

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

قيمة إذن المؤجر في الإيجار المدني

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص القانون الخاص

تحت إشراف الدكتور:

د/ سرايش زكرياء

من إعداد الطلبة:

- تيران نور الدين

- مناوول شوقي

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة):----- رئيسا

الأستاذ: د/ سرايش زكرياء، أستاذ محاضر "ب"، جامعة بجاية----- مشرفا ومقررا

الأستاذ(ة):----- ممتحنا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ

وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَأَجْعَل لِي مِنْ

لَدُنكَ سُلْطَانًا نَّصِيرًا ﴿٨٠﴾

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يسّر لنا أمرنا

في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير إلى اللذين حملوا رسالة العلم
والمعرفة.

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير

إلى الأستاذ المشرف "سرايش زكرياء" على تولّيه الإشراف على هذه المذكرة الذي كان
مرشداً لنا طيلة هذا العمل المتواضع من خلال ما قدمه لنا من توجيهات ونصائح،
والذي لم يبخل علينا بالمعلومات القيمة لإثراء هذا البحث

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الأفاضل بشكل
عام

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه

وإلى كل من خصّنا بنصيحة أو دعاء.

ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم
بقبول فحص وتدقيق هذه المذكرة.

نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيراً.

-نور الدين وشوقي-

الإهداء

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:

﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ

فَلَا تُطِعْهُمَا إِيَّايَ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾

سورة العنكبوت، الآية 08.

أهدي هذا العمل المبارك إنشاء الله إلى من منحني الحياة والحنان أبي الغالي

وأمي الحبيبة

إلى جميع أخواتي الغاليات على القلب، إلى جميع زملائي وزميلاتي.

إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة

إلى كل عائلة " تيران "

وإلى كل من وسعهم قلبي ولم يذكرهم

أهديهم هذا العمل.

-نور الدين-

الإهداء

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم:

﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْنًا وَإِنْ جَاهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا ۖ إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾ ﴾

سورة العنكبوت، الآية 08.

إلى قرة عيني "أمي" حفصها الله

إلى مصدر فخري "أبي" حفظه الله

إلى أخوتي وإلى أختي الغالية الذين وقفوا بجاني

إلى جميع زملائي وزميلاتي،

وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد.

إلى كل من ساندني طيلة مشواري الدراسي

وإلى كل من سقط من قلبي سهوا.

إلى كل هؤلاء أهدي لهم هذا العمل المتواضع.

-شوقي-

قائمة لأهم

المختصرات

قائمة لأهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر: جريدة رسمية.

ج: جزء.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.د.ن: دون دار النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ثانياً: باللغة الفرنسية

P. : Page.

مقدمة

يعتبر الإيجار من أكثر العقود تداولاً بين الناس، ذلك بالنظر للأهمية التي يكتسبها، والذي يلي في نشأته عقدي البيع والمقايضة وذلك لإرتباط هذا العقد بالحياة الاجتماعية والاقتصادية حيث تظهر وظيفة هذا النظام القانوني من خلال تنظيم العلاقات التي تحكم طائفتين هما الملاك المؤجرون وطائفة المستأجرين غير الملاك، حيث يعتبر بالنسبة للمؤجر المجال الذي يستثمر فيه أمواله بالانتفاع بثمار العين المؤجرة، وبالمقابل يكون الإيجار بالنسبة للمستأجر الوسيلة التي من خلالها يستطيع الانتفاع بالعين التي لا يستطيع تملكها، وبعبارة أخرى يمكن القول أن الإيجار يمثل الإطار القانوني الذي يجمع بين هاتين الطائفتين من الأشخاص رغم تعارض مصالحهم.

المتصفح للتاريخ الإنساني القديم يجد أن الإيجار لم يكن معروفاً بإعتبار أن الحكم السائد آنذاك كان يقسم المجتمع الى طبقتين هما الأسياد والعبيد، لذلك لا يمكن أن نتصور وجود هذا النظام كون العبيد آنذاك كانوا يعيشون عند أسيادهم.

عرف المشرع الجزائري عقد الإيجار في نص المادة 1/467 من ق.م.ج المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 على أنه: "الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم"⁽¹⁾.

كما يعرف الإيجار أو الإيجارة في الشريعة الاسلامية بأنه: "عقد تملك المؤجر للمستأجر منفعة مقصودة من العين المؤجرة مقابل عوض أو أجره"⁽²⁾.

وتركز دراستنا للموضوع حول القانون رقم 05/07 دون إغفال نصوص التي كان معمولاً بها قبل التعديل قصد التوصل إلى جدوى تجديرات التي أضفاها المشرع، إذا أنه لم يقتصر في ظل هذا القانون على تعديل الأحكام القديمة وإلغاء بعضها فحسب، وإنما إستحدثت أحكام جديدة ولعل من أهم ما جاء به هذا القانون إضفاء الشكلية على عقود الإيجار.

(1) - أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد78، صادر في تاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

(2) - شعوة هلال، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص12.

نظرا للانتشار الواسع للعلاقات الإيجارية بين المؤجر والمستأجر في المجتمع بحكم تداعيات التي أفرزتها الظروف كأزمة السكن، فإن هذه العلاقة تشهد إختلالات من حين لآخر لسبب الإلتزامات التي يتحملها كل طرف.

بالنظر كذلك إلى إعتبار المؤجر طرف القوي في العلاقة الإيجارية يفرض العديد من القيود والشروط التي تجعل المستأجر تحت قبضته، مما يجعل من ممارسة هذا الأخير لحقوقه المنبثقة في إطار هذا العقد أكثر تعقيدا، أمام هذه الوضعية يعد تقييد ممارسة المستأجر لبعض الأعمال بإذن من المؤجر ضرورة للحفاظ على الحماية المتوازنة لطرفين.

من هذا الباب ألزم المشرع الجزائري على وجود هذه الإجازة في العديد من المواطن التي يقتضيها التصرف في العين المؤجرة، حيث إقتصرننا في إطار بحثنا على بعض الحالات التي تناولها المشرع الجزائري في نصوص القانون المدني والتي تقتضي أساسا الحصول على إذن مكتوب ومن ثم فإن قيمة إذن المؤجر تبرز جليا من خلال تلك الحالات التي يعد الإذن ضرورة لها.

إن إلتزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة يعتبر من أهم حقوق المستأجر وجوهر عقد الإيجار بالنسبة له، لكن هذا الإلتزام لا يعني أن المستأجر يستعمل العين كما يريد بل هو مقيد بإذن في حالات محددة ونظرا لحساسية هذا التصرف في تأثيره على كل من المؤجر والعين المؤجرة على حد سواء وهذا بغض النظر عن النتائج التي قد تترتب جراء هذا التصرف، هل ترد على النفع أو الضرر.

إن تكييف حق المستأجر على أنه حقا شخصي أعطى للمستأجر الإنتفاع في هذا الحق المقرر قانونا بالتصرف فيه إيجارا أو تنازلا، وبغية الإستثمار من هذين النظامين ألزم المشرع على ضرورة الحصول على إذن مكتوب من المؤجر، ونظرا للقيمة القانونية التي يكتسبها إذن المؤجر وضع المشرع الجزائري عدة جزاءات تترتب جراء مخالفة ذلك.

بناء على ما سبق يثور البحث حول مدى قدرة المستأجر في إحداث التغييرات على العين المؤجرة بموجب الإذن من جهة، وعلى مدى جواز تصرفه في العين المؤجرة إيجارا أو تنازلا من

جهة أخرى، وبصدد دراستنا لموضوع قيمة إذن المؤجر في الإيجار المدني نتساءل عن: السلطات الإضافية التي يمنحها إذن المؤجر للمستأجر؟

الإجابة على الإشكالية المطروحة تكتسي أهمية تتجلى من خلال بيان أحكام هذه المسألة وما قد يشوبها من نقص أو غموض مقارنة عند الضرورة ببعض القوانين المقارنة، لذلك فإن أهمية هذا الموضوع ترجع إلى كون عقد الإيجار يحتل مكانة هامة في حياة الأشخاص بإعتباره يمنح الفرصة لغير القادرين على التملك للإنتفاع بما لا يملكون.

مما لا شك فيه أن موضوع قيمة إذن المؤجر في الإيجار المدني يعد من الموضوعات الجديرة بالدراسة والبحث، كونه ليس بالبحث النظري البحت، وإنما يعد من قبيل الموضوعات العملية التي تثير كثيرا من الجدل والنقاش، فمن جانب النظري تكمن هذه الأهمية من خلال دراسة وتحليل ما قد أورده المشرع من أحكام وضوابط في هذا الموضوع، فضلا عن تفسير النصوص القانونية التي تعنى بهذا الجانب مقارنة بالنصوص القديمة لغرض إزالة اللبس والغموض الذي قد يعتريها، علاوة عن ذلك تبرز هذه الأهمية من خلال إبداء الملاحظات حول ما إستحدثه المشرع من أحكام وتقديم إنتقادات وعرض بعض الاقتراحات الممكنة.

أما من الجانب العملي تبرز هذه الأهمية بالنظر الي حجم الدعاوى المطروحة على أروقة العدالة والتي يثيرها هذا الموضوع، فغالبا ما يثور النزاع بين أطراف عقد الإيجار حول حق من الحقوق ناهيك عن الدعاوى التي لم تصل إلى العدالة لسبب أو لآخر، فمن هذا الباب كانت هناك ضرورة لتبني هذا الموضوع.

للإجابة عن هذه الإشكالية المطروحة فإننا سنعتمد في دراسة هذا الموضوع على المنهج التحليلي والتأصيلي، اللذان يعدان ضروريان لتحقيق النتائج المطلوبة، وذلك بتحليل النصوص القانونية والتركيز على عرض المشكلة ودراستها ثم التقييم والتقدير، وكذا الإنتقال من الجزء إلى الكل أو من الخاص إلى العام وذلك بإستقراء الأجزاء ليستدل منها على حقائق تعمم على الكل.

ومن بين الصعوبات التي واجهتنا خلال تناولنا للموضوع ندرة مراجع التي تناولت حصريا هذا الموضوع، حيث أن أغلب المراجع تتطرق له كجزئية فقط، أين يتم التطرق إليها بإختصار عند دراسة عقد الإيجار.

مقدمة

من أجل إعطاء رؤية واضحة لمختلف الجوانب التي تحيط بهذا الموضوع سنعتمد على خطة ثنائية وذلك بتقسيم البحث إلى فصلين، بحيث نتناول بداية ما يتيح إذن المؤجر للمستأجر من قدرة على إحداث تغييرات على العين المؤجرة (الفصل الأول)، يلي ذلك إذن المؤجر يتيح لدى المستأجر حق التصرف (الفصل الثاني).

الفصل الأول

إذن المؤجر يجيز للمستأجر

إحداث تغييرات في العين

المؤجرة

الفصل الأول إذن المؤجرجيز للمستأجر إحداء تغييراء في العين المؤجرة

يقتضي عقد الإيجار إمتناع المسأجر عن إحداء أي تغيير في العين المؤجرة بدون إذن المؤجر، حيث يمد نطاق هذا الإذن إلى شمول ملحقات العين المؤجرة التي يتضمنها عقد الإيجار كحديقة المنزل، السلام... الخ، وقد رتب المشرع الجزائري عدة جزاءات تنجر عن مخالفة شرط الإذن وذلك تطبيقا للقواعد العامة، وعلى خلاف ذلك فإن المشرع أعطى للمستأجر السلطة في إحداء تغييرات على العين المؤجرة والتي تقتضيها الحياة المعاصرة، وذلك إذا توفرت الشروط المناسبة لها.

يعد عقد الإيجار من عقود المعاوضة الواردة على المنفعة أين نجد المشرع خول للمستأجر أن يملك منفعة العين المؤجرة دون نقل تلك الملكية، غير أن إستعمال العين المؤجرة من طرف المسأجر ليس مطلق، وإنما هناك أحكام وضوابط يقوم عليها هذا الحق والتي تبين كيف يكون ذلك الإستعمال، كما يثور التساؤل حول مدى قدرة المسأجر على إستثمار العين المؤجرة بموجب هذا الإذن.

للإحاطة بموضوع بحثنا يتوجب علينا دراسة سلطة المسأجر في إحداء تغييرات في العين المؤجرة (المبحث الأول)، ومدى قدرة المسأجر على إستثمار العين المؤجرة بعد الحصول على إذن (المبحث الثاني).

المبحث الأول

سلطة المستأجر في إحداث تغييرات على العين المؤجرة

الأصل في استعمال العين المؤجرة عدم إحداث تغييرات فيها والمحافظة عليها وفقا للحالة التي تم تسليمها، غير أنه لا يمكن المغالاة في هذا المبدأ فقد أجاز المشرع الجزائري كإستثناء من ذلك أن يحدث المستأجر بعض التغييرات بمقتضى القانون ووفقا لما هو معمول به وبالمقابل ألزم عليه وجوب الحصول على إذن كتابي من المؤجر يتيح ذلك التغيير.

وخلافا لذلك يمكن للمستأجر إجراء التغييرات المنصوصة عليها قانونا بموجب إذن المؤجر والتي تشمل مجمل التعديلات التي تقتضيها سواء الحياة العادية للمستأجر أو تأثيرات الحياة العصرية غير أن ذلك لم يرد على إطلاقه، إذ يجب خضوع هذه الإجراءات إلى ضوابط وأحكام حتى يهتدي المستأجر إلى استعمالها.

لذلك في إطار بحثنا يقتضي الأمر أن نتناول التغييرات الممنوعة دون إذن المؤجر (المطلب الأول)، ثم إلى تبيان التغييرات الجائز إحداثها دون إذن المؤجر (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التغييرات الممنوعة دون إذن المؤجر

إن تأكيد المشرع الجزائري على الكتابة في عقود الإيجار بعد تعديل القانون المدني، جعل العلاقات التي تجمع بين المستأجر والمؤجر في إطار هذا العقد تتجسد طبقا للنموذج الذي يحدده القانون، وبمقتضى هذا الأساس القانوني أضحي على المستأجر عدم جواز إحداث أي تغيير على العين المؤجرة دون الحصول على إذن كتابي من المؤجر، وهذا بغض النظر عن أثر هذه التغييرات.

لقد عالج المشرع الجزائري هذا الموضوع مقتصرًا في ذلك على إجراء التغييرات المادية في العين المؤجرة، وقد أعطى للمؤجر الحق في طلب توقيع الجزاء إذا لم يكن تصرف المستأجر بدون إذن مكتوب منه.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

لذلك ومما سبق عرضه سنحاول تحديد طبيعة التغييرات التي يمنع على المستأجر إحداثها (الفرع الأول)، ثم الوقوف على الجزاءات التي قد تطرأ على المستأجر إذا ما أجرى تغيير دون الحصول على إذن كتابي من المؤجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التغييرات التي يمنع على المستأجر إحداثها

يمنع على المستأجر بحسب الأصل إحداث أي تغيير من شأنه المساس بالمعالم الأساسية للعين المؤجرة، وإستثناءا لذلك يمكن إحداث صنف من التغييرات وفقا لما يحدده القانون نظرا لأهميتها في تحقيق الإنتفاع⁽³⁾.

يقصد بالتغييرات في هذا المقام التغيير المادي الذي قد يتجسد مثلا في فتح نوافذ جديدة أو بناء أو هدم جدار الغرفة... إلخ، كون هذه الأشغال تحدث تغييرا هاما في شكل المأجور وهيكله الأساسي⁽⁴⁾.

تكمن طبيعة التغييرات التي يمنع المستأجر من إحداثها على العين المؤجرة في التغييرات المادية فحسب دون التغييرات المعنوية التي تقوم بتغيير نمط الإستعمال فقط، وبالتالي يقع على ذمة المستأجر مسؤولية الإمتناع عنها خلال مدة إنتقاعه بالعين المؤجرة، وإلا يتعرض إلى جزاءات تنجر عن إحداث التغيير دون الحصول على إذن المالك أو المؤجر⁽⁵⁾، وهذا إستنادا إلى ما جاءت به المادة 1/492 من ق.م.ج التي تنص على أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة أي تغيير بدون إذن مكتوب من المؤجر"⁽⁶⁾.

فمن خلال إستقراء هذه المادة يلاحظ أن المشرع الجزائري قد منع المستأجر من إحداث أي تغيير على العين المؤجرة إلا إذا حصل على إذن كتابي من المؤجر بذلك، ومنه فالحصول على

(3)- PHLLIPE Malaurie, LAURENT Aynès, PIERE y ves Gauthier, Droit civil les contrats spéciaux, 2^{eme} édition, éditions juridique associées, PARIS, 2005, p383.

(4)- نزيه كبارة، العقود المسماة، البيع- الإيجار- الوكالة والكفالة، المؤسسة الحديثة للكتابة، طرابلس، 2010، ص248.

(5)- سيار عز الدين، التزامات طرفي عقد الإيجار وفقا للقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، ص99.

(6)- أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

الإذن هو حماية للمالك مما يسهم في إعادة الإعتبار للملكية الخاصة⁽⁷⁾، إضافة إلى ذلك فإن نطاق المنع من إحداث أي تغيير على العين المؤجرة يمتد إلى شمول ملحقات العين المؤجرة من سلالم حديقة المنزل، السطح... إلخ⁽⁸⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المنع من إحداث أي تغيير على العين المؤجرة الذي جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 492 من ق.م.ج لم يكن وارد بهذا التشديد في ظل القانون القديم، حيث كانت المادة 492 من ق.م.ج سابقا بهذه الصيغة: "لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا دون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشئ عنه أي ضرر للمؤجر".

