الضمـان في التنازل عن الايجار في القانون المدني الجزائري

الدكتورة: لبيض ليلـى

جامعة الجلفة

مقدمـــة:

يعد عقد الايجار من أهم العقود المسماة بعد عقد البيع لأنه العقد الذي يسمح لذوي الدخل الضعيف الانتفاع بما لا يملكون وهو بذلك قوام الطبقة الوسطى والطبقة الفقيرة وهو في الوقت ذاته بالنسبة للطبقة الغنية من أحس طرق الاستغلال للأموال، وهو العقد الذي نظمه المشرع الجزائري ضمن الباب الثامن من القانون المدني ووضعه على رأس العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء وعرفه بموجب المادة 467 منه التي جاء فيها:" **الايجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل ايجار معلوم**".

ودون الخوض في عينية أو شخصية حق الايجار، فإن حق المستأجر هو من الحقوق التي يمكن التصرف فيها والتنازل عنها لصالح الغير، وبذلك ينتقل حق الايجار من المستأجر الى المتنازل له ليحل هذا الاخير محل المستأجر في عقد الايجار وينشأ عقد ايجار جديد بين المؤجر والمتنازل له وهو التنازل الذي نظمه المشرع بموجب نص المادة 505 من القانون المدني التي جاء فيها:" **لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن حقه في الايجار أو يجري ايجارا من الباطن دون موافقة المؤجر كتابيا مالم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك**".

ويظهر من خلال نص المادة 505 المذكورة أعلاه المعدلة بموجب القانون رقم:05/07 بأن التنازل عن الايجار مرهون بموافقة كتابية صادرة من المؤجر تجيز للمستأجر التنازل عن حقه في الايجار لصالح الغير، ومع ذلك ابقى المشرع الجزائري على نص المادة 506 التي جاء فيها :" **في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته**" وبذلك فإنه يلاحظ من نص المادة المذكورة بأن المستأجر المتنازل عن حقه في الايجار ورغم الموافقة الصريحة الصادرة من المؤجر على عملية التنازل يبقى ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته في مواجهة المؤجر، بمعنى انه يجوز للمؤجر ان يرجع على المستأجر إذا أخل المتنازل له في تنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد الايجار الجديد الذي نشأ بين المؤجر والمتنازل له بمقتضى التصرف الذي قام به المستأجر في حقه في الايجار، الأمر الذي يثير التساؤل حول الأساس الذي اعتمده المشرع الجزائري في تحميل المستأجر مسؤولية الضمان وابقائه ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته طالما أن المؤجر قد أبدى موافقته المكتوبة على التنازل عن الايجار أي قبوله بحلول المتنازل له محل المستأجر ومنه نشوء علاقة جديدة بينه وبين المتنازل له.

ومن هنا يكون التساؤل الاساسي لهذه الدراسة على النحو التالي: ما هو أساس وطبيعة الضمان الذي يتحمله المستأجر باعتباره ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته اتجاه المؤجر؟

ومن أجل الاجابة على هذا التساؤل سوف يقسم هذا الموضوع الى مبحثين يخصص المبحث الاول لدراسة أحكام التنازل عن الايجار ضمن العلاقات التي يرتبها بين أطراف العلاقة الإيجارية أي في العلاقة بين المؤجر والمستأجر المتنازل و في تلك التي تترتب بين المستأجر والمؤجر وكذا بين المؤجر والمتنازل له، ويخصص المبحث الثاني لأساس الضمان الذي يتحمله المستأجر المتنازل.

المبحث الأول: أحكام التنازل عن الايجار

المقصود بالتنازل عن الايجار هو نقل جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد الايجار الى شخص آخر يحل محله فيها، ويكون ذلك في الغالب عن طريق حوالة الحق وحوالة الدين فيعتبر المستأجر محيلا والشخص الذي تنقل اليه حقوق المستأجر والتزاماته محالا عليه [1] أي هو تصرف المستأجر في الايجار كله أو بعضه بعوض أو بغير عوض سواء بالبيع أو مقايضة أو الهبة أو غير ذلك من التصرفات الناقلة، فالتصرف في حق الايجار يؤدي الى نقل الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الايجار الى المتنازل له. فالتنازل يؤدي الى حوالة حقوق وحوالة ديون في نفس الوقت، وبذلك تنتقل حقوق المستأجر التي تترتب عن عقد الايجار أي نفس الحقوق التي كانت في ذمة المستأجر الى الغير وكذا نقل التزاماته قبل المؤجر الى المتنازل له عن حق الايجار.

