

تاريخ القبول: 2019/12/06

تاريخ الإرسال: 2019/04/04

تاريخ النشر: 2020/01/08

الطبيعة القانونية لتصرف المستأجر في حق الانتفاع بين التنازل عن الإيجار و الإيجار من الباطن

The legal nature of the tenant's disposition to the right of enjoyment between the lease assignment and the sublease

طالبة دكتوراه وسيلة خلدون

جامعة الحاج لخضر باتنة 1، Khaldoun.w1@gmail.com

المخلص:

قدم الفقه عدة معايير يمكنها المساعدة في الوصول إلى التكييف الصحيح لتصرف المستأجر، كالإعتماد على كيفية دفع مقابل التصرف، والمقدار الذي يرد عليه التصرف من العين المؤجرة، أيضا حقيقة وجود عقدي إيجار، لكن يعتبر المعيار الأدق هو الطبيعة القانونية للتصرف، فالتنازل عن الإيجار عبارة عن حوالة حق ودين، في حين أن الإيجار من الباطن هو عقد إيجار جديد. و تؤدي هذه الطبيعة المختلفة للتصرفين إلى عدة اختلافات أخرى بينهما، سواء من حيث القواعد المنظمة لكل تصرف، أم الآثار المترتبة عن كل واحد منهما، فعلاقة المستأجر بالمتنازل له تختلف عن علاقته بالمستأجر من الباطن، وعلاقة المستأجر بالمؤجر في التنازل عن الإيجار تختلف عن علاقته به في الإيجار من الباطن، أيضا علاقة المؤجر بالمتنازل له تختلف عن علاقته بالمستأجر من الباطن.

الكلمات المفتاحية: التنازل عن الإيجار؛ الإيجار من الباطن؛ المتنازل له؛ المستأجر من الباطن؛ المستأجر؛ المؤجر.

Abstract:

The jurisprudence provided several criteria that can help in reaching to the right adaptation of the tenant's disposition, such as reliabing on how to pay for the disposition, and the amount of the leased property included by the disposition, also the fact that there are two lease contracts, but the legal nature of the disposition considers as the precise criterion. The lease assignment is a transfer of right and debt, however, the sublease is a new lease contract. And this different nature of the tow dispositions leads to a several other differences between them, both in the rules governing each disposition, or the effects of each one of them, the tenant's relationship with the assignee differs from his relationship with the subtenant, and the tenant's relationship with the lessor in the lease assignment differs from his relationship with him in the sublease, also the lessor's relationship with the assignee differs from his relationship with the subtenant.

Keywords: The lease assignment, The sublease, The assignee, The subtenant, The tenant, The lessor.

مقدمة:

يعتبر عقد الإيجار من أكثر العقود شيوعا في مختلف المجتمعات، سواء العربية أم الغربية، ويقصد به العقد الذي يُمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم، وإذا كان بدل الإيجار من أهم الحقوق المترتبة عن هذا العقد لصالح المؤجر، فإن الانتفاع بالعين المؤجرة يعتبر جوهر عقد الإيجار بالنسبة للمستأجر.

ورغم كون الهدف من الإيجار بالنسبة للمستأجر هو التمكن من الانتفاع بالعين المؤجرة، إلا أنه في الواقع العملي، قد تطرأ ظروف على المستأجر تجعل من هذا الانتفاع أمرا عسيرا أو مستحيلا، كانتقاله للعمل في مكان بعيد مثلا، مما يضطره إما إلى فسخ عقد الإيجار أو التصرف فيه، حيث يعتبر التنازل عن الإيجار و الإيجار من الباطن من أكثر التصرفات شيوعا التي يقوم بها المستأجر بخصوص حقه في الانتفاع، ووفقا للقانون المدني الجزائري، فإنه يجب على المستأجر الحصول على موافقة كتابية من المؤجر قبل القيام بأي من التصرفين.

إذ يقصد بالتنازل عن الإيجار، قيام المستأجر بتحويل جميع أو جزء من الحقوق و الالتزامات المترتبة في ذمته عن عقد الإيجار إلى شخص آخر يسمى المتنازل له، الذي يحل محل المستأجر في المطالبة بهذه الحقوق وتأدية الالتزامات، مقابل عوض أو دون عوض، أما الإيجار من الباطن ويسمى أيضا الإيجار الفرعي فيقصد به قيام المستأجر بتأجير كامل العين المؤجرة أو جزء منها إلى شخص آخر يسمى المستأجر من الباطن أو المستأجر الفرعي، مقابل بدل إيجار معلوم يمكن أن يكون مساويا لبذل الإيجار في عقد الإيجار الأصلي، كما يمكن أن يكون أعلى منه.