ومنه يمكن القول بخصوص هذا النص بصيغته السابقة أفضل وأحسن من النص الموجود حاليا بعد التعديل كونه أنه لا فائدة ترجى من منع المستأجر من إحداث تغييرات التي لا تلحق أي ضرر سواء للمؤجر أو بالعين المؤجرة، أين يمكن إعتبار ذلك إجراء تعسفي يقوم المؤجر على إستعماله بغرض التضيق على المستأجر والإضرار به، لذلك كان الأولى على المشرع الجزائري الإبقاء على الحكم السابق قبل التعديل.

علاوة على ذلك فإن المشرع الجزائري قبل تعديل المادة 492 السالفة الذكر كان لا يشترط الحصول على إذن من المؤجر لإحداث تغيير في العين المؤجرة، وذلك في حدود عدم الإضرار بالمؤجر، وهذا خلافا لما جاءت به المادة 492 بصيغتها الجديدة بعد التعديل أين يشترط الحصول على إذن كتابي من المؤجر بغض النظر إلى طبيعة هذا التغيير، هل هو وارد على النفع أم ضرر للمؤجر أو العين المؤجرة على حد سواء، وقد إستقر القضاء الجزائري على هذا المبدأ الذي ينص بأن التغيير في العين المؤجرة من طرف المستأجر لا يؤدي إلى فسخ عقد الإيجار حتى ولو كان دون موافقة المؤجر⁽⁹⁾.

(7) - سيار عز الدين، مرجع سابق، ص 99.

(8) - محمد حسن قاسم، العقود المسماة، البيع - التأمين - الضمان - الإيجار، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 932.

(9) - شيهاني سمير، الوجيز في عقد الإيجار المدني، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017 ص 190.

الفصل الأول إذن المؤجرجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

لقد سار المشرع الجزائري على نفس المبدأ في عقود الإيجار التي تخضع لأحكام المرسوم التشريعي رقم 03/93⁽¹⁰⁾، المتعلق بالنشاط العقاري في المادة السادسة منه على عدم جواز إحداث تغييرات مادية على العين المؤجرة إلا بموافقة المؤجر كتابيا⁽¹¹⁾.

والمشرع الجزائري من خلال المادة 1/492 المعدل لم يتطرق إلى الشكل الذي يجب أن يصدر به هذا الإذن، هل تكون الرسمية مكتوبة أم عرفية، ضف لذلك عدم تبيان الكيفية التي يتم وفقها هذا الإذن ولا الوقت الذي يمكن القيام به، فهل يمكن المطالبة به خلال سريان عقد الإيجار؟ أم يمكن الوصول إليه متى إقتضت الحاجة إليه خلال فترة العقد؟ وبالتالي من خلال هذه الثغرات كان على المشرع الجزائري الإبقاء على الحكم أو النص السابق قبل التعديل والسماح للمستأجر بإجراء تغييرات على العين المؤجرة طالما أنه لم يكن هناك ضررا منها على المؤجر باعتبار أنه لا محال من الوقوف عن تغييرات طالما أنها لا ترتب أثر سلبي على المؤجر أو العين المؤجرة والزامية الحصول على إذن مكتوب من المؤجر يعد بمثابة إجحاف في حق المستأجر⁽¹²⁾.

كما أن الإذن المنصوص عليه في المادة 492 من ق.م.ج لا يتيح للمستأجر سوى إحداث تغييرات مادية على العين، أما تغيير الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة أو إستثمار الشيء المؤجر فإنهما يحتاجان لإتفاق خاص غير ذلك الذي تنص عليه المادة 492 من ق.م.ج.

(10) - مرسوم تشريعي رقم 93-03 مؤرخ في 1 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقاري، ج.ر، عدد 4، صادر في تاريخ 03 مارس 1993 (ملغى).

(11) - عكاشة عماد الدين، عقد الإيجار الوارد على العقار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2014، ص 49.

(12) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص 153.

الفرع الثاني

جزء إحداث تغييرات دون إذن مكتوب من المؤجر

عدل المشرع الجزائري بموجب التعديل القانون المدني لسنة 2007 نص المادة 1/492 السالفة الذكر، حيث منع من إمكانية إجراء أي تغيير في العين المؤجرة دون إذن مكتوب من المؤجر⁽¹³⁾.

يعد تجاهل أو تجاوز هذا الإذن مخالفة تترتب عليها جزاءات بموجب القانون حال وقوع تغييرات على العين المؤجرة دون الحصول على إذن مكتوب من المؤجر، أو تجاوز الحدود المرخص به بإقامة تغيير.

بالتالي يعد المستأجر مخلا بهذا الشرط الذي يمنع من حق الإستعمال المخول له إذا لم يحترم الشكلية التي يجب أن يصدر بها هذا التغيير التي تقتضي إذن المؤجر، وبالتالي يكون لهذا الأخير إمكانية المطالبة بتوقيع الجزاء، سواء بطلب إعادة العين المؤجرة إلى الحالة التي تم بها التسليم، أو إمكانية طلب الفسخ باعتبار أن المادة 492 تعد تطبيقا للقواعد العامة مع التعويض في كلتا الحالتين إذا إقتضت الضرورة إليه⁽¹⁴⁾.

إنطلاقا مما سبق ذكره سنقوم بعرض الجزاء المتمثل في التنفيذ العيني (أولا)، ثم التطرق إلى الفسخ (ثانيا).

أولا: التنفيذ العيني

إذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة دون الحصول على إذن مكتوب من المؤجر يتعرض إلى جزاء وفق القواعد العامة، التي تعطي للمؤجر الحق في المطالبة بإرجاع العين المؤجرة كما كانت عليها سابقا، وذلك دون الإخلال بحقه في التعويض عن الضرر الذي أصابه إذا إستلزم الأمر إلى ذلك⁽¹⁵⁾، وهذا ما جاءت به المادة 2/492 من ق.م.ج التي تنص على أنه:

(13) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص153.

(14) - صخرى رجا، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص23.

(15) - شيهاني سمير، مرجع سابق، ص191.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

"إذا أحدث المستأجر تغييرا في العين المؤجرة يلزم بإرجاعها إلى الحالة التي كانت عليها ويعوض الضرر عند الإقتضاء"⁽¹⁶⁾.

إستنادا إلى ذلك فإن التنفيذ العيني يقتضي إجبار المستأجر على إزالة كل تغيير أحدثه على العين المؤجرة متى كان ذلك ممكنا، ويكون للمؤجر التمسك بهذا الحق أي طلب إزالة التغييرات في أي وقت خلال سريان مدة العقد، أكثر من ذلك يمكنه إعمال هذا الحق بعد إنقضاء العقد والسلطة التقديرية للقاضي في ذلك إذا لاحظ أن هذه التغييرات لا تخدم المؤجر وعليه فإن مصلحة المستأجر تكمن في بقاء هذه التغييرات إلى غاية إنتهاء الإيجار، غير أنه يجوز للقاضي الحكم بإزالة ما زاد عن التغييرات المرخص بها من طرف المؤجر إذا كان هناك إذن كتابي بذلك أصلا⁽¹⁷⁾، كأن يكون مثلا الترخيص للمستأجر بموجب إذن مكتوب ينصب على إحداث تغيير في العين المؤجرة يتمثل في وضع جدار أو حاجز خشبي يفصل الغرفة إلى نصفين، لكن المستأجر تمارد في إجراء تغيير آخر بأن قام بفتح نافذة جديدة، وبالتالي فإن الحكم بالتنفيذ العيني في هذه الحالة ينصب على غلق النافذة التي قام بفتحها والإبقاء على التغيير الأول بإعتباره مرخصا به.

ثانيا: الفسخ

وفقا للقواعد العامة فإن للمؤجر الحق في المطالبة بالفسخ متى أخل المستأجر بالتزامات تعاقدية أو قانونية، لكون هذه القواعد هي الشريعة العامة التي يستند إليها القاضي في حالة الفراغ⁽¹⁸⁾ ويكون إخضاع هذا الطلب للسلطة التقديرية للقاضي الموضوع الذي بدوره قد يقدم مهلة لتمكين المستأجر من تنفيذ شروط العقد، كما يمكن له أيضا أن يرفض هذا الطلب لعدم أهمية الإخلال الذي أصدره المستأجر بإعتباره لم يؤثر لا على العين المؤجرة ولا على المؤجر⁽¹⁹⁾.

(16) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(17) - سيار عز الدين، مرجع سابق، ص 102.

(18) - بونداوي يانيس، بوزيدي صونية، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 60.

(19) - عبد الرحمان روزة، زواوي ثيللي، مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 27.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

وما تجدر الملاحظة إليه في هذا الصدد أن المشرع الجزائري لم يذكر الجزاء المتمثل في الفسخ، وإنما يطبق القواعد العامة كما ذكرناه سابقاً.

ومن الفقه من يتجه إلى إغفال هذا الجزاء، وهذا يعود لعدم جواز المطالبة به تبعاً لعدم جواز المطالبة بإرجاع العين المؤجرة إلى الحالة الأصلية لها خلال سريان العقد، وبما أن التنفيذ العيني يكون عند إنقضاء مدة الإيجار فلا محل للفسخ.

والرأي الراجح فقها يرى جواز المطالبة بالفسخ وفقاً للقواعد العامة، إذا كان للتغيير الذي أجراه المستأجر يمس بالمعالم الأساسية في العين المؤجرة، دون أخذ إذن كتابي من المؤجر وبالتالي لا يستلزم هذا الأخير الانتظار إلى غاية إنقضاء مدة الإيجار، على اعتبار أن إحداث المستأجر تغييرات يعد إخلالاً بتصرف عقدي مستقل عن الالتزام بالرد⁽²⁰⁾.

ومن أهمية ما يمكن التنبية إليه أن التعويض جزاء ملازم لكلتا الحالتين سواء إنصب الحكم على التنفيذ العيني أو الفسخ وذلك إذا كان ما يدعو إليه، غير أنه يمكن للمؤجر أن يتنازل عن حقه في طلب إزالة التغييرات أو طلب الفسخ وكذلك التنازل عن التعويض، وبالتالي يعد هذا التنازل بمثابة إجازة لتصرف المستأجر، ويمكن إستخلاص هذا النزول ضمناً من خلال تجديد الإيجار مثلاً دون الوقوف عند هذه التغييرات⁽²¹⁾.

المطلب الثاني

التغييرات الجائز إحداثها دون إذن المؤجر

يتضح هدف المستأجر من إبرام عقد الإيجار بتمكينه من الإنتفاع بالعين المؤجرة، ومن أجل بلوغ هذا الهدف يجب مواجهة العديد من التعقيدات والقيود التي تتصل بالعين المؤجرة طوال مدة الإيجار، والتي يمكن اعتبارها محل إهتمام بالنسبة للمؤجر، ولعل من أهم ما يمكن ملاحظته من هذا المنظور هو الإمتناع عن إحداث تغييرات في العين المؤجرة إلا بإذن مكتوب من المؤجر.

(20) - سيار عز الدين، مرجع سابق، ص 103.

(21) - رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الإيجار الأحكام العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 304.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

وفي سبيل الإنتفاع الحسن للمستأجر أعطى المشرع الجزائري إستثناءا الحق في إجراء التغييرات التي يقتضيها هذا الإنتفاع، وقد نجد مجمل هذه التغييرات التي يسعى إليها المستأجر قد تستلزمها متطلبات الحياة اليومية، أو تكون نتيجة لإفرازات الحياة المعاصرة.

غير أن ما يمكن ملاحظته هو أن هذا الحق المخول للمستأجر لم يرد بصفة مطلقة، وإنما هناك شروط يجب الوقوف عندها حتى يخلص المستأجر إلى إجراء هذه التغييرات.

وعليه فإننا في هذا المطلب نتركز دراستنا للموضوع حول التغييرات التي يسمح للمستأجر إحداثها (الفرع الأول)، ثم إبراز الشروط التي تسمح بإجراء هذه التغييرات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التغييرات التي يسمح للمستأجر إحداثها

أعطى المشرع الجزائري للمستأجر الحق بأن يحدث تغييرات مادية في العين المؤجرة كتركيب بعض الأجهزة الحديثة لخدمته، والتي تجعل من إستعمالها أكثر راحة وطمأنينة بشرط أن لا يحدث ضررا بالعين المؤجرة التي من شأنها ركبت فيها تلك الأجهزة.

وفي هذا الصدد تنص المادة 493 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "يجوز للمستأجر أن يضع بالعين المؤجرة أجهزة لتوصيل المياه والكهرباء والغاز، والتلفون وما يشبه ذلك على شرط ان لا تخالف طريقة وضع هذه الاجهزة القواعد المعمول بها، إلا إذا أثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة تهدد سلامة العقار.

فإذا كان تدخل المؤجر لازما لذلك جاز للمستأجر أن يطلب منه هذا التدخل على أن يتكفل المستأجر برد ما ينفقه المؤجر من مصاريف"⁽²²⁾.

رأينا سابقا أن المشرع الجزائري في التعديل الأخير للقانون المدني قرر منع المستأجر من إحداث أية تغييرات في العين المؤجرة دون الحصول على إذن مكتوب من المؤجر، وبالرجوع إلى نص المادة 493 من ق.م.ج السالفة الذكر، يجوز للمستأجر إستثناءا إحداث التغييرات الأساسية التي يحتاجها في الحياة اليومية مثل وضع أجهزة التدفئة أو الغاز شريطة عدم مخالفة طريقة وضع

(22) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

هذه الأجهزة القواعد المعمول بها، فلا يجوز وضعها بصفة تشبه أصل العقار غير أنه في بعض الحالات يتطلب الأمر تدخل المؤجر من أجل القيام ببعض التغييرات الضرورية فيتعين على هذا الأخير مساعدة المستأجر للقيام بها ولا يمكن أن يرفض ذلك⁽²³⁾.

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد منح للمستأجر قيام ببعض التغييرات على العين المؤجرة نظرا لأهميتها المتمثلة في الإنتفاع بالعين المؤجرة والإستفادة منها من خلال حياته اليومية تماشيا لتطورات السائدة في وقتنا الحالي، فمن غير المعقول حرمان المستأجر من إجراءها، وبموجب هذه المادة سمح المشرع للمستأجر وضع للعين المؤجرة أجهزة لتوصيل المياه والكهرباء والغاز والتلفزيون.

وما يمكن قوله في هذا الصدد أن المشرع الجزائري بعد إستقراء أحكام المادة 493 من ق.م.ج، نجد أنه قد أخذ بنفس القواعد التي أقرتها التشريعات المقارنة بما فيها التقنين المدني المصري.

الفرع الثاني

شروط إحداث التغييرات

لقد أعطى المشرع الجزائري للمستأجر إمكانية إدخال التغييرات على العين المؤجرة دون الحصول على إذن المؤجر، غير أن سلطة المستأجر في إدخال أو وضع هذه الأجهزة الحديثة ليست مطلقة بل هي مقيدة بالشروط المتمثلة في عدم تأثير التغييرات على سلامة العقار (أولا)، يليه شرط عدم مخالفة طريقة وضع هذه الأجهزة القواعد المعمول بها (ثانيا)، وأخيرا رد المستأجر كل ما أنفقه المؤجر من مصروفات لإحداث التغييرات (ثالثا).

أولا: عدم تأثير التغييرات على سلامة العقار

يجب على المستأجر أن يراعي في تركيبه لتلك الاجهزة أو المعدات سلامة وأمن العين المؤجرة إذا كان في الأصل وضع تلك الأجهزة ممكنا، غير أنه يمنع على المستأجر إدخال التغييرات على العين المؤجرة إذا كان من شأن تركيب تلك الأجهزة في منزل ما يهدد بسقوطه أو

(23) - محمدي فريدة، عقد الإيجار وفقا للقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن تعديل القانون المدني، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص76.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

بتلفه الجسيم⁽²⁴⁾، كأن يكون البناء قديماً خوفاً عليه من إدخال توصيلات الغاز أو المياه التي قد يكون تركيبها يشكل خطورة محدقة بالعقار⁽²⁵⁾، ويقع عبئ إثبات تهديد تلك الأجهزة على المؤجر⁽²⁶⁾.

وما تجدر الإشارة إليه أن المؤجر بصفته مالك للعين المؤجرة يكون عليه إثبات وضعية العقار للشخص المستأجر في حالة ما إذا أراد منع تركيب تلك الأجهزة أو تغيير للعين المؤجرة فإنه يكون على عاتق المؤجر إظهار المشاكل والأخطار المحدقة بالعقار مثل إنجراف التربة، قدم البناء... إلخ.

ثانياً: أن لا تخالف طريقة وضع الأجهزة القواعد المعمول بها

يلتزم المستأجر عند تركيب تلك الأجهزة التقيد بالأصول الفنية المعمول بها بهذا المجال وذلك بإعتبار أن المستأجر لا يمكن له أن يقوم بالزيادة في التغييرات التي يجب إجراؤها لتركيب تلك الأجهزة عن القدر الواجب، غير أنه في حالة إجراء توصيلات كهربائية يشترط عليه أن لا يكون تركيب تلك التوصيلات بطريقة عشوائية⁽²⁷⁾، إذ أنه لا يمكن للمستأجر من تركيب تلك الأجهزة بطريقة تفي بغرضه ولكنها تشوه الوجه الجمالي للعقار⁽²⁸⁾.

