفاق يقضي بغير ذلك.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/١١/١٤ - المرجع السابق - السنة ١٨ - ص ١٦٦)

٣- أن الفصل ٧٨٦ من المجلة المدنية (التونسية) تعرض للمصاريف التي يقوم بها المكثري (المستأجر) وقسمها إلي ضرورية ونافعة وتحسينيه، والمقصود بجمعيتها ما يصرفه المكثري علي ذات المكري (العين المؤجرة) مما يكون له إرتباط بالإننتفاع المقصود من الكراء، أما ما كان زائداً علي ذلك كإنشاء لغروس والبناءات بالمكري فهو من باب الإحداثات النافعة التي لم يرد فيها نص خاص بالمجلة المدنية، ولذا يجب الرجوع فيها إلي القواعد العامة التي توجب علي المكثري أن يستعمل المكري في حدود الإستغلال حسب طبيعته أو العقد وأن يرد العين علي الحالة التي كانت عليها حين التسويغ كما أنها لا تخول لأحد المتعاقدين أن يجعل معاقده الآخر ملزماً بشئ زائد عما اقتضاه العقد دون رضاه أو بمقتضي القانون ويستنتج من جميع ذلك أن المكري المالك يكون مخيراً بين إلزام المكثري رفع ما أحدثه وبين قبوله بقيمة المثل ومصاريف العمل.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٤٢/١/٥ - مجلة القضاء والتشريع - العدد ١٠٩ - ص ١٩٠)

٤- حق المؤجر في طلب إزالة المباني التي يقيمها المستأجر دون علمه في العين المؤجرة م ٥٩٢ مدني. إستخلاص علم المؤجرة من عدمه. من سلطة محكمة الموضوع. متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. مفاد نص المادة ٥٩٢ من القانون المدني أن المشرع خول المؤجر الحق في طلب إزالة البناء الذي يقيمه المستأجر في العين المؤجرة دون علمه أو رغم معارضته

وأن إستخلاص علم المؤجر أو معارضته من عدمه مما يدخل في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير معقب عليها في ذلك من محكمة النقض ما دامت أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ١٦٦٨ لسنة ٥٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٩ س ٤١ ص ٩٦)

٥- إلزام المؤجر بأن يرد للمستأجر ما أنفقه على المباني المؤجرة أو التحسينات التي أحدثها عند إنقضاء العقد. م ٥٩٢ مدني.

(الطعن ١١٨ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٢٣ س ١١ ص ١٨٤)

٦- إقامة المستأجر بناء بالعين المؤجرة من ماله الخاص بعلم المؤجر ودون معارته. عدم وجود إتفاق بينه وبين المؤجر بشأن ما يجب إتباعه. أثره. عدم إلزامه بأداء أجرة ما أنشأه مدة سريان العقد. علة ذلك.

(الطعن ٣٠٩١ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١١)

٧- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادتين ٥٩٠، ٥٩٢ من القانون المدني يدل على أن المستأجر ملتزم برد العين المؤجرة عند انتهاء الإيجار بالحالة التي تسلمها عليها.

(الطعن رقم ١٨٧٩ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢١ / ١١ / ٢٠٠٢)

* * *

التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن

مادة (٥٩٣)

للمستأجر حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك عن كل ما إستأجره أو بعضه ما لم ينص الإتفاق بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٥٩٢ لبيي و ٥٦٠ سوري ٧٧٥ عراقي و ٥٨٤ لبناني و ٤٨٤ سوداني و ٧٧٢ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً- التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد علي نص المادة ٥٩٤ مدني.

رأي الفقه:

يخلص من نص ٥٩٣ مدني أن كل مستأجر له الحق في التنازل عن الإيجار للغير وفي التأجير من الباطن، ما لم يوجد شرط يمنعه من ذلك.

ولا يتحتم أن يكون الشرط المانع مذكوراً في عقد الإيجار بل يجوز أن يستخلص ضمناً من الظروف نفسها (اعتباراً شخصي في المستأجر، أو المزارع) وسواء كان الشرط المانع صريحاً أو ضمناً، فالقاعدة أن هذا المنع استثنائي لا يجوز التوسع في تفسيره ولا تقيد حرية المستأجر في التنازل عن الإيجار من الباطن إلا بالقدر المنصوص عليه في العقد.

وترتيباً علي ذلك يجوز للمستأجر، بالرغم من وجود الشرط المانع، أن يدخل معه شركاء في استغلال العين المؤجرة ما داموا غير مستأجرين من الباطن (كإدخال شركاء للمستأجر في زراعة الأرض المؤجرة، أو في المحل التجاري أو أن يسكن مع صديقاً دون أن يكون مستأجراً).

ولا يجوز التعسف في التمسك بالشرط المانع، فإذا تعذر علي المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة بنفسه، وإضطر إلي إيجارها من الباطن أو التنازل عن إيجارها للغير، فلا يجوز للمؤجر أن يتمسك بالشرط المانع إذا لم تكن له أية مصلحة في تنفيذه، وإلا كان هذا منه تعسفاً في استعمال حقه.

ويجوز أن يتنازل المؤجر عن الشرط، سواء أكان مطلقاً أو مقيداً، فيتحلل منه المستأجر ويكون له الحق في الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، والتنازل عن الشرط المانع إما أن يكون صريحاً وإما أن يكون ضمناً كأن يقبض الأجرة من المستأجر من الباطن أو من المتنازل له عن الإيجار أو يطالبه بها.

وقد قضي بأن سكوت المؤجر مدة طويلة عن الإعتراض علي المستأجرة لا يجاوزه العين من الباطن رغماً من وجود شرط يحظر عليه ذلك يجب إعتباره تنازلاً ضمناً، فليس للمؤجر بعد ذلك أن يطلب فسخ الإجارة لهذا السبب.

وعلى المستأجر ان يثبت هذا التنازل الضمني بإثبات الوقائع المادية التي يستخلص منها، وله أن يثبت هذه الوقائع المادية بجميع طرق الإثبات. أما التنازل الصريح فيجب أن يكون إثباته بالكتابة كما إشتراط المؤجر أو بما يقوم مقام الكتابة من يمين أو إقرار. وقد يكون التنازل عن الشرط المانع تنازلاً مطلقاً أو يكون تنازلاً في خصوص تصرف بالذات أو شخصي بالذات.

وإذا تنازل المؤجر عن الشرط لمانع، لم يجز له الرجوع بعد ذلك في تنازله، سواء حصل التنازل قبل مخالفة المستأجر للشرط المانع أو بعد مخالفته إياه.

(الوسيط-٦-مجلد ١-للدكتور السنهوري-ص وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧- بشأن إيجار الأماكن - قد حد من الحق الذي تخوله المادة ٥٩٣ من القانون المدني للمستأجر فيما يتعلق بالتنازل عن الإيجار من الباطن - وذلك بالنسبة للأماكن المؤجرة التي ينطبق عليها القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ سالف الذكر فاجاز للمالك ولو كان عقد الإيجار خلوا من نص مانع من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن ان يطلب إخلاء المكان المؤجر إذا حصل التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك.

(نقض جلسة ١٩٦٦/١٢/٨-مجموعة المكتب الفني- السنة ١٧ مدني ص ١٨٥٦)

٢- أن القاعدة الجارية بها العمل لدى المحاكم (التونسية) ترى في الصورة ما إذا حجز السكراء (الإيجار) للغير بدون رضا المالك الكتابي. ان شرط الكتابة لا يتعلق إلا بإثبات رضا المالك وأن رضا هذا الأخير الضمني، ولكن الثابت فعلاً لا يكفي لصحة الإحالة والتسويق للغير، فإذا ثبت أن من باع للمشتري إذن لهذا الأخير في الإحالة ولو ضمناً فإن المحال عليه يجب ان يبقى بالمحل على مقتضى شروط المكترى الأصلي لأن المشتري ملزم مثل من باع له بإحترام الكراء الموظف بصفة قانونية على العقار يوم الشراء ويتضح ذلك من التحرير على البائع ومن مقال المتسوغ الأصلي أن الأول رضى بالمتسوغ الثانوى وقام مقامه مباشرة وإستخلص منه الكراء.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٦٢/١/٢٨- مجلة القضاء - التشريع - السنة ١٩٦٠ العدد ١٠٩٩)

(ص ١٧٠)

العقد. عدم جواز فسخه على غير عاقيه. عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر والمؤجر الأصلي إلا بالنسبة للأجرة ولو كان مصرحاً له في عقد الإيجار الأصلي بالتأجير من الباطن إنتهاء الحكم إلى قيام علاقة تعاقيه بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن تأسيساً على التصريح للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن خطأ.

الأصل أن العقد لا يفسخ على غير عاقيه ولما كان مفاد المادتين ٥٩٦ من القانون المدني إنه في الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بحقيقتي هذا العقد ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي إلا في شئ واحد هو الأجرة على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ مدني، أما سائر الحقوق والالتزامات الأخرى الناشئة عن عقد الإيجار فتبقى العلاقة بالنسبة لها غير مباشرة ما بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما - المستأجر الأصلي ولا ينشئ عقد الإيجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن، ولو كان قد صرح للمستأجر في عقد الإيجار الأصلي بالتأجير من الباطن. لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه إنه إنتهى إلى قيام علاقة تعاقدية بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن تأسيساً على أن المؤجر الأصلي صرح للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن فإنه يكون قد أجرى فسخ العقد على غير عاقيه خاصته بعد أن قضى بإخراج الشركة المطعون ضدها الثانية - المستأجرة الأصلية من الدعوى بلا مصاريف وباعتبار دعوى الإخلاء المرفوعة منها على المستأجر من الباطن الطاعن كان لم تكون ليكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن ٢٢١٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢ س ٤١ ص ٥٨١)

"التأجير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء جعل متفق عليه."

(الطعن ٢٤٩٣ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧)

حظر تخلي المستأجر ومن يتبعه عن الحق في الإنتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأي وجه من الوجوه. مخالفة الحظر. أثره. للمستأجر طلب إخلاء المكان.

(الطعن ٦٣٠ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١٠/١٨ س ٤٤ ص ١١)

(الطعن رقم ١١٩ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٧/٢/١٩)

حظر تخلي المستأجر عن العين المؤجرة له للغير كلها أو جزئياً بغير تصريح كتابي من المالك. مخالفة ذلك. أثره. للمؤجر طلب إخلائه. علة ذلك.

(الطعن ٢٩٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٧)

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 بالبيئة. علة ذلك.

(الطعن ١٤١٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٣/١١/١٨)

التنازل عن الإيجار. ماهيته. إختلافه عن الإستضافة والإيواء. علة ذلك.

(الطعن رقم ٧٤٨ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

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.

(الطعن ٩١٤ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

إقامة المستأجر بمسكن آخر تابع لجهة عمله. لا يفيد بذاته تركه للعين المؤجرة مادام لم يفصح عن إرادته في التخلي عنها صراحة أو ضمناً. إستدلال الحكم المطعون فيه بأن الطاعن تخلى عن العين المؤجرة دون إستظهار - قصده. قصور.

(الطعن ٣٦٣ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٨)

التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن. ماهيته كل منهما.

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٧)

(الطعن ٣٦٣ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٨)

ترك العين المؤجرة. شرطه. هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية طواعيه وإختياراً. تخلف ذلك. عدم تحققه في معنى المادة ٢٩ق لسنة ١٩٧٧ (مثال بشأن إيجار أجنبي).

(الطعن ٨٠٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/١٩) س ٤٤ ص ٤٣١

إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغير. من مسائل الواقع. إستقلال قاضي الموضوع بتقديره متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٣٥٨٣ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٤/١/٦)

(الطعن ١٤٩٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٥/٢٥)

التنازل عن الإيجار. ماهيته.

(الطعن ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

التنازل عن الإيجار. واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

إستخلاص ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغير واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. أن يكون إستخلاصها سائغاً غير مخالف للثابت بالأوراق.

(الطعن ٢٥٧٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٢)

(الطعن ١٦٥٤ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٧/٣)

ترك العين المؤجرة. عنصره. وجوب هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية. لا تثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ إلتزاماته.

(الطعن ٢٥٧٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٢)

طلب إخلاء للعين 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 إثبات على المستأجر.

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٤/١/٢٧)

إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة لآخر أو قيام شركة بينه وبين آخر. وقاع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٣٦٩٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٦)

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بأن جده إستأجر عين النزاع لإستعمالها مصيفاً له وأولاده وأحفاده وأنه شارك والده والمطعون ضدها التنية الإقامة بالعين حتى وفاته فإمتد إليهم العقد إلى أن توفي والده وتخلت له المطعون ضدها الثانية عن العين. القضاء بالإخلاء تأسيساً على أن تخلى الأخيرة عن العين يتضمن تنازل عن الإيجار من إنتفاء إقامة الطاعن بالعين مع والده حتى وفاته دون أن يواده دفاعه.. قصور.

(الطعن ٣٧١٩ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٦ س ٤٥ ص ٦٤٧)

ترك المكان المؤجر. مؤداه. تخلى المستأجر عن العين المؤجرة صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقفاً يدل على قصده في إحداث هذا الأثر بعنصريه المادي والمعنوي - إستخلاص الترك من مسائل الواقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٩)

قبض المالك الأجرة من المتنازل له عن الإيجار. إعتباره إقراراً منه بقبول هذا التنازل. شرطه. أن يكون مباشراً وغير مقترن بتحفظ.

(الطعن ١٢٥٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٠)

حماية المشرع للمهجرين طبقاً للقانون ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠. أثرها. سلب حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر الأصلي للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. قبول المؤجر الأجرة من المهجر ليس بإعتباره شاغلاً العين بسند من القانون.

المقرر وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن الحماية التي أسبغها المشرع على المهجرين في القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٧٠ قد سلب حق المؤجر في طلب الإخلاء للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن بحيث أضحي ولا خيار أمامه - وقد إنتقطعت صلته من حيث الواقع بالمستأجر الأصلي - إلا قبض الأجرة من المتنازل إليه المهجر لا بوصفه مستأجراً وإنما بإعتباره شاغلاً العين بسند من القانون لا يملك حياله صرفاً ولا عدلاً.

(الطعن ٥٢٥ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١/٨ س ٤٦ ص ١١٨)

إزالة آثار العدوان تحققها فعلاً وواقعاً بعودة المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هاجر منه وإستقراره فيه ومباشرة لعمله في طلب الإخلاء وفقاً لقوانين إيجار الأماكن.

زوال آثار العدوان وبالتالي زوال تلك الحماية عن المجر يتحقق فعلاً وواقعاً إذا عاد المهجر إلى موطنه الأصلي الذي هاجر منه وإستقر فيه وبأشهر عمله هناك على نحو معتاد. لما كان ذلك وكان البين من الرجوع إلى الحكم المطعون فيه أنه إستخلص من الواقع الثابت لديه بأوراق الدعوى ومستنداتها في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع أن المستأجر الأول للعين محل النزاع قد تنازل عنها لوالد الطاعة بوصفه من مهجري بورسعيد الذي شغلها بهذه الصفة ثم عاد أخيراً إلى موطنه الأصلي بهذه المدينة وإستقرت إقامته بها وبأشهر عمله فيها على وجه معتاد فإنه بهذه العودة تبلغ حماية القانون له أجلها لإنقضاء علة إسباغها عليه وهي قيام آثار العدوان وعندئذ يعود للمؤجر الحق في الإستناد من جديد إلى قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية في طلب الحكم بالإخلاء إذا توافرت شروطه ذلك أن ما شرعه القانون قد إستهدف مواجهة حالة ملحة عاجلة إستوجبت تهجير طائفة من المواطنين من مساكنهم الأصلية ونزوحهم إلى سائر مدن الجمهورية وإضطرابهم إلى إستئجار مساكن بها فيجب عدم التوسع في تطبيقه بإعتباره إستثناء من قوانين إيجار الأماكن.

(الطعن ٥٢٥ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١/٨ ص ٤٦ ص ١١٨)

قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى تأسيساً على عدم نفاذ حوالة عقد الإيجار في حق المستأجر الأصلي. أثره. عدم قبول دعوى الإخلاء للتنازل عن عقد الإيجار. عدم تصديه لواقعة التنازل. لا عيب.

القضاء بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن حوالة عقد الإيجار غير نافذة في حق المطعون ضده الأول - المستأجر الأصلي - فإن الدعوى بالنسبة لسبب الإخلاء وهو التنازل عن عقد الإيجار تكون غير مقبولة كأثر مترتب على عدم نفاذ حوالة عقد الإيجار، إذ أن الحق المحال به ينتقل إلى المحال إليه مع الدعوى التي تؤكده ومنها دعوى الفسخ، ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم التصدي لواقعة التنازل عن العين المؤجرة.

(الطعن ١٧٩ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١/١٢ ص ٤٦ ص ١٤٨)

حق المالك في حالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إلزام المستأجر قبل الإتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع قد خول المالك الحق في أن يقتسم مع المستأجر الأصلي 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 قد 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 ٢٥ من هذا القانون فيبطل البيع أو التنازل الذي تم وإعتباره 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 منتجاً 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 كآثر لإبطال التصرف المخالف وزوال السبب القانوني لوضع يده عليها.

(الطعن ٢٦٤٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١٢ س ٤٦ ص ٢٩٥)

تقاضى المالك للأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن دون تحفظ. إعتباره تنازلاً عن الحق في طلب الإخلاء أو إذن منه بالتأجير من الباطن أو مبدأ ثبوت بالكتابة.

(الطعن ٤٢١٥ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠)

(الطعن ٢٠٠٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٨٥/٤/٦)

حظر تخلي المستأجر عن الحق في الإنتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأي وجه من الوجوه، مخالفة شروط المنع من التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بغير إذن المالك. أثرها. نشوء حق المؤجر في إخلاء العين بمجرد وقوعها. إسترداد المستأجر الألى للعين المؤجرة بعد ذلك لا أثر له.

(الطعن ٩٢٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٥)

تنازل المستأجر عن الإيجار للغير دون إذن المؤجر وجوب القضاء بإخلائه من العين. ليس للمحكمة سلطة تقديرية في فسخ العقد. علة ذلك.

(الطعن ٩٢٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٥)

إستخلاص تنازل المستأجر عن العين المؤجرة وموافقة المؤجر على ذلك ونفيه واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن ٩٢٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٥)

تعويل الحكم الصادر بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضده الأول على التنازل الصادر من المستأجر الأصلي للعين محل النزاع إلى المطعون ضده الأول وعلم المؤجر به دون أن يتحقق من موافقة الأخير عليه سواء كان المالك السابق أو خلفه قصور.

(الطعن ٩٢٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٥)

دعوى المؤجر بإخلاء المستأجر لتأجيريه جزء من العين المؤجرة له من الباطن صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ متضمناً نص المادة ٤٠/ب أثناء نظر الإستئناف وجوب تطبيق أحكامه على واقعة الدعوى. مؤداه. عدم جواز الحكم بإخلاء المستأجر

الذى يزوال حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة إذا أجر جزءاً منها لصاحب مهنة أو حرفة.

(الطعن ٥٢٩٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٨)

(الطعن ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

إستناد الطاعن في طلب الإخلاء إلى ترك العين والتخلي عنها وإحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد دون مقتضى - خلو الأوراق مما يفيد تنازله عن التمسك بالسبب الأخير. إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إلغاء الحكم الستأنف ورفض الدعوى. لإنتفاء السبب الأول دون أن يعرض للسبب الثاني. قصور.

(الطعن ١٤٦٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٥)

ثبوت أو نفى واقعة التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن من سلطة محكمة الموضوع متى قامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله.

(الطعن ٢١١٣ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٦ س ٤٦ ص ١١٦٥)

حق المؤجر في طلب إخلاء المستأجر للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته.

(الطعن ٢١١٣ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/١١/١٦ س ٤٦ ص ١١٦٥)

إقامة المطعون ضده دعواه بطلب الحكم بإخلاء عين النزاع لعدم سداد الطاعن الأجرة وملحقاتها ومقابل التأجير من الباطن وتضمن التكليف بالوفاء بها. إغفال الحكم المطعون فيه بحيث ما ورد بصحيفة الدعوى والتكليف بتلزفت بالمطالبة بمقابل التأجير من الباطن وما إذا كان يعد بمثابة تصريح للمطعون ضده بذلك من عدمه أو إجازة للتأجير من الباطن. قصور.

(الطعن ٢٢٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٧)

ترخيص المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. وجوب إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها من يمين أو إقرار.

(الطعن ٢٢٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٧)

(الطعن ٢٧٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢)

مستأجر المكان لمزاولة مهنة المحاماة له ولورثته الحق في التنازل عنه لمن يزاول مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة. م ٥٥ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣. سريان هذا التنازل في حق المؤجر لصالح المتنازل له.

(الطعون أرقام ٦٨٢٧، ٧٧٧٢، ٧٦٥٨ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٨)

دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن هي دعوى بفسخ عقد الإيجار. وجوب إختصام المستأجر الأصلي أو ورثته فيها. علة ذلك. مثال في إيجار.

(الطعن ٨٧٩٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٨)

(الطعن ٦٥٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٢٥)

حظر تخلى المستأجر عن الحق في الإنتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأي وجه من الوجوه إلا بإذن كتابي صريح من المالك أو في الحالات الجائزة قانوناً. مخالفة هذا الحظر. أثره. حق المؤجر في طلب الإخلاء.

(الطعن ٥٢١٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١/٤ س ٤٧ ص ٩٧)

حظر تخلى المستأجر عن الحق في الإنتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأي وجه من الوجوه. مخالفة ذلك. أثره. للمؤجر طلب إخلاء المستأجر نشوء هذا الحق بمجرد وقوع المخالفة إسترداد المستأجر الأصلي للعين المؤجرة بعد ذلك لا أثر له.

(الطعن ٢٤١١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٦/١/٧ س ٤٧ ص ١١٩)

ثبوت قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة له من الباطن أو تنازله عنها أو تركها للغير. أثره. وجوب القضاء بالفسخ والإخلاء. ليس للمحكمة سلطة تقديرية في الفسخ. علة ذلك.

(الطعن ٢٤١١ لسنة ٥٧ق لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٦/١/٧ س ٤٧ ص ١١٩)

حق المؤجر في طلب الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل أو الترك جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً.

(الطعن ٢٤١١ لسنة ٥٧ق لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٦/١/٧ س ٤٧ ص ١١٩)

إثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة لآخر أو قيام شركة بينه وبين آخر. وقاع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٣١١٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/١/٨/١)

إقامة الموظف في مقر عمله. لا يعد تخلياً منه الإقامة بمسكنه الأصلي في مدينة أخرى ما لم تتجه إرادته إلى ذلك صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في إنصراف إرادته إليه.

(الطعن ٢٩٤٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/١/٢٩)

ترك المستأجر للعين وتخليه عنها للغير. واقع. إستقلال قاضى الموضوع بتقديرها متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٤٥٠٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٢/١٤)

(الطعن ٤١١٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/٥/٤)

ترك العين المؤجرة. عنصراه. وجوب هجر المستأجر الإقامة فيها على وجه نهائي بنية تخليه عن العلاقة الإيجارية. لا تثريب على المستأجر أن هو لم ينتفع بالعين فعلاً مادام قائماً بتنفيذ التزاماته.

(الطعن ٤٤٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٤)

(الطعن ٦٢٤٧ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠)

تعبير المستأجر عن إرادته في التخلي عن العين المؤجرة. جواز أن يكون صريحاً أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على إنصراف قصده إليه.

(الطعن ١٤٦٢ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٦)

إستخلاص التخلي عن العين المؤجرة. واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه.

(الطعن ٤٢٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

(الطعن ٤٧٤٩ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٥/٦/١١)

(الطعن ٢٧٦٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٣)

ترك المستأجر العين المؤجرة لزوجته قبل تطليقها. أثره. عدم إعتباره طرفاً في عقد الإيجار. علة ذلك.

(الطعن ٤٢٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

(الطعن ١١٦٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩٨٥/٢/٢٠)

التنازل عن الإيجار. ماهيته. حظر التنازل عن الإيجار و التأجير من الباطن بغير إذن كتابي من المؤجر. م ١٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٢٧٨١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٧)

تمسك الطاعنين بدفاعهما أمام محكمة أول درجة ومحكمة الإستئناف بأن وكيل المطعون ضده صرح للطاعن الأول بموجب إقرار بالتنازل عن العين محل نزاع إلى الغير. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء دون أن يعرض لهذا الدفاع لا إيراداً ولا رداً. قصور.

(الطعن ٢٧٨١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

صدور حكم مستعجل بطرد المستأجر الأصلي من عين النزاع والمستأجرين منه من الباطن. أثره. نفاذه في حق المستأجر من الباطن ولو لم يكن ممثلاً في الدعوى. القضاء برفض الإشكال المرفوع من المستأجر من الباطن والإستمرار في التنفيذ حوزته قوة الأمر المقضى. مؤداه. حسمه مسألة تنفيذ الحكم. لا يغير من هذا صدور حكم موضوعي. المستأجر من الباطن. بثبوت العلاقة الإيجارية طالما طعن عليه بالإستئناف ولم يفصل فيه بعد.

(الطعن ٢٤٨٢ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٩ س ٤٧ ص ٣٩٥)

إنقضاء عقد الإيجار الأصلي. أثره. إنقضاء عقد الإيجار من الباطن ولو كان التأجير مأذوناً به من المؤجر أو مازال ممتداً بحسب شروطه. لا يلزم لسريان حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن. أن تقام الدعوى على هذا الأخير أو التنبيه عليه بالإخلاء. علة ذلك.

(الطعن ٢٤٨٢ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٩ س ٤٧ ص ٣٩٥)

تمسك الطاعنين بصورية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضده الأول وبين مورث المطعون ضدها الثانية قبل وفاته وأنه يخفى تنازلاً عن العين المؤجرة محل النزاع. إستدلال الحكم المطعون فيه على جدية عقد الشركة من توثيقه بالشهر العقاري على الرغم من أن إجراءات توثيق عقد الشركة لا يدل بذاته على جديته ولا يحول دون أن يثبت الغير صوريته. فساد في الإستدلال.

(الطعن ٢٨١٨ لسنة ٦٦١ - جلسة ١٩٩٧/٤/٢٣ س ٤٨ ص ٦٦٧)

حق المالك في طلب الإخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بغير إذن كتابي. م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. الإستثناء. للمستأجر الذي يزاول مهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة. جواز تأجيره جزء من المكان المؤجر له للممارسة مهنة أو حرفة ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته. م ٤٠/ب ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن ٦٤٠٧ لسنة ٦٦٦ - جلسة ١٩٩٧/٥/١٩)

تنازل الاتحاد الإشتراكي عن إيجار عين النزاع للتنظيم النسائي. مؤداه. صيرورة الإتحاد أجنبياً عن العلاقة الإيجارية. أثره. عدم جواز تنازله عنها لحزب العمل. إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أحقية الاتحاد في هذا التنازل بعد إلغاء التنظيم النسائي بإعتباره فرعاً من فروعه. خطأ. حجه عن بحث أثر إنقضاء الشخصية الاعتبارية للتنظيم النسائي على العلاقة الإيجارية مع الطاعن.

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأحقية الاتحاد الإشتراكي العربي في التنازل عن إيجار الشقتين محل النزاع لحزب العمل بعد إلغاء التنظيم النسائي بموجب القرار رقم ١٠ لسنة ١٩٧٩ الصادر من رئيس الاتحاد الإشتراكي تأسيساً على أن التنظيم فرع من فروع الاتحاد الإشتراكي وأحد أجهزته وفقاً لما إستخلصه من المادتين ١٠، ١٣ من النظام الأساسي بالمخالفة للنظر المتقدم، ورغم أنه بتنازل الاتحاد الإشتراكي عن إيجار الوجدتين سالفتي الذكر للتنظيم النسائي - المتمتع شخصية إعتبارية مستقلة عنه بموجب القرار رقم ١١٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر من الأمين العام للاتحاد الإشتراكي في ٢٨/١٠/١٩٧٧ - الذي نص على هذا التنازل وأحال فيه حقوق والتزامات الاتحاد الناشئة عن إيجار الشقتين لتنظيم النسائي - والذي تنفذ بشغل التنظيم للعينين حتى إلغائه في ١٩/١٢/١٩٧٩ على ما إستخلصه الحكم صحيحاً - في حدود سلطته الموضوعية - من ظروف الدعوى والمستندات المقدمة فيها - ومنها الخطابين المؤرخين ١/١/١٩٧٩ المرسلين من أمينة التنظيم للطاعن ودون منازعة من الخصوم في ذلك - مؤداه أن يكون الاتحاد الإشتراكي قد أضحي أجنبياً عن العلاقة الإيجارية بحوالته لحقوقه والتزاماته الناشئة عنها للتنظيم النسائي الذي يتمتع بالشخصية الاعتبارية المستقلة عنه بما لا يجوز له العودة إلى التنازل عنها إلى حزب العمل ومن ثم فإن الحكم يكون بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون، مشوباً بالفساد في الإستدلال وقد حجه هذا الخطأ عن بحث أثر إنقضاء الشخصية المعنوية للتنظيم النسائي بإلغائه بالقرار رقم ١٠ لسنة ١٩٧٩ على العلاقة الإيجارية مع الطاعن مما يشوبه أيضاً بالقصور في التسبيب.

(الطعانان رقما ١١٣٦، ١٥٦٣ لسنة ٦٦٣ - جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠)

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعن أقام على المطعون ضده وآخر الدعوى رقم ١٢٥٤٦ لسنة ١٩٨٧ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية إنتهى فيها إلى طلب الحكم بإخلاء العين المؤجرة المبنية بالصحيفة وفسخ عقد إجارتها المؤرخ ١٧/٣/١٩٦٩ لتنازل المستأجر عنها بغير إذن كتابي صريح منه. حكمت المحكمة بالإخلاء. إستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالإستئناف وبرفض الدعوى، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي بعدم قبول الطعن، وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الطاعن لم يختصم في الطعن بالنقض..... - أحد المحكوم لهما في الحكم المطعون فيه الصادر في موضوع غير قابل للتجزئة ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول.

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أنه لما كانت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات توجب إشتمال صحيفة الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب إختصامهم مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أنه إذا أغفل الطاعن إختصام بعض المحكمة لهم في الحكم المطعون فيه - والصادر في موضوع غير قابل للتجزئة كان طعنه باطلا غير مقبول، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه صادر في موضوع غير قابل للتجزئة لأن النزاع الذى فصل فيه وهو طلب فسخ عقد إيجار العين موضوع النزاع وإخلائها من المطعون ضده مستأجرها وكذلك المتنازل إليه الذى لم يختصم في الطعن نزاع لا يحتمل الفصل فيه غير حل واحد بعينه ويستلزم أن يكون الحكم واحدا بالنسبة لجميع الخصوم، وكان الطاعن لم يختصم في طعنه.... وهو أحد الصادر لصالحهم الحكم المطعون فيه ومن ثم فإن الطعن يكون باطلا ويتعين الحكم بعدم قبوله.

(الطعن ٦٨٢٥ لسنة ٦٢٢ ق - جلسة ١٩٩٨/٢/٢٥ لم ينشر بعد)

التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن. ماهية كل منهما.

(الطعن ١٤٧٥ لسنة ٦٢٧ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٧ لم ينشر بعد)

طلب المؤجر إخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها. علة ذلك.

(الطعن ٣٧٥٢ لسنة ٦٢٢ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٠ لم ينشر بعد)

إستخلاص موافقة المؤجر على التأجير من الباطن وتنازله الضمني عن حقه في طلب الإخلاء. واقع. خضوعه لتقدير محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن ٢٥٨٨ لسنة ٦٢٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٤ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعنات أمام محكمة الموضوع بأن تأجير العين محل النزاع من الباطن كان بعلم وموافقة المؤجر - مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول - وتدللهن على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتأجير من الباطن. دون أن يعرض لهذا الدفاع. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعن ٢٥٨٨ لسنة ٦٢٧ ق - جلسة ١٩٩٩/٣/١٤ لم ينشر بعد)

ثبوت أو نفى واقعة الإيجار من الباطن. من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٢٨٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٤/١٥ لم ينشر بعد)

التأجير من الباطن. لا يعد بطبيعته عملاً تجارياً ولو كان الغرض منه الربح. إعتبره كذلك. شرطه. أن يتم بمناسبة نشاط تجاري. (مثال)

(الطعن ٢٢٦٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٤/٢٨ لم ينشر بعد)

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 النزاع. إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وإقامة قضاؤه بالإخلاء إستناداً لعدم وجود موافقة صريحة كتابية من المالك. خطأ وقصور.

(الطعن ١٧٧٧ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٣ لم ينشر بعد)

وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المالك بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. م١٨/ج ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للفقرة (ب) م٣١ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ والفقرة (ب) م٢٣ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩. جواز إثبات موافقة المالك الضمنية بالتنازل عن الشرط المانع بالبينة والقرائن.

(الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٦٧ق، ١٧٢٠ لسنة ٦٧ق، ١٧٣٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠)

(الطعن ٦٥٥ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/١١/٢٣)

الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. إعتبره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير. (مثال)

(الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٦٧ق، ١٧٢٠ لسنة ٦٧ق، ١٧٣٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠)

(الطعن ٣٢٩٥ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣١ لم ينشر بعد)

حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً.

(الطعن ١٤٥٨ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٦/١٣ لم ينشر بعد)

ترخيص المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. عدم جواز إثباته بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها. تنازل المؤجر الضمني عن الشرط المانع. جواز إثباته بالبينة والقرائن. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٥٦ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٢ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بتنازل مورث المطعون ضدهم الخمسة الأوائل - المؤجر - عن الشرط المانع من التأجير من الباطن. تدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء للتأجير من الباطن بدون موافقة كتابية من المالك معرضاً عن هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن ٥٧٤ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥ لم ينشر بعد)

علم المؤجر بواقعة التأجير من الباطن وسكوته فترة طويلة دون إعتراض. جواز إعتباره تنازلاً عن إستعمال حقه في طلب الإخلاء تقدير ذلك. من سلطة محكمة الموضوع متى كان سائغاً.

(الطعن ١٠٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣ لم ينشر بعد)

عدم جواز تخلي المستأجر عن المكان المؤجر للغير كلياً أو جزئياً بغير إذن كتابي صريح من المالك. قصر الإذن على التأجير من الباطن. مؤداه. بقاء المنع قائماً لما عده من أوجه التخلي. عدم التزام المستأجر حدود هذا الإذن. أثره. وجوب الحكم بالإخلاء. علة ذلك.

(الطعن ٤٩٩٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٦ لم ينشر بعد)

قبض المالك الأجرة من المستأجر من الباطن يعد إقراراً منه يقوم مقام الإذن الكتابي الصريح. شرطه. أن يكون مباشراً وغير مقترن بتحفظ.

(الطعن ١٥٠٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١٧ لم ينشر بعد)

حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً للمستأجر إثبات التنازل بكافة طرق الإثبات.

(الطعن ٢٥١٢ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠ لم ينشر بعد)

قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بإخلاء عين النزاع للتأجير من الباطن تأسيساً على أن عقد الإيجار الصادر من المطعون ضدها الثالثة للبنك المطعون ضده بإعتبارها إحدى ورثة مورث الطاعن مالك عين النزاع ويحق لها تأجير نصيبها وأن تأجيرها لباقي الأنصباء بوصفها وكيلًا ظاهراً عن باقي الورثة عدم بيانه المصدر الذي إستقى منه أن المطعون ضدها الثالثة هي إحدى ورثة مالك العين ولها نصيب في ملكيتها. قصور.

(الطعن ٦٩٠ لسنة ٦٢ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٣ لم ينشر بعد)

ثبوت أو نفى وقاعة التأجير من الباطن. واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره. شرطه. إقامة قضائها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٧١٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/١ لم ينشر بعد)

تصريح المالك للمستأجر بالتأجير من الباطن. إختلافه عن حقه في التأجير المستمد من نصوص القانون. إطلاق يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك. مؤداه. بقاء عقد الإيجار من الباطن قائماً بين طرفيه ما لم يخل المستأجر من الباطن بشروطه. إنقضاء عقد الإيجار الأصلي. أثره. إنقضاء عقد الإيجار من الباطن. علة ذلك.

(الطعن ١٢٨، ٥٦٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٥ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بان المطعون ضده مصرح له من المالك بالتأجير من الباطن وأنه إستأجر الحجرة محل النزاع إستناداً لهذا التصريح. دفاع جوهرى. إهدار الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء تأسيساً على أن للمطعون ضده مصلحة في

رفع دعواه لتوقي رفع دعوى من المالك ضده بالإخلاء بعد القضاء بعدم دستورية نص م٤٠ ق لسنة ١٩٧٧. خطأ وقصور.

(الطعن ١٢٨، ٥٦٤ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٥ لم ينشر بعد)

التأجير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء أجره متفق عليه. إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء.

(الطعن ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجير العین المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار. جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً للمستأجر إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات.

(الطعن ١٨٥٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بوجود إتفاق بينه وبين المطعون ضدهما على قيام الشركة التي يمثلها بإستخدام العین المؤجرة كمحطة لخدمة وتموين السيارات بنفسها أو بمن تراه لمدة تجدد برضاء الطرفين وإقرار المطعون ضدهما لهذا الإتفاق بالمطالبة بالأجرة المتفق عليها فيه. تدليله على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. إلتفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلاء لتأجير جزء منها للغير دون إذن المؤجر. قصور.

(الطعن ١٧٠٠ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٤ لم ينشر بعد)

تصريح المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن. سريانه في حق المالك الجديد دون حاجة إلى قبول أو ثبوت التاريخ. م٣٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن ١٢١٦ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/٢٥ لم ينشر بعد)

كان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن دعوى الإخلاء للتنازل عن الإيجار دون إذن كتابي من المؤجر محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلي، فيجب رفعها على هذا الأخير أو ورثته إذ لا تستقيم الدعوى باختصاص المتنازل له عن الإيجار وحده لإنعدام العلاقة العقدية بينه وبين المالك وباعتبار أن العقد لا يفسخ على غير عاقيه، لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى ابتداء ضد المستأجر الأصلي للعين محل النزاع - والمطعون ضدها بطلب إخلاء هذه العين وتسليمها لتنازل الأولى للثانية عنها دون إذن، ووجهت هذه الأخيرة للشركة الطاعنة دعوى فرعية بطلب الحكم بإلزامها بتحرير عقد إيجار لها هن تلك العين، وقضت المحكمة بالطلبات في الدعوى الأصلية ورفضت الدعوى الفرعية، فاستأنفت المطعون ضدها - وحدها - هذا الحكم المستأجر الأصلي - المحكوم عليه في الحكم المستأنف - وصدر الحكم المطعون فيه دون إختصاصه وكانت الدعوى بطلب إخلاء العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر وطلب الخصم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار عنها لا تقبل التجزئة بحسب طبيعة المحل في كلا الطرفين، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الإستئناف شكلاً دون إختصاص أحد المحكوم عليهما يكون قد خالف قاعدة قانونية إجرائية متعلقة بالنظام العام كانت

عناصرها الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع، فيقع باطلاً، بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث أسباب الطعن.

(الطعن ٧٦٧ لسنة ٦٥ق - جلسة ٢٠٠١/٤/٤ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعنة بأن حكم أول درجة صدر لصالحها عن نفسها وبصفتها وصية على ابنها القاصر وأن المطعون ضده قد إختصمها دون صفتها وبأنها وزوجها المستأجر لم يتركا عين النزاع وإنما هجراها بصفة مؤقتة بسبب يرجع إلى فعل المطعون ضده وإستدلت على ذلك بالمستندات. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لترك العين المؤجرة دون تمحيص هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(الطعن ١٤٢٧ لسنة ٧١ق - جلسة ٢٠٠٢/٤/٢٢ لم ينشر بعد)

إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه بطلب الحكم على أبيه المؤجر والمالك الأصلي للعقار بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما عن شقة النزاع وتدخل المطعون ضده بصفته المشتري للعقار الكائن به العين منازعا في صحة واقعة التأجير، وتصدت محكمة أول درجة للفصل في هذا النزاع وانتهت إلى ثبوت العلاقة الإيجارية، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض الدعوى على أنه كان على الطاعن أن يقيم دعواه ابتداء على المطعون ضده يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٤٢٨ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٣/١١/١٣)

إذ كانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت في حكمها المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد ١٥ بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٢ بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنه من إستثناء التنازل فيما بين المحامين بعضهم البعض في شأن الأعيان المؤجرة المتخذة مقار لمزاولة مهنة المحاماة من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وقد أدرك هذا الحكم الدعوي الماثلة قبل أن يصير الحكم الصادر فيها باتاً، فیرتد إلي الوقائع والعلاقات السابقة علي صدره، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي بإلزام الشركة الطاعنة بتحرير عقد إيجار للمطعون ضده الأول عن شقة النزاع علي سند من تنازل المطعون ضده الثاني له عنها كمكتب محاماة إعمالاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ المقضي بعدم دستوريته رغم أن حكم المحكمة الدستورية قد أدرك الدعوي قبل صيرورة الحكم الصادر فيها باتاً فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٤٢٠٣ - لسنة ٦١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤/١٠/٢٤)

إذ كانت الطاعنة قد تمسكت في دفاعها أمام محكمة الموضوع بدرجيتها بوجود موافقة ضمنية من المؤجر الأصلي وورثته - المطعون ضدهم - بالتصريح لها بالإيجار من الباطن مفروشاً بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا وقدمت للتدليل علي ذلك إيصالات سداد الأجرة تشتمل علي الزيادة المقررة للتأجير مفروشاً ومنها الإيصال عن الفترة من حتى نهاية..... والصادر بعد صدور حكم المحكمة

الدستورية العليا إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعن ببحث هذا الدفاع الجوهرى ودلالة إيصال سداد الأجرة المشار إليه وقضى بتأييد الحكم الابتدائي بإخلاء الشقة محل النزاع استناداً إلى خلو عقد الإيجار المؤرخ..... من التصريح للمستأجر الأصلي بالتأجير مفروشاً فإنه يكون فضلاً عن قصوره في التسبب قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٢٨٠٨ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٤/١٠/٢٠٠٤)

إذ كانت الطاعنتان قد تمسكتا بدفاع مؤداه أن المطعون ضده الثاني - المستأجر الأصلي - قد ترك لهما شقة النزاع وتخلي عن الإقامة بها منذ عام ١٩٩١ قبل طلاق الطاعنة الأولى الحاصل في ٢٤ أغسطس ١٩٩٤ وقدمتا للتدليل على ذلك حافظتي مستندات طويت على إنذارات عرض الطاعنة الأولى لأجرة شقة النزاع على المطعون ضده الأول بإنذارات عرض مؤرخة من ١٩٩١/١١/٩ حتى ١٩٩٩/٦/٨ متضمنة تمسكها بامتداد عقد الإيجار إليها وأولادها من المستأجر الأصلي لتركه شقة النزاع لهم كما طويت على صحف دعاوي نفقة وإنذارات مرددة بين الطاعنة والمطعون ضده الثاني معلنة على محل إقامته بقرية كفر أبشيس مركز قويسنا في ١٩٩١/١١/٢٥ وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم الابتدائي برفض التدخل موضوعاً على ما ضمنه أسبابه من أن الدعوى أقيمت بعد الطلاق وبلوغ الطاعنة الثانية أقصى سن للحضانة وأن المطعون ضده الثاني قد ترك شقة النزاع للطاعنة وأولادها بعد الطلاق وتنازل عنها للمؤجر بموجب إقرار موثق بعد إنتهاء علاقة الزوجية ورتب على ذلك عدم أحقية الطاعنتين في إمتداد عقد الإيجار إليهما وهو ما لا يواجه دفاع الطاعنتين بامتداد عقد الإيجار إليهما وإنعدام أي أثر - بالتالي - للتنازل الحاصل من المستأجر الأصلي عن العين المؤجرة للمؤجر بحسبان أن الطاعنة الأولى كانت زوجة وقت الترك وانضمت بعد هذا التاريخ وقبل حصول الطلاق في سداد الأجرة مستدلة على دفاعها بما قدمته من المستندات السالف الإشارة إليها وأن الطاعنة الثانية ابنته التي كانت تقيم معه قبل تركه العين - رغم أنه دفاع جوهرى - من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٢٠٦٧ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٢/١٢/٢٠٠٤)

المقرر- في قضاء محكمة النقض - أن ترك المستأجر العين المؤجرة له لزوجته قبل طلاقها يترتب عليه أنه المذكور لم يعد طرفاً في عقد الإيجار إذ بتركه هذا تكون حقوقه والتزاماته فيه قد انتقلت إلى المقيمين معه وقت الترك.

(الطعن رقم ٢٠٦٧ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٢/١٢/٢٠٠٤)

تمسك الطاعنتين أمام محكمة الموضوع بدرجيتها بأن تأجير العين محل النزاع من الباطن مفروشاً يستند إلى موافقة الملاك السابقين والحاليين على ذلك وليس على سند من نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريته ودللتا على حصول هذه الموافقة بإقرار المطعون ضده الأول في صحيفة افتتاح الدعوى بالتصريح بالتأجير مفروشاً وبايصالات سداد أجرة تلك العين الصادرة منه وسلفه شاملة الزيادة المقررة للتأجير مفروشاً عن الفترة من عام..... حتى نهاية عام..... غير أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بإخلاء العين محل

النزاع علي سند من الإقرار الصادر من الطاعنة الأولي بالمحضر الإداري رقم..... قصر النيل بأنها قد إمتنعت عن التأجير المفروش بعد أن علمت بحكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بإعتبار أن ذلك إقرار ضمنى منها بعدم تصريح المؤجر لها بالتأجير المفروش رغم أنه لا يدل بذاته علي ذلك بما يعيبه.

(الطعن رقم ٥١٦ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ١٢/١٢/٢٠٠٤)

إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن الأول أجر عين النزاع مفروشة من الباطن إلي الطاعن الثاني لإستخدامها كشركة سياحية وهي ليست من الحالات المنصوص عليها في المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريته والتي كان يجيز القانون فيها للمستأجر التأجير من الباطن دون إذن المالك، كما أن المطعون ضده قبض الأجرة مضافاً إليها مقابل التأجير المفروش منذ عام..... بموجب إيصال موقع منه لم يطعن عليه بأي مطعن، الأمر الذي يعد تنازلاً منه عن الحق في طلب إخلاء المكان المؤجر لهذا السبب، وإجازة ضمنية للتأجير المفروش وإقراراً بصدور الإذن بالتأجير من الباطن، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه علي أن الطاعن الأول أجر عين النزاع مفروشة من الباطن دون تصريح كتابي من المالك إستعمالاً للحق المخول له بالمادة ٤٠ سالفه الذكر والتي قضى بعدم دستوريته، وأن قبض المالك الأجرة مضافاً إليها مقابل التأجير المفروش القصد منه الحصول علي حقه في الزيادة مقابل التأجير من الباطن وأن سكوته لمدة قاربت علي العامين لا يعد تنازلاً منه عن حقه في طلب الإخلاء فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه الفساد في الإستدلال.

(الطعن رقم ٤٢٥ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ١٢/١٢/٢٠٠٤)

المقرر - أن الأصل في ظل القوانين الإستثنائية المنظمة للعلاقات بين المؤجر والمستأجر هو عدم جواز التأجير من الباطن إلا بإذن كتابي صريح من المالك فإذا ما صرح المالك به كان من شأن هذا التصريح تخويل المستأجر الحق في توسيع نطاق انتفاعه بالعين المؤجرة، أما حق المستأجر في التأجير في الأحوال التي نص عليها القانون فهو يختلف في أساسه ونطاقه عن الإذن له من المؤجر بالتأجير من الباطن، فبينما يستمد المستأجر حقه في التأجير خالياً أو مفروشاً من القانون وحده في حدود ما نصت عليه المادتان ٣٩، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك بغير حاجة إلي إذن من المالك، فإنه لا يملك التأجير من الباطن أصلاً إلا بموافقة كتابية صريحة من المؤجر، في حين تدخل المشرع في حالة الترخيص للمستأجر بالتأجير خالياً أو مفروشاً ووضع لها نظاماً محدداً بين فيه صفة المستأجر الذي يجوز له التأجير وقدر ما يؤجره مع أفراد أسرته والأشخاص والطوائف المرخص بالتأجير لهم، والمواسم التي يصح التأجير فيها ومواقبتها والمناطق التي يباح فيها ذلك، فإن القانون لم يضع علي حرية المؤجر والمستأجر قيوداً في حالة التصريح بالتأجير من الباطن، مما مؤداه أنه يجوز للمؤجر في جميع الحالات إطلاق حق المستأجر في ذلك بغير قيود، ولا تعارض في قيام هذا الحق المطلق المتولد عن الإتفاق إلي جانب حقه المقيد المستمد

من القانون الإستثنائي إعتباراً بأن عقد الإيجار هو عقد رضائي يخضع في قيامه وشروطه وإنقضائه لمبدأ سلطان الإرادة في حدود ما تفرضه القوانين الإستثنائية لإيجار الأماكن دون تجاوز لنطاقها إلى حين إلغائها، وأن الأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها بطلان إلا إذا كان الإلتزام الناشئ عنها مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو جاء علي خلاف نص أمر أو ناه في القانون، وينبني علي ذلك أنه إذا ما أطلقت يد المستأجر في التأجير من الباطن بموافقة المالك فإن هذه الموافقة تنتج أثرها ولا يحول دون نفاذها تلك القيود التي فرضها المشرع بالمادتين ٣٩، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ علي المستأجر الذي رخص له بالتأجير خالياً أو مفروشا.