ويعتبر لجوء المستأجر إلى التنازل عن حقه في الإيجار أو تأجيله من الباطن أفضل بالنسبة له من فسخ عقد الإيجار، لأنه في حالة تصرفه في الإيجار بأحد التصرفين السابقين يحصل على مقابل للتصرف الذي قام به، في حين أنه لن يحصل على أي منفعة من فسخ العقد.

من تعريف التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، يبدو من الناحية النظرية أن تكييف تصرف المستأجر في حق الانتفاع بالعين المؤجرة أمر سهل، لكن من الناحية العملية الأمر ليس بهذه السهولة، فيمكن أن يقوم المستأجر

بالتصرف في حق الإيجار لصالح شخص آخر مع إغفال ذكر نوع التصرف في العقد المبرم، أو يمكن أن يستعمل المتعاقدان - المستأجر والطرف الآخر - ألفاظا أو مصطلحات غامضة لا تعبر بوضوح عن التصرف الذي اتجهت إليه إرادتهما، كما يمكن أن يبرم المتعاقدان تصرفا ويسميانه تنازلا عن الإيجار في حين أنه إيجار من الباطن أو العكس، ولهذا يعتبر موضوع تكييف تصرف المستأجر في حق الانتفاع موضوعا بالغ الأهمية، لأن كلا من التصرفين يختلف عن الآخر، وبالتالي وجب تحديد نوع التصرف بدقة.

في القانون الفرنسي القديم، كان يطلق على قيام المستأجر بتأجير كامل العين المؤجرة تنازلا عن الإيجار، في حين كان يطلق على قيامه بتأجير جزء من العين المؤجرة فقط إيجارا من الباطن، أي أن التمييز بين التصرفين كان قائما على أساس المقدار الذي يرد عليه التصرف فقط، لكنهما كانا يعبران عن نفس العمل، وهو قيام المستأجر بتأجير العين المؤجرة.

لكن ظهر بعد ذلك من الفقهاء من نادى بتمييز التصرفين عن بعضهما، وأنهما لا يعبران عن العمل نفسه، وإنما كل منهما تصرف مستقل عن الآخر، وبالتالي للوصول إلى التكييف الصحيح لتصرف المستأجر، كان لابد من التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن بدقة، وفي سبيل ذلك قدم الفقه مجموعة من المعايير التي من شأنها المساعدة على الوصول إلى التكييف الصحيح للتصرف المبرم، فقاضي الموضوع عليه البحث في حقيقة التصرف دون التعميل على المصطلحات والمفردات التي استعمالها الأطراف، لأن العبرة بما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين وليس ما استعمل من ألفاظ، ومن هنا نطرح الإشكالية التالية:

ما هو الأساس المعتمد في تكيف تصرف المستأجر ما إذا كان تنازلاً عن الإيجار أو إيجاراً من الباطن؟ وما هي أهم الاختلافات التي تميز كل تصرف عن الآخر؟؛ لدراسة موضوع البحث والإجابة عن الإشكالية المطروحة بشأنه، سيتم التطرق أولاً إلى أساس التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، ثم إلى أوجه الاختلاف بين التصرفين.

أولاً: أساس التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن

في سبيل الوصول إلى التكيف الصحيح الذي قام به المستأجر، وجب إيجاد معايير أو أسس يُعتمد عليها في التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن، حيث ذهب بعض الفقه إلى الإعتماد على كيفية دفع المقابل، وجانب آخر رأى ضرورة الإعتماد على المقدار الذي ورد عليه التصرف من العين المؤجرة، في حين يرى جانب آخر من الفقه أن أساس التمييز بين التصرفين هو الطبيعة القانونية لكل تصرف، مع ضرورة التحقق من وجود عقدي إيجار مستقلين.

1. كيفية دفع مقابل التصرف المبرم

يرى جانب من الفقه أن كيفية دفع المقابل المتفق عليه لقاء التصرف المبرم يعتبر معياراً جيداً لمعرفة التكيف الصحيح لتصرف المستأجر، ما إذا كان تنازلاً عن الإيجار أو إيجاراً من الباطن، فيُنظر إلى المقابل إذا ما دُفع جملة أو دفعة واحدة أم على دفعات مقسطة¹؛ فإذا تم الاتفاق على دفع المقابل دفعة واحدة، يعتبر ذلك قرينة على أن التصرف المقصود هو التنازل عن الإيجار، أما إذا تم الاتفاق على دفع المقابل على شكل أقساط أو دفعات شهرية، يعتبر ذلك قرينة على أن التصرف المبرم هو إيجار من الباطن².