ومن هذا المنطلق يتحمل المؤجر عبئ الإثبات في حالة تعدى المستأجر الأصول الفنية المعمول بها أو إهماله وترتب عن ذلك ضرراً بالمؤجر، وما على المستأجر بتعويضه نظراً عن حقه في إلزامه بإتباع تلك الأصول الواردة سابقاً⁽²⁹⁾.

(24) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 306.

(25) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج.6، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 532.

(26) - أنور طلبية، المطول في شرح القانون المدني، المكتب الجامعي الحديث، د.ب.ن، 2004، ص 20.

(27) - محمد عزمي البكيرى، عقد الإيجار في التقنين المدني الجديد، ط.5، دار محمود للتشريع والتوزيع، د.ب.ن، 2001، ص 644.

(28) - محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 936.

(29) - عبد الحميد الشواربي، أحكام عقد الإيجار وفق للقواعد العامة للقانون المدني ووفقاً لأحكام القوانين الاستثنائية وإيجار الأراضي الزراعية والتأجير التمويلي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 278.

ثالثاً: رد المستأجر كل ما أنفقته المؤجر من مصاريف لإحداث التغييرات

من خلال هذا الشرط في حالة ما إذا أقام المؤجر بتركيب الأجهزة والمعدات على نفقته كنفقات التي يصرفها المؤجر في ترميم السطح أو تقوية الجدران وجب على المستأجر رد هذه المصاريف لأن نفقات هذا الأخير تكون على عاتقه وليس على عاتق المؤجر، ما لم يقوم المستأجر بهذه الأعمال على نفقته⁽³⁰⁾.

كما يجوز للمتعاقدان أن يتفقا على تحميل النفقات المتعلقة بتركيب الأجهزة والمعدات على طرف منهما دون طرف آخر أو يتحملان هذه النفقات مناصفة بينهما، وكل إتفاق يقضي بعدم جواز تركيب هذه الأجهزة والمعدات أو اشتراط إذن المؤجر دون وجود سبب جدي يقع باطلاً ولا يجب العمل به⁽³¹⁾.

من خلال ما سبق دراسته إذا تحققت تلك الشروط جاز للمستأجر أن يقوم بتركيب تلك الأجهزة رغم إعتراض المؤجر على قيامها ولو لم تسبب على وضعها ضرراً له، كما يجب عليه أن يتدخل بمساعدته في ذلك متى كان ذلك لازماً في وضع تلك المعدات للإنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة كتقوية الجدران لتمكن من تركيب تلك الأجهزة⁽³²⁾.

والجدير بالذكر أن هذه الشروط التي تم دراستها سابقاً تعتبر إستثناءات للأصل على قاعدة عدم جوازية إحداث التغييرات في العين المؤجرة بدون الحصول على إذن المؤجر المكتوب.

(30) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 533.

(31) - سيار عز الدين، مرجع سابق، ص 101.

(32) - محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 936.

المبحث الثاني

مدى قدرة المستأجر على استثمار العين المؤجرة بعد الحصول على إذن

يعد عقد الإيجار من العقود الواردة على الإنتفاع، لذلك وفي إطار هذا العقد يكون للمنتفع سلطات مختلفة على محل الإنتفاع، ويعتبر هذا الأخير من الحقوق التي يحتكرها المالك كأصل عام، حيث يشمل هذا الإنتفاع مجمل لواحق الشيء وتوابعه، غير أنه يمكن للمالك النزول عن هذا الحق بالسماح لشخص آخر بالإنتفاع بثمار الشيء بموجب عقد مسمى أو غير مسمى، بناء على ذلك يمكن إعتبار المستأجر من الأشخاص الذين يملكون حق الإستعمال.

غير أن هذا الإستعمال يقتضي على المستأجر عدم التغيير في الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة، مؤدى ذلك أن يكون الإستعمال وفقا لما هو مبين في العقد أي الإستعمال يكون حسب ما إتفقا عليه الطرفان وفي حالة عدم النص على ذلك في العقد يرجح إستعمال العين وفقا للغرض الذي أعدت له العين المؤجرة.

لذا فإن دراستنا لهذا المبحث تقتضي منا تقسيمه إلى مطلبين منفصلين يتعين علينا تبيان الإنتفاع بالثمار المدنية للعين المؤجرة (المطلب الأول)، ثم الحديث عن عدم جواز تغيير الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإنتفاع بالثمار المدنية للعين المؤجرة

الإنتفاع بالشيء من الحقوق التي يحتكرها المالك كقاعدة عامة، حيث تكون له سلطات واسعة على هذا الحق بالتصرف فيه بإستعماله وإستغلاله، ولعل الإنتفاع الذي نريد الحديث عنه في هذا الصدد يتمثل في القدرة على أحقية الإستفادة من الثمار المدنية الناتجة عن إستغلال شيء مملوك للغير، كما أن الثمار المدنية تتمثل في تلك العوائد المالية التي يجنيها الشخص جراء تأجير الشيء أو عرض خدماته بمقابل.

إنطلاقا من الأحكام التي جاءت بها المادة 492 من ق.م.ج فإنه لا يمكن للمستأجر الإستثمار في العين المؤجرة، كون ذلك يتطلب إتفاق خاص وفي هذه الحالة يلتبس حق الإيجار بحق الإنتفاع.

إعتقادا لما سبق ذكره فإنه سنقوم من خلال هذا المطلب بعرض أحقية المالك في ثمار الشيء (الفرع الأول)، ثم إلتباس حق المستأجر بحق الإنتفاع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أحقية المالك في ثمار الشيء

يمكن إعتبار حق الملكية أنه حق عيني بمقتضاه يكون للمالك سلطة مباشرة على الشيء المادي، ومن ثم فإن الحق العيني يعطي لصاحبه سلطات مباشرة دون الحاجة إلى شخص ثالث أو أن تكون وساطة من أجل ذلك، وهذا على عكس الأحكام التي يقوم عليها الحق الشخصي حيث يمكن إعتباره حق الدائنية ولا ينصرف إنتفاع صاحبه بمضمون هذا الحق إلا بصور إن من طرف ثالث وهو المدين⁽³³⁾.

إنطلاقا من هذا التعريف فإنه كمبدأ عام تكون ثمار الشيء وعوائده للمالك وهذا إستنادا إلى ما نصت عليه المادة 676 من ق.م.ج على أنه: "مالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو إتفاق يخالف ذلك"⁽³⁴⁾.

ومؤدى ذلك إمتداد الحق في الملكية إلى ما يتفرع عن الشيء من ثمار ومنتجات وملحقات معنى هذا أنه ينصب ما جاءت به هذه المادة إلى إعتبار حق الإستعمال الذي يعد من الحقوق العينية والمقررة لشخص على شيء مملوك لغيره، ويخول لصاحبه سلطة إستعمال الشيء لنفسه وأسرته أي أنه حق مقصور على المالك كأصل⁽³⁵⁾، وهذا ما يتبين من خلال إستقراء نص المادة 469 مكرر من ق.م.ج التي تنص على أنه: "لا يجوز لصاحب حق الاستعمال وحق السكن أن يعقد إيجارا ما لم ينص العقد المنشئ لحقه صراحة على ذلك.

ينتهي الإيجار بقوة القانون بانقضاء حق الاستعمال وحق السكن"⁽³⁶⁾.

(33) - سرايش زكريا، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص14.

(34) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع السابق.

(35) - لفصيحان بيسمينية، خنيش نبيلة، الإنتفاع المفضى للثمار المدنية الصادرة من غير المالك، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص19.

(36) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون مدني، مرجع سابق.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

فالمبدأ العام ينص على إعتبار أنه لا يجوز لصاحب حق الإستعمال وحق السكن إبرام الإيجار لأنه حق مقصور على شخصه، ما لم يوجد نص صريح على ذلك في العقد المنشأ لهذا الحق على إمكانية ذلك⁽³⁷⁾.

إنطلاقاً من ذلك فإن قيام صاحب حق الإستعمال بتأجير حقه للغير يعد تصرفاً باطلاً لوروده على حق لا يقبل التأجير، غير أنه هناك من يذهب إلى القول بإمكانية ذلك أي إمكانية تأجير صاحب حق الإستعمال وحق السكن لحقه بإعتبار أن الإيجار لا يرد على الحق ذاته، وإنما يرد دائماً على منفعة والتمكين من الإنتفاع ما هو إلا إلزام يقع على عاتق المؤجر⁽³⁸⁾.

الفرع الثاني

إلتباس حق المستأجر بحق الإنتفاع

هناك تفاوت وتشابه بين هذين الحقين، فكل من المنتفع والمستأجر ينتفع بشيء لا يملكه لمدة محددة، حيث يختلف هذين الحقين من عدة أوجه أهمها:

أن حق المستأجر شخصي يمثل مالا منقولاً حتى ولو تعلق بشيء عقاري، حيث يقتضي ذلك عدم إمكانية رهنه رهناً رسمياً ولا يلزم شهره إلا إستثناء كأن تقوت مدته 9 سنوات إلى 12 سنة في حين أن حق الإنتفاع هو حق عيني وبالتالي يمكن أن يصبح محلاً لحق الرهن أو التخصيص فيكون العقد المنشئ لحق الإنتفاع واجب الشهر حتى يتم نقل هذا الحق⁽³⁹⁾، كما يظهر الإختلاف كذلك من جانب أن حق المستأجر ينتقل إلى الورثة غالباً، أما حق المنتفع فإنه يزول بوفاة صاحبه زيادة عن ذلك فإن حق المستأجر يفرض على المؤجر إلزاماً إيجابياً مضمونه تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين المؤجرة، في حين أن حق الإنتفاع إلزام مقرر سلبياً فلا يلتزم إلا بترك المنتفع بالإنتفاع بالعين المؤجرة⁽⁴⁰⁾.

(37) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص 38.

(38) - لفصيحان يسمينة، خنيش نبيلة، مرجع سابق، ص 19.

(39) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق ص 21.

(40) - شيهاني سمير، محاضرات ألفت على طلبة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ألكلي محند والحاج، البويرة، 2015، ص 25.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

كما أن حق المنتفع قد يكون بعوض أو بغير عوض، أما حق المستأجر فهو دائماً بمقابل وأن حق المنتفع كذلك يكون مصدره أي سبب من أسباب كسب الحقوق العينية كالبيع، الرهن عدا الميراث في حين أن الإيجار يعد العقد المصدر الوحيد له.

رغم إختلاف هذين الحقين إلا أنه هناك حالات يلتبس فيها حق المستأجر بحق الإنتفاع حيث يتضح ذلك من خلال أن حق المستأجر في الإيجار مدى الحياة قد يتدخل بحق المنتفع لأن كليهما لا يورث، وإنما ينتهي بموت المستأجر أو المنتفع وذلك بإعتبار أن طول المدة أو أقصرها لا يؤثر على طبيعة الحق.

كما أن هناك عقود إيجار مؤبدة أو طويلة المدى، ترتب للمستأجر حقا عينيا في الشيء المؤجر، ومن خلال ذلك يظهر التشابه بين حق المستأجر وحق المنتفع، غير أن هذه العقود لها أحكام خاصة فلا يجوز الخلط بينهما أو بين الإنتفاع⁽⁴¹⁾.

المطلب الثاني

عدم جواز تغيير الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة

يعد المستأجر الطرف الثاني من العلاقة التعاقدية في عقد الإيجار الذي تنشأ عليه علاقة مع المؤجر كطرف ثاني في هذا العقد الذي يقع على عاتقه عدة إلتزامات المتمثلة في إستعمال العين المؤجرة حسب الإتفاق أو إستعمالها حسب ما أعدت له سابق، ففي كل الأحوال على المستأجر مباشرة العين المؤجرة على النحو الذي لا يلحق الضرر للمؤجر.

المشرع الجزائري لم يتناول جزاءات خاصة عن الإخلال بكيفية إستعمال العين المؤجرة مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة لتبيان هذه الجزاءات على أساس إخلال المستأجر بالتزاماته التعاقدية.

لذا قسمنا هذا المطلب إلى فرعين خصصنا الحديث عن كيفية إستعمال العين المؤجرة (الفرع الأول)، وبعدها نتطرق إلى جزاء إخلال المستأجر لكيفية إستعمال العين المؤجرة (الفرع الثاني).

(41) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص22.

الفرع الأول

كيفية استعمال العين المؤجرة

يجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه في عقد الإيجار صراحة أو ضمناً، وإذا تعذر ذلك الإتفاق فإن إستعمالها يكون بحسب ما أعدت له، غير أنه في حالة تعيين كيفية استعمال العين المؤجرة في العقد فعلى المستأجر أن يقتصر عليه ولا يمكن التغيير في استعمال العين المؤجرة إلا بإذن أو موافقة المؤجر، وبالتالي يكون ذلك الإستعمال جائزاً في حالة عدم الإضرار بالمؤجر.

لذلك إرتائنا أن نتناول استعمال العين المؤجرة حسب الاتفاق (أولاً)، وإستعمال العين المؤجرة حسب ما أعدت له (ثانياً).

أولاً: استعمال العين المؤجرة حسب الاتفاق

تنص المادة 491 من ق.م.ج على أنه: "يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة حسبما وقع الاتفاق عليه، فإن لم يكن هناك إتفاق وجب على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة بحسب ما أعدت له"⁽⁴²⁾.

وبالرجوع إلى نص المادة أعلاه يتضح أنه على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه كما هو مبين في العقد والتقييد بالغرض الذي نص عليه الإتفاق دون تغيير، كما يشترط كذلك أن تكون تصرفاته بعيدة عن كل الإنتقادات التي يمكن أن تتجر عن سوء الإستعمال بما يعود بالضرر على المجاورين بسبب ضجة النشر والمطارق مثلاً، أو بما يعود بالضرر أيضاً على المؤجر⁽⁴³⁾، فإذا إتفقا المتعاقدان صراحة على إستعمال العين المؤجرة، فلا يمكن للمستأجر أن يستعملها في غير ذلك⁽⁴⁴⁾، فمثلاً في حالة إستئجار شخص عقاراً وإتفق على أن يستعمله

(42) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(43) - مورييس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، ج.6، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007 ص254.

(44) - سمير عبد السيد تتاغو، عقد الإيجار، الإيجار بوجه عام- إيجار الأماكن- إيجار الأراضي الزراعية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1998، ص230.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

لأغراض تجارية، فلا يمكن له أن يستعمله لأغراض صناعية أو لوجه آخر، وإذا إتفق على نوع العمل التجاري فلا يمكن له أن يمارس فيه عملا تجاريا آخر⁽⁴⁵⁾.

إذا لم يتم الإتفاق على مجال إستعمال العين المؤجرة على القاضي أن يستخلص النية المشتركة بين المتعاقدان ليحدد الإستعمال المتفق عليه لتلك العين، وهذا راجعا إلى ظروف كل قضية⁽⁴⁶⁾، كأن يكتشف القاضي في مضمون العقد على بيانات تدل على إستعمال العين المؤجرة مثلا لسكن، وبالتالي لا يمكن إستعمال هذه العين المؤجرة لغرض آخر⁽⁴⁷⁾.

ومن هذا المنطلق تقتضى القاعدة بأن المستأجر لا يمكن أن يخرج في إستعماله للعين المؤجرة عما هو متفق عليه في العقد، أي أنه لا يجوز التشدد في مراعاة أحكام هذه القاعدة فالعرف قد يعدل فيها، ويمكن لمن إستأجر عينا لقيام تجارة معينة أن يباشر أو يضيف تجارة أخرى عن طريق تعديل في وجه الإنتفاع شريطة أن يكون هذا التغيير قريب جدا مما هو متفق عليه ويراعي في حالة تعديل مجال إستعمال العين المؤجرة عدم الإضرار بها، لكن قد يكون المؤجر متعسفا في إستعمال حقه إذا منع المستأجر من القيام بأية مهنة أخرى تعد من مكملاتها وغير مشروطة عليها في العقد⁽⁴⁸⁾.

ثانيا: إستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له

بالرجوع إلى نص المادة 491 من ق.م.ج السالفة الذكر إذا لم يكون هناك إتفاق بإستعمال العين المؤجرة كما جرى الإتفاق عليه سابقا بين المؤجر والمستأجر في عقد الإيجار، فإن إستعمالها يكون بحسب ما أعدت له أين تكون طبيعة العين المؤجرة هي الدليل أو المؤشر عن هذا الإستعمال أي يكون في الأصل أن المستأجر يستعمل العين المؤجرة في وجه المتفق عليها صراحة كان أو ضمنا، إستثناءا فإذا لم يندرج ذلك الإتفاق فعلى المستأجر إستعمال تلك العين المؤجرة

(45) - علي هادي العبيدي، العقود المسماة، البيع والإيجار، ط.5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص312.

(46) - نيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، ط.1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005، ص42.

(47) - محمدي فريدة، مرجع سابق، ص75.

(48) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص517.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

بحسب ما أعدت له، ويجب على المستأجر أن يقتصر عليه في حالة تعيين ذلك الإستعمال في العقد⁽⁴⁹⁾.

فإذا كان الغرض الوارد في عقد الإيجار هو السكن فلا يجوز إستعمال العين المؤجرة كغرض آخر كالتجارة مثلا⁽⁵⁰⁾.

