

سلطة المستأجر في التصرف بحقه في الإيجار

–دراسة تحليلية وفقاً لأحكام القانون المدني الفلسطيني–

The tenant's power to dispose of its right to rent

Analytical study in accordance with the provisions of the Palestinian Civil Code

عفيف محمد حسين أبو كلوب

Afif M. H. Abu Kalloub

أستاذ القانون الخاص المساعد

الجامعة الإسلامية بغزة – فلسطين

E. mail: akalloub@iugaza.edu.ps

تاريخ النشر: 2022/06/18

تاريخ القبول: 2022/06/14

تاريخ إرسال المقال: 2022/06/12

ملخص:

هدف هذا البحث إلى بيان مدى جواز قيام المستأجر بالتصرف بحقه في الإيجار من خلال نزوله عن الإيجار أو قيامه بالإيجار من الباطن، وذلك وفقاً لأحكام القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م، المطبق في المحافظات الجنوبية من فلسطين (قطاع غزة)، إضافة إلى بيان العلاقات المترتبة على كل من النزول عن الإيجار، أو الإيجار من الباطن، وقد استخدم الباحث المنهج التحليلي لنصوص القانون والآراء الفقهية والأحكام القضائية، وقام الباحث بتقسيم البحث إلى مبحثين تناول في الأول ماهية النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، وفي الثاني تحدث عن آثار النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، وقد توصل الباحث لمجموعة من النتائج أبرزها أن المشرع الفلسطيني لم يميز للمستأجر – كقاعدة عامة – أن يقوم بالنزول عن الإيجار ولا الإيجار من الباطن. ويوصي الباحث المشرع أن يقوم بوضع جزاء على المستأجر في حال قيامه بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن دون الحصول على موافقة خطية من المؤجر.

كلمات مفتاحية:

النزول عن الإيجار – الإيجار من الباطن – الدعوى المباشرة – الدعوى غير المباشرة

Abstract:

This research aims to indicate the extent to which the tenant may dispose of his right to rent by releasing from rent or subleasing, in accordance with the provisions of the Palestinian Civil Code No. 4 of 2012, which applies in the southern governorates of Palestine. (Gaza Strip), in addition to the statement of the relations involved in both the devolution of rent, or sublease, and the researcher has used the analytical curriculum of the law's texts, jurisprudence and jurisprudence, The researcher divided the research into researchers who first examined what it was like to drop rent and sub-rent. In the second, he spoke of the effects of the downgrade on rent and sub-rent, The researcher reached a series of conclusions, notably that the

Palestinian legislator could not, as a general rule, deviate from rent or sub-rent. The researcher recommends that the legislator lay down a penalty for the lessee's deportation from rent or sub-rent without obtaining the lessor's written consent.

Key words

Assignment of lease – Subletting - Direct Action - Indirect action

مقدمة:

لا يخفى على أحد ما لعقد الإيجار من أهمية بالغة في حياة الناس، سواء من الناحية الاقتصادية، أم الاجتماعية، أم القانونية:

فمن الناحية الاقتصادية فإن الإيجار وسيلة لتحقيق غاية المستثمرين من خلال قيامهم باستثمار أموالهم في الإيجار مع بقاء العين ملكاً لهم، وتمكن الأشخاص محدودي الدخل من الحصول على منفعة الأشياء التي يحتاجونها، ولا سيما حينما يعجزون عن تملكها، إضافة إلى أن عقد الإيجار يعتبر أداة تعاون بين المؤجرين والمستأجرين في استثمار الأموال الأمر الذي يؤدي إلى زيادة ثروة المجتمع.

أما من الناحية الاجتماعية فيعتبر عقد الإيجار من أكثر العقود تداولاً بعد عقد البيع، وتبدو أهميته الاجتماعية في عدة مجالات ففي مجال إيجار الأماكن يكون الإيجار وسيلة لإشباع الحاجة إلى المسكن، فليس في مقدور كل شخص الحصول على مسكن، ولذا يكون الإيجار هو الوسيلة في إشباع هذه الرغبة، وفي مجال التجارة والمهن فإن الإيجار هو الوسيلة لتوفير المكان المناسب لممارسة هذه الأنشطة، وبالتالي الحصول على الرزق، ولا يخفى على أحد أهمية المكان في اجتذاب العملاء، وقد قيل في هذا المجال: البركة عند تراحم الأقدام (العجلوني، 1351هـ)، وهذا لا يتحقق إلا من خلال القدرة على الاستئجار في هذه الأماكن المزدهمة.

ولا تقتصر أهمية عقد الإيجار على إيجار العقارات، بل أيضاً لإيجار المنقولات أهمية حيث يتم تداول الثروة سواء بالنسبة للشخص العادي، كالذي يستأجر سيارة، أو للحرفي مثل استئجار المعدات الثقيلة لأعمال البناء.

أما من الناحية القانونية فإن أهمية عقد الإيجار تنبع من ازدياد الدعاوى أمام المحاكم بين طرفي العلاقة الإيجارية، مما كان لزاماً على المشرع أن ينظم القواعد التي تحكم هذه العلاقة على نحو يكفل التوازن بين المؤجر والمستأجر فيحقق للمستأجر المنفعة المطلوبة بالأجر المعقول والمتعارف عليه، ويضمن للمؤجر استغلال أمواله على نحو عادل، وبالتالي يعم العدل والإنهاء بين المؤجرين والمستأجرين (الأهواني، 2006) (القطار، 2000م).

ويعتبر عقد الإيجار من الحقوق الشخصية (نقض مدني مصري، 1995) (البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد السابع، عقد الإيجار، 2018) - وفقاً للرأي الراجح وفقاً للرأي الراجح (تناغو، 1997م) - التي بموجبها يستطيع الدائن سواء كان مؤجراً أم مستأجراً أن يطلب من المدين القيام بعمل كدفع الأجرة أو القيام بتسليم العين وغير ذلك أو بالامتناع عن عمل مثل عدم استعمال العين إلا فيما أعدت له، وعلى ذلك فإن عقد الإيجار ليس حقاً عينياً، ومن ثم فلا ينقل المؤجر للمستأجر ملكية العين المؤجرة، وإنما يلتزم بتمكينه من الانتفاع

بالعين المؤجرة طوال مدة العقد، وهذا يستلزم قيام المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر، وبالتالي فإن حيازة العين تنتقل للمستأجر طوال مدة الإيجار، وهذا يطرح سؤالاً مهماً وهو مشكلة البحث التي سيعالجها الباحث في هذا البحث.

مشكلة البحث

تتمحور مشكلة البحث في السؤال الرئيسي التالي وهو: إذا كانت العين المؤجرة في حيازة المستأجر، فهل يجوز له أن يتصرف⁽¹⁾ في حقه في الإيجار، وما هي صور هذا التصرف؟

أسئلة البحث

يتفرع عن السؤال الرئيسي مجموعة من الأسئلة على النحو التالي:

- 1- ما المقصود بالنزول عن الإيجار والإيجار من الباطن؟
- 2- هل يملك المستأجر أن يقوم بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن؟
- 3- ما هي العلاقات التي تترتب على النزول عن الإيجار؟
- 4- ما هي العلاقات التي تترتب على الإيجار من الباطن؟
- 5- ما هي حقوق والتزامات أطراف هذه العلاقات؟

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث في التعرف على صور تصرف المستأجر في حقه في الإيجار، ويهدف إلى بيان موقف المشرع الفلسطيني من هذه التصرفات، وحيث إن أبرز صور التصرف تتمثل في الإيجار من الباطن، والنزول عن الإيجار فإن الباحث يهدف من خلال بحثه إلى التعرف على هذين النظامين، والتفرقة بينهما، وبيان الآثار المترتبة على قيام المستأجر بأي منهما.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في أنه يعالج مشكلة من أهم مشاكل الحياة الاجتماعية وأكثرها تعقيداً وهي تصرف المستأجر في حقه بالنزول عن الإيجار والإيجار من الباطن.