لكن تم توجيه انتقادات لهذا المعيار، على أساس أنه ليس دقيقا كفاية لتحديد نوع التصرف المبرم، خاصة في الوقت الحالي، لأن بعض المؤجرين يشترطون دفع بدل الإيجار مقدما وعن عدة شهور³، وبالتالي رغم كون التصرف إيجارا من الباطن إلا أن بدل الإيجار يمكن أن يُدفع دفعة واحدة مقدما، والعكس أيضا، إذ يمكن أن يكون التصرف تنازلا عن الإيجار إلا أنه يتم الاتفاق بين المستأجر والمنتازل له على دفع ثمن التنازل على أقساط شهرية إلى غاية الوفاء بكامل المبلغ المتفق عليه.

لذلك يمكن القول أنه من الممكن الاعتماد على طريقة دفع مقابل التصرف كمعيار مساعد فقط لتحديد ما إذا كان تصرف المستأجر تنازلا عن الإيجار أو إيجارا من الباطن، لكن دون الاعتماد عليه وحده كأساس للتمييز بين التصرفين، ودون اعتباره قرينة قاطعة على حقيقة التصرف.

2. المقدار الذي يرد عليه التصرف من العين المؤجرة

يرى بعض الفقهاء، أنه في سبيل الوصول إلى التكييف الصحيح للتصرف الذي أبرمه المستأجر، يجب النظر في المدى الذي ورد عليه التصرف من العين المؤجرة، أي إذا ما شمل كامل العين المؤجرة أو جزءا منها فقط؛ وقد كان هذا المعيار معروفا منذ القديم، فالتفرقة بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن في القانون الفرنسي القديم كانت تقوم على أساس نطاق التصرف، فكان الفقهاء القدامى يعتبرون تصرف المستأجر في حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة تنازلا عن الإيجار إذا ما ورد التصرف على كامل العين المؤجرة⁴، كأن يصبح المستأجر بغير حاجة للعين المؤجرة لانتقاله للعيش في بلد آخر أو مسكن آخر مثلا، فيجعل مكانه مستأجرا ثانيا يقوم بدفع بدل الإيجار، فيكون بذلك قد تنازل عن الإيجار⁵.

في حين يعتبرون تصرف المستأجر إيجارا من الباطن، إذا ما ورد هذا التصرف على جزء بسيط من العين المؤجرة، ولم يشملها بالكامل، كأن يقوم المستأجر بتأجير غرفة من العين المؤجرة لعدم حاجته لها⁶، فتمكين المتصرف إليه من الانتفاع بجزء بسيط من العين المؤجرة دون خروج المستأجر منها، يدل على انصراف نية المتعاقدين إلى الإيجار من الباطن، حتى لو سميا التصرف الذي أبرماه تنازلا عن الإيجار⁷.

رغم أن هذا المعيار يبدو أفضل من الاعتماد على كيفية دفع المقابل، إلا أنه أيضا لا يمكن الاعتماد عليه، لأن مقدار الجزء الذي وقع عليه التصرف أصبح لا أهمية له في الوقت الحالي، فالمستأجر يمكنه أن يتنازل عن الإيجار بالنسبة لكامل العين المؤجرة، كما يمكنه التنازل عن جزء منها فقط، ومع ذلك يبقى تصرفه تنازلا عن الإيجار، وكذلك الحال بالنسبة لتأجير العين المؤجرة من الباطن، فالمستأجر يمكنه تأجير كامل العين المؤجرة من الباطن، كما له تأجير جزء منها فقط، وفي كل من الحالتين يبقى تصرفه إيجارا من الباطن⁸.

3. الطبيعة القانونية للتصرفات الواردة على حق الإيجار

وجد جانب من الفقه، أن المعيار الحقيقي للتمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن وبالتالي الوصول للتكييف الصحيح لتصرف المستأجر، هو الطبيعة القانونية لكل تصرف، فالتنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن تصرفان قانونيان مختلفان، ويرجع الاختلاف بينهما أساسا إلى طبيعة كل منهما⁹؛ فالتنازل عن الإيجار هو نقل أو حوالة لحق الإيجار، سواء كان بمقابل أم دون مقابل، في حين أن الإيجار من الباطن هو عقد إيجار جديد يُؤدى فيه المستأجر الأصلي دور المؤجر¹⁰.

وتجدر الإشارة إلى أن أول من ميّز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث طبيعة كل عمل، هو الفقيه « ميرلان » في مصنفه تحت عبارة «الإيجار الثانوي» أين بحث طبيعة كل من التصرفين، وبين بوضوح التفرقة القديمة بينهما¹¹؛ وبالتالي يمكن القول أن أساس التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن ليس طريقة دفع المقابل أو مقدار ما يرد عليه التصرف من العين المؤجرة، وإنما هو الطبيعة القانونية لكل تصرف، فالتنازل عن الإيجار عبارة عن حوالة حق المستأجر بوصفه دائناً، وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته بوصفه مدينا، وهذا لكونه يحيل حقوقه والتزاماته المترتبة عن عقد الإيجار إلى المتنازل له، أما الإيجار من الباطن فهو عقد إيجار جديد يكون لصالح شخص ثالث يسمى المستأجر من الباطن¹².