غير أنه لا يجوز التشديد في تطبيق أحكام هذه القاعدة حيث أنه إذا إقتصر الإستعمال على نوع تجارة معينة فإنه يمكن للمستأجر قيام أو مباشرة تجارة أخرى إذا كان العرف السائد في تلك الجهة يسمح بأن يضيف فيها تجارة أخرى تعد من مكملاتها دون الخروج عن القاعدة التي تقضي بإستعمال المأجور في نطاق ما هو متفق عليه المتعاقدان في عقد الإيجار⁽⁵¹⁾.

غير أنه إذا لم تمكن طبيعة العين من الوصول إلى تبيان الغرض الذي يجب أن تستعمل فيه بالضبط يتم اللجوء إلى المعايير الأخرى، والتي من خلالها يتم الإستدلال على الكيفية التي يكون عليها إستعمال العين المؤجرة، وعلى سبيل المثال المنزل الذي يوجد في حي تجاري فيمكن إستعمالها لعدة أغراض كالسكن أو ممارسة تجارة معينة أو حتى مهنة حرة كالمحاماة وغيرها من الأعمال الأخرى، وبالتالي أمكن للقاضي اللجوء في هذه الحالة إلى الإستعانة بعدة قرائن من أجل تبيان هذا الغرض، والتي بدورها يتم الكشف عن الكيفية التي تستعمل وفقها العين المؤجرة⁽⁵²⁾.

وفي الأخير يمكن قول أن المستأجر يكون مسؤولاً عن الأضرار التي قد تنجم عن مخالفته للكيفية التي يتم وفقها إستعمال العين المؤجرة، كأن يستأجر سيارة لإقتضاء حاجاته الشخصية ثم يستعملها لنقل الأثاث فنظرا للحمولة الثقيلة على السيارة أدى ذلك إلى تعطيل المكابح ما أدى إلى الإضرار بها، أو أن يكون الشيء المؤجر آلة لقطع الخشب، إلا أن المستأجر إستعملها لقطع

(49) - بن زيوش مبروك، " نطاق القواعد العامة على التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري "، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد أ، العدد 28، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، ص 236.

(50) - أنور طلبة، عقد الإيجار، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1998، ص 317.

(51) - محمد علي عمران، شرح أحكام عقد الإيجار في القانون الليبي، المكتبة الوطنية، ليبيا، دس، ص 143.

(52) - زروقي خديجة، إلتزامات المستأجر في إيجار العقارات و المنقولات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون أعمال المقارن، كلية الحقوق و علوم سياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2013، ص 39.

الفصل الأول إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة

الحديد وفي هذا الصدد قد خالف حدود الإتفاق أو ما جرى العرف عليه وبالتالي تكون على ذمته مسؤولية إصلاح ما قد نشأ من أضرار⁽⁵³⁾.

الفرع الثاني

جزء إخلال المستأجر بكيفية استعمال العين المؤجرة

إذا ما أخل المستأجر بكيفية استعمال العين المؤجرة بحسب ما تم الإتفاق عليه مسبقا في عقد الإيجار أو في غير ما هي معدة له بطبيعتها، ورتب ذلك ضررا للمؤجر وهذا راجعا لعدم استعمالها بعناية الشخص المعتاد أو بتغيير طبيعة الإستعمال.

والمشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الجزء، فللمؤجر أن يحمى حقوقه وفق الجزاءات التي قررتها القواعد العامة.

لذلك ارتأينا أن نتناول في هذا الفرع مطالبة المؤجر بالتنفيذ العيني (أولا)، وبالفسخ (ثانيا).

أولا: التنفيذ العيني

إذا ثبت إخلال المستأجر بكيفية استعمال العين المؤجرة على النحو الذي تم بيانه سابقا يكون على المؤجر وطبقا للقواعد العامة أن يطالب بالتنفيذ العيني لعدم استعمال تلك العين على الوجه المألوف فيه أو كما جرى الإتفاق عليه لطبيعة العين، وذلك بإجبار المستأجر على أن يباشر استعمال العين حسب الإتفاق أو وفق الغرض الذي أعدت من أجله والإقلاع عن استعمالها في غير الوجه السليم لها⁽⁵⁴⁾، كما يمكن أيضا اللجوء إلى توقيع الغرامة التهديدية لإجباره على التنفيذ، إذا كان هذا الجزء يتطلب التدخل الشخصي للمستأجر⁽⁵⁵⁾.

(53) - عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، ط.3، دار الثقافة، عمان، 2014، ص298.

(54) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص522.

(55) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص302.

ثانياً: الفسخ

يكون للمؤجر إمكانية طلب فسخ عقد الإيجار طبقاً للقواعد العامة في حالة ما إذا أخل المستأجر لكيفية استعمال العين المؤجرة على النحو المتفق عليه أو في غير ما هي معدة له أي بحسب طبيعة العين⁽⁵⁶⁾.

ويتمتع القاضي بالسلطة التقديرية في الحكم بالفسخ أو برفض طلبه إذا رأى أن الضرر الناتج عن هذا الإخلال الذي حدث للمستأجر يمكن إزالته والإطمئنان إلى عدم عودة المستأجر إلى ارتكاب ما أوجبت مسؤوليته، كما يمكن للقاضي أن يمنح أجلاً للمستأجر لتنفيذ إلتزامه⁽⁵⁷⁾، وهذا تطبيقاً لأحكام نص المادة 2/119 التي تنص على أنه: "ويجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلاً حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان مالم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الإلتزامات"⁽⁵⁸⁾.

وبالرجوع إلى القواعد العامة يمكن للمستأجر تجنب توقيع الفسخ على عقده المبرم إذا رجع من نفسه عما أوجب مسؤوليته وإلا حكم القاضي بالفسخ⁽⁵⁹⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المؤجر يجب القيام بإعذار المستأجر في حالة ما إذا لم يوف بإلتزامه قبل اللجوء إلى القضاء، ولذلك يتم تبليغه من قبل المحضر القضائي، وفي هذا الصدد يجب التفريق بين الإعذار في القانون المدني أولاً الذي لم يحدد المشرع مدة لهذا الإعذار ويعود تحديده من قبل المؤجر، أما ثانياً فيما يخص المواد التجارية حدده المشرع لمدة شهر يحتسب من يوم التبليغ، وبعد مرور هذه المدة يتم اللجوء إلى القضاء⁽⁶⁰⁾.

بجانب طلب التنفيذ العيني أو الفسخ يجوز للمؤجر أن يطلب تعويضاً من المستأجر عن الضرر الذي أصابه بسبب مخالفته لكيفية استعمال العين المؤجرة، وبالتالي فإن التعويض جزاء

(56) - أحمد محمد الرفاعي، العقود المدنية، البيع والإيجار، د.د.ن، القاهرة، 2010، ص 508.

(57) - PASCAL Puig, Contrats spéciaux, hyper cours, document exercice, 2eme Edition, Dalloz, Paris, 1999, p378.

(58) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(59) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 302.

(60) - زروقي خديجة، مرجع سابق، ص 43.

الفصل الأول إذن المؤجرجيزللمستأجر إحداء تغييراء في العين المؤجرة

ملازم في الحاءااا سواا طلب الأنافاذ العينا أو فسا عقا الإجار وذاك إذا إقااا الأرورة إلبه⁽⁶¹⁾.

(61) - أأمد محمد الرفاعا، مرعا سابق، ص500.

الفصل الثاني

إذن المؤجر يتيح لدى

المستأجر حق التصرف

الفصل الثاني إذن المؤجريتيد لى المستأجر حق التصرف

إن قيام المستأجر بتنفيذ إلتزاماته المترتبة عن الإيجار يقابلها حقوق تكون مجموعة الإلتزامات التي تقع على عاتق المؤجر، غير أن هذه الحقوق غالباً ما ترد عليها قيود تحد من تصرف المستأجر بالعين المؤجرة.

وطبيعة حق المستأجر كحق شخصي لا يجوز للمستأجر التصرف فيها بإبرام إيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا إذا وجدت موافقة كتابية أو إذن كتابي من المؤجر بإبرام هذين التصرفين، وقد حصر المشرع الجزائري حق التصرف من قبل المستأجر في التنازل عن الإيجار وكذا الإيجار الفرعي وهو الأمر الذي أخذت به معظم التشريعات.

يلعب إذن المؤجر دور فعال في منح المستأجر القدرة على التصرف في العين المؤجرة ومتى صدر التصرف بهذه الصفة، فإنه يُرتب آثار قانونية تظهر من خلال العلاقات التي تجمع كل طرف في العقد بغيره من الأطراف الأخرى.

لذلك ستركز دراستنا في هذا الموضوع حول تصرف المستأجر في حقه في العين المؤجرة (المبحث الأول)، ثم نتعرض إلى أحكام تصرف المستأجر في حقه المنبثق عن الإيجار (المبحث الثاني).

المبحث الأول

طبيعة حق المستأجر

يعتبر التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من التصرفات الشائعة التي يمارسها المستأجر في حقه في الإيجار، أين يتمكن بمقتضى هذين النظامين من تحقيق غايات مختلفة، وقد إعتبر المشرع الجزائري الموافقة الكتابية للمؤجر الضمان الذي يتيح للمستأجر من خلاله التصرف في الحق المنبثق عن الإيجار ما لم يوجد إتفاق يقضي بعكس ذلك.

وللإحاطة بهذا الموضوع إرتأينا إلى إبراز التكييف القانوني لحق المستأجر (المطلب الأول) ثم تبيان تعريف كلا من النظامين التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التكييف القانوني لحق المستأجر

يمكن للمستأجر أن يتصرف في حقه على العين المؤجرة بأن يسمح للغير بالإنفعا بالعين المؤجرة محله، سواء كان ذلك في كل العين المؤجرة أو في جزء منها، غير أنه لا يمكن إستعمال هذا الحق من طرف المستأجر إلا إذا كان قائما على أساس قانوني.

وتعتبر طبيعة حق المستأجر من المواضيع التي أثارت جدلا فقهيًا، أين نجدهم منقسمين إلى تيارين متعارضين مستنديين في ذلك إلى مجموعة من الحجج والبراهين في سبيل إثبات وتعزيز مواقفهم.

وبهذا الصدد سنقوم بتبيان الرأي الذي يرى حق المستأجر كحق عيني (الفرع الأول)، يلي ذلك الرأي الذي يراه كحق شخصي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حق المستأجر عيني

بحسب تكييف حق المستأجر كحق عيني على العين المؤجرة يقتضي ذلك عدم ضمان التعرض الصادر من الغير على المستأجر.

وبهذا الصدد سوف نقوم بدراسة مضمون الحق العيني للمستأجر (أولاً)، ثم نقد أنصار الحق العيني (ثانياً).

أولاً: مضمون حق العيني للمستأجر

يرى أنصار هذا الإتجاه أن بمقتضى عقد الإيجار يكون للمستأجر حقا عينيا على الشخص المؤجر بجانب أنه يُنشأ حقا شخصيا كأصل، وتعود بوادر ظهور هذا الإتجاه إلى بداية القرن 19 أين تبناه الفقيه ميرلان عام 1804، وكان في البداية رأيا شاذا وهذا لم يمنع من العمل به لفترة معينة والدليل على ذلك تبني المحاكم الفرنسية آنذاك لهذا الطرح، وقد إستمر العمل على هذا الحال إلى أن جاء الفقيه تورلون عام 1840 الذي تزعم هذا الإتجاه وتولى الدفاع عنه إلى أن أضحي يؤخذ به في الأحكام القضائية⁽⁶²⁾.

يقصد بالحق العيني إستثثار المستأجر سواء كان شخصا طبيعيا أو إعتباريا على العين المؤجرة، بحيث يتمكن من ممارسة السلطات التي خولت له بموجب هذا الحق دون وساطة، وقد إستند أصحاب هذا الطرح إلى مجموعة من الحجج والبراهين لتبرير ودعم موقفهم أهمها أنه في حالة بيع العين المؤجرة وكان لعقد الإيجار تاريخ ثابت وسابق لعقد البيع فإنه يكون الإيجار نافذا في مواجهة الغير (المشتري)، ويستمر الإيجار في هذه الحالة رغم إنتقال ملكية العين المؤجرة إلى المشتري حيث يمتد إلى غاية إلغاء مدتها⁽⁶³⁾.

(62) - حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، صص73-74.

(63) - قلول زينب، فارسي سارة، أثار عقد الإيجار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالة، 2016، صص99-100.

كما يرتكز هذا الطرح على ميزة التسجيل ويتخذها دليلا على عينية حق المستأجر مبررين ذلك أن الحقوق العينية وحدها التي تسجل، علاوة على ذلك فإنه في حالة تعدد المستأجرين لعين واحدة تكون الأفضلية لمن سبق وضع يده على العين المؤجرة دون غش، وذلك إذا لم يكن هناك مستأجر مسجلا، غير أنه في حالة تسجيل مستأجر العقار لعقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار أو قبل أن يتجدد عقد إجاره فإن الأفضلية تكون له⁽⁶⁴⁾.

القاعد العامة تُوجب أن من إلتزامات المؤجر هو ضمان عدم التعرض، غير أنه إستثناءا لها فإنه في عقود الإيجار المؤجر لا يضمن للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير، وإنما للمستأجر الحق أن يقاضى المستأجر مباشرة بإسمه الشخصي معززين هذا الطرح بإعتبار أن المستأجر يستطيع أن يدفع تعرض الغير له دون الحاجة إلى العودة إلى المؤجر ومن غير تدخله في الدعوى كأصل.

غير أنه إذا كان التعدي حاصلًا بإعتبار صفته كمستأجر ويكون هذا التعدي قائما على أساس قانوني، فإنه في هذه الحالة لا بد من وساطة المؤجر⁽⁶⁵⁾.

ثانيا: نقد إتجاه الحق العيني

ما يعاب على هذا الطرح أن دفع التعرض المادي ليس من إختصاص المؤجر، وأن المستأجر حر في دفع كل تعدي عليه وبكل ما خوله القانون من وسائل لدفاع عن هذا الحق دون أن يكون حق عيني على الشيء المؤجر⁽⁶⁶⁾.

ومناط ذلك أنه وبمنطق القانون أنه لكل شخص تعرض لإعتداء مادي أن يدفعه دون النظر إلى صفته كمستأجر، وإنما يأخذ بعين الإعتبار صفته كشخص تعدي عليه الغير. كما يمكن أن نوجه له إنتقادا آخر من جانب أن التسجيل لا يقتصر على الحقوق العينية إذا زادت مدته مدة معينة، وإنما يمكن لبعض الحقوق الشخصية أن تسجل⁽⁶⁷⁾.

(64) - حساين سامية، مرجع سابق، ص79.

(65) - محمد أحمد عابدين، التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د.س.ن، ص9.

(66) - المرجع نفسه، ص9.

(67) - عبد الرزاق أحمد السهوري، مرجع سابق، ص741.

الفرع الثاني

حق المستأجر شخصي

بناء على الإنتقادات التي طالت أنصار الإتجاه الأول الذي يزعم بعينية حق المستأجر، فإن أغلب الآراء الفقهية السائدة إتجهت إلى إعتبار أن المستأجر ليس له إلا حقا شخصيا. لتوضيح هذا الموضوع إرتأينا إلى إبراز مضمون الحق الشخصي للمستأجر (أولا)، والنتائج المترتبة عن إعتبار حق المستأجر شخصيا (ثانيا).

أولا: مضمون الحق الشخصي للمستأجر

يمكن تعريف الحق الشخصي بأنه رابطة قانونية بين الدائن والمدين أو سلطة يقرها القانون لشخص الدائن قبل شخص آخر يسمى المدين، يمكنه من نقل حق عيني أو القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، وبحسب هذا التكييف فإنه لا يكون للمستأجر سوى حق شخصي⁽⁶⁸⁾، حيث جاءت نصوص قانونية صريحة في هذا المقام فقد نصت المادة 467 من ق.م.ج في تعريفها لعقد الإيجار أن: "الإيجار عقد يلزم المؤجر بمقتضاه المستأجر من الإنتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل معلوم"⁽⁶⁹⁾.

ومن هذا المنطلق فإنه يكون للمستأجر حق شخصي في ذمة المؤجر، كما يتضح كذلك من خلال النص عدم وجود أي قرينة تشير صراحة أو ضمنا أن للمستأجر حقا على العين المؤجرة وبالتالي فإن إتصال المستأجر بالعين مباشرة لا يكون إلا من خلال المؤجر⁽⁷⁰⁾. تجدر الملاحظة أن الحق الشخصي المراد الحديث عنه في هذا الصدد ليس المقصود به أنه حق لصيق بشخص المستأجر، وإنما يقصد به أنه حق الدائنية أي حق محله القيام بعمل لا غير.

(68) - قلول زينب، فارسي سارة، مرجع سابق، ص102.

(69) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(70) - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص10.

ثانيا: النتائج المترتبة عن إعتبار حق المستأجر شخصيا

ينجر عن إعتبار حق المستأجر شخصيا نتائج يمكن تلخيصها في جانبين، الجانب الأول يظهر بالنظر إلى صفة الحق، وذلك باعتبار أنه لا يحق للمستأجر رهن حقه رهنا رسميا لكون هذا الحق منقولاً، وكأصل فإن الرهن الرسمي لا يرد إلا على عقار أما بالنسبة للمنقول فإنه يمكن للمستأجر رهنه رهنا حيازياً غير أن هذا الرهن غير مجدي عملياً⁽⁷¹⁾.