(الطعن رقم ٥٦١ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٦ / ١٢ / ٢٠٠٤)

إذ كانت الطاعنات قد تمسكن أمام محكمة الموضوع بملكيتهن للعقار الكائن به العين محل النزاع، وقمن سندا لذلك عقد البيع المشرع رقم (...) لسنة (...) شرقية والذي يفيد شراء الطاعنة الأولى لحصة شقيقتها في ذات العقار وقدرها ٦ ط والثابت منه أيضاً بالبند الثالث منه أن العقار المذكور مكلف بإسم الطاعنات الثلاثة ومما مؤداه في القليل - وبلا خلاف بين الخصوم - تملك الطاعنة الأولى لحصة شائعة في العقار تمثل نصيب الأخت البائعة وهو ما يكفي لتوافر الصفة في رفع دعوي الإخلاء الراهنة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضي بتأييد حكم أول درجة القاضي بعدم قبول الدعوي من غير ذي صفة بمقولة أن عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٠/٤/١ الصادر من مورثهن إلي المطعون إلي المطعون ضده الأول لم يحول لهن وأنهن لا يملكن سوي حصة شائعة في العقار محل النزاع ودون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه من بحث ودلالة المستند المقدم تأييداً له - العقد المسجل برقم (...) لسنة (...) شرقية - رغم أنه دفاع جوهري يتغير به وجه الرأي في الدعوي واعتد بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٧/١١/١ الصادر للمطعون ضده الأول من (...) دون أن يبين صلة الأخير بالعقار وصفته في تأجير العين، فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ٤٨٧٢ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ٠٦ / ٠١ / ٢٠٠٥)

إذ كان البين من الأوراق أن المستأجر الأصلي قد تنازل للطاعن عن عقد إيجار الشقة محل النزاع المؤرخ / / بتاريخ / / فإنه باعتباره متنازلاً إليه عن الإجارة يضحى له الحق في الرجوع علي المالك المؤجر وخلفه الخاص - المطعون ضده أولاً - بدعوي مباشرة بكل ما كان للمستأجر الأصلي - مورث المطعون ضدهم ثانياً - من حقوق ومنها حقه في ثبوت العلاقة الإيجارية المباشرة بينه وبين المطعون ضده أولاً دون أن يكون نائباً عن المستأجر الأصلي أو ورثته في ذلك باعتباره متنازلاً إليه، وإذ غاب عن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في موضوع تدخل الطاعن الهجومي بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولاً بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضي به من رفض تدخله الهجومي موضوعاً علي سند من اعتباره الطاعن خلفاً خاصاً لمورث المطعون ضدهم ثانياً ونائباً عنهم وأنه بصفته هذه لا تؤول له سوي الحقوق المالية فقط من حيث أنه متنازل إليه محل المستأجر الأصلي في جميع حقوقه ومنها حقه في دعوي ثبوت العلاقة

الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه فيما قضي به من تأييد الحكم الابتدائي برفض تدخل الطاعن موضوعاً وهو ما يوجب نقضه فيما قضي به من إخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها حكماً للطاعن في الطعن الثاني رقم.... لسنة... قضائية - إعمالاً لنص المادة ٢٧١/٢ من قانون المرافعات - بحسبان أن هذا الخطأ الذي حجبته عن بحث موضوع التدخل علي الوجه الصحيح قد حجب أيضاً عن بحث دفاع الطاعن المتدخل من أن تنازل المستأجر الأصلي له عن الإجارة كان بناءً علي التصريح الكتابي الصادر له من المالك السابق وأن هذا التنازل تم بغير مقابل لصلة القربى بينهما ويخضع للقواعد العامة في القانون المدني بما لا محل معه لإعمال أحكام المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - وأثر ذلك علي ما قضي به في طلب الإخلاء لصالح المطعون ضده أولاً - الطاعن في الطعن الثاني - دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعنين.

(الطعن رقم ١٦٥٨ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٩ / ٠١ / ٢٠٠٥)

إذ كان البين من الأوراق أن المستأجر الأصلي قد تنازل للطاعن عن عقد إيجار الشقة محل النزاع المؤرخ / / بتاريخ / / فإنه بإعتباره متنازلاً إليه عن الإجارة يضحى له الحق في الرجوع علي المالك المؤجر وخلفه الخاص - المطعون ضده أولاً - بدعوي مباشرة بكل ما كان للمستأجر الأصلي - مورث المطعون ضدهم ثانياً - من حقوق ومنها حقه في ثبوت العلاقة الإيجارية المباشرة بينه وبين المطعون ضده أولاً دون أن يكون نائباً عن المستأجر الأصلي أو ورثته في ذلك بإعتباره متنازلاً إليه، وإذ غاب عن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضي في موضوع تدخل الطاعن الهجومي بطلب الحكم بإثبات العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولاً بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضي به من رفض تدخله الهجومي موضوعاً علي سند من اعتباره الطاعن خلفاً خاصاً لمورث المطعون ضدهم ثانياً ونائباً عنهم وأنه بصفته هذه لا تؤول له سوي الحقوق المالية فقط من حيث أنه متنازل إليه محل المستأجر الأصلي في جميع حقوقه ومنها حقه في دعوي ثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضده أولاً فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه فيما قضي به من تأييد الحكم الابتدائي برفض تدخل الطاعن موضوعاً وهو ما يوجب نقضه فيما قضي به من إخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها حكماً للطاعن في الطعن الثاني رقم..... لسنة... قضائية - إعمالاً لنص المادة ٢٧١/٢ من قانون المرافعات - بحسبان أن هذا الخطأ الذي حجبته عن بحث موضوع التدخل علي الوجه الصحيح قد حجب أيضاً عن بحث دفاع الطاعن المتدخل من أن تنازل المستأجر الأصلي له عن الإجارة كان بناءً علي التصريح الكتابي الصادر له من المالك السابق وأن هذا التنازل تم بغير مقابل لصلة القربى بينهما ويخضع للقواعد العامة في القانون المدني بما لا محل معه لإعمال أحكام المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - وأثر ذلك علي ما قضي به في طلب الإخلاء لصالح المطعون ضده أولاً - الطاعن في الطعن الثاني - دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعنين.

(الطعن رقم ١٢٤٥ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠٩ / ٠١ / ٢٠٠٥)

لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنتين الأولى والثالثة تمسكا بدفاعهما أمام محكمة الموضوع بعدم تخليهما عن العين محل النزاع أو تنازلهما عن عقد الإيجار سند الدعوى وأنهما يقومان بتنفيذ التزاماتهما الواردة بالعقد وسداد الأجرة المستحقة عن تلك العين وأنهما قد أشركا الطاعن الثاني في النشاط المالي عن طريق تكوين شركة بينهم لمباشرة نشاط تجارة الأدوات الكهربائية مقرها العين محل النزاع، وقدموا تأييدا لدفاعهم ١- إنذار بعرض أجرة موجه من الطاعنة الأولى أعلن لمورث المطعون ضد بتاريخ ١٩٩١/١٢/١٦ عن أجرة المدة من ١٩٨٨/١٢/١ حتى نهاية سنة ١٩٩١، ٢- وإنذارا بعرض الأجرة موجه من الطاعن الثاني بصفته المدير المسئول وأعلن لمورث المطعون ضده بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٩ عن أجرة العين محل النزاع عن الفترة من ١٩٩٢/١/١ حتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٩٢، ٣- إنذارا بعرض الأجرة موجه من الطاعن الثاني بصفته المدير المسئول عن الشركة وأعلن للمطعون ضده بتاريخ ١٩٩٩/١/٣ عن أجرة العين محل النزاع عن المدة من أول يناير سنة ١٩٩٣ حتى نهاية مارس سنة ١٩٩٩، ٤- صورة ضوئية لعقد شركة مؤرخ ١٩٩١/١٢/٩ بتكوين شركة تضامن بين ورثة المرحوم السيد عبده السيد ومن ضمنهم الطاعنتين الأولى والثالثة الغرض منها الإيجار في لوازم التركيبات الكهربائية ومقرها العين محل النزاع، ٥- صورة ضوئية لعقد تعديل الشركة السالفة مؤرخ ١٩٩١/١٢/١٩ تضمن إنسحاب بعض الشركاء وإحلال شريك جديد هو الطاعن الثاني يتولى إدارة الشركة وسداد إيجار العين مقر الشركة، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالإخلاء بالتأسيس على ما أورده بمدوناته من أن الثابت بتقرير الخبير أن واضعي اليد على العين محل النزاع هما المستأنف ضدهما الثانية بإعتبارها ضمن ورثة المستأجر الأصلي بموجب عقد الإيجار وابنها المستأنف ضده السابع بإعتباره شريكا بموجب عقد شركة تضامن، كان المستأنف قد قدم مستخرج رسمي من مكتب السجل التجاري بالمنصورة بإسم المستأنف ضده السابع بمفرده ونشاطه تجارة أدوات كهربائية بمحل التداعي، كما قدم صورة ضوئية من بطاقة ضريبية بإسم المستأنف ضده السابع والكيان القانوني فردى الأمر الذي تستخلص منه المحكمة أن المستأنف ضدهم الستة الأول قد تركوا محل التداعي للمستأنف ضده السابع وتخلوا عنه نهائيا وأن شركة التضامن صورية وليست حقيقية قصد بها ستر إحلال المستأنف ضده السابع محل المستأنف ضدهم الستة الأول، ومن ثم تكون دعوى الإخلاء للترك قد توافرت لها شروط قبولها - في حين أن هذا الذي استند إليه الحكم وأقام قضاءه عليه لا يفيد بذاته ومجرده التخلي عن العلاقة الإيجارية للعين محل النزاع وصورية الشركة المدعى بها من المطعون ضده ولا ينهض دليلا على ذلك كما لا يواجه دفاع الطاعنين سالف البيان ودلالة المستندات المقدمة تأييدا له - رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون مشوبا بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقي الطعن.

المقرر - أنه وإن كانت الأماكن المؤجرة مفروشة لا تسري عليها أحكام الامتداد القانوني لعقود الإيجار الواردة في قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية وإنما تنتهي عقود إيجارها بنهاية مدتها المتفق عليها، إلا أنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشاً أن تكون الإجارة قد شملت بالإضافة إلي منفعة المكان في ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذي قصده المتعاقدان من تأجير المكان مفروشاً، وإلا أعتبرت العين خالية وأمتد عقد إيجارها تلقائياً وبقوة القانون إلي مدة غير محددة.
(الطعن رقم ٣٥٣ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٣٠ / ١١ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٥٩٤)

(١) منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس.

(٢) ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر اقتضت 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.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٩٣ لیبی و ٥٦١ سوری و ٧٦١ عراقی و ٤٨٤ سودانی.

الأعمال التحضيرية:

يقابل هاتين المادتين في التقنين الحالي المادتان ٣٦٦ - ٣٦٧/٤٤٩ - ٤٥٠ وتعرض هذه النصوص لبيان متى يجوز الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار. و المشروع كالتقنين الحالي من حيث المبدأ العام فهو يقرر للمستأجر حق التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن مالم يوجد شرط يمنع من ذلك فإذا وجد الشرط المانع من التنازل فإنه يقتض المنع من الإيجار من الباطن وكذلك العكس وليس هناك ما يمنع من ظهور نية صريحه في المنع من احد الشئيين دون الآخر ولكن يلاحظ فيما يتعلق بنصوص المشروع ماياتي:

١- ذكر المشرع ان الشرط المانع قد يكون صريحاً وانما يستفاد من الظروف كما في المزاوعة (م ٨٣٧ من المشروع)

٢- اشار المشرع إلى ان المؤجر قد لا يشترط المنع بتاتاً بل يتوسط فيشترط موافقته على الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار وبين أنه لا يجوز في هذه الحالة للمؤجر أن يتعسف فيمتنع دون سبب مشروع.

٣- وضح المشروع الغرض الذي عرض له التقنين الحالي بشأن العقار الذي انشئ به مصنع أو متجر وكان إيجاره مقترناً بالشرط المانع تم إقتضت الظروف أن يبيع المستأجر المصنع أو المتجر فإنه يجوز بالرغم من وجود الشرط المانع أن يبيع الإيجار للمشتري إذا قدم ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق والا كان في امتناع المؤجر عن الموافقة على بقاء الإيجار للمشتري في هذه الظروف لامبررله ولم يغير المشرع شيئاً من الأحكام التي أتى بها التقنين الحالي في هذا الغرض ولكنه وضع هذه الأحكام في ألفاظ واضحة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤، ص ٥٦١ و ٥٦٢)

رأى الفقه:

يبيح القانون للمستأجر بنص المادة ٥٩٤ من التقنين المدني ان يتنازل عن الإيجار لغيره بالرغم من وجود الشرط المانع وبالرغم من عدم تنازل المؤجر عن هذا الشرط صراحة او ضمناً اذ المفروض ان هناك عقاراً انشئ به مصنع أو متجر أو جدك وكان مستأجر العقار يملك المصنع أو المتجر وقضت الضرورة عليه ببيعت فاجاز القانون التجاوز عن شرط العقد المانع أو اباح للمستأجر ان يتنازل عن الإيجار للمشتري على خلاف الشرط إذا لم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق وقدم المشتري ضماناً كافياً وهذه الحالة يمكن إعتبارها تطبيقاً لعدم جواز التعسف في التمسك بالشرط المانع.

فهناك شروط أربعة يجب توفرها للعمل بنص المادة ٥٩٤/٢ مدنى هي:

(١) أن يكون هناك متجر (أو مصنع) مملوك لشخص ومقام على عقار الإيجار لشخص اخر ويكون مالك المتجر مستأجراً لهذا العقار وممنوعاً في عقد الإيجار من الإيجار من الباطن أو من التنازل عن الإيجار.

(٢) أن تقوم ضرورة تقتضى ان يبيع مالك المتجر متجره مثلى ذلك ان يعجز عن العمل أو ان يتقاعد فيضطر إلى بيع المتجر أو يموت وتعجز الورثة على ادارة المتجر فيضطرون إلى بيعه وقد يحول مانع اخر دون ان يستمر مالك المتجر فى عمله كان تكسد التجارة فيضطر إلى بيع المتجر أو يصدر قانون يشترط فيمن يدير المتجر مؤهلاً لم يحصل عليه (صيدلى مثلاً) فافلاس مالك المتجر تعد ضرورة اما بيع المتجر ابتغاء الكسب فلا تعد ضرورة لأن الضرورة هى التى تضع حداً لنوع النشاط الذى كان مالك المتجر يمارسه فى متجره فيكون بيع المتجر هو آخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط.

وقاضى الموضوع الذى يقدر ما إذا كان هناك ضرورة تبرر بيع المتجر فتسوغ التنازل عن الإيجار برغم الشرط المانع.

(٣) أن يقدم مشتري المتجر ضماناً كافياً للمؤجر للقيام بالتزامه الناشئة عن عقد الإيجار الذى إنتقل إليه وهذا الضمان يجب أن يكون ضماناً إضافياً للضمان الذى للمؤجر فى المنقولات التى يشتمل عليها المتجر والموجودة بالعين المؤجرة فهذه للمؤجر عليها حق إمتياز فيجب على المشتري أن يقدم ضماناً آخر كرهن أو كفالة وقد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر فى أن تكون هناك حاجة خاص.

وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ضروره تقديم الضمان الخاص وكفاية هذا الضمان.

(٤) ألا يلحق المؤجر من تنازل المستأجر عن الإيجار للمشتري ضرر محقق (كان تم التنازل سىء السمعة)

والمؤجر هو المكلف بإثبات أن ضرر محققاً يلحقه من التنازل عن الإيجار وقاضى الموضوع هو الذى يقدر الضرر.

فإذا توافرت هذه الشروط الأربعة جاز للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار للمشتري بالرغم من وجود الشرط المانع ولكن يجب عليه ان يستأذن المؤجر فى التنازل فإن

رفض الموافقة وحب على المستأجر أن يلجا إلى القضاء للحصول على حكم يرخص له في التنازل عن الإيجار للمشتري. هذا عن التنازل عن الإيجار لبيع المتجر (أو المصنع)

الا ان هناك حالة وردت في الفقرة الاولى من المادة ٥٩٤ مدني يجب فيها التوسع في تفسير الشرط المانع هي ان منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضي منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس والسبب في هذا التوسع ان المتعاقدين لا يدر كان عادة مايبين الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار من الفروق الدقيقة مالم يتفقا على أن المنع من أحد العلمين لا يعنى المنع من الآخر فحينئذ يعمل باتفاقهما. وقاضى الموضوع هو الذى يفسر نيه المتعاقدين.

فاذا وجد الشرط المانع في عقد الإيجار مطلقا كان أو مقيدا وجب على المستأجر مراعاته والا كان معرضا للجزاء الذى تقتضى به القواعد العامة فيجوز حينئذ للمؤجر أن يطلب من المستأجر تنفيذ إلتزامه عينا وله أن يطلب فسخ عقد الإيجار وفي الحالتين له أن يطلب تعويضا عن أن يكون قد ناله من الضرر بسبب مخالفة المستأجر لإلتزامه.

(الوسيط.٦. مجلد للدكتور السنهوري - ص٦٧٦ ومابعداها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- المراد بالجدك هو مايشمل جميع عناصر أو المصنع من ثابت ومنقول من مقومات مادية وغير مادية كالاسم التجارى والعلاء وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت أن البيع شمل ما أقامه المستأجر فى المؤسسة (دار السينما) من الات وادوات كما شمل إسم الدار التجارى وعملائهم ومنقولاتها وبين الضرورة الملجئة للبيع وتقى الضرر عن مالك العين المؤجرة فإنه لا يكون قد أخطأ.

(نقض جلسة ١٩٥٥/٤/١٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ٦. مدني ص ٩٩٠)

٢- متى كانت المحكمة - فى دعوى إخلاء المحل المؤجر إستناداً للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وقد تعرضت فى حكمها إلى دفاع المدعى عليه بأن العقد المبرم بينه وبين آخرين هو عقد بيع جدك وقررت المحكمة عدم صحة هذا التكييف لعدم توافر شروط المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدنى وان الأمر لايعدو ان يكون تنازلا عن الإيجار وكان تقريرها هذا هو العلة التى انبنى عليها منطوق حكمها بالإخلاء فإن قضاءها فى ذلك متى أصبح نهائياً يكون مانعاً من التنازع فى هذه المسألة فى أية دعوى تالية بين الخصوم انفسهم ولا يمنع من حيازته قوة الأمر المقتضى أن يكون التقرير به وارداً فى أسباب الحكم ذلك لإرتباط تلك الأسباب بالمنطوق إرتباطاً وثيقاً بحيث لا تقوم له قائمة بدونها ومن ثم تكون معه وحدة لا تتجزأ وتجاوز مثله قوة الأمر المقضى.

(نقض - جلسة ١٩٦٦/١٢/٨. المرجع السابق السنة ١٧. ص ١٨٥٦)

٣- المتجر فى معنى المادة ٥١٤ من القانون المدنى بشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالعملاء ولسمعة التجارة والحق فى

الإجارة وهذه المقومات المعنوية هي عماد فكرته وأهم عناصره ولا يلزم توافرها جميعاً لتكوينه بل يكفي بوجود بعضها ويتوقف تحديد العناصر التي لاغنى عنها لوجود المحل التجاري على نوع التجارة التي يزاولها المحل.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٥/١٠ - المرجع السابق - السنة ٢٢ ص ٨٢٥)

٤- عناصر وجود المتجر - تقدير كفايتها - من سلطة محكمة الموضوع لها في سبيل ذلك التحري عن قصد المتصرف من تصرفه.

(الطعن ١١١٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥ س ٤١ ص ٤٤٢)

٥- بيع المستأجر المتجر أو المصنع المؤجر له. م ٢/٥٩٤ مدني. وجوب تقديم المشتري تأميناً كافياً للمؤجر للوفاء بالتزاماته قبله. بضائع المتجر لا تدخل في حساب هذا الضمان الإضافي. تقدير كفاية الضمان من سلطة قاضي الموضوع. مناطه. أن يكون سائغاً.

(الطعن ١٠٥٩ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢١ س ٤١ ص ٥٤٨)

٦- تجاري دون الإعتداد بالوصف الوارد بالعقد. خضوع هذا التكييف لرقابة محكمة النقض.

(الطعن ٢٤٧٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩ س ٤١ ص ٩١)

٧- نشاط المدرسة الخاصة لا يعتبر من قبيل الأعمال التجارية. ورود عقد الإيجار على مدرسة خاص وتضمنه حظراً على المستأجر المطعون ضده الأول بالتنازل عن الإيجار إعتبار الحكم المطعون فيه عين النزاع متجراً لمجرد أن المطعون ضده المذكور كان يحصل على نسبة من إيراد المدرسة التي أنشأها. وإجازته بيعها بالجدك للمطعون ضده الثاني طبقاً للمادة ٢/٥٩٤. خطأ. علة ذلك.

(الطعن ٢٤٧٣ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٣/٢٩ س ٤١ ص ٩١)

٨- مشتري العين المؤجرة بالجدك. عدم التزامه بإختصاص المستأجر الأصلي في دعواه بإثبات العلاقة الإيجارية مع المؤجر. علة ذلك.

(الطعن ٢٤٩٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١١ س ٤١ ص ٩٧٤)

٩- إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك. مناطه. توافر الضرورة الملجئة للبيع وتقدير تلك الضرورة هو مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

(الطعن ٢٤٥ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٧/٢٥ س ٤١ ص ٤٨٤)

١٠- حق المالك في الحالات التي لا 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 أندر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما لم يخطر المستأجر بالثمن المعروض عليه قانوناً. بطلان كل شرط وإتفاق مخالف. علة ذلك.

(الطعن ٢٠١٢ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٠/١١/٢٨ س ٤١ ص ٧٨٩)

١١- صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في تاريخ لاحق للقانون ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وعموم نص المادة ٢٠ منه وإطلاقها. أثره. سريان المادة المذكورة على حالة التنازل عن المنشآت الطبية متى استوفت الشروط المقررة قانوناً. علة ذلك.

(الطعن ٢٠١٢ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٠/١١/٢٨ ص ٤١ ص ٧٨٩)

١٢- المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني. مقوماته. الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية هو العنصر الرئيسي.

(الطعن ١٢٧٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٧ ص ٤٢ ص ٦٢٦)

١٣- تفاهة ثمن بيع مقومات المحل وموقعه وقيمة السلع والبضائع التي يجري بيعها. لا تعد دليلاً على إنتفاء صفة المحل التجاري.

(الطعن ١٢٧٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٧ ص ٤٢ ص ٦٢٦)

١٤- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بفسخ عقد إيجار النزاع وإخلاء العين المؤجرة والتسليم لإنتفاء صفة المتجر في مفهوم المادة ٥٩٤ مدني إستناداً إلى موقع المحل وعدم وجود اسم تجاري له وتفاهة السلع التي يجري التعامل فيها وترتيبه على ذلك إنتفاء عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية. قصور وفساد في الإستدلال.

(الطعن ١٢٧٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٧ ص ٤٢ ص ٦٢٦)

١٥- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بها في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أُنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة. لا يحول دونه عدم إخطاره رسمياً بالثمن المعروض. تصرف المستأجر في العين المؤجرة بما يخالف ذلك. بطلانه مطلقاً. المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على حق المالك في شراء العين. علة ذلك.

(الطعن ٢٧١٧ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٢/٥/٢٠ ص ٤٣ ص ٧٠٥)

١٦- الجدك ماهيته. جواز إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك بشروط معينة. م ٢/٥٩٤ مدني إستثناء من الأصل العام. إختلافه عن حالة ورود الإيجار على عين زودها المالك بأدوات وآلات ومفروشات. خروج الأخيرة عن نطاق تطبيق قوانين إيجار الأماكن. شرطه. لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملاساتها.

(الطعن ١١١٤ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٥/٢٥)

(الطعن ١٦٨٦ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٦/١٧)

١٧- القانون التفسيري. شرطه. ألا يضيف جديداً للقانون السابق. نص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن أحقية المالك في تقاضي نصف ثمن المبيع أو مقابل التنازل في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى. عدم إعتباره تشريعاً

تفسيرياً للمادة ٢/٥٩٤ مدني والقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإرتداد عمله إلى تاريخ العمل بها. علة ذلك.

(الطعن ١٧٢٠ لسنة ٥٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١/٧ س ٤٤ ص ١٦٣)

١٨- عقد بيع الجدك. رضائي. عدم توقفه على إرادة المؤجر. إنتقال الحق في الإجارة لمشتري الجدك. شرطه. توافر شروط المادة ٢/٥٩٤ مدني وقت إبرام العقد. عقود بيع الجدك المبرمة في تاريخ سابق على القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم خضوعها لحكم المادة ٢٠ منه. سريان المادة المذكورة على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذها. علة ذلك.

(الطعن ١٧٢٠ لسنة ٥٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١/٧ س ٤٤ ص ١٦٣)

١٩- موافقة المؤجر صراحة أو ضمناً على بيع الجدك. غير لازمه لنفاذه ولإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ مدني. مؤداه. عدم جواز إعتبارها مزية تخوله الحصول على مقابل لها من المستأجر. إن موافقة المؤجر على بيع الجدك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - صريحة كانت أو ضمنية غير لازمه لنفاذ البيع بالجدك في حقه، ولإعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني، ومن ثم لا تعتبر في حكم المزية التي يحصل المؤجر على مقابل لها من المستأجر.

(الطعن ١٧٢٠ لسنة ٥٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/١/٧ س ٤٤ ص ١٦٣)

٢٠- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل وفي شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة المختصة الكائن في دائرتها العقار. لا يحول دونه عدم إخطاره رسمياً بالثمن المعروض عليه قانوناً. تصرف المستأجر بالمخالفة لذلك. بطلانه مطلقاً. لا محل لقصر أعمال النص المذكور على البيوع الإختيارية وشموله البيوع الجبرية. علة ذلك " مثال في إيجار بشأن إيداع زوجة المالك ٥٠% من ثمن البيع خزينة محكمة غير مختصة ".

(الطعن ٤٣٣٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٣/٣/٢٩ س ٤٤ ص ٨٦٩)

٢١- جواز تنازل المستأجر عن الإيجار إستثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار في حالة بيعه المصنع أو المتجر. شرطه. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذي يزاوله المتنازل وقت إتمام البيع. م ٥٩٤ مدني.

(الطعن ٢٠٧٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/١/٥ س ٤٥ ص ٢٤)

٢٢- بيع المصنع أو المتجر. إستثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار. خلو المادة ٢/٥٩٤ مدني من ضابط يستهدى به في تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. لمحكمة الموضوع سلطة تقديرها مادام إستخلاصها سائغاً.

(الطعن ٢٢٣٧ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٤/٤/١٤)

٢٣- خلو المادة ٥٩٤/٢ مدني من ضابط يستهدى به في تحديد الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. لمحكمة الموضوع سلطة في تقديرها. شرطه.

(الطعن ٥٣٠٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٢٩ س ٤٥ ص ١١٢٢)

٢٤- بيع المتجر بالجدك في معنى المادة ٥٩٤/٢ مدني. شرطه. وجوب توافر عناصر معنوية وأخرى مادية. إختلافه عن تأجير المتجر مفروشا بمقومات مادية فقط.

(الطعن ٣٣٩٥ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٣٠)

٢٥- الجدك ماهيته. جواز إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك بشروط معينة. ٥٩٤/٢ مدني إستثناء من الأصل العام. إختلافه 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.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

٢٦- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع العين المؤجرة بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بها في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزينة المحكمة. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، شمول هذا الحق البيوع الجبرية. علة ذلك. مشترى العين المؤجرة أو المتنازل له. إلزامه بدفع نسبة ٥٠% المشار إليها للمالك متى رغب الأخير في هذا الخيار.

(الطعن رقم ١٧٧٣، ١٨٥٢ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٦/٦)

٢٧- 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 البيع أو مقابل التنازل وله شراء العين. شرطه. بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما لم يخطره المستأجر بالتصرف. إتباعه الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ من ق ١٣٦ 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.

(الطعن ٢١٨٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/١٠/٢٠)

(الطعن ٥٧٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/٦/٢٤)

٢٨- إنعقاد العقد بالإيجاب والقبول. تعيين القانون ميعاداً معيناً للقبول. أثره. التزام الموجب بالإيجاب طوال المدة المحددة دون حق في العدول عنه. المادتان ٨٩، ٩٣ مدني. مؤداه. التزام المستأجر بإيجابه مدة شهر من تاريخ إعلانه المالك بالثمن المعروف عليه قانوناً دون ثمة حق في العدول عنه طوال المدة المذكورة. إيداء المالك رغبته في الشراء خلال الميعاد القانوني مودعاً قيمة ما يخص المستأجر من ثمن البيع. أثره. توافق الإيجاب والقبول وإنعقاد العقد. م ٢٠ ق ١٣٦ ص ١٩٨١.

بيع المستأجر للمحل التجاري أو الصناعي الذي أنشأه بالعين المؤجرة. نفاذه في مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق في الإيجار. شرطه. توافر الشروط

الواردة بالمادة ٢/٥٩٤ مدني. تخلف ذلك. أثره. للمؤجر طلب الإخلاء. م١٨/ج - ق١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٥٣٤٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

(الطعن ٤٩٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

٢٩- المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني. مقوماته. تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجاري. يتوقف على نوع التجارة.

(الطعن ١١٧٥ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٨)

٣٠- أحكام نص المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. عدم سريانها إلا على حالات البيع والتنازل التي تتم في تاريخ لاحق لنفاذ القانون المذكور.

(الطعن ٧٤١١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٥/١/٢)

(الطعن ١٠١٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٢٣)

٣١- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنقاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل. م٢٠ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١. إلتزام المستأجر قبل الإتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. م٢٥ ق١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن ٣٦٤٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٥/٢/١٢ س٤٦ ص٢٩٥)

٣٢- تقدير الضرورة الملجئة لبيع المتجر أو المصنع. متروك لمحكمة الموضوع. شرطه. (مثال).

(الطعن ٣١٧١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٨)

(الطعن ١٣٣٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٧)

(الطعن ٥٣٤٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٣٣- تمسك الطاعنين بأن عين النزاع قد أجرت بالجدك على سند من أنها كانت جراجاً وتم تحويلها بناء على طلب المستأجر إلى معرض للأثاث وتجهيزها لذلك فضلاً عن توافر المقومات المعنوية. ثبت أن وقت التعاقد لم تكن هناك أية عناصر مادية أو معنوية لعين النزاع وأن الغرض الرئيسي من التعاقد هو المبنى ذاته إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن العين مؤجرة خالية وليست بالجدك وتخضع لقانون إيجار الأماكن. لا خطأ.

(الطعن ٤٢٢ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٦/٣/٦)

(الطعن ٣٢٩ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧)

٣٤- بيع المصنع أو متجر م٢/٥٩٤ مدني إستثناء من الأصل المقرر بحظر التنازل عن الإيجار.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٧)

(الطعن ٦٢٣٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢١)

٣٥- المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني. مقوماته. تحديد العناصر اللازمة لوجود المحل التجاري توقفه على نوع التجارة.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٧)

(الطعن ١١٧٥ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٨)

(الطعن ٣٩٧ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣٠ لم ينشر بعد)

٣٦- إبقاء الإيجار في حالة بيع المتجر أو المصنع بالجدك. م ٢/٥٩٤ مدني إستثناء. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٧ لم ينشر بعد)

٣٧- بيع المتجر. م ٢/٥٩٤ مدني. إستلزم توافر العنصر المعنوي الخاص بالاتصال بالعملاء. مناطه. وجوب أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذي كان يزاوله البائع.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٧)

(الطعن ١٨٦٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٠)

٣٨- نص م ٢٠ م ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قصر سريانه على الحالات التي يكون فيها تصرف المستأجر الأصلي في حق الإجارة هو المنشئ لحق المتنازل إليه على العين المؤجرة. مؤداه. عدم إتساعه لحالات التنازل عن العين لمن أجاز لهم القانون البقاء فيها والإنتفاع بالإمتداد القانوني لعقد الإيجار بعد ترك المستأجر لها. لا يغير من ذلك أن يكون ترك المستأجر العين للشريك بمقابل. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/٤/٧ ص ٤٧ ص ٩٢٧)

٣٩- بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذي أنشأه بالعين المؤجرة نفاذه في مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق في الإيجار. شرطه. توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥٩٤ مدني.

(الطعن ٢٨٥٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٧/٣)

(الطعن ١٣٣٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٧)

(الطعن ٥٣٤٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٤٠- إستخلاص توافر شروط بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذي أنشأه بالعين المؤجرة. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن ٢٨٥٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٧/٣)

(الطعن ١٣٣٠ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٧)

(الطعن ٥٣٤٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٤١- إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الطاعنة بإخلاء الجراج محل النزاع إستناداً إلى أحقية المطعون ضدها الأولى في بيعه بمقوماته رغم وجود الشرط المانع في عقد الإيجار ودون أن يثبت من ملكيتها لهذه المقومات ومدى توافر الضرورة الملجئة للبيع - خطأ وفصور.

(الطعن ٢٨٥٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٦/٧/٣)

٤٢- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر في الحصول على نسبة ٥٠% من قيمة حق الإجارة أو في إسترداد العين متى أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصصاً من النسبة المذكورة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان المستأجر له قانوناً بالثمن المعروض عليه من المشتري أو الذي رسا به المزداد في حالة البيع الجبري حق المالك في شراء المبيع. نشوؤه من تاريخ رسو المزداد دون توقف على إعلانه ما لم يثبت تنازله عنه صراحة أو ضمناً.

(الطعن ١١٧ لسنة ٦٤ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧)

٤٣- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل أو في إسترداد العين متى أُنذر المستأجر برغبته في الإسترداد وأودع نصف الثمن مخصصاً منه قيمة المنقولات خزينة المحكمة. م ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما لم يخطر المستأجر بالثمن المعروض عليه قانوناً بطلان كل شرط أو إتفاق يخالف ذلك لتعلق إعتبارات النص المذكور بنظام المجتمع وسلامه الإجتماعي. م ٢٥ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٨٦٦ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٦/٤/١٤)

(الطعن ١٥١١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٥/٢٣)

٤٤- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالوحدة المؤجرة في الحصول على نسبة من الثمن أو في إسترداد العين المؤجرة.

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٦/٦/١٠ ص ٤٧)

(الطعن ١١٧ لسنة ٦٤ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧)

٤٥- الميعاد المسقط لحق المالك في إختيار الشراء في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر. سريانه من تاريخ إعلانه على يد محضر طبقاً للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين. لا يغني عن الإعلان إخطاره بجلسة المزداد أو ثبوت علمه بالبيع والثمن الذي رسا به المزداد بأي طريق آخر.

إذا كان المشرع قد إستلزم لإثبات علم المالك بالبيع والثمن المعروض أن يقوم المستأجر بإعلانه على يد محضر فإن لزم ذلك أن يكون الإعلان الصحيح مطابقاً للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها شرطاً لازماً لسريان الميعاد المسقط لحق المالك في إختيار الشراء بإعتبار أن هذا الميعاد مهلة خاصة رسم المشرع حدودها ليتبصر فيها المالك أمر الصفقة ويدبر المبلغ الذي يتعين عليه إيداعه خلالها ولا يغني عن الإعلان ثبوت علم المالك بالبيع والثمن الذي رسا به المزداد بأي طريق آخر ما لم يثبت تنازله عن ذلك الحق صراحة أو ضمناً.

(الطعن ١١٧ لسنة ٦٤ق "هيئة عامة" جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧)

٤٦- نشاط المدرسة الخاصة. عدم إعتباره من قبيل الأعمال التجارية. ورود عقد الإيجار على مدرسة خاصة وتضمنه حظراً على المستأجر - مورث المطعون ضدهم

- بالتنازل عن الإيجار. إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن عين النزاع متجراً وإجازته التنازل عنها للمطعون ضده الأخير بصفته طبقاً للمادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. علة ذلك.

(الطعن ٢٢٢٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٣)

(الطعن ٢١٢٤ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٣/٧/٧)

٤٧- مقومات المتجر ومنها الحق في الإجارة. عناصر مالية جواز التصرف فيها والحجز عليها.

(الطعن ٥٠٥٢ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨)

(الطعن ٦٦٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٩)

٤٨- بيع المقومات المادية والمعنوية للمحل التجاري إعمالاً للمادة ١٤ ق ١١ لسنة ١٩٤٠ للراسى عليه المزارد حقوق المشتري في البيع الإختياري وعليه واجباته. علة ذلك.

بيع المقومات المادية والتجارية للمحل التجاري إعمالاً للمادة ١٤ من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ بشأن بيع المحال التجارية ورهنا ينشئ للراسى عليه المزارد حقوق المشتري في البيع الإختياري ويلزمه واجباته بإعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شئ أو حق مالي لآخر مقابل ثمن نقدي، غير أنه في البيع الإختياري يتم بتوافق إرادتين بينما يقع في البيع الجبري بسلطة الدولة وبقرار منها دون رضا البائع.

(الطعن ٥٠٥٢ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨)

٤٩- بيع المتجر أو المصنع جبراً أو إختياراً. إعتبار الراسى عليه المزارد خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي.

(الطعن ٥٠٥٢ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨)

(الطعن ٦٦٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٩)

٥٠- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إلزام المستأجر قبل الإتفاق بإعلان المؤجرة بالثمن المعروض. لا محل لقصر أعمال النص المذكور على البيوع الإختيارية شموله البيوع الجبرية. علة ذلك.

(الطعن ٥٠٥٢ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢٨)

(الطعن ٦٦٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٤/٩)

٥١- نص م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قصر سريانها على الحالات التي يجوز فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن العين المستعملة مكتباً للصحافة. علة ذلك.

(الطعن ٢٣٩٩ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/١٩)

٥٢- نص م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. قصر سريانه على الحالات التي يكون فيها تصرف المستأجر الأصلي في حق الإجارة هو المنشئ لحق التنازل إليه على العين

المؤجرة. مؤداه. عدم إتساعه لحالات التنازل عن العين لمن أجاز لهم القانون البقاء فيها والإنتفاع بالإمتداد القانوني لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر. علة ذلك.

(الطعن ٣٤٢٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/٣٠)

(الطعن ٢٠٤٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٦/٦/١٠)

٥٣- بيع المستأجر للمكان الذي أنشئ به مصنع أو متجر مادة ٢/٥٩٤ مدني. عدم اشتراط الحصول على موافقة المؤجر. للأخير في حالة رفضه البيع حق اللجوء للقضاء للتحقق من مدى توافر الضرورة الملجئة للبيع. عقد بيع المحل. عقد رضائي.

(الطعن ٣٦٠٢ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/٢/١٣)

(الطعن ١١٥٨ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٩١/١٢/١)

٥٤- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع الجذك أو التنازل عن الإيجار أن يتقاضى نسبة ٥٠% من ثمن البيع أو مقابل التنازل مخصصاً منه قيمة ما بها من منقولات. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إلزام المستأجر قبل الإتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله ذلك. أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المتنازل إليه. لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن ٢٤٥٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٠ س ٤٨ ص ٣٠٤)

٥٥- بطلان البيع بالجذك وإخلاء المشتري لعدم إتخاذ الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر له على عقد الإيجار الأصلي.

(الطعن ٤١١٣ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/٣/١٩)

(الطعن ٥٣٤٢ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٤/١١/١٦)

٥٦- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر في الحصول على نسبة ٥٠% من قيمة حق الإجارة أو في إسترداد العين متى أبدى رغبته في ذلك وأودع الثمن مخصصاً منه النسبة المذكورة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان المستأجر له قانوناً بالثمن المعروض عليه من المشتري أو الذي رسي به المزاد في حالة البيع الجبري. حق المالك في شراء المبيع. نشوؤه من تاريخ رسو المزاد دون توقف على إعلانهما لم يثبت تنازله عنه صراحة أو ضمناً.

(الطعن ٢٤٧٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٢٣)

٥٧- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن البيع أو مقبل التنازل. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إلزامه المستأجر قبل الإتفاق بإعلان المؤجر بالثمن المعروض. إغفاله - أثره - بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه - لا أثر لذلك على عقد الإيجار الأصلي - علة ذلك.

(الطعن ٣٨١٢ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٩٩٧/٥/١١)

٥٨- بيع المتجر أو المصنع جوازه بإعتباره منقولاً معنوياً يتضمن عناصر متعددة. لا يجوز للمؤجر سلخ حق الإجارة عن باقي عناصر المتجر أو المصنع. حق المالك في حالة بيع المتجر في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء

العين المباعة ذاتها بكافة عناصرها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوصاً منه النسبة المذكورة.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٥٩- شراء المالك للعين المؤجرة وفقاً لنص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إنصرافه إلى المنقول المعنوي المباع ذاته بكافة عناصره. مؤداه. حلول مالك العقار محل المشتري.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٦٠- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على نسبة من الثمن أو أن يختار الشراء. عدم قيامه إلا بعد تمام البيع. علة ذلك.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٦١- حق المالك المقرر بنص المادة ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. نشوؤه من العقد التام بحكم القانون. شرطه. ألا يكون البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً. علة ذلك. حق المالك بشقيه في حالة بيع المتجر ينشأ من العقد التام بحكم القانون دون توقف عى إخطار المستأجر ولا رغبته أو رغبة المشتري ويشترط لقيام حق المالك ألا يكون البيع باطلاً بطلاناً مطلقاً لان العقد الباطل لا وجود له.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٦٢- البطلان. ماهيته. حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع تأثره بمقدار ما يتأثر به حق من حل هو محله. البطلان هو إنعدام أثر التصرف بالنسبة للكافة بما فيهم العاقدین، فإذا إنعدمت إرادة البائع أو المشتري أو كان محل العقد مخالفاً للنظام العام بطل العقد ولم ينشأ حق للمالك سواء في إقتضاء نسبة من الثمن أو شراء العين المباعة. وإن كان العقد قابلاً للإبطال أو معلقاً على شرط أو موصوفاً بأي صفة تأثر حق مالك العقار بمقدار ما يتأثر به حق من حل المالك محله.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٦٣- حق مالك العقار في حالة بيع المتجر. نبوؤه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء. عدم الإعلان. لا يرتب بطلان عقد البيع بقاء حق المالك في إستعمال عقاره. علة ذلك.

(الطعن ٧٨٤٧، ٩٧٥٥، ٨٨٧٤ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٧/٥/٢٦)

٦٤- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع 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 ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ؟ بقاء ميعاد الشراء مفتوحاً طالما

لم يخطر المستأجر بالثمن المفروض عليه قانوناً. بطلان كل شرط وإتفاق يخالف ذلك لتعلق إعتبارات النص بنظام المجتمع وسلامه الإجتماعي. م ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٣٦٠٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

٦٥- صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في تاريخ لاحق للقانون ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وعموم نص المادة ٢٠ منه وإطلاقها. أثره. سريانها على حالة التنازل عن المنشآت الطبية متى إستوفت الشروط المقررة قانوناً. علة ذلك.

(الطعن ٣٦٠٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧)

٦٦- بيع المستأجر للمتجر أو المصنع الذى أنشأه بالعين المؤجرة. نفاذه في مواجهة المؤجر بما يتضمنه من تنازل عن الحق في الإيجار. شرطه. توافر الشروط الواردة بالمادة ٢/٥٩٤ مدني.

(الطعن ١٥٨٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠ لم ينشر بعد)

٦٧- تمسك مورثة الطاعتين بدفاعها بانتفاء حالة الضرورة الملجئة لبيع الجراج محل النزاع وأن الغرض من البيع الكسب المادي وتذليلها على ذلك. دفاع جوهرى. قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعواها بالإخلاء إستناداً إلى توافر الشروط المبينة بالمادة ٢/٥٩٤ مدني ودون أن يعرض لهذا الدفاع قصور.

(الطعن ١٥٨٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠ لم ينشر بعد)

٦٨- إيداع مالك العقار الثمن المعروض لشراء المتجر في الحالتى التى يجوز فيها للمستأجر بيعه أو التنازل عن حق الإنتفاع به مخصوماً منه نسبة ٥٠% من ثمن البيع خزانة المحكمة الجزئية الكائن في دائرتها العقار خلال شهر من تاريخ إعلانة بالبيع. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إجراء جوهرى من إجراءات دعوى المالك في الشراء. وجوب أن يسبق رفعها. تخلف ذلك. أثره. عدم قبول الدعوى.

(الطعن ٤١ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

٦٩- حق المالك في الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل. إلزام المستأجر بإعلان المالك بالثمن المعروض. مخالفة ذلك أثره. بطلان البيع أو التنازل وإخلاء المشتري أو المتنازل إليه. المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. لا أثر لذلك على بقاء عقد الإيجار الأصيل منتجاً لأثاره. علة ذلك.

(الطعن ٣٩٩ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٢٣ لم ينشر بعد)

٧٠- بيع المستأجر المتجر أو المصنع بالجدك. حق المالك في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة من المشتري أو في شراء العين المباعة ذاتها متى سدد الثمن الذى تم به البيع مخصوماً منه النسبة المذكورة المادتان ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و ٥٩٤ مدني.

(الطعن ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/١٧ لم ينشر بعد)

٧١- بيع المستأجر المتجر أو المصنع. وجوب توافر الصفة التجارية للنشاط الذى يزاوله البائع وقت البيع. م ٢/٥٩٤ مدني.

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٣ لم ينشر بعد)

٧٢- حق المالك في الحالات التي يجوز فيها للمستأجر البيع بالجدك أو التنازل عن حق الإنتفاع بالعين المؤجرة في الحصول على ٥٠% من ثمن المبيع أو مقابل التنازل أو في شراء العين متى أنذر المستأجر برغبته في الشراء وأودع نصف الثمن خزانة المحكمة مخصصاً منه قيمة ما بها من منقولات. المادتان ٢٠، ٢٥ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. مطالبة المالك للمشتري مباشرة بنصف ثمن المبيع. أثره عدم جواز الحكم ببطالان التنازل لعدم إخطاره بالثمن قبل إتمام البيع. علة ذلك.

(الطعن ٧٦٨٤ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٧/٥ لم ينشر بعد)

٧٣- حق مالك العقار في حالة بيع المتجر أو المصنع في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة أو في شراء العين البيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصصاً منه النسبة المذكورة لنشوئه بمجرد تمام البيع. عدم توقفه على إعلان المستأجر له. الإعلان. أثره. سريان الميعاد المسقط لحق المالك في الشراء. م ٢٠ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(الطعن ٩٠٢٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٩/١٨ لم ينشر بعد)

٧٤- وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن الفساد في الإستدلال..... ذلك أنها تمسكت بشرائها للعين بالجدك من ورثة المستأجرة الأصلية بعقد ثابت التاريخ وأخطرت الشركة بذلك في ١/٢/١٩٨٠، التي تقاضت منها الأجرة منذ هذا التاريخ، كما وافقت الشركة على التصريح لمستأجري الجزء الأيمن من مكاتب الدور الأول بالعقار الكائن به عين النزاع ومنهم الطاعنة على إدخال المياه وأخطرت هيئة مياه الإسكندرية بذلك بكتابها المؤرخ ١٨/٢/١٩٨١ فقامت برفع عداد المياه الخاص بالمستأجرة الأصلية. وإستبدلته بآخر بإسم الطاعنة مما يعد تنازلاً من الشركة عن حقها في طلب الإخلاء وقبول الطاعنة كمستأجرة. وإذا أطرحت الحكم المطعون فيه هذا الدفاع فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله. ذلك أنه لما كان طلب الإخلاء - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر حقاً شخصياً للمؤجر، ويجوز له أن يتنازل عنه بعد وقوع المخالفة الموجبة له صراحة أو ضمناً باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود منه. وإنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الظروف والملابسة التي تحيط بترأخي المؤجر في طلب الإخلاء كي تستخلص منه متى يكون ذلك دالاً على نزوله عن حقه فيطلب الإخلاء إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تقديرها سائغاً، وكان تقاضى المالك للأجرة دون تحفظ يفيد قيام علاقة إيجارية مباشرة بينه وبين من تقاضى من الأجرة، وهي علاقة منبئة الصلة عن عقد الإيجار السابق الذي قام ورثة المستأجرة الأصلية بالتنازل عنه بالبيع للطاعنة التي تمسكت باستغلالها لعين النزاع منذ شرائها لها في سنة ١٩٧٩ وأخطرت الشركة بذلك بكتابها المؤرخ ٢/٢/١٩٨٠. ثم وافقت الشركة على إدخال المياه لبعض المستأجرين ومن ضمنهم الطاعنة بكتاب موجه لهيئة مياه الإسكندرية في ١٨/٢/١٩٨١ وقبض وكيلها الأجرة منها منذ ما يزيد على خمسة عشر عاماً لاحقة على شرائها العين دون إعتراض منها أو من تابعيها حتى رفع الدعوى في ١٥/٦/١٩٩٦. وكان الحكم

المطعون فيه قد أ طرح هذا الدفاع على أن الشركة المؤجرة تقاضتها بإسم المستأجر الأصلية وأن التصريح بإدخال المياه للعين المؤجرة لم يصدر بإسم الطاعنة في حين أن ذلك لا ينفي أن الشركة وقد علمت ب وفاة المستأجرة الأصلية وبيع ورثتها للعين منذ سنة ١٩٨٠ وتقاضت الأجرة من الطاعنة لمدة قاربت الخمسة عشر عاماً تكون قد تنازلت عن حقها في طلب الإخلاء وارتضت الطاعنة مستأجرة العين النزاع مما يعيب الحكم ويوجب نقضه لسبب الطعن.

(الطعن رقم ٢٥٠٥ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/٥ لم ينشر بعد)

٧٥- المقرر- في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني يدل على أن المشرع استثنى من أثر الشرط المانع من النزول عن الإيجار حالة البيع الاضطراري للمتجر أو المصنع المنشأ في العين المؤجرة، وأجاز للمحكمة إبقاء الإيجار لمشتري المتجر أو المصنع رغم وجود الشرط الصريح في عقد الإيجار الذي يحرم التنازل عنه للغير متى توافرت الشروط الواردة بالمادة سألقة البيان من بينها تقديم المشتري ضماناً كافياً للمؤجر للوفاء بالتزاماته باعتباره خلفاً خاصاً للمستأجر الأصلي في الانتفاع بالعين المؤجرة كرهن أو كفالة إلا أنه قد يكون المشتري أكثر ملاءة من المستأجر السابق فلا تكون هناك حاجة إلى ضمان خاص يضاف إلى حق امتياز المؤجر على المنقولات القائمة بالعين طالما أنه لم يلحقه ضرر محقق من ذلك التنازل، وإنه ولئن كانت الرخصة التي خولها التقنين المدني للمحكمة خروجاً على اتفاق المتعاقدين الصريح بحظر التنازل عن الإيجار إنما ترجع إلى اعتبارات تتصل بمصلحة عامة هي رغبة المشرع في الإبقاء على الرواج المالي والتجاري في البلاد، ولو كان ذلك على غير إرادة المؤجر إلا أن شرط تقديم المشتري الضمان الكافي إلى المؤجر إنما شرع لمصلحة الأخير وضمناً له في الحصول على حقوقه الناشئة عن عقد الإيجار قبل التنازل له، فهو وشأنه في التنازل عن تقديم هذا الضمان صراحة أو ضمناً أو التمسك به إذا ما رأى عدم ملاءة المشتري بالجدك أو عدم كفاية حق الامتياز المقرر له قانوناً باعتبار أن هذا وذاك من الحقوق الخاصة بالمؤجر والتي يملك التصرف فيها ولا شأن لها بالنظام العام، بحيث إذا أثار المؤجر منازعة بشأن تقديم المشتري لذلك الضمان الإضافي أو عدم كفايته أمام محكمة الموضوع، فإنه يتعين عليها الفصل فيها ولها عندئذ تقدير ضرورة تقديم هذا الضمان الخاص أو كفايته، أما إذا لم يقم نزاع بين الخصوم في هذا الخصوص، فإنه لا يسوغ للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها وتقضي بعدم توافر شرط تقديم المشتري للضمان الكافي للمؤجر، هذا في حين أنه حق خاص به لم يطلب اقتضاه.

(الطعن رقم ٨٧٦ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦/٠٦/٢٠)

٧٦- إذ كان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاحقاً في صدوره للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وجاء نص المادة ٢٠ سألقة الإشارة عاماً مطلقاً فإنه يسري على كافة الحالات التي يجوز للمستأجر فيها قانوناً بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى بما في ذلك التنازل عن المنشآت الطبية متى أستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ وذلك إعمالاً لعموم النص وإطلاقه إذ لا تخصيص

لعموم النص بغير مخصص ووصلا لتحقيق ما هدف إليه المشرع وابتغاه مهنة سيما وقد قضت المحكمة الدستورية العليا- في القضية رقم ١١ لسنة ١٦ ق دستورية بتاريخ ١٩٩٥/٧/٣ بعدم دستورية المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فيما انطوت عليه من استثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجازة العين المتخذة مقر لعيادة طبيب مرخص له بمزاولة المهنة من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلبات مورث الطاعنين علي سند من أحقية المطعون ضدهم الثانية والثالث والرابعة في التنازل عن حق إجازة عين النزاع- التي كان مورثهم يستأجرها كعيادة طبية- للمطعون ضده الأول بصفته طبيب مرخص له بمزاولة المهنة بالتطبيق لنص المادة الخامسة سالفه البيان دون الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه.