منهجية الدراسة

سيتبع الباحث المنهج التحليلي حيث سيقوم بتحليل النصوص القانونية الواردة في القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م، إضافة لتلك الواردة في مجلة الأحكام العدلية المتعلقة بموضوع البحث والأحكام القضائية، إضافة إلى عرض آراء الفقهاء في موضوع البحث.

نطاق البحث

(1) نقصد بالتصرف في هذا المقام هو الأعمال - سواء المادية أم القانونية - التي يقوم بها الباحث في العين المؤجرة، وليس التصرف بمعناه القانوني الدقيق والذي يعني العمل الذي يؤدي إلى نقل ملكية العين إلى آخر

تتعدد صور تصرف المستأجر بالعين المؤجرة فقد يوهم المستأجر شخصاً بأنه مالكاً للعين المؤجرة فيقوم برهنها رهنًا حيازياً للغير، وقد يتصرف بما كمالك فيقوم بتبديد هذه العين، من خلال إتلافها بالكلية أو بيعها، وهذه الصور تخرج عن نطاق تصرف المستأجر في حقه في الإيجار، إنما الذي يدخل في نطاق تصرف المستأجر بحقه في الإيجار كل من النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، وسيقتصر الباحث على الحديث عن صوري تصرف المستأجر في حقه في الإيجار، وهما النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، وذلك وفقاً لأحكام القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012م، المطبق في المحافظات الجنوبية في فلسطين مع إطلالة على التنظيم القانوني لهذه التصرفات وفق أحكام مجلة الأحكام العدلية المطبقة في المحافظات الشمالية من الوطن.

هيكلية البحث

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه إلى مبحثين يليهما خاتمة وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن

المبحث الثاني: آثار النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن

المبحث الأول

ماهية النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن

يعتبر عقد الإيجار من العقود المسماة (العبيدي، 2010م)، ويقصد بها: تلك العقود التي وضع لها المشرع قواعد خاصة تنظمها، إضافة إلى القواعد التي تنظم العقد بوجه عام، أما العقود التي لم يضع لها المشرع قواعد خاصة تنظمها فيطلق عليها اصطلاح العقود غير المسماة (السعود، 1992) (خضر، 1979م)⁽¹⁾.

ويعتبر عقد الإيجار من أهم العقود المسماة، وقد حرص المشرع على تنظيمه لما يقوم به من دور بارز في تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وقد حظي باهتمامات المشرع لخطورة ما يترتب عليه من أثار تتعلق بالأمن المجتمعي؛ لأن كل فرد في المجتمع يمكن أن يكون طرفاً في علاقة إيجارية سواء كان مؤجراً أم مستأجراً.

ويهدف المشرع من تنظيم أحكام عقد الإيجار إلى إقامة نوع من التوازن في العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إضافة إلى ضبط هذه العلاقة من استغلال المؤجر الذي يعتبر الطرف الأقوى في هذه العلاقة، وحرصاً من المشرع على حماية المستأجر من جشع الملاك وتعسفهم المتزايد يقوم المشرع بتنظيم مثل هذا العقد.

ويعتبر النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن من أبرز صور تصرف المستأجر بحقه في الإيجار، فهل يملك المستأجر القيام بالتصرف في حقه في الإيجار وفقاً لأحكام القانون المدني الفلسطيني؟ للإجابة على هذا السؤال نقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين نتحدث في الأول عن المقصود بالنزول عن الإيجار والإيجار من الباطن والفرق بينهما والنتائج المترتبة على هذه التفرقة، وفي المطلب الثاني نتحدث عن مدى حق المستأجر في القيام بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن والتفرقة بينهما

يقصد بالنزول عن الإيجار: تصرف المستأجر في الإيجار كله أو بعضه، إما بعوض فيكون بيعاً أو بغير عوض فيكون هبة (شنب، 1967م)، فالتصرف في حق المستأجر يؤدي إلى نقل الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار إلى المنازل إليه، حيث يؤدي النزول إلى حوالة حق وحوالة دين في ذات الوقت (الأهواني، 2006) (الشرقاوي، شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة. إيجار الأماكن. إيجار الأراضي الزراعية، 1966)

(1) يختلف مفهوم العقود غير المسماة في القانون الروماني اختلافاً جوهرياً عن مفهومها في القانون الحديث، إذ كان يراد بها العقود التي لا تعتقد إلا إذا قام أحد الطرفين بتنفيذ التزامه، ومن ثم ينشأ على الطرف الآخر التزام يجب عليه تنفيذه، راجع في هذا المعنى: علي هادي العبيدي: العقود المسماة، البيع والإيجار، وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لحكمة التمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010م، ص 7، 1، ويمكن تعريف العقود غير المسماة بأنها تلك العقود التي لم يُعن المشرع بتسميته ولا بوضع تنظيم خاص له، ومن أمثلتها: التزام شخص بإطعام أو إيواء آخرين، عقد التعليم، عقد العلاج، والاتفاق الذي يبرمه مستشفى مع كلية الطب على أن يكون في المستشفى عدة أسرة تحت تصرف الكلية لتعليم طلبتها، وغير ذلك من العقود، للمزيد راجع رمضان أبو السعود: العقود المسماة، عقد الإيجار، بدون ناشر، 1992م، ص 10 وما بعدها

أما الإيجار من الباطن فلا يقصد منه المستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو أن ينقل حقوقه والتزاماته إلى الغير، وإنما يقصد فقط تمكين شخص آخر وهو المستأجر من الباطن من الانتفاع بالعين المؤجرة مدة معينة مقابل أجر محدد، فنكون بصدد عقدي إيجار الأول بين المؤجر والمستأجر الأصلي، والثاني بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن (الأهواني، 2006)، وهذا على خلاف النزول عن الإيجار إذ ليس هناك إلا عقد إيجار واحد، ويأخذ الشخص المتنازل إليه مكان المستأجر في هذا العقد باعتباره خلفاً له (الشرقاوي، شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة . إيجار الأماكن . إيجار الأراضي الزراعية، 1966).

ومما سبق يمكن أن نستنتج الفروق الجوهرية بين النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، ويمكن تلخيصها على شكل نقاط كما يلي:

- النزول عن الإيجار يُعد بيعاً إذا تم بمقابل أو هبة إذا تم دون مقابل أما الإيجار من الباطن فهو عقد إيجار.
- في النزول عن الإيجار لا يوجد إلا عقد الإيجار الأصلي بين المؤجر والمستأجر، حيث يحول المستأجر حقوقه والتزاماته الناشئة عن هذا العقد إلى المتنازل له، أما في الإيجار من الباطن فيوجد عقد إيجار أصلي بين المؤجر والمستأجر، ثم عقد إيجار آخر بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن (السنهوري، 2006).
- ويرتب الفقه (السنهوري، 2006) (مرقس، 1980) على هذه التفرقة عدة نتائج وهي (الباقي، 1952) (بك، 1953م) (البدرابي، 1986م) (منصور، 1957م):
- 1- النزول عن الإيجار هو حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر، وحوالة دين بالنسبة إلى التزاماته، ومن ثم يجب اتباع ذات الإجراءات التي تخضع لها حوالة الحق وحوالة الدين (مرقس، 1980) (الباقي، 1952)⁽¹⁾، أما الإيجار من الباطن فيخضع لأحكام عقد الإيجار.
- 2- في النزول عن الإيجار يتصرف المستأجر في حقه وبالتالي يجب أن تتوفر فيه أهلية التصرف، أما في الإيجار من الباطن فإنه يقوم بعمل من أعمال الإدارة فتكفي فيه أهلية الإدارة.
- 3- في النزول عن الإيجار تكون الشروط واحدة فيما بين المؤجر والمستأجر وفيما بين المستأجر والمتنازل له عن الإيجار، أما في الإيجار من الباطن فقد تختلف شروط الإيجار فيما بين المؤجر والمستأجر عنها فيما بين المستأجر والمستأجر من الباطن.
- 4- في النزول عن الإيجار ليس للمستأجر حق امتياز على ما يوجد في العين المؤجرة من منقولات المتنازل له، وله حق امتياز في الإيجار من الباطن على منقولات المستأجر من الباطن الموجود بالعين المؤجرة.