إضافة إلى ذلك فإنه يكون الإختصاص القضائي في الدعاوى الناشئة عن الإيجار أمام المحكمة التي يتواجد في دائرة إختصاصها مكان أو محل إقامة المدعى عليه، حتى ولو كان النزاع المثار في شأنها وارد على عقار⁽⁷²⁾.

أما الجانب الثاني يظهر بالنظر إلى علاقة المستأجر بالغير الذي قد يكون مستأجراً مزاحماً أو معترضاً للمستأجر أو مستأجر سابقاً، ففي حالة إعتراض الغير على المستأجر سواء كان التعرض مادي أو قانوني فإنه يكون للمستأجر إمكانية ذلك رغم جميع دعاوى الحيازة حتى ولو كان حقه شخصي، أما إذا كان الغير مستأجراً سابقاً ولم يخلي العين يكون رفع الدعوى بواسطة المؤجر بإعتبار أن المستأجر لا تربطه علاقة مباشرة مع المستأجر السابق إلا بالمؤجر لشخصية حقه، وبالتالي يكون رفع دعوى المستأجر على المالك⁽⁷³⁾.

أما إذا كان حق المستأجر تنافسياً فإنه يخضع لأحكام تعدد المستأجرين إثنين أو أكثر لعين واحدة ومن مؤجر واحد، وذلك بالإستناد إلى نص المادة 485 من ق.م.ج⁽⁷⁴⁾.

(71) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 646.

(72) - جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، البيع - الإيجار - المقاوله، ط.3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 262.

(73) - عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق ص.ص 649-651.

(74) - أنظر المادة من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع السابق.

المطلب الثاني

تعريف كلا من التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي

حسب التكييف القانوني لحق المستأجر على أنه حقا شخصا يمكنه ذلك من التصرف بالعين المؤجرة مثل أي شخص آخر.

ولعل من الجوانب الأكثر تعقيدا لتكييف التصرف الذي يجريه المستأجر، والتي غالبا ما يتغافل عنها المتعاقدان دون بيان نوع العلاقة هل يراد منها التنازل عن الإيجار أو الإيجار الفرعي.

وبهذا سوف نقوم بتحديد المقصود بالتنازل عن الإيجار وطبيعته القانونية (الفرع الأول)، ثم المقصود بالإيجار الفرعي وطبيعته القانونية (الفرع الثاني)، وكذا التمييز بين هذين النظامين (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المقصود بالتنازل عن الإيجار وطبيعته القانونية

التنازل عن الإيجار تصرف قانوني ناشئ عن العقد تنقل فيه حقوق والتزامات المستأجر إلى شخص آخر يحل محله فيها، إلا أنه يقضي الكشف عن هذا التصرف دراسة طبيعته القانونية. ولبيان هذا التصرف يقتضي منا تبيان مضمون التنازل عن الإيجار (أولا)، ثم الطبيعة القانونية لهذا التصرف (ثانيا).

أولا: مضمون التنازل عن الإيجار

التنازل عن الإيجار هو حوالة لعقد الإيجار، يتم من خلاله إنتقال الحقوق التي يتمتع بها المستأجر والتزاماته إلى شخص آخر يسمى الممتازل له، ويتم إنتقال هذه الحقوق إستنادا إلى أحكام حوالة الحق، أما الإلتزامات تنتقل إلى الممتازل له وفقا لأحكام حوالة الدين، وذلك في حدود ما يشترط في كل حوالة⁽⁷⁵⁾.

(75) - عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني، ط.3، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1981، ص.654.

بمقتضى هذا التنازل يُحيل المستأجر حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة إلى المتنازل له، وهذا التنازل يمكن أن يكون بمقابل أو بدون مقابل، فإذا كان بمقابل يدفعه المتنازل له للمستأجر فنكون أمام بيع أو مقايضة، أما إذا كان بدون مقابل فإننا نكون أمام الهبة، وقد يمكن أن يشمل التنازل على كل العين المؤجرة أو على جزء منها فقط⁽⁷⁶⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 505 من ق.م.ج فإنه تنص على أنه: "لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الإيجار أو يجري إيجارا من الباطن دون موافقة المؤجر كتابيا ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك"⁽⁷⁷⁾.

من خلال نص المادة أعلاه نستنتج أنه لا بد من الحصول على موافقة المؤجر كتابه عند التنازل عن الإيجار وإلا تعرض المستأجر المتنازل للجزاءات التي نص عليها القانون جراء هذه المخالفة، وهنا يكمن الفرق بين النص الجديد والنص القديم الذي كان يكفي بالموافقة الصريحة للمؤجر دون أن تكون كتابية⁽⁷⁸⁾.

ثانيا: الطبيعة القانونية للتنازل عن الإيجار

الطبيعة القانونية للتنازل عن الإيجار تظهر من أهمية تحديد نوع التصرف الذي يقوم به المستأجر فيما إذا كان تنازل عن الإيجار أو أنه تصرف آخر، كأن يكون إيجارا من الباطن مثلا وبالتالي يخضع من حيث التنظيم إلى أحكام التنازل عن الإيجار إذا كان تنازلا عن الإيجار أما إذا كان تصرف آخر فإنه بالضرورة تطبق عليه أحكام هذا التصرف، وقد يستشف ذلك بالنظر إلى قصد أطراف هذا العقد أي إلى أين إتجهت إرادتهما من وراء هذا التصرف⁽⁷⁹⁾.

ويكون لقاضي الموضوع البث وتحديد حقيقة التصرف الذي أتاه الطرفين في حالة ما إذا كانت الألفاظ والعبارات التي إستعملها المتعاقدان لا تسمح بالتعرف على قصدهما فيما إذا أرادا

(76) - أرزقي ليلة، أعراب ليليا، عقد الإيجار في ظل تعديل القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص17.

(77) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(78) - أرزقي ليلة، أعراب ليليا، مرجع سابق، ص18.

(79) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص204.

تتنازل عن الإيجار أو غيره، وبالتالي يكون من مهام القاضي البحث عن الإرادة المشتركة للطرفين دون التقيد بما قد أضفياه من وصف على تصرفهما، ولا يصل القاضي إلى هذا الهدف إلا عن طريق تحليل نصوص العقد والظروف التي لا يسته⁽⁸⁰⁾.

بناء بما يقتضيه العرف الجاري في هذه المعاملات أمكن للقاضي الإعتماد على بعض القرائن في سبيل تبيان هذا التصرف والكشف عن حقيقة ما قصدت إليه الإرادة المشتركة للمتعاقدان حيث يمكن للقاضي التوصل إلى هذه النتيجة من خلال قرينة إتفاق الأطراف حول تعيين الثمن وطريقة دفع المقابل، ففي التنازل عن الإيجار يكون المقابل في أغلب الأحيان مبلغا إجماليا يدفع مرة واحدة غير مجزأ إلى أقساط، أما القرينة الثانية تظهر في حالة ما إذا كان التصرف وارد على كل العين المؤجرة أو جزء منها يعد ذلك تنازلا عن الإيجار، وما يعزز هذه القرينة إقتران تصرف المستأجر هذا مع بيعه لمحلته التجاري أين يندرج الحق في الإيجار ضمن عناصر المحل المباع بحيث يشمل هذا البيع على كل عناصر المحل بما فيها حق الإيجار وعلى هذا النحو يكون التصرف تنازلا عن الإيجار⁽⁸¹⁾.

ومتى كانت طبيعة التصرف المستأجر في حق إنتقاعه بالعين المؤجرة تنازلا عن الإيجار كان لزاما خضوع هذا التصرف من حيث نفاذه لأحكام حوالة الدين، أما حوالة الحق فإنه لا يحتج بهذه الحقوق قبل المؤجر بإعتباره مدين بهذه الحقوق إلا إذا رضى بها أو أجبر عليها بعقد غير قضائي⁽⁸²⁾.

أما فيما يخص مواجهة الغير فلا تنفذ إلا إذا كان قبول المؤجر بالحوالة ثابت التاريخ وهذا تطبيقا بأحكام نص المادة 241 من ق.م.ج التي تنص على أنه: "لا يحتج بالحوالة قبل المدين

(80) - إخلف خليصة، يوسف خوجة سعديّة، النظام القانوني لعقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص52.

(81) - محمد عزمي البكيرى، مرجع سابق، ص782.

(82) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص205.

أو قبل الغير إلا إذا رضي بها المدين، أو أخبر بها بعقد غير قضائي، غير أن قبول المدين لا يجعلها نافذة قبل الغير، إلا إذا كان هذا القبول ثابت التاريخ⁽⁸³⁾.

أما من حيث إعتبارها حوالة الدين فإنه لا يحتج بها في حق المؤجر بإعتباره دائماً بهذه الحقوق إلا إذا أقرها القانون⁽⁸⁴⁾، وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 252 من ق.م.ج التي تنص على أنه: "لا تكون الحوالة نافذة في حق الدائن إلا إذا أقرها، وإذا قام المحال عليه أو المدين الأصلي بإعلان الحوالة إلى الدائن وعين له أجلاً معقولاً ليقر الحوالة ثم إنقضى الأجل دون صدور الإقرار إعتبر سكوت الدائن رفضاً للحوالة"⁽⁸⁵⁾.

الفرع الثاني

المقصود بالإيجار من الباطن وطبيعته القانونية

الإيجار الفرعي تصرف قانوني يتيح منفعة العين المؤجرة إلى شخص آخر غير المستأجر الأصلي، وعليه يقتضى تبيان مضمون الإيجار من الباطن (أولاً)، الوقوف عند طبيعته القانونية (ثانياً).

أولاً: مضمون الإيجار من الباطن

الإيجار من الباطن هو عقد يبرمه المستأجر مع شخص آخر من الغير، أين يعتبر المستأجر في هذا العقد مستأجراً أصلياً أو مؤجراً بالنسبة للمستأجر من الباطن ويسمى المستأجر منه بالمستأجر من الباطن⁽⁸⁶⁾، وبمقتضى هذا الإتفاق يلتزم المستأجر بتمكين المستأجر من الباطن بالانتفاع بالعين المؤجرة كلياً أو جزئياً مقابل بدل الإيجار⁽⁸⁷⁾.

ومتى تم إبرام إيجار من الباطن رتب ذلك وجود عقدين عقد إيجار أصلي سابق بين المؤجر والمستأجر وعقد إيجار فرعي جديد، أطرافه هما المستأجر في العقد الأصلي للإيجار

(83) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(84) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص 205.

(85) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(86) - عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 604.

(87) - سليمان مرقس، شرح قانون إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، ج 2، ط 9، د.د.ن، القاهرة،

1992، ص 125.

السابق الذي يتحول إلى المؤجر في هذا العقد، وطرف الثاني يتمثل في شخص آخر يسمى المستأجر الفرعي وذلك تفريقاً عن المستأجر الأصلي، وبناء على ذلك فإن العقد الأصلي يبقى قائماً بين أطرافه مما يستتبع إنتقال حقوق المستأجر الأصلي في هذا العقد إلى المستأجر من الباطن، وإنما تضاف إلى عاتق المستأجر الأصلي إلتزامات جديدة في ذمته قبل المؤجر الأصلي وذلك لتمكين المستأجر الفرعي من الإستفادة الكلية للعين المؤجرة، أو إنتفاع جزئي خلال المدة التي تم الاتفاق عليها⁽⁸⁸⁾.

تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن أن تتجاوز مدة الإيجار من الباطن مدة الإيجار الأصلي كما أنه إذا إنتضى هذا الأخير زال معه الإيجار الفرعي، ويعتبر الإيجار من الباطن هو عقد إيجار جديد، طرفيه المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أي تأجير المستأجر حقه في الإنتفاع بالعين المؤجرة لمدة زمنية معينة وحسب الإتفاق المبرم بين المتعاقدين مقابل أجرة يتم تحديدها من قبل⁽⁸⁹⁾.

ثانياً: الطبيعة القانونية للإيجار من الباطن

هناك تفاوت في تكييف الطبيعة القانونية للإيجار الفرعي عن سائر التصرفات الأخرى بما فيها التنازل عن الإيجار، أين يكون للقاضي في مجال تخصصه النظر فيما إذا كان التصرف المعروض أمامه إيجاراً من الباطن أو تصرف آخر، ومما يستوجب بالدرجة الأولى البحث والوقوف على نية المتعاقدين وقصدتهما من وراء إبرام هذا التصرف، فإذا تعذر الوصول إلى هذا القصد لغموض ألفاظ وعبارات العقد، أمكن للقاضي الموضوع البحث عن إرادتهما المشتركة مزيلاً بذلك كل الغموض والتعقيدات التي قد تعتري هذا العقد، بما ينبغي أن يتوفر في تصرفهما من أمانة وثقة ومما سبق من تعامل بينهما وبما يقتضيه العرف الجاري في المعاملات⁽⁹⁰⁾.

وفي سبيل الوصول إلى التكييف الصحيح للقاضي الإستعانة ببعض القرائن التي من شأنها مساعدته على ذلك، ومن بين هذه القرائن نجد إتفاق على تعيين المقابل وطريقة وفاءه، ويعتبر هذا

(88) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص206.

(89) - سرايش زكريا، الوجيز في العقود الخاصة، ج.1، دار هومة، الجزائر، 2017، ص30.

(90) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص207.

المعيار وسيلة مساعدة لتحديد التكيف الصحيح للتصرف، فينظر إلى الثمن الذي يدفعه المستأجر الفرعي لمؤجره (المستأجر الأصلي)، فإذا كان هذا المقابل الذي يدفعه المستأجر طفيفا مقارنة بما يدفعه المتنازل له للمتنازل في التنازل عن الإيجار وكان على أقساط دورية كانت هذه قرينة على أن التصرف إيجارا فرعيا⁽⁹¹⁾.

يمكن للقاضي كذلك الإستعانة على قرينة محل التصرف، فإذا شمل التصرف كل العين المؤجرة يفهم من ذلك أن المتعاقدان أرادا من تصرفهما إبرام تنازل عن الإيجار، في حين أنه إذا إقتصرت التصرف على جزء من العين المؤجرة، عد ذلك قرينة على أن التصرف إيجارا فرعيا⁽⁹²⁾. وما يمكن القول بخصوص عقد الإيجار الفرعي فإنه تطبق عليه نفس الأحكام التي خضع لها الإيجار المنظم في القانون المدني فيما يخص ضرورة توفر أركان العقد والمتمثلة في الرضا المحل والسبب، وكذا توفر الأهلية اللازمة لإبرام مثل هذه العقود.

الفرع الثالث

التفرقة بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

يظهر الإختلاف بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من خلال طبيعة العمل ذاته فالتنازل عن الإيجار يعتبر بيعا أو هبة تبعا فيما إذا كان قد تم بمقابل أو بدون مقابل. عموما ما يمكن قوله في التفرقة بين هذين التصرفين أنه بكل بساطة أن الإيجار من الباطن يجعلنا أمام عقدين، الأول يكون بين المؤجر والمستأجر، والثاني يكون بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، غير أنه في حوالة الحق يبقى في إطار عقد واحد ألا وهو عقد الإيجار⁽⁹³⁾.

وما يميز التنازل عن الإيجار أنه يحول المستأجر فيه حقوقه والتزاماته الناشئة من هذا العقد إلى المتنازل له، غير أنه في الإيجار من الباطن لا تنتقل فيه الحقوق والإلتزامات المستأجر

(91) - إخلف خليصة، يوسف خوجة سعديّة، مرجع سابق، ص 54.

(92) - خلدون وسيلة، التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016، ص 47-48.

(93) - سرايش زكريا، الوجيز في العقود الخاصة، مرجع سابق، ص 29.

الفصل الثاني إذن المؤجريتيج لدى المستأجر حق التصرف

الأصلي إلى المستأجر الفرعي، بإعتبار أن العقد الأصلي يبقى قائماً وإنما تضاف إلى عاتقه التزامات جديدة⁽⁹⁴⁾.

كما يظهر الإختلاف كذلك أن المستأجر من الباطن يمكن المطالبة بأن يتسلم العين المؤجرة في حالة سليمة في جميع جوانبها، وخلاف من ذلك فإن المتنازل له يستلم الشيء المؤجر كما كان عليها وكما جر التعامل به في معاملة البيع⁽⁹⁵⁾.

ويختلفان كذلك من حيث الشروط ففي التنازل عن الإيجار تكون الشروط واحدة فيما بين أطراف هذا العقد، أما في الإيجار من الباطن فإنه هناك تباين في شروط هذا العقد فيما بين أطرافه وبخصوص الأهلية المطلوبة فإنه تختلف فيما بين هذين النظامين، ففي التنازل عن الإيجار يشترط أن يكون المستأجر متمتعاً بأهلية التصرف وذلك لكونه يتصرف في حقه في الإيجار سواء بمقابل أو دون مقابل، أما الإيجار من الباطن يكفي على المستأجر التمتع بأهلية الإدارة بإعتبار هذا التصرف وارد على عمل من أعمال الإدارة بالنسبة للمؤجر⁽⁹⁶⁾.