(الطعن رقم ٢٠٨٨ - لسنة ٥٩ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ٠١ / ٢٠٠٣)

٧٧- إذ كان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاحقاً في صدوره للقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية وجاء نص المادة ٢٠ سالفه الإشارة عاماً مطلقاً فإنه يسري علي كافة الحالات التي يجوز للمستأجر فيها قانوناً بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى بما في ذلك التنازل عن المنشآت الطبية متى أستوفى الشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ وذلك إعمالاً لعموم النص وإطلاقه إذ لا تخصيص لعموم النص بغير مخصص ووصلا لتحقيق ما هدف إليه المشرع وابتغاه مهنة سيما وقد قضت المحكمة الدستورية العليا- في القضية رقم ١١ لسنة ١٦ ق دستورية بتاريخ ١٩٩٥/٧/٣ بعدم دستورية المادة ٥ من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ فيما انطوت عليه من استثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجازة العين المتخذة مقراً لعيادة طبيب مرخص له بمزاولة المهنة من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض طلبات مورث الطاعنين علي سند من أحقية المطعون ضدهم الثانية والثالث والرابعة في التنازل عن حق إجازة عين النزاع- التي كان مورثهم يستأجرها كعيادة طبية- للمطعون ضده الأول بصفته طبيب مرخص له بمزاولة المهنة بالتطبيق لنص المادة الخامسة سالفه البيان دون الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه.

(الطعن رقم ٤٩١٩ - لسنة ٦٦ ق - تاريخ الجلسة ٠٣ / ٠٤ / ٢٠٠٣)

٧٨- تمسك الطاعنات بأن مورثهن كان يستأجر عين النزاع بقصد إستعمالها عيادة طبية، وبعد وفاته وإمتداد عقد الإيجار إليهن أنبن عنهن المطعون ضدهما الأخيرين- وهما طبيبان- في إدارة تلك العيادة والعمل بها لحسابهن، وأن ذلك لا يعدو أن يكون من أوجه الإنتفاع بالعين المؤجرة ولا ينطوي علي تأجير من الباطن، ودللن علي هذا الدفاع بصورتين من عقدي اتفاق مبرمين مع المطعون ضدهما المذكورين مودع أصلهما بنقابة الأطباء الفرعية المختصة، وكان الحكم المطعون فيه قد أعتبر أن

الطاعنات قد تخلين عن الحق في الإنتفاع بالعين مثار النزاع وقمن بتأجيرها من الباطن إلي المطعون ضدتهما الأخيرين، واتخذ من ذلك أساساً لقضائه بالإخلاء دون أن يعرض لدفاعهن المتقدم ويقول كلمته في دلالة المستندات المؤيدة له، وإذ كان هذا الدفاع جوهرياً يتغير به- إن صح- وجه الرأي في الحكم بما كان يوجب علي المحكمة أن تفصل فيه بأسباب خاصة، فإن قضاءها فيما يتعلق بهذا الوجه من دفاع الطاعنات يكون مشوباً بالقصور.

(الطعن رقم ٩٢٥ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/٠٢/٠٢)

٧٩- المراد بالجدك هو ما يشمل جميع عناصر المتجر أو المصنع الذي ينشئه المستأجر بالعين المؤجرة من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية كالاسم التجاري والاتصال بالعملاء وقد استبدل القانون المدني بلفظ "الجدك" بلفظي مصنع أو متجر" فيما أورده بنص الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدني استثناء من الحظر المقرر على حق المستأجر في التنازل عن الإيجار وذلك حين ينشئ الأخير بالعين المؤجرة محلاً تجارياً — مصنعاً أو متجراً — ويضطر إلى بيعه فأجاز المشرع للمحكمة — تحت شروط معينة — بالرغم من قيام ذلك الحظر أن تقضي بإبقاء الإيجار وهي حالة تخالف تلك الحالة التي ترد فيها الإجارة على عين زودها مالكها بأدوات وآلات أو مفروشات لاستثمارها في مشروع تجاري أو صناعي معين، إذ يكفي إخراج إيجارها من نطاق تطبيق أحكام قوانين إيجار الأماكن أن تكون هذه الأدوات وآلات أو مفروشات لاستثمارها في مشروع تجاري أو صناعي معين، إذ يكفي إخراج هذه الأدوات أو الآلات أو المفروشات جدية وتكون الإجارة قد استهدفتها بحيث يعتبر المبنى في ذاته عنصراً ثانوياً بالنسبة لها أو بمعنى آخر أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته مفروشات أو منقولات ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات أو المنقولات على منفعة العين وإلا اعتبرت العين مؤجرة خالية.

(الطعن رقم ١٧٨٠ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٥)

٨٠- لا مساع 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 ٥٩٤ أنفة 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 بالجدك.

(الطعن رقم ١٠٦٧٤ - لسنة ٧٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦/٠٢/٠١)

٨١- أنه لما كان ما أورده المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ 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 تقاضي نصف ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين يتضمن تعديلاً لنص المادة ٥٩٤ / ٢ من القانون المدني فإنه يسري عليها ما يسري على سائر التشريعات من أحكام خاصة بتنازع القوانين من حيث الزمان.

(الطعن رقم ٧١٣١ - لسنة ٦٦ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٦/٠٦/١٥)

مادة (٥٩٥)

في حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٩٤ ليبي و ٥٦٣ سوري و ٧٧٦ عراقي و ٥٨٦ لبناني و ٤٨٦ سوداني و ٧٧٤ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرض هذه المادة وما بعدها (٧٩٦-٧٩٩ من المشروع) لحكم الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار ويلاحظ أن المشرع قد وضع هذه الأحكام في شيء من التفصيل يجعلها واضحة أمام النص الوحيد الغامض الذي أتى به التقنين الحالي في هذا الموضوع (٤٥١/٣٦٨ مصري).

ففي التنازل عن الإيجار يحل المتنازل إليه محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار ويكون هذا بمثابة الحوالة في الحقوق والديون في وقت واحد. ويترتب على ذلك أن المؤجر يطالب المتنازل إليه بجميع التزامات المستأجر من المحافظة على العين وإستعمالها فيما أعدت له ودفع الأجرة ورد العين ويكون هذا كله بطريق الدعوى المباشرة ومع ذلك يبقى المستأجر الأصلي ضامناً للمتنازل إليه في تنفيذ كل هذه الإلتزامات ولا يسقط هذا الضمان إلا إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الإيجار بعد صدوره دون أي تحفظ بشأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي أو إلا إذا إستوفى الأجرة من المتنازل إليه دون أي تحفظ كذلك يستطيع المتنازل إليه ان يطالب المؤجر بطريق الدعوى المباشرة بجميع حقوق المستأجر من تسلم العين والتمكين من الإنتفاع وتعهد العين بالصيانة وضمان التعرض والإستحقاق والعيوب الخفية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - جزء ٤ ص ٥٦٤ و ٥٦٥)

رأى الفقه:

لم يكتف المشرع بأن يضمن المستأجر يسار المتنازل له وقت التنازل بل جعله يضمن يسار المتنازل له وقت مطالبة المؤجر إياه بتنفيذ إلتزاماته فيكون في هذه الحالة بالنسبة إلى المتنازل له في وقت يشبه موقف الكفيل فإذا طلب المؤجر المتنازل بتنفيذ إلتزام من الإلتزامات التي إنتقلت إلى ذمته كأن طالبه مثلاً بالأجرة أو بتعويض عن تلف العين أو بتعويض عن الحريق ووجده معسراً رجع بالضمان على المستأجر والرجوع هنا بالإلتزام جديد لم ينشأ من عقد الإيجار بل من عقد التنازل وهو عقد يرتب على ذمة المستأجر إلتزاماً بضمان يسار المتنازل له وقت المطالبة ولا يرجع المؤجر على المستأجر بالضمان إلا بعد أن يرجع أولاً على المتنازل له فيجده معسراً فإن يرجع مباشرة على المستأجر كان لهذا أن يطلب منه البدء بتجريد المتنازل له

ولا يكلف بأن يدل المؤجر على مال للمتنازل له يستوفي منه المؤجر حقه كما يكلف الكفيل بذلك فإن المستأجر لا يكون مسئولاً بموجب الضمان إلا إذا أثبت المؤجر أنه رجع على المتنازل له أولاً فوحده معسراً وإذ رجع المؤجر على المستأجر بالضمان فإن لهذا الأخير أن يرجع على المتنازل له بما وفاه.

ومن هذا ترى أن المستأجر في التزامه بالضمان لا يعتبر مديناً أصلياً ينضم إلى المتنازل له فيصبح للمؤجر مدينان في نفس الدين كما يذهب بعض الفقهاء ولا هو كفيل للمتنازل له كما يذهب بعض آخرين، وإنما هو ضامن للمتنازل له وقد رسم القانون حدود هذا الضمان.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري - ص ٧١٦ مابعدا والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- التأجير من الباطن في ظل تشريعات الإيجار الإستثنائية محظور ولو خلا العقد من النص عليه.

(الطعن ١٢٠٧ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩١/٢/٣)

٢- التنازل عن عقد الإيجار. ماهيته. حوالة المستأجر الأصلية حقوقه والتزاماته المستمدة من عقد الإيجار إلى آخر يحل محله فيها.

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٧)

٣- إخلاء المستأجر للتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن بغير إذن كتابي صريح من المالك. م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. ماهيته. التنازل عن الإيجار.

(الطعن ٦٨٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢٤)

٤- التنازل عن الإيجار ماهيته.

(الطعن ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

٥- التنازل عن الإيجار. واقع. إستقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة.

(الطعن ٢٢٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٦)

٦- التأجير من الباطن إخلافه عن التنازل عن الإيجار. ماهية كلا منهما.

(الطعن ٢٥٢ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٤/١٢/٢١ س ٤٥ ص ١٦٢٧)

٧- ثبوت أو نفى واقعة التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة تكفي لحمله.

(الطعن ٢٩٦ لسنة ٦٤ق "أحوال شخصية" - جلسة ١٩٩٥/١١/١٣ س ٤٦ ص ١١١٨)

٨- الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار. ماهية كل منهما. حق مستأجر الفندق في تأجير غرفة لنزلائه للإقامة لقاء أجره. سماحة لبعض أصحاب الحرف والمهن بتقديم خدماتهم لنزلاء الفندق ورواده وتخصيص غرف له أو أماكن يباشرون فيها نشاطهم لقاء أجره معلومة. عدم إعتباره تأجيراً من الباطن. علة ذلك.

(الطعن ٨٤٢٢ لسنة ٦٥ق - جلسة ١٩٩٦/١١/١٨ س ٤٧ ص ١٣٠٩)

٩- التنازل عن الإيجار. ماهيته. إبداء المستأجر رغبته في إنهاء العقد قيامه بتسليم العين المؤجرة أو خلفه أو لأحد الملاك على الشيوع عدم إعتباره تنازلاً عن الإجارة. علة ذلك.

(الطعن ٢٠٣٦ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١١/٢٢ لم ينشر بعد)

١٠- طلب المؤجر إخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الإيجار أو التآجير من الباطن غير قبل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيها. علة ذلك.

(الطعن ٣٧٥٢ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٠ لم ينشر بعد)

حق المؤجر في إخلاء المستأجر لتأجيره العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار. جواز التنازل عنه صراحة أو ضمناً للمستأجر إثبات التنازل بكافة طرق الإثبات.

(الطعن ٢٥١٣ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٠ لم ينشر بعد)

١١- التآجير من الباطن. ماهيته. وجوب أن يكون لقاء أجره متفق عليها. إثباته على عاتق المؤجر طالب الإخلاء.

(الطعن ٥٤٦٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

١٢- حق المؤجر في إخلاء المستأجر العين المؤجرة من الباطن أو تنازله عن الإيجار جواز تنازله عنه صراحة أو ضمناً. للمستأجر إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات.

(الطعن ١٨٥٧ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/٤/٩ لم ينشر بعد)

١٣- طلب الإخلاء حقاً شخصياً للمؤجر يجوز له التنازل عنه بعد وقوع المخالفة الموجبة له صراحة أو ضمناً بإتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود منه، ولمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الظروف الملائمة لتراخي المؤجر في طلب الإخلاء كي تستخلص منها متى يكون ذلك دالاً على نزوله عنه حقه في هذا الطلب شريطة أن يكون تقديرها سائغاً.

(الطعن ١٠٩٣ لسنة ٧٣ق - جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

١٤- وحيث أن مما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب، ذلك أنه طلب من محكمة الموضوع أن تجرى تحقيق واقعة التآجير من الباطن بنفسها، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الطلب وقضى بإخلائه مكتفياً بإقرار المطعون ضده الثاني وأقوال الشاهدين بالمحضر ٢٣٤٦ لسنة ٢٠٠١ إداري الجمالية بأنه مستأجر من الباطن - رغم أن هذا الإقرار ليس حجة على الطاعن كما أن المحضر قد حفظته النيابة العامة قبل تنفيذ قرارها بسؤال الجيران وإستيفائه بشأن ثبوت الإجارة من الباطن مما يعيبه ويستوجب نقضه.

(الطعن ٨٧٣ لسنة ٧٣ق - جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

مادة (٥٩٦)

(١) يكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي وقت أن ينذره المؤجر.

(٢) ولا يجوز للمستأجر من الباطن أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الأجرة للمستأجر الأصلي ما لم يكن ذلك قد تم قبل الإنذار وفقاً للعرف أو لإتفاق ثابت تم وقت الإيجار من الباطن.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٩٥ ليبي و ٥٦٣ سوري و ٧٧٦ عراقي و ٥٨٧ لبناني و ٤٨٧ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعلق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٥٩٧ مدني.

رأى الفقه:

للمؤجر - إلى جانب دعوى الإمتياز العينية على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة - دعوى شخصية مباشرة ضد المستأجر من الباطن يرجع بها عليه في جميع أمواله ولو لم تكن موجودة في العين المؤجرة دون أن يشاركه في ذلك دائنو للمستأجر الأصلي مشاركة الغرماء.

ولدعوى الشخصية المباشرة خاصة بالأجرة دون غيرها من التزامات المستأجر من الباطن. أم الإلتزامات الأخرى - إستعمال العين فيما أعدت له والمحافظة عليها وردها - فإن المؤجر لا يستطيع أن يطالب بها المستأجر من الباطن إلا عن طريق الدعوى غير المباشرة، ولا يطالب بها مباشرة إلا المستأجر الأصلي، هذا ما لم يقبل صراحة أو ضمناً الإيجار من الباطن بعد حصوله فله عندئذ أن يطالب بها مباشرة المستأجرة من الباطن.

والدعوى الشخصية المباشرة مقصورة على الأجرة الثابتة في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي وقت أن ينذر المؤجر المستأجر من الباطن، فإذا أراد المؤجر إستعمال هذه الدعوى المباشرة، وجب عليه أن ينذر المستأجر من الباطن أولاً يدفع الأجرة من وقت وصول الإنذار إليه للمؤجر، فيتعين إذن علي المستأجر من الباطن أن يدفع ما إستحق من الأجرة وقت وصول الإنذار ولم يكن قد دفع، وكذلك الأجرة التي تستحق بعد ذلك في المدد التالية إلى نهاية الإيجار للمؤجر دون المستأجر الأصلي. وإذا دفع شيئاً من ذلك للمستأجر الأصلي كان للدفع غير مبرئ للذمة، ووجب أن يدفع مرة ثانية للمؤجر، ويرجع علي المستأجر الأصلي بما دفعه، ويخضم المؤجر ما استوفاه من المستأجر من الباطن مما هو مستحق في ذمة المستأجر الأصلي، فإن بقي له شيء رجع به علي المستأجر الأصلي. أما إذا كان الثابت في ذمة المستأجر من الباطن أكثر مما هو مستحق له في ذمة المستأجر الأصلي فلا يستوفي من المستأجر

من الباطن غير المستحق له في ذمة المستأجر الأصلي، ويرجع هذا الباقي علي المستأجر من الباطن.

وقد يعتمد المستأجر من الباطن، عند وصول إنذار المؤجر إليه، إلي تعجيل الأجرة للمستأجر الأصلي عند مدة قادمة حتي لا يستوفيها منه للمؤجر، لذلك إشتراط القانون أن يكون الأجرة المعجلة قد تم دفعها قبل الإنذار، أي أن يكون الدفع ثابت التاريخ وسابقا علي تاريخ الإنذار تطبيقا لما تقضي به من القواعد العامة. ولا يكفي ذلك، بل يجب أيضاً أن يكون تعجيل الأجرة متققا مع ما يقضي به العرف، فإن لم يوجد عرف يقضي بتعجيل الأجرة وجب أن يكون التعجيل تنفيذا لإتفاق ثابت التاريخ بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن قد تم في وقت الإيجار من الباطن، فإن لم يستوف التعجيل هذه الشروط بأن كان قد تم بعد الإنذار أو قبل الإنذار دون أن يقضي به العرض أو الإتفاق، فإنه لا يحتج به علي المؤجر، ويجب علي المستأجر من الباطن أن يدفع ما عجله للمستأجر الأصلي مرة ثانية للمؤجر ويرجع علي المستأجر الأصلي بما دفع. إن ما يجب علي المستأجر من الباطن أن يدفعه للمؤجر بموجب الدعوى الشخصية المباشرة مضمون بامتياز المؤجر علي منقولات المستأجر من الباطن الموجودة بالعين المؤجرة، ويجوز الحجز علي هذه المنقولات حجزاً تحفظياً كما يجوز حبسها. (الوسيط-٦. مجلد ١ للدكتور السنهاوري ص-٧٣٧ ومابعداها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان الحجز الذي أوقعه المؤجر علي ما بالعين المؤجرة هو حجز تحفظي علي منقولات للمستأجر من الباطن تم في ظل قانون المرافعات القديم، فإنه ليس من شأنه هذا الحجز أن يغل يد المستأجر الأصلي عن مطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة المستحقة في ذمته.

(نقض جلسة ١٩٧٥/١/٣١- مجموعة المكتب الفني السنة ٨ مدني ص ١١٨)

٢- مفاد المادتين ٥٩٦ و ٥٩٧ من القانون المدني أنه في الإيجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضي هذا العقد، ويسري علي العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن. ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي إلا في شئ واحد هو الأجرة، فيكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة ومن وقت إنذار المؤجر له عن المدة التي تلي الإنذار علي نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من القانون المدني، أما سائر الحقوق والإلتزامات الاخرى الناشئة عن عقد الإيجار، فتبقى العلاقة بالنسبة لها غير مباشرة ما بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن يتوسط بينهما المستأجر الأصلي، ولا ينشئ عقد الإيجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن، ولو كان قد صرح للمستأجر في عقد الإيجار الأصلي بالتأجير من الباطن، إلا إذا قبل المؤجر الأصلي الإيجار من الباطن بعد تمامه دون تحفظ أو إستوفي الأجرة من المستأجر من الباطن.

(نقض- جلسة ١٩٧١/٤/٣٠ المرجع السابق - السنة ٢٦- مدني ص ٨٩٦)

مادة (٥٩٧)

تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له في حالة التنازل عن الإيجار أم فيما يتعلق بما يفرضه عقد الإيجار الأصلي من التزامات في حالة الإيجار من الباطن.

(أولاً): إذا صدر من المؤجر قبول صريح التنازل عن الإيجار أو بالإيجار من الباطن.
(ثانياً): إذا استوفي المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له أو المستأجر من الباطن دون أن يبدي أي تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلي.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
 مادة ٥٩٦ لبيي و ٥٦٤ سوري و ٧٧٨ عراقي و ٤٨٦ لبناني و ٤٨٦ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

في الإيجار من الباطن تبقى العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر الأصلي خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد. أما العلاقة ما بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن فتسري عليها أحكام الإيجار من الباطن، ويكون المستأجر الأصلي بالنسبة للمستأجر من الباطن مؤجراً والمستأجر من الباطن بالنسبة للمستأجر الأصلي مستأجراً. وتوجد علاقة مباشرة ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن في شئ واحد هو الأجرة، فيكون المستأجر من الباطن ملزماً بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي من الأجرة من وقت إنذار المؤجر له عن المدة التي تلي هذا الإنذار. فإن كان قد عجل منها شيئاً قبل الإنذار فلا يكون هذا حجة علي المؤجر إلا إذا كان قد تم وفقاً للعرف وبسند ثابت التاريخ وسابق علي الإنذار ويلاحظ أن التقنين الحالي لا ينص علي هذه العلاقة المباشرة، ولذلك لم يستطيع القضاء أن يقررها.

أما سائر التزامات المستأجر، غير دفع الأجرة، فتبقى العلاقة غير مباشرة ما بين المؤجرة والمستأجر من الباطن يتوسط بينها المستأجر الأصلي، إلا إذا قبل المؤجر الإيجار من الباطن بعد صدوره دون تحفظ، أو استوفي الأجرة من المستأجر من الباطن دون تحفظ، فعندئذ يخفي المستأجر الأصلي، وتصبح علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن علاقة مؤجر بمستأجر، لكل منهما أن يطالب الآخر بحقوقه بطريق الدعوى المباشرة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء ٤ ص ٥٦٩ و ٥٧٠)

رأي الفقه:

إذا قبل المؤجر صراحة أو ضمناً الإيجار من الباطن بعد حصوله، يصبح هو الدائن المباشر للمستأجر من الباطن بجميع التزامات المستأجر الأصلي في حدود التزامات المستأجر من الباطن، ومن ثم يستطيع المؤجر أن يرجع مباشرة علي

المستأجر من الباطن بالأجرة ولكن في حدود ما في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي، كما يستطيع أن يرجع عليه مباشرة في هذه الحدود بسائر التزامات المستأجر الأصلي.

ولما كانت التزامات المستأجر الأصلي قد انتقلت علي النحو المتقدم إلي المستأجر من الباطن عن طريق إلا أنه المباشر بين المؤجر والمستأجر من الباطن فإن هذا الإتفاق يتضمن أيضاً أن تنتقل حقوق المستأجر الأصلي قبل المؤجر إلي المستأجر من الباطن، فيستطيع هذا الأخير أن يطالب المؤجر مباشرة بحقوق المستأجر الأصلي في حدود حقوقه هو قبل المستأجر الأصلي، وليس هذا عن طريق حوالة الحق، فإن حوالة الحق تقتضي رضا الدائن وهو المستأجر الأصلي. ولكن الإتفاق الذي تم بين المؤجر والمستأجر من الباطن علي نقل حقوق المستأجر الأصلي إلي المستأجر الأصلي علي الوجه الآتي: لم تعد للمستأجر الأصلي أية مصلحة في مطالبة المؤجر بحقوقه قبله، فإن المستأجر الأصلي إذا طالب المؤجر بهذه الحقوق فلكي يؤديها إلي المستأجر من الباطن، وقد قبل المستأجر من الباطن أن يستوفيها مباشرة من المؤجر، ومن ثم تقوم بقبول المؤجر الإيجار من الباطن بعد حصوله، علاقة مباشرة بينه وبين المستأجر من الباطن، فيطالبه بالالتزامات المستأجر الأصلي، ويؤدي له حقوق هذا الأخير، وذلك لكل في حدود التزامات المستأجر من الباطن وحقوقه، وفيما زاد علي هذه الحدود تبقى العلاقة قائمة ما بين المؤجر والمستأجر الأصلي، وهكذا يخفقي المستأجر الأصلي ولا يعود متوسطاً ما بين المؤجر والمستأجر من الباطن في حدود الالتزامات والحقوق الناشئة عن عقد الإيجار من الباطن، وهذا ما عنته المذكرة الأيضاحية للمشروع التمهيدي.

وهناك فروق بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، أهمها:

(١) في التنازل عن الإيجار يرجع التنازل له علي المؤجر بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالالتزامات المؤجر، أما في الإيجار من الباطن فلا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب مباشرة المؤجر بالالتزامات، وكل ما يستطيعه هو أن يطالبه بها باسم المستأجر الأصلي بطريق الدعوى غير المباشرة.

(٢) في التنازل عن الإيجار يرجع المؤجر علي التنازل له بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالالتزامات، أما في الإيجار من الباطن فالأصل أنه لا يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن مباشرة بالالتزامات، وإنما يجوز له ذلك عن طريق الدعوى غير المباشرة، وهذا فيما عدا الإلتزام بالأجرة، فإنه يجوز للمؤجر أن يرجع به مباشرة علي المستأجر من الباطن في حدود ما في ذمة هذا الأخير للمستأجر الأصلي، وفيما عدا قبول المؤجر للإيجار من الباطن بعد حصوله فإن لكل من المؤجر والمستأجر من الباطن في هذه الحالة أن يرجع كل منهما مباشرة علي الآخر.

(٣) وبالجملة تقوم، في التنازل عن الإيجار، علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له، أما في الإيجار من الباطن فالعلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة غير مباشرة، إلا في حالتين عينهما القانون تقوم فيها علاقة مباشرة بين الإثنين.

(الوسيط ٦- مجلد ١ للدكتور السنهاوري ص ٧٤٣ وما بعدها والمراجع السابقه)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لأن كانت العلاقة بين المؤجر الأصلي والمستأجر من الباطن - فيما عدا التزام الأخير بأن يؤدي للأول مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمة المستأجر الأصلي من الأجرة من وقت إنذار المؤجر له عن المدة التي تلي الإنذار علي النحو الذي فصلته المادة ٥٩٧ من القانون المدني - غير مباشرة، إلا أنه يجوز للمستأجر من الباطن أن يرجع مباشرة علي المؤجر بدعوى المسؤولية التقصيرية إذا ارتكب المؤجر أو أحد تابعيه خطأ في الحق ضرراً بالمستأجر من الباطن وإذا كان الثابت مما سجله الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها الأولى أجرت للمطعون ضده الثاني طابقاً في عمارة تملكها، وصرحت له في العقد بتأجير كل أو بعض العين المؤجرة من الباطن وأن المطعون ضده الثاني أجر من باطنه للطاعن شقة في ذلك الطابق، وأن الطاعن وهو المستأجر من الباطن أقام الدعوى علي المؤجرة الأصلية بطلب تعويض عما لحقه من أضرار إستناداً إلي مسئوليتها التقصيرية، وقضت له محكمة أول درجة بالتعويض الذي طلبه بعد أن خلصت إلي توافر أركان هذه المسؤولية، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض هذه الدعوى تأسيساً علي عدم جواز رجوع المستأجر من الباطن علي المؤجر الأصلي بدعوى المسؤولية بعد أن انتهى إلي قيام علاقة عقدية بين المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن أساسها عقد الإيجار من الباطن المتضمن شرط الإعفاء من المسؤولية، وذلك من مجرد تصريح المؤجر في عقد الإيجار للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض - جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠ مجموعة المكتب الفني - السنة ٢٦ - ص ٨٩٦)

٢- إذا كان التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة في الحقوق وحوالة في الديون، فإن حقوق المستأجر والتزاماته تؤول إلي التنازل إليه، ومن ثم ثبت لهذا الأخير الحق في الرجوع بدعوى مباشرة علي المؤجر بكل ما كان للمستأجر من حقوق في الإجارة التي حصل التنازل عنها.

(نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٢ - الطعن ٤٨٧ لسنة ٤٢ق - لم ينشر بعد)

٣- يشترط في التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار، حصول المستأجر علي إذن كتابي صريح من المالك، ويعتبر قبض المالك أو وكيله للأجرة من الممتاثل له عن الإيجار مباشرة دون تحفظ، بمثابة موافقة من المالك تقوم مقام الإذن الكتابي.

(نقض - جلسة ١٩٧٧/١/١٢ - الطعن ٤٠٣ لسنة ٤٣ق - لم ينشر بعد)

٤- الإيصال الصادر من المؤجر بتقاضى الأجرة مضافاً إليها الزيادة القانونية مقابل التأجير من الباطن. إعتباره تصريحاً للمستأجر بهذا التأجير. شرطه. ألا يكون التأجير من الباطن إستعمالاً لإحدى الرخص التي أجازها له المشرع إستثناء من الحظر الوارد في القانون.

(الطعن ١٦٧٧ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٤ س ٤٣ ص ١١٠٥)

٥- إستخلاص موافقة المؤجر على التأجير من الباطن وتنازله الضمني عن حقه في طلب الإخلاء. واقع. خضوعه لتقدير محكمة الموضوع. شرطه.

(الطعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٤/٣/١٩٩٩)

٦- عقد الإيجار. عدم إنفساخه على غير عاقيه. العلاقة بين المستأجر الأصلي والمؤجر خضوعها لأحكام عقد إيجار. التأجير من الباطن. لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك إلا بالنسبة للأجرة. المادتان ٥٩٦، ٥٩٧ مدني.

(الطعن رقم ١٠١٢، ١٠٩٥ لسنة ٦٩ق - جلسة ٢٢/٣/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

* * *

إنهاء الإيجار**مادة (٥٩٨)**

ينتهي الإيجار بانتهاء المدة المعينة في العقد دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية: مادة ٥٩٧ لیبی و ٥٦٥ سورى و ٧٧٩ عراقى و ٥٩٠ لبنانى و ٤٨٨ سودانى و ٧٩١ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

يميز المشرع بوضوح بين تجديد الإيجار تجديداً ضمناً أو إمتداد الإيجار لمدة محددة وإنتهت إنقضاء الإيجار دون حاجة لتنبيه بالإخلاء.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٧٣)

رأى الفقة:

يخلص من نص المادة ٥٩٨ مدنى ان المتعاقدين إذا إتفقا على تحديد مدة فى العقد ينتهى بإنقضائها الإيجار فإنما يريدان بذلك أن العقد ينتهى بمجرد إنقضاء المدة المحددة دون أى إجراء آخر – مع مراعاة ما يقضى به قانون إيجار الأماكن وقانون الإصلاح الزراعى من إمتداد الإيجار بحكم القانون فلا حاجة إذن للتنبيه بالإخلاء مادام التنبيه ليس مشروطاً فى العقد.

فإذا إنقضت المدة المحددة وإنتهى عقد الإيجار بإنقضائها على النحو المتقدم وبقي المستأجر مع ذلك فى العين المؤجرة دون رضاء المؤجر فإنه لا يعد مستأجراً بل مغتصباً إذ لا سند له فى البقاء المعجل كما يجوز الحكم عليه بالإخلاء ويجب أن يكون الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل كما يجوز الحكم عليه بالتعويض ويكون التعويض عادة أجرة المثل عن المدة التى بقى فيها المستأجر فى العين بعد إنتهاء الإيجار. بل يجوز المؤجر ان يلجأ فى إخلاء العين إلى قاضى الأمور المستعجلة وحكم قاضى الأمور المستعجلة يجب إلا يمس الموضوع (كما إدعى أن هناك تجديداً ضمناً) فقاضى الأمور المستعجلة لا يكون مختصاً بالحكم بالإخلاء فى هذه الحالة لانه يتعرض بذلك إلى الحكم فيما إذا كان هناك تجديد ضمنى أم لا وهذا يمس الموضوع وإنما يجوز لقاضى الأمور المستعجلة أن يضع العين تحت الحراسة القضائية حتى ثبت محكمة الموضوع فى النزاع مالم يظهر أن دعوى المستأجر تجديد العقد غير جدية وتراد بها المماطلة حتى يبقى فى العين فانه يجوز لقاضى الأمور المستعجلة الحكم بالإخلاء بالرغم من هذه الدعوى وحكمه لا يمس الموضوع على كل حال. كل ذلك ما لم يكن بقاء المستأجر فى العين المؤجرة بعد إنقضاء مدة الإيجار برضاء المؤجر إذ يجدد الإيجار فى هذه الحالة تجديداً ضمناً.

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري – ص ٧٥٨ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان الحكم قد قضى بإستحقاق المؤجر للتعويض مقابل حرمانه من منفعة أرضه في المدة التالية لإنهاء الإجارة إستناداً إلى إستمرار المستأجر في الإنتفاع بهذه الأرض بغير رضا المؤجر الأمر الذي يعد غصباً فلا يصح النعي عليه بأنه قد قضى بالتعويض دون تكليف رسمي إذ هذه مسئولية تقصيرية لا يلزم لإستحقاق التعويض عنها التكليف بالوفاء وأن تقدير التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص ملزم باتباع معايير معينة في خصوصه هو من سلطة قاضي الموضوع.

(نقض جلسة ١٩٤٩/١٢/١٥ - مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاماً جزء ١ ص ٩٨)

٢- عقد الإيجار من الباطن ينقضي ضمناً بإنقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائماً بحسب الشروط التي إشتمل عليها وإنه لا يلزم لسريانه حكم فسخ عقد المستأجر الأصلي على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير ولا يهم في هذه الحالة ان يكون عقد المستأجر من الباطن ثابت التاريخ قبل رفع دعوى الفسخ أو بعد رفعها كما لا يهم ان يكون عالماً بسبب الفسخ وقت إستجاره أو غير عالم به ولا يشترط كذلك أن ينبه عليه بالإخلاء لكي يسرى عليه حكم فسخ عقد الإيجار الأصلي إذ هو لا يعتبر في هذه الحالة في حكم الغير كما أن حيازته العرضية للأطيان المؤجرة لا تخوله حق تملك الثمار بعد إنقضاء عقده تبعاً لفسخ عقد المستأجر الأصلي إذ يصبح حائزاً بلا سند.

(نقض - جلسة ١٩٥٢/٢/٢٨ - المرجع السابق - ص ١٠٨)

٣- لما كان الواقع في الدعوى هو أن المستأجر قد إستمر واضعاً يده على العين بعد إنتهاء الإجارة رغم معارضة المؤجر مما يترتب عليه وجوب إعتبار وضع يده بغير سند - لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا إعتبر أن ما يتعين القضاء به للمؤجر عن المدة اللاحقة لنهاية عقد الإيجار هو الأجرة المتفق عليها في العقد يكون قد اعمل حكم هذا العقد خلافاً للقانون الذي يقضى بإنهائه.

(نقض جلسة ١٩٥٥/١١/٢٤ مجموعة المكتب الفني - السنة ٦ مدني - ص ١٥١٦)

٤- أن الفصل ٧٩١ من المجلة المدنية (التونسية) يقتضي ان الكراء ينتهي بمجرد إنتهاء مدته المشروطة بين المتعاقدين وبدون إحتياج إلى تنبيه من أحدهما على الآخر مالم يوجد بينهما شرط يقتضي بالتنبيه وإذا حصل الإتفاق بين الطرفين على أنه تحمل على المكثري (المستأجر) غرامة يومية قدرها كذا بعد إنتهاء مدة الكراء وبقي بالمحل بعد إنتهاء المدة المتراضى عليها فإن معين كرائها يكون حسبما إتفقا عليه.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٤٠/٤/١٦ مجلة القضاء والتشريع - ١٩٦ العدد ١٠٩ ص ١٧٨)

٥- عقد الإيجار مؤقت. إنقضاؤه بإنتهاء المدة المتفق عليها. جواز إمتداده إلى مدة أخرى باتفاق عاقيه. المادتان ٥٥٨، ٩٦٣ مدني.

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩١/٧/٤ ص ٤٢ س ١٤٠٦)

٦- عقد الإيجار. إنقضاؤه بإنهاء المدة المتفق عليها إشتراط صدور تنبيهه بالإخلاء قبل نهاية المدة بوقت معين. تخلفه. أثره. إمتداد العقد لمدة أخرى. المواد ٥٦٣، ٥٩٨، ٥٩٩ مدني.

(الطعن ٢٦١٠ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١/٣٠ لم ينشر بعد)

٧- طلب المؤجرين إنهاء عقد الإيجار. موضوع غير قابل للتجزئة بحسب طبيعة المحل فيه الحكم بقبول الإستئناف شكلا دون إختصام المحكوم عليهما اللذين لم يطعنا بالإستئناف. أثره. بطلان الحكم. علة ذلك.

(الطعن ٧٠٣٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٠/٥/١٠ لم ينشر بعد)

٨- لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بنزول المالك السابق للعقار ومن بعده المطعون ضدها الأولى ومورثها ضمناً عن الحق في طلب إخلائه لأنه يشغل عين النزاع منذ عام ١٩٧٢ بعد مشتراه لها بالجدك من المستأجر السابق له وعلم المطعون ضدهم ومورثهم من قبلهم منذ شراء هذا الأخير للعقار بتاريخ ١٩٩٤/٥/٢٥ بحيازته لعين النزاع ومع ذلك لم يرفعوا الدعوى إلا عام ١٩٩٩ وإستدل على ذلك بالمستندات المبينة بوجه النعي فإلتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضى بإخلاء الطاعن من العين مكتفياً بالقول أن شروط البيع بالجدك غير متوافرة في العقدين ولا يعدو كل منهما إلا أن يكون مجرد تنازل عن العين المؤجرة دون إذن كتابي من المؤجر وهو ما لا يصلح رداً على هذا الدفاع الجوهرى فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ١٠٩٣ لسنة ٧٣ق - جلسة ٢٠٠٤/٣/٢٢ لم ينشر بعد)

٩- أن المشرع منح مستأجر المسكن المفروش حقا في إمتداد العقد بقوة القانون بالشروط التي حدتها المادة المذكورة حتى ولو كانت مدة العقد قد انتهت تطبيقاً لنص المادتين ٥٦٣، ٥٩٨ من القانون المدني طالما أن المراكز القانونية للخصوم لم تكن قد استقرت بموجب حكم نهائي، ذلك أن النص في المادة ٤٦ المشار إليها على استمرار عقد الإيجار المفروش ولو انتهت مدته جاء استثناء من القواعد العامة في انتهاء عقد الإيجار وموفقاً للأثر المترتب على انتهاء المدة وهذا الحكم يسري بأثر فوري مباشر على العلاقات التي نشأت قبله وظلت سارية حتى تاريخ العمل به وذلك لتعلقه بالنظام العام طالما لم يصدر حكم نهائي بانتهاء العقد قبل العمل بأحكام القانون المشار إليه

(الطعن رقم ٤٤٧ - لسنة ٥١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٥/١٢/١١)

* * *

مادة (٥٩٩)

(١) إذا إنتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون إعتراض منه إعتبر عقد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة وتسرى على الإيجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣.

(٢) ويعتبر هذا التجديد الضمني إيجاراً جديداً لا مجرد إمتداد للإيجار الأصلي ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قد قدمها فى الإيجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى أما الكفالة شخصية كانت أو عينية فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٩٨ ليبي و ٥٦٦ سورى و ٧٨٠ عراقى و ٥٩٢ لبنانى و ٤٨٩ سودانى و ٧٩٣ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

إذا بقى المستأجر مع ذلك منتفعاً بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون إعتراض منه كان هذا تجديداً للإيجار السابق أى إيجاراً بشروط الإيجار الأول إلا أن المدة فيه غير محدودة فتسرى المادة ٧٦١ أما إذا إشتراط فى الإيجار أنه لا ينقضى إلا بعد التنبيه بالإخلاء أو كان غير محدد المدة فوجب التنبيه بالإخلاء لإنهاء الإيجار طبقاً للمادة ٧٦١ فإنه إذا لم يصدر هذا التنبيه فى الميعاد إمتد نفس الإيجار الأولى إلى مدة أخرى دون أن يعتبر ذلك إيجاراً جديداً.

بين المشرع أحكام التجديد الضمنى للإيجار من حيث إنتقال التأمينات التى كانت للإيجار القديم فنص على إنتقال التأمينات العينية إلى الإيجار الجديد اما الكفالة، شخصية كانت أو عينية فلا تنتقل إلا برضاء الكفيل وهذا مفهوم من طبيعة الموقف فإن بقاء المستأجر فى العين المؤجرة بما يفهم منه تجديد الإيجار يمكن أن يفسر بأن المستأجر قد رضى أن ينتقل ما قدمه من تأمين فى الإيجار السابق إلى الإيجار الجديد وبأن المؤجر لم يقبل التجديد إلا على هذا الشرط أما إذا كان من قدم التأمين شخصاً غير المستأجر فلا يمكن أن يحتج عليه بعمل صدر من المستأجر ولم يصدر منه هو ولذلك إشتراط رضاؤه لإنتقال التأمين إلى الإيجار الجديد.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ ص ٥٧٥)

رأى الفقة:

يخلص من نص المادة ٥٩٩ مدنى أن عقد الإيجار إذا إنتهى أياً كان سبب إنتهائه وبقي المستأجر مع ذلك فى العين المؤجرة السابق فقد ينتهى لإنقضاء مدته المعينة أو القابلة للإمتداد مثلاً وهو ينعقد ببقاء المستأجر منتفعاً بالعين المؤجرة ودون إعتراض منه (م ٥٩٩/١ مدنى) فبقاء المستأجر فى العين المؤجرة منتفعاً بها هو الإيجار

الضمنى وعلم المؤجر بذلك دون أن يعترض هو القبول الضمنى ومن هنا كان التجديد الضمنى ينعقد بإيجاب وقبول ضمنيين ويجب أن يكون قصد كل من طرفى العقد معلوماً للطرف الآخر.

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري - ص ٧٨٢ ومابعداها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذا كان حكم بعد أثبت على المستأجر انه قد اقر فى عقد الإيجار بإستلامه الأطنان المؤجرة ووضع يده عليها والتزامه بتسليمها فى نهاية مدة الإيجار وإذا إستخلص من تقرير الخبير وأقوال الشهود انه وضع يده فعلا على الأطنان المؤجرة وأنه عجز عن إثبات تسليم هذه الأطنان إلى المؤجر بعد إنتهاء الإجارة قد ألزمه بأجر المثل عن المدة التالية للعقد فلا يصح أن يعاب عليه أنه لم يعتبر العقد مجدداً وإذا كان الحكم قد إعتبر المستأجر مغتصباً فى المدة التالية بحجة أن العقد لم ينص على التجديد فإنه يكون قد أخطأ ولكن هذا الخطأ ليس من شأنه أن يؤثر فى سلامة النتيجة التى إنتهى إليها.

(نقض - جلسة ١٢/١٢/١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عام - جزء ١ ص ١٠٨)

٢- أن ثبوت تجديد الإجارة تجديداً ضمناً برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التى يترك الفصل فيه قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك مادام قد اقام قضاؤه على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها.

(نقض - جلسة ١٦/١٢/١٩٥٤ - المرجع السابق - ص ١٥٨)

٣- أنه إذا وقع تسويق (إنتفاع) لمدة معينة وإنتهت المدة ولم يتخل المكترى عن المحل فإن القانون يرى ان هناك قرينة فى تكوين عقدة جديدة بنفس المدة وب نفس الشروط التى وقع الإتفاق عليها بالعقدة القديمة وأن هذه مجرد قرينة أى تأويل لإرادة الطرفين على وجه الإحتمال وأن هذه الإرادة تلغى طبعاً إذا وقع التصريح بما يخالفها كما إذا عرف المكترى (المستأجر) بنيتة عدم التجديد قبل إنقضاء التسويق وقد نيه بذلك على المالك ثم عرض المفاتيح بالفعل وكان موقفه صريحاً وعليه فإنه لم يقع تجديد التسويق حسب مقتضيات الفصل ٧٩٣ من المجلة المدنية (التونسية)

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ٣٠/٧/١٩٣٧ - مجلة القضاء والتشريع - ٩٦٠ العدد ١٠٩ ص ١٧٧)

٤- إن فى نص الفصل ٦٩٣ من المجلة المدنية تأويلاً لإرادة الطرفين التى لا يمكن ان تخالف الا إذا وقع التصريح بما يناقضها فإذا لم يقع ذلك التصريح ولم يقم المكترى الذى له وحده علاقة قانونية مع المالك بتسليم المحل له عند إنتهاء مدة التسويق (الإنتفاع) ولم يطلب المكترى من جهته غرامة البقاء بدون حق يعينها اهل المعرفة بل قام بطلب الكراء المتخلد (المتجدد) بذمته إعتباراً من تاريخ إنتهاء مدة التسويق الأصلية فهناك حينئذ تجديد ضمناً.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ٢٥/١/١٩٤٤ المرجع السابق - ص ١٨٠)

٥- ان التجديد الضمنى مبنى على القرينة الناتجة من ان المتعاقدين ارادا إبرام كراء جديد بينهما وعلى الاخص على ارداه المكترى (المؤجر) فى إبقاء التسويق

(الإنقاع) مسترسلا (مستمرأ أو ممتدا) وإنه لا يمكن أن يقال ان هناك تجديدا ضمنيا في حالة ما إذا بقى المكترى (المستأجر) بالمحل بدون رضاء المكري وكما إذا صدر تسويغ (إنقاع) جديد لأحد المكترين دون الآخر فذلك إعراب منه على نيته عدم تخويل التمديد الضمني.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٤٥/١٠/٣٠ المرجع السابق - ص ١٨٠)

٦- التجديد الضمني لامل له إذا كان المكري (العين المؤجرة) وقفا وشارك المتسوغ (المنقوع) في المزايدة عند اشهاره ولم يبت لفائده.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٤٩/٧/١٩ المرجع السابق - ص ١٨٠)

٧- إن التجديد الضمني موضوع الفصل ٧٩٣ من المجلة المدنية (التونسية) يعتبر ناشئا عن قرينة قانونية فعلية تدل على استمرار العمل بالعقدة السابقة بحيث إذا صدر من أحد الطرفين ما يدل على عدم الرضاء بهذا التجديد او على عدم وقوعه فإن الإستمرار على التصرف في المكري (العين المؤجرة) بعد إنتهاء العقد القديم لا يحمل على الرضاء بتجديده وأن إدعاء التسويغ الإتفاقي يناقض صراحة إدعاء التسويغ الصمى إذا يعتبر إقرارا صريحا بأن الطرفين المتعاقدين لم تخامرها نية التجديد الضمنى للعقدة السابقة بل انه يفيد صراحة وقوع العدول عن العمل بالعقدة السابقة المنتهية لاسيما إن كانت كل من العقدتين تغاير الأخرى من حيث المدة ومعين الكراء.

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٨/٦/١٧ المرجع السابق - ص ١٨٤)

٨- التجديد الضمنى يشترط فيه الإنقاع بالمكري بعد إنتهاء مدة الكراء حسبما يؤخذ ذلك من طالعة الفصل ٧٩٣ من المجلة المدنية (التونسية).

(محكمة التعقيب التونسية جلسة ١٩٥٩/٦/٢٧ المرجع السابق - ص ١٩١)

٦- إستخلاص التجديد الضمنى لعقد الإيجار من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

(الطنع ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥ س ٤١ ص ٩٢٦)

٧- إنتهاء عقد الإيجار الخاضع للقانون المدني بإنهاء مدته. بقاء المستأجر بالعين برضاء المؤجر. إعتباره تجديدا للعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة. إنتهاؤه متى تم التنبيه على الطرف الآخر بالإخلاء في المواعيد القانونية. إستمرار المستأجر في الإنقاع بالعين بعد إنتهاء مدة الإيجار. عدم إعتباره تجديدا للعقد ما لم يقم دليل على عكس ذلك.

(الطنع ١١٩٠ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٢٩ لم ينشر بعد)

٨- إنقضاء عقد الإيجار غير الخاضع للقوانين الإستثنائية بإنهاء مدته. وجوب مراعاة التنبيه بالإخلاء إذا إتفق المتعاقدان على ذلك. بقاء المستأجر بالعين بعد إنتهاء مدة العقد برضاء المؤجر. تجديد ضمنى للعقد وليس إمتداد له. وجوب مراعاة التنبيه للإخلاء في هذه الحالة. مادتان ٥٩٩، ٩٦٣ مدني.

(الطنع ١٦٨١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/١٢/١٥ لم ينشر بعد)

٩- عقد الإيجار. عدم إنتهائه بوفاة أحد المتعاقدين. إنتقال الحقوق والإلتزامات لورثة المستأجر إلتزامهم بأداء الأجرة للمؤجر طالما بقيت مدة العقد الإتفاقية. مؤداه. للمؤجر إسترداد العين بوفاة المستأجر وإنتهاء المدة المتفق عليها. التجديد الضمني إعتباره إيجاراً جديداً لا إمتداداً للإيجار الأصلي. المادتان ٢/٥٩٩، ١/٦٠١، ٢ مدني. مؤدى نص المادة ١/٦٠١، ٢ من القانون المدني المنطبق على واقعة النزاع أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهيه بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى الورثة الذين يلتزمون نحو المؤجر بأداء الأجرة ما بقيت مدة العقد الإتفاقية. وترتيباً على ذلك فإنه بوفاة المستأجر لعين مؤجرة مفروشة وإنتهاء المدة المتفق عليها في العقد يكون العقد لا وجود له ويحق للمؤجر إسترداد العين المؤجرة من ورثته وأنه وإن كان هذا الحق مقررراً لمصلحة المؤجر فإنه يجوز له التنازل عنه ويعتبر التجديد إيجاراً جديداً لا مجرد إمتداد للإيجار الأصلي وفقاً لنص المادة ٢/٥٩٩ من القانون المدني.

(الطعن ٧٥٣٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٧ س ٤٧ ص ١٨٧)

* * *

مادة (٦٠٠)

إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء واستمر المستأجر مع ذلك منتفعًا بالعين بعد انتهاء الإيجار فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٥٩٩ لیبی و ٥٦٧ سوری و ٧٨١ عراقی و ٤٩٠ سودانی.

الأعمال التحضيرية:

عرض المشرع لفريضة عملية تحول دون افتراض التجديد الضمني فقرّر انه إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء سواء كان الإيجار محدد المدة ولم يكن التنبيه ضرورياً أو كان التنبيه مشروطاً أو كان ضرورياً لأن الإيجار غير محدد المدة فلا يفترض أن الإيجار قد تجدد ولكن هذه الفريضة قابلة لإثبات العكس فمن المحتمل أن يكون من صدر منه التنبيه بالإخلاء عدل بعد ذلك وإرتضي التجديد الضمني.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون الجزء ٤- ص ٥٧٩)

رأى الفقه:

التنبيه بالإخلاء قد يكون ضرورياً لإنهاء الإيجار وقد يكون غير ضروري، فهو ضروري إذا كان مشروطاً ليمنع إمتداد الإيجار، أو كان الإيجار غير معين المدة فلا ينتهي إلا بالتنبيه في المواعيد القانونية، وهو غير ضروري إذا كان الإيجار معين المدة وينتهي بانقضائها دون أن يقبل الإمتداد، ويعرف التنبيه في هذه الحالة الأخيرة بأسم التنبيه الإخباري، وليس له ميعاد محدد مادام قد أعلن قبل إنقضاء مدة الإيجار، وهو يختلف في ذلك عن التنبيه بالإخلاء الضروري، فإن هذا التنبيه الأخير له مواعيد يعينها الإتفاق أو القانون. سواء أكان التنبيه بالإخلاء ضرورياً أو غير ضروري، فإنه إذا وجه من أحد المتعاقدين إلى الآخر منع مع افتراض التجديد الضمني لو بقي المستأجر في العين بعد إنتهاء الإيجار، فهو فريضة علي أن نية المتعاقد الذي وجه التنبيه لا تنصرف إلى التجديد الضمني. ولكنه فريضة قابلة لإثبات العكس، إذ يجوز أن يكون من صدر منه التنبيه عدل بعد ذلك وإنصرفت نيته في وضوح إلى التجديد الضمني وقبل المتعاقد الآخر منه ذلك، وفي هذه الحالة ينعقد التجديد الضمني بالرغم من هذا التنبيه، ويقع عبء إثبات العكس علي عاتق من يدعيه، سواء كان هذا هو الذي وجه التنبيه أو كان هو الذي وجه إليه.