(1) وفقاً للمادة 332 من القانون المدني الفلسطيني فإن الحوالة لا تكون نافذة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها، على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ، ويقابلها في القانون المدني المصري المادة 305 أما حوالة الدين فلا تنفذ في حق الدائن إلا إذا أقرها وذلك وفقاً للمادة 344 من القانون المدني الفلسطيني، ويقابلها المادة 316 من القانون المدني المصري، وللمزيد راجع: سليمان مرقس: عقد الإيجار، مرجع سابق، ص436؛ عبد الفتاح عبد الباقي: أحكام القانون المدني، مرجع سابق، ص408

5- لا يستطيع المتنازل له عن الإيجار أن يطلب من المستأجر إجراء الترميمات الضرورية، ويستطيع المستأجر من الباطن أن يطالب المستأجر الأصلي بإجرائها.

المطلب الثاني: مدى حق المستأجر في القيام بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن

نصت المادة 647 من القانون المدني الفلسطيني على: "لا يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المؤجرة أو أن ينزل عن الإيجار كلها أو بعضها، إلا بإذن كتابي من المؤجر"⁽¹⁾، ونصت المادة 586 من المحلة (الحايك، 2005م) (استئناف فلسطيني، 1963) (استئناف فلسطيني، 1974) (استئناف فلسطيني، 1974م) (استئناف فلسطيني، 1987)⁽²⁾ على: "للمستأجر إيجار المأجور من آخر قبل القبض إن كان عقاراً وإن كان منقولاً فلا"، ونصت المادة 587 ذات المحلة على: "للمستأجر أن يؤجر من آخر ما لا يتفاوت استعماله والانتفاع به باختلاف الناس" (الحايك، 2005م).

يتضح من النصوص السابقة أن القانون المدني الفلسطيني يختلف عن المحلة في أن القانون لا يبيح الإيجار من الباطن كقاعدة عامة إلا بعد حصول المستأجر على إذن كتابي من المؤجر، إلا أنهما يتفقان على عدم جواز النزول عن الإيجار.

فالقاعدة العامة في القانون المدني الفلسطيني هي عدم جواز النزول عن الإيجار وعدم جواز الإيجار من الباطن، والاستثناء جواز ذلك ولكن بشرط حصول موافقة خطية من المؤجر، ويمكن تبرير عدم جواز النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن بشخصية عقد الإيجار، فقد اعتبر المشرع الفلسطيني أن شخصية المستأجر محل اعتبار، وبالتالي فإنه لا يجوز للمستأجر النزول عن الإيجار أو أن يؤجر من الباطن.

ولا يجوز النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وفقاً لأحكام القانون المدني الفلسطيني مهما كانت طبيعة العين المؤجرة سواء أكانت منقولاً أم منزلاً للسكنى، أو أرضاً زراعية، أو عقاراً معدداً لاستعمال تجاري أو صناعي، وذلك على خلاف المحلة التي أجازت الإيجار من الباطن قبل القبض إذا كانت العين المؤجرة عقاراً، في حين لو كانت العين المؤجرة منقولاً فلا يجوز للمستأجر الإيجار من الباطن، وبذلك يكون كل من المحلة والقانون المدني يتفقان في عدم جواز الإيجار من الباطن إذا كانت العين المؤجرة منقولاً، إلا أنهما يختلفان في إيجار العقار من الباطن.

ولم ينص المشرع الفلسطيني على جزاء معين على المستأجر في حال قيامه بالنزول عن الإيجار، أو الإيجار من الباطن، لذلك نوصي المشرع الفلسطيني بالنص على جزاء المستأجر في حال قيامه بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من

(1) على عكس المشرع المصري الذي أجاز للمستأجر النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن كقاعدة عامة إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك وهذا ما أكدته المادة 593 منه حيث نصت على: "للمستأجر حق التنزل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه، ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك"
(2) وبالرغم من هذا النص في المحلة إلا أن القضاء الفلسطيني كان لا يبيح للمستأجر أن يؤجر أشخاصاً آخرين دون موافقة المؤجر، راجع حكم محكمة الاستئناف العليا في القضية 62/84 استئناف مدني عليا، جلسة 1963/3/5، أشار إليه وليد الحايك: مجموعة مختارة من محكمة النقض الفلسطينية، ج5، غزة - فلسطين، 2005م، ص41، وحكمها في القضية 74/4، جلسة 1974/5/11م، أشار إليه: وليد حلمي الحايك: مجموعة مختارة، ج2، مرجع سابق، ص29، والقضية رقم 74/18، جلسة 1974/5/11م، أشار إليه المرجع السابق، ص34، والقضية 87/34، جلسة 1987/7/14م، أشار إليه المرجع السابق، ص435

الباطن، ونرى أنه في هذه الحالة تطبق القواعد العامة من الحق في المطالبة بفسخ العقد ورجوع المؤجر على المستأجر بالتعويض.

وإذا كانت القاعدة العامة كما سبق أن ذكرنا تمنع المستأجر من النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن إلا أن المشرع الفلسطيني استثنى من ذلك ما يُعرف ببيع الجدك وهو: حالة ما إذا كانت العين المؤجرة عبارة عن عقار أنشأ به المستأجر مصنعاً أو متجرّاً، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، ففي هذه الحالة جاز للقاضي أن يُلزم المؤجر بإبقاء الإيجار بشروطه الأصلية، ويشترط لتطبيق هذه المادة تحقق عدة شروط⁽¹⁾ وهي:

الشرط الأول: أن يكون هناك متجر أو مصنع وأن تتوافر له العناصر المادية⁽²⁾ والمعنوية⁽³⁾، وأن يكون هذا المتجر مملوك لشخص ومُقام على عقار مملوك لشخص آخر، ويكون مالك المتجر مستأجرّاً لهذا العقار، ولا يشترط أن يقوم المستأجر هو الذي أنشأ المتجر بنفسه على العقار وإن كان هذا هو الغالب، فيجوز أن يكون مالك العقار هو من أنشأ المتجر ثم باعه لشخص وأجر له العقار.

الشرط الثاني: أن تقوم ضرورة تقتضي أن يبيع مالك المتجر متجره، مثل أن يعجز عن العمل أو أن يتقاعد عن العمل فيضطر إلى بيع المتجر، أو أن يموت فيعجز الورثة عن إدارة المتجر فيضطرون إلى بيعه، أو أن تكسد التجارة التي يمارسها مالك المتجر، أو أن يصدر قانون يشترط في من يدير المتجر مؤهلاً علمياً لم يحصل عليه مالك المتجر (كالصيدلية)، أو أن يشهر إفلاسه.

الشرط الثالث: أن يقدم مشتري المتجر ضماناً كافياً للمؤجر للقيام بالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار الذي انتقل إليه، وهذا الضمان يجب أن يكون ضماناً إضافياً للضمان الذي منحه المشرع للمؤجر على منقولات المستأجر الموجودة في العين المؤجرة، والسبب في ذلك أن المنقولات الموجودة في العين المؤجرة غالباً ما تكون معدة للبيع فلا تكفي لضمان المؤجر، ومن ثم يجب على المشتري أن يقدم ضمانات أخرى للمؤجر.