ومن حيث الآثار نجد أن المستأجر الأصلي له حق إمتياز على ما يوجد في العين المؤجرة من منقولات للمستأجر من الباطن، عكس التنازل عن الإيجار ليس للمتنازل حق الإمتياز على ما يوجد في المأجور من منقولات المتنازل له⁽⁹⁷⁾.

يكمن الإختلاف أيضاً في حالة ما إذا إشتراط في العقد دفع المقابل على شكل أقساط شهرية إعتبر ذلك إيجار من الباطن، وإذا إشتراط دفع المقابل مرة واحدة عد ذلك تنازلاً عن الإيجار⁽⁹⁸⁾.

(94) - أدرار سعاد، منصورى سلوى، عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص42.

(95) - موريس نخلة، مرجع سابق، ص280.

(96) - عبد الرزاق أحمد السنهورى، مرجع سابق، ص.ص664-665.

(97) - نبيل إبراهيم سعد، التنازل عن العقد، نطاق التنازل عن العقد - أحكام التنازل عن العقد، ط.2، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن، ص88.

(98) - زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج.9، دار الثقافة، لبنان، د.س.ن، ص17.

الفصل الثاني إذن المؤجريتيج لى المستأجر حق التصرف

وأما بالنسبة للإثبات فإن التنازل عن الإيجار يثبت طبقاً للقواعد العامة، عكس الإيجار من الباطن فلا يجوز إثباتها إلا بقواعد الخاصة⁽⁹⁹⁾.

(99) - نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 88.

المبحث الثاني

أحكام تصرف المستأجر في حقه المنبثق عن الإيجار

تناولنا سابقا أن حق المستأجر شخصي، وبمقتضاه يستطيع التصرف في العين المؤجرة إيجارا أو تنازلا، غير أن قيام المستأجر بإبرام هذين التصرفين يلزمه ضرورة الحصول على موافقة المؤجر كتابيا.

ومنه فإن إرادة المؤجر هي محل إعتبار في ذلك كون عقد الإيجار غالبا ما يتضمن على بند يمنع من تصرف المستأجر في العين، أو ما يسمى بالشرط المانع، غير أن هناك حالات أين يتنازل المؤجر عن الشرط المانع وذلك بإسماح للمستأجر التصرف في العين المؤجرة بمقتضى إذن كتابي للمؤجر.

ومتى كان تصرف المستأجر بهذا الشكل رتب ذلك آثار قانونية تظهر في مجمل العلاقات التي تنشأ في إطار هذين التصرفين

وبالتالي سنتناول في هذا المبحث مدى أحقية المستأجر من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن (المطلب الأول)، ثم إبراز آثار تصرف المستأجر في حقه في الإيجار (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مدى أحقية المستأجر من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

يعتبر التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من التصرفات التي يجريها المستأجر عادة في حقه، غير أن تصرف هذا الأخير في حقه الشخصي تنازلا أو إيجار مرهون بالموافقة الكتابية للمؤجر على ذلك.

يعد وجود الشرط المانع القيد الذي يمنع المستأجر من التصرف في حقه الشخصي، غير أنه في حالة تجاوز هذا الشرط يرتب ذلك جزاءات على عاتق المستأجر.

وفي إطار بحثنا يقتضى الأمر أن نتناول في هذا المطلب شرط المانع من التصرف (الفرع الأول)، ثم يليه جزاء مخالفة الشرط المانع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشرط المانع من التصرف المستأجر بالعين المؤجرة

يقصد بالشرط المانع من التصرف ذلك القيد الذي يعيق المستأجر من التصرف بالعين المؤجرة والذي يتم الإتفاق عليه في العقد الأصلي للإيجار، على أن يكون هذا الشرط مشروعاً أي الغرض منه حماية مصلحة مشروعة، وعليه فإنه لا يمكن التنازل عن الإيجار أو إبرام إيجار من الباطن إلا بالحصول على إذن مكتوب من المؤجر، ما لم يوجد نص خاص يقضى بخلاف ذلك⁽¹⁰⁰⁾.

وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى رخصة النزول عن الإيجار (أولاً)، ثم تقيد هذه الرخصة (ثانياً)، ونزول المؤجر عن التمسك بالشرط المانع (ثالثاً)
أولاً: رخصة النزول عن الإيجار

إن الأخذ بشخصية المستأجر لدى المؤجر تجعل من النزول عن الإيجار والتأجير من الباطن تصرفين لا يترتب عليهما إلا زيادة في الضمان بحكم التغييرات التي تطرأ على العقد من نقل للإلتزامات، غير أنه إذا كانت شخصية المستأجر محل إعتبار في العقد، يترتب عن ذلك عدم إمكانية التصرف في العين المؤجرة من قبل المستأجر إلا برضا المؤجر على أن يراعي هذا الترخيص المخول لتصرف في العين المؤجرة عدم الإضرار بإمتيازات المؤجر⁽¹⁰¹⁾.
والشرط المانع يمكن أن ينص عليه في العقد صراحة كما يمكن أن يستخلص ضمناً من ظروف هذا العقد، وسواء كان الشرط صراحة أو ضمناً فإنه يعد إجراء إستثنائي لذلك يجب عدم التوسيع في تفسيره⁽¹⁰²⁾.

(100) - عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، ج.1، دار المطبعة الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص445.

(101) - قلول زينب، فارسي سارة، مرجع سابق، ص109.

(102) - محمد أحمد العابدين، مرجع سابق، ص.ص17-18.

ثانيا: تقييد هذه الرخصة

قد يرد الشرط المانع بقيود سواء من حيث الزمان أو من حيث الأشخاص أو حتى بشروط معينة، فيجوز الإتفاق على عدم إمكانية المستأجر من التنازل عن الإيجار إلى غيره وكذا عدم التأجير من الباطن، وقد يكون الشرط المانع من التصرف في حق المستأجر مقتصرًا على أوقات معينة، كما يقتصر الإتفاق على التنازل أو التأجير من الباطن في حدود الأشخاص التي يرضى بها المؤجر وبالتالي ما يمكن قوله هو أن الشرط المانع له وظيفتين إما المنع أو التقييد من حق المستأجر⁽¹⁰³⁾.

ومن المعطيات التي يقتضيها هذا المنع في التصرف على العين المؤجرة أنه إذا ما ورد المنع من التنازل عن الإيجار في بعض العين المؤجرة يفضي كذلك المنع من التأجير من الباطن سواء في كل العين أو بعضها، أما إذا ورد المنع على جزء في العين فإنه يجوز التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن فيما تبقى من العين المؤجرة ما لم يوجد إتفاق يقضي بخلاف ذلك، ومن المسائل المنققة عليها بين التصرفين أن المنع من التنازل يقضي بالضرورة المنع من التأجير من الباطن والعكس صحيح⁽¹⁰⁴⁾.

ثالثا: نزول المؤجر عن التمسك بالشرط المانع

إذا تضمن عقد الإيجار بند يقضي بعدم السماح للمستأجر بالتصرف في العين المؤجرة فإن ذلك دليل على حرص المؤجر على حماية إمتيازاته في تلك العين المؤجرة، وطالما أن هذا الشرط تقرر لحماية مصلحته، فإنه يجوز له التنازل عنه لصالح المستأجر بتمكينه من التصرف في الإيجار نزولًا أو تأجيرًا في حدود الرخصة التي نص عليها الإتفاق إذا لم يكن هناك مساس بتلك المصلحة وإستغلال المستأجر حقه بهذا الشكل لا يمثل أي مخالفة للعقد غير أنه هناك أحكام وضوابط يقوم عليها الشرط المانع، فإذا ورد المنع في الإيجار من الباطن يمتد ذلك إلى المنع من النزول عن الإيجار أيضا والعكس صحيح⁽¹⁰⁵⁾.

(103) - عصام أنور سليم، مرجع سابق، ص 449.

(104) - عبد الناصر توفيق العطار، مرجع سابق، ص 659.

(105) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 419.

وبالتالى متى تحدد المنع وجب إحترامه بدقة دون البحث فى علة، إلا أن هناك إعتبارات فقهية فى هذا الشأن منها أنه إذا ورد المنع على الكل شمل المنع من الجزء، وذلك وفقا لمبدأ شمولية الشرط المانع لكون المستأجر أراد فى ذلك التضييق فى الإمتناع بعينه ولإعتبارات متعلقة بشخصيته⁽¹⁰⁶⁾، إلا أنه هناك من الفقه من يدعو إلى تضييق الشرط المانع حيث يطبق فى حدود المقدار المراد المنع منه، غير أن الرأى الراجح ينصب فى البحث عن نية المتعاقدان فى العقد أى إلى أين إنصرفت إرادتهما من وراء هذا المنع هل أرادا من ذلك الشمولية فى تطبيقه أم تجزئته فى حدود ما تم منعه، وفى حالة وجود شك فى ذلك وعدم وضوح نيتهما إعتبر المنع شاملا للتصرف الجزئى وتكيف نيتهما فى ذلك إقتصار التصرف على الإنتفاع الشخصى للمستأجر دون غيره⁽¹⁰⁷⁾.

الفرع الثانى

جزاء الإخلاء بشرط المانع

إذا تضمن عقد الإيجار شرطا مانعا من التنازل عن الإيجار أو الإيجار الفرعى، وجب على المستأجر إحترام ذلك وإلا كان معرضا للجزاء المتمثلة فى التنفيذ العيني (أولا)، الفسخ (ثانيا) والتعويض (ثالثا).

أولا: التنفيذ العيني

بموجب المادة 505 من ق.م.ج فإن إلتزام المستأجر هو إمتناع بالقيام بالتصرف فى العين المؤجرة سواء بتأجيرها أو التنازل عنها دون الحصول على الموافقة الكتابية من المؤجر، وفى حالة ما أخل المستأجر بهذا الإلتزام أعطى الحق للمؤجر طلب إزالة ما وقع مخالفا لهذا الإلتزام، كما يمكن له الحصول من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الإزالة على نفقة المستأجر⁽¹⁰⁸⁾، وهذا ما جاءت به المادة 173 من ق.م.ج التى تنص على أنه: "إذا إلتزم المدين بالإمتناع عن عمل

(106) - قلول زينب، فارسى سارة، مرجع سابق، ص111.

(107) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص421.

(108) - خلدون وسيلة، مرجع سابق، ص77.

وأخل بهذا الإلتزام جاز لدائن أن يطالب إزالة ما وقع مخالفا للإلتزام ويمكنه أن يحصل من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين⁽¹⁰⁹⁾.

ويتمثل هذا الجزاء، أن للمؤجر أن يقوم بتنفيذ الشرط المانع تنفيذا عينيا أي طرد المتنازل له والمستأجر الفرعي لكونه شاغلا للعين المؤجرة بلا سند مع بقاء الإيجار الأصلي قائما بين المتعاقدان في عقد الإيجار لكونهما في حكم المغتصب لها⁽¹¹⁰⁾.

ولطلب التنفيذ العيني يشترط على المؤجر رفع دعوى على المستأجر الأصلي، كما يمكن رفع دعواه على المستأجر الأصلي والمتنازل له أو المستأجر الفرعي لا على المتنازل له أو المستأجر الفرعي لوحده، وطلب المؤجر بإخلاء العين المؤجرة تكون بمجرد مخالفة المستأجر لشرط المانع.

وفي حالة قيام المستأجر من الباطن أو المتنازل له بإخلاء العين المؤجرة يشترط المؤجر أن يطلب من المستأجر الأصلي أن يضع منقولات من عنده لضمان بدل الإيجار، ويجب الأخذ بعين الإعتبار أن في حالة طلب المؤجر من المتنازل له أو المستأجر من الباطن بإخلاء العين وكان ذلك مرهقا للمستأجر الأصلي أو الفرعي، ففي هذه الحالة جاز للقاضي أن يستغني عنه بدفع تعويض نقدي للمؤجر إذا كان ذلك لا يلحق ضررا جسيما له⁽¹¹¹⁾.

ثانيا: الفسخ

إن طلب التنفيذ العيني ليس هو الحل الوحيد في يد المؤجر، حيث يمكن للمؤجر أن يطالب بفسخ عقد الإيجار الأصلي، لعدم قيام المستأجر بالإلتزامه، فللمؤجر الحق في طلب التنفيذ العيني وإبقاء المستأجر الأصلي في العين بعد طرد المتصرف إليه، ويرفع المؤجر دعوى الفسخ إما على المستأجر الأصلي وحده أو على المستأجر الأصلي والمتنازل له أو المستأجر الفرعي، ولكن لا

(109) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(110) - محمد عزمى البكيرى، مرجع سابق، ص.ص 820-821.

(111) - خلدون وسيلة، مرجع سابق، ص.ص 78-79.

يجوز رفعها على المتنازل له والمستأجر من الباطن وحده، وذلك لإنعدام العلاقة التعاقدية بينهما⁽¹¹²⁾.

يكون للقاضي السلطة التقديرية في قبول طلب الفسخ من عدمه وذلك وفقا ما تتبناه قضية ومصحة المتعاقدين وهذا طبقا للقواعد العامة في عقد الإيجار⁽¹¹³⁾، ومن بعض الأمثلة التي لا يمكن أن يتقبلها القاضي في طلب فسخ الإيجار عدم قيام المستأجر بالتزاماته، وأن تكون مدة الإيجار الفرعي قصيرة أو أن تكون وشيكة الإنتهاء أو أن يكون المستأجر من الباطن قد أخلى العين المؤجرة قبل إصدار القاضي الحكم، أو أن يكون الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار فقد تم إبرامه ولكنه عدل عن تنفيذه⁽¹¹⁴⁾.

وفي حالة ما إذا أخلى المتنازل له أو المستأجر من الباطن العين لا يمكن للمستأجر بعدها أن يرفع دعوى الفسخ لأنها غير مقبولة بعد إخلاء العين، فدعوى الفسخ مستقلة عن دعوى الطرد أو الإخلاء.

والجدير بالذكر أن فسخ الإيجار الأصلي وطرده المستأجر الفرعي أو المتنازل له عن الإيجار لا يؤثر في عقد الإيجار من الباطن، حيث يبقى المستأجر الأصلي ملزما في مواجهة المتصرف منه بكل الإلتزامات التي يفرضها عقد الإيجار على المؤجر، وإن هذه الإلتزامات تستحيل على المستأجر الأصلي تنفيذها لتمسك المؤجر بالشرط المانع وبذلك يؤدي إلى وقوع الفسخ، حيث أن إلتزامه بتمكين المتصرف منه من الإنتفاع ينقلب إلى إلتزام بتعويضه عما لحقه من ضرر⁽¹¹⁵⁾.

ثالثا: التعويض

بجانب طلب التنفيذ أو طلب الفسخ يجوز للمؤجر أن يطلب تعويضا من المستأجر عن الضرر الذي أصابه سبب مخالفة لشرط المانع وذلك نزولا على أحكام المسؤولية التعاقدية، فقد

(112) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 437.

(113) - أحمد سمير محمد ياسين، "التنظيم القانوني لشرط المانع في عقد الإيجار"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 1، عدد 1، 2016، ص 422.

(114) - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص 227.

(115) - رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 438.

يلحق المؤجر ضرراً بسبب هلاك العين المؤجرة من طرف المتنازل له أو المستأجر الفرعي ويمكن للمؤجر أن يطلب التعويض في حالة ما إذا بقيت العين المؤجرة خاوية بعد إجراء الفسخ بقيمة منفعة العين في كل المدة التي تبقى فيها خالية حتى إنقضاء المدة المحددة لعقد الإيجار الأصلي⁽¹¹⁶⁾.

والتعويض إذا لم يكن مقدراً في العقد بموجب شرط جزافي، فإنه يشمل ما لحق المؤجر من خسارة وما فاتته من كسب وهذا بحسب ما جاءت به المادة 182 من ق.م.ج⁽¹¹⁷⁾.

المطلب الثاني

آثار تصرف المستأجر في حقه في الإيجار

الأصل في استعمال العين المؤجرة هو الإستعمال الشخصي من طرف المستأجر، لكن نجد القانون قد خول لهذا الأخير التصرف في العين المؤجرة إيجاراً أو تنازلاً أين يمكن لشخص آخر من الإنتفاع بالعين المؤجرة كلياً أو جزئياً وذلك بموجب إذن مكتوب صادر من المؤجر. ومتى صدر هذا التصرف بهذه الصيغة نتج عن ذلك إنتقال الحقوق والإلتزامات فيما بين أطراف هذا العقد والتي ترتب آثار قانونية يمكن حصرها في العلاقات التي تنشأ بين أطراف هذين النظامين.

لذلك إرتأينا إلى أن نتناول في هذا المطلب آثار التنازل عن الإيجار (الفرع الأول)، ثم تبيان آثار الإيجار من الباطن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آثار التنازل عن الإيجار

يمكن إستخلاص آثار التنازل عن الإيجار من خلال العلاقات التي تتولد إثر هذا التصرف والتي يمكن حصرها في ثلاثة علاقات المتمثلة في علاقة التي تربط بين المستأجر والمتنازل له (أولاً)، علاقة المستأجر بالمؤجر له (ثانياً)، وعلاقة بين المؤجر والمتنازل له (ثالثاً).

أولاً: علاقة المستأجر بالمتنازل له

(116) – المرجع نفسه، ص 439.

