

## الامتداد القانوني لإيجار المساكن

نطاقه، ومدى مشروعيته في الفقه الإسلامي والقانون

للدكتور/ عبد الله مبروك النجار (\*)

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، الرحمة المهداة، والنعمة المسداة، سيدنا ونبينا محمد بن عبد الله صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه ومن والاه وسار على منوال دينه واتبع منهاج شريعته إلى يوم الدين.

وبعد ؛

فقد خرج المشرع في المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تنظيم وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر، على مبدأ مقرر في الشريعة والقانون، يعتبر أصلاً من أصول المعاملات، حيث لا تصح بدونه، وهو مبدأ التراضي بما يقتضيه من احترام العناصر التي يتكون منها العقد، بحيث لا يخرج أى منها عن نطاقه، وان يتم الوفاء بها جميعاً حسبما جرى عليه الاتفاق، ومن بين تلك العناصر المهمة التي يرد عليها تراضي المتعاقدين ويجب الوفاء بها: عنصر المدة في عقد الإجارة. إذ هو الفيصل بين سلطات المالك على ملكه، وحق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة، ومن ثم كان من الضروري ان يلتزم به المستأجر، ولكن المشرع في المادة المشار إليها خرج على هذا الأصل وقرر مبدأ امتداد إيجار المسكن بعد المدة

(\*) أستاذ القانون المدني المساعد بلكية الشريعة والقانون بالقاهرة - جامعة الأزهر.

المحددة في العقد دون رضا المؤجر، وجرى نص تلك المادة كالآتي: مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون، لا ينتهى عقد ايجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده، أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك. وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، ويشترط لاستمرار عقد الايجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل"، حيث قرر هذا النص امتداد عقد الاجارة لأقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة المقيمين معه مدة سنة على الأقل سابقة على موته أو تركه المسكن، وبالنسبة لأولاده وزوجته ووالديه لم يشترط النص فيهم سوى مجرد الإقامة السابقة على الوفاة أو الترك دون التقييد بمدة السنة المشترطة في غيرهم من الأقارب، وهذا الاستثناء في حد ذاته يقتضى بحث مدى مشروعيته على ضوء أحكام الفقه الإسلامي، وهو شق من مقاصد تلك الدراسة، ثم حدث تطور هام بالنسبة لهذا الاستثناء القانوني، حيث صدر حكم المحكمة الدستورية العليا بجاستها العلنية المنعقدة في يوم السبت ١٨ من مارس سنة ١٩٩٥م، الموافق ١٧ من شوال سنة ١٤١٥هـ، وقضى بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من سريان الإمتداد القانوني على قرابة المصاهرة، ومن ثم فقد فرض هذا الحكم إعادة النظر في نطاق هذا الاستثناء على ضوء تلك المستجدات القانونية مع بيان طبيعتها من الناحية الشرعية على نحو يجلى رأى الفقه فيها.

### خطة دراسة البحث:

وعلى ضوء ذلك؛ فإن خطة هذا البحث، سوف تتناول بيان نطاق الامتداد القانوني لإيجار المساكن، ومدى مشروعيته من خلال فصلين كالآتي:  
**الفصل الأول:** مدى مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المسكن في التشريع الإسلامي.  
**الفصل الثاني:** نطاق الامتداد القانوني لإيجار المسكن وضوابطه، في إطار المستجدات القانونية الحديثة.

ومبلغ علمنا أن هاتين المسألتين لم تلقيا من اهتمام الكاتيين ما يجلى أحكامهما لحدائثة حكم المحكمة الدستورية العليا، ولعدم إفراد بيان مدى مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المسكن بالكتابة في الأعمال الفقهية. في هذا الإطار تجبى تلك الدراسة، وفي حدود تلك المقاصد تكون، أدعو الله تبارك وتعالى أن يكمل بالنجاح مسعانا، وأن يوقفنا لصالح الأعمال، إنه ولى ذلك والقادر عليه، هذا؛ وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ..

في هذا الإطار تجبى تلك الدراسة، وفي حدود تلك المقاصد تكون، أدعو الله تبارك وتعالى أن يكمل بالنجاح مسعانا، وأن يوقفنا لصالح الأعمال، إنه ولى ذلك والقادر عليه، هذا؛ وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ..

## الفصل الأول

### مدى مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المساكن في التشريع الإسلامي

١- بحث مدى مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المساكن كان ولايزال موضوعاً لاتجاهات فقهية يجدر بيانها، ويمكن القول: إن للباحثين في مدى مشروعيته اتجاهين:

أولهما: يرى عدم مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المسكن.

ثانيهما: يرى مشروعية هذا الامتداد، وإن كان القائلون بهذا الرأي، قد اختلفوا فيما بينهم حول الأساس الشرعي الذي يمكن تخريج تلك المشروعية على ضوءه، وسوف نخصص لبيان كل اتجاه مبحثاً.

## المبحث الأول

### الاتجاه القائل بعدم مشروعية

٢- يذهب رأي مشهور في الفقه إلى أن الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن وفقاً لما تقضى به المادة (٢٩) من قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧م، يعد عملاً غير مشروع في الفقه الإسلامي، ويقوم هذا الرأي على عدة اعتبارات يمكن ارجاعها إلى أمرين نخصص لبيان كل منهما مطلباً.

## المطلب الأول

### الامتداد القانوني يقوض شروط صحة عقد الإيجار

٣- ومفاد هذا الاعتبار؛ أن الامتداد القانوني لإيجار المسكن - بناء على ما يقضى به النص المشار إليه - لا يتواءم مع شروط صحة الإجارة وفقاً لما اتفق عليه الفقهاء في المذاهب الفقهية المختلفة، والتي تقضى بأن عقد الإجارة إذا لم يكن محدد المدة تحديداً تتفق معه الجهالة الفاحشة المفضية إلى النزاع، فإنه يكون عقداً فاسداً لا يترتب عليه أثره، ولا يصح من الناحية الشرعية الإقدام عليه، أو الإبقاء على وجوده، وهذه الشروط مستقاة - مع قيام الأدلة الشرعية على اعتبارها - من طبيعة عقد الإجارة<sup>(١)</sup>، ذلك أنها - ووفقاً لما عرفها به الفقهاء - عبارة عن: "عقد على المنافع بعوض<sup>(٢)</sup>"، أو هي عقد على منفعة مقصودة معلومة مباحة قابلة للبدل والإباحة بعوض معلوم<sup>(٣)</sup>، وقد عرفها فقهاء المالكية والحنابلة بأنها: "تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض<sup>(٤)</sup>".

(١) لفظ الإجارة اصطلاح شائع عن عقد الإيجار، لأن الإجارة اسم للأجرة، وهي ما يعطى من كراء الأجير، وهي ليست مصدراً للفعل "أجر"، إذ لم تسمع مصدراً قط، ومن المعروف أن مصدر الفعل الثلاثي قياسي لاسماع فيه، والأصح هو: "الإيجار"، وإن كان إطلاق لفظ الإجارة من قبيل التجوز، راجع: القاموس المحيط - ج ٢ - ص ٣٧٦.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني - ج ٤ - ص ١٧٤، وتبيين الحقائق للزيلعي - ج ٥ - ص ١٠٥، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار - ج ٦ - ص ٣ وما بعدها - طبعة الحلبي الثالثة سنة ١٤٠٤هـ، وتكملة فتح القدير - ج ٧ - ص ١٤٥.

(٣) معنى المحتاج - ج ٢ - ص ٣٣٢.