فإذا إمتنع التجديد الضمني وبقي المستأجر بالرغم من ذلك شاغلا للعين المؤجرة فإنه لا يعد مستأجراً بل مغتصباً، ويجوز الحكم عليه بالإخلاء والتعويض كما يجوز الإلتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة للحكم بطرده.

وفي حالة التأجير من الباطن يتحدد عقد الإيجار الأصلي عقد الإيجار من الباطن معاً، وقد يتم التجديد الضمني من يحل محل كل من المتعاقدين الأصليين، كما إذا تجدد بين ورثة المؤجر وورثة المستأجر وقد حل ورثة كل منهما محل مورثهم. وإذا تعدد المؤجرون بأن كانت الإجارة صادرة من عدة شركاء علي الشيوع أو ورث المؤجر عدة ورثة، فلا بد في التجديد الضمني من قبول من يملك منهم أغلبية الأنصبة وفقاً للتقنين المدني الجديد (م ٨٢٨ مدني) أما إذا تعدد المستأجرون أو ورث المستأجر عدة ورثة فلا بد في التجديد الضمني من بقائهم في العين جميعاً بنية التجديد، وكذلك يكون الأمر حتي لو كان المستأجرون المتعددون متضامنين، فإذا تخلف بعض المستأجرين عن البقاء في العين وإستمر الباقيون، جاز إعتبار التجديد واقعا بين المؤجر ومن إستمر من المستأجرين في شغل العين إذا ثبت أن هؤلاء قد قصدوا إستئجار العين كلها ولم يعترض المؤجر علي ذلك. ويكون التجديد الضمني لمن بقي من المستأجرين في العين بالتساوي بينهم جميعاً بخلاف ما إذا بقي جميع المستأجرين في العين فتكون أنصبتهم في التجديد هي نفس أنصبتهم في الإيجار الأصلي.

(الوسيط-٦- مجلد ١ للدكتور السنهوري ص-٧٩١ ومابعدها والمراجع)

من أحكام القانون الحديثة:

١- مجرد بقاء المستأجر في العين المؤجرة بعد إنتهاء الإيجار لا يكفي لتجديد العقد تجديداً ضمناً، إذ يجب أن تتصرف نيته إلي التجديد ويؤخذ من توجيه التنبيه قرينة علي نفي التجديد الضمني، ويقع عبء إثبات بقاء المستأجر بالعين علي من يتمسك بالتجديد الضمني.

(نقض - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٨- الطعن ٦٨٧ لسنة ٤٢ق- لم ينشر بعد)

٢- يترتب علي التجديد الصريح لعقد الإيجار بالإتفاق علي إيجار جديد، إنقطاع صلة الإيجار الجديد بالإيجار السابق ولو تضمن ذات شروطه.

(نقض - جلسة ١٩٧٦/٥/٥- الطعن ٢٤٠ لسنة ٤١ق- لم ينشر بعد)

٣- التنبيه بالإخلاء لإنتهاء مدة العقد. وجوب إشتمال عباراته علي ما يفيد رغبة موجهة في إعتبار العقد منتهياً في تاريخ معين دون إشتراط ألفاظ معينة. إفصاح موجه بالتنبيه عن السبب في طلب الإخلاء. أثره. وجوب الوقوف في أعمال الأثر المترتب علي التنبيه عند هذا السبب طالما لم يتم تغييره. يستوي في ذلك إقامة دعوى الإخلاء أمام القضاء المستعجل أو القضاء الموضوعي أو أن يعقب الدعوى المستعجلة بالدعوى الموضوعية. إعتداد الحكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلي الطاعن قبل رفع إعتداد الحكم المطعون فيه بالتنبيه الموجه إلي الطاعن قبل رفع الدعوى المستعجلة. لا خطأ. علة ذلك.

(الطعن ١٧٧٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٤ س ٤١ ص ٢٥٢)

٤- لتتبيه بالإخلاء الصادر من أحد طرفي عقد الإيجار - أثره. إنحلال الرابطة العقدية بعد مدة معينة م ٥٦٣ مدني.

(الطعن ١١١٧ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٥ س ٤١ ص ٤٤٢)

٥- التنبيه بالإخلاء. جواز صدوره من المؤجر أو المستأجر أو ممن ينوب عن أي منها تعدد المؤجرون أو المستأجرون. كفاية صدوره من أحدهم. متى أجازته الباقون. إعتباره وكيلاً عنهم.

(الطعن ٢٤٤٠ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٩٩٠/٤/٥ س ٤١ ص ٩٢٦)

٦- إنتهاء عقد الإيجار الخاضع للقانون المدني بإنتهاء مدته بقاء المستأجر بالعين برضاء المؤجر. إعتباره تجديداً للعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة إنتهاؤه متى تم التنبيه على الطرف الآخر بالإخلاء في المواعيد القانونية إستمرار المستأجر في الإنتفاع بالعين بعد إنتهاء مدة الإيجار عدم إعتباره تجديد للعقد ما لم يتم دليل عكس ذلك.

(الطعن ١١٩٠ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٢/٤/٢٩)

٧- إستنفاد أثر التنبيه. مناطه. إقامة دعوى بإنهاء العقد إستناداً إليه والحكم في موضوعها بالإيجاب أو الرفض. الأحكام والقرارات التي تصدرها المحكمة في الدعوى قبل الفصل في موضوعها. لا أثر لها على التنبيه. إستمراره منتجاً لكافة آثاره حتى الفصل في الطلبات.

(الطعن ١٥٠٣ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٤/٧/١٤ س ٤٥ ص ١٢٠٨)

٨- عقود الإيجار الغير خاضعة للقوانين الإستثنائية. مؤقتة. عدم تحديد مدتها أو ربط إنتهاؤها بأمر مستقبل غير محقق الوقوع أو إستحالة معرفة تاريخ إنتهاؤها. وجوب إعتبار العقد منعقداً في فترة المحددة لدفع الأجرة. لكل من طرفيه الحق في إنتهاؤه بالتنبيه على الآخر في الميعاد القانوني. م ٥٥٨، ٥٦٣ مدني.

(الطعن ١٢٤٧ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٩/٣/٣ لم ينشر بعد)

* * *

موت المستأجر أو إفسار

مادة (٦٠١)

(١) لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر.
(٢) ومع ذلك إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم، وأصبح الإيجار مجاوزاً حدود حاجتهم وفي هذه الحالة يجب تراعي مواعيد التنبيه بالإخلاء بالمبينة في المادة ٥٦٣، وأن يكون طلب إنهاء العقد في مدة ستة أشهر علي الأكثر من وقت موت المستأجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٠٠ لبيي و ٥٦٨ سوري ٧٨٣ عراقي و ٦٠٠ لبناني و ٤٩١ سوداني و ٨٠٣ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

الأصل أن لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر. فإذا مات المؤجر بقي المستأجر يؤدي الأجرة لورثته. وإذا مات المستأجر كان علي ورثته أن يؤدي الأجرة للمؤجر في حدود التركة التي ورثها من المستأجر. إلا أن موت المستأجر قد ينهي عقد الإيجار في حالتين:

(أ) إذا كان الإيجار قد عقد لإعتبار شخصي في المستأجر، كما إذا أجرة العين لتكون مكتب لمحام أو عيادة لطبيب وكما في عقد المزارعة، فيجوز لورثة المستأجر (كما في مكتب المحامي وعيادة الطبيب) ويجوز للمؤجر نفسه (كما في عقد المزارعة) أن يطلبوا إنهاء العقد (والأولي أن يكون ذلك بعد التنبيه بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٦١) وهذا الحكم في المشروع (م ٨٠٤ فقرة أولي و م ٨٠٥) يتفق مع حكم التقنين الحالي (م ٣٩١ / ٤٧٨).

(ب) إذا لم يلحظ في الإيجار إعتبارات شخصية في المستأجر، ومع ذلك أثبتت الورثة بعد موته أن العقد مرهق لهم أو أنه مجاوز لحدود حاجتهم، كما إذا كان المورث قد إستأجر منزلاً بأجرة عالية نظراً لمكانته الاجتماعية ثم مات فلم يبق للورثة حاجة للمنزل ولا طاقة بدفع أجرته بعد أن إنقطع عنهم كسب مورثهم. لاسيما إذا كانت الأجرة تستنفذ جزءاً كبيراً مما ورثوه. لذلك أجاز المشرع. وهو مجدد في هذه المسألة، للورثة أن يطلبوا إنهاء العقد بشرطين، أولاً أن يكون هذا الطلب في مدة ستة أشهر من موت المستأجر والثاني مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة في المادة ٧٦١ من المشرع.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء - ٥٨٢)

رأي الفقه:

الأصل أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي العقد، بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة إلي الورثة، ذلك أن عقد الإيجار لا يبرم عادة لإعتبارات شخصية، بخلاف عقد الشركة وعقد الوكالة مثلاً، فيبقى بعد موت أحد المتعاقدين أو كليهما إلي أن ينتهي.

فلا ينقضي الإيجار إذن بموت المؤجر، ويبقى المستأجر ملتزماً نحو الورثة، ويؤدي الأجرة لهم، وتنقسم الأجرة علي الورثة كل بمقدار نصيبه في الميراث، إلا إذا كان تضامنهم مشروطاً، وكذلك الأمر في الحقوق الأخرى القابلة للإنقسام كالتعويض بسبب الحريق، ويصبح الورثة ملتزمين بجميع التزامات المؤجر، في حدود التركة، وينقسم منها عليهم ما هو قابل للإنقسام كل بمقدار نصيبه في الميراث كالتعويض الناشئ عن الضمان، ويبقى غير منقسم ما هو غير قابل للإنقسام، كالإلتزام بالتسليم والإلتزام بضمان التعرض.

كذلك لا ينتهي الإيجار كقاعدة عامة بموت المستأجر، ويكون وثته ملتزمين نحو المؤجر ويؤدي له الأجرة ويؤدون له الاجره في حدود التركة، وتنقسم الأجرة عليهم كل بمقدار نصيبه في الميراث، إلا إذا كان تضامنهم مشروطاً. وكذلك الأمر في الإلتزامات الأخرى القابلة للإنقسام كالتعويض عن لا حريق، وللورثة تقاضي حقوق المستأجر من المؤجر كل بمقدار نصيبه في الميراث إلا فيما هو غير قابل للإنقسام. ويلاحظ أنه يكفي أن يكون مرهقاً للورثة، أو أنه يجاوز حدود حاجتهم حتي يجوز لهم طلب إنهاء العقد، ويقع عليهم عبء الإثبات.

حتى يستطيع الورثة إنهاء العقد يجب عليهم أن يقوموا بأمرين:

الأول: أن يطلبوا إلي المؤجر إنهاء العقد في ستة أشهر علي الأكثر من وقت موت المستأجر. وهذه المدة أعطاها لقانون للورثة ليتدبروا أمرهم فيها، فإذا جاوزوها ولم يطلبوا إنهاء العقد بقي العقد قائماً إلي إنتهاء مدته، وانتقلت إليهم حقوق المستأجر وإلتزاماته، وإذا إختار بعض الورثة إنهاء العقد دون بعض، فالظاهر أن العقد ينتهي بالنسبة لمن إختار إنهاءه، ويبقى بالنسبة إلي الباقيين وللمؤجر في هذه الحالة أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم يرض بهذه التجزئة، كما يجوز لباقي الورثة أن يبرموا عقد إيجار جديد مع المؤجر يتناول كل العين أو بعضها علي الوجه الذي يتفقون عليه.

الثاني: أن ينبهوا علي المؤجر بالإخلاء في المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ مني (السابق شرحها). ويستوي في ذلك أن يكون الإيجار معين المدة أو غير معين المدة وهذه الحالة ليست إلا تطبيقاً لمبدأ إنهاء الإيجار بالعدر الطارئ فقد أصبح الإيجار بعد موت المستأجر مرهقاً للورثة أو زائداً علي حاجتهم وهذا ضرب من الارهاق، فجاز لهم إنهاؤه في ميعاد معين بعد التنبيه بالإخلاء في الميعاد القانوني. ولكن في الحالة التي نحن بصددنا يعتد بالعدر الطارئ حتي لو كان الإيجار غير معين المدة ولا محل لدفع تعويض عادل، حين أن في القواعد العام لا يعتد بالعدر الطارئ إلا إذا كان الإيجار معين المدة ولا بد من دفع تعويض عادل.

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري - ص ٨٦٨ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إن الفصل ٨٠٣ من المجلة المدنية (التونسية) يقتضي صراحة أن التسويغ (الإنقاع) الصادر من مستحق لحبس يفسخ بوفاة المستحق وأن هذا المبدأ لا يقبل أدنى إستثناء، وأنه يكفي أن يطلب بعض المستحقين الجدد الفسخ للقضاء به دون أن يتجه البحث وراء معرفة هل أن مستحقين آخرين صرحوا برضاؤهم بتجديد العقد أم لا.

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٤٦/١٢/١٠ مجلة القضاء والتشريع ١٩٦٠ العدد ٩٠٠ ص ١٨٥)

٢- إذا كان المكثري الأصلي قد توفي أثناء مدة التسويغ (الإنقاع) فإن العقد لا يفسخ بموته وإنما تحل وراثته محله طبق الفصل ٨٠٣ من المجلة المدنية (التونسية)

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٤٨/٥/٤ المرجع السابق ص ١٨٦)

٣- الإيجار لا يفسخ بموت المؤجر ولا بموت المستأجر إلا إذا كان المؤجر مستحقا لحبس أو المحبس نفسه طبق الفصل ٨٠٣ من المجلة المدنية (التونسية).

(محكمة التعقيب التونسية - جلسة ١٩٥١/٣/٢٧ المرجع السابق - ص ١٨٦)

٤- خلو تشريعات إيجار الأماكن من تنظيم حالة معينة. أثره. وجوب الرجوع إلى أحكام القانون المدني.

وفاة المستأجر الأصلي أثناء مدة العقد الإتفاقيه وقبل إستلامه العين المؤجرة معدة للسكنى. أثره. إنتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقد إلى وراثته ولو كانوا غير مقيمين بالعين. م ١/٦٠١ مدني.

(الطعن ٧٨٥ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٤/١٨ س ٤١ ص ١٠١)

٥- عقد الإيجار. عدم إنتهائه بوفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. إمتداده لصالح زوجة أو ولاده أو والديه. شرطه: إقامتهم معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. الإنقطاع عن الإقامة لسبب عارض لا يحول دون إمتداد العقد. إقامة المستفيد بالعين المؤجرة كمصيف. كفاية إتفاقيتها مع الغرض من هذا التأجير.

(الطعن ٨٨٠ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٣٠ س ٤١ ص ٢٢١)

٦- موت المستأجر. لا ينهي عقد الإيجار. إنتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى وراثته. لهم حق إنهاء عقد الإيجار إذا عقد بسبب حرفة مورثهم أو لإعتبارات متعلقة بشخصه. إنقضاء حق الإنقاع حتما بموت المنتفع. م ١/٩٩٣ مدني. علة ذلك.

(الطعن ٣٣٥، ٣٣٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٢ س ٤٢ ص ١١٨)

٧- عقد الإيجار عدم إنتهائه كأصل المستأجر. للورثة دون المؤجر الحق في إنتهائه متى أبرم بسبب حرفة المستأجر. إبرام العقد لإعتبارات متعلقة بشخص المستأجر. أثره. للمؤجر ولورثة المستأجر الحق في طلب إنتهائه. المادتان ٦٠١، ٦٠٢ مدني. علة ذلك. مؤداه العقود المبرمة لغير أغراض السكنى وغير الداخلة في عداد النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي. عدم إنتهائها بوفاة المستأجر

وانتقال الحق في الإيجار لورثته. م ٦٠١ مدني. لا يحق لهم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار إعمالاً لحكم المادة ٣/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن ٦٧٠ لسنة ٥٥٥ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢٨)

٨- استمرار عقد الإيجار لأقارب المستأجر المقيمين معه بالعين المؤجرة حتى وفاته أو تركه لها. م ٣/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. أثره. إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الاستمرار فيها. مناطه. إعتبارهم جميعاً متضامنين في مواجهة المؤجر. أثره. توجيه التكليف بالوفاء لأحدهم دون الباقيين ولو كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة. صحيح. علة ذلك.

(الطعن ٨٧٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٤/٦/١٩ ص ٤٥ س ١٠٤١)

٩- عقد الإيجار. عدم إنتهائه ب وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة. إمتداده لصالح المستفيد. شرطه. إقامته معه بالعين المؤجرة إقامة مستقرة حتى الوفاة أو الترك. م ١/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٧٩٩. الإنقطاع عن المساكنة لسبب عارض لا يحول دون إمتداد العقد له. علة ذلك.

نص المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن الإمتداد القانوني لعقد الإيجار بعد وفاة المستأجر الأصلي أو تركه المسكن مشروط بأن يكون المستفيد به مقيماً مع المستأجر الأصلي إقامة مستقرة معتادة حتى الوفاة أو الترك وأن إنقطاع هذه المساكنة لسبب عارض لا يمنع إمتداد عقد الإيجار للمستفيد حال وفاة المستأجر الأصلي أو الترك.

(الطعن ٦٥٤٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٤/٧/٣ ص ٤٥ س ١١٥٥)

١٠- عقد الإيجار. عدم إنتهائه ب وفاة أحد المتعاقدين. إنتقال الحقوق والإلتزامات لورثة المستأجر وإلتزامهم بأداء الأجرة للمؤجر طالما بقيت مدة العقد الإتفاقية. مؤداه. للمؤجر إسترداد العين ب وفاة المستأجر وإنتهاء المدة المتفق عليها. التجديد الضمني إعتباره إيجاراً جديداً لا إمتداداً للإيجار الأصلي. المادتان ٢/٥٩٩، ١/٦٠١، ٢ مدني. مؤدى نص المادة ١/٦٠١، ٢ من القانون المدني المنطبق على واقعة النزاع أن المشرع جعل القاعدة أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والإلتزامات الناشئة عنه إلى الورثة الذين يلتزمون نحو المؤجر بأداء الأجرة ما بقيت مدة العقد الإتفاقية. وترتيباً على ذلك فإنه ب وفاة المستأجر لعين مؤجرة مفروشة وإنتهاء المدة المتفق عليها في العقد يكون العقد لا وجود له ويحق للمؤجر إسترداد العين المؤجرة من ورثته وأنه وإن كان هذا الحق مقررراً لمصلحة المؤجر فإنه يجوز لها التنازل عنه ويعتبر التجديد الضمني إيجاراً جديداً لا مجرد إمتداد للإيجار الأصلي وفقاً لنص المادة ٢/٥٩٩ من القانون المدني.

(الطعن ٧٥٢٨ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٦/١/١٧ ص ٤٧ س ١٨٧)

١١- إذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص إلى أن المستأجر الأصلي هو الذي قام بتغيير النشاط واستصدر ترخيصاً بذلك في ١٤/٣/١٩٩٣ ثم توفي بتاريخ ٢٠/٢/١٩٩٥ وأقام قضاءه على أنه يشترط لإنتقال حق الإجارة إلى الورثة أن يكون

المؤجر قد وافق كتابة على تغيير المستأجر الأصلي للنشاط، وأن قيام المستأجر الأصلي بتغيير نشاطه دون الحصول على موافقة كتابية من المؤجر من شأنه أن يسقط حق وراثته في انتقال الإجارة إليهم رغم أن المؤجر ارتضى تغيير النشاط حتى أقام دعواه بتاريخ ١٩٩٨/٤/٣٠ فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٥٣ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١/٠١/١٥)

١٢- النص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ علي أنه: "يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - يدل علي أن المشرع أراد إستمرار الورثة في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهم عند وفاته سواء أكان الغرض من الإجارة قد تحدد بمقتضي عقد الإيجار المكتوب ذاته، أو تعدل بإتفاق طرفيه المستفاد من رضا المؤجر به صراحة أو ضمناً لأن كل ذلك تم طبقاً لعقد، ويؤكد هذا النظر ما جاء بالمادة السابعة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون من أنه: "ويشترط لإستمرار العقد لصالح المستفيدين من الورثة أن يستعملوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد، أو النشاط الذي اتفق عليه كتابة بين المؤجر وأي من المستأجرين المتعاقبين أو النشاط الذي اضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صناعته أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة السكنية أو بسبب انقراضها والذي لا يلحق ضرراً بالمبني ولا بشاغليه، فلم يشترط موافقة المؤجر كتابة علي تغيير النشاط إلا بالنسبة لورثة المستأجر دون المستأجر الأصلي. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٤/١٢/١ والإخلاء علي أن المستأجرة الأصلية قامت بتغيير استعمال الشقة المؤجرة إلي غير أغراض السكني ذلك بتكوين شركة مقرها هذه العين استناداً إلي نص المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي كانت تجيز ذلك مقابل زيادة الأجرة بنسب معينة ودون موافقة المؤجر وأنه بصدر حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ سالفه البيان بأن يشترط موافقة المؤجر مسبقاً علي تغيير النشاط الأمر الذي خلت منه الأوراق واستدل من ذلك أن العين موضوع الدعوي مستخدمة للسكني فقط بمقولة أنه لم يثبت من الأوراق والمستندات إقامة أي من الطاعنات بعين النزاع مع المستأجرة الأصلية حتى وفاتها، وكانت الطاعنات قد تمسكن في دفاعهن أمام محكمة الإستئناف بأنهن وارثات لوالدتهن المستأجرة الأصلية لعين النزاع، وبأن مورثتهن غيرت استعمالها إلي غير أغراض السكني برضاء مورث المطعون ضدهم المؤجر بقبضه الأجرة شاملة الزيادة القانونية مقابل تغيير الإستعمال إلي غير أغراض السكني واستدلا علي ذلك بما قدمته من إيصالات سداد الأجرة وبما تضمنه تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تمحيص هذا الدفاع الجوهرى رغم أن القانون لم يشترط موافقة المؤجر كتابة علي تغيير النشاط إلا بالنسبة لورثة المستأجر دون المستأجر الأصلي، كما أن الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يقتصر أثره علي إعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلي إحداث قاعدة قانونية جديدة تلزم المستأجر الذي غير استعمال

العين إلى غير أغراض السكني إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه بأن يعاد استعمالها كسكن، وقد حجب هذا الخطأ عن بحث مدي توافر أحكام المادة الأولى من القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية بخصوص إمتداد عقد إيجار العين محل النزاع للطاعنات من مورثتهن المستأجرة الأصلية علي النحو السالف بيانه فإنه يكون فضلاً عن مخالفة القانون معيباً بالقصور في التسبيب والفساد في الإستدلال.

(الطعن رقم ٥٣ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ١ / ٢٠٠١)

١٣- إذ كانت عقود إيجار الأماكن الخاضعة للتشريعات الإستثنائية وإن لحقها الامتداد القانوني لمدة غير محددة، إلا أن المشرع قد كفل للمؤجر الحق في إخلاء المكان المؤجر في الحالات التي نص عليها القانون علي سبيل الحصر، ومن المسلم به أن أسباب الإخلاء المنصوص عليها في تلك القوانين - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - من الأمور المتعلقة بالنظام العام، ومن ثم يتعين علي محكمة الموضوع ومن تلقاء نفسها أن تبحث سبب الإخلاء الذي أقيمت علي أساسه الدعوي وتحقق من توافره وألا تقضي بالإخلاء إذا لم يتحقق سببه.

(الطعن رقم ١٦٣٠ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ١٥ / ٢ / ٢٠٠١)

١٤- إن نعي الطاعن (باكتسابه الجنسية المصرية عام ١٩٨٥ قبل وفاة والده - المستأجر للعين محل النزاع سنة ١٩٨٧ فتتوافر في حقه الحكمة التي تغياها المشرع من نص المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ حتى ولو كانت والدته - زوجة المستأجر - أجنبية) غير سديد، ذلك أنه لما كانت الهيئة قد انتهت إلى أن المشرع قد قصر في المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الانتفاع بالامتداد القانوني لعقد إيجار مسكن الأجنبي - عند انتهاء المدة المحددة لإقامته بالبلاد - أيا كان سبب انتهائها - ومن ذلك حالة وفاته - على الزوجة المصرية للمستأجر الأجنبي وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ما لم تثبت مغادرتهم البلاد نهائياً دون غيرهم من الأقارب ولو كانوا يحملون الجنسية المصرية بما لا مجال معه للبحث عن حكمة النص أو الدافع لإصداره وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فيما انتهى إليه فإنه يكون قد وافق صحيح القانون.

(الطعن رقم ١٣٤٨ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠١)

١٥- اعتباراً من يوم ١٩٨١/٧/٣١ - تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإعمالاً للآثر الفوري لنص المادة ١٧ منه باعتباره نصاً آمراً ومتعلقاً بالنظام العام يسري بأثر فوري على المراكز والوقائع القانونية القائمة والتي لم تستقر نهائياً وقت العمل به بصدر حكم نهائي فيها، يتعين قصر الانتفاع بميزة الاستمرار القانوني لعقد إيجار المسكن المبرم لصالح المستأجر الأجنبي - عند انتهاء المدة المحددة قانوناً لإقامته بالبلاد على من ذكروا صراحة بالنص وبالشروط المحددة به دون غيرهم، وبالتالي لا يستفيد غير هؤلاء الأقارب من استمرار العقد ولو كانوا يحملون الجنسية المصرية بمقولة استهداء حكمة النص، إذ لا مجال للبحث عن حكمة النص أو الدافع

لإصداره، متى كان صريحا واضحا الدلالة في عباراته، لما كان ذلك، فإن الهيئة تقر المبدأ سالف البيان والعدول عما يخالفه.

(الطعن رقم ١٣٤٨ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠١)

١٦- النص في المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع قد اتجه في القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إلى وضع تنظيم قانوني في شأن انتهاء عقود التأجير المبرمة لصالح غير المصريين بحيث لا يبيح للمستأجر الأجنبي الاستفادة من أحكام الامتداد المقررة وفقا لتشريعات إيجار الأماكن إلا للمدة المحددة قانونا لإقامته بالبلاد - أيا كان سبب إنهائها سواء أكان بمضي المدة التي منحها له السلطات المختصة أم كان بمغادرته البلاد نهائيا قبل انقضائها أو بإلغائها قبل انتهاء مدتها أو كان ذلك بوفاته بحسبان أنه يترتب على واقعة الوفاة - حتما - أن تنتهي قانونا المدة المحددة لإقامته بالبلاد، فواقعة الوفاة شأنها في ذلك شأن سائر أسباب انتهاء مدة إقامة الأجنبي ترتب انتهاء عقد إيجار المستأجر الأجنبي عملا بنص المادة ١٧ المار ذكرها، ويقتصر استمرار العقد على زوجته المصرية وأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة ولم يغادروا البلاد نهائيا.

(الطعن رقم ١٣٤٨ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠١)

١٧- المقصود بالإقامة المستقرة في مفهوم نص المادة ٢٩ من قانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - والتي يمتد بها عقد الإيجار للمستفيدين المحددين بالنص - هي الإقامة التي تنصرف فيها نية المقيم إلى جعل العين المستأجرة موطنه ومستقره ومحل إقامته المعتادة، فلا يكفي مجرد التواجد متى لم يصاحبه نية اتخاذ المكان مستقرا ومقاما، والنية أمر يبطنه المقيم ويضمرة في نفسه وتستخلصه المحكمة من الأمارات الدالة عليه حسب ظروف كل دعوى وملايساتها.

(الطعن رقم ١٠٢ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠٠١)

١٨- الرهينة عند طائفة الأقباط الأرثوذكس نظام له أصول وضوابط معترف بها من قبل الدولة، ومن مقتضاه أن يخرج الراهب من روابطه الدنيوية فيدخل الدير مجردا حتى من اسمه وهو راض بمقامه الجديد - وكل ما قد يقتنيه بعد انخراطه في سلك الرهينة ليس ملكا له وإنما ملك البيعة التي وهبها حياته... فبات الدير مستقره ومراحه ومغاده لا يغادره إلا للضرورة وبإذن من رئيسه ما لم يكن مأذونا له بالإقامة الدائمة خارج الدير - وهو ما لازم أنه متى اختار أحد المقيمين مع المستأجر الانخراط في الرهينة بالدير فإنه يكون بالضرورة قد عبر عن انصراف نيته عن جعل العين المؤجرة موطنه وأصبح تواجد فيه بعد ذلك تواجدا عارضا لا يكسب الحق في إمتداد الإجارة.

(الطعن رقم ١٠٢ - لسنة ٧٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠٠١)

١٩- حيث إن الفقرة الطعينة - وهي الفقرة الثانية من المادة (٢٢) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه - تنص على أنه "إذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق على استئجاره؛ يكون بالخيار بين الاحتفاظ سكنه الذي يستأجره، أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة

الثانية بالمبنى الذي أقامه، بما لا يجاوز مثلي الأجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه".

٢٠- وحيث أن هذه المحكمة سبق أن تناولت المسألة الدستورية عينها بحكمها الصادر بجلسة ١٤/٣/١٩٩٢ في القضية رقم ٣٦ لسنة ٩ قضائية "دستورية"، والذي قضى برفض الدعوى، وإذ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٢/٤/٢، وكان مقتضى أحكام المادتين (٤٨، ٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ أن يكون لقضاء هذه المحكمة في الدعاوى الدستورية حجية مطلقة في مواجهة الكافة وبالنسبة إلى الدولة - بسلطتها المختلفة - وهي حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه أو إعادة طرحه عليها من جديد، فإن الخصومة في الدعوى الراهنة تكون غير مقبولة.

(الطعن رقم ١٥٠ - لسنة ٢١ ق - تاريخ الجلسة ١٣/١٠/٢٠٠٢)

٢١- إعمال الأثر الرجعي للحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعلى ما انتهت إليه المحكمة في هذه الأسباب، مؤداه إحداث خللة اجتماعية واقتصادية مفاجئة، تصيب فئات عريضة من القانطين بوحدات سكنية تساندوا في إقامتهم بها إلى حكم هذا النص قبل القضاء بعدم دستوريته، وهي خللة تنال من الأسرة في أهم مقومات وجودها المادي، وهو المأوى الذي يجمعها وتستظل به، بما تترتب عليه آثار اجتماعية تهز مبدأ التضامن الاجتماعي الذي يقوم عليه المجتمع وفقا لما نصت عليه المادة السابعة من الدستور، إذ كان ذلك فإن المحكمة ترى إعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثانية من المادة (٤٩) من قانونها، وتحدد لسريان هذا الحكم تاريخا آخر هو اليوم التالي لنشره، بما مؤداه أن جميع العقود التي أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالا لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وتنزل منزلتها الوقائع التي تترتب عليها قيام التزام على المؤجر بتحرير عقود إيجار، فتعد عقودا قائمة حكما - حيث كان يجب تحريرها - وتظل قائمة ومنتجة لكافة آثارها القانونية وفقا لنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٠٣/١١/٢٠٠٢)

٢٢- حيث أن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، هو عدم تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالي لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك، وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقضي، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخا آخر لسريانه.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٠٣/١١/٢٠٠٢)

٢٣- إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن عينهم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المشار إليها، وبالشروط الواردة في هذه الفقرة، وتوقف نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) عند هذا الحد، من شأنه أن يفضي بهذا النص إلى دائرة عدم الدستورية، ذلك أن الإنتقال بالعقد الذي حرر لمصلحة أي من أقارب المستأجر الأصلي المحددين على

النحو سالف الذكر من أن يكون سنداً لشغله العين، لأن يصبح عقداً منشئاً لعلاقة إيجارية جديدة، المستأجر الأصلي فيها هو القريب الذي حرر العقد لمصلحته، مؤداه أن يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) على أقارب هذا القريب المقيمين معه — حسبما حددهم هذا النص — عند وفاته أو تركه العين، بما يترتب عليه نهوض حكم الفقرة الثالثة ليلزم بتحرير عقد إيجار لهم أو لأيهام، ثم يستمر الأمر متتابعاً في حكمه، متعاقباً من جيل إلى جيل، لتحل به نتيجة محققة هي فقدان المؤجر — وبتقدير أنه المالك للعين المؤجر أو للحق في التأجير — جل خصائص حق الملكية على ما يملكه، وفيما يتجاوز أية ضرورة اجتماعية تجيز تحميل حق الملكية بهذا القيد، ذلك أن القيد الذي يحتمله حق الملكية في هذا الشأن، هو تقرير امتداد قانوني لعقد الإيجار يستفيد منه المستأجر الأصلي وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كما يستفيد منه ذوى قرباه المقيمون معه من زوج وأبناء ووالدين وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث كانت إقامتهم معه محل اعتبار جوهري عند التعاقد، بما ينهض مبرراً لهذا القيد وفي إطار أزمة الإسكان التي جعلت المعروض من وحداته دون حجم الطلب عليها، فإذا تجاوز الأمر هذا الحد، وانقلب القيد الذي تبرره هذه الضرورة الاجتماعية إلى فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية على العين المؤجرة، ولمصلحة من لم تشملهم الفقرة الأولى من ذات النص ولم يكن محل اعتبار عند التعاقد على التأجير، فإن الأمر يغدو عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكام المادتين (٣٢، ٣٤) من الدستور، ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في حماة مخالفة الدستور، وهي مخالفة توجب القضاء بعدم دستوريته فيما لم تتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لأقارب المستأجر الأصلي المقيمين معه وقت وفاته أو تركه العين والمحدد في الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من ذات القانون، بإنهاء إقامة آخر هؤلاء الأقارب، سواء بالوفاة أو تركه العين.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٣)

٢٤- حيث إنه عن النعي بمساس نص الفقرة الأولى من المادة رقم (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بحق الملكية وإخلاله بمبدأ التضامن الاجتماعي، فإنه بدوره مردود، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لئن كان الدستور قد كفل حق الملكية الخاصة، وحوطه بسياج من الضمانات التي تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها، إلا أنه في ذلك كله لم يخرج عن تأكيده على الدور الاجتماعي لحق الملكية، حيث يجوز تحميلها ببعض القيود التي تقتضيها أو تقرضها ضرورة اجتماعية، وطالما لم تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية في جوهره أو يعدمه جل خصائصه، إذ كان ذلك وكان ما أُملى على المشرع المصري تقرير قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار، سواء للمستأجر الأصلي أو ذوى قرباه المقيمين معه ممن حددتهم الفقرة الأولى المشار إليها، هو ضرورة اجتماعية شديدة الإلحاح تمثلت في خلل صارخ في التوازن بين المعروض من الوحدات السكنية وبين حجم الطلب عليه،

وهو خلل باشرت ضغوطه الاجتماعية أثارها منذ الحرب العالمية الثانية، وكان تجاهلها يعني تشريد آلاف من الأسر من مأواها بما يؤدي ذلك إليه من تفتيت في بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاته ممن لا يملكون المأوى ومن يملكونه، وهو ما يهدر مبدأ التضامن الاجتماعي، لذلك فقد تبنى المشرع المصري قاعدة الامتداد القانوني لعقد الإيجار منذ التشريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن الصادرة أثناء الحرب العالمية الثانية، وحتى النص الطعين مراعيًا في سريان الامتداد إلى ذوى قرابة المستأجر في النص الطعين أنهم كانوا محل اعتبار جوهري عند التعاقد، وقد قصد المشرع بذلك كله أن يصون للمجتمع أمنه وسلامته محمولين على مبدأ التضامن الاجتماعي. وحيث إنه مما تقدم أن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ولم يتضمن مساسًا بحق الملكية الخاصة أو إخلالًا بمبدأ التضامن الاجتماعي، وإذ كان لا يخالف أي نص دستوري فإنه يتعين القضاء برفض الطعن عليه.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٢)

٢٥- الحكم قطعي الثبوت في شأن العقود كافة، هو النص القرآني الكريم: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" آية رقم (١) سورة المائدة، وقد اختلف الفقهاء اختلافًا كبيرًا فيما هو مقصود بالعقد في الآية الكريمة، ونضحت كتب المفسرين بهذا الاختلاف الذي كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقًا عليه بعد كل خلاف أن النص قد تضمن أمرًا بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ أثارها، وهو أمر يشمل عقد الزواج الذي عني العزيز الحكيم بترتيب أحكامه، كما يشمل العقود المالية التي اتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطان مادامت لا تخالف أمرًا مقررًا بنص قطعي في ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الأفاق فيه لاجتهاد الفقهاء وحدهم، وقادهم اجتهادهم في شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتًا، أما المدة التي يؤقت إليها فقد اختلفوا فيها اختلافًا شديدًا، ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التي يعيش إليها المتعاقدان عادة، كما أن التأقيت قد يكون بضرب أجل ينتهي بحلوله العقد، أو بجعل أجله مرهونًا بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — المطعون عليها —، إذ يجرى على أنه: لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك"، فإن النص بذلك يتصل في حكمه بحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذي يجرى صدرها على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المنقولة عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية....." وفي بيان هذه الأسباب يأتي البند (ج) من هذه المادة لينص على أن من بينها: "ج — إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر.....أو.....أو..... وذلك دون إخلال بالحالات التي يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشًا أو تركه لذوي القربى ووفقًا لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧"، بما مؤداه أن

المشرع إذ قرر امتداداً قانونياً لعقد الإيجار في شأن المستأجر الأصلي ووفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فإنه سحب هذا الامتداد إلى زوجه وأولاده أو أي من والديه الذين كانوا يقيمون معه في العين المؤجرة حتى وفاته أو تركه العين، بحيث تغدو المسألة الدستورية المطروحة هي بيان ما إذا كان امتداد العقد حتى نهاية إقامة ذوى القربى المشار إليهم في الفقرة الأولى المطعون عليها، بالوفاة أو الترك، هي تأييد لعقد الإيجار أم أنه يظل مؤقتاً مرهوناً أجله بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن امتداد عقد الإيجار إلى ذوى القربى المنصوص عليهم في الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا ينفى خضوعهم لأسباب الإخلاء المنصوص عليها في المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذا توافرت شروط إحداها، فينتهي العقد بتوافر هذا السبب، كما يتصل بذلك أن يطلب آخر من تقرر الامتداد لمصلحته منهم إنهاء العقد، ثم يتحقق التأقيت النهائي للعقد ب وفاة آخر من تقرر الامتداد القانوني لمصلحته من ذوى القربى المشار إليهم أو تركه العين المؤجرة، إذا كان ذلك كله، فإن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المطعون عليه، لا يكون قد خرج عن دائرة تأقيت عقد الإيجار، بحمل انتهائه على وقائع عديدة أقصاها وفاة آخر من امتد العقد لمصلحته من ذوى قرابة المستأجر الأصلي المحددين في النص الطعين، أو تركه العين المؤجرة، ويكون النص المطعون عليه بذلك وفيما أتاه من حكم حتى لم يخرج عن دائرة ما اجتهد فيه الفقهاء - وكان له أن يخرج - ولم يخالف حكماً شرعياً قطعي الثبوت والدلالة، بما لا يكون معه قد خالف الشريعة الإسلامية بأي وجه من الوجوه.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢ / ١١ / ٠٣)

٢٦- وحيث إنه عن النعي بمخالفة الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية فإنه مردود، ذلك أنه ولئن كان القانون الأخير قد صدر في ظل حكم المادة الثانية من الدستور عندما كان يجري نصها على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع" وقبل التعديل الدستوري الصادر سنة ١٩٨٠، والذي جعل حكم هذا النص أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع"، بما يجعل النص الطعين بمنأى عن الخضوع للنص الدستوري الأخير، إلا أنه حتى لو خضع له، بتصور أن إحالة المادة (١٨) من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إليه تؤدي إلى ذلك، فإن النعي عليه بمخالفة الشريعة الإسلامية يبقى مردوداً، ذلك أن النص في المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها في عام ١٩٨٠ على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع"، يدل، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، على أنه لا يجوز لنص تشريعي يصدر في ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودالاتها معاً، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يمتنع الإجتهد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التي لا تحتل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكام غير القطعية في ثبوتها ودالاتها أو فيهما معاً، فإن باب الإجتهد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو اجتهد إن

كان جائزا ومندوبا من أهل الفقه، فهو في ذلك أوجب وأولى لولى الأمر ليوافجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءا لمفسدة أو جلبا لمنفعة أو درءا وجلبا للأميرين معا.

(الطعن رقم ٧٠ - لسنة ١٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١١/٠٣)

٢٧- إذ كان البين من الأوراق أن الإجارة وردت على مكان بغرض استعماله جراجا خاصا لمورث الطاعن ولا تدخل في عداد النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي للمورث وجرى الوضع فعلا على هذا النحو حتى وفاة المستأجر الأصلي. وكان المطعون ضدهم - ورثة المؤجر - لم يدعوا أن الإيجار أبرم لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإن عقد الإيجار لا ينتهي بوفاته ولو بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية وامتداده بقوة القانون بل ينتقل الحق في الإجارة إلى ورثته من بعده ومنهم الطاعن عملا بالمادة رقم ٦٠١ من القانون المدني، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بانتهاء عقد الإيجار لوفاة المستأجر الأصلي فإنه يكون معيبا.

(الطعن رقم ٢٤٩٣ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/١٢/١٩)

٢٨- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادتين ٦٠١، ٦٠٢ من القانون المدني أن المشرع جعل القاعدة هي أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود المالية أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية. فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو كان الإيجار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية فإن الإيجار لا ينتهي بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهاؤه، ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ أنفة الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفي في الحالتين المنصوص عليهما فيه إلا أنه استهدأ بالحكمة التي أملت فيه أن طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضي كفاية قد لا تتوافر فيهم بخلاف الحالة التي يراعى في إبرام الإيجار اعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على حد سواء. يؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية لنص المادة ٦٠١ من أنه إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر فيجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد. وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فاستحدث إضافة فقرة تنص على أنه "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال" ومؤدى ما تقدم - وعلى ما استحدثته النص المشار إليه في فقرته الثانية - فإنه يتبقى طائفة من العقود تحكمها نصوص القانون المدني بالنسبة لانتهائها أو انتقالها للورثة وهي العقود التي تبرم لغير أغراض السكنى وفي نفس الوقت لا تدخل في عداد النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي فتخضع عقود إيجار تلك الأماكن بحسب الأصل لحكم المادة ٦٠١ من القانون المدني فلا تنتهي بوفاة المستأجر وإنما ينتقل الحق في الإيجار لورثته من بعده - غاية

ما في الأمر - أنه لا يحق لهم طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار أسوة بالعقود الخاضعة للمادة ٣/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعملاً بالفقرة الثالثة منها.

(الطعن رقم ٢٤٩٣ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ١٩/١٢/٢٠٠٢)

٢٩- تمسك الطاعنين أمام محكمة الاستئناف بإمتداد عقد إيجار المستأجر الأصلي إلي ابنته الطاعنة الأولى وإلي حفيدة الطاعن الثاني المقيمين معه حتى وفاته في عام ١٩٧٤ وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء الطاعنين من عين النزاع ورفض دعواهما بإمتداد عقد الإيجار لهما علي أنه لم تثبت إقامة الطاعنة الأولى مع والدتها حتى تاريخ وفاتها في..... وأن الطاعن الثاني لا يستفيد من ميزة الإمتداد القانوني بعد صدور حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن إمتداد عقد الإيجار للأحفاد وأغل بذلك تحقيق دفاع الطاعنين رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوي فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٢٦٣٤ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ٠١/١٢/٢٠٠٤)

٣٠- تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بدرجتها بأنها ووالدهما المستأجر الأصلي لم يتخلوا عن الإقامة بالشقة محل النزاع حتى وفاته وأن إنقطاعه عن الإقامة بها فترة دخوله المستشفى للعلاج وأنه أقام في شقة أخرى بالزمالك خاصة بزوجته للرعاية ولسوء حالة شقة النزاع وظل قائماً بتنفيذ أخص التزاماته وهي الوفاء بالأجرة حتى وفاته وأن إقامة الطاعنين المنقطعة ترجع إلي ظروف عمل الأول بالفنادق السياحية وعمل الثاني خارج البلاد وقدما إيصالات سداد الأجرة عن سنوات....،..... وما يفيد سوء حالة العين محل النزاع علي النحو الثابت بالحكم رقم..... لسنة..... كلي الجيزة وطلبا إعادة الدعوي لمكتب الخبراء أو إحالتها للتحقيق لإثبات دفاعهما إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتناول دفاعهما بالبحث والتمحيص مع أنه دفاع جوهري من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوي وقضي بتأييد الحكم الابتدائي بإنهاء عقد الإيجار والتسليم علي ما استخلصه منه أن المستأجر الأصلي ترك شقة النزاع وأقام مع زوجته والطاعنين بمسكن آخر بالزمالك وإستمرار الأخيرين في الإقامة به بعد وفاة والدهما المستأجر الأصلي مستدلاً علي ذلك بمجرد إعلانهما بصحيفة الدعويين رقمي.... لسنة.... كلي جنوب القاهرة،.... لسنة.... كلي الجيزة علي الشقة الكائنة بالزمالك وهو ما لا يفيد بطريق اللزوم التخلي علي الشقة محل النزاع ولا يواجه دفاع الطاعنين خاصة وأن إعلان صحيفة الدعوي رقم..... لسنة.... الجيزة تم لجهة الإدارة لغلق المسكن مما يعيبه بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٢٥٨٤ - لسنة ٧٣ ق - تاريخ الجلسة ١٢/١٢/٢٠٠٤)

٣١- تمسك الطاعن في دفاعه أمام محكمة الاستئناف أنه لم يفصح صراحة أو ضمناً عن نيته في ترك المحلين موضوع النزاع وآية ذلك قيامه بالوفاء بأجرتها بعد وفاة مورثه وما ثبت من تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة من مزاولته بواسطة آخرين لذات النشاط منذ عام..... لإنشغاله وشقيقه المطعون ضده الخامس في

مراحل التعليم في الفترة السابقة، وإذ قضي الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي بإنهاء عقدي الإيجار والإخلاء إستناداً إلى تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة من أن ورثة المستأجر الأصلي قد تركوا محلي النزاع دون إستعمال أو إستغلال منذ وفاة مورثهم حتى قاموا بإستغلاله عام..... دون أن يعني ببحث وتمحيص دفاع الطاعن الجوهري وتقدير مبررات التأخير في إستغلال المحليين بإنشغالهما بالدراسة والتعليم فإنه يكون مشوباً بالقصور المبطل.

(الطعن رقم ٣٦٤ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ١٢/١٢/٢٠٠٤)

٣٢- تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف أنه ليس من ضمن المستفيدين من الإمتداد القانوني لعقد إيجار عين النزاع وأنه يباشر النشاط فيها بصفته وصياً علي ابن شقيقه - المستأجر الأصلي - المشمول بوصايته وقدم لتلك المحكمة قرار الوصاية ودفع بعدم قبول الدعوي قبله إذ أنه خارج نطاق العلاقة الإيجارية وكان البين من الأوراق أن صفته في الدعوي رقم لسنة مساكن ملوي لم تكن محل مناضلة بينه وبين المطعون ضدها في الدعوي المذكورة وأن توقيه السداد فيها كان لدفع ضرر محقق بالقاصر ومن ثم فإن الحكم الصادر في الدعوي سائلة الذكر لا يجوز حجية في هذا الشأن، وإذ قضي الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي بفسخ عقد الإيجار وتسليم المحل موضوع النزاع علي خلاف هذا النظر إستناداً إلي أن الطاعن مستأجر للمحل موضوع النزاع بشخصه وليس بصفته وصياً علي ابن شقيقه لتوقيه الحكم بالفسخ في الدعوي لسنة مساكن ملوي بالسداد فإنه يكون فضلاً عن مخالفته للقانون معيباً بالقصور في التسبيب.

(الطعن رقم ٢٨٦٤ - لسنة ٧٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٦/٠٦/٢٠٠٥)

٣٣- إذ كانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت في القضية رقم ١٨٧ لسنة ٢٠ قضائية المنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم ٤٦ تابع بتاريخ ١٣/١١/٢٠٠٣ بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمعمول به من ٩/٩/١٩٧٧ والذي جري علي أنه "يحق للمستأجر الذي يسكن عيناً استأجرها مفروشة من مالها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة علي تاريخ العمل بهذا القانون البقاء في العين ولو انتهت المدة المنفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها في العقد، ولا يجوز للمؤجر طلب إخلائه إلا إذا كان قد أجرها بسبب إقامته في الخارج وثبتت عودته نهائياً أو إذا أخل المستأجر بأحد التزاماته وفقاً لأحكام البنود "أ، ب، ج، د" من المادة ٣١ من هذا القانون وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بإمتداد عقد الإيجار المفروش المؤرخ / / عملاً بالمادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقضي بعدم دستوريته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٣٤٩٤ - لسنة ٦٠ ق - تاريخ الجلسة ٢٦/٠٦/٢٠٠٥)

٣٤- النص في الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ علي أنه "يستبدل بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - يدل علي أن

المشرع أراد استمرار الورثة في ذات النشاط الذي كان يمارسه مورثهم عند وفاته سواء أكان الغرض من الإجارة قد تحدد بمقتضي عقد الإيجار المكتوب ذاته، أو تعدل باتفاق طرفيه المستفاد من رضاء المؤجر به صراحة أو ضمناً لأن كل ذلك تم طبقاً لعقد، ويؤكد هذا النظر ما جاء بالمادة السابعة من اللائحة التنفيذية لهذا القانون من أنه ويشترط لإستمرار العقد لصالح المستفيدين من الورثة أن يستعملوا العين في ذات النشاط الذي كان يمارسه المستأجر الأصلي طبقاً للعقد، أو النشاط الذي اتفق عليه كتابة بين المؤجر وأي من المستأجرين المتعاقبين أو النشاط الذي إضطر المستأجر لممارسته بسبب نقل صناعته أو مهنته أو حرفته خارج الكتلة السكنية أو بسبب إنقراضها والذي لا يلحق ضرراً بالمبني ولا بشاغليه، فلم يشترط موافقة المؤجر كتابة علي تغيير النشاط إلا بالنسبة لورثة المستأجر دون المستأجر الأصلي. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاؤه بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٤/١٢/١ والإخلاء علي أن المستأجرة الأصلية قامت بتغيير إستعمال الشقة المؤجرة إلي غير أغراض السكني ذلك بتكوين شركة مقرها هذه العين إستناداً إلي نص المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي كانت تجيز ذلك مقابل زيادة الأجرة بنسب معينة ودون موافقة المؤجر وأنه بصدر حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ سالفه البيان بأن يشترط موافقة المؤجر مسبقاً علي تغيير النشاط الأمر الذي خلت منه الأوراق وإستدل من ذلك أن العين موضوع الدعوي مستخدمة للسكني فقط بمقولة أنه لم يثبت من الأوراق والمستندات إقامة أي من الطاعنات بعين النزاع مع المستأجرة الأصلية حتى وفاتها، وكانت الطاعنات قد تمسكن في دفاعهن أمام محكمة الإستئناف بأنهن وارثات لوالدتهن المستأجرة الأصلية لعين النزاع، وبأن مورثتهن غيرت إستعمالها إلي غير أغراض السكني برضاء مورث المطعون ضدهم المؤجر بقبضه الأجرة شاملة الزيادة القانونية مقابل تغيير الإستعمال إلي غير أغراض السكني واستدلا علي ذلك بما قدمته من إيصالات سداد الأجرة وبما تضمنه تقرير الخبير الذي ندبته محكمة أول درجة وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن تمحيص هذا الدفاع الجوهري رغم أن القانون لم يشترط موافقة المؤجر كتابة علي تغيير النشاط إلا بالنسبة لورثة المستأجر دون المستأجر الأصلي، كما أن الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يقتصر أثره علي إعدام هذا النص ولا يجاوز ذلك إلي إحداث قاعدة قانونية جديدة تلزم المستأجر الذي غير إستعمال العين إلي غير أغراض السكني إلي إعادة الحال إلي ما كان عليه بأن يعاد إستعمالها كسكن، وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث مدي توافر أحكام المادة الأولى من القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ بشأن تعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبعض الأحكام الخاصة بإيجار الأماكن غير السكنية بخصوص إمتداد عقد إيجار العين محل النزاع للطاعنات من مورثتهن المستأجرة الأصلية علي النحو السالف بيانه فإنه يكون فضلاً عن مخالفة القانون معيياً بالقصور في التسبيب والفساد في الإستدلال.