(117) – أنظر المادة من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

تكمن الرابطة فيما بين هذين الطرفين بالعقد الذي يبرز حقوق والتزامات كل طرف، وهو الذي يبين المقدار الذي تنازل عنه المستأجر في العين المؤجرة فيما إذا شمل التنازل كل العين المؤجرة أو جزء منها، كما يتبين في هذا العقد التفاصيل الأخرى والمتمثلة في المدة التي يستغرقها التنازل هل يشمل كل مدة الإيجار الأصلي أم أنه يقتصر على فترة زمنية منها، كما يبين المقدار الذي يدفعه المتنازل له إذا كان التنازل بمقابل هذا من جهة، ومن جهة أخرى لما كان التنازل عبارة عن حوالة حق وحوالة دين فإن العلاقة بين المستأجر والمتنازل له ينظمها عقد الحوالة وذلك مع مراعاة شروط وأحكام عقد الإيجار الأصلي⁽¹¹⁸⁾.

يترتب عن هذه الحوالة قيام المستأجر بنقل أو تحويل حقوقه قبل المؤجر إلى المتنازل له عن الإيجار، وبموجب عقد الحوالة فإن المستأجر لم يعد دائناً للمؤجر ولا مديناً له، وإنما تصبح بين المؤجر والمتنازل له علاقة مباشرة، غير أن ذلك لا يعفيه من التزام الضمان والذي بمقتضاه يضمن تنفيذ الإلتزامات التي إنتقلت إلى المتنازل له عن الإيجار، وبعبارة أخرى يكون للمؤجر مديناً هو المتنازل إليه وظامناً هو المستأجر الأصلي⁽¹¹⁹⁾.

يكون الضمان الذي يلتزم به المستأجر مقتصرًا على الحقوق القائمة وقت الحوالة، إذا كان التنازل بعوض، وإذا كان حق المستأجر قائماً وقت التنازل عن الإيجار وزال بعد ذلك لسبب لا دخل له فيه، فإن ذلك يعفي المستأجر من أية مسؤولية، وفي حالة التنازل بغير عوض فلا يلتزم المستأجر في هذه الحالة بالضمان كونه محيلاً رغم وجود تلك الحقوق أثناء الحوالة، وهذا تطبيقاً لنص المادة 244 من ق.م.ج⁽¹²⁰⁾.

وبخصوص المتنازل له فإنه يكون مديناً للمؤجر مباشرة وقت إقرار هذا الأخير بهذه الحوالة وبموجب هذه الأخيرة (حوالة الدين) يدفع بدل الإيجار، وكذا المحافظة على العين المؤجرة وإسترجاعها عند إنتهاء الإيجار، ورغم إنتهاء العلاقة بين المستأجر والمتنازل له بصور هذه

(118) -شعوة هلال، مرجع سابق، ص214.

(119) - جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص272.

(120) - أنظر المادة من الأمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

الفصل الثاني إذن المؤجريتيج لدى المستأجر حق التصرف

الحوالة، إلا أنه يبقى ضامنا للمؤجر في تنفيذ إلتزاماته⁽¹²¹⁾، وهذا إستنادا إلى ما جاءت به المادة 206 من ق.م.ج⁽¹²²⁾.

الجدير بالذكر أن المستأجر يظل ضامنا للمتازل له إلى غاية إنتهاء مدة الإيجار⁽¹²³⁾، وهذا وفقا لنص المادة 506 من ق.م.ج التي تنص على: "في حالة التنازل عن الإيجار يقبى المستأجر ضامنا للمتازل له في تنفيذ إلتزاماته"⁽¹²⁴⁾.

ثانيا: علاقة المستأجر بالمؤجر

سبق وأن وضحنا أن التنازل عن الإيجار يتضمن حوالتين، فالمستأجر بالتنازل يستند إلى حوالة الحق أين ينقل المستأجر الأصلي حقوقه قبل المؤجر إلى المتنازل له عن الإيجار، وبالتالي يكون غير دائئا بهذه الحقوق قبل المؤجر ولم يعد هذا الأخير مدينا بها قبل المستأجر، وبمقتضى هذه الحوالة (حوالة الدين) يتم نقل الإلتزامات التي كانت على عاتق المستأجر الأصلي إلى المتنازل له عن الإيجار لذلك لا يعد مدينا بها قبل المؤجر⁽¹²⁵⁾.

وما يمكن الإشارة إليه أن إنتقال هذه الإلتزامات هل تطبق عليها القواعد العامة في حوالة الدين بحيث لا تبرأ ذمة المستأجر من إلتزاماته إلا من وقت إقرار المؤجر بهذا التنازل، وذلك تطبيقا للقواعد العامة في حوالة الدين التي تبرأ ذمة المدين من إلتزاماته إلا من وقت إقرار المؤجر بالتنازل⁽¹²⁶⁾.

وقد ينجز عن ذلك فقدان المستأجر الحقوق التي كانت له قبل المؤجر، والمتمثلة في تسليم العين المؤجرة صيانتها وكذا الإلتزام بالضمان، كون هذه الحقوق قد إنتقلت إلى المتنازل له وبالتالي يكون هذا الأخير وحده من له الحق في المطالبة بها في مواجهة المؤجر، وبخصوص الإلتزامات

(121) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص215.

(122) - أنظر المادة من الأمر رقم 58-75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(123) - سرايش زكريا، الوجيز في العقود الخاصة، مرجع سابق، ص29.

(124) - أمر رقم 58-75، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(125) - رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني، العقود المسماة، البيع- المقايضة- الإيجار- التأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، 2010، ص925.

(126) - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص34.

التي إنتقلت إلى المتنازل له فإنها تكون على عاتق هذا الأخير الذي يتحملها بمجرد التنازل عن الإيجار، لكن لا يمكن الإحتجاج بإنتقالها قبل المؤجر إلا بعد إقراره للحوالة، وللمؤجر أن يطالب من المستأجر تنفيذ هذه الإلتزامات شخصيا قبل إقراره للحوالة، وتبقى العلاقة محصورة فقط بين المؤجر والمستأجر وتربط المؤجر بالمتنازل له ولا تربط المؤجر بالمتنازل له أية علاقة قبل إقرار المؤجر بالتنازل، غير أنه بعد صدور هذا الإقرار تبرأ ذمة المستأجر من كل الإلتزامات التي نشأت على عاتقه في عقد الإيجار الأصلي، وبالتالي يكون على المؤجر الرجوع مباشرة على المتنازل له⁽¹²⁷⁾.

ثالثا: علاقة المؤجر بالمتنازل له

المتنازل له في عقد الإيجار تقع على عاتقه مجموعة الإلتزامات الملقاة على عاتق المستأجر سابقا، وهي الإلتزامات الناشئة عن العقد الأصلي للإيجار، إن إعتبار النزول عن الإيجار حوالة حق يلقي للمتنازل له تجاه المؤجر كل الحقوق التي كانت للمستأجر الأصلي، وتكون نافذة في حق المؤجر في حال قبوله هذه الحوالة⁽¹²⁸⁾.

بموجب حوالة الحق فإنه يحق للمتنازل له أن يعود على المؤجر برفع دعوى مباشرة للمطالبة بالوفاء بحقوقه تجاه المؤجر كتسليم العين المؤجرة إذا مازالت تحت يده، ويكون رفع الدعوى طبقا لأحكام حوالة الحق التي تكون نافذة في حق المؤجر من وقت الإعلان بها أو قبولها، إضافة إلى ذلك فإنه تسرى أحكام هذه الحوالة خاصة فيما يتعلق بالدفع التي يتمسك بها المؤجر تجاه المتنازل له⁽¹²⁹⁾.

ويكون للمؤجر كذلك مطالبة المتنازل له في تنفيذ كافة الإلتزامات الملقاة على المستأجر كالصيانة، إستعمال العين المؤجر فيما أعدت له، وذلك بموجب دعوى مباشرة يرفعها المؤجر⁽¹³⁰⁾.

(127) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص216.

(128) - محمد كامل مرسى باشا، العقود المسماة، عقد الإيجار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص274.

(129) - إخلف خليصة، يوسف خوجة سعديّة، مرجع سابق، ص56.

(130) - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص40.

الفرع الثاني

آثار الإيجار الفرعي

يمكن إستخلاص آثار الإيجار الفرعي من خلال العلاقات التي تتولد إثر هذا التصرف والتي يمكن حصرها في ثلاثة علاقات المتمثلة في علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن (أولاً) علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر (ثانياً)، وعلاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن (ثالثاً).

أولاً: علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن

يتولد عن التأجير الفرعي قيام علاقة إيجارية جديدة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، والذي يكون فيها المستأجر الأصلي مؤجراً للمستأجر الفرعي ويحكمها عقد الإيجار من الباطن الذي يكون المستأجر الأصلي فيها حائزاً لصفتين.

وقد تكون شروط العقد الأصلي تختلف عن شروط عقد الإيجار من الباطن، كما يمكن أن تكون متفقة معها سواء من حيث المدة أو من حيث الأجرة فقد يمكن أن يتفق على أجرة تزيد أو تقل عن الأجرة الواردة بالعقد الأصلي، إلا إن مدة الإيجار من الباطن في كل الأحوال لا يجوز أن تزيد عن مدة الإيجار الأصلي⁽¹³¹⁾، وإنه إذا إنتهى عقد الإيجار الأصلي لوجود مانع ينقضي معه مباشرة عقد الإيجار الفرعي ولو كان في الأصل لا ينتهي حسب الشروط التي يشتمل عليها، وفي هذه الحالة للمؤجر أن يلجأ لقاضى الأمور المستعجلة لإخلاء العين المؤجرة من المستأجر من الباطن والعكس غير صحيح، فقد ينتهى عقد الإيجار من الباطن قبل إنتهاء عقد الإيجار الأصلي والسبب هنا يعود إلى إنتهاء الإيجار الأصلي⁽¹³²⁾.

الجدير بالذكر أن إلتزامات المستأجر الأصلي بإعتباره مؤجر قبل المستأجر من الباطن هي نفس إلتزامات المؤجر، حيث أن المستأجر الأصلي يلتزم نحو المستأجر من الباطن بأن يسلم العين المؤجرة في حالة تصلح للإستعمال بنفس الحالة التي كان عليها وقت العقد، كما يلتزم

(131) - محمد عزمي البكيرى، مرجع سابق، ص1023.

(132) - قول زينب، فارسي سارة، مرجع سابق، ص114.

بصيانتها وإجراء الترميمات الضرورية لها، وكذا إلتزامه بضمان التعرض والإنتفاع الهادئ للمستأجر الفرعي أما بالنسبة للطرف الثاني في عقد الإيجار الفرعي المتمثل في المستأجر من الباطن فيتحمل نفس إلتزامات المستأجر في عقد الإيجار الأصلي، لذلك يلتزم المستأجر من الباطن بإستعمال العين المؤجرة وفقا لما أعدت له، كما يلتزم بدفع بدل الإيجار وكذا رد العين المؤجرة إلى المستأجر الأصلي عند إنتهاء عقد الإيجار⁽¹³³⁾.

ثانيا: علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر

علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر يحكمها عقد الإيجار الأصلي الذي يظل قائما، فيكون لكلا من الطرفين مباشرة الإلتزامات المنصوصة عليها في عقد الإيجار، فيبقى المؤجر ملتزما إتجاه المستأجر الأصلي بالإلتزام بتسليم العين المؤجرة في حالة تصلح للإستعمال والإلتزام بالصيانة وتمكين المستأجر من الإنتفاع الهادئ عن طريق الإلتزام بالضمان⁽¹³⁴⁾.

رغم وجود إلتزامات للمؤجر نحو المستأجر الأصلي إلا أن هذا الأخير يبق ملتزما إتجاه المؤجر بكل إلتزامات المستأجر الناشئة عن عقد الإيجار الأصلي، والتي تكمن في إلتزام بالمحافظة على العين المؤجرة، وإلتزام في إستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له وردها عند إنتهاء مدة عقد الإيجار⁽¹³⁵⁾، وما يمكن قوله أن أعمال المستأجر من الباطن تكون تحت مسؤولية المستأجر الأصلي قبل المؤجر لأنه من توابعه ولا يعتبر أجنبيا عنه، وزيادة عن ذلك يمكن للمستأجر الأصلي في هذه الحالة الرجوع على المستأجر الفرعي عما قام به من أضرار أو تلف للعين المؤجرة⁽¹³⁶⁾.

وفي حالة ما إذا قام المؤجر بتوجيه إنذار للمستأجر من الباطن لدفع بدل الإيجار، فإن ذمة المستأجر الأصلي تبرأ في شتى الإلتزامات المترتبة على عاتقه في عقد الإيجار الأصلي، فلا

(133) - جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص268.

(134) - سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص283.

(135) - محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص39.

(136) - محمد عزمي البكيرى، مرجع سابق، ص1029.

يمكن للمؤجر مطالبته بأي إلتزام من هذه الإلتزامات، ولا تبرأ ذمة المستأجر إلا في حدود ما يلتزم به المستأجر الفرعي⁽¹³⁷⁾، فإذا كانت الأجرة في الإيجار الأصلي تزيد عن الأجرة في الإيجار من الباطن، فإنه للمؤجر أن يرجع على المستأجر من الباطن بالأجرة المقررة في الإيجار الفرعي ويدفع الزيادة للمستأجر الأصلي، وإذا كانت الأجرة في الإيجار الفرعي أقل من أجرة الإيجار الأصلي يكون على المستأجر الأصلي الإلتزام بدفع مازاد عن الأجرتين، أما في حالة ما إذا كانت الأجرة مساوية في الإيجار الأصلي والإيجار الفرعي تبرأ ذمة المستأجر إطلاقاً من دفع الأجرة⁽¹³⁸⁾.

ثالثاً: علاقة المؤجر بالمستأجر الفرعي

تنص المادة 507 من ق.م.ج على أنه: "يكون المستأجر الفرعي ملتزماً مباشرة تجاه المؤجر بالقدر الذي يكون بذمته للمستأجر الأصلي، وذلك في الوقت الذي أنذره المؤجر. ولا يجوز للمستأجر الفرعي أن يحتج تجاه المؤجر بما سبقه من بدل الإيجار إلى المستأجر الأصلي إلا إذا تم ذلك قبل الإنذار طبقاً للعرف، أو للاتفاق الثابت والمبرم وقت إنعقاد الإيجاري الفرعي"⁽¹³⁹⁾.

يفهم من ذلك أن قبل توجيه الإنذار لا توجد هناك علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، لأن المؤجر لم يؤجر شيئاً للمستأجر من الباطن ولم يستأجر هذا الأخير شيئاً للمؤجر وبالتالي لا يكون لأي طرف منهما الرجوع بالمطالبة بأية حقوق أو أية إلتزامات على الطرف الآخر ويعود سبب ذلك إلا أن عقد الإيجار الفرعي المبرم بين الطرفين يكون فيه المؤجر أجنبياً أو من الغير.

غير أنه يستطيع أي منها الرجوع على الآخر بدعوى غير مباشرة، فيكون للمستأجر من الباطن بإعتباره دائناً للمستأجر الأصلي إستعمال دعوى هذا الأخير ضد المؤجر لقيام بالترميمات

(137) - شعوة هلال، مرجع سابق، ص218.

(138) - جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص269.

(139) - أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

الضرورية مثلا والتي هي من حقوق المستأجر الأصلي كما يمكن للمؤجر بوصفه دائنا للمستأجر الأصلي إستعمال دعوى مدنية ضد المستأجر الفرعي لطلب دفع بدل الإيجار⁽¹⁴⁰⁾.

أما بعد توجيه الإنذار للمستأجر الفرعي تنشأ علاقة مباشرة بينهما ولكل طرف أن يرجع على الآخر بدعوة مباشرة، وعلى المؤجر أن يطالب المستأجر الفرعي بتنفيذ كل الإلتزامات في النطاق المتفق عليه في عقد الإيجار الأصلي، وذلك في الوقت الذي أئذره المؤجر، وهذا ما نصت عليه المادة 1/507 من ق.م.ج السابقة الذكر، وبالتالي يعود بمقدور كل منهما مطالبة الآخر بتنفيذ إلتزاماته في النطاق المتفق عليه في عقد الإيجار الأصلي مع عقد الإيجار الفرعي، ولكل طرف الرجوع على الآخر بدعوى مباشرة رغم إختلاف العقدان⁽¹⁴¹⁾.

غير أن في حالة تسبيق الأجرة للمستأجر الأصلي من طرف المستأجر الفرعي، فإن هذا الأخير لا يجوز أن يحتج به في مواجهة المؤجر، لذلك فإن تعجيل دفع الأجرة لا يعفي ذمته من دفع الأجرة وذلك لا يكون إلا بتوفر شرطين هما وجوب أن يكون تسبيق الأجرة قد تم قبل توجيه المؤجر إنذارا للمستأجر الفرعي، والشرط الثاني يكمن في وجوب أن يكون تعجيل دفع الأجرة وفقا لما يتضمنه العرف المعمول به، أو حسب إتفاق ثابت التاريخ وقت إبرام الإيجار الفرعي.

(140) - قلول زينب، فارسي سارة، مرجع سابق، ص116.

(141) - خلدون وسيلة، مرجع سابق، ص111.

خاتمة

خاتمة

يتضح لنا من خلال ما سبق دراسته أن إذن المؤجر يمنح للمستأجر سلطتين، الأولى قدرته على إحداث تغييرات في العين المؤجرة وذلك بشرط عدم إحداث تغييرات مادية، كما يتبين لنا بأنه لا يجب للمستأجر أن يغير الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة، وأن ذلك الأمر لا يكون إلا بموجب إتفاق خاص، وينجر عن ذلك أن الثمار المدنية المتحصل عليها من إستغلال العين المؤجرة لا تكون مستحقة للمستأجر وإنما للمؤجر.