والنزول عن الايجار قد يتم بمقابل مبلغ من النقود يلتزم المتنازل له بدفعه الى المستأجر وفي هذه الحالة يكون الاتفاق بيعا وقد يتم النزول بدون مقابل فيكون هبة، وأيا كان الغرض من التنازل عن الايجار فهو اتفاق مكتوب لا يسري اثره في مواجهة المؤجر الا اذا أبدى موافقته المكتوبة عليه عملا بنص المادة 505 من القانون المدني وبموافقة المؤجر المكتوبة يرتب التنازل عن الايجار جملة من الاثار في مواجهة اطراف هذه العلاقة اي المؤجر والمستأجر المتنازل والمتنازل له.

فالتنازل عن الايجار هو عملية قانونية دقيقة يرتب أكثر من علاقة بين الاطراف المذكورة، إذ يرتب بين المستأجر والمتنازل علاقة يحكمها الاتفاق بينهما على التنازل، ويرتب علاقة أخرى بين المستأجر والمؤجر وعلاقة ثالثة بين المؤجر والمتنازل له وهي العلاقة التي يتم شرحها ضمن المطالب التالية.

المطلب الأول: حكم العلاقة التي تربط المستأجر المتنازل بالمتنازل له

تخضع علاقة المستأجر المتنازل بالمتنازل له للاتفاق المبرم بينهما فهذا الاتفاق هو الذي يحدد حقوق والتزامات كل منهما، فهو الذي يبين ما إذا كان المستأجر قد نزل عن الانتفاع بالعين المؤجرة كلها او عن جزء منها فقط وما اذا كان هذا النزول ينصب على كل مدة الايجار او على بعض منها وهل تم ذلك التنازل مقابل عوض او مجانا[2].

والمقابل الذي يدفعه المتنازل له للمستأجر هو غير الأجرة التي يلتزم المتنازل له بدفعها للمؤجر والتي تكون غالبا هي الاجرة التي كان يدفعها المستأجر الاصلي للمؤجر، أما الثمن فيغلب ان يدفع جملة واحدة لا مجزءاً كالأجرة وقد يكون هذا الثمن أقل أو أكبر او معادلا لقيمة الأجرة[3].

ومما تقدم يظهر بأن علاقة المستأجر بالمتنازل له هي علاقة بائع بمشتر لا مستأجر بمؤجر وعليه فلا يلتزم المستأجر المتنازل للمتنازل له بالتزامات المؤجر فليس له حق امتياز المؤجر على منقولات المستأجر باستيفاء مقابل النزول بل امتياز البائع.

المطلب الثاني: حكم العلاقة التي تربط المستأجر المتنازل بالمؤجر

تنتقل حقوق والتزامات المستأجر الى المتنازل له اذا أبدى المؤجر موافقته على هذا التنازل وهذا انطلاقا من الرأي الذي يرى بأن التنازل عن الايجار يتضمن حوالة حق وحوالة دين إذ بمقتضى حوالة الحق يقوم المستأجر الاصلي بإحالة حقوقه قبل المؤجر الى المتنازل له عن الايجار وعلى هذا الاساس لم يعد دائنا له بتلك الحقوق، كما لم يعد المؤجر مدينا له بها بمقتضى حوالة الدين يقوم المستأجر المتنازل لإحالة التزاماته الى المتنازل له على الايجار وبالتالي لم يعد هذا الاخير مدينا بها قبل المؤجر. وبذلك فإنه لم يعد بإمكان المستأجر المحيل أن يطالب المؤجر بتلك الحقوق فليس له ان يطالبه بتسليم العين المؤجرة او بصيانتها أو بضمان الانتفاع بها فهي الحقوق قد انتقلت بمقتضى النزول الى المستأجر المتنازل له.