4. وجود عقدي إيجار مستقلين

بعد التمييز بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن من حيث الطبيعة القانونية لكل تصرف، يُعتبر التحقق من وجود عقدي إيجار مستقلين معياراً جيداً لتأكيد تكييف التصرف الذي قام به المستأجر، فإذا تحقق وجود عقدي إيجار مستقلين، بحيث يكون عقد الإيجار الأول مبرماً بين المؤجر والمستأجر، أما عقد الإيجار الثاني يكون مبرماً بين المستأجر الأصلي وشخص آخر هو المستأجر من الباطن، كان تصرف المستأجر إيجاراً من الباطن، خاصة إذا كان العقدان مختلفين من حيث الشروط، فقد يكون بدل الإيجار في عقد الإيجار من الباطن المبرم بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، أقل أو أكثر من بدل الإيجار المتفق عليه في عقد الإيجار الأصلي المبرم بين المؤجر والمستأجر الأصلي، كذلك بالنسبة لمدة الإيجار المتفق عليها في عقد الإيجار من الباطن، قد تكون أطول أو أقصر من تلك المتفق عليها في عقد الإيجار الأصلي¹³.

وبالتالي، إذا وجد القاضي أن التصرف الذي قام به المستأجر نتج عنه بقاءه كمستأجر في عقد الإيجار الأصلي، وظهوره كمؤجر في عقد إيجار جديد مستقل عن عقد الإيجار الأصلي، كان هذا قرينة على كون تصرف المستأجر إيجارا من الباطن، في حين لو وجد القاضي أن المستأجر انسحب بموجب التصرف الذي أبرمه من عقد الإيجار المبرم بينه وبين المؤجر، ولم يعد يظهر كمستأجر، وحل محله شخص آخر كمستأجر للعين المؤجرة، كان ذلك قرينة على أن المستأجر تنازل عن حقه في الإيجار؛ وفي كل الأحوال، إذا لم يتضمن العقد ما يدل على ترجيح أحد التصرفين على الآخر، يكون الأسلم هو افتراض انصراف نية المتعاقدين إلى الإيجار من الباطن، لكونه التصرف الأكثر شيوعا والأقرب في آثاره إلى عقد الإيجار الأصلي منه إلى التنازل عن الإيجار¹⁴.

ثانيا: أوجه الاختلاف بين التنازل عن الإيجار و الإيجار من الباطن

يشترك كل من التنازل عن الإيجار و الإيجار من الباطن في أنهما صادران عن المستأجر، ويقعان على حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة، ويهدفان إلى نقل هذا الحق إلى شخص آخر، لكن وجدنا من خلال ما سبق أن كلا من التصرفين له طبيعة قانونية مختلفة عن الآخر، ويؤدي هذا الاختلاف في الطبيعة إلى تميّز كل تصرف عن الآخر سواء من حيث القواعد القانونية المطبقة على كل تصرف، أم العلاقات الناشئة عنهما، وهو ما سيتم توضيحه فيما يأتي.

1. من حيث القواعد المطبقة على كل تصرف: يخضع كل من التنازل عن

الإيجار والإيجار من الباطن لنظام مختلف من القواعد القانونية، سواء من حيث الأهلية المشترطة للقيام بكل تصرف، أم الشكلية المطلوبة، أم من حيث نفاذ التصرف المبرم.

أ. من حيث الأهلية القانونية: تختلف الأهلية المطلوبة للمستأجر حتى يتمكن من التصرف في حقه، بين أهلية التصرف وأهلية الإدارة، بحسب ما إذا كان تصرفه تنازلاً عن الإيجار أو إيجاراً من الباطن؛ فإذا قام المستأجر بالتصرف في حقه عن طريق التنازل عن الإيجار، يعتبر تصرفه من الأعمال الضارة ضرراً محضاً إذا كان التنازل على سبيل التبرع أي دون مقابل، في حين يعتبر من الأعمال الدائرة بين النفع والضرر إذا كان التنازل بمقابل - وهو ما يحدث في الغالب-، وفي كل من الحالتين التنازل عن الإيجار يعتبر من أعمال التصرف وليس الإدارة، لذلك يجب أن يتمتع المستأجر بأهلية التصرف¹⁵، أي أهلية الأداء¹⁶.

أما إذا قام المستأجر بالتصرف في حقه عن طريق الإيجار من الباطن، فيكون تصرفه دائراً بين النفع والضرر، وبما أن الإيجار من الباطن هو عقد إيجار في طبيعته، يكون المستأجر قد قام بعمل من أعمال الإدارة وليس التصرف، لأن أعمال الإدارة يُقصد بها استغلال الشيء دون المساس بأصله بطريقة تتلاءم مع الاستعمال الذي أُعد له الشيء¹⁷، وهو فحوى الإيجار من الباطن الذي يقوم على تمكين المستأجر من الباطن من الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل بدل إيجار معلوم، وبالتالي يكفي أن يكون المستأجر متمتعاً بأهلية الإدارة¹⁸.