الشرط الرابع: ألا يلحق المؤجر من تنازل المستأجر للمشتري ضرر محقق، فإذا كان المؤجر أجر العقار للمستأجر مراعيّاً في ذلك اعتبارات شخصية فيه تجعله يطمئن إليه، وتنازل المستأجر عن الإيجار لشخص سيء السمعة لا تتوافر فيه الاعتبارات التي راعاها المؤجر في المستأجر فإن المؤجر في هذه الحالة يلحقه ضرر محقق (السنهوري، 2006)، ويقع عب الإثبات على المؤجر إذ عليه أن يثبت أن ضرراً محققاً يلحقه من التنازل عن الإيجار (البدراوي، 1986م). ولم يحدد

(1) المادة 650 من القانون المدني الفلسطيني والتي نصت على: "1- إذا كانت العين المؤجرة عقاراً أنشأ به المستأجر مصنعاً أو متجرّاً، واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر، جاز للقاضي أن يلزم المؤجر بإبقاء الإيجار بشروطه الأصلية وتحقق الآتي: أ- أن يكون المصنع أو المتجر الذي أنشأ في العين المؤجرة قد توافرت له العناصر المادية والمعنوية التي نص عليها القانون، ب- أن يقدم المشتري للمؤجر ضماناً كافياً، ج- أن لا يلحق المؤجر من جراء البيع ضرراً محققاً، د- أن يحصل المؤجر على نسبة تقدرها المحكمة على أن لا تزيد على نصف الثمن بعد حسم قيمة الموجودات المادية التي شملها البيع، 2- كل ذلك ما لم يطلب المؤجر الشراء لنفسه على أن يلتزم بدفع حصة المستأجر" ويقابلها في القانون المدني المصري المادة 594

(2) يقصد بها الأموال المادية التي يستعين بها التاجر لمزاولة نشاطه التجاري ومن أمثلتها: العدد الصناعية، الأثاث التجاري، البضائع

(3) تنصرف العناصر المعنوية إلى عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وحقوق الملكية الفكرية وتراخيص الاستغلال والصناعة والحق في الإيجار

المشعر الفلسطيني طبيعة الضرر ولا معياره لذلك نوصي المشعر الفلسطيني بالنص على معيار الشخص المعتاد في قياس الضرر الذي يلحق بالمؤجر

الشرط الخامس: أن يحصل المؤجر على نسبة تقدرها المحكمة على أن لا تزيد على نصف الثمن بعد حسم قيمة الموجودات المادية التي شملها البيع

الشرط السادس: ألا يطلب المؤجر الشراء لنفسه وفي هذه الحالة يجب على المؤجر أن يلتزم بدفع حصة المستأجر.

المبحث الثاني

آثار النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن

إذا وافق المؤجر كتابة على أن يقوم المستأجر بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن فإنه يجوز للمستأجر أن يقوم بذلك، ولكن يشترط في ذلك أن يتقيد المستأجر المأذون له بالنزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن بقيود انتفاعه نوعاً وزمناً⁽¹⁾، ولم ينص المشعر الفلسطيني على قيام المستأجر باتخاذ إجراء معين كالتسجيل في الهيئة المحلية كما فعل في قانون إيجار الأماكن، لذلك نوصي المشعر بإلزام المستأجر في حال قيامه بالإيجار من الباطن أن يقوم بتسجيل العقد في الهيئة المحلية ليكسبه الصفة التنفيذية.

ويترتب على هذا النزول أو الإيجار من الباطن عدة علاقات فتوجد علاقة بين المستأجر بالمتنازل له عن الإيجار وبالمستأجر من الباطن، وعلاقة بين المستأجر بالمؤجر في كل من النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، وعلاقة ثالثة بين المؤجر والمتنازل له عن الإيجار وبالمستأجر من الباطن، ولتوضيح هذه العلاقات نقسم هذا المبحث النحو التالي:

المطلب الأول: علاقة المستأجر الأصلي بالمتنازل له وبالمستأجر من الباطن

يترتب على النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن علاقة بين المستأجر الأصلي وكل من المتنازل إليه والمستأجر من الباطن وسنوضح هذه العلاقة تباعاً:

أولاً علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الإيجار

تخضع علاقة المستأجر بالمتنازل له عن الإيجار لأحكام حوالة الحق والدين المنصوص عليهما في القانون، ويترتب على ذلك أن تنتقل حقوق والتزامات المستأجر إلى المتنازل إليه بمجرد تمام النزول (الأهواني، 2006)، يحكم هذه العلاقة الاتفاق المبرم بينهما، فهذا الاتفاق هو الذي يحدد حقوق والتزامات كل منهما، ومثل هذا الاتفاق يبين ما إذا كان المستأجر قد نزل عن العين المؤجرة كلها أو جزء منها فقط، وما إذا كان هذا النزول لمدة الإيجار كلها أو لبعضها، كما أن اتفاق النزول هو الذي يعين ما إذا كان نزول المستأجر عن حقوقه بمقابل أو بدونها عوض (شنب، 1967م).

(1) المادة 648 من القانون المدني الفلسطيني، ولا مقابل لها في القانون المصري من منطلق أن المشعر المصري يجيز النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن، ومن ثم فلا مبرر لوجود مثل هذا النص

ويسري على التزام المتنازل بالتسليم أحكام عقد البيع لا عقد الإيجار، بمعنى أن المتنازل يلتزم بتسليم العين بالحالة التي هي عليها وقت التنازل، وليس بالحالة التي تصلح معها لأن تنفي بما أعدت له (الأهواني، 2006).

ثانياً: علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن

تحكم العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن عقد الإيجار الذي أبرم بينهما، فالعلاقة بينهما علاقة إيجارية بحته يكون المؤجر فيها هو المستأجر الأصلي، أما المستأجر فهو المستأجر من الباطن، والذي يحكم هذه العلاقة هو عقد الإيجار من الباطن دون عقد الإيجار الأصلي، بل لا يوجد ما يمنع من وجود اختلاف بين العقدين من وجوه متعددة كمدة الإيجار، وشروط العقد، ومقدار الأجرة (السنهوري، 2006).

وتتحدد حقوق كل منهما والتزاماته وفقاً لشروط العقد الجديد، ولو كانت مختلفة عن شروط العقد الأصلي، فالمستأجر من الباطن يلتزم بدفع الأجرة التي يتفق عليها مع المستأجر الأصلي ويمكن أن تكون أقل أو أكثر مما يلتزم به المستأجر الأصلي في مواجهة المؤجر، كما تنشأ للمستأجر من الباطن حقوق التسليم والصيانة والضمان قبل المستأجر الأصلي باعتباره مؤجراً مع مراعاة ما قد يتضمنه العقد من تنظيم اتفاقي لهذه الالتزامات (الشرقاوي، شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة. إيجار الأماكن. إيجار الأراضي الزراعية، 1966م).

ورغم وجود استقلال لعقد الإيجار الأصلي عن عقد الإيجار من الباطن إلا أنه يجب ألا تزيد مدة الإيجار من الباطن على مدة الإيجار في العقد الأصلي، إلا إذا وافق المؤجر على ذلك (مرقس، 1980) (الباقي، 1952) (بك، 1953م)⁽¹⁾، وإذا انتهى عقد الإيجار الأصلي لأي سبب فينتهي معه حتماً عقد الإيجار من الباطن.

(1) فإذا وافق المؤجر على أن تكون مدة الإيجار من الباطن تزيد على مدة الإيجار في العقد الأصلي فإن المدة الزائدة عن العقد الأصلي التي أقرها المؤجر تكون إجارة مستقلة عن الإجارة من الباطن انعقدت مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، ويكون المستأجر من الباطن فيها مستأجراً أصلياً، راجع في ذلك: سليمان مرقس: عقد الإيجار، مرجع سابق، ص460، 4هـ؛ عبد الفتاح عبد الباقي: أحكام القانون المدني، مرجع سابق، ص434، 2هـ؛ محمد كامل مرسي بك: شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص232

ثالثاً: التزامات المستأجر الأصلي نحو المستأجر من الباطن

يعتبر المستأجر الأصلي بمثابة مؤجر وبالتالي فيلتزم بكافة الالتزامات التي تقع على المؤجر ومن هذه الالتزامات: تسليم العين المؤجرة في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة، وأن يتعهد العين بالصيانة، وبضمان العيوب الخفية وبضمان التعرض، مع مراعاة مع ما يتم الاتفاق عليه في عقد الإيجار من الباطن (السنهوري، 2006).