وبالنسبة الى التزامات المستأجر في مواجهة المؤجر، فقد انتقلت هي ايضا بمقتضى حوالة الدين الى المتنازل له على الايجار، فلم يعد المستأجر المحيل مدينا بالأجرة ولا باستعمال العين فيما أعدت له ولا بالمحافظة عليها ولا الى غير ذلك من الالتزامات التي تنتقل الى المتنازل له وتقع على عاتقه.

وخلافا لموقف المشرع الجزائري الذي لم يجز التنازل عن الايجار الاّ بموافقة مكتوبة من المؤجر وهي القاعدة العامة التي مفادها عدم جواز التنازل عن الايجار والتي يرد عليها استثناء وهو جواز التنازل بشرط الموافقة المكتوبة من المؤجر، بمعنى انه لا يجوز التنازل عن الايجار في حالة عدم وجود موافقة مكتوبة من المؤجر، يرى المشرع المصري خلاف ذلك وهذا بمقاضى نص المادة 593 قانون المدني المصري رقم:131 لسنة 1948 والتي جاء فيها:" **للمستأجر حق التنازل عن الايجار أو الايجار الباطن وذلك عن كل ما استأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك.**"

ويظهر من خلال نص المادة 593 قانون المدني المصري بأن القاعدة العامة هي جواز التنازل عن الايجار والاستثناء هو وجود اتفاق يقضي بغير ذلك أي وجود شرط يمنع المستأجر من التنازل عن الايجار وهو ما يسمى بالشرط المانع في الفقه المصري[4].

والشرط المانع يكون واردا في عقد الايجار وليس هناك ما يمنع من وروده في اتفاق لاحق في عقد الايجار والاتفاق شريعة المتعاقدين كما هو معلوم.

وفي حالة عدم وجود الشرط المانع من التنازل في عقد الايجار، فإن ذلك معناه اقرار ضمني وموافقة ضمنية على التنازل على الايجار وهذا ما ذهب اليه غالبية الفقه في مصر[5].

انطلاقا من هذا المعنى يمكن القول بأن التزامات المستأجر في القانون المصري تنتقل الى المتنازل له عن الايجار بمجرد الاتفاق، إلا أن هذا الاتفاق لا ينفذ في مواجهة المستأجر مالم يقره وهذا تطبيقا للقاعدة العامة في حوالة الدين التي تقضي بأنه لا يجوز للمدين (المستأجر) التخلص من التزاماته من غير رضاء الدائن ولو كان ذلك من خلال تحويل التزاماته لشخص اخر من خلال حوالة الدين وهذا هو منطق حوالة الدين التي تقوم نظرية تشريعها على عدم نفاذها إلا بإقرار المدين لها، خلافا لمنطق نظرية تشريع حوالة الحق التي يستوي في نفاذها ان يكون ذلك بقبول المدين لها او بإعلانه بها[6].

وهكذا فقبل أن يقر المؤجر التنازل عن الايجار في القانون المصري، يكون للمؤجر أن يطالب المستأجر المتنازل بجميع الالتزامات التي يفرضها عقد الايجار عليه وهذا ما عبر عنه المشرع المصري بموجب نص المادة 595 التي جاء فيها:" **في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته**" ويعني ذلك انه بمجرد حصول النزول على الايجار وقبل اقرار المؤجر له، ينقلب المستأجر من مدين أصلي بالالتزامات التي يفرضها العقد الى مجرد ضامن للمتنازل اليه في تنفيذ التزاماته أي أنه يجب على المؤجر قبل اقراره للتنازل ان يطالب المتنازل اليه اولا بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار، فإذا لم ينفذها المتنازل اليه فيحق للمستأجر ان يرجع بها على المستأجر[7].