ب. من حيث الشكلية المطلوبة لكل تصرف

بما أن التنازل عن الإيجار هو اتفاق رضائي بين المستأجر والمنتازل له، فإن القانون لا يُلزم إفراغه في شكل خاص¹⁹، في حين أن الإيجار من الباطن هو عقد إيجار جديد، وبالتالي فإنه يخضع للشكلية المطلوبة قانوناً لعقد الإيجار، أي وجوب انعقاده كتابة، وهذا وفقاً للمادة 467 مكرر من القانون المدني الجزائري التي نصت على: (ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلاً)،

لكن المشرع الجزائري لم يشترط أن تكون الكتابة رسمية، إلا إذا تعلق الأمر بالإجراءات الزراعية، وهو ما نصت عليه المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري²⁰، وما تجدر الإشارة إليه، أنه سواء كانت الكتابة عرفية أو رسمية، فإن عقد الإيجار من الباطن يجب أن يكون محررا وفقا لنموذج عقد الإيجار المصادق عليه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-69 المؤرخ في 7 شوال عام 1414 الموافق 19 مارس سنة 1994، الذي يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في أول مارس سنة 1993 والمتعلق بالنشاط العقاري²¹.

ج. من حيث نفاذ التصرف بالنسبة لنفاذ التنازل عن الإيجار في حق المؤجر أو الغير: يجب أن نميز بين حالتين:

الحالة الأولى، تتعلق بالتشريعات التي لا تشترط وجوب الحصول على موافقة المؤجر قبل القيام بأي تصرف في حق الإيجار، كالتشريع المصري مثلا، في هذه الحالة، إذا قام المستأجر بالتنازل عن الإيجار، فإن هذا التنازل يخضع لأحكام الحوالة (حوالة الحق وحوالة الدين)، فلا يكون التنازل عن الإيجار باعتباره حوالة حق نافذا في حق المؤجر إلا من وقت إعلامه بالتنازل أو وقت قبوله له²²، ولا يكون نافذا في حق الغير إلا من التاريخ الثابت للإعلان الرسمي أو التاريخ الثابت لقبول المدين أي المؤجر، أما في الشق المتعلق بالتزامات المستأجر، أي حوالة الدين، فإن التنازل عن الإيجار لا ينفذ في حق المؤجر إلا إذا أقره²³.

أما الحالة الثانية، فهي تتعلق بالتشريعات التي تجعل التنازل عن الإيجار غير جائز إلا إذا تم الحصول على موافقة كتابية من المؤجر مسبقا، كالقانون المدني الجزائري، هنا لا مجال للتكلم عن قبول أو إقرار المؤجر للتنازل عن الإيجار، بحيث يكون التنازل نافذا في حقه بمجرد إعلامه به، لأنه سبق وأعطى

موافقته على تصرف المستأجر، لذلك لا يكون لإقراره محل بعد ذلك، مع ضرورة الإشارة إلى أنه إذا اشترط القانون الحصول على موافقة المؤجر أولاً، وتنازل المستأجر عن حقه دون الحصول على هذه الموافقة، نعود إلى تطبيق أحكام الحالة الأولى، أي وجوب قبول أو إقرار المؤجر للتنازل حتى يكون نافذاً في حقه؛ وفي كل من الحالتين السابقتين، أي سواء نص القانون على وجوب الحصول على موافقة المؤجر أم جعل التصرف ممكناً دون وجوب الحصول على هذه الموافقة، فإنه في حالة ما إذا قام المستأجر بالتنازل عن الإيجار لأكثر من شخص واحد، فإن الأولوية في حق الإيجار لا تكون لمن سبق منهم إلى وضع يده على العين المؤجرة، وإنما تكون الأولوية لمن كان الأسبق في إعلام المؤجر بتنازل المستأجر له عن الإيجار، أو لمن رضي المؤجر بالتنازل لمصلحته²⁴.

- بالنسبة لنفاذ الإيجار من الباطن في حق المؤجر أو الغير: نميز أيضاً

بين حالتين:

الحالة الأولى، تتمثل في الحالة التي إما لا يشترط فيها القانون وجوب الحصول على موافقة المؤجر قبل التصرف في حق الإيجار، أو اشتراط القانون الحصول على موافقة المؤجر وحصل عليها المستأجر فعلاً، وبناء عليها قام بالتصرف في حقه عن طريق الإيجار من الباطن، في هذه الحالة، يخضع عقد الإيجار من الباطن لأحكام عقد الإيجار، وبالتالي لا تكون هناك حاجة لإعلانه إلى المؤجر ليكون نافذاً في حقه، أما لسريانه في حق الغير فيكفي أن يكون الإيجار من الباطن ثابت التاريخ²⁵؛ أما الحالة الثانية، فتتعلق بحالة ما إذا اشترط القانون وجوب الحصول على موافقة المؤجر، لكن المستأجر قام بتأجير العين المؤجرة من الباطن دون الحصول على موافقة المؤجر، في هذه الحالة لا يكون الإيجار من الباطن نافذاً في حق المؤجر إلا بقبوله له²⁶.