رابعاً: التزامات المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي

يلتزم المستأجر من الباطن نحو المستأجر الأصلي بجميع التزامات المستأجر طبقاً للشروط التي تضمنها عقد الإيجار من الباطن وليس عقد الإيجار الأصلي (نقض مصري، 1975) (نقض مصري، 1977) (نقض مصري، 1988)، فيلتزم بدفع الأجرة، وقد تكون هذه الأجرة أقل أو أكثر من الأجرة في عقد الإيجار الأصلي، وباستعمال العين فيما أعدت له والمحافظة عليها، ويدخل في ذلك التزامه بالترميمات التأجيلية، والمسئولية عن الحريق (استئناف مصري، 1908).

وللمستأجر الأصلي حق امتياز على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة للوفاء بكل هذه الالتزامات، وله أن يجبس هذه المنقولات إذا أدخل المستأجر من الباطن بالتزاماته، ويكون له حق امتياز وحق توقيع الحجز التحفظي على منقولات المستأجر من الباطن بمقدار ما هو مستحق له (السنهوري، 2006).

خامساً: الفرق بين النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث علاقة المستأجر بالمتنازل له وبالمستأجر من الباطن يمكن حصر هذه الفروق فيما يلي:

* في النزول عن الإيجار ينتقل ذات عقد الإيجار من المستأجر إلى المتنازل له أما في الإيجار من الباطن فيكون هناك عقدان كل منهما مستقل عن الآخر (نقض مدني مصري، 1989) (نقض مصري، 1983) (نقض مدني مصري، 1977)، وغالباً ما تختلف أحكام هذين العقدين.

* في التنازل عن الإيجار يكون للمستأجر حق امتياز البائع على حق الإيجار الذي انتقل إلى المتنازل له، أما الإيجار من الباطن فيكون للمستأجر حق امتياز المؤجر على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة.

* في التنازل عن الإيجار لا يضمن المستأجر إلا وجود الحق المتنازل عنه، أما في الإيجار من الباطن فيضمن المستأجر التعرض الحاصل للمستأجر من الباطن في الحدود المقررة في القانون.

* في التنازل عن الإيجار يسلم المستأجر العين المؤجرة للمتنازل له في الحالة التي هي عليها وقت التنازل، أما في الإيجار من الباطن فيسلم المستأجر الأصلي العين المؤجرة للمستأجر من الباطن في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة (السنهوري، 2006).

المطلب الثاني: علاقة المستأجر بالمؤجر

إذا قام المستأجر بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن بعد موافقة المؤجر، فما هي العلاقة التي تربط بينهما؟ (الفرع الأول)، وما هي العلاقة بين كل من المؤجر والمتنازل له، وبين المؤجر والمستأجر من الباطن (الفرع الثاني).

الفرع الأول: علاقة المؤجر بالمستأجر

يترتب على النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن علاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي وتختلف هذه العلاقة في

حالة النزول عن الإيجار عنها في حالة الإيجار من الباطن:

أولاً: علاقة المستأجر بالمؤجر في حالة التنازل عن الإيجار

لا يكون للتنازل عن الإيجار أثر بين طرفي عقد الإيجار إلا منذ قبول المؤجر أو إعلانه بالتنازل فيما يتعلق بالحقوق الناشئة عنه، ومنذ إقرار المؤجر للتنازل فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عنه (زكي، 1998) (الشرقاوي، شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة . إيجار الأماكن . إيجار الأراضي الزراعية، 1966) (الأهواني، 2006)، والسبب في ذلك أن التنازل عن الإيجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر، وحوالة دين بالنسبة للالتزامات، وبالتالي فيخضع من حيث صحته ونفاذه للقواعد العامة في الحوالة (المكتب الفني لمحكمة النقض المصرية، 1987).

وفيما يتعلق بالتزامات المستأجر في مواجهة المؤجر فإن التنازل يعد بمثابة حوالة دين، وهذه الحوالة تتم دون حاجة لقبول المؤجر، ولكن انتقال الالتزامات لا ينفذ في حق المؤجر إلا إذا أقر الحوالة، أما قبل إقراره لها يظل كل من المتنازل والمتنازل له ملزمين قبل المؤجر بهذه الالتزامات، فالمتنازل يلتزم لأن المؤجر لم يقبل الحوالة بعد، والمتنازل له يلتزم لأنه قبل ذلك بإبرامه الحوالة (الأهواني، 2006)، لذلك نصت المادة 649 من القانون المدني الفلسطيني على: "...ويبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته"⁽¹⁾.

أما إذا قبل المؤجر الحوالة فإنها تصبح نافذة في حقه وتبرأ ذمة المتنازل من التزاماته، ولهذا تنص المادة 652 من

القانون المدني الفلسطيني على: "تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر في إحدى الحالتين الآتيتين:

- 1- إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالنزول عن الإيجار أو بالتأجير من الباطن بعد حصوله.
- 2- إذا استوفى المؤجر حقوقه مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر الأصلي"⁽²⁾.

ثانياً: علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر في حالة الإيجار من الباطن

يحكم هذه العلاقة عقد الإيجار الأصلي، فالإيجار من الباطن وعلى خلاف التنازل عن الإيجار لا أثر له على العقد الأصلي (نقض مدني مصري، 1975) (نقض مدني مصري، 1988)، فيبقى المستأجر الأصلي يتوسط بين المؤجر والمستأجر من الباطن ويكون دائماً للمؤجر بجميع الالتزامات التي يرتبها الإيجار الأصلي في ذمة المؤجر، ومديناً له بجميع الالتزامات التي يرتبها الإيجار الأصلي في ذمته نحو المؤجر، غير أن ذمته تبرأ نحو المؤجر إذا قبل هذا الأخير الإيجار من الباطن وذلك وفقاً للمادة 652 من القانون المدني الفلسطيني سالف الذكر.

ثالثاً: التزامات المؤجر نحو المستأجر الأصلي

(1) يقابلها في القانون المدني المصري المادة 595

(2) يقابلها في القانون المدني المصري المادة 597

يبقى الإيجار الأصلي هو الذي يحكم العلاقة فيكون المؤجر ملتزماً بتسليم العين للمستأجر الأصلي لا المستأجر من الباطن، ويكون التزام المؤجر نحو المستأجر الأصلي لا المستأجر من الباطن، فيتعهد بصيانة العين المؤجرة، ويضمن التعرض والعيوب الخفية (مرقس، 1980) (الباقي، 1952).

رابعاً: التزامات المستأجر الأصلي نحو المؤجر

للمؤجر أن يطالب المستأجر الأصلي بتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الإيجار الأصلي فله أن يطالبه بالأجرة المتفق عليها في عقد الإيجار الأصلي، وله مطالبته بباقي الالتزامات الأخرى من استعمال العين فيما أعدت له، والمحافظة عليها، ويدخل في ذلك التزامه بالقيام بالترميمات التأجيرية والمسئولية عن الحريق، ورد العين عند نهاية الإيجار، ويكون المستأجر الأصلي مسؤولاً نحو المؤجر عن أعمال المستأجر من الباطن لأنه ليس أجنبياً عنه (السنهوري، 2006)، وبذلك تزداد مسؤولية المستأجر الأصلي حيث لا يُسأل عن أعماله فحسب وإنما عن أعمال المستأجر من الباطن أيضاً، فإذا تلفت العين بخطئه أو خطأ المستأجر من الباطن يكون هو مسؤولاً نحو المؤجر (مرقس، 1980) (الباقي، 1952).

خامساً: براءة ذمة المستأجر الأصلي نحو المؤجر

وفقاً لنص المادة 652 من القانون المدني الفلسطيني فإن ذمة المستأجر الأصلي تبرأ قَبْلَ المؤجر في إحدى الحالتين

الآتيتين:

- 1- إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالنزول عن الإيجار أو بالتأجير من الباطن بعد حصوله.
- 2- إذا استوفى المؤجر حقوقه مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر الأصلي.