وقاعدة جواز التنازل عن الايجار كأصل عام ما لم يوجد شرط مانع من التنازل التي تبناها المشرع المصري قد أخذ بها ايضا المشرع الفرنسي بموجب نص المادة 1717 من القانون المدني الفرنسي والتي أجازت للمستأجر أن يؤجر من الباطن وحتى ان يتنازل عن حقه في الايجار لصالح الغير ما لم تكن هذه المكنة قد منعت عليه في كل أو جزء من حق الايجار والتي جاء فيها:

Art1717 : "**Le preneur a le droit de sous – louer et même de céder son bail a un autre, si cette faculté ne lui a pas été interdite.**
Elle peut être interdite pour tout ou partie.
Cette clause est toujours de rigueur ."

المطلب الثالث: حكم علاقة المؤجر بالمتنازل له

اذا استوفى التنازل عن الايجار شروط صحته، سرى هذا النزول في حق المؤجر والمتنازل له فيحل المتنازل له محل المستأجر إزاء المؤجر ويرتبط الاثنان بعلاقة مباشرة، فيطالب المتنازل له المؤجر بتنفيذ التزاماته، كما يطالبه المؤجر بالالتزامات المقابلة وهذا تطبيقا لقواعد الحوالة المقررة في التنازل عن الايجار.

فإذا ما تمت حوالة الايجار وأصبحت سارية في حق المؤجر باعتبارها حوالة حق، يصبح للمتنازل له كافة الحقوق التي كانت للمستأجر المحيل والمقابلة لإلتزام المؤجر بتمكين المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة . فيعتبر المتنازل له الدائن المباشر لهذه الحقوق في مواجهة المؤجر، فيستطيع أن يسعى اليه مباشرة للمطالبة بتنفيذ تلك الالتزامات وليس عن طريق استعمال حقوق المستأجر المتنازل.

وبما أن حوالة الايجار لا تنقل فقط حقوق المستأجر المتنازل الى المتنازل له فيصبح هذا الاخير دائنا مباشرا بتلك الحقوق في مواجهة المؤجر، وانما تنقل أيضا التزامات هذا المستأجر الى المتنازل له، فيكون للمؤجر أن يطالب المتنازل مباشرة هذه الالتزامات، وهي المحافظة على العين واستعمالها فيما اعدت له ودفع الأجرة ورد العين، ويثبت هذا الحق للمؤجر في القانون المصري ولو لم يكن قد اقر النزول بعد، وذلك لأن المتنازل له يلتزم بمقتضى اتفاق النزول أن ينفذ الالتزامات التي كانت على عاتق المستأجر، ولما كان للمؤجر أن يطالب ايضا المؤجر، فإنه يترتب على ذلك أنه مادام لم يقر النزول بعد يكون في مواجهة مدينين كل منهما يلتزم بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها الايجار على المستأجر، فإذا ما أقر المؤجر النزول وبرأت بذلك ذمة المستأجر، لم يبق سوى المتنازل ملتزما بتنفيذ هذه الالتزامات[8].

المبحث الثاني: أساس الضمان في التنازل عن الايجار

من خلال أحكام التنازل عن الايجار ومن خلال العلاقات المترتبة عن التنازل عن الايجار تظهر فكرة الضمان في العلاقة بين المؤجر والمستأجر المتنازل، إذ يضمن المستأجر المتنازل للمتنازل له في تنفيذ التزاماته في مواجهة المؤجر، الأمر الذي يدعو الى التساؤل حول طبيعة هذا الضمان وموقف المستأجر المتنازل منه وهل هو ضامنا فحسب أم مدينا بجانب المدين الجديد أم كفيلا للمتنازل له؟ وهل يستمد هذا الضمان أحكامه من أحكام حوالة الحق وحوالة الدين أم من أحكام الكفالة أم من أحكام الضمان في عقد البيع مادام التنازل عن الايجار هو تصرف في حق الايجار يقوم به المستأجر لصالح المتنازل له ؟

وهي الاسس التي يتم تناولها وتطبيق أحكامها على فكرة الضمان في التنازل عن الايجار في العلاقة التي تربط المؤجر بالمستأجر المتنازل مع التعرض لموقف المشرع الجزائري من ذلك وهذا فيما يلي.