(٤) المغنى لابن قدامة - ج ٥ - ص ٣٩٨، وكشاف القناع - ج ٣ - ص ٥٣٧،

والشرح الكبير للدردير - ج ٤ - ص ٢، والفروق للقرافي - ج ٤ - ص ٤.

والعين فيها بمقياس الزمن، ومن أجل هذا كان عنصر المدة في الإيجار عنصراً أساسياً، لأن الانتفاع بالشيء لا يتصور الإخلال فترة زمنية معينة، هذا فضلاً عن أن المشرع لم يشأ أن يفصل منفعة العين عن ملكيتها بصفة مؤبدة، وإلا قلت العناية بالمال المؤجر، وأهمل المالك في صيانة ملكه<sup>(٨)</sup>.

٥- ووفقاً لما تقضى به المادة (٥٥٨ مدنى مصرى) فإن مبدأ توقيت الإجارة يعتبر من الأمور المقررة فى القانون. وإن كان تقدير المدة التى تعتبر حداً أقصى للتوقيت متروك لتقدير القاضى بحسب الظروف. فقد يرى أن تعيين المدة بثلاثين سنة يجاوز حد التوقيت. وقد يرى بالعكس من ذلك أن تحديدها بخمسين سنة لا يجاوز هذا الحد<sup>(٩)</sup>.

= أحكام الإيجار - ص ٧٥ وما بعدها - الطبعة الثانية سنة ١٩٨٢م، وحكم النقض

المدنى فى ١٩٧٩/٦/٢٠م - المجموعة ٢/٣٠ - ٦٩٩ - ٣١٧.

(٨) د. سليمان مرقس - السابق - ص ١٤١، والوسيط للسهنورى - ج ٦ - فقرة ١١٤، د. عبد

الرازق حسن فرج - عقد الإيجار - ص ١٨٦ - طبعة ١٩٧٩م.

د. محمد كامل مرسى - عقد الإيجار - ص ٧٠ وما بعدها - طبعة ١٩٥٣م، د. عبد المنعم

البدراوى - الإيجار والتأمين - ص ١٣ - طبعة ١٩٦٨، د. عبد المنعم فرج الصدة -

محاضرات فى عقد الإيجار - ص - فقرة ٦٩ - طبعة ١٩٥٥م. د. جميل الشرقاوى - عقد

الإيجار - فقرة ٢١ - طبعة ١٩٧٥، د. محمد لبيب شنب - شرح أحكام الإيجار -

فقرة ٧٩ - طبعة ١٩٧٩م، د. منصور مصطفى منصور - عقد الإيجار - فقرة ٢٦ -

طبعة ١٩٧٠م، د. سمير تناغو - عقد الإيجار - فقرة ٤٩ - طبعة ١٩٧٠.

(٩) د. سليمان مرقس - السابق - ص ١٤٣، وراجع: حكم النقض المدنى فى

١٩٧٩/٦/٢٠م - المجموعة ٢/٣٠ - ٦٩٩ - ٣١٧؛ وراجع: د. عبد الرزاق حسن فرج -

السابق - ص ١٨٩، الوسيط للسهنورى - ج ٦ - فقرة ١١٥، د. عبد الناصر العطار -

فقرة ٣١.

ويبدو من أقوال الفقهاء أن عقد الإجارة لا بد أن يكون محدد المدة على نحو تنتفى به جهالة الأجل فيها، مما يدل على أن ذلك التحديد شرط لصحتها، كما أن طبيعة الإجارة تقتضى ذلك، لأن عقدها يرد على منفعة الشيء، والمنفعة من الأعراض التى ترتبط بالزمان وتتداخل فيه، بحيث لا يمكن أن تستوفى منفصلة عنه، ولأنها تنتضى بانقضائه شيئاً فشيئاً، ومن ثم لم يكن متصوراً أن يرد العقد على تلك المنفعة خلواً من زمان يحددها ويبين مقدارها<sup>(٥)</sup>.

٤- وعقد الإيجار فى القانون، ووفقاً لما تقضى به المادة (٥٨٨) مدنى:

"عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين، مدة معينة لقاء أجر معلوم"، حيث يبدو من هذا النص أن عقد الإيجار يشترط لصحته أن يكون موقوتاً، وأن يكون توقيته لمدة معينة<sup>(٦)</sup>.

ولم يخالف أحد من فقهاء القانون فى ضرورة تحديد مدة عقد الإيجار، وأن ذلك التحديد يعتبر من شروط صحة العقد، ولا يقلل من حتمية هذا الشرط ما يقرره جانب فى الفقه من أن المدة يكفى فيها أن تكون قابلة للتحديد<sup>(٧)</sup> وأساس ذلك أن عقد الإيجار من العقود الزمنية التى تقاس منفعة

(٥) فى هذا المعنى: مرآة الأصول فى شرح مرقاة الوصول للعلامة منلا خسرو - ج ٢ - ص ٩٩ - طبع الأستانة سنة ١٣١٢هـ.

(٦) د. سليمان مرقس - عقد الإيجار - ص ١٤٠ وما بعدها - الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٥م.

(٧) الوسيط للسهنورى - ج ٦ - ص ١٤٣ هامش (١)، وحكم النقض المدنى فى ٢٤

يناير سنة ١٩٥٧م - المجموعة ٨ - ٩٨ - ١١ وقد قضى بأن المدة تعتبر معينة متى

كانت قابلة للتعيين، كما لو نص فى عقد إيجار مطحن على أن تكون مدته هى مدة نيام

نظام التموين المعمول به وقت إبرام العقد. وراجع: د. عبد الناصر العطار - شرح =

ويكون من اللازم - وفقاً لهذا النص القانوني- أن يتم اتفاق الطرفين على تحديد مدة المنفعة محل الإيجار، فإذا عرضاً لتحديد هذه المدة واختلفا في ذلك كما لو عرض طالب الإيجار أن يستأجر منزلاً لمدة سنة وقبل مالها تأجيرها لمدة شهر واحد، فإن اختلفهما على تعيين مدة الإجارة يحول دون توافق التراضي بينهما على مدة المنفعة<sup>(١٠)</sup>.

لما كان ذلك؛ وكان لابد لصحة الإجارة من أن تحدد فيها المدة على نحو تنتفي به الجهالة. وكان ذلك من الأمور المقررة في الشريعة والقانون، كان كل عمل يتناقض مع هذا الشرط الصحيح فاسداً، والفاقد حكمه التحريم فلا يجوز فعله. وفقاً لهذا الاتجاه يكون الامتداد القانوني للإيجار من هذا القبيل المفسد لصحة العقد، لأنه يعرض على مدة محددة فيه بالإتفاق فيفصم عراها. ويطلق تحديدها وينتقل بها من حالة الضبط الذي ورد عليه الإتفاق، وتكرر بخصوصه الرضا بين المتعاقدين، إلى حالة من شيوع المدة تنافي ذلك التحديد الواجب وتناقض الرضا، وتجافي ما شرعه الله لعقد الإيجار من شروط الصحة التي تؤدي إلى استقامة التعامل بين الناس.

### المطلب الثاني

#### الامتداد القانوني يصادم مبدأ الرضا في التعاقد

٦- كما ان الامتداد القانوني لإيجار المسكن يصادم مبدأ الرضا في العقود، ويتنافى مع ما شرعه الله عز وجل من استحلال المال به حيث لا يجوز الاستيلاء على أعيان أموال الناس، أو مناقعهم إلا بالتراضي، وان كل

(١٠) د. سليمان مرقس - السابق - ص ١٤٤. د. عبد المنعم فرج الصدة - فقرة ٧١، د. جميل الشرفاوي - فقرة ٢٢، د. عبد الرازق حسن فرج - ص ١٩٥.