٣٥- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة النقض من تلقاء نفسها كما يجوز للخصوم والنيابة العامة إثارة الأسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم يسبق التمسك بها أمام محكمة الموضوع أو في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشملها الطعن كما أن من المقرر أن النص في المادة ١٧٥ من الدستور على أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح والنص في المادة ١٧٨ على أن تنتشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من محكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار "النص في المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ على أن أحكام المحكمة في الدعوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة ولكافة.... ويتربط على الحكم بعدم دستوريته نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر، على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر....." يدل على أنه يترتب على صدور الحكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص في القانون - غير ضريبي - أو لائحة عدم جواز تطبيقه اعتباراً من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية وهذا الحكم ملزم لجميع سلطات الدولة ولكافة ويتعين على المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها أن تمتنع عن تطبيقه على الوقائع والمراكز القانونية المطروحة عليها حتى ولو كانت سابقة على صدور هذا الحكم الدستورية بإعتباره قضاء كاشفاً عن عيب لحق النص منذ نشأته بما ينفي صلاحيته لترتيب من اليوم التالي لنشره لا يجوز تطبيقه ما دام قد أدرك الدعوى أثناء نظر الطعن أمام محكمة النقض وهو أمر يتعلق بالنظام العام تعمله محكمة النقض من تلقاء نفسها لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية العليا قد قضت بتاريخ ١٩٩٦/٧/٦ في القضية رقم ٤ لسنة ١٥ ق دستورية بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر وذلك فيما نصت عليه من "..... استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلى هذا المستأجر عنها....." بسقوط فقرتها الثانية في مجال تطبيقها إلى هؤلاء الشركاء ونشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٦/٧/١٨ مما يجوز معه - على ما سلف - تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة وإن خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بثبوت العلاقة الإيجارية بين المطعون ضده الأول وبين شركة الطاعنة والزام الأخيرة بتحرير عقد عن عين محل النزاع بذات الشروط. من قيام شركة جديدة بين ورثة المستأجر الأصلي للعين وبين المطعون ضده الأول وتخرج الأولين للأخير عن العين - ذلك بالتطبيق للنص المشار إليه - الذي قضى بعدم دستوريته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

٣٦- لما كان ذلك وكانت المحكمة الدستورية قد حكمت في القضية رقم ١١٦ لسنة ١٨ ق دستورية" بتاريخ ١٩٩٧/٨/٢ بعدم دستورية ما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - من أنه " وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا حتى الدرجة الثالثة يشترط لإستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل" وينشر هذا الحكم بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤ والإستدراك المنشور في ١٩٩٧/٩/١٨ مما يجوز معه على ما سلف - تطبيق هذا النص في الدعوى الماثلة وإذ قضى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بالإلزام الطاعنة بتحرير عقد إيجار لمورثة المطعون ضدها الأولى ضده الثاني عن العين محل النزاع وبرفض دعوى الطاعنة على ما استخلصه مما إطمأن إليه من أقوال شاهدي المطعون ضدها من أقامتهما بالعين مع المستأجر الأصلي ابن مورثة المطعون ضدها الأولى وعم المطعون ضده الثاني - الأخير لأكثر من سنة سابقة على وفاته، مطبقاً في ذلك نص الفقرة سالفة البيان من المادة ٢٩ في شأن المطعون ضده الثاني - ابن شقيق المستأجر الأصلي - والذي قضى بعدم دستوريته فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه جزئياً.
(الطعن رقم ٣٠٨٠ - لسنة ٦٦ ق - تاريخ الجلسة ٢٢ / ١١ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٦٠٢)

إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو الإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو المؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٠١ لبيي و ٥٦٩ سوري و ٧٨٤ عراقي و ٤٩٢ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - سابقا- التعليق بالأعمال التحضيرية الواردة علي نص المادة ٦٠١ من القانون المدني.

رأي الفقه:

إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه. فإذا أوجر مكان ليكون مكتباً لمحام أو عيادة لطبيب أو مخزناً للأدوية أو مرسماً لفنان، فإن الإيجار هنا لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر، فإن مات هذا لم يجز للمؤجر أن يطالب الورثة بالبقاء في العين المؤجرة، لأن مباشرة مهنة المورث تقتضي كفاية فنية قد لا تتوافر فيهم، فيجوز لهم أن يطلبوا إنهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته، ويعلنون طلبهم هذا للمؤجر، دون حاجة إلي ميعاد للتبعية بالإخلاء. ولكن قد يري القاضي إعطاء المؤجر مهلة معقولة قبل إنهاء الإيجار، ليتمكن من العثور علي مستأجر جديد. وإذا كان من بين الورثة من له حرفة المورث، ويريد الإستمرار في مزاوله الحرفة في المكان المؤجر، فإن ذلك يكون بعقد إيجار جديد بينه وبين المؤجر علي أن إنهاء الإيجار في هذه الحالة هو رخصة للورثة، فلهم ألا يستعملوا هذه الرخصة، وأن يتمسكوا بالعقد إلي نهاية مدته. وعلي العكس مما تقدم إذا كان المؤجر لم يؤجر العين للمستأجر إلا لإعتبار خاص به، كما في المزارعة، أو كما في إيجار أرض لمهندس زراعي ماهر يقوم بإصلاحها ومات المستأجر، فالمؤجر هو الذي يجوز له إنهاء الإيجار بإعلان لورثه المستأجر، وبعد إعطائهم مهلة معقولة إذا رأي القاضي ذلك، يجوز للورثة أيضا أن يطلبوا إنهاء الإيجار إذا لم تتوافر فيهم المهارة المطلوبة.

(الوسيط-٦. مجلد ١ للدكتور السنهوري ص ٨٧١ ومابعدا والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لا يكفي لإعتبار أن عقد الإيجار لم يعقد إلا سبب حرفة المستأجر وطلب إنهائه لوفاته بالتطبيق للمادة ٦٠٢ من القانون المدني أن تذكر الحرفة في العقد وإنما يجب أن يثبت منه ومن الظروف التي اكتشفت أن الإيجار إنما عقد بسبب الحرفة ومن نية طرفيه أن الإيجار لم يعقد بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى يتعلق بشخصه، وأن ما نص عليه في العقد من وجوب إستعمال العين المؤجرة (بنسيونا) إنما

هو بيان للغرض الذي إتفق علي إستعمال العين المؤجرة فيه وكان هذا الذي إستخلصه الحكم هو إستخلاص سائغ تحتمله عبارات العقد، فلا معقب علي محكمة الموضوع في ذلك.

(نقض - جلسة ١٩٦٧/٦/٢١ مجموعة المكتب الفني - السنة ١٨ ص ١٣٤٩)

٢- النص في المادة ٦٠١ من القانون المدني علي أنه " لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر " وفي المادة ٦٠٢ منه علي أنه: "إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لإعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد " يدل علي أن المشرع جعل القاعدة أن مهنة أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلي الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود المالية أنها لا تبرم عادة لإعتبارات شخصية، فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو إذا كان الإيجار لم يبرم إلا لإعتبارات شخصية مراعاة فيه، فإن الإيجار لا ينتهي بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهاؤه. ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ أنه الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفي.

في الحالتين المنصوص عليهما فيه. إلا أنه إستهداء بالحكمة التي أملتة فإن طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضي كفاية لا تتوافر فيهم بخلاف الحالة التي يراعى في إبرام الإيجار إعتبارات تتعلق بشخص المستأجر فانه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر يدل علي صحة ما يؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية.... من انه ".... إذا كان الإيجار قد عقد لإعتبارات شخصية في المستأجر كما إذا أجرت العين لتكون مكتب محام أو عيادة طبيب وكما في المزارعة فيجوز لورثة المستأجر ٠ كما في مكتب المحامي وقد أفصح المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمقابلة للمادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ السابق عليه فإستحدث إضافة فقرة تنص علي أنه ".... أو تركه العين وتستمر لصالح ورثته وشركائه في إستعمال العين بحسب الأحوال...." مما مفاده أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الإنهاء طالما كان الإيجار معقوداً بسبب حرفة مورثهم.

(نقض - جلسة ١٩٧٧/١٠/٢٦ الطعن ٨٦٢ لسنة ٤٣ ق. لم ينشر بعد)

٣- وفاة مستأجر العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي. أو تركه لها. أثره. إمتداد العقد لصالح ورثته أو شركائه. م ٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. نص مستحدث لا محل له لإعمال حكمه علي الوقائع السابقة علي ١٩٧٧/٩/٩. علة ذلك.

(الطعن ٢٢٨٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٢ س ٤١ ص ١٥)

٤- عقد الإيجار عدم إنتهائه كأصل ب وفاة المستأجر. للورثة دون المؤجر الحق في إنتهائه متى أبرم بسبب حرفة المستأجر. إبرام العقد لإعتبارات متعلقة بشخص

المستأجر. أثره. للمؤجر ولورثة المستأجر الحق في طلب إنهائه. المادتان ٦٠١، ٦٠٢ مدني. علة ذلك. مؤداه. العقود المبرمة لغير أغراض السكنى غير الداخلة في عداد النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي. عدم إنتهائها بوفاة المستأجر وانتقال الحق في الإيجار لورثته. م ٦٠١ مدني. لا يحق لهم إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار إعمالاً لحكم المادة ٣/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(الطعن ٦٧٠ لسنة ٥٥٥ق - جلسة ١٩٩٤/٣/٢٨)

٥- عقد الإيجار المبرم بسبب حرفة المستأجر. عدم إنتهائه بوفاة المستأجر لورثته دون المؤجر طلب إنهاء العقد. إبرامه لإعتبارات تتعلق بشخص المستأجر ثبوت طلب الإنهاء لورثته وللمؤجر على السواء. علة ذلك. المادتان ٦٠١، ٦٠٢ مدني. مثال. بشأن معمل أسنان.

(الطعن ٢٤٥٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/١٧ لم ينشر بعد)

٦- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن الأحكام القانونية تدور مع علتها لا مع حكمتها، ومن ثم لا يجوز إهدار العلة وهي الوصف الظاهر المنضبط المناسب للحكم للأخذ بحكمة النص وهو ما شرع الحكم لأجله من مصلحة أريد تحقيقها أو مفسدة أريد دفعها.

(الطعن رقم ٢٥ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١/١١/١٥)

٧- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن النص التشريعي إذا ما ورد مطلقاً فإنه يحمل على إطلاقه إلا إذا ثبت بنص آخر ما يقيد فيه فإن قام الدليل على تقييده كان هذا الدليل صارفاً له عن إطلاقه ومبيناً المراد منه فيكون المطلق مقيداً بقيد المقيد وكل ذلك إذا كان موضوع النصين واحداً فإن اختلف النصان في الحكم فلا يحمل المطلق على المقيد بل يعمل بالمطلق على إطلاقه في موضعه والمقيد على قيده في موضعه.

(الطعن رقم ٢٥ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠١/١١/١٥)

٨- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نص المادتين ٦٠١، ٦٠٢ من القانون المدني أن المشرع جعل القاعدة هي أن موت أحد المتعاقدين في عقد الإيجار لا ينهي بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى الورثة أخذاً بأن الأصل في العقود المالية أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية. فإذا لم يعقد الإيجار خلافاً للأصل إلا بسبب حرفة المستأجر أو كان الإيجار لم يبرم إلا لاعتبارات شخصية فإن الإيجار لا ينتهي بقوة القانون بل يجب أن يطلب إنهائه، ولئن كان ظاهر نص المادة ٦٠٢ أنفة الإشارة يفيد أن طلب الإنهاء مقرر لكل من المؤجر وورثة المستأجر المتوفي في الحالتين المنصوص عليهما فيه إلا أنه استهدأ بالحكمة التي أملت فيه فإن طلب الإخلاء مخول لورثة المستأجر دون المؤجر إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر لأن مباشرة مهنة المستأجر المورث تقتضي كفاية قد لا تتوفر فيهم بخلاف الحالة التي يراعى في إبرام الإيجار اعتبارات متعلقة بشخص المستأجر فإنه يجوز طلب الإخلاء لكل من المؤجر وورثة المستأجر على حد سواء. يؤيد هذا النظر ما أوردته المذكرة الإيضاحية لنص المادة ٦٠١ من أنه إذا كان الإيجار قد عقد لاعتبارات شخصية في المستأجر فيجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد. وقد أفصح

المشرع عن هذا الاتجاه في المادة ٢/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فاستحدثت إضافة فقرة تنص على أنه "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين بحسب الأحوال" ومؤدى ما تقدم - وعلى ما استحدثته النص المشار إليه في فقرته الثانية - فإنه يتبقى طائفة من العقود تحكمها نصوص القانون المدني بالنسبة لانتهائها أو انتقالها للورثة وهي العقود التي ترم لغير أغراض السكنى وفي نفس الوقت لا تدخل في عداد النشاط التجاري أو الصناعي أو المهني أو الحرفي فتخضع عقود إيجار تلك الأماكن بحسب الأصل لحكم المادة ٦٠١ من القانون المدني فلا تنتهي بوفاة المستأجر وإنما ينتقل الحق في الإيجار لورثته من بعده - غاية ما في الأمر - أنه لا يحق لهم طلب إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار أسوة بالعقود الخاضعة للمادة ٣/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعملاً بالفقرة الثالثة منها.

(الطعن رقم ٢٤٩٣ - لسنة ٧١ ق - تاريخ الجلسة ١٩/١٢/٢٠٠٢)

٩- إذ كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهما لا يماريان في أن مورثهما شغل عين النزاع بمناسبة عمله لدي الشركة الطاعنة وأنه ظل شاغلاً لها بعد إحالته إلي المعاش وحتى وفاته تنفيذاً لقرارات إدارية بإمتداد الإقامة بها لحين تدبير مسكن آخر من تلك المساكن التي تقيمها الدولة أو المحافظات أو شركات القطاع العام وأن إقامتهما بعين النزاع مع والدهما ومن بعد وفاته قد إستمرت لتعذر تدبير مسكن آخر لهما، وإذ كانت تلك التعليمات الإدارية تتعارض مع أحكام التشريع الأعلى ولا تخول المطعون ضدها الحق في رفض إخلاء عين النزاع بإعتبارها من المساكن الملحقة بأماكن العمل فلا يحق للمنتفع بها التمسك بالحماية التي أسبغها المشرع في قوانين إيجار الأماكن الإستثنائية علي مستأجري هذه الأماكن بعد انتهاء علاقة العمل عملاً بصريح نص المادة ١/٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الواجبة الأعمال دون تلك التعليمات لأنها لا تملك إلغائه أو تعديله أو تعطيل أحكامه أو الإعفاء منها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً.

(الطعن رقم ١٦٤٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٢/٠٦/٢٠٠٥)

١٠- إذ كانت المادة ٢/٢ أ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المقابلة للمادة ١/٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - قد إستنتجت المساكن التي تشغل بسبب العمل من الخضوع لأحكام الباب الأول من القانون فإن صدور تعليمات إدارية بإمتداد عقود إشغال تلك المساكن إلي حين تدبير مساكن أخرى لشاغلها يتعارض مع ذلك التشريع الأعلى الذي لا يسمح بإمتداد العقود المشار إليها إلي ما بعد إنتهاء خدمة العامل ومن ثم يتعين إعمال أحكامه دون التعليمات لأنها لا تملك إلغائه أو تعديله أو تعطيل أحكامه أو الإعفاء منها.

(الطعن رقم ١٦٤٩ - لسنة ٦٧ ق - تاريخ الجلسة ٠٢/٠٦/٢٠٠٥)

مادة (٦٠٣)

(١) لا يترتب على إعسار المستأجر أن يحل أجرة لم يستحق ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم له في ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له في التنازل عن الإيجار أو في الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضاً عادلاً.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٠٢ لیبی و ٥٧٠ سورى و ٧٨٥ عراقى.

الأعمال التحضيرية:

إذا عسر المستأجر فمن الممكن أن يقال تطبيقاً للقواعد العامة أن أقساط الأجرة التي لم تستحق تحل جميعها ولكن المشرع عطل هذا الاثر وافق بالمستأجر وأجاز من جهة أخرى للمؤجر أن يطلب إنهاء الإيجار إلا إذا قدمت له تأمينات كافية في ميعاد مناسب أو إلا إذا دفع المستأجر الأجرة في مواعيدها برضاء دائنيه إذا قد تكون من إبقاء ما عليه من الديون بل أجاز المشروع للمستأجر إذا لم يطلب المؤجر بفسخ وتنازل عن طلب التأمينات أن يخير المؤجر بين أن يرخص له في التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن إذا كان ذلك ممنوعاً عليه من قبل وبين أن يفسخ العقد مع دفع تعويض عادل يقدره القاضى مراعيًا إعسار المستأجر أما إذا كان الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ممكنًا في محل لطلب الفسخ.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤، ص ٥٨٦)

رأي الفقه:

كان من الممكن أن يقال: إذا شهر إعسار المستأجر أن أقساط الأجرة التي لم تستحق تحل جميعها تطبيقاً للقواعد العامة إذ هي دين مؤجل (م ٢٥٥/١ و ٢٧٣ مدنى) ولكن القانون – كما تقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى "عطل هذا الاثر رافة بالمستأجر ويسرى هذا الحكم من باب اولى إذا كان المستأجر معسراً فعلاً دون أن يشهر إعساره ولكن نظر الإعسار المستأجر. وإحتمال أن يعجز عن دفع الأجرة أجاز القانون لكل من المؤجر والمستأجر أن يطلب فسخ الإيجار قبل إنقضاء مدته دون حاجة لمواعيد التنبيه بالإخلاء والإعسار هنا يعتبر عذراً طارئاً يسوغ هذا الحكم ويستوى أن يكون الإيجار معين المدة أو غير معين المدة.

فيجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار ويمتنع عليه الفسخ " إذا دفع المستأجر الأجرة في مواعيدها برضاء دائنيه إذ قد تكون لهم مصلحة في أن يبقى مدينهم في العين المؤجرة يباشر عمله حق يتمكن من ايفاء ما عليه من الديون ويمتنع عليه الفسخ ايضاً إذا قدم له المستأجر أو دائنوه في وقت مناسب تأمينات ككفالة أو رهن تكفل الوفاء بالأجرة التي لم تحل والقاضى هو الذى يقدر. ماهو الوقت المناسب ويبت فيما

إذا كانت التأمينات كافية. وإذا لم يطلب المؤجر الفسخ وتنزل عن طلب التأمينات فإن هذا لا يمنع المستأجر نفسه من أن يطلب هن فسخ الإيجار ويشترط فى ذلك إلا يكون مخولا حق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن فإذا كان مخولا ذلك بأن اذنه المؤجر وفقا للأحكام المقررة فى هذا الشأن لم يجز له أن يطلب فسخ الإيجار إذ يستطيع أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الإيجار فيتمكن من الوفاء بالأجرة للمؤجر الأصلي أما إذا لم يكن مخولا بحكم القانون أو بسبب إمتناع المؤجر عن الإذن وفقاً للأحكام المقررة جاز له ان يطلب فسخ الإيجار قبل إنتضاء مدته مع دفع تعويض عادل يقدره القاضى مراعى اسعار المستأجر ويكون للمؤجر بهذا التعويض إمتياز على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة وله الحق فى حبسه وفى توقيع الحجز التحفظى عليها. ولا فلاس المستأجر حكم قريب من حكم إعساره (م ٢٢٢ من التقنين التجارى)

(الوسيط - ٦- مجلد ١- للدكتور السنهاورى - ص ٨٧٥ ومابعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- الحق فى الاجازة ليس من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة وهو حق مالى يجوز التصرف فيه الحجز عليه ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدنى وذا كان الثابت فى الدعوى ان مدين مصلحة الضرائب كان يستأجر من الشركة المطعون عليها ثم غادر الديار المصرية دون ان يوفى بما عليه ووقعت الطاعة (مصلحة الضرائب) الحجز على موجودات المحل الخشبية وعلى حق مدينها فى الإجارة ثم قامت ببيعها وتمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بان تصرفها فى حق الإجارة هو بيع للمتجر باكملة نظر لأن سمعته التجارة متوقفة على الصنع الذى يقع فيه واذ خاف احكم المطعون فيه هذا النظر وحظر إستعمال المصلحة لحق مدينها المستأجر فى الإجارة كما إشتراط ضرورة شمول بيع المتجر لكافة مقوماته المعنوية ولم يعن ببحث الظروف الملائسة للبيع وما قد يكون لها من دلالة على توافر العناصر المعنوية اللازمة لتكوين المتجر موضوع الدعوى فانه يكون قد اخطا فى تطبيق القانون وعاره قصور فى التسبيب.

(نقض - جلسة ١٩٧٢/٥/١٠- مجموعة المكتب الفنى - السنة ٢٣- مدني، ص ٨٣٥)

مادة (٦٠٤)

(١) إذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة إختياراً أو جبراً إلى شخص آخر فلا يكون الإيجار نافذاً فى حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية.

(٢) ومع ذلك يجوز لمن إنتقلت إليه الملكية أن يتمسك بعقد الإيجار لو كان هذا العقد غير نافذ فى حقه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٠٣ لىبى و ٥٧١ سورى و ٧٨٦ عراقى و ٥٩٧ لبنانى و ٣٩٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

ينظر - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٦٠٦ مدنى.

رأى الفقة:

بمفهوم المخالفة من نص المادة ٦٠٤/مدنى يكون الإيجار نافذاً فى حق من إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة إذا كان له تاريخ سابق على التصرف الذى نقل الملكية.

ويجب لإنصراف اثر العقد إلى الخلف الخاص توافر الشروط الاتية:

- (١) أن يكون هناك خلف خاص هو من يتلقى من سلفه ملكية شىء معين بالذات أو حقاً عينياً فى هذا الشىء
- (٢) أن يكون هناك عقد إبرام فى شأن الشىء المستخلف فيه وأنشأ التزامات وحقوقاً تعتبر من مستلزمات هذا الشىء.
- (٣) ان يكون هذا العقد قد إبرام قبل إنتقال الشىء المستخلف فيه للخلف الخاص فيجب إذن بوجه عام أن يكون العقد ثابت التاريخ وسابقاً على تاريخ التصرف الذى انتقل به الشىء إلى الخلف.
- (٤) ان يعلمك الخلف بالالتزامات والحقوق التى تنتقل إليه وقت إنتقالها فإلى أى مدى تنطبق هذه الشروط فيما يتعلق بإنصراف اثر الإيجار إلى الخلف الخاص للمؤجر؟

(٥) فبالنسبة للشرط الأول (وجود خلف خاص) - فالمعروض فى هذا الشرط ان يكون هناك عين مؤجرة إنتقلت ملكيتها إلى خلف خاص فهذا الشرط إذن منطبق. ويستوى ان تكون العين عقاراً أو منقولات فنصوص التقنين الجديد كنصوص التقنين المدنى القديم عامة لم تخصص العقار دون المنقول.

ويجب ان تنتقل ملكية العين المؤجرة إلى خلف خاص والمقصود بالخلف الخاص وهو من يتلقى من المؤجر المالك ملكية العين المؤجرة أو حقاً عينياً فيها باى سبب.

وأكثر الأسباب شيوعاً لنقل ملكية العين المؤجرة هو عقد البيع يستوى ان يكون إختيارياً كما هو الغالب أو ان يكون إجبارياً كما يقع فى التنفيذ الجبرى على المنقول وفى نزاع ملكية العقار فالراسى عليه المزداد لإنصرف إليه أثر الإيجار إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً على رسو المزداد وفى العقار يكون للراسى عليه المزداد فوق ذلك ان يتمسك بعدم إنصراف أثر إيجار إليه الا إذا كان له تاريخ ثابت على تسجيل التنبيه بنزع الملكية مالم يكن من اعمال الإدارة الحسنة.

وكالبيع كل عقد اخر للملكية (كالمقايضة والهبة والشركة) وكالعقد الناقل للملكية أى تصرف اخر ناقل للملكية ولو كان صادراً من جانب واحد (كالوصية) وكالتصرف الناقل للملكية أى سبب اخر ناقل للملكية (كالشفعة)

ومن إنتقلت إليه الملكية كاملة بجب عليه إحترام الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً فاولى ان يحترمه من إنتقل إليه حق اضيق نطاقاً من حق الملكية (كحق الإنتفاع وحق السكنى وحقوق الارتفاق)

وبالنسبة للشرط الثانى (وجود عقد انشا لإلتزامات وحقوقاً تعتبر من مستلزمات العين) وهذه العقد هو عقد الإيجار بالذات.

اما بالنسبة للشرط الثالث (عقد الإيجار ثابت التاريخ وسابق على التصرف الذى نقل ملكية العين المؤجرة إلى الخلف الخاص) لم تودر المادة ١٤٦ مدنى وهى التى تقرر القاعدة العامة فى إنصراف اثر العقد إلى الخلف الخاص شرط ثبوت تاريخ هذا العقد وكل ما تطلبته هو أن يكون إنتقال ملكية الشئ إلى الخلف الخاص قد جاء بعد إبرام العقد الذى ينصرف أثره إلى هذا الخلف. ولكن المادة ١٤٦ مدنى إشتراطت من جهة أخرى أن يكون الخلف الخاص عاملاً بالعقد وقت إنتقال الشئ إليه مع أن العلم بالعقد يغنى عن ثبوت التاريخ ذلك أن يثبت علم الغير بالورقة العرفية يجعل لها تاريخ لها تاريخاً ثابتاً له حجتيه على هذا الغير من وقت علمه بالورقة إذا أن طرق إثبات التاريخ ليست مذكورة على الحصر فى التقنين المدنى المصرى ويترتب على ذلك تنمه لا يشترط ثبوت تاريخ العقد الذى يتعرف أثره إلى الخلف الخاص مادامنا قد إشتطنا علم الخلف بهذا العقد وقت إنتقال الشئ إلى الخلف الخاص.

أما فى تطبيق المادة ٦٠٤ مدنى فان شرط ثبوت التاريخ هو شرط شكلى لا بد من توافره اما عن طريق علم الخلف الخاص بالإيجار أو عن احد الطرق الأخرى التى ذكرها القانون لثبوت التاريخ اما إثبات تاريخ المخالفة بالأجرة فان المادة ٣٩٥ مدنى لم تذكر طرق الإثبات التاريخ على سبيل الحصر وهى فوق ذلك ذكرت صراحة ان الورقة العرفية يثبت تاريخها من يوم أن يثبت مضمونها فى ورقة آخر ثابتة التاريخ فإذا كانت المخالفة بالأجرة الثابتة التاريخ مذكوراً فيها مضمون عقد الإيجار فإن هذا العقد يعتبر ثابت التاريخ من يوم ثبوت تاريخ المخالفة.

فثبوت تاريخ الإيجار إذن شرط شكلى لا بد من توافره ولا بد ان يكون تاريخ الإيجار الثابت سابقاً على التصرف الذى نقل الملكية إلى الخلف الخاص حتى ينصرف اثر العقد إلى السلف (م ٦٠٤ مدنى عن طريق الدلالة العكسية) فإذا كان العقد الاسبق

هو الإيجار انصرف اثره إلى المشتري وإن كان هو البيع لم ينصرف أثر الإيجار إلى المشتري وبقي قائماً فيما بين المؤجر والمستأجر.

على أن ثبوت التاريخ وحده لا يكفي إذا كانت مدة الإيجار العقار تزيد على تسع سنوات بل لابد من تسجيل عقد الإيجار قبل تسجيل التصرف الناقل للملكية وفقاً للمادة ١١ من قانون الشهر العقار فإذا لم يسجل لم ينصرف أثر الإيجار للمالك الجديد الذي سجل عقده إلا لمدة تسع سنوات فقط بشرط أن يكون الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التصرف الناقل للملكية وإن تسع السنوات هذه تبدأ من وقت بدء مدة الإنتفاع لا من وقت تسجيل عقد البيع.

والإيجار السابق على التصرف الناقل للملكية ينصرف اثره إلى من إنتقلت إليه الملكية ولو كانت مدة الإيجار لا تبدأ إلا من التاريخ صدور التصرف مادام عقد الإيجار نفسه قد برام قبل إبرام التصرف إذا العبرة بتاريخ صدور عقد الإيجار لا بتاريخ ابتداء مدة الإيجار.

أما بالنسبة للشرط الرابع (علم الخلف الخاص بالالتزامات والحقوق التي تنقل إليه وقت إنتقالها) فيجب توافره حتى ينصرف أثر العقد إلى الخلف الخاص طبقاً للمادة ١٤٦ مدني وقد أغفل المشرع هذا الشرط في إنصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص فلم تذكره النصوص التي عرضت لهذه المسألة كما ذكرته المادة ١٤٦ مدني فلا تشترط علم الخلف الخاص بعقد الإيجار حتى ينصرف أثر هذا العقد إليه ويكفي أن يكون عقد الإيجار ثابت التاريخ وإذا كان علم الخلف الخاص بعقد الإيجار محل إعتبار فلا يكون ذلك للعلم في ذاته بل لأن هذا العلم يجعل لعقد الإيجار تاريخاً ثابتاً من وقت هذا العلم فيكون العلم إذن تابعاً لثبوت التاريخ أو هو أداة من أدوات بخلاف العلم في العقود الأخرى غير الإيجار فهو الأصل وثبوت التاريخ تابع له.

فإذا انصرف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص بالشروط السابقة حل هذا الخلف في مواجهة المستأجر محل المؤجر وليس في هذا إلا تطبيق للقاعدة العامة في إنصراف أثر العقد إلى الخلف الخاص.

ويقال عادة إلى حقوق المؤجر تنتقل إلى الخلف الخاص عن طريق حوالة الحق كما تنتقل التزاماته عن طريق حوالة الدين.

ويترتب على ذلك أن من إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة يحل محل المؤجر فمن جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه وذلك من وقت التصرف الناقل للملكية.

فله أن يطالبة بتسليم العين وله أن يطالبه بإجراء الترميمات الضرورية في العين المؤجرة وبضمان التعرض والاستحقاق وبضمان العيوب الخفية.

ويجب على متلقى الملكية إحترام جميع شروط الإيجار كما لو كان هو المؤجر ومع ذلك لا يجبر على إحترام الإتفاقات الملحقة ال متلقى الملكية إذا كانت مستقلة عنه كالوعد بالبيع ولا تناقل هذه الإتفاقات إلى متلقى الملكية إلا طبقاً للقواعد المقررة في إنصراف أثر العقد للخلف الخاص فيجب أن يتكون من مستلزمات العين وأن يعلم بها متلقى الملكية وقت إنتقال الملكية إليه.

ومتى إنتقلت إلتزامات المؤجر إلى الخلف فإن المؤجر تبرأ ذمته منها فلا يجوز للمستأجر مطالبته بها.

وللخلف الخاص الذى إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة الحق فى مطالبة المستأجر بجميع حقوق المؤجر لأنه بإنتقال مدة الحقوق لم يعد للمؤجر الحق فى المطالبة بها وتكون الأجرة مضمونة بامتياز المؤجر على منقولات للمستأجر الموجودة بالعين المؤجرة وبالحق فى الحبس ويحق توقيع الحجز التحفظى ويجوز له مطالبته بإستعمال العين فيما أعدت له وبالمحافظة عليها وبالترميمات ويرد العين عند إنتهاء الإيجار ويكون المستأجر مسئولاً أمامه عن الحريق.

وله طلب فسخ لعدم قيام المستأجر بإلتزاماته طبقاً للقواعد العامة. ولايجوز للمستأجر من وقت علمه بإنتقال ملكية العين المؤجرة إلى الخلف الخاص ان يوفى للمؤجر بالأجرة التى تستحق ابتداء من هذا العلم بل يجب ان يوفى بها للخلف الخاص الذى يقع عليه عبء إثبات العلم فإذا وفى بها للمؤجر مع علمه أو مع المفروض انه كان يعلم إلتزم بدفعها ثانية للخلف الخاص والمستأجر فى هذه الحالة ان يرجع على المؤجر بما دفعه طبقاً لقاعدة الإثراء بلا سبب اما إذا عجز متلقى الملكية عن إثبات العلم أو امكانيته فان دفع المستأجر الأجرة إلى المؤجر يكون وفاء صحيحاً سارياً فى حق متلقى الملكية.

وطبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٦٠٤ مدنى أن الإيجار إذا كان أثره لا ينصرف إلى متلقى الملكية اما لأنه ليس له تاريخ ثابت سابق على التصرف النافل للملكية وأما لأن له هذا التاريخ الثابت ولكن المستأجر إتفق مع المؤجر على إخلاء العين المؤجرة إذا إنتقلت ملكيتها إلى شخص آخر فإن متلقى الملكية يكون بالخيار بين أن يتمسك بعقد الإيجار بالرغم من عدم نفاذه فى حقه فيجبر المستأجر على البقاء أو أن يتمسك بعدم نفاذ الإيجار فى حقه فيجبر المستأجر على الإخلاء.

(الوسيط -٦- مجلد ١- للدكتور السنهوري -ص ٨١٦ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- ان بيع العين المؤجرة وان كان لايفسخ عقد الإيجار الثابت التاريخ رسمياً قبل البيع إلا أنه ينقل بحكم القانون الحقوق والإلتزامات المتولدة من هذا العقد فى ذمه المؤجر البائع إلى ذمة المشتري بحيث يقوم مقام المؤجر فى هذه الحقوق والإلتزامات جميعاً ومن ثم فمتى علن المستأجر بإنتقال ملكية العين إلى مشتري جديد فان ذمته لا تبرأ من أجزائها إلا بالوفاء بها إلى هذا المشتري ويستوى ان يكون مستأجر العين قد إستأجرها من مالكةا الذى باعها أو إستأجرها من شخص آخر تلقى عن المالك البائع حق إستغلالها بمقتضى عقد قسمة مهياة وذلك أن هذا العقد لا يولد إلا حقوقاً شخصية ومن ثم لا يسرى بغير نص فى حق المشتري الذى سجل عقده ويترتب على ذلك أن ذمه المستأجر من المتقاسم مهياه لا تبرأ من دين الأجرة إلا بالوفاء به إلى المشتري وإذن فالحكم القاضى بإلزام الشفع الذى كان مستأجراً للعين التى حكم له باخذها الشفعه

ب عقد ثابت التاريخ بر بيع العين المشفوعه من تاريخ علمه بشراء المشفوع منه المسجل عقده حتى تاريخ دفعه ثمنها تنفيذ الحكم الشفعة هو حكم صائب.

(نقض - جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٢ - مجموعة القواعد القانونية - ٢٥ عاما جزء ١ ص ١٠٤)

٢- متى كان عقد الإيجار منصوفا فيه على ان كل ما يحدثه المستأجر فى الاعيان المؤجرة من إصلاحات التى كسبها المؤجر قبل المستأجر من هذا العقد يعتبر من ملحقات المبيع فتنتقل بحكم القانون إلى المشتري وتبعا لذلك يكون للمشتري حق مطالبة المستأجر بتعويض الضرر الناتج عن فعله غير المشروع بتلك الاعيان.

(نقض - جلسة ١٩٥١/١/٢٢ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٢ ص ٨٣٠)

٣- إذا رفع من حول إليه عقد الإيجار دعوى على المستأجر بطلب الإزالة وتثبت الحجز التحفظي فتدفع المستأجر الدعوى بأنه أوفى الأجرة إلى المحيل بمقتضى محضر صلح تم بينهما وأقام الحكم قضاءه بطلبات المحال إليه على دعامات ثلاثة الأولى - ان المستأجر كان قد قبل وفقا لنصوص عقد الإيجار ان تحويل العقد وقيمة الأجرة إلى الغير والثانية - أن المستأجر لم يكن يجوز له وقد علم عند توقيع الحجز التحفظي بحصول الحوالة أن يدفع الدين إلى المحيل أو أن يتصالح معه بعد ذلك التاريخ والثالثة - انه لم يثبت لمحكمة الموضوع أنه كان قبل علمه بالحوالة قد أوفى قيمة الأجرة كلها أو بعضها إلى المحيل وكان تقرير الطعن قد خلا من تعيب الحكم فيما استظهره من علم المستأجر بالحوالة فى التاريخ سابق على تاريخ محضر الحجز ومن عدم قيامه بدفع شيء من الأجرة قبل علمه بالحوالة فإنه يكون غير منتج ما يتمسك به المستأجر من خطأ الحكم فيما يكون قد قرره من أن قبوله للحوالة يسقط حقه فى كل دفع كان له من قبل الدائن.

(نقض - جلسة ١٩٥٧/١٠/٢٤ مجموعة المكتب الفني - السنة ١ - مدني ص ٧٤٧)

٤- لا يكون المتصرف إليه خلفا خاصا إذا إنتقلت إليه الملكية وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الإحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتتقل إليه الملكية بموجبه اما قبل التسجيل فهو ليس الا دائما عاديا للبائع - مؤجل العقار - وحق المشتري فى تسلم العقار بالمبيع وفى ثماره ونمائه المقررة له قانونا من مجرد البيع فى ذاته انما هو حق شخص مترتب له فى ذمة البائع إليه كما ان علاقته بالبائع وعلاقته الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام اية علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل عقده والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس لاحد هذين ان يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر علم المستأجر المعول عليه فى نفاذ حوالة عقد الإيجار والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر (المحال إليه) هو علمه بان هذا العقار بيه إلى مشتري سجل عقد شرائه وإنتقلت إليه الملكية فإذا توافر هذا العلم لدى المستأجر فان ذمته لا تبرأ من الأجرة الا بالوفاء بها إلى المشتري.

(نقض - جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠ - المرجع السابق - السنة ١٦ ص ١٦٥، ونقض - جلسة ١٩٦٤/٦/١١ - المرجع

السابق - السنة ١٥ - ص ٨١٩، ونقض - جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠ - طعن ٦٠١ لسنة ٤٣ق - لم ينشر بعد)

٥- يتضمن التنازل عن الإيجار حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة إلى التزاماته ويعتبر المستأجر المتنازل فيما يختص بحق الإنتفاع بالعين المؤجرة الذى حوله إلى المتنازل له فى مركز المحيل ومن ثم فإن ضمان لهذا الحق ولم كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان فى حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع فإذا تحقق سبب الضمان وفقاً للمادة ٣٠٨ من القانون المدنى فإن المستأجر المتنازل لا يلزم طبقاً للمادة ٣١٠ الا برد ما استولى عليه مقابل حق الإنتفاع الذى حرم منه المتنازل له مع الفوائد المصروفات ولو وجد اتفاق يتقضى بغير ذلك.

(نقض - جلسة ١٩٦٦/١٢/٨ المرجع السابق - السنة ٩٧ ص ١٨٥٦ ونقض جلسة ١٩٧٧/١١/٢ - لم ينشر بعد)

٦- مشتري العقار بعقد لم يسجل. حقه في طلب تسليم العين المبيعة إليه وطرد الغاصب منها. علة ذلك.

(الطعن ٢٥٢ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩٢/١/٨)

٧- عقد البيع غير المسجل. أثره.

(الطعن ٢٨٦٩ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٢/١/١٢)

٨- عقد البيع غير المسجل. أثره. للمشتري حق الإنتفاع بالمبيع وحيازته وجميع الحقوق الأخرى - عدا حق الملكية - وكافة الدعاوى المرتبطة به.

(الطعن ٥٩٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٥)

٩- إنصراف أثر الإيجار إلى الخلف الخاص للمؤجر بحكم القانون. عدم إعتبار مشتري العقار خلفاً خاصاً للمؤجر إلا بإنتقال الملكية فعلاً بالتسجيل. إلتزامه بتسجيل عقد شرائه للإحتجاج به قبل المستأجر من البائع له. المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ مدني.

(الطعن ١٥٧٤ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/١١/١٩ ص ٤٣ (١١٦٤)

١٠- علم المستأجر ببيع العقار إلى مشتر سجل عقد شرائه وإنتقلت إليه الملكية. أثره. إلتزامه بدفع الأجرة إليه.

علم المستأجر المعول عليه في الحلول محل البائع في عقد الإيجار وإلزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر هو علمه بأن هذا العقار بيع إلى مشتر سجل عقد شرائه وإنتقلت إليه الملكية، فإذا توافر هذا العلم لدى المستأجر فإن ذمته لاتبرأ من الأجرة إلا بالوفاء بها إلى المشتري.

(الطعن ١٥٧٤ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/١١/١٩ ص ٤٣ (١١٦٤)

١١- من المقرر أن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدنى أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع إلتزاماته نحوه، غير أن إنصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يرتب عليه من آثار، وإن كان يعد تطبيقاً للأعمدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدنى إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذى قرره المشرع لهذه القاعدة

في المواد الثلاث الأخرى سאלفة الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا إنتقلت إليه الملكية فعلاً وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الإحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجبيه، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار، وحقه في تسلم العقار المبيع وثماره المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره، وأن علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماماً عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر ولا يترتب عليها قايم أي علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقد شرائه والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس له أن يطالبه بالأجرة إلا من تاريخ التسجيل وعلمه به اما الأجرة المستحقة عن الفترة السابقة على ذلك فليس له أن يطالب المستأجر بها إلا إذا كان البائع حول إليه عقد الإيجار، وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.

(الطعن ١٥٠ لسنة ٧١ ق - جلسة ٢٠٠٢/٦/٢٥ لم ينشر بعد)

١٢- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن مفاد المادتين ١٤٦، ٦٠٤ من قانون المدني مرتبطين أنه إذا كان الإيجار ثابت التاريخ وسابقاً على التصرف الذي نقل الملكية إلى الخلف أو لم يكن ثابت التاريخ ولكن الخلف تمسك به أو كان على علم بوجوده عند انتقال الملكية فإن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي كافة التزاماته نحوه وتثبت للخلف هذه الحقوق والالتزامات دون حاجة لاشتراط علم الخلف بها وقت انتقال الشئ إليه اعتباراً بأن المشرع حور القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من التقنين المدني عند تطبيقها تطبيقاً تشريعياً على حالة انصراف أثر الإيجار إلى ما انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره ويقصد بنفاذ الإيجار في حق الخلف الخاص للمؤجر كل ما نشأ عن العلاقة الإيجارية من الالتزامات وحقوق تتصل بالمكان المؤجر بحيث يصبح الخلف طرفاً في العقد سواء كان مصدر هذه الحقوق وتلك الالتزامات عقد الإيجار ذاته أو تعديلات لاحقه شريطه ألا تكون خارجة عن الرابطة العقدية أو مستقلة عنها ففي هذه الحالة الأخيرة لا تنتقل هذه الآثار للخلف إلا طبقاً للقاعدة العامة الواردة في المادة ١٤٦ مدني يؤيد هذا النظر أن المشرع التمهيدي للقانون المدني كان يتضمن نصاً صريحاً بأنه إذا كان الإيجار نافذاً في حق من انتقلت إليه الملكية أو لم يكن نافذاً ولكن تمسك هو به فإنه يحل محل المؤجر في جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات ولئن حذف هذا النص في لجنة المراجعة اكتفاء بالقواعد العامة فإن هذه القواعد تشير إلى ذات الحكم الذي تضمنه النص المحذوف.

(الطعن رقم ٢٩٠ - لسنة ٧٢ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٤/١٠/١)

١٣- المقرر أيضاً - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى ما تنص عليها المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر

وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني، إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالفه الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجبه، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار، وحقه في تسلم العقار المبيع وثماره المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره، وأن علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماماً عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر ولا يترتب عليها قيام أي علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقد شرائه والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس له أن يطالبه بالأجرة إلا من تاريخ التسجيل وعلمه به، أو إذا كان البائع قد حول إليه عقد الإيجار وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٠٢ / ٢٠١٠)

١٤- المقرر - في 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 في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٠٢ / ٢٠١٠)

* * *

مادة (٦٠٥)

(١) لا يجوز لمن إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الإيجار نافذاً فى حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد التنبيه عليه بذلك فى المواعيد المبينه فى المادة ٥٦٣.

(٢) فإذا نبه على المستأجر بالإخلاء قبل انقضاء الإيجار فإن المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضا مالم يتفق على غير ذلك ولا يجبر المستأجر على الاخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن إنتقلت إليه الملكية نيابه عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٠٤ ليبيى و ٢٧٢ سورى و ٧٨٧ عراقى و ٥٩٨ لبنانى و ٤٩٣ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقا - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٦٠٤ مدنى.

رأى الفقة:

الواجب - بصريح نص المادة ٦٠٥/مدنى أن ينبه المالك الجديد على المستأجر بالإخلاء فى المواعيد المقررة فى المادة ٥٦٣ مدنى فإذا كان الإيجار معين المدة ففى الأراضى يجب التنبيه بالإخلاء فى ميعاد ثلاثة اشهر وفى الأماكن غير المورثة يجب التنبيه بالإخلاء فى ميعاد شهرين وفى غير ذلك من الأشياء يجب التنبيه بالإخلاء فى ميعاد شهر واحد بحيث لا تزيد مدة التنبيه بالإخلاء فى جميع الأحوال على نصف المدة المعينة فى عقد الإيجار.

أن تقيد القانون للمالك الجديد بميعاد التنبيه بالإخلاء معتاه إستبقاء الإيجار طول هذا الميعاد مع حلول المالك الجديد محل المؤجر فى حقوق والتزاماته. ويترتب على ذلك أن الأجرة التى تستحق على المستأجر فى ميعاد الإخلاء تكون مضمونه بإمتياز المؤجر وبالحق فى الحبس وبحق توقيع الحجز التحفظى.

ويتبين أن المشرع أعطى بنص الفقرة الثانية من المادة مدنى للمستأجر إلى جانب الضمان الذى أعطاه آياه قبل متلقى الملكية من وجوب التنبيه بالإخلاء فى الميعاد القانونى - ضمانين آخرين قبل المؤجر وهما (١) إلترام المؤجر بأن يدفع له تعويضا (٢) حق المستأجر فى حبس العين حتى يتقاضى هذا التعويض.

والضمانان الأخيران يمكن إستخلاصهما من القواعد العامة وهى القواعد المتعلقة بضمان الإستحقاق فى عقد الإيجار (م ٥٧٢/٢مدنى).

ويتبين من نص المادة ٦٠٥/٢ مدني ان حق المستأجر في حبس العين المؤجرة وعن المالك الجديد تقضى ويجب على المستأجر إخلاء العين فوراً وتسليمها للمالك الجديد بعد إنقضاء الميعاد المعطى في التنبيه في الأحوال الثلاثة الآتية:

(١) إذا دفع المؤجر للمستأجر التعويض المستحق (٢) إذا دفع المالك الجديد للمستأجر التعويض المستحق وفي هذه الحالة يرجع المالك الجديد على المؤجر بما دفعه للمستأجر وفقاً لقواعد الإثراء بلا سبب إذ أنه وفي ديناً مستحقاً عليه (٣) إذا حصل المستأجر على تأمين كاف من المؤجر أو من المالك الجديد يكفل له استيفاء التعويض المستحق والتأمين قد يكون كفالة أو رهناً أو نحو ذلك والقاضى هو الذى يبت فيما إذا كان التأمين المقدم كافياً عند الخلاف فى ذلك.

والظاهر ان المستأجر يدفع الأجرة التى كان يدفعها قبلاً عن المدة التى يبقى فيها بالعين حابساً لها لإستيفاء التعويض ما دام ينتفع بها وان كان هناك وجه القول بأنه فى هذه المدة بعد باقياً فى العين بلا عقد لأن الإيجار قد فسخ ويجب عليه إذن دفع أجرة المثل.

(الوسيط - ٦ - مجلد ١ - للدكتور السنهوري - ص ٨٤٦ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار، وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدني إلا أنه وفقاً للتطبيق القانونى الذى قرره المشرع لهذه القاعدة فى المواد الثلاثة الأخرى سألقة البيان وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً فى هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لنتنقل إليه الملكية بموجبه، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دانناً عادياً للبائع مؤجر العقار وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر.

(الطعن رقم ٢٥٠ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ٠١ / ٢٠٠٠)

٢ - المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن مفاد نصوص المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني يدل على أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية

العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار. وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالف الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية.

(الطعن رقم ٤٨١٠ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ٢٠٠٢/٠٢/٠٧)

٣- المقرر أيضاً - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى ما تنص عليها المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي ينتقل ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني، إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالف الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجب، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار، وحقه في تسلم العقار المبيع وثماره المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره، وأن علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماماً عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر ولا يترتب عليها قيام أي علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقد شرائه والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس له أن يطالبه بالأجرة إلا من تاريخ التسجيل وعلمه به، أو إذا كان البائع قد حول إليه عقد الإيجار وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠١٠/٠٢/١٧)

٤- المقرر - في 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 في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٠١٠/٠٢/١٧)

مادة (٦٠٦)

لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من إنتقلت إليه الملكية إذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم فإذا عجز من إنتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٠٥ ليبي و ٧٣ سوري و ٧٨٨ عراقي و ٩٤٩ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

١- تقابل هذه النصوص في التقنين الحالي المواد ٣٨٩ - ٣٩٠ - ٤٧٤ - ٤٧٧ ويلاحظ فيما يتعلق بنصوص المشروع ما يأتي:

(أ) عمم المشرع في السبب الذي ينقل ملكية العين المؤجر من المؤجر في سبب وليس البيع وحده يكفي فإذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة بهبة أو مقايضة أو شركة أو شفعة أو غير ذلك من أسباب نقل الملكية كان هذا حكمه حكم البيع بل أن البيع نفسه يكون إختيارياً كما هو الغالب وقد يكون جبرياً والحكم واحد في الحالتين إلا أن نقل الملكية بالميراث له حكم آخر فسيأتى أن الإيجار لا ينقضى بموت المؤجر بل تظل ورثته ملتزمة بالإيجار الذي عقده مورثهم.

(ب) بين المشرع صراحة أن من إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة يجوز له أن يتمسك بعقد الإيجار حتى لو كام غير نافذاً في حقه.