المطلب الأول: الحوالة كأساس للضمان في التنازل عن الايجار

جاء في نص المادة 506 من القانون المدني الجزائري:" في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته " ويقابل هذه المادة نص المادة 595 من القانون المدني المصري والتي جاء فيها:" في حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته" ولا يوجد ما يقابلها في القانون الفرنسي، وتطبيقا لأحكام حوالة الحق وحوالة الدين على التنازل عن الايجار واعتبار المستأجر المتنازل محيلا والمتنازل له محالا له فإنه يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر إلاّ إذا منع ذلك نص القانون، أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام وتتم الحوالة دون حاجة لرضاء المدين.

ولا يضمن المحيل إذا كانت الحوالة بعوض إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة وإذا كانت الحوالة بغير عوض فلا يكون المحيل ضامنا لوجود الحق كما لا يضمن المحيل يسار المحيل إلا إذا وجد اتفاق خاص بهذا الضمان. وإذا ضمن المحيل يسار المدين فلا ينصرف هذا الضمان إلا إلى يسار المدين وقت الحوالة مالم يتفق على غير ذلك، فإذا ما اردنا تطبيق هذه القواعد على النزول عن الايجار، فإن ذلك يؤدي إلى أن يكون المتنازل له وقت اقرار الدائن للحوالة موسرا والمفروض هنا ان الدائن بعدم اشتراطه المنع من النزول في عقد

الايجار الاصلي (في القانون المصري والقانون الفرنسي) قد قبل مقدما هذا النزول وبناء على ذلك، فإن ضمان المستأجر الأصلي ينصرف الى يسار المتنازل له وقت النزول ومع ذلك يرى جانب من الفقه المصري بأن المشرع قد خرج على القواعد العامة في هذا الشأن في تشديد المشرع لهذا الضمان وجعله يشمل أيضا يسار المتنازل له عن الايجار وقت تنفيذ التزاماته[9].

وبناء على ذلك فإنه إذا ما قام المؤجر بالرجوع على المتنازل له وفوجئ به معسرا فله حينئذ ان يرجع على المستأجر المتنازل (المحيل) يستوفي منه على مالم يتمكن من الحصول عليه من المتنازل له المعسر.

ويلاحظ هنا أن المؤجر في رجوعه على المستأجر المحيل لا يرجع بنفس الالتزام الذي كان في ذمته بموجب عقد الايجار، لآن هذا الالتزام قد انتقل نهائيا بالتنازل الى ذمة المتنازل له وانما يرجع عليه بالتزام جديد نشأ عن عقد التنازل وهو الالتزام بالضمان[10].

كما يذهب اتجاه آخر الى أن المستأجر المحيل يظل ملتزما أصليا بالإضافة الى التزام المتنازل له (المحال له) قبل المؤجر، ويستند هذا الرأي على نص المادة 597 من القانون المصري التي جاء فيها:" **تبرأ ذمة المستأجر الاصلي قبل المؤجر فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له في حالة التنازل عن الايجار او فيما يتعلق بما يفرضه عقد الايجار الاصلي من التزامات في حالة الايجار من الباطن:**

اولا: - اذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الايجار او بالإيجار من الباطن .

ثانيا: - اذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له او المستأجر من الباطن دون أن يبدي اي تحفظا في شأن حقوقه قبل المستأجر".

ونظرا أن المشرع قد استخدم عبارة براءة الذمة، فإن هذا يعني أن المستأجر المتنازل (المحيل)كان مدينا في الاصل بذات التزام المتنازل له، وهذا قول لا يؤخذ به، فذمة الشخص قد تشغل بالتزام أصلي وبالتزام تبعي أو بالتزام بالضمان، والمقصود من النص هو براءة ذمة المستأجر المتنازل (المحيل) من التزامه بالضمان فحسب[11].