تصرف يتضمن أكل أموال الناس بغير هذا الطريق يعتبر من باب الباطل المنهى عنه لأنه محرم، يدل على ذلك قول الله تعالى: ﴿بِأَيِّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾<sup>(١١)</sup>. حيث حرم الله عز وجل أكل أموال الناس بالباطل، واستثنى من هذا البطلان المحرم ما جرى به التراضي مما أحله الله للناس من وجوه التعامل المشروعة<sup>(١٢)</sup>.

كما يدل عليه من سنة النبي ﷺ ما روى عن عمرو بن يثربى قال: شهدت خطبة النبي - ﷺ - بمنى، وكان فيما خطب به أن قال: لا يحل لامرئ من مال أخيه إلا ما طابت به نفسه<sup>(١٣)</sup>، حيث دل هذا الحديث على أنه لا يحل للإنسان من مال أخيه إلا ما تطيب به نفسه، بأن يبذله عن تراض تام منه، وإرادة سليمة عنه، يستوى أن يكون ما يبذله من مال بالتراضي عيناً أم منفعةً وهذا مما لاخلاف عليه بين الفقهاء.

وقد دلت الآية الكريمة، والحديث الشريف على أن الرضا هو أساس حل أخذ أموال الناس، وأنه شرط لصحة التعامل، وبدون الرضا لا يكون العقد صحيحاً ولا يصح أخذ المال بمقتضاه.

(١١) سورة النساء - الآية ٢٩.

(١٢) في هذا المعنى، القرطبي - الجامع لأحكام القرآن - ج ٣ - ص ٣٣٨، وجامع البيان للطبري - ج ٨ - ص ٢٢٢، وتفسير القرآن العظيم - لابن كثير - ج ١ - ص ٤٧٩.

(١٣) نيل الأوطار للشوكاني - ج ٨ - ص ١٧٢.

## ٧- حقيقة الرضا في اللغة واصطلاح الفقهاء:

والرضا الذي أحل الله به أكل أموال الناس، وجعله شرطاً لصحة التعامل معناه لغة: مصدر للفعل "رضى" ضد سخط، كما جاء الرضا بمعنى الإختيار<sup>(١٤)</sup>.

وفي اصطلاح الفقهاء نلمس اختلافاً دقيقاً بين الحنفية وجمهور الفقهاء في التعريف بالرضا، حيث عرفه الحنفية بأنه: ارتياح النفس من عمل ترغب فيه وتستحسنه، أو هو كما يقول البخاري صاحب كشف الأسرار: "الرضا عبارة عن إمتلاء الإختيار أى بلوغه غايته، بحيث يفضى أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة في الوجه ونحوها، كما يفضى أثر الغضب إلى الظاهر من حماليق العين والوجه بسبب غليان دم القلب"<sup>(١٥)</sup>. وبعبارة أخرى لخصها التفتازاني وابن عابدين: "هو إيثار الشيء واستحسانه"<sup>(١٦)</sup>.

## ٨- ويستبين من ذلك:

ان الرضا في مجال التعاقد<sup>(١٧)</sup> - عند الحنفية - يعنى رغبة العاقد في آثار العقد مع العزم عليه، والتوجه إلى إنشائه، وهو على هذا النحو يمتد

(١٤) القاموس المحيط - ج ٤ - ص ٣٣٦، ولسان العرب لابن منظور - ج ١٩ - ص ١٦٦٣، والمصباح المنير - ج ١ - ص ٢٤٦.

(١٥) كشف الأسرار على أصول البزدوى - ج ٤ - ص ١٥٠٢.

(١٦) التلويح على التوضيح للتفتازاني - ج ٢ - ص ١٩٥، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار - ج ٤ - ص ٥٠٧ طبعة الحلبي الثانية، وتيسير التحرير لأمر بادشاه - ج ١ - ص ٢٩٠ طبعة الحلبي.

(١٧) د. حسن صبحي - الرضا وعيوبه في العقد - نشرته لجنة تجلية مبادئ الشريعة الإسلامية بالمجلس الأعلى للشئون الإسلامية - ضمن مجموعة بحوث عنوانها: الفقه الإسلامي أساس التشريع - ص ٢٨٦ ومابعدها.

التصد فيه إلى السبب مع الحكم، وذلك هو معيار تلك التفرقة الدقيقة وعلى ضوء هذا، فإن الرضا عند الحنفية أخص منه عند الجمهور حيث يبدو ان التفرقة بين الرضا والاختيار على نحو ما رأينا امر اخص به المذهب الحنفي، فلم نلمس من خلال أقوال الفقهاء في المذاهب الأخرى ما يشعر بوجود أثر لها في موضوع دراستها عند الكلام عن الرضا والإكراه، فالإكراه عندهم كما ينافي الرضا، ينافي الإختيار، يقول الشاطبي: "فالعمل إذا تعلق به القصد تعلق به الاحكام التكليفية، وإذا عرى عن القصد لم يتعلق به شئ منها، فلو فرضنا العمل مع عدم الإختيار كالملجأ والنائم والمجنون، وما أشبه ذلك، فهؤلاء غير مكلفين، فلا يتعلق بأفعالهم مقتضى أدلة الرضا، فليس هذا النمط بمقصود للشارع فبقى ماكان مفعولاً بالإختيار لا بد فيه من قصد، واذ ذاك تعلق به الأحكام"<sup>(١٨)</sup>.

ويقول الحطاب: "والمكره غير قادر على الامتناع مما اكراه عليه"<sup>(١٩)</sup>، حيث اعتبر الشاطبي والحطاب وغيرهما المكره عديم الإختيار كما انه عديم الرضا، وقد فسر السيوطي الإختيار بأنه الرضا فقال: "قالمراد بالإختيار هو تصده ذلك الفعل وميله ورضاه، وأنه لم يفعله على وجه الإكراه"<sup>(٢٠)</sup>، وقد جعل الامام الغزالي اختلال القصد بخمسة اسباب: "سبق اللسان، والهزل، والجهل، والإكراه، واختلال العقل"، بل صرح بأن المكره ليس له إختيار، فقال: "الوجه عدم وقوع طلاق المكره لأنه ساقط الإختيار"<sup>(٢١)</sup>.

(١٨) الشاطبي - الموافقات - ج ٢ - ص ٣٢٤ ومابعدها - طبعة دار المعرفة.

(١٩) مواهب الجليل - ج ٤ - ص ٢٤٥، وشرح الخرشى على مختصر خليل - ج ٥ - ص ٩.

(٢٠) فتاوى الإمام السيوطي - مخطوطة رقم ١٣١ فقه شافعي ورقة ١٤٣ - مكتبة الأزهر.

(٢١) الوسيط - مخطوطة دار الكتب - رقم ٢١٢ فقه شافعي - ورقة ١١٧.

وعند الحنابلة فسر البهوتى والمرداوى: الرضا بالاختيار<sup>(٢٢)</sup>، كما حكم ابن حزم الأندلسي بأن المكره لا خيار له ولا نية، ولذلك لا يلزمه شيء<sup>(٢٣)</sup>.