(ج) حدد المشرع العلاقة ما بين المستأجر وخلف المؤجر في حالة ما إذا بقي الإيجار قائماً سواء لنفاده في حق الخلف أو لتمسك الخلف به رغم عدم نفاده فذكر أن خلف المؤجر يحل محل المؤجر في جميع ما ينشأ عن عقد الإيجار من حقوق والتزامات، كما هو الأمر في حوالة الحق وحوالة الدين، ويلاحظ أن هذا تطبيق تشريعي للمبدأ القاضي بأن الخلف الخاص يتأثر بالعقد الذي لم يكن طرفاً فيه (أنظر م ٢٠٦ من المشروع) ويترتب علي ذلك أن ما عجله المستأجر للمؤجر من الأجرة يحتج به من خلف المؤجر إلا إذا أثبت الخلف أن المستأجر عندما عجل الأجرة كان يعلم بانتقال الملكية أو كان يستطيع أن يعلم بذلك.

وللخلف أن يرجع علي المؤجر فيما سري في حقه من أجره معجلة (م ٨٠٩ من المشروع ولا مقابل لها من التقنين الحالي).

٢- وقد إقتصر المشرع، بعد هذه الإيضاحات، علي أن ينقل أحكام التقنين الحالي. فلا يسري الإيجار علي خلف المؤجر إلا إذا كان ثابت التاريخ وسابقاً علي سبب نقل الملكية، فإذا كان السبب الذي نقل الملكية هو عقد البيع مثلاً، وكان كل البيع والإيجار غير ثابت التاريخ، أو كانا ثابتي التاريخ في يوم واحد، فإن الإيجار لا يسري في حق المشتري، حتي لو كان عقد البيع غير مسجل وإذا لم يسر الإيجار في حق

المشتري، كان له أن يجبر المستأجر علي الإخلاء بشرطين: أولهما ، أن ينبه عليه بالإخلاء في المواعيد المبينة في المادة ٧٦١، والثاني أن يستوفي المستأجر من المؤجر تعويضا عما لحقه من الضرر بسبب إنتهاء الإيجار قبل ميعاده. وله أن يحبس العين المؤجرة حتي يتقاضي هذا التعويض من المؤجر، أو من المشتري نيابة عن المؤجر أو حتي يحصل علي تأمين كاف للوفاء به.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٥٩٢ و ٥٩٣)

رأي الفقه:

يراجع التعليق - برأي الفقه - الوارد علي نص المادة ٦٠٤ مدني علي أن المستأجر، ما دام لم يثبت متلقي الملكية أنه يعلم أو من المفروض أن يعلم بانتقال الملكية أن يعجل، دون غش أو تواطؤ مع المؤجر، الأجرة عند مدة لاحقة حتي لو كانت هذه المادة تلي الوقت الذي علم فيه إنتقال الملكية مادام تعجيل الأجرة كان سابقا علي هذا العلم، ولما كان متلقي الملكية يستحق الأجرة منذ التصرف الناقل للملكية فإنه يرجع علي المؤجر بما عجله له المستأجر من الأجرة عن ثلاث سنوات، ولكن إذا زاد ما عجل من الأجرة علي ثلاث سنوات وجب أن تسجل المخالصة بالأجرة قبل تسجيل التصرف الناقل للملكية طبقاً لقانون الشهر العقاري حتي يكون الوفاء المعجل ساريا في حق متلقي الملكية.

فإذا لم تسجل المخالصة لم يسر الوفاء المعجل في حق متلقي الملكية إلا لمدة ثلاث سنوات. وحكم الحوالة بالأجرة مقدما هو نفس حكم الوفاء بالأجرة المعجلة.

(الوسيط ٦- ١. للدكتور السنهوري ص ٨٢٩ وما بعدها، المراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مؤدي ما تنص عليه المواد ١٤٦ و ٦٠٤ و ٦٠٥ و ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلي الخلف الخاص بحكم القانون، فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن إنصراف عقد الإيجار إلي الخلف الخاص الذي يتلقي ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني، إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة - في المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة بها - لا يكون المتصرف إليه خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا إنتقلت إليه الملكية فعلاً، وعلي ذلك فإنه يتعين علي مشتري العقار حتي يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل الملكية إليه بموجبه، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائئاً ما ديا للبائع مؤجر العقار، وحق المشتري في تسليم العقار المبيع وفي ثماره ونمائمه المقرر له قانوناً من مجرد البيع في ذاته إنما هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع إليه، كما أن علاقته بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما من الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشئ بالطريق

المباشر، وعلم المستأجر المعول في نفاذ حوالة عقد الإيجار والتزامه بدفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر (المحال إليه) هو علمه بأن هذا العقار بيع إلي مشتري سجل عقد شرائه وانتقلت إليه الملكية، فإذا توافر هذا العلم لدي المستأجر فإن ذمته لا تبرأ من الأجرة إلا بالوفاء بها إلي المشتري.

(نقض - جلسة ١٩٦٥/١٢/٣٠ مجموعة المكتب الفني السنة ١٦ - مدني ص ١١٦٧ ونقض - جلسة

١٩٦٤/٦/١١ - المرجع السابق السنة ١٥ - ص ١١٩)

٢- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار، وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاثة الأخرى سالفة البيان وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجبها، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر.

(الطعن رقم ٢٥٠ - لسنة ٦٩ ق - تاريخ الجلسة ١٣ / ٠١ / ٢٠٠٠)

٣- المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن مفاد نصوص المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني يدل على أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار. وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية.

(الطعن رقم ٤٨١٠ - لسنة ٦٥ ق - تاريخ الجلسة ٠٧ / ٠٢ / ٢٠٠٢)

٤- المقرر أيضاً - في قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى ما تنص عليها المواد ١٤٦، ٦٠٤، ٦٠٥، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف إلى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر

وفي جميع التزاماته نحوه، غير أن انصراف عقد الإيجار إلى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار وإن كان يعد تطبيقاً للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني، إلا أنه وفقاً للتنظيم القانوني الذي قرره المشرع لهذه القاعدة في المواد الثلاث الأخرى سالفه الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون المتصرف إليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفاً خاصاً في هذا الخصوص إلا إذا انتقلت إليه الملكية فعلاً، وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لانتقل إليه الملكية بموجبه، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائناً عادياً للبائع مؤجر العقار، وحقه في تسلم العقار المبيع وثماره المترتبة على البيع هو حق شخصي مترتب له في ذمة البائع فقط دون غيره، وأن علاقة المشتري بالبائع له علاقة مستقلة تماماً عن علاقة البائع المذكور بالمستأجر ولا يترتب عليها قيام أي علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقد شرائه والمستأجر لهذا العقار، ومن ثم فليس له أن يطالبه بالأجرة إلا من تاريخ التسجيل وعلمه به، أو إذا كان البائع قد حول إليه عقد الإيجار وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٢ / ٢٠١٠)

٥- المقرر - في 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 في صحيفة الطعن متى توافرت عناصر الفصل فيها من الوقائع والأوراق التي سبق عرضها على محكمة الموضوع ووردت هذه الأسباب على الجزء المطعون فيه من الحكم وليس على جزء آخر منه أو حكم سابق عليه لا يشمل الطعن.

(الطعن رقم ٧٠٢٩ - لسنة ٧٨ ق - تاريخ الجلسة ١٧ / ٢ / ٢٠١٠)

* * *

مادة (٦٠٧)

إذا إتفق علي أنه يجوز للمؤجر أن ينهي العقد إذا جدت له حاجة شخصية للعين، وجب عليه في استعمال هذا الحق أن ينبه علي المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة المادة ٥٦٣ ما لم ينص الإتفاق بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٠٦ لبيي و ٥٧٤ سوري و ٧٨٩ عراقي و ٥٩٦ لبناني و ٤٩٥ سوداني

الأعمال التحضيرية:

تكلفت هذه المادة والمواد من (٨١١-٨١٣) بحل كثير من المشاكل العملية في عقد الإيجار.

فالمادة ٨١٠ لا تجيز إنهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته، حتي لو احتاج المؤجر العين لسكناء أو لإستعماله الشخصي إلا إذا كان هناك إتفاق علي ذلك، وفي هذه الحالة يجب علي المؤجر أن ينبه علي المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة في المادة ٧٦١ (من المشروع).

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٥٩٦)

رأي الفقه:

يقرر نص المادة ٦٠٧ مدني أمرا واضحا هو ان تمكن المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة لخطأ منه أو لأمر يتعلق بشخصه لا يكون عذرا طارئا يسوغ له إنهاء الإيجار، وقد رأينا أنه إذا ترك المحامي مكتبه ليتولي وظيفة، أو إذا نقل الموظف إلي بلد آخر بناء علي طلبه أو جزاء علي خطئه، فإن هذا لا يكون عذرا طارئا يبرر المحامي إنهاء إيجار مكتبه، أو للموظف إنهاء إيجار مسكنه، وإذا إستأجر شخص منزلا للتصنيف، ثم عدل عن التصنيف لموت عزيز لديه أو لسبب آخر غير ملجئ، لم يكن هذا عذرا لإنهاء الإيجار. أما إذا كان عدول الموظف عن التصنيف سببه المرض أو إلغاء الإجارة فقد رأينا أن هذا يعتبر عذرا.

(الوسيط ٦-١- للدكتور السنهاوي - ص ٨٨١ وما بعدها، المراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تستحق الأجرة حتي كان المؤجر قد قام من جانبه بتنفيذ عقد الإيجار ويعتبر أن العقد قد تم تنفيذه بالتخلية بين المستأجر والعين المؤجرة، بحيث يتمكن من وضع يده عليها، والإنتفاع بها في المدة المتفق عليها. وإن فمتي كان الثابت في الحكم أن المؤجرة (شركة استوديو الأهرم) قد قامت بوفاء ما إلتزمت به بأن وضعت العقار المؤجر (الاستوديو) تحت تصرف المستأجر وأنها أخطرت به بذلك ولم يكن ثمة ما يمنعه من الإنتفاع به وفقا لعقد الإيجار فإنه يكون ملزما بدفع الأجرة المتفق عليها ولو لم يتسلم العقار المؤجر بالفعل بسبب عجزه عن إستغلاله لظروف خاصة به ولا شأن للمؤجر بها.

(نقض - جلسة ١٩٥٢/٦/٢٠ - مجموعة المكتب الفني السنة ٢ مدني - ص ٦٥٣)

مادة (٦٠٨)

(١) إذا كان الإيجار معين المدة، جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته إذا جدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو في أثناء سريانه مرهقا علي أن يراعي من يطلب إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة بالمادة ٥٦٣، وعلي أن يعرض الطرف الآخر تعويضا عادلا.

(٢) فإذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء العقد، فلا يجبر المستأجر علي رد العين المؤجرة حتي يستوفي التعويض أو يحصل علي تأمين كاف.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٠٧ ليبي و ٥٧٥ سوري و ٧٩٠ عراقي و ٤٩٦ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

وضعت هذه المادة مبدأ خطيرا هو فسخ الإيجار بالعذر، وهو مبدأ مأخوذ من الشريعة الإسلامية، وهو في الوقت ذاته تطبيق عام لمبدأ الحوادث غير المتوقعة (م ٢١٣ فقرة ٢ من المشروع، فكل من المؤجر والمستأجر أن يطلب فسخ العقد إذا كان محدد المدة قبل انقضاء مدته إذا وجدت ظروف خطيرة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار مرهقا، سواء تحقيق الارهاق من مبدأ تنفيذ العقد أو أثناء تنفيذه، كما إذا كان محاميا إستأجر مكتبا ثم إضطر إلي ترك مهنته لسبب لا بد له فيه. وما إعسار المستأجر وموته ونقله إلي بلد آخر إذا كان موظفا إلا أمثله للاعذار الطارئه التي تبرر إنهاء الإيجار. كذلك قد يكون تنفيذ الإيجار أو الإستمرار في تنفيذه مرهقا للمؤجر نفسه، كما إذا كان هذا قد تعهد بإقامة بناء يكمل العين المؤجرة ثم جدت ظروف غير متوقعة تجعل القيام بالبناء مرهقا للمؤجر ففي الحالتين يستطيع المتعاقد الذي يرهبه تنفيذ الإيجار أو الإستمرار في تنفيذه أن يطلب إنهاءه بعد التنبيه بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٦١، وبعد أن يعرض الآخر تعويضا عادلا لا تراعي فيه هذه الظروف وإذا كان المؤجر هو الذي يطلب إنهاء الإيجار، فإنه لا يستطيع طلب الإخلاء إلا إذا دفع هذا التعويض للمستأجر، أو قدم له تأميناً كافياً. كل هذا إذا كان الإيجار محدد المدة، أما إذا كانت مدته غير محددة، فيكفي أن يلجأ الطرف الذي يحس إرهابا إلي حقه في تنبيه الطرف الآخر بالإخلاء في المواعيد المبينة بالمادة ٧٦١.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٥٩٨ و ٥٩٩)

رأي الفقه:

إن نص المادة ٦٠٨ مدني ليس إلا تطبيقا لنظرية الظروف الطائفة المنصوص عليها في المادة ٢/١٤٧ مدني.

وإختلاف النص العام (م١٤٧/٢ مدني) عن تطبيقه التشريعي (م٦٠٨ مدني) في بعض التفصيلات لا يمنع إطلاقاً من أن يكون النص الوارد في عقد الإيجار تطبيقاً تشريعياً للنص العام. فالإختلاف محصور في مسألتين.

١- لم يشترط النص الوارد في عقد الإيجار، بخلاف النص العام أن يكون الحادث الإستثنائي عاماً. وأجاز النص بخلاف النص العام أيضاً إنهاء الإيجار ولم يقتصر علي رد الإلتزام المرهق إلي الحد المعقول.

فالنص الوارد في عقد الإيجار قد وسع من نظرية الحوادث الطارئة، لذلك كان تطبيقاً تشريعياً لم يلتزم حدود لمبدأ المطبق، وليس بدعاً أن يخرج التطبيق التشريعي علي المبدأ العام في بعض التفصيلات.

٢- الإقتصار في النظرية العامة علي رد الإلتزام المرهق إلي حد المعقول دون إنهاء العقد، وهي أيضاً محل للنظر، ذلك أن القول بأن النص الوارد في عقد الإيجار يجيز خلافاً للنظرية العامة إنهاء الإيجار ولا يقتصر علي رد الإلتزام المرهق إلي الحد المعقول ليس صحيحاً، فالمشرع في عقد الإيجار لم يجز للطرف المرهق أن يتحلل من العقد دون أن يتحمل نصيبه من الخسارة، إذ هو أوجب علي هذا الطرف أن يراعي المواعيد القانونية للتنبيه بالإخلاء وأن يعرض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً. ففي مراعاة المواعيد القانونية للتنبيه بالإخلاء إبقاء العقد في جزء من مدته قد يصل هو وما انقضي من المدة قبل طرء العذر إلي أن يستغرق من المدة الأصلية نسبة كبيرة، وفي الإلزام بالتعويض العادل إستكمال لتحميل الطرف المرهق نصيبه من الخسارة، فيكون الجزء الذي وضعه المشرع في النص الوارد في عقد الإيجار هو نفس الجزء الذي وضعه في النص العام:

رد الإلتزام المرهق إلي الحد المعقول وتحمل كل من الطرفين نصيبه العادل من الخسارة.

وليس النص الوارد في عقد الإيجار هو التطبيق التشريعي الوحيد للنظرية العامة، بل ورد في التقنين المدني تطبيقات تشريعية أخرى أدخلت هي أيضاً بعض تعديلات تفصيلية علي النظرية العامة.

ويخلص من نص المادة ٦٠٨ مدني أن هناك شروطاً يجب توافرها لإنطباق النص، وأن هناك جزاء يترتب إذا ما توافرت هذه الشروط.

ويمكن إستعراض شروط النظرية العامة في الحوادث الطارئة لأربعة لبيان مدي إنطباقها علي عقد الإيجار.

فبالنسبة للشروط الأول (أن يكون الإيجار معين المدة)، الإيجار في ذاته عقد زمني، فهو عقد متراخ بطبيعته، ومن ثم يكون من العقود التي تصلح صلاحية واضحة لتكون ميداناً لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة. علي أن المشرع قد إشتراط أن يكون الإيجار معين المدة، سواء وقع علي عقار أو علي منقول فقد أجاز المشرع للطرف المرهق أن ينهي العقد بعد إنقضاء المواعيد القانونية للتنبيه بالإخلاء ولو لم تنقصر مدة الإيجار. وبهذا يتحلل من الإيجار قبل إنقضاء مدته، ويتخفف بذلك من

إلتزاماته المرفقه. أما إذا كان الإيجار غير معين المدة، فلم ير المشرع لأن يلجئ الطرف المرهق إلي التمسك بالعدر الطارئ، إذ هو يستطيع دون أن يتمسك بهذا العذر أن ينهي الإيجار بعد التنبيه بالإخلاء في المواعيد القانونية. أما بالنسبة للشرط الثاني (أن تجد بعد إيلام الإيجار ظروف خطيرة)، فإنه يعتد بالعدر الطارئ حتي لو كان عذراً شخصياً مقصوراً علي طرف العقد دون غيره من الناس.

وقد يقوم العذر الطارئ بالمستأجر (محام عين.... الخ)، وقد يقوم بالمؤجر (إحتياج العين المؤجرة إلي ترميم).

أما بالنسبة للشرط الثالث (أن يكون هذه الظروف الخطيرة غير متوقعه) فإن كانت متوقعه أو كان يمكن توقعها، فلا يعتد بها كعذر طارئ، ويتفرع علي أن الظروف لا يمكن توقعها أن تكون أيضاً لا يستطيع دفعها. فإن الحادث الذي يستطيع دفعه يستوي في شأنه أن يكون متوقعا أو غير متوقع.

أما بالنسبة للشرط الرابع (أن تجعل هذه الظروف تنفيذ الإيجار مرهقا)، فإنه يتبين الفرق بين لعذر الطارئ والقوة القاهرة. فالعذر الطارئ يجعل تنفيذ الإيجار مرهقا مستحيلا، أما القوة القاهرة فتجعل تنفيذ الإيجار مستحيلا.

فالإرهاق الذي يقع فيه أحد الطرفين معناه أن تقع به خسارة فادحة لو أنه إستمر في تنفيذ الإيجار إلي نهاية مدته.

وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان هناك إرهاق يبرر إنهاء الإيجار فإذا توافرت الشروط الأربعة المتقدم ذكرها، قام عذر طارئ بالطرف المرهق يجيز له أن ينهي الإيجار قبل إنقضاء مدته المعينة بالعقد.

علي أن الإيجار لا ينتهي من تلقاء نفسه بمجرد قيام العذر الطارئ، بل إن القانون أعطي للطرف الآخر ضمانين أساسيين:

(١) التنبيه عليه بالإخلاء في المواعيد القانونية.

(٢) تقاضي تعويض عادل.

فيجب - طبقاً لنص المادتين ١/٦٠٨ م ٥٦٣ مدني - علي من يطلب إنهاء الإيجار للعذر الطارئ أن ينبه علي الطرف الآخر بالإخلاء في ميعاد ثلاثة أشهر بالنسبة إلي الأراضي، وشهرين في الأماكن غير المؤثثة، وشهر واحد في غير ما تقدم، بحيث لا يجاوز هذا الميعاد نصف مدة الإيجار المعينة في العقد.

وغني عن البيان أن ميعاد التنبيه بالإخلاء التي يبقاها المستأجر في العين المؤجرة حتي ينتهي بانقضائها الإيجار، يسري عليها عقد الإيجار بشروطه وبأجرتة المضمونة بالإمتياز والحبس والحجز التحفظي، ويعتبر الإيجار قائماً طول هذه المدة إلي أن ينتهي بانقضائها.

وتقضي الفقرة الأولى من المادة ٦٠٨ مدني كذلك بأن الطرف الذي ينهي الإيجار للعذر الطارئ عليه أيضاً أن يعرض الآخر تعويضاً عادلاً عند إنتهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته.

أي أنه تعويض عادل (لا تعويض كامل) وليس له حد أدنى، يقدره القاضي، ويراعي في تقديره أن يقسم الخسارة الناجمة عن إنتهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته قسمة عادلة بين الطرفين ويختلف ذلك باختلاف ظروف كل حالة. كما خول النص المتقدم في الفقرة الثانية حق حبس العين المؤجرة حتي يستوفي المستأجر من المؤجر التعويض، وينقض حق المستأجر في حبس العين المؤجرة إذا هو إستوفي للتعويض وقد تقع مقاصة بين التعويض وبين الأجرة في ميعاد الإخلاء الواجب علي المستأجر دفعها للمؤجر، فينقضي الدينان بقدر الأقل منهما. وينقضي حق المستأجر في الحبس أيضا إذا حصل من المؤجر علي تأمين كاف ويكون التأمين كفالة أو رهنا ونحو ذلك. والقاضي هو الذي يثبت فيما إذا كان التأمين المقدم كافيا عند الخلاف في ذلك.

(الوسيط -٦-١ للدكتور السنهوري ص ٨٥٥ وما بعدها، المراجع السابقة)

* * *

مادة (٦٠٩)

يجوز للموظف أو المستخدم إذا اقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة علي أن يراعي المواعيد المبينة في المادة ٥٦٣ ويقع باطلا كل اتفاق علي غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٠٨ لبيي و ٥٧٦ سوري و ٧٩٣ عراقي و ٤٩٧ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

إذا اقتضى عمل الموظف أو المستخدم، سواء كان يعمل في المصالح الحكومية أو في غيرها، أن يغير محل إقامته فيجوز له أن يطلب إنهاء الإيجار إذا كان محدد المدة بعد التنبيه بالإخلاء في المواعيد المعروفة، بشرط ألا يكون النقل بناء علي طلب المستخدم أو نتيجة لخطئه.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٠٠ و ٦٠١)

رأي الفقه:

تشتترط المادة ٦٠٩ مدني أن يكون الإيجار واقعا علي مسكن لمدة معينة ذلك أن إيجار المسكن لمدة غير معينة تدفع فيه الأجرة عادة مشاهرة فتكون مدته شهراً واحداً، ويجوز إنهاء الإيجار وفقاً للقواعد العامة بعد إنقضاء أحد الشهور التي امتد إليها الإيجار إذا نبه المستأجر علي المؤجر بالإخلاء في ميعاد نصف شهر.

ويجب أن يكون الموظف أو المستخدم - في جهة حكومية أو غير حكومية حتي يستكمل العذر الطارئ مقوماته، أن يقتضي عمله نقله من البلد الذي فيه مسكنه إلي بلد آخر، فيضطر إلي ترك مسكنه، ومن ثم أجاز له إنهاء الإيجار ويصح في مدينة كبيرة كالقاهرة أن يكون النقل من حي إلي حي بعيد (من حلوان إلي مصر الجديدة مثلاً) مسوفاً لإنهاء الإيجار، إذ المسافة بين الحيين قد تكون أبعد من المسافة بين بلد وبلد وقد جاء النص عاماً: " يغير محل إقامته " ويجب أن يكون النقل يقتضيه العمل فإذا تم علي طلب المستأجر لم يكن هذا عذراً. ويجب أخيراً، تطبيقاً لمبدأ العذر الطارئ في الإيجار، أن ينبه المستأجر علي المؤجر بالإخلاء في المواعيد القانونية، وقد تقدم بيان ذلك في مواضع كثيرة، وكان من الواجب، تطبيقاً أيضاً لمبدأ العذر الطارئ في الإيجار، أن يدفع المستأجر للمؤجر تعويضاً عادلاً.

وجاء في العبارة الأخيرة لنص المادة المذكورة: " ويقع باطلا كل اتفاق علي غير ذلك "، فالحكم إذن من النظام العام لا يجوز الإتفاق علي ما يخالفه، وقد ينقلب هذا ضد الموظف، فيمتنع الملاك من أن يؤجروه مسكناً يأويه، بعد أن أصبحوا لا يستطيعون بموجب الإتفاق توقي ما يهددهم من إنتهاء الإيجار قبل إنقضاء مدته.

(الوسيط ١٦-١- للدكتور السنهوري - ص ٨٧٧ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- مفاد النص في المادة ٣٣ مكرر (ز) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ "... يدل - في ضوء الأعمال التحضيرية والمناقشات التي دارت في مجلس الشعب بمناسبة سن القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - على أن المشرع قرر أن ينهي تأييد عقود إيجار الأراضي الزراعية المقرر بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ القائمة وقت العمل بالقانون الجديد بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٨ لتحكمها القواعد المقررة بالقانون المدني، فقدمت الحكومة مشروعاً تضمن إضافة فقرة للمادة ٣٥ مكرر (ب) المتضمنة أسباب الإخلاء نصها كما يلي (ثالثاً: إذا رغب المؤجر في بيع الأرض المؤجرة أو رفض المستأجر شراءها بالثمن الذي أعلنه به المالك علي يد محضر خلال ثلاثين يوماً... ويصدر الحكم بإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة إعتباراً من نهاية السنة الزراعية مع إلزام المالك بأن يدفع للمستأجر ٢٠٠ مثل الضريبة العقارية عند رفع الدعوى تعويضاً له عن إنهاء عقد الإيجار". ولكن اللجنة المشتركة من الزراعة والري والشئون الدستورية إستصدرت تعديل نص المادة ٣٣ مكرر (ز) على النحو الذي صدر به القانون ويبين من مناقشات الأعضاء أن المقصود هو جواز إتفاق المالك والمستأجر على بيع الأرض المؤجرة ولما اقترح بعض أعضاء المجلس أن يعطى المستأجر أولوية في الشراء وأن ينص على عدم أخذ الأرض المبيعة له بالشفعة لو تراضى هذا المالك على البيع رفضت الأغلبية هذه الإقتراحات مكتفية بتقرير حق المستأجر في طلب إنهاء عقد الإيجار في حالة البيع للغير وتقاضي المقابل المنصوص عليه أو الإستمرار في الإجارة المهلة التي قررها القانون فقط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من عبارة النص أن المشرع قد أعطي المستأجر الحق في تملك عقار باعه المؤجر لغيره جبراً على كل من البائع والمشتري فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٨٨٢١ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

* * *

بعض أنواع الإيجار إيجار الأراضي الزراعية مادة (٦١٠)

إذا كانت العين المؤجرة أرضاً زراعية، فلا يكون المؤجر ملزماً بتسليم المستأجر المواشي والأدوات الزراعية التي توجد في الأرض إلا إذا كان الإيجار يشملها.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٠٩ لبيي و ٥٧٧ سوري و ٧٩٨ عراقي و ٤٩٩ سوداني و ٦٠٥ لبناني و ٨٠٨ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

يعرض هذا النص وما بعده (٦١١ و ٦١٢) لخصائص إيجار الأراضي الزراعية من حيث أركان العقد. فالعين المؤجرة، وهي الأرض الزراعية، قد يوجد فيها مواش وأدوات مملوكة للمؤجر، والأصل أنها لا تدخل في الإيجار إلا إذا إتفق علي ذلك. فإذا كان هناك إتفاق، وجب أن يكتب محضر جرد بها من نسختين لكل طرف نسخة موقع عليها من الطرف الآخر، وهذا المحضر وسيلة للإثبات من شأنها أن تحسم النزاع، لاسيما أن قيمة الأدوات والمواشي تذكر في المحضر مقدرة بإتفاق الطرفين، فإذا ضاع شيء منها أو تلف، ولم يثبت المستأجر ألا يدلّه في ذلك. كان مسئولاً عن هذه القيمة المقدرة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٠٢ و ٦٠٣)

رأي الفقه:

يخلص من نص المادة ٦١٠ مدني أن إيجار الأرض الزراعية لا يشمل في الأصل ما يوجد فيها من مواشي وأدوات زراعية كأدوات الحرث والري والحصاد فهذه لأهميتها لا تعد مجرد ملحقات للأرض، ومن ثم لا يشملها العقد، فإذا أريد أن يشملها وجب أن يذكر ذلك، ويكون الإيجار في هذه الحالة منصبا لا علي الأرض فحسب، بل أيضا علي المواشي والأدوات الزراعية. ويترتب علي ذلك أن الأجرة التي يدفعها المستأجر تكون قسمين: قسم ينصب علي الأرض فحسب وقسم آخر للمواشي والأدوات الزراعية أجره تزيد علي الحد الأقصى المفروض لإيجار الأرض وحدها، والزيادة تكون أجرة للمواشي والأدوات الزراعية. ويشترط لجواز ذلك ألا يكون هناك تحايل علي القانون، وألا يبالغ في الأجرة المخصصة للمواشي والأدوات الزراعية ليتخذ من ذلك ذريعة لإخفاء زيادة في أجرة الأرض تجعلها مجاوزة للحد الأقصى المسموح به قانونا.

وإذا ذكرت المواشي والأدوات في عقد الإيجار، فإنها تكون قد دخلت في الإيجار، وإلترزم المستأجر بردها بالحالة التي تسلمها بها، لذلك يكون من مصلحة كل من المؤجر والمستأجر أن يكتب محضر جرد بها توصف فيه وصفا دقيقاً وتبين فيه حالتها وتقدر قيمتها. وإذا لم يوجد محضر جرد بها، فإنه يقع علي عاتق المستأجر عبء إثبات أن الرد شمل المواشي والأدوات الزراعية بالحالة التي كانت عليها وقت تسلمها. وطبقاً للقواعد العامة يجوز لكل متعاقد أن يطلب قضاء عمل محضر جرد خاص بالمواشي والأدوات الزراعية، وللحكمة أن تعين خبيراً لعمله.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري - ص ١٢٠٥ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- عقد الإيجار الذي يتعين إيداعه نسخته بالجمعية الزراعية ويختص القضاء الجزئي بنظر المنازعات الناشئة عنه. المقصود به. عقد الإيجار نقداً أو مزارعة عقد تبادل الإنتفاع الزراعي. لا يعد كذلك.

عقد الإيجار الذي يتعين إيداع نسخته بالجمعية التعاونية الزراعية الذي يختص القضاء الجزئي بنظر المنازعات الناشئة عنه طبقاً لقانون الإصلاح الزراعي هو عقد الإيجار نقداً أو مزارعة أما عقد تبادل الإنتفاع الزراعي فلا يعد كذلك.

(الطعن ٢٧٧ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٢ س ٤٢ ص ١١٠)

٢- ملحقات العين المؤجرة. ماهيتها. مباني العزب من ملحقات الأرض الزراعية الواقعة في نطاقها بحسبانها منافع مشتركة. أثر ذلك. لا يحق لمستأجر جزء من هذه الأطنان أن يتخذ من مبنى فيها سكناً خاصاً.

(الطعن ٦٢٠١ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥ لم ينشر بعد)

٣- ثبوت عدم إنتهاء عقود إيجار الأطنان الزراعية المؤجرة للطاعنين. قضاء الحكم المطعون فيه بثبوت العلاقة الإيجارية للمساكن الملحقة بها وإلزامهم بتحرير عقود إيجار عنها. خطأ. في تطبيق القانون.

(الطعن ٦٢٠١ لسنة ٦٣ق - جلسة ١٩٩٩/١٢/٥ لم ينشر بعد)

٤- مفاد النص في المادة ٣٣ مكرر (ز) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ "... يدل - في ضوء الأعمال التحضيرية والمناقشات التي دارت في مجلس الشعب بمناسبة سن القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - على أن المشرع قرر أن ينهي تأييد عقود إيجار الأراضي الزراعية المقرر بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ القائمة وقت العمل بالقانون الجديد بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٨ لتحكمها القواعد المقررة بالقانون المدني، فقدمت الحكومة مشروعاً تضمن إضافة فقرة للمادة ٣٥ مكرر (ب) المتضمنة أسباب الإخلاء نصها كما يلي (ثالثاً: إذا رغب المؤجر في بيع الأرض المؤجرة أو رفض المستأجر شراءها بالثمن الذي أعلنه به المالك علي يد محضر خلال ثلاثين يوماً... ويصدر الحكم بإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة إعتباراً من نهاية السنة الزراعية مع إلزام المالك بأن يدفع للمستأجر ٢٠٠ مثل الضريبة العقارية عند رفع الدعوى تعويضاً له عن إنهاء عقد الإيجار". ولكن اللجنة المشتركة من

الزراعة والري والشنون الدستورية إستصدرت تعديل نص المادة ٣٣ مكرر (ز) على النحو الذي صدر به القانون ويبين من مناقشات الأعضاء أن المقصود هو جواز إتفاق المالك والمستأجر على بيع الأرض المؤجرة ولما اقترح بعض أعضاء المجلس أن يعطى المستأجر أولوية في الشراء وأن ينص على عدم أخذ الأرض المباعة له بالشفعة لو تراضى هذا المالك على البيع رفضت الأغلبية هذه الإقتراحات مكتفية بتقرير حق المستأجر في طلب إنهاء عقد الإيجار في حالة البيع للغير وتفاضي المقابل المنصوص عليه أو الإستمرار في الإجارة المهلة التي قررها القانون فقط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من عبارة النص أن المشرع قد أعطي المستأجر الحق في تملك عقار باعه المؤجر لغيره جبراً على كل من البائع والمشتري فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٨٨٢١ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٦١١)

إذا تسلم المستأجر مواشي وأدوات زراعية مملوكة للمؤجر، وجب عليه أن يراها ويتعهدا بالصيانة بحسب المألوف في إستغلالها.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦١٠ لبيي و ٥٧٨ سوري و ٥٠٠ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

يلتزم المستأجر أن يتعهد هذه الأدوات والمواشي بالصيانة المألوفة، فإذا نفق بالرغم من ذلك من الماشية ما ينفق عادة، عوض ما نفق بما يحصل من النتاج وما زاد فهو له. وإذا هلك أو تلف شيء من الماشية أو الأدوات الزراعية، وأثبت المستأجر أن ذلك يرجع لسبب لا يد له فيه، وجب أن يخطر المؤجر، ويلتزم هذا بتعويض ما هلك أو تلف. فإن تأخر عن ذلك تأخراً يعوق السير المعتاد للإستغلال، كان للمستأجر أو يعوض علي حساب المؤجر ما هلك أو تلف، ويخصم ما أنفقه من أول قسط مستحق من الأجرة.

رأي الفقه:

إذا شمل الإيجار المواشي والأدوات الزراعية وتسلمها المستأجر، فعليه أن يبذل من العناية في رعاية المواشي وتعهده الأدوات الزراعية بالصيانة ما يبذله الرجل المعتاد، وبحسب المألوف في إستغلال هذه الأشياء فلا يجعل المواشي تعمل أكثر من طاقتها ويقوم بغذائها وبعلاجها وبايوائها. ويتعهد الأدوات الزراعية بالصيانة المعتادة من تنظيف وإصلاح ومن تشحيم وتزييت إذا كانت آلات ميكانيكية ولا ينهكها العمل، كما لا يجعلها تتوقف عن العمل مدة طويلة حتي لا تتلف.

وإذا نفقت ماشية أو تلفت آلة زراعية كان مسؤولاً ما لم يثبت أن الهلاك أو التلف كان بسبب أجنبي لا يد له فيه أن أو يثبت أنه بذل العناية الواجبة في حفظها وصيانتها. أما بالنسبة لنتاج الماشية فإن القواعد العامة تقضي بأنها للمستأجر ولا يكون المستأجر مسؤولاً عما نفق من الماشية في ظروف طبيعية والمؤجر هو الذي عليه أن يعوض ذلك أثناء الإيجار. ويحتفظ المستأجر بكل النتاج لنفسه، سواء أثناء الإيجار أو بعد إنتهائه، هذا كله ما لم يوجد إتفاق أو عرف زراعي يقضي بغيره.

وإذا أخل المستأجر بالترامه بالمحافظة علي الأرض المؤجرة وبإستعمالها الإستعمال المألوف علي الوجه الذي بيناه فيما تقدم، جاز للمؤجر طبقاً للقواعد العامة أن يطالب المستأجر بتنفيذ هذا الإلتزام عينا، فيلزمه أن يستغل الأرض كما ينبغي، أو بالأ يتركها دون إستغلال إلي حد أن تضعف صلاحيتها للنتاج أو بالأ يغير من طريقة إستغلالها كأن يمتنع عن تحويلها من زراعة الفاكهة إلي زراعة الزهور أو إلي زراعة

الخضروات. ويستطيع أن يلجأ في ذلك إلى طريقة التهديد المالي، بل يجوز له عند الإقتضاء أن يطلب وضع الأرض تحت الحراسة علي الوجه الواجب. وسواء طلب المؤجر التنفيذ العيني أو الفسخ، فإن له في الحالتين أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء إخلال المستأجر بالتزامه. وللمؤجر الحق في التأكد من أن المستأجر قائم بالتزامه، وله أن يلجأ في ذلك إلى قاضي الأمور المستعجلة، كما إذا اشترط في عقد الإيجار أن تراعي في زراعة الأرض شروط معينة وأراد المؤجر التثبيت من أن المستأجر يراعي هذه الشروط. وقد أضاف قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل إلى هذا الجزاء المدني جزءاً جنائياً (م ٣٤ منه). ويتبين من النص المذكور أن العقوبة الجنائية لا تطبق إلا في حالة تعمد المستأجر الإخلال بالتزامه بالعناية بالأرض أو إهماله القيام بهذا الالتزام، بشرط أن يترتب علي ذلك نقص جسيم في معدن الأرض أو في غلتها. فلا يكفي لتوقيع العقوبة التعمد أو الإهمال إذا لم يترتب عليه نقص سير في المعدن أو في الغلة.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري -ص ١٣٣٢ وما بعدها والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٦١٢)

إذا ذكر في عقد إيجار الأرض الزراعية أن الإيجار قد عقد لسنة أو لعدة سنوات، كان المقصود من ذلك أنه قد عقد لدورة زراعية سنوية أو لعدة دورات.
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٥١١ ليبي و ٥٧٩ سوري و ٧٩٩ عراقي و ٥٠١ سوداني.

الأعمال التحضيرية:

وتحسب مدة إيجار الأراضي الزراعية بالسنين الزراعية لا بالسنين الزمنية من حيث الإبتداء ومن حيث الإنتهاء. فإذا لم تحدد المدة، إعتبر الإيجار منقعدا للمدة الكافية لحصد محصول السنة، أي لسنة زراعية كاملة من مراعاة وجوب التنبية بالإخلاء في المواعيد المقررة.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٠٧)

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٦١٢ مدني والمادة ٣٥ من قانون الإصلاح الزراعي أنه من غير الجائز أن تقل مدة إيجار الأطيان الزراعية عن ثلاث سنوات، وتبدأ السنة الزراعية في أكثر المحصولات في نوفمبر وتنتهي في أكتوبر ويتبع في ذلك العرف الزراعي. فإذا إتفق الطرفان علي مدة أقل من ثلاث سنوات، وجب زيادة المدة إلى ثلاث سنوات لتعلق المدة بالنظام العام بحيث تحديد المدة الأقل من ذلك باطلا عقد الإيجار في هذه الحالة غير معين المدة وتكون المدة عندئذ ثلاث سنوات ويبقى عقد الإيجار صحيحاً ويشترط التنبية بالإخلاء قبل إنتضاء الثلاث سنوات بثلاثة أشهر على الأقل وإلا فإن عقد الإيجار يمتد لمدة غير محددة مالم يكن قد انعقد لزراعة واحدة (برسيم - ذرة - أرز - خضر).

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهاوي ص ١٢٩٢ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام الفضاء الحديثة:

١- يشترط - طبقاً للقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٨ - لإعتبار عقد الإيجار منتهياً من تلقاء نفسه دون تنبيه أو انذار في حالة عدم قيام المستأجر بالوفاء بجميع إلتزاماته حتى نهاية ١٩٥٩ - ١٩٦٠ الزراعية ان يكون عدم الوفاء بغير حق فإذا كان الإلتزام الذي لم يوف به المستأجر هو إلتزامه بدفع الأجرة وكان من حقه ان يحبسها بسبب تعويض المؤجر له في الأرض المؤجرة وحرمانه من الإنتفاع بها فانه لايجوز في هذه الحالة إعتبار المستأجر مخلاً بهذا الإلتزام وحرمانه على هذا الأساس من الإنتفاع بالإمتداد القانون لعقد الإيجار طبقاً للقوانين الاستثنائية التي تقضى بهذا الإمتداد.

(نقض- جلسة ١٠/٢٦/١٩٦٧- مجموعة المكتب الفني - السنة ١٢- مدني ص ١٥٧٢)

٢- ان القول بامتداد عقود إيجار الحقائق إمتداد قانونيا يؤدي إلى إثبات هذه العقود عند قيمة الأجرة الأولى المحدد فيها هذا الأمر يتعارض مع طبيعة تلك العقود ولا بغير من هذا النظر ان المشرع لم يستثن العقود المذكورة من أحكام الإمتداد القانوني كما استثنائها من تحديد حد أقصى للأجرة بسبعة أمثال الضريبة إذا انه - وعلى ما هو ظاهر من المذكرات الإيضاحية لقانون الإصلاح الزراعي والقوانين المتعاقبة التي نصت على إمتداد عقود الإيجار الزراعية ومنها القانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٦٢ انما يهدف إلى حماية صغار الزراع الذين يعتمدون بصفة رئيسية في معاشهم على مائدوره الأطيان المؤجرة إليهم من ريع فلو لم يتدخل بالنص على إمتداد عقود الإيجار لحرمت الكثرة الغالبة من هؤلاء الزراع الذين يستأجرون من الاراضى الزراعية ما مساحته ثلاثة ملايين فدان تقريباً من مصدر رزقهم الوحيد وهو ما يترتب عليه خفض مستوى معيشتهم وانتشار البطالة فيهم في الوقت الذي تسعى فيه الدولة إلى توفير دخل معقول لكل مواطن وهذه الذي جاء في المذكرات الإيضاحية يدل على ان قوانين الإمتداد ماصدرة لا لتطبيق على عقود إيجار الاراضى التي تزرع بمحاصيل حقلية دون الحقائق التي يعتبر إستجارها أدنى إلى الإستغلال التجارى منه إلى الإستغلال الزراعي خاصة وان المستأجر هذه الحقائق غالباً ما يكونون من تجار الفاكهة أو على الأقل ليسوا من صغار الزراع الذين قصد المشرع حمايتهم يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة ٢٩ مكرر من قانون الإصلاح الزراعي المادة الثالثة من التفسير التشريعي رقم السنة ١٩٥٢ والتي تنص على ان: " المستأجر الذي يمتد عقد إيجاره وفقاً للحكم ٣٩ مكرراً هو الذي يستأجر الأراضى لسنة زراعية كاملة فلا ينتفع بحكم المادة المذكورة من كان يستأجر الأرض لحصول شتوى أو نيلى أو كان يستأجرها لزراعة الخضر أو الفاكهة جزءاً من السنة " فهذا الإستثناء يحدد طبيعة الأراضى التي تخضع عقود إستجارها لأحكام الإمتداد القانونى بأنها التي تزرع بمحاصيل حقلية عادية لأن هذه الأراضى - دون الحقائق - هي التي يمكن تأجيرها على النحو التالى المشار إليه في الشق الأخير من ذلك التفسير التشريعي.

(نقض - جلسة ١٩٧٤/٤/٧ - المرجع السابق - السنة ٢٥ ص ٦٤٢)

٣- الأراضى المؤجرة لزراعتها حقائق أو موزا تخضع لأحكام الإمتداد القانونى لعقود الإيجار الأراضى الزراعية لا فرق في ذلك بين ان تكون الأرض قد أجرت بما عليهم من غراس أو أجرت خالية لزراعتها حقائق.

(نقض - جلسة ١٩٧٦/٣/٣ - الطعن ٢٢٤ لسنة ٤٢ ق - لم ينشر بعد)

ملحوظة هامة:

تجب مراعاة القوانين الاستثنائية التي تضمنتها قوانين الإصلاح الزراعي والقوانين المكملة والقرارات التفسيرية لها المتعلقة بالإمتداد القانونى لعقود إيجار الأراضى الزراعية.

٤- مفاد النص في المادة ٣٣ مكرر (ز) من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ "... يدل - في ضوء الأعمال التحضيرية والمناقشات التي

دارت في مجلس الشعب بمناسبة سن القانون ٩٦ لسنة ١٩٩٢ - على أن المشرع قرر أن ينهى تأييد عقود إيجار الأراضي الزراعية المقرر بالقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ القائمة وقت العمل بالقانون الجديد بتاريخ ١٩٩٢/٦/٢٨ لتحكمها القواعد المقررة بالقانون المدني، فقدمت الحكومة مشروعاً تضمن إضافة فقرة للمادة ٣٥ مكرر (ب) المتضمنة أسباب الإخلاء نصها كما يلي (ثالثاً: إذا رغب المؤجر في بيع الأرض المؤجرة أو رفض المستأجر شراءها بالثمن الذي أعلنه به المالك علي يد محضر خلال ثلاثين يوماً... ويصدر الحكم بإخلاء المستأجر من الأرض المؤجرة إعتباراً من نهاية السنة الزراعية مع إلزام المالك بأن يدفع للمستأجر ٢٠٠ مثل الضريبة العقارية عند رفع الدعوى تعويضاً له عن إنهاء عقد الإيجار". ولكن اللجنة المشتركة من الزراعة والري والشئون الدستورية إستصدرت تعديل نص المادة ٣٣ مكرر (ز) على النحو الذي صدر به القانون ويبين من مناقشات الأعضاء أن المقصود هو جواز إتفاق المالك والمستأجر على بيع الأرض المؤجرة ولما اقترح بعض أعضاء المجلس أن يعطى المستأجر أولوية في الشراء وأن ينص على عدم أخذ الأرض المبيعة له بالشفعة لو تراضى هذا المالك على البيع رفضت الأغلبية هذه الإقتراحات مكتفية بتقرير حق المستأجر في طلب إنهاء عقد الإيجار في حالة البيع للغير وتقاضي المقابل المنصوص عليه أو الإستمرار في الإجارة المهلة التي قررها القانون فقط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وإستخلص من عبارة النص أن المشرع قد أعطي المستأجر الحق في تملك عقار باعه المؤجر لغيره جبراً على كل من البائع والمشتري فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٨٨٢١ - لسنة ٦٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٣ / ٢٠٠٥)

* * *

مادة (٦١٣)

(١) يجب أن يكون إستغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقاً لمقتضيات الإستغلال المألوف وعلى المستأجر بوجه خاص أن يعمل على ان تبقى الأرض صالحة للإنتاج.
(٢) ولا يجوز له دون رضا المؤجر أن يدخل على الطريقة المتبعة فى إستغلالها أى تغيير جوهري يمتد أثره إلى مابعد إنقضاء الإيجار.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦١٢ لىبى و ٥٨٠ سورى و ٨٠٤ عراقى و ٦٠٦ لبنانى و ٥٠٢ سودانى و ٨٠٩ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة والمادة الثانية لتطبيق إلترامات المستأجر والمؤجر فيما هو من خصائص الاراضى الزراعية ولا نظير لها فى التقنين الحالى فالمستأجر يستعمل العين فيما اعدت له ولما كانت العين ارضا زراعية وجب عليه ان يستغلها وفقاً لما تتطلبه مقتضيات الإستغلال المألوف ولايجوز ان يدخل على الطريق المتبعة فى إستغلالها تغييراً جوهرياً يبقى إلى ما بعد إنتهاء الإيجار كان يحول الأرض وهى تستغل لزراعة الفواكه أو الخضروات إلى زراعة محاصيل أخرى لكن يجوز له أن يدخل تغييراً غير جوهري أو تغييراً جوهرياً يبقى بعد الإيجار إذا كان ذلك باذن المؤجر - وعليه بوجه خاص أن يعمل على إبقاء الأرض صالحة للإنتاج ولكن ليس عليه أن يزيد فى صلاحيتها.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٠٨ و ٦٠٩)

رأى الفقة:

يجب فى حكم المادة ٦١٣- مدنى - أن يكون إستغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقاً لمقتضيات إستغلال المألوف فمن إستأجر أرضاً للزراعة يجب أن يزرع وإلا كان مسئولاً عما يصيب الأرض من تلف بسبب تركها غير مزرعة ويحب أن يزرعها وفقاً لمقتضيات الإستغلال المألوف فإذا كانت أرض معدة لزراعة المحاصيل العادية وجب على المستأجر ان يقوم بزراعتها على النحو المألوف فى زراعة هذه المحاصيل وإذا كانت معدة لزراعة الفاكهة أو الخضروات أو الزهور أو غير ذلك من المحاصيل غير العادية وجب عليه ان يتبع المألوف فى زراعة هذه المحاصيل.

والمستأجر مسئول عن سلامة الأرض وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان الإستعمال مألوفاً وينظر فى ذلك إلى طبيعة الأرض ونوع المحاصيل والشروط التى يتضمنها عقد الإيجار وما يجرى به العرف الزراعى.

ملحوظة:

يراجع - سابقا - التعليق الوارد على نص المواد ٥٧٩ و ٥٨٠ و ٥٨٣ مدنى.

من أحكام القضاء الحديثة:

١- من حيث إن المادة ١٥١ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدلة بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ تنص على أن "يحظر على المالك أو نائبه أو المستأجر أو الحائز للأرض الزراعية بأية صفة ترك الأرض غير منزرعة لمدة سنة من تاريخ آخر زراعة رغم توافر مقومات صلاحيتها للزراعة ومستلزمات إنتاجها التي تحدد بقرار من وزير الزراعة، كما يحظر عليهم ارتكاب أي فعل أو الإمتناع عن أي عمل من شأنه تبوير الأرض الزراعية أو المساس بخصوبتها. كما تنص المادة ١٥٥ منه على أنه "يعاقب على مخالفة حكم المادة ١٥١ من هذا القانون بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تزيد على ألف جنيه..... ولوزير الزراعة قبل الحكم في الدعوى أن يأمر بوقف أسباب المخالفة وإزالتها بالطريق الإداري على نفقة المخالف".

(الطعن رقم ٢٩٦٧ - لسنة ٤٤ ق - تاريخ الجلسة ٢٢ / ١١ / ٢٠٠٠)

* * *

مادة (٦١٤)

(١) على المستأجر أن يقوم بإجراء الإصلاحات التي يقتضيها الإنتفاع المألوف بالأرض المؤجرة ويلتزم بوجه خاص بتطهير وصيانته والترع والمساقى والمرأوى والمصارف وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والأبار والمباني المعدة للسكنى أو للإستغلال كل هذا مالم يقضى الإتفاق أو العرف بغيره.

(٢) أما إقامة المباني والإصلاحات الكبرى للمباني القائمة وغيرها من ملحقات العين فيلتزم بها المؤجر مالم يقضى الإتفاق أو العرف بغير ذلك وكذلك يكون الحكم فى الإصلاحات اللازمة للأبار والترع ومجارى المياه والخزانات.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦١٣ لىبى و ٥٨٠ سورى و ٦٠٨ لبنانى و ٥٠٣ سودانى و ٨١٢ تونسى.