المطلب الثاني: الكفالة كأساس للضمان في التنازل عن الايجار

يرى بعض الفقه وعلى رأسهم الدكتور عبد الفتاح عبد الباقي أن المستأجر المحيل يصبح كفيلا للمتنازل له[12]، على أنه ينبغي مراعاة أن إلتزام المستأجر هو ضمان من نوع خاص يختلف عن الكفالة في نشأته فهو لم ينشأ باتفاق بين الدائن والكفيل، ويختلف عنها في اسباب انقضائه فهو ينقضي بقبول المؤجر للتنازل عن الايجار ولذلك فالأجدر أن يقال أن التزام المستأجر الأصلي للضمان يشبه الكفالة ولكنه لا يختلط بها ويكون المرجع في تحديد أحكامه هو ما رسمه القانون من حدود[13]، إلا ان هذا الموقف تعرض للانتقاد على اعتبار أن موقف المستأجر المتنازل (المحيل) في هذا الضمان وإن كان يشبه موقف الكفيل إلا أنه لا يعتبر كذلك، فمثال المستأجر هنا كمثال البائع في ضمانه للتعرض والاستحقاق، حيث لا يعتبر البائع كفيلا وانما ضامنا، فالمستأجر المحيل وكذلك البائع قد نقل حقه الى الغير ولكن ذمته لم تبرأ بعد، بل تظل شاغرة بالتزام معين هو الالتزام بالضمان. أما الكفيل فمركزه مختلف فهو تدخل ليضمن

التزام موجود وبصفة تبعية، فهو غير ملزم أصلا، لذلك كان من حقه أن يدفع مطالبة الدائن له بتجريد المدين أولا وبإرشاده عن مال معين للمدين يمكن التنفيذ عليه. ولكن التزام المستأجر المحيل هنا أخف، فهو عندما يدفع بوجوب ان يرجع الدائن على المتنازل له أولا، لا يلتزم بإرشاد المؤجر عن أموال للمتنازل له يمكن التنفيذ عليها[14].

المطلب الثالث: ضمان البائع كأساس للضمان في التنازل عن الايجار

يستمد ضمان المستأجر للمتنازل له وفقا لاتجاه آخر في الفقه يقوده الدكتور رمضان أبو السعود الى فكرة الضمان في عقد البيع ويرى هذا الاتجاه بأن المستأجر في ضمانه للمتنازل له لا يعتبر مدينا أصليا بذات التزامات عقد الايجار الذي تمت حوالته، وإنما هو ضامنا فقط لتنفيذ هذه الالتزامات من جانب المتنازل له، فمركزه هنا يماثل مركز البائع عندما يلتزم بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، فالبائع ينقل الملكية ويتخلف في ذمته التزام بالضمان، والمستأجر كذلك يحيل ايجاراته ويتخلف في ذمته التزام بالضمان طالما خلا عقد الايجار من الشرط المانع وكنا بصدد قبول ضمني من المؤجر للنزول[15].

واذا كانت الاتجاهات الفقهية السابقة تبحث عن الاساس القانوني للضمان الذي يتحمله المستأجر في القانون المصري، فهل يمكن تطبيق هذه الأسس على القانون الجزائري لاسيما على ما جاء في نص المادة 506 منه بالتحديد ؟

إذا كانت القاعدة في التنازل عن الايجار في القانون الجزائري هي عدم التنازل عن الايجار والاستثناء فيها هو جواز التنازل بشرط الموافقة المكتوبة من المؤجر كما سبق الذكر بأن المشرع الجزائري قد ابقى على نص المادة 506 دون اي تعديل يذكر، الأمر الذي يثير الاستغراب حول سبب ابقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته طالما ان التنازل عن الايجار كقاعدة عامة وكأصل عام هو غير جائز للمستأجر دون موافقة كتابية من المؤجر، فإذا كان المشرع الجزائري قد قيد التنازل عن الايجار بضرورة وجود موافقة المؤجر الكتابية، وإذا كانت القاعدة هي عدم جواز التنازل عن الايجار والاستثناء هي جوازه بموافقة المؤجر الكتابية فإن ذلك يعني عدم تصور اقدام المستأجر على التنازل عن الايجار دون موافقة المؤجر الكتابية، وبما أن المؤجر قد وافق كتابيا على التنازل عن الايجار فما الداعي اذا الى تحميل المستأجر المتنازل مسؤولية الضمان وابقائه ضامنا للمتنازل له مادام قد تم التنازل بموافقة المؤجر الصريحة !!.