٩- ويبدو من هذه الأقوال أن جمهور الفقهاء لم يعترفوا بالفرقة بين الرضا والاختيار، ولعل وجهة نظرهم في ذلك تتمثل في أنهم جعلوا الاختيار عبارة عن القصد إلى العبارة بحيث تكون العبارة ترجمة للضمير ودليلاً على ما يقصده، ومن ثم فإذا لم تتوافر في العبارات تلك الدلالة فلا يوجد اختيار حينئذ إذ لا اختيار في مجرد النطق<sup>(٢٤)</sup>.

كما يبدو من خلال هذا الخلاف بين الفقهاء مدى الحرص على وصول الرضا حد الكمال وبلوغه غايته، ولعل في مشروعية الخيارات عند التعاقد وتحديد أهلية الالتزام وعوارضها، ما يؤكد هذا المعنى ويدل على أهمية الرضا ودوره في صحة التعاقد واستحلال مال الغير.

١٠- والفقهاء الإسلامى ليس بدعاً من التشريعات المختلفة في تقرير مبدأ الرضا وتحديد آثاره على التعاقد، فالقانون يقرر هذا المبدأ، ويجعل لإرادة الطرفين الدور الرئيسي في تحديد أثر الالتزام، ويعتبر أن ما يرتضيه الفرد بإرادته هو الحق والعدل، فالعقود لا يجوز أن تخضع في انشائها، وفي الآثار المترتبة عليها إلا لإرادة المتعاقدين، وفقاً لما يقضى به مبدأ سلطان الإرادة الذى يعتبر أصلاً من الأصول التى تبنى عليها النظريات القانونية منذ قرون

(٢٢) مشار إليه في حاشية عميرة على شرح الجلال المحلى على المنهاج - ج ٢ - ص ١٥٦.

(٢٣) نهاية المحتاج - ج ٦ - ص ٣٣٤، ومغنى المحتاج - ج ٢ - ص ٧.

(٢٤) راجع في هذا المعنى: د. حسن صبحي - السابق - ص ٢٨٧، ورسالة استاذنا الدكتور

محمود شوكت العدوى - نظرية العقد في الشريعة الإسلامية - ص ٨٢، ومبدأ الرضا في

العقود - للدكتور على محيي الدين القره داغى - ج ١ - ص ٢٠٨ - طبعة دار

البشائر الإسلامية ببلتان.

عديدة، وما زال هو الأصل الذى تبنى عليها الأحكام المتعلقة بتحديد آثار الالتزام<sup>(٢٥)</sup>، ومبدأ سلطان الإرادة يترتب عليه نتيجتان في غاية الأهمية بالنسبة لمبدأ التراضى.

١١- الأولى: أن كل الإلتزامات، بل كل النظم القانونية ترجع فى مصدرها إلى ما يرتضيه الطرفان، فالعقد وهو أهم مصادر الإلتزامات، يقوم على الإرادة الحرة، فالمتعاقدان لا يلتزمان إلا بإرادتهما، ولا يلتزم أحد بعقد ما لم يكن طرفاً فيه بنفسه أو بمن يمثله، كما أن الملكية مبنية على التراضى، وكذلك تكوين الأسرة، بل إن التراضى هو أساس مشروعية العقوبة الجنائية، فالمجرم قد ارتضى مقدماً جزاء خروجه على المجتمع، وذلك لأن القانون الجنائى - كإى قانون - هو وليد إرادة الأفراد ورضاهم، حيث اختاروا الخضوع له بإرادتهم، بل إن المجتمع البشرى نفسه أساسه العقد الاجتماعى الذى نادى به روسو وغيره من المفكرين والفلاسفة<sup>(٢٦)</sup>.

١٢- الثانية: أن الإرادة لا تقتصر في مجال تحديد نطاق الرضا على مجرد إنشاء الإلتزامات؛ بل هى أيضاً المرجع في تحديد ما يترتب على هذه الإلتزامات من آثار، فالفرد يلتزم بإرادته، وما ارتضاه هو حق وعدل. ولهذا فلا يجوز للقانون أن يتدخل بدعوى العدالة، ليعدل من التزامات طرفى العقد مهما تمخض هذا العقد عن آثار بأحد طرفيه<sup>(٢٧)</sup>.

(٢٥) د. عبد النعم البدراوى - المدخل للعلوم القانونية - ص ٣٤ - دار النهضة العربية بيروت ١٩٦٦م، والوسيط للسنبورى - ج ١ - ص ١٨٠ وما بعدها، د. عبد الحى

حجازى - موجز النظرية العامة للإلتزام - ص ٤٠ - طبعة ١٩٥٥م.

(٢٦) المرجع نفسه - ص ٣٥.

(٢٧) المرجع نفسه.

### ١٣ - الرضا في الإيجار يرد على المدة:

والرضا في عقد الإيجار يرد أول ما يرد على مدة العقد، فجوهر المعقود عليه فيه، وهو المنفعة لا يتصور وجوده منفصلاً عن الزمان، بل هو منبث فيه، ومرتبب به ارتباط وجود وانقضاء، فالمنفعة تستوفي شيئاً فشيئاً، كلما انقضى جزء من زمان سريان العقد<sup>(٢٨)</sup>، ومن ثم كان الرضا في عقد الإجارة وارداً على المدة، وكانت المدة المحددة من خصائص عقد الإيجار، حيث يجب أن يكون محدد المدة بأن يكون سريانه لمدة معينة طبقاً لنص المادة (٥٥٨ مدنى مصرى) التى تقضى بأن يكون الانتفاع بالعين المؤجرة لمدة معلومة<sup>(٢٩)</sup>.

وليس من شك في أن كل واحد من المتعاقدين لا يمكن أن تتجه ارادته إلى تأييد عقد الإيجار، والا لاختلط بالعقود والتصرفات الناقلة للملكية، وفي هذا خلط لإحكامهما، وهو ما لم تتجه إليه ارادة المتعاقدين<sup>(٣٠)</sup>، ولا ينصير أن يرتضى المؤجر إغفال تحديد المدة في عقد الإجارة، في تأجير شيء يملكه، ويعتريه ما يعتري نفس كل مالك من أثره به، واختصاص عليه واستشعاره أنه قد يحتاج للانتفاع به وقتاً، كما أن المستأجر لا يتصور في جانبه - أيضاً - إغفال تحديد عنصر المدة في عقد الإجارة، وهو يتصل بمقتضاه التزامات عديدة، وربما تدفعه الظروف يوماً ما إلى الاستغناء عن

(٢٨) راجع في هذا المعنى: بدائع الصنائع للكاسانى - ج ٤ - ص ١٧٩، وتبيين الخفايا للزليلى - ج ٥ - ص ١٠٥.

(٢٩) د. عبد الرازق حسن فرج - السابق - ص ١٤، د. سليمان مرقس - السابق - ص ٢٢.

(٣٠) د. سليمان مرقس - ص ١٤١، د. محمد على إمام - فقرة ٤٩، د. عبد النعم فرج

الصدّة - فقرة ٦٩، د. عبد الرازق حسن فرج - ص ١٨٦، د. عبد النعم البدروى

السابق - ص ١٣، د. جميل الشرقاوى - فقرة ٢١، د. عبد الرازق السنهورى - ص ١٤.

منفعة الشيء المستأجر لتملكه مثله، أو لانتقاله بعيداً عنه إذا كان من الأشياء العقارية الثابتة<sup>(٣١)</sup>.

لهذا؛ ولما كانت المدة المحددة عنصراً في عقد الإجارة، ولم يكن متصوراً من الناحية الشرعية أن تنقصر دونها مظلة الرضائية، أو أن لا يشملها نطاق التراضى، كان كل عمل ينال من تلك الأسس المقررة مجافياً لما شرعه الله عز وجل، ومخالفاً لما سنه في شرعه من أسس التعامل وأصولها، ولهذا فإنه يكون حراماً، فلا يجوز فعله، وإن حصل فإنه لا يصلح أن يكون سبباً شرعياً صحيحاً لحل اكل أموال الناس بالنسبة للمؤجر والمستأجر على درجة سواء.