الأعمال التحضيرية:

الإصلاحات التأجيرية التى يقوم بها المستأجر فى الأراضى الزراعية هى تطهير الترع واعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والأسوار والأبار والمصارف والمباني المعدة للسكنى أو للإستغلال نحو ذلك مالم يقضى الإتفاق أو العرف بشىء آخر أما الإصلاحات التأجيرية الكبيرة التى يقوم بها المؤجر فهى إقامة المباني اللازمة للزراعة وما تحتاج إليه هذه المباني من إصلاحات كبيرة وكذلك الإصلاحات الكبيرة للأبار والترع ومجارى المياه والخزانات ونحو ذلك كل هذا مع مراعاة العرف أو ما يتفق عليه المتعاقدان

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الجزء ٤، ص ٦١١)

رأى الفقة:

الإصلاحات الواردة فى نص المادة ٦١٤/٢ مدنى تتميز عن الإصلاحات التأجيرية التى تقع على عاتق المستأجر (م ٦١٤/١ مدنى) بانها إصلاحات كبيرة فإقامة المباني كالمخازن والزرائب وبيوت العمال والفلاحين والإصلاحات الكبيرة فى هذه المباني وفى الخزانات والإصلاحات اللازمة لمواد المياه من أبار وترع ومجارى كل هذه اما اعمال انشائيه واما إصلاحات كبيرة وقد ذكرها النص على سبيل المثال لا على سبيل الحصر والأصل ان الإتفاق هو الذى يعين الإصلاحات التى يقوم بها المؤجر فإذا لم يوجد إتفاق عينها العرف الزراعى فإن لم يوجد عرف سرى نص القانون.

وإذا أخل المؤجر بالتزامه من القيام بهذه الإصلاحات وجب تطبيق القواعد العامة المشار إليها فى المادة ٥٦٨ مدنى يراجع سابقا - نص تلك المادة والتعليق عليها)
(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري - ص ٣١٠ ومابعدا والمراجع السابقة)

مادة (٦١٥)

إذا منع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو من بذرها أو هلك البذر كله أو أكثره وكان ذلك بسبب قوة القاهرة برئت ذمة المستأجر من الأجرة كلها أو بعضها بحسب الأحوال كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦١٤ ليبي و ٥٨٢ سوري و ٨٠٠ عراقي و ٦١٠ اللبناني و ٤٠٤ سوداني و ٨١٤ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

يراجع - لاحقاً - التعليق بالأعمال التحضيرية الوارد على نص المادة ٦١٦ مدني.

رأى الفقة:

الأصل - في تطبيق المادة ٦١٥ مدني - أن المستأجر يتعاقد مع المؤجر على التمكن من الإنتفاع بالعين المؤجرة فإذا لم يتمكن من الإنتفاع دون خطأ منه فإن العقد يفسخ حتى لو كان عدم تمكن المستأجر من الإنتفاع لا يرجع إلى خطأ المؤجر بل يرجع إلى قوة القاهرة والأجرة في عقد الإيجار تقابل المنفعة فما لم تستوف منفعة تسقط أجرته وتطبيقات هذا المبدأ كثيرة في هلاك العين المؤجرة هلاكاً مادياً أو هلاكاً قانونياً وفي حاجتها إلى الترميم وفي التعويض للمستأجر في الإنتفاع بالعين وفي إنطوائها على عيوب خفية ثم تطبيق آخر في صدد إيجار الأراضي الزراعية.

ويشترط لسقوط الأجرة عن المستأجر كلها أو بعضها بحسب الأحوال أن يكون الذي منع المستأجر من الزراعة قوة القاهرة فلو كان المنع الخطأ من المستأجر بقي مرتبطاً بعقد الإيجار أما إذا كان المنع لخطأ من المؤجر فأتى الأجرة تسقط من باب أولى وقد روجع عليه المستأجر بالتعويض إذا كان له محل ومن أمثلة القوة القاهرة التي تمنع من الزرع الفيضان غير العادي فتغمر المياة الأرض وتحول دون زراعتها وفي ذلك تقول المادة ٨٠٠ من التقنين المدني العراقي ".... إذا غلب الماء على الأرض فاستجرت لم يمكن زراعتها.." ومن أمثلة أيضاً إنخفاض منسوب النيل أو إنقطاع وسائل الري فلا يتمكن المستأجر من ري الأرض ومن أمثلة كذلك إستيلاء الإدارة على الأرض أو صدد قانون يمنع زراعة نوع الحصول الذي أجرت الأرض لزراعة أو نشوب جرب فيتغير العدو على الأرض ويمنع زراعتها او حدوث زلزال شق الأرض ومنع من زراعتها أما إذا إمتنعت زراعة الأرض بسبب تشعب بها أو عيب في تربتها أو أعشاب ضارة فيها فإن هذا يعتبر عيباً خفياً في الأرض ويستوجب الضمان ويشترط لسقوط الأجرة عن المستأجر - كلها أو بعضها حسب الأحوال - أيضاً أن تكون القوة القاهرة قد منعت المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة أو بذرها أو إذا كان

قد بذرها تكون القوة القاهرة قد تسببت في هلاك البذر أو بعضه بحيث يزيد مايهلك على النصف.

فإذا توافر هذان الشرطان سقط الأجرة عن المستأجر كلها أو بعضها والسبيل إلى ذلك هو انفساخ العد إذا منعت القوة القاهرة المستأجر من زراعة الأرض بتاتا أو هلاك البذر كله ولم يتمكن المستأجر من زراعة الأرض ببذر جديد. أما إذا كان المنع من تهيئة بعض الأرض أو تعطلت زراعة الأرض بعض الوقت أو هلك أكثر من نصف البذر فقط كان المستأجر بالخيار بين فسخ العقد إذا أثبت أنه لم يكن ليتعاقد ولو أنه علم هذا المصير أو استبقاء العقد مع إنقاص الأجرة بمقدار يتناسب مع حرمانه من الإنتفاع بالأرض ولا يرجع المستأجر بتعويض على المؤجر في أي حال لأن ان الحادثة الجبرية لم تكن بفعل المؤجر.

والأحكام المتقدمة ليست من النظام العام فيجوز الإتفاق على ما يخالفها بالنص على ان المستأجر يتحمل تبعة القوة القاهرة.

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري - ص ١٣١٢ مابعدا والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٦١٦)

(١) إذا بذر المستأجر الأرض ثم هلك الزرع كله قبل حصاده بسبب قوة قاهرة جاز للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة.

(٢) أما إذا لم يهلك إلا بعض الزرع ولكن ترتب على الهلاك نقص كبير فى ريع الأرض كان للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة.

(٣) وليس للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة أو إنقاصها إذا كان قد عوض عما أصابه من ضرر بما عاد عليه من أرباح فى مدة الإجارة كلها أو بما حصل عليه من طريق التأمين أو من أى طريق آخر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦١٥ لىبى و ٥٨٣ سورى و ٨٠١ عراقى و ٦١١ اللبنانى و ٥٠٥ سودانى.

الأعمال التحضيرية:

١- تعرض النصوص (٨١٩ / ٨٢٢) لحرمان المستأجر من الإنتفاع بالأرض الزراعية لقوة قاهرة أما لأنه لم يتمكن من تهيئة الأرض للزراعة أو لأن المحصول قد هلك قبل الحصد.

وفى التقنين الحالى يوجد نصان (م ٣٩٢ - ٤٧٩ / ٣٩٣ - ٤٨٠) يقضيان بأنه إذا تعذر على المستأجر تهيئة الأرض للزراعة أو زرعها ولكن تلف البذر قبل ان ينتج فالمؤجر هو الذى يتحمل تبعة ذلك اما إذا نتج الزرع سواء حصد أو لم يحصد ثم هلك بقوة قاهرة فالمستأجر هو الذى يتحمل التبعة فالعبرة إذن فى التقنين الحالى بأن ينتج المحصول ومتى إعتبر المستأجر مستوفياً لمنفعة الأرض ويكون هلاك المحصول عليه لا يخفى ما فى هذا الحكم من عنت على المستأجر فهو لا يعنيه أن ينتج المحصول إذا كان يهلك بعد ذلك بغير إهمال منه قبل أن يحصده.

٢- لذلك أدخل المشروع تعديلاً فى هذه الأحكام وجعل العبرة بحصد المحصول فقبل الحصد إذا إمتنع على المستأجر ان ينتفع بالأرض سواء كان ذلك لانه لم يتمكن من تهيئة الأرض للزراعة أو هياها ولكنه لم يتمكن من بذرها ولكن البذر لم ينتج لهلاكه كله أو أكثره أو انتج البذر ولكن الزرع هلك كله أو بعضه قبل الحصاد جاز للمستأجر أن يطلب إسقاط الأجرة كلها أو بعضها بنسبة ما حرم من الإنتفاع مع ملاحظة ما يأتى (أ) إذا أنتج البذر زرعاً وهلك بعضه قبل الحصاد فلا تنقص الأجرة الا إذا ترتب على الهلاك نقص كبير فى ريع الأرض (ب) وحتى فى حالة ما إذا ترتب على هلاك بعض الزرع نقص كبيرة فى ريع الأرض وفى حالة ما إذا هلك الزرع كله قل الحصاد لا يجوز للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة أو إسقاطها إذا كان قد عوض عما أصابه من الضرر من طريق آخر كانه كان مؤمناً ضد التلف وعوض وبمبلغ التأمين أو كان سبب الهلاك فيضان النيل فيضانا إستثنائياً وأعطت الحكومة

تعويضاً عن ذلك (ج) ولا تعتبر هذه الأحكام من النظام العام فيجوز الإتفاق على ما يخالفها كان يشترط المستأجر ضمان المؤجر لاي محصول يهلك بعد الحصاد مهما كان مقداره أو كان يشترط المؤجر صراحة ان يتحمل المستأجر تعبة هلاك المحصول أو البذر إذا انشا الهلاك الذي ينشا عن حوادث معتادة (كحودة القطن والجراد والفيضان المعتاد) اما الهلاك الذي ينشا عن حوادث غير معتادة (كالحرب والزلازل والفيضان غير المعتاد) فلا يجوز ان يتحمل المستأجر تبعه ولم إتفق على ذلك مع المؤجر ويلاحظ ان ما يتقدم من الأحكام انما هو تطبيق خاص في الإيجار الأراضى الزراعية لمبدأ الإيجار المرفق هو ما يؤخذ من الشريعة الإسلامية (انظر م ٦٧٥ من مرشد الحيران)

وبعد المحصول تنتهى تبعته المؤجر فلا يحتمل هلاك الزرع المحصول ولو هلك الزرع كله إلا إذا كان جزء من المحصول الذى هلك يدخل فى الأجرة فيهلك على المؤجر إذا كان الهلاك قد وقع قبل أن يعذر المستأجر بالتسليم بشرط أن يثبت المستأجر أن الهلاك لم يقع بخطأ منه.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦١٦ و ٦١٧ و ٦١٨)

رأى الفقة:

إذا تمكن المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة وبذرها ونتاج المحصول ولكن قبل أن يحصده هلك بقوة قاهرة. فالأرض هنا قد أنتجت، ولكن أنتاجها شئ وإستيفاء منفعتها شئ آخر، والمستأجر لا يستوفي منفعة الأرض بمجرد إنتاجها محصولاً، بل هو لا يستوفي هذه المنفعة إلا إذا حصد المحصول. والأجرة إنما تقابل منفعة الأرض، ولا تقابل إنتاج الأرض للمحصول، فإذا لم يحصد المستأجر المحصول وملك وهو لا يزال في الأرض فإن المستأجر لا يعتبر مستوفياً للمنفعة فتسقط عنه الأجرة.

ويشترط هنا أيضاً أن يكون هلاك المحصول بقوة قاهرة (فيضان غير عادي - إنعدام وسائل الري - إستيلاء الإدارة على الأرض - صدور قانون بمنع زراعة المحصول الذي أجرت الأرض من أجله نشوب حرب - حدوث زلزال - تفشي دودة القطن في المحصول تفشياً غير عادي - أسراب الجراد - الحريق - الصاعقة) هذه كلها حوادث قهرية قد تكون هي السبب في هلاك المحصول.

ويشترط أخيراً أن يكون المحصول قد هلك كله، أو هلك جزء كبير منه ترتب علي هلاكه نقص كبير في ريع الأرض، فالعبرة في هذا الشرط الأخير بنقص ريع الأرض لا بنقص كمية المحصول، فقد يكون المستأجر إستأجر أرضاً زرع جزءاً منها فاكهة أو زهوراً وزرع الجزء الآخر محصولاً عادياً ففي هذه الحالة قد لا يكون هلاك كل المحصول العادي من شأنه أن ينقص ريع الأرض نقصاً كبيراً، وقد يكون هلاك نصف الفاكهة أو الزهور أو هلاك ثلثها من شأنه أن يصب ريع الأرض بالنقص الكبير. ويحمل المستأجر عبء إثبات توافر هذه الشروط الثلاثة، وله أن يثبت ذلك بجميع الطرق لأنه إنما يثبت وقائع مادية وإثبات هلاك المحصول وهو لا يزال قائماً في الأرض متيسر، كما أن إثبات سبب الهلاك ليس بالصعب، وخير طريق لذلك هو

المعاينة، فإن لم يتفق المؤجر مع المستأجر علي النتائج التي تستخلص من المعاينة، جاز المستأجر أن يرفع دعوى أمام القضاء المستعجل لإثبات حالة الزرع.

ومتي توافرت الشروط المتقدم ذكرها، وجب التمييز بين فرضين:

(١) أن يكون المحصول قد هلك كله، وهنا يجوز للمستأجر طلب فسخ الإيجار، فنقسط عنه الأجرة كلها، ولا يدفعها إذا لم تكن قد دفعت ويستردها إذا كان قد دفعها. وليس له أن يطالب بتعويض، لأن هلاك المحصول لم يكن بخطأ المؤجر.

(٢) أن يكون المحصول قد هلك جزء منه. وهنا يجب التفريق بين حالتين:
(أ) أن يكون قد ترتب علي هلاك هذا الجزء نقص كبير في ريع الأرض (النصف أو أكثر أو أقل) ويترك ذلك لتقدير المحكمة، فلا يتقيد برقم محدد وفي هذه الحالة يجوز للمستأجر أن يطلب إنقاص الأجرة بما يتناسب مع ما نقص من ريع الأرض، وليس له أن يطلب تعويضاً فوق ذلك، لأن المحصول لم يهلك بخطأ المؤجر.

(ب) ألا يكون قد ترتب علي هلاك الجزء الذي هلك من المحصول نقص كبير في ريع الأرض. وفي هذه لا يحق للمستأجر أن يرجع بشئ علي المؤجر، لا بفسخ الإيجار ولا بإنقاص الأجرة.

علي أنه يمتنع علي المستأجر أن يطلب فسخ الإيجار وإسقاط الأجرة في الغرض الأول، أو أن يطلب إنقاص الأجرة في الحالة الأولى من الغرض الثاني إذا تحقق أحد أمرين:

أولاً- إذا كان قد عوض عما أصابه من ضرر بما عاد عليه من أرباح في مدة الإجارة كلها.

ثانياً - إذا كان قد عوض عما أصابه من ضرر بما حصل عليه من طريق التأمين أو من طريق آخر.

والأحكام المتقدمة لا تتعلق بالنظام العام، فيجوز الإتفاق علي ما يخالفها. ومن ثم يجوز للمؤجر أن يشترط عدم مسؤوليته عن الحوادث القهرية، فلا يرجع المستأجر عليه بشئ إذا وقع حادث قهري تسببت عن خسارة أو أن يشترط المستأجر الضمان في حالة هلاك المحصول قبل الحصاد مهما كان مقداره.

أما إذا هلك المحصول كله أو بعضه بعد الحصاد أي بعد استيفاء المستأجر لمنفعة الأرض، لم يسقط شئ من الأجرة يقابل ما هلك من المحصول بل يتحمل المستأجر تبعه الهلاك، لأن المحصول هلك علي ملكه بعد أن استوفي منفعة الأرض.

يستثني من ذلك أن يكون المؤجر قد إتفق مع المستأجر علي أن تكون الأجرة جزءاً من المحصول، وهذه هي المزارعة، ففي هذه الحالة يتحمل المؤجر نصيبه فيما هلك. ويجب - بداهة - أن يكون الهلاك قد وقع بقوة قاهرة لا بخطأ المستأجر، وأن يكون قد وقع قبل أن يعذر المؤجر المستأجر بالتسليم.

(الوسيط ٦-٢ للدكتور السنهوري ص ١٣١٧ وما بعدها، والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- حق المستأجر في طلب إنقاص الأجرة وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٦١٦ مشروط بشرطين: الأول منهما أن يكون هلاك المحصول بسبب قوة قاهرة والآخر ألا يكون قد إشتراط في العقد عدم مسؤولية المؤجر عن الهلاك لهذا السبب، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن إصابه الزرع بدودة القطن لا يعتبر قوة قاهرة، لأن يشترط في القوة القاهرة أن تكون غير متوقعة - وهذا قول صحيح في القانون - وكان نزاع في أن عقد الإيجار تضمن إتفاقاً بين الطرفين على عدم مسؤولية المؤجر عما يصيب المحصول من تلف بسبب القوة القاهرة، فإن النعي عليه خطؤه في تطبيق القانون يكون غير قائم على أساس. والإتفاق على عدم مسؤولية المؤجر عما يصيب المحصول من هلاك بسبب القوة القاهرة إتفاق جائزة قانوناً ولا مخالفة فيه للنظام العام، كما أن عقد الإيجار الذي يتضمن هذا الإتفاق لا يعتبر من عقود الإذعان ولا إرتباط بين المادتين ٥٦٩ و ٦١٦ من القانون المدني ولا تلزم بينهما في التطبيق لكل مجال خاص، ذلك أن المادة الأولى منها تنظم التزامات المؤجر نحو المستأجر في حالة هلاك العين المؤجرة ذاتها وبصفة عامة سواء أكانت أرضاً زراعية أو غير ذلك، بينما تعني الثانية بوضع أحكام هلاك المحصول الناتج من الأرض الزراعية المؤجرة بصفة خاصة، وإذن فمتى كان النزاع إنما يدور حول هلاك بعض المحصول الناتج من الأرض المؤجرة ولا صلة للهلاك بالأرض ذاتها، فإن المادة ٦١٦ سالفة الذكر تكون وحدها هي الواجبة التطبيق.

(نقض جلسة ١٩٥٨/١١/١٣ - مجموعة المكتب الفني - السنة ٩ ص ٦٨٩)

* * *

مادة (٦١٧)

**يجوز للمستأجر إذا لم تنضج غلة الأرض عند إنتهاء الإيجار بسبب لابد له فيه أن يبيقي بالعين المؤجرة حتي تنضج الغلة علي أن يؤدي الأجرة المناسبة.
النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦١٦ لبيي و ٥٨٤ سوري و ٨٠٣ عراقي و ٦١٧ لبناني و ٥٠٧ سوداني و ٨٢١ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة لحالة ما إذا لم تنضج غلة الأرض عند إنتهاء الإيجار لسبب لا يد للمستأجر فيه، فيبقي بالعين المؤجرة حتي تنضج الغلة ويؤدي من الأجرة ما يتناسب مع المدة الزائدة، علي أن يقوم بإثبات حالة الزراعة عند إنتهاء مدة الإيجار، ويلاحظ أن الإيجار يمتد للمدة اللازمة لنضج الزرع، ويكون ما يؤديه المستأجر زيادة عن الأجرة المتفق عليها معتبرا جزءا من الأجرة ومضمونا بكل ضماناتها.
ويفترض في كل هذا أن غلة الأرض لم تنضج لسبب لابد للمستأجر فيه، كأن يرجع السبب إلي تغييرات الجو أو انخفاض النيل، فإن كان له يد في التأخير، كأن كان قد تأخر في الزرع، أو لم يعن بالزراعة العناية الكافية حتي تنضج في ميعادها كان هو المسئول عن ذلك، ويترك الأمر لتقدير القاضي.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء ٤ ص ٦١٠ و ٦٢١)

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٦١٧ مدني أن المستأجر قد يبيقي في العين حتي بعد إنقضاء المدة الأصلية، بل حتي بعد إنقضاء مدة الإمتدادات بحكم القانون، وذلك إذا لم تنضج غلة الأرض عند إنقضاء هذه المدة.

ويشترط أن يكون عدم نضج الغلة راجعا إلي سبب لا يد للمستأجر فيه، فإن كان ذلك راجعا إلي خطأ المستأجر، كأن يكون قد تأخر في الزرع، أو يثبت أنه لم يعن بالزراعة العناية الكافية حتي تنضج في ميعادها أو يزرع محصولا لا يتم نضجه قبل إنتهاء الإيجار خلافا لما هو متفق عليه في العقد، كان هو المسئول عن ذلك، ويجب عليه فوق أدائه الأجرة المناسبة لبقائه في العين حتي ينضج المحصول أن يدفع المالك تعويضا عن الضرر الذي أصابه من جراء بقاء المستأجر في الأرض بعد نهاية الإيجار. أما إذا كان عدم نضج المحصول لا يرجع إلي خطأ المستأجر، كأن يرجع إلي تغييرات الجو أو انخفاض النيل وما إلي ذلك، فإن مسئولية المستأجر تنتفي، ويكون له البقاء في الأرض حتي ينضج المحصول مع دفع الأجرة المناسبة دون تعويض. ويقدر القاضي ما إذا كان عدم نضج المحصول يرجع إلي خطأ المستأجر أو يرجع إلي سبب لا يد له فيه. ويبدأ بإثبات حالة الزراعة وأنها لم تنضج بمجرد إنقضاء

مدة الإيجار، ثم يقع علي المؤجر بعد ذلك عبء إثبات أن عدم النضج يرجع إلي خطأ المستأجر، وإلا فالمفروض أنه يرجع إلي سبب لايد له فيه. ويترتب علي عدم نضج المحصول لسبب لايد للمستأجر فيه أن يمتد الإيجار إلي أن ينضج المحصول ويحصد. وإمتداد الإيجار هنا يكون بحكم القانون، ويمتد بنفس الشروط والضمانات والأجرة، ولكن للمدة اللازمة لنضج المحصول فيدفع المستأجر للمؤجر الأجرة عن المدة التي بقي فيها المحصول بالأرض، دون أن يدفع أي تعويض فوق ذلك. وتكون هذه الأجرة مكفولة بجميع الضمانات التي كانت للأجرة عن المدة السابقة: ككفالة أو تأمين عيني، ويجوز حبس المحصول من أجلها، كما يجوز توقيع الحجز التحفظي، وللمؤجر عليه حق إمتياز. وليس ذلك كله إلا تطبيقا للقواعد العامة. (الوسيط ٢٠٦ للدكتور السنهوري ص ١٣٥٦ وما بعدها، والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٦١٨)

لا يجوز للمستأجر أن يأتي عملاً يكون من شأنه أن ينقص أو يؤخر إنتفاع من يخلفه. ويجب عليه بوجه خاص قبيل إخلاء الأرض أن يسمح لهذا الخلف بتهيئة الأرض وبذرهما إذا لم يصبه ضرر من ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦١٧ لبيي و ٥٨٥ سوري و ٨٠٤ عراقي و ٦١٨ لبناني و ٥٠٨ سوداني و ٨٢٣ تونسي.

الأعمال التحضيرية:

تعرض المادتان ٨٢٧، ٨٢٨ لتنظيم علاقة المستأجر السابق بالمستأجر اللاحق وتقوم هذه العلاقة علي التعاون، فالمستأجر السابق يلتزم إلزاماً سلبياً ألا يأتي عملاً يكون من شأنه أن ينقص أو يؤخر إنتفاع المستأجر اللاحق، كأن يتباطأ في جني المحصول أو يعرقل من إعداد الأرض للزراعة القادمة. ويلتزم إلزاماً إيجابياً بتمكين المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض وبذرهما حتي لو كان ينته من حصد محصوله مادام لا يصيبه ضرر من ذلك، ويلتزم كذلك بأن يترك من المأوي والتسهيلات الأخرى ما يلزم لأعمال الزراعة للمستأجر اللاحق. ويجب علي المستأجر اللاحق أن يترك للمستأجر السابق من المأوي والتسهيلات ما يلزم لحصد ما يبقى من المحصول، ويتبع عرف الجهة في كل ذلك، وقد عرض التقنين الحالي م ٤٧٢/٣٨٧ لحكم واحد من هذه الأحكام، فنص علي أنه يجب علي مستأجر الأرض للزراعة الذي قاربت مدة إيجاره علي الإنتهاء أن يمكن المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض للزراعة والبذر ما لم يحصل للمستأجر السابق ضرر من ذلك.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٦١٨)

رأي الفقه:

يتبين من نص المادة ٦١٨ مدني أن العلاقة ما بين المستأجر السابق للأرض الزراعية والمستأجر اللاحق أن تقوم علي التعاون، فيؤدي كل للأخر ما يحتاج من المعونة مادام ذلك لا يعود عليه بالضرر. والأصل أنه لا يوجد فاصل واضح ما بين الإنتهاء من جميع أعمال الزراعة السابقة والإبتداء في أعمال الزراعة اللاحقة، وكثيراً ما تتداخل هذه في تلك، فيتواجد المستأجر السابق في الأرض قائماً بأعمال الحصاد، ويتواجد المستأجر اللاحق فيها، فينظم القانون علاقة كل منهما بالآخر، فيلتزم المستأجر السابق إلزاماً سلبياً ألا يأتي عملاً من شأنه أن ينقص أو يؤخر في إنتفاع المستأجر اللاحق بالأرض، كأن يتباطأ في جني المحصول أو يعرقل المستأجر اللاحق

في أعماله التي ترمي إلي إعداد الأرض للزراعة القادمة. ويلتزم إلتزاماً إيجابياً بتمكين المستأجر اللاحق من تهيئة الأرض للزراعة وبذرها.

ويجب علي المستأجر اللاحق من جهته أن يقدم التسهيلات اللازمة للمستأجر السابق في حصد محصوله. ويتبع فيما يتعلق بواجب المستأجر اللاحق أو فيما يتعلق بواجب المستأجر السابق، ما يجري عليه العرف الزراعي في الجهة.

ولما كان حق المستأجر حق شخصي في ذمة المؤجر، فلا يجوز لكل من المستأجر السابق والمستأجر اللاحق إلا أن يرجع علي المؤجر وهو الذي يتوسط بينهما. فإذا أراد المستأجر اللاحق إلا أن يرجع علي المؤجر وهو الذي يتوسط بينهما. فإذا أراد المستأجر اللاحق إخلاء الأرض من المستأجر السابق بعد إنتهاء الحصاد وجمع المحصول لم يستطع أن يرفع عليه دعوى مباشرة بالإخلاء، بل يجب أن يتوسط المؤجر في ذلك، وإذا تسبب المستأجر السابق في تلف الأرض أو جعلها غير صالحة للزراعة فوراً بخطأ منه لم يستطع المستأجر اللاحق ان يرجع عليه مباشرة بالتعويض إذ لا رابطة تقوم بينهما، بل يرجع علي المؤجر بالتعويض، ثم يرجع المؤجر علي المستأجر السابق.

ولكن يجوز أن يستعمل المستأجر اللاحق، بإعتباره دائناً للمؤجر، دعوى هذا الأخير، فيطالب المستأجر السابق بالإخلاء والتعويض، عن طريق الدعوى غير المباشرة.

(الوسيط-٦-٢ للدكتور السنهوري-ص١٣٦٠ وما بعدها والمراجع السابقة)

* * *

المزارعة

مادة (٦١٩)

يجوز أن تعطي الأرض الزراعية والأرض المغروسة بالأشجار مزارعة للمستأجر في مقابل أخذ المؤجر جزءاً معيناً من المحصول.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦١٨ لبيي و ٥٨٦ سوري و ٨٠٥ عراقي.

الأعمال التحضيرية:

تعرف هذه المادة المزارعة بأنها إيجار أرض زراعية أو مغروسة بالأشجار، وتكون الأجرة فيها جزءاً من المحصول، فللمزارعة إذن خاصيتان:
(أ) هي شركة ما بين المؤجر والمستأجر.
(ب) شخصية المؤجر ملحوظة فيها.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٦١٩)

رأي الفقه:

المزارعة عقد إيجار يقع علي أرض زراعية، سواء كانت أرضاً عراء أو كانت مغروسة بالأشجار كأرض الحدائق، وتتميز عن الإيجار العادي للأرض الزراعية بأن الأجرة فيها نسبة معينة من نفس المحصول الناتج من الأرض كالنصف أو الثلث. فلو كانت الأجرة ليست نسبة معينة من المحصول، بل مقداراً معيناً منه (كعشرة قناطير من القطن أو عشرين إردبا من القمح) لم يكن العقد من مزارعة بل هو عقد إيجار عادي يقع علي أرض زراعية، والأجرة فيه ليست نقوداً، لأن الأجرة في الإيجار العادي قد تكون نقوداً وقد تكون أي تقدمه أخرى (م ٥٦١ مدني). ولو كانت الأجرة نسبة معينة ولكن ليست من نفس المحصول الذي تنتجه الأرض، كأن كانت النصف من صافي ثمن المحصول، لم يكن العقد هنا أيضاً مزارعة، بل هو عقد شركة إقتسم فيها الشركاء صافي الأرباح.

فالمزارعة، علي التحديد المتقدم، عقد إيجار وليس عقد شركة، إذ هو يلزم المؤجر أن يقدم أرضاً للمستأجر ينتفع بزراعتها في مقابل أجرة يتقاضاها المؤجر منه. ولكن ليس بعقد إيجار عادي، لأن الأجرة فيه نسبة معينة من المحصول. فالمؤجر يساهم في الربح وفي الخسارة كما يساهم الشريك. وتشبه المزارعة الشركة أيضاً في أنها عقد لشخصية المستأجر فيه إعتبار جوهري، فتبطل للغلط في شخص المستأجر، ولا يجوز التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن إلا برضاء المؤجر، وتنتهي بموت المستأجر، وهذه كلها خصائص يشترك فيها عقد المزارعة مع عقد الشركة ولكن المزارعة تتميز عن الشركة في أن نصيب المؤجر فيها حصة من نفس

المحصول الناتج من الأرض لا من صافي الأرباح، وتتميز عنها أيضا في أن نية المتعاقدين لم تتصرف إلي تكوين شخص معنوي مستقل عن شخصيهما وينقل إليه كل منهما حصة التي يساهم بها في الشركة، بل إن الإنتفاع بالأرض يلتزم به المؤجر نحو المستأجر في مقابل أجره يلتزم بها المستأجر نحو المؤجر، ولم يلتزم أي منهما نحو شخص معنوي مستقل عنهما كما يلتزم الشركاء نحو الشركة.

ومن ثم ألحق المشرع عقد المزارعة بعقد الإيجار وبسريان أحكام الإيجار عليه.

(الوسيط ٦-٢- للدكتور السنهوري ص ١٢٦٤ وما بعدها والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٦٢٠)

تسري أحكام الإيجار علي المزارعة مع مراعاة الأحكام الآتية إذا لم يوجد إتفاق أو عرف يخالفها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية: مادة ٦١٩ ليبي و ٥٨٧ سوري.

الأعمال التحضيرية:

تعرض هذه المادة لبيان الأحكام التي تنظم عقد المزارعة فهي علي الترتيب.
(أ) الإتفاق والعرف، (ب) فإذا لم يوجد إتفاق أو عرف فتسري الأحكام التي أوردتها المشروع، وهي الأحكام التي سيأتي ذكرها، (ج) فإن لم توجد فتسري أحكام إيجار الأراضي الزراعية ثم أحكام عقد الإيجار بوجه عام (د) فإن لم توجد فتسري أحكام الشريعة الإسلامية.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٢٨)

رأي الفقه:

تسري علي المزارعة أحكام، هي وفقا للترتيب التالي:

- (١) إتفاق المتعاقدين.
- (٢) فإن لم يوجد إتفاق فالعرف الزراعي.
- (٣) فإن لم يوجد عرف فالأحكام التي أوردتها المشروع تحت عنوان المزارعة
- (٤) فإن لم توجد أحكام وردت تحت عنوان المزارعة فأحكام إيجار الأراضي الزراعية.
- (٥) فإن لم توجد أحكام وردت في إيجار الاراضي الزراعية فأحكام عقد الإيجار بوجه عام.

وقد عرض المشرع تحت عنوان المزارعة - في المواد من ٦٢١ إلي ٦٢٧ من القانون المدني - لمدة المعارضة وألحق بالأرض الأدوات الزراعية والمواشي - وأوجب علي المزارع أن يبذل من العناية في الزراعة ما يبذله في شئون نفسه وفي المحافظة علي الأرض وصيانتها ما يبذله الشخص المعتاد - ووزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها فإذا هلكت تحمل كل منهما تبعة هلاك حصته - وحرم على المستأجر أن ينزل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن إلا برضاء المؤجر - وجعل المزارعة تنتهي بموت المزارع - وحدد حقوق كل من الطرفين إذا إنتهت المزارعة قبل إنقضاء مدتها.

ثم جاء قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بحكم هام في المزارعة إذا اوجب الا يزيد المالك على النصف في المحصول بعد خصم جميع المصروفات (م ٢٣ منه) اما وجوب لا تقل المدة على ثلاث سنوات (م ٣٥ منه) وإمتداد العقد بحكم

القانون (م ٣٩ مكرر وم ٣٩ مكرر "أ" منه) بشأن المزارعة في ذلك شأن الإيجار العادي للأرض الزراعية.

وتتعد المزارعة كسائر العقود بإيجاب وقبول من المتعاقدين (م ٣٩ ق ١٧٨ السنة ١٩٥٢) ويجب القول ان المزارعة التي تكون لمدة ثلاث سنوات والتي يكون نصيب المالك فيها النصف لا يشترط فيها الكتاب للإلغاء ولا للإثبات فيجوز للمزارع أن يثبت بجميع الطرق ومنها البيّنة والقرائن أنه دخل الأرض كمستأجر وعند ذلك يفترض القانون ان العقد مزارعة مدتها ثلاث سنوات ونصيب المالك فيها النصف ويثبت من ذلك أن الكتابة ليست ركناً شكلياً في عقد المزارعة كما هي في الإيجار العادي للأرض الزراعية.

والتي يقع بين المزارع والمؤجر ولا يشترط في المؤجر أن يكون مالكا للأرض فصاحب حق الإنتفاع والمستأجر الأصلي وأي شخص يملك التصرف في الإنتفاع بالأرض يستطيع أن يؤجرها مزارعة كما يستطيع ان يؤجرها إيجاراً عادياً. ويجب ان يكون التراضي خالياً من العيوب فإذا شابه غلط أو تدليس أو اكراء كانت المزارعة قابلة للإبطال ويلاحظ هنا ان شخصية المزارع ذات اعتبار جوهري في المزارعة فان المؤجر يتخير عادة المزارع لصفات شخصية فيه من امانة والكفاية وحسن المعاملة فعلى هذه الصفات يتوقف حصن إستغلال الأرض ومانتجه من محصول يشارك فيه المؤجر ومن ثم يكون الغلط في شخص المزارع غلطاً جوهرياً يترتب عليه ان تكون المزارعة قابلة للإبطال وإذا أبطلت المزارعة أو كانت باطلة كان المحصول للمؤجر على ان يرد للمزارع ما انفق مع تعويض عادل عما قام به من العمل وذلك فياساً على حالة ما إنتهت المزارعة قبل إنقضاء مدتها على مانصت عليه المادة ٦٢٧ مدني.

اما التقنين المدني العراقي فقد نص في المادة ٨١٥ منه على انه إذا فسخت المزارعة أو وقعت باطلة يكون المحصول كله لصاحب البذر وللطرف الآخر اجر المثل.

(الوسيط ٦-٢- مجلد للدكتور السنهوري ص ١٣٦٧ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- عقد الإيجار الذي يتعين إيداع نسخته بالجمعية التعاونية الزراعية الذي يختص القضاء الجزئي بنظر المنازعات الناشئة عنه طبقاً لقانون الإصلاح الزراعي هو عقد الإيجار نقداً أو مزارعة أما عقد تبادل الإنتفاع الزراعي فلا يعد كذلك.

(الطعن رقم ٢٧٧ - لسنة ٥٨ ق - تاريخ الجلسة ١١/٠٢/١٩٩٢)

٢- النص في المادة ٣٦ من المرسوم بقانون الإصلاح الزراعي المعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه "يجب أن يكون عقد الإيجار مزارعة أو نقداً - ثابتاً بالكتابة أياً كانت قيمته وكذلك كل اتفاق على إستغلال أراضي زراعية ولو كان لزراعة واحدة. ويحرر العقد من ثلاث نسخ على الأقل توقع من أطرافه، ويحتفظ كل من المتعاقدين بنسخة منها وتودع نسخة أخرى بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة في القرية

الكائنة في زمامها الأطنان المؤجرة، فإذا لم توجد جمعية في تلك القرية فيكون الإيداع بالجمعية التعاونية الزراعية المشتركة في المركز التابعة له القرية - ويقع عبء الالتزام بالإيداع على المؤجر في المادة ٣٦ مكرراً (ب) من القانون المذكور المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ والمعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أن "لا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضي الزراعية مزارعة أو نقداً أمام أية جهة إدارية أو قضائية ما لم يكن عقد الإيجار مودعاً بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة. فإذا كان عقد الإيجار مكتوباً ولم تودع نسخة منه بالجمعية التعاونية الزراعية المختصة، فلا تقبل المنازعات والدعاوى الناشئة عن هذا العقد ممن أخل بالالتزام بالإيداع" يدل على أن تطبيقهما يقتصر على عقود إيجار الأراضي الزراعية التي تزرع بالمحاصيل الحقلية العادية، والمنازعات الخاصة بهذه العقود دون تلك المتعلقة بعقود إيجار الأراضي الزراعية التي تؤجر لزراعتها حدائق أو مشاتل التي تخضع في شروط قبولها للقواعد العامة في قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٩٥ - لسنة ٥٩ ق - تاريخ الجلسة ٠٩ / ٠٤ / ١٩٩٧)

* * *

مادة (٦٢١)**إذا لم تعين مدة الزراعة كانت المدة دورة زراعة سنوية****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٢٠ لیبی و ٥٨٨ سوری و ٨٠٧ عراقی.

الأعمال التحضيرية:

المزراعة إذا لم تحدد لها مدة تكون لمدة دورة زراعية سنوية وقد صرح بهذا الحكم في الزراعة وهو مفهوم كذلك في إيجار الاراضي الزراعية بوجه عام.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٢٠)

رأى الفقة:

جاء نص المادة ٣٥ من قانون الإصلاح الزراعي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ محددًا مدة إيجار الأرض بما لا يقل عن ثلاث سنوات وهذا النص يسرى على الزراعة ومن ثم يعتبر ناسخاً لنص المادة ٦٢١ مدني ويكون الحد الأدنى لمدة الزراعة ثلاث سنوات أى ثلاث دورات زراعية سنوية وقد راعى القانون في ذلك مصلحة الفلاح حتى يستقر في الأرض ويستغلها مدة كافية وهذا الحد الأدنى يتعلق بالنظام العام فلا يجوز النزول عنه ولا الإتفاق على مخالفته.

ويستثنى من المدة زراعة القصب فقد صدر قرار تفسيري يجعلها سنتين وأربعة أشهر (مدة اخذ محصولين) أى غرس وخلفة اولى بحيث يستمر المزارع فى الأرض مدة الثمانية اشهر الباقية من ثلاث سنوات بموجب إيجار عادى فيزرع الأرض اما زرة نيلية (ذره أو أرز) واما خضاراً أو مقاتاً ويدفع الأجرة عن ثلثى السنة بما يعادل ثلثى سبعة امثال الضريبة.

(الوسيط ٦- مجلد للدكتور السنهوري - ص ١٣٧١ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- لما كانت المادة ١٥١ من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانونين رقمي ١١٦ لسنة ١٩٨٣، ٢ لسنة ١٩٨٥ تنص على أنه "يحظر على مالك الأرض أو نائبه أو المستأجر أو الحائز للأرض الزراعية بأي صفة ترك الأرض منزوعة لمدة سنة من تاريخ آخر زراعة رغم توافر مقومات صلاحيتها للزراعة ومستلزمات إنتاجها التي تحدد بقرار من وزير الزراعة، كما يحظر عليهم ارتكاب أي فعل أو الامتناع عن أي عمل من شأنه تبوير الأرض الزراعية أو المساس بخصوبتها وقد نصت المادة ١٥٥ من القانون ذاته على أنه يعاقب على مخالفة حكم المادة ١٥١ من هذا القانون بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسمائة جنية ولا تزيد على ألف جنية عن كل فدان أو جزء منه من الأرض موضوع المخالفة وإذا كان المخالف هو المالك

أو نائبه يوجب أن يتضمن الحكم الصادر بالإدانة تكليف الإدارة الزراعية المختصة بتأجير الأرض المتروكة لمن يتولى زراعتها عن طريق المزارعة لحساب المالك لمدة سنتين، وتعود بعدها الأرض لمالكها أو نائبه وذلك وفقاً للقواعد التي يصدر بها قرار من وزير الزراعة. وإذا كان المخالف هو المستأجر أو الحائز دون المالك وجب أن يتضمن الحكم الصادر بالعقوبة إنهاء عقد الإيجار فيما يتعلق بالأرض المتروكة وردّها للمالك لزراعتها. وكان البين من نص المادة ١٥١ سالف الذكر أنه تضمن جريمتين متغايرتين الأولى هي ترك الأرض دون زراعة رغم توافر مقومات صلاحيتها للزراعة وهي التي صدر بشأنها قرار وزير الزراعة رقم ٢٨٩ لسنة ١٩٨٥ بناء على التفويض المخول له في الفقرة الأولى من تلك المادة والجريمة الثانية وهي ارتكاب فعل أو الامتناع عن عمل من شأنه تبوير الأرض الزراعية أو المساس بخصوصيتها وكانت العقوبة التكميلية التي وردت في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٥٥ من القانون سالف الذكر - والتي تختلف باختلاف صفة المخالف - تتعلق حسبما يدل صريح نص المادة ودلالة عباراته بالجريمة الأولى دون الثانية وكان الحكم المطعون فيه رغم إفصاحه عن أن الجريمة التي ارتكبها الطاعن هي الجريمة الثانية فقد أوقع عليه العقوبة التكميلية الخاصة بالجريمة الأولى على اعتبار أنه مالك وكان ما تردى فيه الحكم ليس مقصوراً على الخطأ في تطبيق القانون بل تجاوزه إلى اضطراب ينبئ عن اختلال فكرة الحكم من حيث تركيزها في موضوع الدعوى وعناصر الواقعة مما يعيبه بالتناقض والتخاذل.

(الطعن رقم ١٩٤١٨ - لسنة ٥٩ ق - تاريخ الجلسة ٢٣ / ٠١ / ١٩٩٤)

* * *

مادة (٦٢٢)

الإيجار في المزارعة تدخل فيه الأدوات الزراعية والمواشي التي توجد في الأرض وقت التعاقد إذا كانت مملوكة للمؤجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٢١ لیبی و ٥٨٩ سوری و ٨٠٧ عراقی.

الأعمال التحضيرية:

خلافًا لما تقدم في الأراضي الزراعية تختص المزارعة بأنها تشمل الأدوات الزراعية والمواشي التي توجد في الأرض وقت التعاقد إذا كانت مملوكة للمؤجر فهي تدخل دون إتيان ولا تخرج إلا بالإتفاق على خروجها وترجع هذه الخاصية إلى ماسبق بيانه من أن المزارعة شركة بين المؤجر والمزارع والمؤجر شريك بالأرض وما عليها من أدوات و مواش.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني – الجزء ٤ ص ٦٣١)

رأى الفقة:

يتبع في تحديد ملحقات الأرض الزراعية في المزارعة ماسبق ايراده في شأن تحديد ملحقات العين المؤجرة.

اما في خصوص المواشي والأدوات الزراعية فالمزارعة تختلف عن الإيجار العادي للأرض الزراعية ذلم أن المواشي والأدوات الزراعية لا تعد من ملحقات الأرض فلا يلزم المؤجر بتسليمها للمستأجر إلا إذا كان الإيجار يشملها (م ٦١٠ مدني) اما في المزارعة فان المادة ٦٢٢ مدني تنص صراحة على عكس هذا الحكم وتقضي بان المواشي والأدوات الزراعية تعتبر من ملحقات الأرض فيلتزم المؤجر بتسليمها للمستأجر ولو لم يشملها العقد ويرجع السبب في هذا الاختلاف في الحكم إلى أن القاعدة في المزارعة إن يقدم المؤجر في رأس المال ويقدم المزارع العمل ورأس المال في المزارعة يشمل الأرض الزراعية وما يوجد عليها من مواشي وأدوات زراعية فهذه لا يستغنى عنها في الزراعة وتعديل في أهميتها الأرض نفسها ولذلك يكون من المفروض مالم يتفق على غير ذلك انها تدخل مع الأرض في المزارعة ولو لم يشملها ويشترط في ذلك تكون موجودة في الأرض وقت التعاقد وان يكون مملوكة للمؤجر وذلك حتى يستقيم هذا الذي يفرضه القانون من أن المزارعة تشملها مع الأرض إذ أن وجودها في الأرض وقت التعاقد وكونها مملوكة للمؤجر كل ذلك يجعل المزارع يطمئن إلى أن العقد يشملها وشرط أن تكون مملوكة للمؤجر يجب التوسع في تفسيره فيكفي أن يملك المؤجر حق الإنتفاع ولو لم يكن مالكا لها فإذا كان المؤجر مستأجراً للمواشي والأدوات الزراعية أو كان له فيها حق إنتفاع فانها تدخل في المزارعة مع الأرض ولو لم يذكر في العقد.

ويلاحظ ان حصة المؤجر فى المحصول هى أجرة الأرض والمواشى والأدوات الزراعية جميعا وانه يجب فى جميع الأحوال الا تزيد على نصف المحصول. ويحرر محضر جرد بالمواشى والأدوات الزراعية فإذا لم يحرر محضر جرد افترض حتى يقيم المزارع الدليل على العكس ان هذا قد تسلم المواشى والآلات الزراعية فى حالة حسنة أما عبء إثباته انه يوجد بالأرض مواشى وأدوات زراعية شملها العقد فيقع على من يدعى ذلك فإن إدعاء المستأجر وقت تسليم الأرض المؤجرة كان عليه عبء إثباته وأن إدعاء المؤجر وقت إسترداد العين المؤجرة كان هو الكلف بالإثبات.

ومن ثم يكون المؤجر ملتزما بتمكين المزارع من الإنتفاع بها فإذا هلكت الماشية أو تلفت الأدوات الزراعية وأثبت المستأجر أن ذلك قد وقع بسبب لا يد له فيه وجب على المؤجر أن يعويض المزارع ما هلك من الماشية وان يصلح ما تلف من الأدوات الزراعية أو يقدم للمزارع أدوات بدلها فإذا لم يبادر إلى تنفيذ إلتزامه بعد ان يخطره المزارع بذلك لهذا الأخير ان يتولى بنفسه تعويض ما هلك من الماشية وإصلاح ما تلف من الأدوات أو إحضار بدلها ويكون ذلك على حسب المؤجر.

ويلتزم المؤجر - فى المزارعة كما فى الإيجار العادى للأرض الزراعية بتعهد - الأرض المؤجرة بالصيانة فيقوم بإصلاحات غير التأجيرية حتى يتمكن المزارع من الإنتفاع بالأرض وإستغلالها على الوجه المرضى.

وإذا أخل المؤجر بإلتزامه من القيام بهذه الإصلاحات جاز للمستأجر ان يحصل على ترخيص من القضاء فى إجراء ذلك بنفسه وفى إسترداد ما انفقه من المؤجر وهذا دون إخلال بحقه فى طلب الفسخ.

(الوسيط-٦-٢- مجلد للدكتور السنهوري -ص ١٢٨٠ وما بعدها والمراجع السابقة)

* * *

مادة (٦٢٣)

(١) يجب على المستأجر أن يبذل في الزراعة وفي المحافظة على الزرع من العناية ما يبذله في شئون نفسه.

(٢) وهو مسئول عما يصيب الأرض من التلف في أثناء الإنتفاع الا إذا أثبت انه بذل في المحافظة عليها وفي صيانتها ما يبذله الشخص المعتاد.

(٣) ولا يلزم المستأجر أن يعرض ما نفق من المواشى ولا ما يلى من الأدوات الزراعية بلا خطأ منه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٢٢ لىبى و ٩٥٠ سورى.

الأعمال التحضيرية:

العناية المطلوبة من المزارع فى زراعة الأرض هى العناية التى يبذلها فى شئونه الخاصة فينتفع المؤجر من الشركة مع رجل معروف بحسن العناية وبضار من الشركة مع رجل معروف بسوء العناية ولانه الذى إختاره اما العناية المطلوبة فى المحافظة على الأرض من التلف فعناية الشخص المعتاد وهذا تطبيق للقواعد العامة للإيجار اما ما نفق من المواشى بغير خطأ المزارع فيعرض من الناتج كما هو الأمر فى الأراضى الزراعية ولا يعرض ما يلى بالإستعمال المعتاد من الأدوات الزراعى (م ٨٢٤ من المشروع وتوافق المادة ٤٨٧/٣٩٩ من التقنين الحالى الا فى تعويض ما يلى بالإستعمال المعتاد من الأدوات الزراعية فقد جعلها التقنين الحالى على المزارع دون مبرر)

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الجزء ٤ ص ٦٢٤)

رأى الفقة:

يميز القانون كما نرى بين العناية الواجبة فى الزراعة وفى المحافظة على الزرع وبين العناية الواجبة فى المحافظة على الأرض والمواشى والأدوات الزراعية.

** اما فى الزراعة والمحافظة على الزرع فالمزارع شريك للمؤجر فى المحصول لذلك طبق القانون معيار الشركة فيما يجب على المزارع ان يبذله من العناية فى الزراعة وفى المحافظة على الزرع فقرر انه يجب ان يبذل فى ذلك من العناية " ما يبذله فى شئون نفسه " وهذا قياسا علت ماجاء فى الفقرة الثانية من المادة ٥٢١ مدنى ومؤدى ذلك ان العناية التى يجب أن يبذلها المزارع فى الزراعة وفى المحافظة على الزرع هى نفس العناية التى يبذلها فى شئون الخاصة.

والزراعة هنا فعلاً من شئون الخاصة إذا هو يملك ما لا يقل عن نصف المحصول والمؤجر يتحمل نتيجة إختياره للمزارع فإن إختياره شخصاً عادياً من أوساط الناس كما هو الغالب كانت العناية المطلوبة من المزارع عى العناية الشخص

العادى وإن أساء الإختيار فتعاقد مع شخص معروف بالإهمال فى شئونه الخاص تحمل تبعة ذلك ليس له أن يطلب من هذا الشخص الا العناية التى يبذلها فى شئونه الخاصة وهى عناية الشخص العادى أن أحسن الإختيار فتعاقد مع شخص معروف بالحرص والدقة فى عمله أفاد من ذلك له أن يطلب من هذا الشخص العناية التى يبذلها فى شئونه الخاصة وهى أعلى من عناية الشخص العادى.

وأعمال الزراعة المطلوبة من المزارع هى اجمالا جميع العمليات اللازمة للزراعة من خدمة الأرض وخدمة الزراعة والتسميد والحرث والبذر والرى ومقاومة الافات وجمع المحصول وتخزينه والغالب أن يلتزم عناية الشخص العادى إذ أنه يكون عادة شخصا من أوساط الناس فى العناية بشئونه.

وهنا تتأكد فكرة المشاركة ما بين المزارع والمؤجر أو ما بين العمل ورأس المال فالمزارع يشعر وهو يقوم بأعمال الزراعة أنه شريك لصاحب الأرض وأنه مطلوب منه أن يبذل من العناية فى الزراعة ما يبذله فى شئونه الخاصة ولم كان ذلك اعلى من عناية الرجل العادى والمزارعة على هذا الأساس لا تزال نظاما زراعيا نافعا وبخاصة بعد أن قلت الملكيات الزراعية الكبيرة وانتشرت الملكيات الزراعية المتوسطة والصغيرة عقب تطبيق قانون الإصلاح الزراعى إذ المزارعة أكثر ما تفيد فى الملكيات الزراعية غير الكبيرة فهى من ناحية تفيد صاحب الأرض يعطى ارضه مزارعة فلا يقطع صلته بها ويكسب من غلتها مما كسب فى الإيجار العادى.