بالرجوع الى نص المادة 595 من القانون المدني المصري التي نقلت عنها نص المادة 506 من القانون المدني الجزائري حرفيا والتي بإبقائها للمستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزامه لها ما يبرره قانونا وهذا نظرا لما يلي:

أولا: – ان القاعدة في القانون المصري هي جواز التنازل عن الايجار والاستثناء هو عدم جوازه اذا تم الاتفاق على ذلك وهذا وفقا لنص المادة 593 قانون المدني المصري بمعنى أنه اذا لم يرد أي شرط يمنع التنازل في عقد الايجار أو في عقد لاحق فإن المبدأ هو جواز التنازل عن الايجار من طرف المستأجر لصالح الغير.

ثانيا: - في حالة التنازل عن الايجار دون وجود الشرط المانع عن التنازل فإن ذلك يبرر ابقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته وفقا لنص المادة 595 من القانون المدني المصري، أما اذا أبدى المؤجر موافقته الصريحة على التنازل على الايجار، فإن ذلك يعفي المستأجر من الضمان وهذا ما اكدته نص المادة 597 من القانون المدني المصري التي رتبت على موافقة المؤجر على التنازل عن الايجار براءة ذمة المستأجر من الضمان.

فإنه لا يوجد ما يبرر بقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته في القانون الجزائري طالما أن التنازل عن الايجار غير جائز كقاعدة عامة إلاّ بالموافقة الصريحة الصادرة من المؤجر هذه الموافقة الصريحة يترتب عليها نشوء علاقة جديدة بين المؤجر والمتنازل له، وبعلم وموافقة المؤجر لا يوجد أي داع لإبقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له.

الخاتمة:

وكخلاصة لهذه الدراسة أصل في الأخير الى نتيجة مهمة في طبيعة الضمان المرتبط بالتنازل عن الايجار في العلاقة التي تربط المستأجر بالمتنازل له وفي تلك التي تربط المستأجر المتنازل بالمؤجر والتي نظم المشرع الجزائري أحكامها بموجب نص المادتين 505 و506 من القانون المدني، إذ أن في إبقاء المستأجر المتنازل ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته تجاه المؤجر ليس لها اي تبرير قانوني طالما أن القاعدة في القانون الجزائري هي عدم جواز التنازل عن الايجار إلاّ بشرط الموافقة المكتوبة من المؤجر، وفي إبداء المؤجر لموافقته المكتوبة تنشأ علاقة جديدة بينه وبين المتنازل له بموجب عقد ايجار جديد منشئ لالتزامات تعاقدية بينهما، ومنه فلا مجال لتحميل المستأجر المتنازل الذي خرج من العلاقة الإيجارية الأولى وحل محله المتنازل له بموجب عقد التنازل والموافقة الصريحة الصادرة من المؤجر.

لعل سبب الإشكال في القانون الجزائري وفي إبقائه للمستأجر ضامنا للمتنازل له رغم موافقة المؤجر الصريحة تعود الى:

01- اعتماد المشرع الجزائري عن النقل الحرفي لنص المادة 506 من القانون المدني الجزائري من نص المادة 595 من القانون المدني المصري دون الانتباه الى أن القاعدة في القانون المصري هي جواز التنازل عن الايجار والاستثناء هو ضرورة وجود اتفاق يقضي بغير ذلك أو وجود شرط مانع من التنازل عن الايجار بمعنى أنه في حالة عدم وجود هذا الشرط فإنه يجوز للمستأجر أن يتنازل عن الايجار رغم عدم موافقة المؤجر وهذا يبرر إبقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته.