ولا شك أن المساس بتلك المدة المحددة من خلال ما قضت به المادة (٢٩) من قانون تأجير وبيع الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تقرر الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن على النحو الذى تضمنته، يعتبر مناقضاً لمبدأ التراضى الذى هو أساس صحة التعامل في الشريعة والقانون، ولذلك فإن الامتداد الزمنى الذى تقررته تلك المادة لا يكون سائغاً من الناحية الشرعية.

### ١٤ - تقييم الاتجاه القاضى بعدم جواز الامتداد شرعاً:

تلك هى مبررات القائلين بعدم جواز الامتداد القانوني لعقد إيجار المساكن على النحو المقرر بالمادة (٢٩) سالفة الذكر، وهى كما يبدو من ثنايا الأسانيد التى يقوم عليها هذا الاتجاه تقوم على مجافاة مبدأ التراضى في

(٣١) د. سليمان مرقس - ص ١٤٠، د. عبد الرازق فرج - ص ١٨٦ وما بعدها، وحكم

النقض السابق وحكم محكمة بنى سويف الابتدائية في أول يونيو ١٩٢٥م - المحاماة ٦

- ٤٤٥ - ٤٤٥، حيث قضى بأن عقد الإجارة لا يجوز أن يكون مؤبداً.





## البحث الثاني

### الاتجاه القائل بمشروعية الإمتداد القانوني لإيجار المسكن

١٧- ويذهب رأى آخر في الفقه إلى ان الإمتداد القانوني لإيجار المسكن، وإن كان يتضمن خروجاً على مبدأى الرضائية، ووجوب الوفاء بالعقود، إلا أنه إذا توافرت له المبررات الشرعية لذلك الخروج فإنه يكون مشروعاً ويكون مباحاً من الناحية الشرعية.

بيد أن أصحاب هذا الاتجاه وإن كانوا قد اتفقوا في النتيجة العامة أو المحصلة النهائية، إلا أنهم قد اختلفوا فيما بينهم حول الأساس الذي يقوم عليه القول بمشروعية الإمتداد القانوني لإيجار المسكن فذهب قول إلى أنه مباح للضرورة، وذهب قول آخر إلى انه مباح للحاجة، بينما ذهب قول ثالث إلى انه مباح من منطلق ماهو مقرر ان للحاكم أن يقيد المباح في إطار السلطة المقررة له عملاً بمبدأ السياسة الشرعية، ونود ان نبين مدى صحة تلك الاتجاهات الثلاثة على ان نخصص لكل اتجاه فرعاً.

## المطلب الأول

### الامتداد القانوني مباح للضرورة

١٨- يرى أصحاب الإتجاه أن الظروف التي تقرر فيها إعمال نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، والتي تقضى بالإمتداد القانوني لعقد إيجار المسكن تمثل حالة من حالات الضرورة التي يستباح فيها الخروج على مبادئ التراضي والالزام بالعقود، فالمسكن من ضرورات حياة الإنسان، لأنه مستقر حياته، ومستودع أسراره، وممكن عرضه، ومحتوى خصوصيات حياته، وحياة من يعولهم، وهذه المعاني تتعلق بحفظ مقومات الحياة التي

تتساوى مع مصلحة حفظ النفس في الأهمية، فهي مصلحة ترقى في أهميتها إلى مصاف الضرورات التي لا تستقيم حياة بدونها، ولاشك أن تلك المصلحة إذا عارضت بحق المالك في إنهاء رابطة الإيجار، خاصة عند استحكام أزمة المساكن التي يتعذر معها على المستأجر إن هو ترك المسكن وفقاً لما يمليه الإتفاق المضروب بين الطرفين، فإن مصلحة المستأجر ترجح، إذ هي ضرورة يستباح معها المحظور، وفقاً لما هو مقرر في قواعد الفقه الكلية.

وفي نظرنا أن بيان مدى صحة هذا التخريج لحكم الإمتداد لن يتسنى إيضاحه إلا بتعريف الضرورة، وبيان مدى انطباقها على حالة إيجار المسكن.

### ١٩- تعريف الضرورة لغة واصطلاحاً:

الضرورة لغة: كلمة تدل على المبالغة في الضرر، بحيث يبلغ من قامت به أقصى غاياته، بأن يكون في حالة تهدده بخطر محقق يصبح معه مجبراً على دفع شيء يزيل عنه ذلك الضرر، ولذلك تسمى بالإضطرار، أى الإلجاء بالقهر والقوة، وقد جاء في لسان العرب: الضرورة اسم لمصدر الإضطرار، تقول حملتني الضرورة على كذا وكذا، وقد اضطر فلان إلى كذا وكذا، وأصله من الضرر (٣٦).

وجاء في كشاف اصطلاحات الفنون: إن الضرورة في اللغة هي الحاجة، وعند أهل السلوك هي ما لا بد للإنسان في بقائه، وتطلق على ماكره

(٣٦) راجع: لسان العرب - ج ١٩ - ص ٤٨٣ وما بعدها - دار صادر بيروت، وتاج

العروس - ج ٣ - ص ٣٥٧ وما بعدها.

عليه، وعلى ما تدعو الحاجة إليه دعاء قوياً، وهي مشتقة من الضرر النازل مما لا مدفع له<sup>(٣٧)</sup>.

## ٢٠- وفي اصطلاح الفقهاء:

تعرف الضرورة عند الفقهاء على النحو التالي:

- (١) عرفها الحنفية بقولهم: "بلوغه حداً إن لم يتناول الممنوع يهلك"<sup>(٣٨)</sup>.
- (٢) وعند المالكية تعرف الضرورة: "بأنها الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً"<sup>(٣٩)</sup>.
- (٣) وعند الشافعية تعرف الضرورة بقولهم: "من خاف من عدم الأكل على نفسه موتاً أو مرضاً مخوفاً أو زيادته أو طول مدته أو انقطاعه عن رفقته، أو خوف ضعف عن شئ أو ركوب، ولم يجد حلالاً يأكله، ووجد محرماً فإنه يأكله"<sup>(٤٠)</sup>.
- (٤) وعند الحنابلة تعرف الضرورة بأنها: "هي التي يخاف التلف بها إن ترك الأكل"<sup>(٤١)</sup>، وقال الإمام أحمد: "الضرورة المبيحة هي التي يخشى المضطر على نفسه من جوع، أو يخاف إن ترك الأكل عجز عن

(٣٧) كشاف اصطلاحات الفنون - ج ٢ - ص ٨٧٧ وما بعدها - طبعة كلكتا ١٣٧٨هـ - وقد عرفها الجرجاني في تعريفاته بهذا المعنى.

(٣٨) حاشية الحموي على الأشباه والنظائر لابن نجيم - ص ١٠٨، طبعة ١٨٨٩م.

(٣٩) القوانين الفقهية لابن جزي، - ص ١٧٣، وشرح الخرشى - ج ٣ - ص ٣٣٦ - طبعة ١٣١٦هـ وحاشية العدوي عليه، والموافقات للشاطبي - ج ١ - ص ١٢٤.

(٤٠) معنى المحتاج - ج ٤ - ص ٣٠٦.

(٤١) المغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير - ج ١١ - ص ٧٤.