الفرع الثاني: علاقة المؤجر بالمتنازل له وبالمستأجر من الباطن

إذا ما قبل المؤجر أو سمح للمستأجر بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن فإن ثمة علاقة تحكم المؤجر بالمتنازل إليه، في حين لا يوجد علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن وإنما يستطيع المؤجر أن يستعمل حق مدينه وهو المستأجر الأصلي في مواجهة المستأجر من الباطن، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن في حالات محددة وذلك وفقاً للقانون المدني الفلسطيني، ولتحديد هذه العلاقات سنقوم بتفصيل ما سبق على النحو التالي:

أولاً: علاقة المؤجر بالمتنازل له

نصت المادة 649 من القانون المدني الفلسطيني على: "إذا نزل المستأجر عن العقد بإذن المؤجر فإن المستأجر الجديد يحل محل المستأجر الأول في جميع الحقوق والالتزامات المترتبة بمقتضى العقد الأول، ويبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته"⁽¹⁾.

(1) والنص القريب لهذه المادة في القانون المدني المصري هو نص المادة 595 والتي نصت على: "في حالة التنازل عن الإيجار يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته"، ونلاحظ أن المشرع المصري لم يشترط أن يكون المؤجر قد أذن للمستأجر بالنزول عن الإيجار؛ لأن القاعدة العامة في القانون المدني المصري هو جواز النزول عن الإيجار

يتضح من النص السابق أنه بمجرد أن يصبح التنازل عن الإيجار نافذاً كحوالة حق وحوالة دين معاً فإن حقوق المستأجر والتزاماته جميعاً تنتقل إلى المتنازل له، وبالتالي يجل المتنازل له محل المستأجر فيما كان له من حقوق وبما عليه من التزامات ناشئة عن عقد الإيجار (البدرأوي، 1986م)، فالعلاقة بين المؤجر والمتنازل له تكون علاقة مباشرة متى نفذت حوالة الحق والدين في حق المؤجر، ويترتب على هذه العلاقة أن يطالب كل منهما الآخر بحقوقه الناشئة عن عقد الإيجار (الرحمن، 1974)، وتكون هذه العلاقة محكومة بعقد الإيجار المتنازل عنه يسري بينهما بشروطه وأوصافه (البدرأوي، 1986م).

ولكن لا ينفذ هذا الانتقال في مواجهة المؤجر إلا إذا قَبِلَ النزول أو أُعلن به طبقاً للقواعد العامة في حوالة الحق⁽¹⁾، ويترتب على نفاذ هذا الانتقال أن يكون للمتنازل له أن يطالب المؤجر مباشرة بجميع حقوق المستأجر من تسليم العين وتعهداتها بالصيانة وضمنان التعرض والاستحقاق وضمنان العيوب الخفية، كما تنتقل إليه جميع الالتزامات التي يفرضها عقد الإيجار على المستأجر الأصلي، ويكون للمؤجر مطالبة المتنازل له بالأجرة والمحافظة على العين واستعمالها فيما أُعدت له وإجراء الترميمات التأجيلية ورد العين عند انتهاء الإيجار (شنب، 1967م).

ويثبت للمؤجر الحق في مطالبة المتنازل له بتنفيذ التزاماته ولو لم يكن قد أقر النزول بعد لأن المتنازل له يلتزم بمقتضى اتفاق النزول أن ينفذ الالتزامات التي كانت على عاتق المستأجر، ويترتب على ذلك أن المؤجر يكون في مواجهة مدينين، وهما المستأجر نفسه، والمتنازل له، كل منهما يلتزم بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها عقد الإيجار على المستأجر، ولكن لو أقر المؤجر النزول فتبرأ ذمة المستأجر من الالتزامات التي يرتبها عقد الإيجار ولم يبق للمؤجر سوى المتنازل له لمطالبته بتنفيذ التزاماته (شنب، 1967م).

ثانياً: علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن

الأصل أنه لا يوجد علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، فالمؤجر لم يؤجر إلا للمستأجر الأصلي، والذي يحكم العلاقة بينهما هو عقد الإيجار المبرم بينهما، وكذلك المستأجر من الباطن لم يستأجر إلا من المستأجر الأصلي، والذي يحكم العلاقة بينهما هو عقد الإيجار من الباطن، لذلك لا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب المؤجر مباشرة بتنفيذ التزاماته، لأن عقد الإيجار من الباطن لا ينشئ علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر، ومن ثم فلا يجوز للمستأجر من الباطن أن يطالب المؤجر الأصلي بإجراء الترميمات الضرورية، ولا يجوز له أن يرجع على المؤجر مباشرة بدعوى الضمان للتعرض أو للعيوب الخفية، وإنما الذي يجوز له ذلك هو المستأجر الأصلي، وبالتالي يجوز للمستأجر من الباطن بصفته دائماً للمستأجر الأصلي بهذه الالتزامات أن يستعمل دعوى المستأجر الأصلي فيرجع على المؤجر بالدعوى غير المباشرة (السنهوري، 2006) (الباقي، 1952) (منصور، 1957م) (مرقس، 1980) (البدرأوي، 1986م) (الصدّة، 1957).

(1) وذلك وفقاً للقواعد العامة في الحوالة حيث نصت المادة 332 من القانون المدني على: "لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أُعلن بما..."، ويقابلها في القانون المدني المصري المادة 305

ولكن لو أذن المؤجر كتابة للمستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن، أو قبل المؤجر صراحة أو ضمناً⁽¹⁾ الإيجار من الباطن بعد حصوله فيمكن للمستأجر من الباطن أن يرجع على المؤجر بدعوى مباشرة، إذا ارتكب الأخير أو أحد تابعيه خطأ سبب ضرراً للمستأجر من الباطن، ويكون رجوع المستأجر من الباطن على المؤجر في هذه الحالة وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية وليس المسؤولية العقدية (بك، 1953م) (السنهوري، 2006) (الباقي، 1952).

وأيضاً لا يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن . كقاعدة عامة . مباشرة بالقيام بالتزاماته فإذا أراد المطالبة بالأجرة أو أي التزام آخر فإنه يطالب المستأجر الأصلي لأنه هو المدين بذلك بموجب عقد الإيجار، وليس المستأجر من الباطن (محكمة الاستئناف المختلط، 1929).

لذلك إذا أراد المؤجر الرجوع على المستأجر من الباطن فإن يرجع عليه بالدعوى غير المباشرة باسم مدينه المستأجر الأصلي، فحيث أن المستأجر الأصلي دائن للمستأجر من الباطن بموجب عقد الإيجار من الباطن، والمستأجر الأصلي مدين للمؤجر، فيستطيع الأخير استعمال دعوى مدينه وهو المستأجر الأصلي قبل مدين مدينه وهو المستأجر من الباطن (السنهوري، 2006) (الباقي، 1952) (منصور، 1957م) (مرقس، 1980) (الصدده، 1957)، ويترتب على ذلك النتائج التالية (السنهوري، 2006) (البدرأوي، 1986م):

1- يتزاحم مع رافع الدعوى غير المباشرة سواء كان المؤجر أو المستأجر من الباطن دائني المدعى عليه حصيلة الدعوى غير المباشرة ولا يستأثر بها رافعها (المؤجر - أو المستأجر من الباطن)، ويتقاسمون حصيلة الدعوى قسمة غرماء.

2- إذا طالب المؤجر والمستأجر الأصلي الأجرة من المستأجر من الباطن، فإن الأخير يقوم بالوفاء بها للمستأجر الأصلي إذ هو الذي يربطه به علاقة مباشرة.

3- يجوز للمستأجر من الباطن أن يدفع دعوى المؤجر بكافة الدفع التي كان يستطيع أن يدفع بها دعوى المستأجر الأصلي كالمقاصة، والإبراء، والتجديد؛ لأن المؤجر إنما يطالب المستأجر من الباطن باسم المستأجر الأصلي.