2. من حيث علاقة المستأجر بالمتنازل له والمستأجر من الباطن

بما أن التنازل عن الإيجار عبارة عن حوالة حق وحوالة دين، والإيجار من الباطن هو عقد إيجار جديد، فإن ذلك يؤدي إلى اختلاف أحكام علاقة المستأجر بالمتنازل له عن أحكام علاقته بالمستأجر من الباطن على النحو التالي:

- في التنازل عن الإيجار، ينقل المستأجر عقد الإيجار إلى المتنازل له بنفس الشروط المبرمة مع المؤجر، في حين أنه في الإيجار من الباطن، يقوم المستأجر الأصلي بإبرام عقد إيجار جديد مع المستأجر من الباطن، ويمكن أن يختلف هذا العقد الجديد أي عقد الإيجار من الباطن من حيث الشروط عن عقد الإيجار الأصلي المبرم بين المستأجر الأصلي والمؤجر، كالاتفاق على بدل إيجار أعلى مثلاً²⁷.

- في التنازل عن الإيجار، المستأجر ليس مؤجراً للمتنازل له، وبالتالي لا يتوجب عليه تسليم العين المؤجرة في حالة تصلح للاستعمال، وإنما يلتزم بتسليمها في الحالة التي كانت عليها وقت إبرام عقد التنازل عن الإيجار، أما في الإيجار من الباطن، فالمستأجر الأصلي هو مؤجر بالنسبة للمستأجر من الباطن، وبالتالي يلتزم بتسليم العين المؤجرة في حالة تصلح معها للاستعمال²⁸.

- في التنازل عن الإيجار، لا يثبت للمستأجر الأصلي المتنازل حق امتياز على منقولات المتنازل له الموجودة في العين المؤجرة، ولا أية ضمانات يقرها القانون للمؤجر ضماناً للوفاء بثمن التنازل عن الإيجار، لكن يثبت له امتياز البائع على حق الإيجار باعتباره باع هذا الحق للمتنازل له²⁹، في حين أنه في الإيجار من الباطن، يكون للمستأجر الأصلي باعتباره مؤجراً امتياز على منقولات المستأجر من الباطن الموجودة في العين المؤجرة³⁰.

- في التنازل عن الإيجار، لا يضمن المستأجر للمتنازل له إلا وجود الحق المتنازل عنه، بينما في الإيجار من الباطن، يضمن المستأجر الأصلي التعرض الذي يحصل للمستأجر من الباطن في الحدود المقررة قانوناً³¹.

- في التنازل عن الإيجار، لا يمكن للمتنازل له مطالبة المستأجر المتنازل بالقيام بالترميمات الضرورية للعين المؤجرة، في حين أنه في الإيجار من الباطن، يمكن للمستأجر من الباطن مطالبة المستأجر الأصلي بالقيام بهذه الترميمات³².

- في التنازل عن الإيجار الخاص بالأراضي الزراعية، في حالة هلاك الزرع، لا يمكن للمتنازل له مطالبة المستأجر الأصلي بإنقاص الثمن المتفق عليه، ومادام هلاك الزرع لا يرجع لخطأ المستأجر، يكون على المتنازل له دفع المبلغ المتفق عليه حتى في حالة هلاك كامل الزرع، في حين أنه في الإيجار من الباطن، يمكن للمستأجر من الباطن أن يطلب من المستأجر الأصلي إنقاص بدل الإيجار بنسبة ما هلك من الزرع³³.

3. من حيث علاقة المستأجر بالمؤجر

- في التنازل عن الإيجار، المستأجر لا يبقى مدينا للمؤجر بالالتزامات المترتبة عن عقد الإيجار المبرم بينهما، بينما في الإيجار من الباطن، المستأجر يبقى مدينا للمؤجر بجميع الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار الأصلي³⁴.

- في التنازل عن الإيجار، المستأجر لا يكون مدينا للمؤجر إلا بضمان تنفيذ المتنازل له لالتزاماته، وهو التزام جديد مصدره القانون وليس عقد الإيجار المبرم بينهما، في حين أنه في الإيجار من الباطن، يبقى المستأجر مدينا للمؤجر بجميع الالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار المبرم بينهما³⁵، إلى غاية قيام المؤجر بإخطار المستأجر من الباطن للوفاء بالالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، وهذا وفقا للفقرة الأولى من نص المادة 507 من القانون المدني الجزائري.