أما السلطة الثانية التي يمنحها إذن المؤجر تكمن في قدرة المستأجر على التصرف في حقه المنبثق عن الإيجار وذلك عن طريق حوالة الحق أو ما يسمى بالتنازل عن الإيجار، أو عن طريق إبرام إيجار من الباطن، وقد يترتب عن إجراء هذين النظامين تغيير في الإلتزامات والحقوق المخولة لكل طرف في العقد.

بناء على هذه الدراسة يجدر بنا تسجيل أهم النتائج التي تم التوصل إليها في إطار هذا البحث، فقد إتضح لنا أن عقد الإيجار لا يجيز للمستأجر من إحداث تغييرات على العين المؤجرة دون إذن مكتوب من المؤجر، لكن الملاحظ من ذلك أن صورة هذا المنع جاءت عامة سواء أكانت تلك التغييرات نافعة أم ضارة، وهذا يعد إجحافا في حق المستأجر لكون أنه لا فائدة ترجى من هذا المنع إذا لم يترتب عنها أي ضرر، ضف إلى ذلك إغفال المشرع الجزائري لشكل الذي يجب أن يكون عليه هذا الإذن، هل تكون الكتابة رسمية أم عرفية.

باعتبار حق المستأجر حقا شخصيا فذلك لا يجيز له إستحقاق الثمار المدنية للعين المؤجرة إلا إذا نص العقد على ذلك، لأن القانون خول له حق إستعمال الشيء لنفسه ولأسرته وعليه إذا إفترضا عكس ذلك يقع العقد باطلا، وكإستثناء على ذلك فإنه يجوز للمستأجر تأجير حقه بناء على إذن من المؤجر.

أما فيما يخص تكييف حق المستأجر بالإنقاع بالعين المؤجرة فقد سبق القول أنه حق شخصي يعطي له الحق في التصرف في حقه المالي بإبرام التصرفين المتمثلين في التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وذلك متى تم الترخيص له كذلك بموجب إذن مكتوب من المؤجر.

خاتمة

إن وجود كلا من النظامين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن يرتب إنتقال في حقوق والتزامات كل طرف في العقد، مما يستلزم تنظيم أحكام هذين النظامين، ويظهر ذلك من خلال العلاقات التي تترتب في إطار هذين العقدين.

بخصوص مخالفة إذن المؤجر فإنه يكون لهذا الأخير المطالبة بتوقيع الجزاء في كل الحالات التي تم ذكرها وذلك تطبيقاً للقواعد العامة، حيث أن نطاق هذه القواعد تتزايد بشكل مستمر في عقود الإيجار، غير أنها لا تحقق ما يكفي المؤجر لتعزيز حرصه على سلامة الشيء المؤجر للمستأجر.

رغم الأهمية التي يحضى بها موضوع قيمة إذن المؤجر في الإيجار المدني، إلا أن المشرع الجزائري لم يوفق في تنظيمه بالنظر إلى الثغرات التي تعترى النصوص المنظمة له، لذا نقترح بضرورة قيام المشرع الجزائري بإعادة النظر في النصوص القانونية التي تطرقنا إليها في هذا الموضوع، حيث كان من الأجدر على المشرع لو أبقى على الحكم الذي يعفي من إستئذان المؤجر في إجراء التغييرات على العين المؤجرة، وذلك بهدف تعزيز حق المستأجر في الإنتفاع وليس الإضرار بالمؤجر أو العين المؤجرة، علاوة على ذلك عدم إهتمام المشرع وتقصيره في تناول موضوع قيمة إذن المؤجر في الإيجار المدني كما ينبغي، وهذا على عكس بعض القوانين المقارنة التي فصلت في دراسته خاصة التصرفين المتمثلين في التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.

ولكون المواد غير كافية نقترح على المشرع تخصيص مواد أخرى تنظم أحكام شرط الموافقة الكتابية، كما نوصى بضرورة تنظيم أوضح للعلاقات الإيجارية بين أطراف عقد الإيجار وتوضيح الرؤية أمامه بالنسبة للإلتزام كل منهم.

زيادة عن ذلك نقترح وجوب تنظيم ملتقيات ودورات تكوينية، وتشجيع القضاة على العمل المستمر من أجل مسايرة التعديلات والمستجدات التي تطرأ على عقد الإيجار.

وفي الأخير نأمل أن يكون هذا الموضوع قيمة مضافة يستفيد منه كل مهتم بالقانون وأن تعقبه دراسات أخرى، لأن المراجع التي تتناول هذا الموضوع كعنوان مستقل عن عقد الإيجار نادرة جداً خاصة في القانون المدني الجزائري، لذا نرجو أن تكون هذه المذكرة باباً للمزيد من الدراسات

خاتمة

القادمة، كما نأمل أيضا أن نكون قد أوفينا ولو بجزء بسيط من هذا الموضوع الدقيق الذي يتطلب الإتيان في طرحه وتنظيمه.

وكلنا يقين بأن هذا العمل لا يخلو من النقص والعيوب لذا نرجو أن يتابعه الباحثون ويكملوه بأحسن وجه، لذا نرجو أن يكون خطوة مهمة لتعمق أكثر.

والله ولي التوفيق.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب

- أحمد محمد الرفاعي، العقود المدنية، البيع والإيجار، د.د.ن، القاهرة، 2010.
- أنور طلبة، عقد الإيجار، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1998.
- _____، المطول في شرح القانون المدني، المكتب الجامعي الحديث، د.ب.ن، 2004.
- جعفر الفضلي، الوجيز في العقود المدنية، البيع- الإيجار- المقاوله، ط.3، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2014.
- ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، ط.1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005.
- رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الإيجار، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- رمضان محمد أبو السعود، شرح أحكام القانون المدني، العقود المسماة، البيع- المقايضة- الإيجار- التأمين، منشورات الحلبي الحقوقية، الإسكندرية، 2010.
- زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج.9، دار الثقافة، لبنان، د.س.ن.
- سرايش زكريا، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار بلقيس، الجزائر، 2017.
- _____، الوجيز في العقود الخاصة، ج.1، دار هومة، الجزائر، 2017.
- سليمان مرقس، شرح قانون إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، ج.2، ط.9، د.د.ن، القاهرة، 1992.
- سمير عبد السيد تتاغو، عقد الإيجار، الإيجار بوجه عام- إيجار الأماكن- إيجار الأراضي الزراعية ، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1998.
- شعوة هلال، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، جسور لنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- شيهاني سمير، الوجيز في عقد الإيجار المدني، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

قائمة المراجع

- عباس العبودي، شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني، البيع والإيجار، ط.3، دار الثقافة، عمان، 2014.
- عبد الحميد الشواربي، أحكام عقد الإيجار وفق للقواعد العامة للقانون المدني ووفقاً لأحكام القوانين الاستثنائية وإيجار الأراضي الزراعية والتأجير التمويلي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج.6، منشأة المعارف، الإسكندرية 2004.
- عبد الناصر توفيق العطار، شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني، ط.3، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1981.
- عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، ج.1، دار المطبعة الجامعية، الإسكندرية، 2003.
- علي هادي العبيدي، العقود المسماة، البيع والإيجار، ط.5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
- محمد أحمد عابدين، التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د.س.ن.
- محمد حسن قاسم، العقود المسماة، البيع - التأمين الضمان - الإيجار، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
- محمد عزمي البكيرى، عقد الإيجار في التقنين المدني الجديد، ط.5، دار محمود للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2001.
- محمد علي عمران، شرح أحكام عقد الإيجار في القانون الليبي، المكتبة الوطنية، ليبيا، د.س.ن.
- محمد كامل مرسى باشا، العقود المسماة، عقد الإيجار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، ج.6، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

قائمة المراجع

- نبيل إبراهيم سعد، التنازل عن العقد، نطاق التنازل عن العقد- أحكام التنازل عن العقد، ط.2، منشأة المعارف، الإسكندرية، د.س.ن.
- نزيه كباره، العقود المسماة، البيع- الإيجار- الوكالة والكفالة، المؤسسة الحديثة للكتابة، طرابلس، 2010.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه

- حساين سامية، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- ب- مذكرات الماجستير

- زروقي خديجة، التزامات المستأجر في إيجار العقارات والمنقولات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.
- سيار عز الدين، التزامات طرفي عقد الإيجار وفقا للقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014.

- خلدون وسيلة، التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2016.

ج- مذكرات الماستر

- أدرار سعاد، منصورى سلوى، عقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

قائمة المراجع

- إخلف خليصة، يوسف خوجة سعدية، النظام القانوني لعقد الإيجار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2012.
- عكاشة عماد الدين، عقد الإيجار الوارد على العقار في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2014.
- لفصيحان يسمينة، خنيش نبيلة، الإنتفاع المفضى للثمار المدنية الصادرة من غير المالك، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- قلول زينب، فارسي سارة، أثار عقد الإيجار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2016.
- أرزقي ليلة، أعراب ليليا، عقد الإيجار في ظل تعديل القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.
- بونداوي يانيس، بوزيدي صونية، أحكام رفض تجديد الإيجار في القانون التجاري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2017.
- صخرى رجاء، إيجار المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017.
- عبد الرحمان روزة، زواوي ثيللي، مسؤولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.

3- المقالات

- بن زيوش مبروك، "نطاق القواعد العامة على التزامات المستأجر في عقد الاعتماد الإيجاري"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد أ، العدد 28، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، ص.ص 384-432.

- أحمد سمير محمد ياسين، "التنظيم القانوني لشرط المانع في عقد الإيجار"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 1، عدد 1، 2016، ص.ص 231-256.

4- المحاضرات

- محمدي فريدة، عقد الإيجار وفقا للقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن تعديل القانون المدني، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثالثة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.

- شيهاني سمير، محاضرات أقيمت على طلبة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أكلي محند والحاج، البويرة، 2015.

5- النصوص القانونية

أ- الأوامر

- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78، صادر في تاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

ب- النصوص التشريعية

- مرسوم تشريعي رقم 93-03 مؤرخ في 1 مارس 1993، يتعلق بالنشاط العقاري، ج.ر، عدد 4، صادر في تاريخ 03 مارس 1993 (ملغى).

ثانيا: باللغة الفرنسية

Ouvrages

- PASCAL Puig, Contrats spéciaux, hyper cours, document exercice 2^{ème} Edition, Dalloz, Paris, 1999.
- PHLLIPE Malaurie, LAURENT Aynès, PIERE y ves Gauthier, Droit civil les contrats spéciaux, 2^{ème} édition, éditions juridique associées, Paris 2005.

فہرس

شكر وتقدير

الإهداء

قائمة لأهم المختصرات

2.....	مقدمة
7.....	الفصل الأول: إذن المؤجر يجيز للمستأجر إحداث تغييرات في العين المؤجرة
8.....	المبحث الأول: سلطة المستأجر في إحداث تغييرات على العين المؤجرة
8.....	المطلب الأول: التغييرات الممنوعة دون إذن المؤجر
9.....	الفرع الأول: التغييرات التي يمنع على المستأجر إحداثها
12.....	الفرع الثاني: جزاء إحداث تغييرات دون إذن مكتوب من المؤجر
12.....	أولاً: التنفيذ العيني
13.....	ثانياً: الفسخ
14.....	المطلب الثاني: التغييرات الجائز إحداثها دون إذن المؤجر
15.....	الفرع الأول: التغييرات التي يسمح للمستأجر إحداثها
16.....	الفرع الثاني: شروط إحداث التغييرات
16.....	أولاً: عدم تأثير التغييرات على سلامة العقار
17.....	ثانياً: أن لا تخالف طريقة وضع الأجهزة القواعد المعمول بها
18.....	ثالثاً: رد المستأجر كل ما أنفقه المؤجر من مصاريف لإحداث التغييرات
19.....	المبحث الثاني: مدى قدرة المستأجر على إستثمار العين المؤجرة بعد الحصول على إذن
19.....	المطلب الأول: الإنتفاع بالثمار المدنية للعين المؤجرة
20.....	الفرع الأول: أحقية المالك في ثمار الشيء
21.....	الفرع الثاني: إلتباس حق المستأجر بحق الإنتفاع
22.....	المطلب الثاني: عدم جواز تغيير الغرض الذي أعدت له العين المؤجرة
23.....	الفرع الأول: كيفية إستعمال العين المؤجرة
23.....	أولاً: إستعمال العين المؤجرة حسب الاتفاق

24.....	ثانيا: إستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له.....
26.....	الفرع الثاني: جزاء إخلال المستأجر بكيفية إستعمال العين المؤجرة.....
26.....	أولا: التنفيذ العيني.....
27.....	ثانيا: الفسخ.....
30.....	الفصل الثاني: إذن المؤجر يتيح لدى المستأجر حق التصرف.....
31.....	المبحث الأول: طبيعة حق المستأجر.....
31.....	المطلب الأول: التكييف القانوني لحق المستأجر.....
32.....	الفرع الأول: حق المستأجر عيني.....
32.....	أولا: مضمون حق العيني للمستأجر.....
33.....	ثانيا: نقد إتجاه الحق العيني.....
34.....	الفرع الثاني: حق المستأجر شخصي.....
34.....	أولا: مضمون الحق الشخصي للمستأجر.....
35.....	ثانيا: النتائج المترتبة عن إعتبار حق المستأجر شخصيا.....
36.....	المطلب الثاني: تعريف كلا من التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي.....
36.....	الفرع الأول: المقصود بالتنازل عن الإيجار وطبيعته القانونية.....
36.....	أولا: مضمون التنازل عن الإيجار.....
37.....	ثانيا: الطبيعة القانونية لتنازل عن الإيجار.....
39.....	الفرع الثاني: المقصود بالإيجار من الباطن وطبيعته القانونية.....
39.....	أولا: مضمون الإيجار من الباطن.....
40.....	ثانيا: الطبيعة القانونية للإيجار من الباطن.....
41.....	الفرع الثالث: التفرقة بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.....
44.....	المبحث الثاني: أحكام تصرف المستأجر في حقه المنبثق عن الإيجار.....
44.....	المطلب الأول: مدى أحقية المستأجر من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.....
45.....	الفرع الأول: الشرط المانع من التصرف المستأجر بالعين المؤجرة.....

45.....	أولاً: رخصة النزول عن الإيجار
46.....	ثانياً: تقييد هذه الرخصة
46.....	ثالثاً: نزول المؤجر عن التمسك بالشرط المانع
47.....	الفرع الثاني: جزاء الإخلاء بشرط المانع
47.....	أولاً: التنفيذ العيني
48.....	ثانياً: الفسخ
49.....	ثالثاً: التعويض
50.....	المطلب الثاني: آثار تصرف المستأجر في حقه في الإيجار
50.....	الفرع الأول: آثار التنازل عن الإيجار
50.....	أولاً: علاقة المستأجر بالمتنازل له
52.....	ثانياً: علاقة المستأجر بالمؤجر
53.....	ثالثاً: علاقة المؤجر بالمتنازل له
54.....	الفرع الثاني: آثار الإيجار من الباطن
54.....	أولاً: علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن
55.....	ثانياً: علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر
56.....	ثالثاً: علاقة المؤجر بالمستأجر الفرعي
59.....	خاتمة
63.....	قائمة المراجع
70.....	فهرس

ملخص

عالجت هذه المذكرة إشكالية المزايا أو السلطات التي يمنحها إذن المؤجر للمستأجر، وذلك من خلال دراستنا لمجموعة من الحالات التي قد أوردها المشرع الجزائري على سبيل الحصر والمتمثلة في كل من منح المستأجر من إحداث التغييرات على العين المؤجرة وكذا التصرفين المتمثلين في كل من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.

عملا على إستقرار العلاقات الإيجارية فقد إعتبر المشرع الجزائري وجوب الحصول على الموافقة الكتابية من المؤجر ضرورة لازمة حتى يتمكن المستأجر من ممارسة سلطات إضافية له وذلك في حدود ما تم الترخيص له بموجب ذلك الإذن.

حماية للمؤجر وللعين المؤجرة فقد أورد المشرع الجزائري عدة جزاءات والمرتبة عن الإخلال بإذن المؤجر، وذلك تتراوح بين التنفيذ العيني أو الفسخ مع إمكانية المطالبة بالتعويض في كلا الحالتين إذا كان هناك ما يدعو إليه.

Résumé

La présente étude traite de la problématique des avantages découlant de l'accord du bailleur elle vise ainsi à mettre l'accent sur un certain nombre de cas prévue, à titre limitatif par le législateur algérien il est ainsi du fait pour le preneur de ne pouvoir effectuer des modification à la chose louée, céder son droit au bail et sous-louer.

En vue de garantir la stabilité des rapports résultats du bail, le législateur algérien prévoit la nécessité de l'accord écrit du bailleur pour que le preneur puisse exercer des pouvoirs supplémentaires dans les limites définies en vertu de ce dernier par ailleurs, et pour la protection de bailleur et de la chose louée, le législateur algérien a assorti le non-respect de l'accord en question de plusieurs sanction, à savoir l'exécution en nature ou la résiliation, sans préjudice du droit à la réparation si cela est nécessaire.