المشي وانقطع عن الرفقة فهلك، أو يعجز عن الركوب فيهلك ولا يتقيد ذلك بزمن محصور<sup>(٤٢)</sup>.

وقد عرفها بعض الباحثين بأنها: "حالة تطرأ على الإنسان من الخطر أو المشقة الشديدة، بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس أو بالعضو، أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال وتوابعها، ويتعين أو يباح عندئذ ارتكاب الحرام أو ترك الواجب أو تأخيرها عن وقتها، دفعاً للضرر عنه في غالب ظنه، ضمن فئود الشرع"<sup>(٤٣)</sup> أو هي: "خوف الهلاك على النفس أو المال"<sup>(٤٤)</sup>، أو هي: الإلجاء إلى الشئ سواء كان الملجئ إنساناً أو غيره، فالمكره إذ يلجئ المكره إلى فعل ما لا يريد اضطراراً؛ والقوة الطبيعية التي تلجئ الإنسان إلى غير ما يريد اضطراراً، فقد تلجئ المخصمة الإنسان إلى أكل الميتة أو الخنزير، كما تلجئ الغصة إلى شرب الخمر، أو الدم، ويلجئ الإشراف على الغرق إلى التعاقد مع من ينقذه بأجر باهظ، والقرب من الهلاك إلى أن يتعهد للطبيب المعالج بأجر فوق ما يستحق، واندلاع ألسنة النيران في المنزل إلى كسر الباب لإتقاذ من فيه، فالإضطرار يشمل الإكراه الذي يكون الدافع فيه على الفعل الإنسان، ويشمل غيره، وهو ما يكون الدافع فيه على الفعل القوة الطبيعية<sup>(٤٥)</sup>.

(٤٢) المرجع نفسه.

(٤٣) د. وهبة الزحيلي - نظرية الضرورة - ص ٦٨، مؤسسة الرسالة ١٩٨٢م.

(٤٤) د. يوسف قاسم - نظرية الضرورة - ص ٨٠ - دار النهضة العربية ١٩٩٣م.

(٤٥) الشيخ محمد زكريا البرديسي - الإكراه بين الشريعة والقانون - مجلة القانون والاقتصاد

ع- (١)، ص (٣١) القسم الثالث - ص ٢ - مطبعة جامعة القاهرة ١٩٦١م.

٢١- التعريف الراجح في نظرنا: ويبدو من تدبر تلك التعريفات أن ماذهب إليه فقهاء المالكية هو الأثر للقبول، لأنه يشمل المعنى الكامل للضرورة بما يقتضيه ذلك الشمول لكل أنواعها في حالات الأكل والمشرب وغيرهما، مما يتوقف عليه حفظ حياة الإنسان، ولذلك كان هذا التعريف هو الراجح في نظرنا.

٢٢- مدى انطباق الضرورة على الإمتداد القانوني لإيجار المسكن: ويستفاد مما ذكره الفقهاء؛ أن الضرورة هي بلوغ الضرر حد منتهاه، بحيث يقف المضطر على حافة الهلاك إن لم يفعل ما اضطر إليه، ويجب أن تكون تلك الضرورة حالة، وأن يقتصر في عمل المحظور على ما يدفع به حالة الاضطرار، لأن الضرورة تقدر بقدرها، كما يجب أن يكون فعل المحظور متعيناً على نحو لا يوجد له بديل حلال<sup>(٤٦)</sup>، فهل وأمر الضرورة كذلك يمكن أن تمتد مظلته لتشمل بالحكم حالة الإمتداد القانوني لإيجار المسكن وفقاً لما تقضى به المادة (٢٩) السابق الإشارة إليها.

### المطلب الثاني

#### الإمتداد القانوني لإيجار المسكن مباح للحاجة

٢٣- وذهب رأى آخر إلى أن الإمتداد القانوني لإيجار المسكن وإن كان لم يمكن تخريجه على حالة الضرورة، فإنه يمكن تخريجه على مبدأ الحاجة في التشريع الإسلامي، وأساس ذلك؛ أنه لا يمكن اغفال مدى ما يلحق المستأجر حال ترك المسكن من مشقة وعنت عليه وعلى زوجته ومن يعولهم، إذ هو بمثابة الوعاء الحافظ لمقومات الحياة المادية، والأدبية، ناهيك عن إلف

الراجح إن حالة الضرورة ليست مما يصلح أن يكون مسوغاً للقول بمشروعية الإمتداد القانوني للإيجار، إذ يستفاد مما ذكره الفقهاء: أن الضرورة هي بلوغ الضرر حد منتهاه، بحيث يقف المضطر على حافة الهلاك إن لم يفعل ما اضطر إليه، بحيث يتوقف هلاك الإنسان على عدم فعل المحظور، ومن ثم يصير مباحاً استثناء من أصل الحظر، وحالة الإمتداد القانوني لا تصل إلى هذا الحد، رغم أهمية المسكن بالنسبة للإنسان ومنزلته

(٤٧) بدائع الصنائع للكاساني - ج ٧ - ص ١٧٧، ونهاية المحتاج للرملي - ج ١ - ص ٢٦، وقواعد الأحكام للعز بن عبد السلام - ج ٢ - ص ١٧٦، والفروق للقرافي - ص ١٩٦ الفرق الثاني والثلاثون، والمغنى لابن قدامة مع الشرح الكبير - ج ١١ - ص ٨٠، والبحر الزخار - ج ٥ - ص ٣٣٢، وقد خالف في ذلك الظاهرية وبعض المالكية، راجع: الخلى لابن حزم - ج ٧ - ص ٤٢٦، مسألة ١٠٢٥، د. وهبة الزحيلي - السابق - ص ٦٩ وما بعدها، د. يوسف قاسم - السابق - ص ١٦٤ وما بعدها.

(٤٦) راجع: الخلى لابن حزم - ج ٧ - ص ٤٢٦ - مسألة ١٠٢٥، د. وهبة الزحيلي - السابق - ص ٦٩ وما بعدها، د. يوسف قاسم - السابق - ص ١٦٤ وما بعدها.

يقتصر على موضع الحاجة التي دعا إليها ذلك العذر، أي أنه لا يجوز الانتقال إلى الحكم إلا بالقدر اللازم لرفع الحرج ودفع المشقة<sup>(٥٤)</sup>.  
وقد شرعت الرخص تيسيراً على الناس فيما يشق عليهم فعله مما يتصل بمقومات حياتهم من ناحية الحفظ والرعاية، وذلك بناء على قيام الحاجة الداعية إلى الترخيص، والتي تجعل الناس في جهد ومشقة وعنت تدفع إلى اتخاذ حكم معين يخفف من غلواء تلك الحاجة.

٢٥- وجمهور الأصوليين يقسمون الرخصة باعتبار ما يعترى بها من الأحكام الشرعية إلى رخصة واجبة، ومثلوا لها بأكل الميتة للمضطر، ورخصة مندوبة، ومثلوا لها بقصر الصلاة في السفر، ورخصة مباحة، ومثلوا لها بالسلم، ورخصة هي خلاف الأولى، ومثلوا لها بفطر المسافر في نهار رمضان<sup>(٥٥)</sup>.

ويمكن القول من خلال تقسيمات الأصوليين للرخصة: إن الضرورة تعتبر هي القسم الأهم من أقسام الرخصة، سواء في ذلك تقسيم الجمهور أم تقسيم غيرهم، فما عبر عنه الجمهور بالرخصة الواجبة، يمثل أحكام الضرورة بعينها، إذ أنه في حالة الرخصة الواجبة، يباح للمضطر أن يقترف الفعل المحرم، وفضلاً عن ذلك فإن هذا الفعل - وإن كان محرماً - يصبح

(٥٤) د. يوسف قاسم - السابق - ص ٩٢ وما بعدها.