- في التنازل عن الإيجار، المستأجر لا يبقى وسيطا بين المتنازل له والمؤجر، بينما في الإيجار من الباطن، المستأجر يبقى وسيطا بين المؤجر والمستأجر من الباطن³⁶، إلى غاية توجيه المؤجر إنذارا للمستأجر من الباطن لأداء التزاماته، في هذه الحالة الأخيرة فقط ينسحب المستأجر الأصلي كليا من العلاقة.

4. من حيث علاقة المؤجر بالمتنازل له والمستأجر من الباطن

يرجع اختلاف علاقة المؤجر بالمتنازل له عن علاقته بالمستأجر من الباطن، إلى كون علاقة المؤجر بالمتنازل له تكون علاقة مباشرة، أما علاقته بالمستأجر من الباطن فتكون غير مباشرة، إلا إذا قام بتوجيه إنذار للمستأجر من الباطن يطالبه فيه بتنفيذ التزاماته، ونظرا لذلك تبرز مجموعة من الاختلافات في علاقة المؤجر بكل من المتنازل له والمستأجر من الباطن كالتالي:

- في التنازل عن الإيجار، يجوز للمتنازل له الرجوع على المؤجر بدعوى مباشرة للمطالبة بحقوقه³⁷، في حين أنه في الإيجار من الباطن، لا يجوز للمستأجر من الباطن الرجوع على المؤجر بدعوى مباشرة لمطالبته بتنفيذ التزاماته، وإنما يرجع عليه عن طريق دعوى غير مباشرة، أي باسم المستأجر الأصلي³⁸، لكن إذا وجه المؤجر إنذارا للمستأجر من الباطن لتأدية التزاماته، يجوز لهذا الأخير بعد ذلك الرجوع على المؤجر بدعوى مباشرة لمطالبته بالالتزامات المترتبة عليه.

- في التنازل عن الإيجار، يجوز للمؤجر الرجوع على المتنازل له بدعوى مباشرة لمطالبته بتنفيذ التزاماته، في حين أنه في الإيجار من الباطن، لا يجوز للمؤجر الرجوع على المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة لمطالبته بتنفيذ التزاماته³⁹، إلا بعد أن يوجه له إنذارا بتنفيذ هذه الالتزامات.

تجدر الإشارة هنا، إلى أن البعض يرى أن إمكانية رجوع المؤجر على المستأجر من الباطن بدعوى مباشرة يخص فقط الالتزام بدفع بدل الإيجار، ولا يشمل جميع الالتزامات⁴⁰، لكن بالنسبة للقانون المدني الجزائري وبالنظر إلى نص المادة 507 التي نصت على: (يكون المستأجر الفرعي ملتزماً مباشرة تجاه المؤجر بالقدر الذي يكون بذمته للمستأجر الأصلي 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 للمعرف أو للاتفاق الثابت والمبرم وقت انعقاد الإيجار الفرعي)، نجد هذه المادة في فقرتها الأولى لم تخص بالذكر بدل الإيجار فقط، وإنما جاءت عامة، ما يدل على انصرافها لجميع الالتزامات، أما ذكر بدل الإيجار في الفقرة الثانية فقد كان على سبيل المثال فقط، وليس على سبيل الحصر.

الخاتمة:

وجدنا مما سبق طرحه، أن تكييف تصرف المستأجر في حق الانتفاع بالعين المؤجرة ما إذا كان تنازلاً عن الإيجار أو إيجاراً من الباطن ليس بالأمر البديهي، وإنما يقوم أساساً على وجوب التمييز بين التصرفين بدقة، وهو ما تناولته هذه الدراسة، حيث تم التوصل إلى مجموعة من النتائج، نذكر أهمها فيما يلي:

- تعتبر الطبيعة القانونية لكل من التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن هي الأساس الحقيقي للتمييز بين التصرفين.

- في التنازل عن الإيجار يشترط القانون أن يتمتع المستأجر بأهلية التصرف، ولا يشترط شكلية معينة للتنازل، في حين أنه في الإيجار من الباطن يكفي أن يتمتع المستأجر بأهلية الإدارة، لكن يجب أن ينعقد الإيجار من الباطن كتابة، تماشياً مع أحكام عقد الإيجار.

- علاقة المستأجر بالمتنازل له تكون محكومة بعقد التنازل، حيث ينقل المستأجر عقد الإيجار المبرم مع المؤجر إلى المتنازل له بالشروط نفسها، فيكون المستأجر بمثابة بائع بالنسبة للمتنازل له، بما يترتب عن ذلك من نتائج في العلاقة بينهما، في حين أن علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن تخضع لعقد الإيجار من الباطن الذي يكون مستقلاً ومختلفاً في الغالب من حيث الشروط عن عقد الإيجار الأصلي، فيكون المستأجر الأصلي مؤجراً للمستأجر الفرعي، بما يترتب عن ذلك من نتائج في العلاقة بينهما.