4- ليس لدائني المؤجر أن يقوموا بحجز ما للمدين لدى الغير تحت يد المستأجر من الباطن ذلك أن العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة غير مباشرة.

ثالثاً: متى تكون العلاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة مباشرة

رأينا أن القاعدة العامة تقضي أن لا علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، فمن أراد منهما أن يرجع على الآخر فليس له إلا أن يستعمل الدعوى غير المباشرة لعدم وجود رابطة مباشرة بين الطرفين، إلا أن المشرع الفلسطيني خرج عن هذا الأصل العام باستثناءين وجعل العلاقة فيهما بين المؤجر والمستأجر من الباطن علاقة مباشرة حيث يستطيع كل منهما الرجوع على الآخر وفقاً لأحكام الدعوى المباشرة، وسنعرض لهذين الاستثناءين تباعاً:

(1) يكون قبوله ضمناً كما لو استوفى المؤجر حقوقه مباشرة من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر الأصلي، مادة 2/652 من القانون المدني، ويقابلها في القانون المصري المادة 597/ثانياً

الاستثناء الأول: حق المؤجر في مطالبة المستأجر من الباطن بالأجرة

نصت المادة 651 من القانون المدني الفلسطيني على: "يلتزم المستأجر من الباطن بأن يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي من وقت أن ينذر المؤجر، ولا يجوز له أن يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد تم الاتفاق عليه مع المستأجر الأصلي" (السنهوري، 2006) (الباقي، 1952) (منصور، 1957م). ويرى آخرون خلاف ذلك حيث لا يجوز للمؤجر الرجوع على المستأجر من الباطن (مرقس، 1980).

يتضح من النص أن المشرع منح المؤجر دعوى شخصية مباشرة ضد المستأجر من الباطن خاصة بالأجرة دون غيرها من التزامات المستأجر من الباطن، أما باقي الالتزامات الأخرى مثل استعمال العين فيما أعدت له أو المحافظة على العين المؤجرة وغير ذلك فلا يستطيع المؤجر أن يرجع فيها على المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة، وإنما بدعوى غير مباشرة (منصور، 1957م) (بك، 1953م) (السنهوري، 2006) (الباقي، 1952) (مرقس، 1980) (البدرأوي، 1986م) (الصدّة، 1957) (شنب، 1967م) كما سبق أن ذكرنا.

والدعوى الشخصية المباشرة مقصورة على الأجرة الثابتة في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي وقت أن يُنذر المؤجر المستأجر من الباطن، فإذا أراد المؤجر استعمال الدعوى المباشرة وجب أن ينذر المستأجر من الباطن أولاً يدفع الأجرة من وقت وصول الإنذار إليه إلا للمؤجر (محكمة النقض المصرية، 1977)، ما لم يكن قد دفع الأجرة مقدماً للمستأجر الأصلي (الصدّة، 1957) (شنب، 1967م) (منصور، 1957م) (مرقس، 1980)، فإذا دفع شيئاً من ذلك للمستأجر الأصلي بعد وصول الإنذار إليه كان هذا الدفع غير مبرئ لذمته ووجب أن يدفع مرة ثانية للمؤجر، ويرجع على المستأجر بما وفاه للمؤجر، على خلاف بعض الفقه الذي يرى عدم وجود دعوى مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن (الباقي، 1952).

ويقوم المؤجر بخضم ما استوفاه من المستأجر الباطن مما هو مستحق في ذمة المستأجر الأصلي، فإن بقي له شيء رجع على 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 من المستأجر الأصلي.

الاستثناء الثاني: قبول المؤجر الإيجار من الباطن

تنص المادة 652 من القانون المدني الفلسطيني على: "تبرأ ذمة المستأجر الأصلي قبل المؤجر في إحدى الحالتين

الآتيتين:

1- إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالنزول عن الإيجار أو بالتأجير من الباطن بعد حصوله.

2- إذا استوفى المؤجر حقوقه مباشرة من المتنازل له أو من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر الأصلي" (1).

(1) يقابلها في القانون المدني المصري المادة 597

يتضح من النص أن ذمة المستأجر الأصلي تبرأ من الالتزامات التي رتبها عقد الإيجار في حالة قيام المؤجر بقبوله الإيجار من الباطن بعد حصوله، وقبول المؤجر قد يكون قبولاً صريحاً، أو ضمناً وقد مثلت المادة 652 من القانون المدني الفلسطيني للقبول الضمني بحالة قيام المؤجر باستيفاء حقوقه مباشرة من المستأجر من الباطن دون إبداء تحفظ قبل المستأجر الأصلي.

وتقوم هذه البراءة على أساس أن المؤجر وهو دائن للمستأجر الأصلي اتفق مباشرة مع المستأجر من الباطن على حوالة الالتزامات (الدين) التي في ذمة المستأجر الأصلي إلى ذمة المستأجر من الباطن، فإذا فعل فإن المستأجر من الباطن يحل محل المستأجر الأصلي في هذه الالتزامات، وذلك وفقاً للقواعد العامة في حوالة الدين⁽¹⁾، وتحدد هذه الحوالة بمقدار ما في ذمة المستأجر من الباطن للمستأجر الأصلي (السنهوري، 2006).

وإذا 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، كما تنتقل حقوق المستأجر الأصلي إلى المستأجر من الباطن، وبالتالي يمكن للمؤجر أن يرجع مباشرة على المستأجر من الباطن بالأجرة، ولكن في حدود ما في ذمة الأخير للمستأجر الأصلي، كما يمكن له أن يرجع على المستأجر من الباطن بباقي التزامات المستأجر الأصلي ولكن في حدود ما في ذمته (السنهوري، 2006)، بل يجوز للمؤجر والمستأجر من الباطن أن يتفقا على أن الذي يحكم العلاقة فيما بينهما هو عقد الإيجار الأصلي (شنب، 1967م).

رابعاً: الفروق الجوهرية بين الإيجار من الباطن والنزول عن الإيجار من حيث علاقة المؤجر بكل من المتنازل إليه والمستأجر من الباطن

ويمكن أن نلخص الفروق الجوهرية بين النزول عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث علاقة المؤجر بالمتنازل له والمستأجر من الباطن فيما يلي (السنهوري، 2006):

1- في النزول عن الإيجار يرجع المتنازل له على المؤجر بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالتزامات المؤجر، بينما في الإيجار من الباطن فلا تكون العلاقة مباشرة (نقض مدني مصري، 1976) (نقض مدني مصري، 1979)، ومن ثم فلا يجوز للمستأجر من الباطن استعمال الدعوى المباشرة لمطالبة المؤجر بهذه الالتزامات وإنما له أن يطالب بها باسم مدينه وهو المستأجر الأصلي من خلال الدعوى غير المباشرة (نقض مدني مصري، 1989).

2- في النزول عن الإيجار يرجع المؤجر على المتنازل له بدعوى مباشرة يطالبه فيها بالتزامات المستأجر، أما في الإيجار من الباطن فالأصل أنه لا يجوز للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن مباشرة بالتزاماته، وإنما يجوز له ذلك عن

(1) نصت المادة 348 من القانون المدني الفلسطيني على: "يجوز أن تتم حوالة الدين باتفاق بين المحال له والمحال عليه بتقرر فيه أن يحل هذا محل المدين الأصلي في التزامه، 2- في هذه الحالة لا يكون الاتفاق نافذاً في حق الكفيل إلا بقبوله، وتبقى للدين ضماناته والدفع التي كان للمدين الأصلي أن يتمسك بها"، وفي القانون المصري المادة 321

طريق الدعوى غير المباشرة وذلك باستثناء المطالبة بالأجرة وموافقة المؤجر الصريحة أو الضمنية بالإيجار من الباطن بعد حصوله.