*** وأما فى المحافظة على الأرض وما يلحق بها من مواشى وأدوات زراعية فقد رجع القانون هنا إلى الشخص المعتاد لأن الأرض والمواشى والأدوات الزراعية هى ملك للمؤجر والمزارع أمين عليها وهو ينتفع بها فيجب أن يبذل فى المحافظة عليها والعناية بها ما يبذله الشخص المعتاد وهذه هى العناية المطلوبة فى مثل هذه الحالة فلا يطلب إذن من المزارع عناية اعلى من عناية الشخص المعتاد ولو كانت عنايته بشئون نفسه ادنى من هذه العناية ومن ثم يكون مسئولا عما يصيب لأرض من تلف فى أثناء الإنتفاع بها وكذلك يكون مسئولا عما إتفق من المواشى وما بلى من الأدوات الزراعية ولا يستطيع أن يتخلص من هذه المسئولية إلا إذا أثبت أنه بذل من العناية فى المحافظة على هذه الاشياء ما يبذله الشخص وليس فى هذا إلا تطبيق القواعد العامة فى الإيجار (م ٥٨٣مدنى).

والعناية المطلوبة من المستأجر بالنسبة إلى المواشى والأدوات الزراعية وهى نفس العناية المطلوبة منه فى المزارعة فعليه الا يجعل المواشى تعمل اكثر من طاقتها وأن يقوم بغذائها وعلاجها وإيوائها وعليه ان يتعهد الأدوات الزراعية بالعناية المعتادة من تنظيف وإصلاح ومن تشحيم وتزييت إذا كانت الات ميكانيكية ولا ينهاكها بالعمل كما لايجعلها تتوقف عن العمل مدة طويلة حتى لا تتلف وإذا أنفقت ماشية أو تلفت آلة زراعية كان مسئولا مالم يثبت أن الهلاك أو التلف كان سبب اجنبى لا يد له فيه أو أثبت أنه بذل العناية الواجبة فى حفظها وصيانتها فإذا أثبت ذلك إلترزم المؤجر بالتعويض ما إتفق من ماشية وما تلف من أدوات أما إذا لم يستطع نفى المسئولية عنه إلترزم هو بتعويض المؤجر عما تلف من الأدوات الزراعية وعما نفق من المواشى.

أما نتائج الماشية فهي في المزارعة شركة بين المزارع والمؤجر بنسبه حصة كل منهما في المحصول وذلك بخلاف الإيجار ففيه التاج ملك للمستأجر .
وإذا أخل المزارع بالتزامه بالمحافظة على الأرض والمواشي والأدوات الزراعية فلهذا الإخلال جزاء مدني هو التنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض في الحالتين وللاخلال كذلك جزاء جنائي هو الوارد في المادة ٣٤ من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعي . والمزارع ككل مستأجر ملتزم بإجراء الإصلاحات التأجيرية التي يعينها الاتفاق أو العرف الزراعي والعرف الزراعي كما حدده تفسير اللجنة العليا لهيئة الإصلاح الزراعي يتمثل في تطهير القنوات والمصارف غير الرئيسية . وإصلاح الات الري والزراعة العادية فإذا لم يوجد عرف سرت أحكام الفقرة الأولى من المادة ٦١٤ مدني .

(الوسيط ٦-٢- مجلد للدكتور السنهوري - ص ١٣٨٤ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- حيث إن المادة (١٤) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي المعدلة بالقانون رقم ٥٥٤ لسنة ١٩٥٥ تنص على أن تسليم الأرض لما آلت إليه من صغار الفلاحين..... ويجب على صاحب الأرض أن يقوم على زراعتها بنفسه، وأن يبذل في عمله العناية الواجبة، وإذا تخلف من تسلم الأرض عن الوفاء بأحد التزاماته المنصوص عليها في الفقرة السابقة أو تسبب في تعطيل قيام الجمعية التعاونية بالأعمال المنصوص عليها في المادة (١٩) أو أخل بأي التزام جوهري آخر يقضي به العقد أو القانون حقق الموضوع بواسطة لجنة تشكل من نائب بمجلس الدولة رئيساً ومن عضوين من مديري الإدارات بالهيئة التنفيذية للإصلاح الزراعي. ولها بعد سماع أقوال صاحب الشأن أن تصدر قراراً مسبباً بإلغاء القرار الصادر بتوزيع الأرض عليه وإستردادها منه وإعتباره مستأجراً لها من تاريخ تسليمها إليه وذلك كله ما لم تكن قد مضت خمس سنوات على إبرام العقد النهائي. ويبلغ القرار إليه بالطريق الإداري قبل عرضه على اللجنة العليا بخمسة عشر يوماً على الأقل، ولا يصبح نهائياً إلا بعد تصديق اللجنة العليا عليه، ولها تعديله أو إلغاؤه.....".

(الطعن رقم ٣٠٨٤ - لسنة ٣٥ ق - تاريخ الجلسة ١٩ / ٠١ / ١٩٩٣)

* * *

مادة (٦٢٤)

(١) توزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها أو بالنسبة التي يعينها العرف فإذا مالم يوجد اتفاق أو عرف كان لكل منهما نصف الغلة.

(٢) فإذا هلكت الغلة كلها أو بعضها بسبب قوة قاهرة تحمل الطرفان معه تبعة الهالك ولا يرجع احد منهما على الآخر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية المواد التالية:
مادة ٦٢٣ لیبی و ٥٩١ سوری و ٨٠٦ عراقی.

الأعمال التحضيرية:

توزع الغلة على أساس وجود الشركة فالمؤجر والمزارع شريكان لكل حصته المتفق عليها أو التي يقضى بها العرف فإن لم يوجد اتفاق ولا عرف فلكل نصف الغلة وتبعة الهالك عليهما معا كل بقدر حصته.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٢٨)

رأى الفقة:

نصت المادة ٦٢٤ مدنى على كيفية توزيع الغلة وتبعة هلاكها وجاء بعد ذلك قانون الإصلاح الزراعى فنص فى المادة ٢٣ منه على انه ".... وفى حالة الإيجار بطريق المزارعة يجوز أن يزيد نصيب المالك على النصف بعد خصم جميع المصروفات فيجب إعتبار النص الأخير مكملاً لنص المادة ٦٢٤ مدنى.

إن تعيين الحد الأدنى لحصة المزارع بنصف المحصول يتعلق بالنظام العام فلا يجوز النزول عنه ولا الإتفاق على ما يخالفة وكل إتفاق يجعل حصة المزارع اقل من النصف يكون باطلاً ويحب فى هذه الحالة رفع حصة المزارع إلى النصف ويستطيع المزارع أن يتمسك بهذا البطلان فى أى وقت ولا يسقط حقه بالتقادم إلا بمتقضى خمس عشرة سنة وله أن يسترد ما أخذه المؤجر زائداً على نصف المحصول ويجوز أن يثبت الزيادة بجميع طرق الإثبات ولو زادت على عشرة جنيهاً.

ويسرى نص المادة ٢٤ من قانون الإصلاح الزراعى الذى يفرض عقوبة الحبس والغرامة واحد إحداهما على المزارعة كما يسرى على الإيجار العادى للأراضى الزراعية ومن ثم إذا تقاضى المؤجر أكثر من نصف المحصول وهو عالم بذلك كان مرتكباً لجنحة حدد القانون عقوبتها على النحو الوارد بنص المادة ٣٤ من قانون الإصلاح الزراعى ويجوز فوق ذلك ان يحكم القاضى للمستأجر بمبلغ لا يجاوز ثلاثة أمثال قيمة ما تقاضاه المؤجر من المحصول زيادة على النصف وفى هذه الحالة لا يكون للمستأجر حق فى المطالبة بإسترداد الزيادة التى أخذها المؤجر فقد إسترد قيمتها أو أكثر.

ولما كان المحصول الناتج من الأرض ملكاً شائعاً بين المؤجر والمزارع بالنسبة التي تقدم بيان تحديدها فإنه إذا هلك بخطأ أي منهما كان هذا مسئولاً عن تعويض الآخر قيمة ما هلك من حصته أما إذا هلك المحصول كله أو بعضه بسبب قوة قاهرة فإنه يهلك عليهما كل بمقدار حصته ولا يرجع أحد منهما على الآخر (م ٦٢٤/٢ مدني) وليس هذا إلا تطبيقاً للقاعدة التي تقضي بأن الشيء يهلك على مالكه.

وقد نص التفسير الصادر من اللجنة العليا لهيئة الإصلاح الزراعي بجلسة ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ بشأن عبارة " بعد خصم جميع المصروفات " الواردة بنص المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعي، مبينا كيفية توزيع النفقات على المؤجر والمزارع.

ويبدو أن الأساس الذي استند إليه هذا التقسيم يقوم على المبادئ الآتية:

(١) يتحمل المستأجر الترميمات التأجيرية (كتطهير القنوات والمصارف غير الرئيسية وإصلاح آلات الري والزراعة). أما الترميمات غير التأجيرية (كالترميمات الكبيرة والتحسينات اللازمة للأرض ومبانيها وكذلك الضرائب فيتحملها المؤجر).

(٢) يقوم المستأجر بجميع ما تتطلبه الزراعة من عمل يدوي (من خدمة في الأرض وري وتسميد السماد البلدي ومقاومة الآفات التي تقاوم عادة باليد وجميع المحصول).

(٣) يتحمل المؤجر والمستأجر مناصفة أو بنسبة حصة كل منهما في المحصول، ما تقتضيه الزراعة من مصروفات كالمبالغ التي تصرف في شراء التقاوي والأسمدة الكيماوية ومبيدات الأمراض، والحشرات التي لا تقاوم عادة باليد، وكتكاليف الري بالآلات الميكانيكية، وكنفقات تطهير المصارف والقنوات الرئيسية وكأجور الخفراء أو الخولة.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري -ص ١٣٧٣ وما بعدها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بثلاثي ثمار الحقيقة إستناداً إلى تقرير الخبير الذي إنتهى إلى وجود عقد مزارعة محرر بين الطاعن والمطعون ضده وهي أسباب كافية لحمل قضاؤه وكان النعي منصفاً على أسباب زائدة لا حاجة بالحكم إليها فإنه يكون نعيّاً غير منتج.

(الطعن رقم ٨٦٤ - لسنة ٥٨ ق - تاريخ الجلسة ٢٨ / ٠٢ / ١٩٩٠)

* * *

مادة (٦٢٥)

لا يجوز في المزارعة أن ينزل المستأجر عن الإيجار أو أن يؤجر الأرض من الباطن إلا برضاء المؤجر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
مادة ٦٢٤ لبيي و ٥٩٢ سوري و ٨١٠ عراقي.

الأعمال التحضيرية:

يعرض هذا النص وما بعده (٨٣٨-٨٤٠) لإنهاء عقد المزارعة علي أساس أن شخصية المزارع ملحوظة في هذا العقد، وهذه هي الفكرة الآخري التي تقوم إلي جانب فكرة الشركة وينبني عليها ما يأتي:

لا يجوز للمزارع أن يتنازل عن المزارعة أو أن يؤجر من الباطن، حتي لو لم يوجد شرط مانع، فهذا الشرط مفهوم من طبيعة المزارعة، إذ هي ملحوظة فيها شخصية المزارع، فإذا أخل هذا بالشرط المانع. جاز للمؤجر أن يسترجع الأرض وأن يطالب بالتعويض علي أنه يجوز أن تحل أسرة المزارع محله عند قيام عذر يقتضي هذا الحلول كما سيأتي.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - الجزء ٤ ص ٦٤١)

رأي الفقه:

تنص المادة علي عدم جواز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن إلا برضاء المؤجر، ثم جاء قانون الإصلاح الزراعي فنص في المادة ٢٢ منه علي عدم جواز تأجير الأرض الزراعية إلا لمن يتولي زراعتها بنفسه. ففي المزارعة إذن حرم التقنين المدني علي المزارع أن يؤجر من الباطن أو أن يتنازل عن الإيجار إلا برضاء المؤجر. ثم أتى قانوني الإصلاح الزراعي فحرم في إيجار الأرض الزراعية - وتدخل في ذلك المزارعة - الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار بتاتا حتي لو رضي المؤجر. ويخلص من ذلك أن قانون الإصلاح الزراعي قد عدل التقنين المدني في هذه المسألة، وأصبح لا يجوز للمزارع أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن ولو برضاء المؤجر.

ويخلص من ذلك أن قانون الإصلاح الزراعي قد عدل التقنين المدني في هذه المسألة، وأصبح لا يجوز للمزارع أن يتنازل عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن ولو برضاء المؤجر. ولا يجوز للمزارع أن يزارع من الباطن أو أن يتنازل عن المزارعة ولو برضاء المؤجر. فإذا زارع المزارع من الباطن أو تنازل عن المزارعة، فإن الجزاء علي ذلك يختلف في التقنين المدني عنه في قانون الإصلاح الزراعي، فالتقنين المدني يلتزم القواعد العامة، ويجيز للمؤجر أن يفسخ المزارعة لإخلال المزارع بالتزامه، فتسقط المزارعة من الباطن أو التنازل عن المزارعة، ومن ثم يسترجع

المؤجر الأرض، وله فوق ذلك أن يطالب المزارع بالتعويض عن الإخلال بالعقد طبقاً للقواعد العامة. أما قانون الإصلاح الزراعي فقد رآيناه يبطل عقد المزارعة، ويقيم العلاقة مباشرة بين المؤجر والمزارع من الباطن علي أساس المزارعة من الباطن، أو يقيم العلاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له عن المزارعة مع إبطال المزارعة فيما بين المؤجر والمزارع.

ولما كان لشخصية المزارع في المزارعة إعتبار جوهري، بحيث لا يجبر المؤجر علي قبول مزارع لا يرضاه، لذلك يري الدكتور السنهوري أن يكون للمؤجر الخيار بين قبول المزارع من الباطن أو المتنازل له عن المزارعة مزارعاً محل المزارع الأصلي، أو الاقتصار علي إبطال المزارعة، فيسترجع المؤجر الأرض مع الرجوع علي المزارع الأصلي بالتعويض.

ولا يستطيع المزارع أن يجمع إلي الأرض التي أخذها مزارعة أو بطريق الإيجار العادي بحيث يكون ما يزرعه، بما فيه ما هو مملوك له، خمسين فدانا.

(الوسيط-٦. مجلد للدكتور السنهوري -ص ١٢٩٠ ومابعداها والمراجع السابقة)

من أحكام القضاء الحديثة:

١- تأجير الأرض الزراعية. قصره. على من يقوم بزراعتها بنفسه. م ٣٢ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٩٢ قبل تعديلها بالقانونين رقمي ٣٥٥ لسنة ١٩٥٤ لسنة ١٩٥٤، ٥٢ لسنة ١٩٦٩، مخالفة ذلك. بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار. أثره. بطلان عقد الإيجار الأصلي وعقد الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار. لا يخل ذلك بحق المالك في مطالبة المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أو المتنازل إليه عن الإيجار بماله من حقوق مقابل الإنتفاع بالعين أو التعويض عما أصابه من ضرر وفقاً للقواعد العامة.

(الطعن ٥٩٦ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٥ لم ينشر بعد)

* * *

مادة (٦٢٦)**لا تنقضي المزارعة بموت المؤجر، ولكنها تنقضي بموت المستأجر.****النصوص العربية المقابلة:**

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالأقطار العربية، المواد التالية:
 مادة ٦٢٥ لبيي و ٥٩٣ سوري و ٨١٢ عراقي.

الأعمال التحضيرية:

تنقضي المزارعة بموت المزارع، لأنه هو الذي لوحظت شخصيته، أما موت المؤجر فلا ينهي المزارعة، كل هذا ما لم يوجد إتفاق علي غيره.
 (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء ٦٤٢.٤)

رأي الفقه:

تنص المادة ٦٢٦ مدني علي أن المزارعة تنقضي بموت المستأجر ولا تنقضي بموت المؤجر. بينما تنص المادة ١/٦٠١ مدني بأن الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر.

فإذا مات المؤجر بقي المزارع ملتزماً نحو الورثة ويتقاسم المحصول معهم بالنسبة التي كان يتقاسمه بها مع المؤجر نفسه ويصبح الورثة ملتزمين بجميع التزامات المؤجر في حدود التركة.

وإذا مات المزارع إنتهت المزارعة بحكم القانون ولو قبل إنقضاء مدتها علي أن هذا الحكم لا يتعلق بالنظام العام فيجوز الإتفاق علي ما يخالفه ويصح الإتفاق بين الطرفين مقدماً علي أن موت المزارع لا تنتهي به المزارعة، فيلتزم الورثة بالعقد إذا كان من بينهم من يستطع القيام بزراعة الأرض، وإلا حاز لهم أن يطلبوا إنهاء المزارعة بالرغم من وجود هذا الإتفاق أخذاً بالقواعد العامة.

ويلحق بموت المزارع أن يصبح عاجزاً عن زراعة الأرض لمرض أو لشيخوخه أو لسفر أو لتجنيد أو لحبس أو لغير ذلك من الأعذار، فتنتهي المزارعة ولو قبل إنقضاء مدتها لما ذكرناه من شخصية المزارع ملحوظة في العقد.

(مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني - ص ٦٤٤ و ٦٤٥)



فهرس المجلد الرابع

الصفحة	الموضوع
٣	مادة (٤٨٠)
٣	 شراء السمسار والخير ما عهد إليهما ببيعه
٣	 الأعمال التحضيرية
٣	 رأي الفقه
٤	مادة (٤٨١)
٤	 إجازة شراء النائب والسمسار والخير
٤	 الأعمال التحضيرية
٤	 رأي الفقه
٥	 أحكام القضاء الحديثة
	الفصل الثاني
	المقايضة
٧	مادة (٤٨٢)
٧	 ماهية المقايضة وأثبتها
٧	 الأعمال التحضيرية
٧	 رأي الفقه
٨	 أحكام القضاء الحديثة
٩	مادة (٤٨٣)
٩	 المعدل في المقايضة
٩	 الأعمال التحضيرية
٩	 رأي الفقه
١٠	مادة (٤٨٤)
١٠	 مصروفات ونفقات المقايضة
١٠	 الأعمال التحضيرية
١٠	 رأي الفقه
١١	مادة (٤٨٥)
١١	 الالتزامات والحقوق في المقايضة
١١	 الأعمال التحضيرية
١٢	 رأي الفقه

الصفحة	الموضوع
	الفصل الثالث
	الهبة
	١- أركان الهبة
١٦	مادة (٤٨٦)
١٦	الهبة عقد تبرع.....
١٦	الأعمال التحضيرية.....
١٦	رأي الفقه.....
١٧	أحكام القضاء الحديثة.....
١٩	مادة (٤٨٧)
١٩	لا تتم الهبة إلا بقبولها
١٩	الأعمال التحضيرية.....
١٩	رأي الفقه.....
٢١	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٢	مادة (٤٨٨)
٢٢	شكل عقد الهبة
٢٢	الأعمال التحضيرية.....
٢٢	رأي الفقه.....
٢٣	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٦	مادة (٤٨٩)
٢٦	تنفيذ الهبة الباطلة لعيب في الشكل
٢٦	الأعمال التحضيرية.....
٢٦	رأي الفقه.....
٢٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٠	مادة (٤٩٠)
٣٠	شكل الوعد بالهبة
٣٠	الأعمال التحضيرية.....
٣١	رأي الفقه.....
٣١	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٣	مادة (٤٩١)
٣٣	هبة ملك الغير

الصفحة	الموضوع
٣٣	الأعمال التحضيرية.....
٣٣	رأي الفقه.....
٣٣	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٥	مادة (٤٩٢)
٣٥	بطلان هبة الأموال المستقبلية.....
٣٥	الأعمال التحضيرية.....
٣٦	رأي الفقه.....
٣٦	أحكام القضاء الحديثة.....
	٢ - آثار الهبة
٣٨	مادة (٤٩٣)
٣٨	التزام الواهب بتسليم الشئ الموهوب.....
٣٨	الأعمال التحضيرية.....
٣٨	رأي الفقه.....
٣٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٠	مادة (٤٩٤)
٤٠	ضمان التعرض والاستحقاق في الهبة.....
٤٠	الأعمال التحضيرية.....
٤٠	رأي الفقه.....
٤١	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٢	مادة (٤٩٥)
٤٢	ضمان العيوب في الهبة.....
٤٢	الأعمال التحضيرية.....
٤٢	رأي الفقه.....
٤٣	مادة (٤٩٦)
٤٣	نطاق مسئولية الواهب.....
٤٣	الأعمال التحضيرية.....
٤٤	رأي الفقه.....
٤٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٥	مادة (٤٩٧)
٤٥	الأعمال التحضيرية.....

الصفحة	الموضوع
٤٥	رأي الفقه.....
٤٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٦	مادة (٤٩٨)
٤٦	معادلة العوض لقيمة الشئ الموهوب.....
٤٦	الأعمال التحضيرية.....
٤٦	رأي الفقه.....
٤٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٧	مادة (٤٩٩)
٤٧	العوض وفاء ديون الواهب.....
٤٧	الأعمال التحضيرية.....
٤٨	رأي الفقه.....
٤٩	أحكام القضاء الحديثة.....
	٣- الرجوع في الهبة
٥٠	مادة (٥٠٠)
٥٠	الرجوع في الهبة رضاء.....
٥٠	الأعمال التحضيرية.....
٥٠	رأي الفقه.....
٥١	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٥	مادة (٥٠١)
٥٥	الأعذار التي تبرر الرجوع في الهبة.....
٥٥	الأعمال التحضيرية.....
٥٥	رأي الفقه.....
٥٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٩	مادة (٥٠٢)
٥٩	موانع رفض طلب الرجوع في الهبة.....
٥٩	الأعمال التحضيرية.....
٦١	رأي الفقه.....
٦٣	أحكام القضاء الحديثة.....
٦٥	مادة (٥٠٣)
٦٥	آثار الرجوع في الهبة بالنسبة للمتعاقدین.....

الصفحة	الموضوع
٦٥	الأعمال التحضيرية.....
٦٥	رأي الفقه.....
٦٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٦٧	مادة (٥٠٤)
٦٧	تعرض الواهب للموهوب له
٦٧	الأعمال التحضيرية.....
٦٧	رأي الفقه.....
	الفصل الرابع
	١ - الشركة
٦٩	مادة (٥٠٥)
٦٩	عقد الشركة
٦٩	الأعمال التحضيرية.....
٧٠	رأي الفقه.....
٧٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٧٩	مادة (٥٠٦)
٧٩	الشخصية المعنوية للشركة
٧٩	الأعمال التحضيرية.....
٨٠	رأي الفقه.....
٨١	أحكام القضاء الحديثة.....
٨٦	مادة (٥٠٧)
٨٦	يجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا للاحتجاج علي الغير
٨٦	الأعمال التحضيرية.....
٨٧	رأي الفقه.....
٨٧	أحكام القضاء الحديثة.....
٩٠	مادة (٥٠٨)
٩٠	حصص الشركاء
٩٠	الأعمال التحضيرية.....
٩١	رأي الفقه.....
٩١	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
٩٢	مادة (٥٠٩)
٩٢	لا يجوز أن تكون الحصة نفوذاً
٩٢	الأعمال التحضيرية
٩٢	رأي الفقه
٩٢	أحكام القضاء الحديثة
٩٤	مادة (٥١٠)
٩٤	استحقاق الفوائد علي الحصة النقدية
٩٤	الأعمال التحضيرية
٩٤	رأي الفقه
٩٦	مادة (٥١١)
٩٦	ضمان الشريك لحصته العينية
٩٦	الأعمال التحضيرية
٩٦	رأي الفقه
٩٧	أحكام القضاء الحديثة
٩٨	مادة (٥١٢)
٩٨	الأعمال التحضيرية
٩٨	رأي الفقه
٩٩	أحكام القضاء الحديثة
١٠٠	مادة (٥١٣)
١٠٠	الحصة ديون في ذمة الغير
١٠٠	الأعمال التحضيرية
١٠٠	رأي الفقه
١٠٢	مادة (٥١٤)
١٠٢	نصيب كل شريك في الأرباح والخسائر
١٠٢	الأعمال التحضيرية
١٠٣	رأي الفقه
١٠٤	أحكام القضاء الحديثة
١٠٥	مادة (٥١٥)
١٠٥	إعفاء أحد الشركاء من الأرباح والخسائر
١٠٥	الأعمال التحضيرية
١٠٥	رأي الفقه

الصفحة	الموضوع
١٠٦	أحكام القضاء الحديثة.....
	٢ - إدارة الشركة
١٠٧	مادة (٥١٦)
١٠٧	سلطة الشريك المدير.....
١٠٧	الأعمال التحضيرية.....
١٠٨	رأي الفقه.....
١٠٩	أحكام القضاء الحديثة.....
١١١	مادة (٥١٧)
١١١	تعد الشركاء المديرون.....
١١١	الأعمال التحضيرية.....
١١٢	رأي الفقه.....
١١٢	أحكام القضاء الحديثة.....
١١٤	مادة (٥١٨)
١١٤	الأغلبية اللازمة لإصدار القرار.....
١١٤	الأعمال التحضيرية.....
١١٤	رأي الفقه.....
١١٤	أحكام القضاء الحديثة.....
١١٥	مادة (٥١٩)
١١٥	الشركاء غير المديرون منوعون من الإدارة.....
١١٥	الأعمال التحضيرية.....
١١٥	رأي الفقه.....
١١٦	أحكام القضاء الحديثة.....
١١٨	مادة (٥٢٠)
١١٨	أثر تدخل الشريك الموصي في الإدارة.....
١١٨	الأعمال التحضيرية.....
١١٩	رأي الفقه.....
١١٩	أحكام القضاء الحديثة.....
	٣ - آثار الشركة
١٢٠	مادة (٥٢١)
١٢٠	عناية الشريك في تدبير مصالح الشركة.....

الصفحة	الموضوع
١٢٠	الأعمال التحضيرية.....
١٢٠	رأي الفقه.....
١٢٢	مادة (٥٢٢)
١٢٢	التزام الشريك بفوائد ما احتجزه من نقود الشركة.....
١٢٢	الأعمال التحضيرية.....
١٢٢	رأي الفقه.....
١٢٣	أحكام القضاء الحديثة.....
١٢٤	مادة (٥٢٣)
١٢٤	مسئولية الشريك عن ديون الشركة.....
١٢٤	الأعمال التحضيرية.....
١٢٤	رأي الفقه.....
١٢٥	أحكام القضاء الحديثة.....
١٢٧	مادة (٥٢٤)
١٢٧	لا تضامن بين الشركاء إلا باتفاقهم عليه.....
١٢٧	الأعمال التحضيرية.....
١٢٧	رأي الفقه.....
١٢٨	أحكام القضاء الحديثة.....
١٢٩	مادة (٥٢٥)
١٢٩	رجوع دائن الشريك علي ما يخصه في الأرباح.....
١٢٩	الأعمال التحضيرية.....
١٢٩	رأي الفقه.....
١٣٠	أحكام القضاء الحديثة.....
	٤ - طرق إنقضاء الشركة
١٣١	مادة (٥٢٦)
١٣١	انتهاء الشركة بانقضاء أجلها أو بإنتهاء العمل امتداد الشركة... ..
١٣١	الأعمال التحضيرية.....
١٣٤	رأي الفقه.....
١٣٤	أحكام القضاء الحديثة.....
١٣٦	مادة (٥٢٧)
١٣٦	انتهاء الشركة بهلاك أموالها أو جزء كبير منها.....

الصفحة	الموضوع
١٣٦	الأعمال التحضيرية.....
١٣٦	رأي الفقه.....
١٣٨	مادة (٥٢٨)
١٣٨	انتهاء الشركة بموت أو حجز أو بإعارة أو بإفلاس أحد الشركاء....
١٣٨	الأعمال التحضيرية.....
١٣٩	رأي الفقه.....
١٣٩	أحكام القضاء الحديثة.....
١٤٢	مادة (٥٢٩)
١٤٢	انتهاء الشركة بانسحاب أحد الشركاء.....
١٤٢	الأعمال التحضيرية.....
١٤٢	رأي الفقه.....
١٤٣	أحكام القضاء الحديثة.....
١٤٤	مادة (٥٣٠)
١٤٤	حق الشريك في طلب حل الشركة.....
١٤٤	الأعمال التحضيرية.....
١٤٤	رأي الفقه.....
١٤٥	أحكام القضاء الحديثة.....
١٤٨	مادة (٥٣١)
١٤٨	حق الشريك في طلب فصل شريك آخر.....
١٤٨	الأعمال التحضيرية.....
١٤٨	رأي الفقه.....
١٤٩	أحكام القضاء الحديثة.....
	٥ - تصفية الشركة وقسمتها
١٥٢	مادة (٥٣٢)
١٥٢	أسس تصفية الشركة وقسمتها.....
١٥٢	الأعمال التحضيرية.....
١٥٢	رأي الفقه.....
١٥٣	أحكام القضاء الحديثة.....
١٥٦	مادة (٥٣٣)
١٥٦	انتهاء سلطة المديرين بحل الشركة.....

الصفحة	الموضوع
١٥٦	الأعمال التحضيرية.....
١٥٦	رأي الفقه.....
١٥٧	أحكام القضاء الحديثة.....
١٦٢	مادة (٥٣٤)
١٦٢	القيام بأعمال التصفية
١٦٢	الأعمال التحضيرية.....
١٦٤	أحكام القضاء الحديثة.....
١٦٦	مادة (٥٣٥)
١٦٦	التصرفات التي يجوز للمصفي مباشرتها
١٦٦	الأعمال التحضيرية.....
١٦٦	رأي الفقه.....
١٦٨	أحكام القضاء الحديثة.....
١٧١	مادة (٥٣٦)
١٧١	تقسيم أموال الشركة
١٧١	الأعمال التحضيرية.....
١٧٢	رأي الفقه.....
١٧٢	أحكام القضاء الحديثة.....
١٧٧	مادة (٥٣٧)
١٧٧	تتبع في قسمة الشركاء القواعد المتعلقة بالمال الشائع
١٧٧	الأعمال التحضيرية.....
١٧٧	رأي الفقه.....
١٧٧	أحكام القضاء الحديثة.....
	الفصل الخامس
	القرض - الدخل الدائم
	١ - القرض
١٧٩	مادة (٥٣٨)
١٧٩	ماهية عقد القرض
١٧٩	الأعمال التحضيرية.....
١٧٩	رأي الفقه.....
١٨٣	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
١٨٥	مادة (٥٣٩)
١٨٥	التزام المقرض بالتسليم - تبعة الهلاك قبل التسليم
١٨٥	الأعمال التحضيرية
١٨٥	رأي الفقه
١٨٧	مادة (٥٤٠)
١٨٧	ضمان الاستحقاق
١٨٧	الأعمال التحضيرية
١٨٧	رأي الفقه
١٨٨	مادة (٥٤١)
١٨٨	ضمان العيوب الخفية
١٨٨	الأعمال التحضيرية
١٨٩	رأي الفقه
١٩٠	مادة (٥٤٢)
١٩٠	التزام المقرض بالفوائد
١٩٠	الأعمال التحضيرية
١٩٠	رأي الفقه
١٩١	أحكام القضاء الحديثة
١٩٣	مادة (٥٤٣)
١٩٣	انتهاء القرض بانتفاء الميعاد المتفق عليه
١٩٣	الأعمال التحضيرية
١٩٣	رأي الفقه
١٩٤	مادة (٥٤٤)
١٩٤	انتهاء القرض قبل حلول الميعاد المتفق عليه
١٩٤	الأعمال التحضيرية
١٩٤	رأي الفقه
	٢ - الدخل الدائم
١٩٦	مادة (٥٤٥)
١٩٦	التعهد بالدخل الدائم
١٩٦	الأعمال التحضيرية
١٩٦	رأي الفقه

الصفحة	الموضوع
١٩٨	مادة (٥٤٦)
١٩٨	قابلية الدخل الدائم للاستهلاك إعلان الرغبة في الاستبدال
١٩٨	الأعمال التحضيرية
١٩٨	رأي الفقه
١٩٩	مادة (٥٤٧)
١٩٩	حالات إجبار المدين علي الاستبدال
١٩٩	الأعمال التحضيرية
١٩٩	رأي الفقه
٢٠٠	مادة (٥٤٨)
٢٠٠	احتساب الاستبدال
٢٠٠	الأعمال التحضيرية
٢٠١	رأي الفقه
	الفصل السادس
	الصلح
	أركان الصلح
٢٠٢	مادة (٥٤٩)
٢٠٢	ماهية الصلح
٢٠٢	الأعمال التحضيرية
٢٠٢	رأي الفقه
٢٠٦	أحكام القضاء الحديثة
٢١٣	مادة (٥٥٠)
٢١٣	الأهلية اللازمة لإبرام الصلح
٢١٣	الأعمال التحضيرية
٢١٣	رأي الفقه
٢١٤	أحكام القضاء الحديثة
٢١٥	مادة (٥٥١)
٢١٥	محل الصلح
٢١٥	الأعمال التحضيرية
٢١٥	رأي الفقه
٢١٨	أحكام القضاء الحديثة

الصفحة	الموضوع
٢٢١	مادة (٥٥٢)
٢٢١	إثبات الصلح.....
٢٢١	الأعمال التحضيرية.....
٢٢١	رأي الفقه.....
٢٢٢	أحكام القضاء الحديثة.....
	أثار الصلح
٢٢٤	مادة (٥٥٣)
٢٢٤	حجية الصلح - حسم النزاع - مصاريف الدعوي.....
٢٢٤	الأعمال التحضيرية.....
٢٢٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٢٦	مادة (٥٥٤)
٢٢٦	الأثر الكاشف للصلح.....
٢٢٦	الأعمال التحضيرية.....
٢٢٦	رأي الفقه.....
٢٢٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٣٠	مادة (٥٥٥)
٢٣٠	تفسير الصلح من نطاق الصلح- فسخ الصلح.....
٢٣٠	الأعمال التحضيرية.....
٢٣٠	رأي الفقه.....
٢٣١	أحكام القضاء الحديثة.....
	بطلان الصلح
٢٣٣	مادة (٥٥٦)
٢٣٣	يجوز الطعن في الصلح لغلط في القانون.....
٢٣٣	الأعمال التحضيرية.....
٢٣٣	رأي الفقه.....
٢٣٥	مادة (٥٥٧)
٢٣٥	الصلح تلا يتجزأ.....
٢٣٥	الأعمال التحضيرية.....
٢٣٥	رأي الفقه.....
٢٣٦	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
	الباب الثاني
	العقود الواردة على الإنتفاع بالشئ
	الفصل الأول
	الإيجار
	١ - الإيجار بوجه عام
	أركان الإيجار
٢٣٧	مادة (٥٥٨)
٢٣٧	تعريف الإيجار
٢٣٧	الأعمال التحضيرية.....
٢٣٧	رأي الفقه.....
٢٤٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٥٦	مادة (٥٥٩)
٢٥٦	نطاق حق الإدارة في تحديد مدة الإيجار
٢٥٦	الأعمال التحضيرية.....
٢٥٦	رأي الفقه.....
٢٥٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٦٣	مادة (٥٦٠)
٢٦٣	نطاق الإيجار الصادر من صاحب حق الانتفاع
٢٦٣	الأعمال التحضيرية.....
٢٦٣	رأي الفقه.....
٢٦٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٦٦	مادة (٥٦١)
٢٦٦	محل الأجرة، نقود أو أي نقدية أخرى
٢٦٦	الأعمال التحضيرية.....
٢٦٦	رأي الفقه.....
٢٦٧	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٦٩	مادة (٥٦٢)
٢٦٩	تحديد الأجرة عند عدم الاتفاق عليها
٢٦٩	الأعمال التحضيرية.....

الصفحة	الموضوع
٢٦٩	رأي الفقه.....
٢٧٠	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٧٤	مادة (٥٦٣)
٢٧٤	تجديد مدة الإيجار.....
٢٧٤	الأعمال التحضيرية.....
٢٧٥	رأي الفقه.....
٢٧٧	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٨٥	مادة (٥٦٤)
٢٨٥	التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها.....
٢٨٥	الأعمال التحضيرية.....
٢٨٥	رأي الفقه.....
٢٨٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٩٠	مادة (٥٦٥)
٢٩٠	تسليم العين بحالة صالحة للانتفاع.....
٢٩٠	الأعمال التحضيرية.....
٢٩٠	رأي الفقه.....
٢٩٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٩٣	مادة (٥٦٦)
٢٩٣	نطاق تنفيذ الالتزام بالتسليم.....
٢٩٣	الأعمال التحضيرية.....
٢٩٣	رأي الفقه.....
٢٩٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٢٩٧	مادة (٥٦٧)
٢٩٧	الترميمات الضرورية للانتفاع بالعين.....
٢٩٧	الأعمال التحضيرية.....
٢٩٧	رأي الفقه.....
٢٩٩	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٠٥	مادة (٥٦٨)
٣٠٥	نطاق حق المستأجر في إجراء الترميمات الضرورية.....
٣٠٥	الأعمال التحضيرية.....
٣٠٥	رأي الفقه.....

الصفحة	الموضوع
٣٠٩	أحكام القضاء الحديثة.....
٣١٠	مادة (٥٦٩)
٣١٠	انفساخ الإيجار بالهلاك الكلى للعين المؤجرة.....
٣١٠	الأعمال التحضيرية.....
٣١٠	رأي الفقه.....
٣١٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٣١٩	مادة (٥٧٠)
٣١٩	حق المؤجر في إجراء الترميمات المستعجلة.....
٣١٩	الأعمال التحضيرية.....
٣١٩	رأي الفقه.....
٣٢٠	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٢٢	مادة (٥٧١)
٣٢٢	ضمان المؤجر لعدم التعرض للمستأجر.....
٣٢٢	الأعمال التحضيرية.....
٣٢٢	رأي الفقه.....
٣٢٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٢٧	مادة (٥٧٢)
٣٢٧	شروط ضمان تعرض المؤجر.....
٣٢٧	الأعمال التحضيرية.....
٣٢٧	رأي الفقه.....
٣٢٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٣٠	مادة (٥٧٣)
٣٣٠	المفاضلة بين المستأجرين لأعيان خاضعة للقانون المدني.....
٣٣٠	الأعمال التحضيرية.....
٣٣٠	رأي الفقه.....
٣٣٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٣٧	مادة (٥٧٤)
٣٣٧	التعرض الصادر من جهة حكومية.....
٣٣٧	الأعمال التحضيرية.....
٣٣٧	رأي الفقه.....
٣٣٩	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
٣٤٠	مادة (٥٧٥)
٣٤٠	التعرض المادى الصادر من الغير.....
٣٤٠	الأعمال التحضيرية.....
٣٤٠	رأى الفقه.....
٣٤٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٤٤	مادة (٥٧٦)
٣٤٤	ضمان المؤجر للعيوب الخفية.....
٣٤٤	الأعمال التحضيرية.....
٣٤٥	رأى الفقه.....
٣٤٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٥٠	مادة (٥٧٧)
٣٥٠	الأثار المترتبة على تحقيق العيوب الخفية.....
٣٥٠	الأعمال التحضيرية.....
٣٥٠	رأى الفقه.....
٣٥٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٥٣	مادة (٥٧٨)
٣٥٣	نطاق الإعفاء من ضمان التعرض أو العيب الخفى.....
٣٥٣	الأعمال التحضيرية.....
٣٥٣	رأى الفقه.....
	إلتزامات المستأجر
٣٥٤	مادة (٥٧٩)
٣٥٤	استعمال العين على النحو المتفق عليه.....
٣٥٤	الأعمال التحضيرية.....
٣٥٤	رأى الفقه.....
٣٥٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٣٦٢	مادة (٥٨٠)
٣٦٢	عدم إحداث تغيير ضار بالعين المؤجرة.....
٣٦٢	الأعمال التحضيرية.....
٣٦٢	رأى الفقه.....
٣٦٣	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
٣٦٦	مادة (٥٨١)
٣٦٦	للمستأجر وضع أجهزة لتوصيل المياه والغاز والتليفون غيرها
٣٦٦	الأعمال التحضيرية
٣٦٦	رأي الفقه
٣٦٧	أحكام القضاء الحديثة
٣٦٨	مادة (٥٨٢)
٣٦٨	التزام المستأجر بإجراء الترميمات الضرورية
٣٦٨	الأعمال التحضيرية
٣٦٨	رأي الفقه
٣٦٩	أحكام القضاء الحديثة
٣٧٠	مادة (٥٨٣)
٣٧٠	التزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة
٣٧٠	الأعمال التحضيرية
٣٧٠	رأي الفقه
٣٧١	أحكام القضاء الحديثة
٣٧٩	مادة (٥٨٤)
٣٧٩	التزام المستأجر عن طريق العين المؤجرة
٣٧٩	الأعمال التحضيرية
٣٧٩	رأي الفقه
٣٨٠	أحكام القضاء الحديثة
٣٨٢	مادة (٥٨٥)
٣٨٢	التزام المستأجر بإخطار المؤجر بكل ما يتطلب تدخله
٣٨٢	الأعمال التحضيرية
٣٨٢	رأي الفقه
٣٨٤	أحكام القضاء الحديثة
٣٨٦	مادة (٥٨٦)
٣٨٦	التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة وتقادمه
٣٨٦	الأعمال التحضيرية
٣٨٦	رأي الفقه
٣٨٨	أحكام القضاء الحديثة

الصفحة	الموضوع
٤٠٠	مادة (٥٨٧)
٤٠٠	قرينة الوفاء بالقسط الأخير من الأجرة
٤٠٠	الأعمال التحضيرية
٤٠٠	رأي الفقه
٤٠١	أحكام القضاء الحديثة
٤٠٤	مادة (٥٨٨)
٤٠٤	التزام المستأجر بوضع أمتعه بالعين المؤجرة
٤٠٤	الأعمال التحضيرية
٤٠٤	رأي الفقه
٤٠٥	أحكام القضاء الحديثة
٤٠٧	مادة (٥٨٩)
٤٠٧	حبس المنقولات المثقلة بامتياز المؤجر واستردادها
٤٠٧	الأعمال التحضيرية
٤٠٧	رأي الفقه
٤٠٨	أحكام القضاء الحديثة
٤٠٩	مادة (٥٩٠)
٤٠٩	التزام المستأجر برد العين المؤجرة
٤٠٩	الأعمال التحضيرية
٤٠٩	رأي الفقه
٤١٠	أحكام القضاء الحديثة
٤١٣	مادة (٥٩١)
٤١٣	الحالة التي ترد العين عليها
٤١٣	الأعمال التحضيرية
٤١٣	رأي الفقه
٤١٤	أحكام القضاء الحديثة
٤١٦	مادة (٥٩٢)
٤١٦	البناء والغراس والتحسينات التي ينشئها المستأجر
٤١٦	الأعمال التحضيرية
٤١٦	رأي الفقه
٤١٩	أحكام القضاء الحديثة

الصفحة	الموضوع
	التنازل عن الإيجار والتأجير من الباطن
٤٢١	مادة (٥٩٣)
٤٢١	الأصل أحقية المستأجر فى التنازل والإيجار من الباطن.....
٤٢١	الأعمال التحضيرية.....
٤٢١	رأى الفقه.....
٤٢٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٤٣	مادة (٥٩٤)
٤٤٣	المنع من الإيجار من الباطن بهدف المنع من التنازل
٤٤٣	الأعمال التحضيرية.....
٤٤٤	رأى الفقه.....
٤٤٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٦١	مادة (٥٩٥)
٤٦١	ضمان المستأجر لالتزامات التنازل له
٤٦١	الأعمال التحضيرية.....
٤٦١	رأى الفقه.....
٤٦٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٦٤	مادة (٥٩٦)
٤٦٤	نطاق العلاقة المباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن
٤٦٤	الأعمال التحضيرية.....
٤٦٤	رأى الفقه.....
٤٦٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٦٦	مادة (٥٩٧)
٤٦٦	حالات براءة ذمة المستأجر أصلى عن التنازل
٤٦٦	الأعمال التحضيرية.....
٤٦٦	رأى الفقه.....
٤٦٨	أحكام القضاء الحديثة.....
	إنهاء الإيجار
٤٧٠	مادة (٥٩٨)
٤٧٠	انتهاء الإيجار بالمدة المعينة بالعقد دون حاجة لتنبيه
٤٧٠	الأعمال التحضيرية.....

الصفحة	الموضوع
٤٧٠	رأي الفقه.....
٤٧١	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٧٣	مادة (٥٩٩)
٤٧٣	تجدد الإيجار – طبيعة تجديد الإيجار.....
٤٧٣	الأعمال التحضيرية.....
٤٧٣	رأي الفقه.....
٤٧٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٧٧	مادة (٦٠٠)
٤٧٧	التنبيهة بالإخلاء يحول دون افتراض التجديد الضمني.....
٤٧٧	الأعمال التحضيرية.....
٤٧٧	رأي الفقه.....
٤٧٨	أحكام القضاء الحديثة.....
	موت المستأجر أو إعساره
٤٨٠	مادة (٦٠١)
٤٨٠	عدم انتهاء الإيجار بموت المؤجر أو المستأجر.....
٤٨٠	الأعمال التحضيرية.....
٤٨١	رأي الفقه.....
٤٨٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٤٩٧	مادة (٦٠٢)
٤٩٧	حالات إنهاء الإيجار بسبب موت المستأجر.....
٤٩٧	الأعمال التحضيرية.....
٤٩٧	رأي الفقه.....
٤٩٧	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٠١	مادة (٦٠٣)
٥٠١	أثر إعسار المستأجر.....
٥٠١	الأعمال التحضيرية.....
٥٠١	رأي الفقه.....
٥٠٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٠٣	مادة (٦٠٤)
٥٠٣	مناطق نفاذ الإيجار في حق من انتقلت إليه العين.....
٥٠٣	الأعمال التحضيرية.....

الصفحة	الموضوع
٥٠٣	رأي الفقه.....
٥٠٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٥١١	مادة (٦٠٥)
٥١١	أثر عدم نفاذ الإيجار فى حق من انتقلت إليه الملكية.....
٥١١	الأعمال التحضيرية.....
٥١١	رأي الفقه.....
٥١٢	أحكام القضاء الحديثة.....
٥١٤	مادة (٦٠٦)
٥١٤	مناط عدك نفاذ الوفاء قبل من انتقلت إليه الملكية.....
٥١٤	الأعمال التحضيرية.....
٥١٥	رأي الفقه.....
٥١٥	أحكام القضاء الحديثة.....
٥١٨	مادة (٦٠٧)
٥١٨	حق المؤجر فى الإخلاء لحاجته الشخصية للعين.....
٥١٨	الأعمال التحضيرية.....
٥١٨	رأي الفقه.....
٥١٨	أحكام القضاء الحديثة.....
٥١٩	مادة (٦٠٨)
٥١٩	طلب إنهاء الإيجار محدد المدة قبل أنقضائها.....
٥١٩	الأعمال التحضيرية.....
٥١٩	رأي الفقه.....
٥٢٣	مادة (٦٠٩)
٥٢٣	للموظف المنقول إنهاء إيجاره المحدد المدة.....
٥٢٣	الأعمال التحضيرية.....
٥٢٣	رأي الفقه.....
٥٢٤	أحكام القضاء الحديثة.....
	بعض أنواع الإيجار
	إيجار الأراضى الزراعية
٥٢٥	مادة (٦١٠)
٥٢٥	تسليم الأرض دون المواشى والأدوات.....

الصفحة	الموضوع
٥٢٥	الأعمال التحضيرية.....
٥٢٥	رأي الفقه.....
٥٢٦	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٢٨	مادة (٦١١)
٥٢٨	التزام المستأجر بالمحافظة على ما يتسلمه.....
٥٢٨	الأعمال التحضيرية.....
٥٢٨	رأي الفقه.....
٥٣٠	مادة (٦١٢)
٥٣٠	تجديد مدة العقد بالدورة بالزراعية.....
٥٣٠	الأعمال التحضيرية.....
٥٣٠	رأي الفقه.....
٥٣٠	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٣٣	مادة (٦١٣)
٥٣٣	التزام المستأجر بالاستغلال المألوف للأراضي.....
٥٣٣	الأعمال التحضيرية.....
٥٣٣	رأي الفقه.....
٥٣٤	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٣٥	مادة (٦١٤)
٥٣٥	التزام المستأجر بصيانة الأرض والترع والطرق والمباني ..
٥٣٥	الأعمال التحضيرية.....
٥٣٥	رأي الفقه.....
٥٣٦	مادة (٦١٥)
٥٣٦	براءة ذمة المستأجر من الأجرة بعدم انتفاعه بالأرض.....
٥٣٦	الأعمال التحضيرية.....
٥٣٦	رأي الفقه.....
٥٣٨	مادة (٦١٦)
٥٣٨	براءة ذمة المستأجر من الأجهزة بهلاك الزرع.....
٥٣٨	الأعمال التحضيرية.....
٥٣٩	رأي الفقه.....
٥٤١	أحكام القضاء الحديثة.....

الصفحة	الموضوع
٥٤٢	مادة (٦١٧)
٥٤٢	بقاء المستأجر حتى نضج الغلة.....
٥٤٢	الأعمال التحضيرية.....
٥٤٢	رأي الفقه.....
٥٤٤	مادة (٦١٨)
٥٤٤	بالمحافظة على الأرض لانتفاع المستأجر اللاحق.....
٥٤٤	الأعمال التحضيرية.....
٥٤٤	رأي الفقه.....
	المزارعة
٥٤٦	مادة (٦١٩)
٥٤٦	محل المزارعة – طبيعة المزارعة.....
٥٤٦	الأعمال التحضيرية.....
٥٤٦	رأي الفقه.....
٥٤٨	مادة (٦٢٠)
٥٤٨	نطاق سريان أحكام الإيجار على المزارعه.....
٥٤٨	الأعمال التحضيرية.....
٥٤٨	رأي الفقه.....
٥٤٩	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٥١	مادة (٦٢١)
٥٥١	مدة المزارعة.....
٥٥١	الأعمال التحضيرية.....
٥٥١	رأي الفقه.....
٥٥١	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٥٣	مادة (٦٢٢)
٥٥٣	امتداد المزارعة للأدوات والمواشي الموجودة بالأرض.....
٥٥٣	الأعمال التحضيرية.....
٥٥٣	رأي الفقه.....
٥٥٥	مادة (٦٢٣)
٥٥٥	التزامات المؤجر في المزارعة.....
٥٥٥	الأعمال التحضيرية.....

الصفحة	الموضوع
٥٥٥	رأي الفقه.....
٥٥٨	مادة (٦٢٤)
٥٥٨	توزيع الغلة بين المؤجر والمستأجر.....
٥٥٨	الأعمال التحضيرية.....
٥٥٨	رأي الفقه.....
٥٥٩	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٦٠	مادة (٦٢٥)
٥٦٠	حظر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن.....
٥٦٠	الأعمال التحضيرية.....
٥٦٠	رأي الفقه.....
٥٦١	أحكام القضاء الحديثة.....
٥٦٢	مادة (٦٢٦)
٥٦٢	لا تنقضي المزارعة بموت المؤجر.....
٥٦٢	الأعمال التحضيرية.....
٥٦٢	رأي الفقه.....
٥٦٣	فهرس المجلد الرابع.....

تحمد بحمد الله