02- عدم انتباه المشرع الجزائري الى أن المشرع المصري قد أورد نصا قانونيا لاحقا لنص المادة 595 المنقولة يبرأ ذمة المستأجر قبل المؤجر سواء فيما يتعلق بضمان المتنازل له في حالة التنازل عن الايجار أو فيما يتعلق بما يفرضه عقد الايجار الاصلي من التزامات في حالة الايجار من الباطن، إذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الايجار وإذا استوفى المؤجر مباشرة من المتنازل له دون أن يبدي أي تحفظ في شأن حقوقه قبل المستأجر.

03- ان ابقاء المستأجر ضامنا للمتنازل له في تنفيذ التزاماته رغم اشتراط موافقة المؤجر، كما أن عدم إبراء ذمة المستأجر من هذا الضمان رغم انتقال حق الايجار بالتنازل لصالح المتنازل له بموافقة المؤجر المكتوبة، فيه خطأ يستوجب تداركه بإلغاء نص المادة 506 من القانون المدني الجزائري ومنه إعفاء المستأجر من تحمل مسؤولية الضمان ما دام التنازل لا يتم إلا بموافقة المؤجر الكتابية أو الإبقاء على نص المادة 506 من القانون المدني الجزائري وتعديل نص المادة 505 من القانون الجزائري والقول أن تكون القاعدة العامة هي جواز التنازل عن الايجار ما لم يوجد اتفاق يقضي يغير ذلك مع اضافة نص قانوني آخر يبرئ ذمة المستأجر من هذا الضمان في حالة موافقة المؤجر على التنازل صراحة أو ضمنا.

وأرجح الاقتراح الأول الرامي الى الغاء نص المادة 506 من القانون المدني الجزائري والابقاء على نص المادة 505 من القانون المدني الجزائري وما تحمله من قاعدة عدم جواز التنازل عن الايجار إلا بالموافقة الصريحة من المؤجر لأن في ذلك حماية للمؤجر والمستأجر وكذا المتنازل له طالما أن الاتجاه الحديث الذي تبناه المشرع الجزائري في الايجار هو وجوب افراغ ارادة المتعاقدين في شكل عقد ايجار مكتوب تحت طائلة البطلان عملا بنص المادة 467 من القانون المدني الجزائري المعدل بموجب القانون رقم:05/07 المؤرخ في: 2007/05/13.

الهوامش:

- (1) د. سليمان مرقس، شرح قانون ايجار الاماكن، دار الكتاب الحديث.
- (2) أ.د.عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الايجار، دار المطبوعات الجامعية، 2010، ص461.
- (3) د.محمد ابراهيم علي شهبيك، طبيعة حق المستأجر وأثره في النزول عن الايجار والايجار من الباطن، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، ص632 و 633.
- (4) د. أحمد عبد الرزاق السنهوري، عقد الايجار، منشورات محمد الداية، ص 503.
- (5) د. جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية، القاهرة،1966، ص 665 و 666.
- (6) أ.د. عصام أنور سليم، المرجع السابق، ص 466.
- (7) محمد لبيب شنب،الوجيز في شرح احكام الايجار، القاهرة 1967، ص258.
- (8) أ.د. عصام أنور سليم الوجيز، 2006 ص 469.
- (9) رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الايجار الاحكام العامة، طبعة 1999 ص 450.
- (10) د. احمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام،الجزء3 فقرة 340 ص 609 و الجزء 6 فقرة 473 ص 717.
- (11) د. سليمان مرقس، عقد الايجار، الطبعة الثامنة، 1992، فقرة 258 ص672.
- (12) د.عبد الفتاح عبد الباقي، أحكام القانون المدني المصري – عقد الايجار – الاحكام العامة، الجزء الاول، دار الكتاب العربي، 1952 فقرة 274 ص 429.
- (13) د.سمير عبد السيد تناغو، عقد الايجار، منشأة المعارف، طبعة 1978/1997، ص 281 و 282.
- (14) د. رمضان ابو السعود، المرجع السابق ص 451 و 452.
- (15) د. رمضان ابو السعود المرجع السابق ص 452.