- في التنازل عن الإيجار تنقطع علاقة المستأجر بالمؤجر الناشئة عن عقد الإيجار المبرم بينهما، لكن يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل له في تنفيذ التزاماته، في حين أنه في الإيجار من الباطن، تبقى العلاقة الإيجارية قائمة بينهما، إلى غاية توجيه المؤجر إنذاراً للمستأجر من الباطن لتنفيذ التزاماته.

- تكون علاقة المؤجر بالمتنازل له مباشرة، أما علاقته بالمستأجر من الباطن تكون غير مباشرة، إلى غاية توجيهه إنذاراً للمستأجر من الباطن لأداء التزاماته.

التهميش:

(1) سعيد مبارك و آخرون، الموجز في العقود المسماة، البيع، الإيجار، المقاول، المكتبة القانونية، بغداد، 2007، ص 319.

(2) زهدي يكن، شرح قانون الموجبات و العقود، الجزء التاسع، إيجار الأشياء، عقد الإيجار، دار الثقافة، بيروت، دون سنة نشر، ص 17.

(3) سعيد مبارك و آخرون، المرجع السابق، ص 319.

(4) سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 267.

(5) زهدي يكن، المرجع السابق، ص 11، تهميش رقم 2.

- (6) نفس المرجع، ص 11، تهميش رقم 2.
- (7) سليمان مرقس، في العقود المسماة، عقد الإيجار، الطبعة الرابعة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، دون سنة نشر، ص 666.
- (8) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء 6، المجلد 1، الإيجار والعارية، ط3، منشورات الحلبي، بيروت، 2009، ص 663، تهميش رقم 1.
- (9) محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني الجديد، العقود المسماة، الجزء الخامس، عقد الإيجار متضمنا أحكام عقد الإيجار في القانون المدني وتشريعات إيجار الأماكن والأرض الزراعية، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 251.
- (10) رمضان أبو السعود، العقود المسماة، عقد الإيجار، الأحكام العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 401.
- (11) زهدي يكن، المرجع السابق، ص 13.
- (12) المرجع نفسه، ص 10.
- (13) سعيد مبارك و آخرون، المرجع السابق، ص 319 - 320.
- (14) جعفر محمد جواد الفضلى، الوجيز في عقد الإيجار، التفسير للنشر و الإعلام، بيروت، 2013، ص 121.
- (15) محمد أحمد عابدين، التنازل عن الإيجار و الإيجار من الباطن في ضوء القانون 4 لسنة 1996 والقوانين الاستثنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 18.
- (16) وفقا للقانون المدني الجزائري، تثبت للشخص المميز أي الذي يكون سنه بين 13 سنة كاملة و 19 سنة، أهلية أداء ناقصة، أي أن تصرفه الضار ضررا محضا يكون باطلا بطلانا مطلقا، أما تصرفه الدائر بين النفع و الضرر يكون قابلا للإبطال لصالحه، في حين تثبت للشخص البالغ سن الرشد 19 سنة كاملة أهلية أداء كاملة.
- (17) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، الطبعة الرابعة، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 154، تهميش رقم 187.
- (18) سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 268.
- (19) أحمد شرف الدين، عقد الإيجار في القانون المدني و قانون إيجار الأماكن المبنية، الجوانب العملية و المبادئ القضائية، الطبعة الثالثة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2013، ص 274.

- (20) هلال شعوة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، الطبعة الأولى، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص 81.
- (21) في سنة 2011 تم إلغاء المرسوم التشريعي 93-03 باستثناء المادة 27 منه، بموجب المادة 80 من القانون 11-04 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1432 الموافق 17 فيفري 2011، الذي يحدد القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14.
- (22) أنور طلبية، عقد الإيجار، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 1999، ص 434.
- (23) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 663 - 664.
- (24) هلال شعوة، المرجع السابق، ص 205.
- (25) محمد أحمد عابدين، المرجع السابق، ص 16.
- (26) سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 663.
- (27) جعفر محمد جواد الفضلي، المرجع السابق، ص 119.
- (28) زهدي يكن، المرجع السابق، ص 15.
- (29) أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 280.
- (30) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 665.
- (31) المرجع نفسه، ص 710.
- (32) رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 409.
- (33) سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 664.
- (34) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 725.
- (35) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، نفس الصفحة.
- (36) المرجع نفسه، نفس الصفحة.
- (37) أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 274.
- (38) محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 275.
- (39) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 746.
- (40) محمد كامل مرسي باشا، المرجع السابق، ص 270، تهميش رقم 1.