وخلاصة القول أن العلاقة بين المؤجر والمتنازل له تكون علاقة مباشرة، أما في الإيجار من الباطن فلا يوجد علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، وإنما تكون العلاقة بينهما غير مباشرة إلا في حالتين وهما: مطالبة المؤجر للأجرة في حدود ما في ذمة المستأجر الأصلي، وقبول المؤجر الإيجار من الباطن بعد حصوله وسواء كان هذا القبول تم صراحة أو ضمناً.

الخاتمة:

تناول الباحث في هذا البحث التعريف بالنزول عن الإيجار والإيجار من الباطن والفرق بينهما والآثار، وسلطة المستأجر في القيام بأي منهما المترتبة على كل منهما، وقد توصل الباحث لمجموعة من النتائج والتوصيات نذكرها على النحو التالي:

أولاً: النتائج

- 1- القاعدة العامة في القانون المدني الفلسطيني هي عدم منح المستأجر السلطة في النزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن.
- 2- يجوز للمستأجر الإيجار من الباطن استثناءً في حالتين وفقاً للقانون المدني الفلسطيني الأولي: في حالة حصوله على موافقة خطية من المؤجر، والثانية: فيما يُعرف ببيع الجدك.
- 3- النزول عن الإيجار يخضع لأحكام حوالة الحق والدين.
- 4- يجوز وفق المجلة للمستأجر أن يؤجر من الباطن في حالة كان المأجور عقاراً فقط.
- 5- يجوز للمؤجر أن يرجع على المستأجر من الباطن وفق أحكام الدعوى غير المباشرة كأصل عام، ويجوز له أن يرجع على المستأجر من الباطن بالدعوى المباشرة استثناءً في حالتين فقط.
- 6- يحكم العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن عقد الإيجار المحرر بينهما، بينما يحكم العلاقة بين المؤجر والمتنازل عليه عقد الإيجار بين المؤجر والمستأجر الأصلي.

ثانياً: التوصيات

- 1- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بالنص على جزاء مخالفة المستأجر عند قيامه بالنزول عن الإيجار أو الإيجار من الباطن.
- 2- يوصي الباحث بتسجيل عقد الإيجار من الباطن في حال موافقة المؤجر في الهيئة المحلية ليكسبه صفة السند التنفيذي.
- 3- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بالنص على معيار الشخص المعتاد في قياس الضرر الذي يلحق بالمؤجر في حالة بيع الجدك.

قائمة المراجع:

المراجع

- استئناف فلسطيني، 84/62 (الاستئناف العليا 3 5، 1963).
- استئناف فلسطيني، 4/74 (الاستئناف 5 11، 1974).
- استئناف فلسطيني، 74/18 (الاستئناف 5 11، 1974م).
- استئناف فلسطيني، 87/34 (الاستئناف 7 14، 1987).
- استئناف مصري، 21م (الاستئناف المختلط 2 12، 1908).
- إسماعيل بن محمد العجلوني. (1351هـ). كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس (المجلد 2). بيروت، لبنان: دار إحياء التراث العربي.
- المكتب الفني لمحكمة النقض المصرية. (1987). مجموعة أحكام التقض. القاهرة: بدون.
- جميل الشراوي. (1966). شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة - إيجار الأماكن - إيجار الأراضي الزراعية. القاهرة: دار النهضة.
- جميل الشراوي. (1966م). شرح العقود المدنية، عقد الإيجار، الأحكام العامة - إيجار الأماكن - إيجار الأراضي الزراعية. القاهرة: دار النهضة.
- حسام الدين كامل الأهواني. (2006). عقد الإيجار في القانون المدني وفي قوانين إيجار الأماكن. القاهرة: دار أبو المجد للطباعة.
- حمدي أحمد عبد الرحمن. (1974). عقد الإيجار وفقاً للقانون المدني وقوانين إيجار الأماكن. القاهرة: دار الفكر العربي.
- خميس خضر. (1979م). العقود المدنية الكبيرة، البيع والتأمين والإيجار (المجلد 1). القاهرة: دار النهضة العربية.
- رمضان أبو السعود. (1992). العقود المسماة، عقد الإيجار. القاهرة: بدون.
- سليمان مرقس. (1980). شرح القانون المدني، الوافي في شرح القانون المدني، 3 في العقود المسماة، المجلد الثاني، عقد الإيجار. القاهرة: عالم الكتب للنشر والتوزيع.
- سمير السيد عبد تناغو. (1997م). عقد الإيجار. الاسكندرية: منشأة المعارف.
- عبد الرزاق السنهوري. (2006). الوسيط في شرح القانون المدني، ج6، الإيجار والعارية. (تحديث المستشار أحمد مدحت المرابي، المحرر) القاهرة: مطبوعات لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين المصرية.
- عبد الفتاح عبد الباقي. (1952). أحكام القانون المدني المصري، عقد الإيجار، الأحكام العامة، ج1. القاهرة: دار الكتاب العربي.
- عبد المنعم البدرابي. (1986م). العقود المسماة، الإيجار والتأمين، الأحكام العامة. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عبد المنعم فرج الصدة. (1957). عقد الإيجار. القاهرة: دار النهضة العربية.
- عبد الناصر توفيق العطار. (2000م). شرح أحكام الإيجار في دولة الإمارات العربية المتحدة (المجلد 2). أبو ظبي: مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة.
- علي هادي العبيدي. (2010م). العقود المسماة، البيع والإيجار، وقانون المالكين والمستأجرين وفق آخر التعديلات مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز. عمان، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- مجموعة أحكام النقض المصرية، 2233 لسنة 64 ق (النقض المصرية 15 1، 1995).
- محكمة الاستئناف المختلط، 41م (الاستئناف المصرية 4 6، 1929).
- محكمة النقض المصرية، 851 لسنة 43ق (النقض المصرية 15 6، 1977).
- محمد عزمي البكري. (2018). موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، المجلد السابع، عقد الإيجار. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع.
- محمد عزمي البكري. (2018). موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، عقد الإيجار، المجلد السابع. القاهرة: دار محمود للنشر والتوزيع.
- محمد كامل مرسي بك. (1953م). شرح القانون المدني الجديد، العقود المسماة، الإيجار. القاهرة: بدون.
- محمد لبيب شنب. (1967م). الوجيز في شرح أحكام الإيجار. القاهرة: دار النهضة العربية.
- محمود جمال الدين زكي. (1998). عقد الإيجار في التقنين المدني المصري. القاهرة: مركز التميز لعلوم الإدارة والحاسب.
- منصور مصطفى منصور. (1957م). مذكرات في القانون المدني، العقود المسماة، البيع والمقايضة والإيجار. القاهرة: بدون.
- نقض مدني مصري، 242 لسنة 41ق (النقض المصرية 30 4، 1975).
- نقض مدني مصري، 487 لسنة 42ق (النقض المصرية 3 3، 1976).
- نقض مدني مصري، 780 لسنة 48ق والطعن رقم 851 لسنة 43ق (النقض المصرية 15 6، 1977).
- نقض مدني مصري، 487 لسنة 42ق (النقض المصرية 6 6، 1979).
- نقض مدني مصري، 269 لسنة 51ق (النقض المصرية 26 5، 1988).
- نقض مدني مصري، 940 لسنة 54 ق (النقض المصرية 31 12، 1989).

- نقض مدني مصري، 940 لسنة 54ق (النقض المصرية 12 31, 1989).
- نقض مدني مصري، 2233 لسنة 64 ق (محكمة النقض المصرية 15 1, 1995).
- نقض مصري، 242 لسنة 41ق (النقض 4 30, 1975).
- نقض مصري، 682 لسنة 43ق (النقض المصرية 25 5, 1977).
- نقض مصري، 940 لسنة 54ق (النقض المصرية 4 4, 1983).
- نقض مصري، 50 لسنة 51ق (النقض المصرية 22 11, 1988).
- وليد الحايك. (2005م). مجموعة مختارة من محكمة النقض الفلسطينية، ج5، غزة: بدون.