(٥٥) نهاية السؤل - شرح منهاج الوصول للأسنوي - ج ١ - ص ٥٤، والخنفية يعبرون عن هذا القسم بأنه سقط بغيره مع كون الحكم الساقط مشروعاً في الجملة، مثل الترخيص بأكل الميتة، وشرب الخمر عند الضرورة، ويقصر الصلاة الرباعية في السفر وهي أحد نوعي الرخصة المجازية، راجع التوضيح - لصادر الشريعة - ج ١ - ص ٨٢، وما بعدها.

المكان والإعتياد عليه، وترتيب مصالح الحياة الدنيوية على القرار فيه، كل تلك المعاني يمثل الحرمان منها مشقة تقتضي الترخيص شرعاً بناء على مبدأ الحاجة التي تستأهل الترخيص.

## ٢٤ - حقيقة الرخصة لغة واصطلاحاً:

والرخصة في اللغة: معناها: التيسير والتسهيل<sup>(٤٨)</sup>. وترخيص الله للعبد، معناه: تخفيفه عليه وتسهيله له<sup>(٤٩)</sup>.

وفي اصطلاح الفقهاء: تعرف الرخصة بأنها: "ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع مع الإقتضاء على مواضع الحاجة فيه<sup>(٥٠)</sup>"، "أو هي ما وسع للمكلف في فعله لعذر وعجز عنه مع قيام السبب المحرم<sup>(٥١)</sup>" أو ما تغير من عسر إلى يسر بعذر<sup>(٥٢)</sup>، أو هو ما استبيح مع قيام المحرم والحرمة<sup>(٥٣)</sup>.

ويبدو من تلك التعريفات أن الرخصة حكم شرعي سهل، شرع استثناء من حكم شرعي صعب، والحكمة التشريعية فيه تتمثل في وجود عذر شاق منع المكلف من امتثال الحكم الصعب، غير أنه يجب على المرخص له أن

(٤٨) مختار الصحاح - ص ٢٣٨.

(٤٩) القاموس المحيط - ج ٢ - ص ٣١٦.

(٥٠) المواقف للشاطبي - ج ١ - ص ٢١٥.

(٥١) المستصفى للقرظي - ج ١ - ص ٩٨ - طبعة ١٣٢٢هـ.

(٥٢) مسلم الثبوت - ج ١ - ص ١١٦ - المطبعة الأميرية ١٣٢٢هـ.

(٥٣) التوضيح لصادر الشريعة - ج ٢ - ص ٨٣ - الطبعة الأولى.

واجباً مفروضاً على المكلف إذا توقفت حياته عليه، بأن كان تناول الشيء المحرم سبباً في انقاده من الهلاك.

والحنفية يقسمون الرخصة إلى حقيقية ومجازية، والأولى ما يستباح فيها الفعل مع قيام المحرم والحرمة، مثل إجراء كلمة الكفر على اللسان عند الإكراه على ذلك بالقتل أو بالقطع، ومن هذا النوع، الإكراه على إتلاف مال الغير، وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، إذا كان الحاكم طاعياً ظالماً يقتل من يقوم بهما، فإنه يرخص بالسكوت<sup>(٥٦)</sup>، أو ما يستباح مع قيام المحرم، مثل افطار المسافر في نهار رمضان.

والرخصة المجازية؛ تتمثل فيما اسقطه الله عن الأمة الإسلامية رأفةً بها مثل رفعه عن المسلمين الأصر والاغلال، عملاً بقول الله تعالى: ﴿وضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم﴾<sup>(٥٧)</sup>، أي يخفف عنهم ما ألزموا العمل به من التكاليف الشاقة الشديدة، مثل اشتراط قتل النفس في صحة التوبة وأداء ربع المال في الزكاة.

ومنها: الحكم الذي يسقط به غيره، مع كون الحكم الساقط مشروعاً في الجملة، مثل الترخيص بأكل الميتة، وشرب الخمر عند الضرورة، وقصر الصلاة الرباعية في السفر، ويلاحظ أن ما عبر عنه الحنفية بالرخصة المجازية يشمل في جزئه الأخير من بين ما يشمل حالات الضرورة التي يباح فيها تناول المطعوم والمشروب المحرم عند خوف الهلاك.

وعلى هذا فالرخصة معنى عام يصدق على حالات الضرورة وغيرها من الاعتذار الأخرى، التي تتمثل - عند وجودها - في إبراز سماحة الشريعة

الغراء، حيث تتوخى في هذه الظروف التوسعة على الناس ورفع الحرج عنهم عملاً بقول الله تعالى: ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾<sup>(٥٨)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾<sup>(٥٩)</sup>.

٢٦- مدى إمكان تخريج الامتداد القانوني لإيجار المسكن على فكرة الحاجة:

ولما كانت الحاجة تؤدي إلى الترخيص الشرعي الذي تتسع دائرته في التوسعة على الناس، والتيسير عليهم، كان من الممكن أن تمتد فكرته لتشمل بظلالها تلك الرخصة القانونية، فلئن كانت حالة الضرورة لم تتسع لها لتعلقها بأمر محددة يشرف المرء فيها على شفا الهلاك، ولا يكون ثمة منجى له منه إلا بارتكاب المحذور، فإن فكرة الحاجة في إبتنائها على اليسر والتسهيل يمكن أن تتسع لحالة الامتداد القانوني لإيجار المسكن، حيث إنها، وإن لم ترق لمستوى حالة الضرورة، فإنها - بالتأكيد - ترقى لحالة الترخيص التي تجوز مع الحاجة، ولا يخفى على أحد أن المسكن بالنسبة لشاغله، يعتبر حاجة، وأى حاجة، ولهذا فإن هذا الإمتداد يمكن تخريجه على هذا الاعتبار، ويكون مشروعاً استثناءً من أصل التحريم بناءً عليه.

٢٧- بيد أن هذا التخريج لم يسلم هو الآخر من نقد، فلئن كانت فكرة الحاجة الداعية إلى الترخيص يمكن أن تتسع له، إلا أن النتيجة التي يؤدي إليها ذلك التأصيل سوف تصطدم في مجال التطبيق بالحقوق المقررة شرعاً للملاك على أملاكهم، وهي حقوق تستند إلى أدلة أقوى واعتبارات ترقى بها

(٥٨) سورة البقرة - الآية ١٨٥.

(٥٩) سورة الحج - الآية ٧٨.

(٥٦) أصول الفقه للشيخ محمد أبو زهرة - ص ٥٠.

(٥٧) سورة الأعراف - الآية ١٥٧.

إلى الرجحان، والرافضون لمشروعية الامتداد القانوني لإيجار المساكن، والذين لا يجيزون ارتكاب المحرم الا للضرورة لن يروقهم بالقطع ذلك التخريج، ولن يقبلوا به، وسيقولون: إن أعمال ماجرى به الإتفاق هو المصلحة الراجحة التي لا ترقى إلى مصافها تلك المصلحة الموهومة التي

توخاها المشرع بالمادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧م.

ومع تسليمنا بمعقولية حجتهم، ووضوح وجهتهم، إلا أننا أمام مشكلة تحتاج إلى حل، بصرف النظر عن البحث في أسباب تفاقم تلك المشكلة، فإن يذهب شخص بزوجه وأولاده وبناته، في ظل تلك الأزمة الطاحنة التي يتعسر في ظلها، بل يتعذر الحصول على مسكن، في ظل القدرات المادية المتاحة للمواطن الشريف؟، ذلك هو نب المشكنة، وبالنظر فيما سيصيب مثل هذا الشخص من ضرر هو وذووه، نجد ان ما سيصيب مالك للعين (المؤجر) من أضرار بسبب تقرير الامتداد القانوني لن يبلغ مثل ضرر المستأجر ولا نصفه ولا ربعه، وقد يكون من الإنصاف بالنسبة له ان يعرض عن الامتداد تعويضاً مادياً ملائماً، ولكن الإخلاء في ظل الظروف التي صدر النص لمواجهتها يمثل حرجاً شديداً على كثير من الناس.

### المطلب الثالث

#### تخريج الإمتداد على قاعدة: أن للحاكم أن يقيد المباح

٢٨- وهناك اتجاه ثالث يرى مشروعية الإمتداد القانوني لإيجار المسكن، ولكنه يؤسسه على مبدأ: أن للحاكم ان يقيد المباح بناء على ما يقرر له من سلطات، عملاً بماله من حق في ظل السياسة الشرعية، والمباح الذي يعتره تدخل الحاكم بتقييده يتمثل في إنهاء عقد الإيجار، حيث يعد ذلك من حقوق المؤجر، أو هو من المباحات التي يجوز له ان يستعملها، كما أنه يجوز

له عدم استعمالها، فمن يؤجر منزلاً لمدة سنة، فإنه عند انتهاء مدة الإيجار يكون له حق مضمونه: أنه يجوز له أن يقرر إنهاء العقد أو استمرار سريانه، إذا ما صادف ذلك رضا وموافقة من الطرف الآخر وهو المستأجر. لما كان ذلك؛ وكان النظر في إنهاء مدة الإيجار المتفق عليها أو استمرار سريانه من المباحات المقررة للمؤجر، كان للحاكم أن يتدخل لتقييد هذا المباح إذا طرأت ظروف تحتم ذلك، وتجعل ذلك التدخل أمراً واجباً لحماية الطرف الذي تتوقف مقومات حياته على ذلك التدخل، وهو المستأجر، وما فعله المشرع بالمادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م، لم يخرج عن

هذا المعنى.

ونقل بعض الأحكام إلى بعض، أمر معروف في الشريعة الإسلامية بالنسبة للأحكام الظنية، تبعاً لتغير العلة أو الأزمنة أو الأمكنة، ومسايرة لأعراف الناس، ومصالحهم، وهذا النقل يكون ممن له قدرة التصرف في الأحكام الظنية وربطها بمصالح الناس، وذلك مبني على أدلة وأمارات نصبها الشارع، بل ان عامة المكلفين فضلاً عن خواصهم، لهم الحق أحياناً في تغيير بعض الأحكام وهو المندوب، وجعله واجباً بالذم، ومثله الشروع في النقل فإنه ينقلب به واجباً عند بعض الفقهاء<sup>(٦٠)</sup>.

٢٩- وقد ميز الله الحاكم بأن له سلطة الإشراف على شئون الناس وربطها بمصالحهم، وقد يقتضى ذلك تغييره بعض الأحكام بحسب ما يرتبط بالأفعال من المصالح الطارئة أو المفاسد المتجددة، كما يشير إليه الأثر القائل: تحدث للناس أفضية بقدر ما أحدثوا من الفجور.

(٦٠) د. محمد سلام مذكور - نظرية الاباحة عند الأصوليين - ص ٣٣٥ - دار النهضة

وفي هذا يقول ابن عابدين: "كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله أو لحدوث ضرورة، أو فساد أهل الزمان، بحيث لو بقى الحكم على ما كان عليه لزم منه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف ورفع الضرر والفساد، لبقاء العالم على أتم نظام وأحسن إحكام، ولهذا ترى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة (٦١)".

ويقول القرافي: "إن للمكلف نفسه أن ينشئ الوجوب فيما ليس بواجب، كما في المندوب الذي تنتقل به الطاعة غير الواجبة إلى الوجوب، وقد جعل الشارع الأسباب قسمين منها ما قدره في أصل الشريعة، ومنها ما وكل إنشاء سببه إلى المالك بالنسبة لجميع الأحكام بما فيها المباح، فيمكن الحاكم أولى بأن يعطيه الشارع قدرة الإنشاء لضرورة درء الفناء ودفع الفساد، وإخماد الثائرة وإبطال الخصومة، والدليل على ذلك إجماع الإئمة قاطبة على أن حكم الله تعالى ما حكم به الحاكم في مسائل الاجتهاد وأن ذلك الحكم يجب اتباعه على جميع الأئمة، ويحرم على كل واحد نقضه (٦٢)".

ويقول في الفروق: "إن حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف، ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم وتتغير فتواه بعد الحكم به عما كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء، فمن لا يرى وقف المشاع إذا حكم حاكم بصحة وقفه ثم رفعت الواقعة لمن كان يفتى ببطلانه نفذ

(٦١) رسائل ابن عابدين - ج ٢ - ص ١٢٥ - بدون تاريخ.

(٦٢) القرافي - الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام - ص ٤ وما بعدها - تحقيق عبدالفتاح

أبو غدة - مكتبة المطبوعات الإسلامية بحلب ١٣٨٧هـ، وفي هذا المعنى: ابن القيم -

اعلام الموقعين - ج ٣ - ص ١٤ وما بعدها، د. محمد سلام مذكور - السابق -

ص ٣٣٩ وما بعدها.

وأضاه، ولا يحل له بعد ذلك أن يفتى ببطلانه وكذلك إن قال: إن تزوجتك فأنت طالق، فتزوجها وحكم الحاكم بصحة هذا النكاح، فالذي كان يرى لزوم الطلاق له ينفذ هذا النكاح، ولا يحل له أن يفتى بالطلاق، هذا هو مذهب الجمهور، وهو مذهب مالك، ولذلك وقع له في كتاب الزكاة وغيره أن حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد لا يرد ولا ينقض (٦٣)".

ويبدو من تلك النقول إن للحاكم أن يتدخل في المسائل الاجتهادية بحكم سلطاته في إطار السياسة الشرعية، بما يحقق المصلحة العامة للناس اجمعين، وفي هذا الإطار يجوز له أن يقيد المباح، وأن يحدث للناس من الأفضية بقدر ما تقتضيه ظروف الزمان والمكان والعرف.

### ٣٠- مدى صحة تخريج الإمتداد القانوني للإيجار على مبدأ تقييد المباح:

يبدو مما ذكره الفقهاء والاصوليون أن مبدأ: حق الحاكم في تقييد المباح، يمكن أن يتسع، ليشمل بأحكامه حالة الامتداد القانوني للإيجار، وفقاً لما هو مقرر في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، ولكن صحة هذا التخريج سوف نتوقف على مدى اعتبار حق المؤجر في إنهاء عقد الإيجار في المدة المتفق عليها من الأمور المباحة التي يتسنى للحاكم أن يتدخل فيها

(٦٣) القرافي - الفروق - ج ٢ - ص ١٠٣، الفرق السابع والسبعون - طبعة عالم الكتب

بيروت، وفي هذا المعنى: الآمدى - الإحكام في اصول الأحكام - ج ٤ - ص ٢٠٣

طبعة مؤسسة النور بالسعودية، حيث يقول: "لا يجوز نقض حكم الحاكم في المسائل

الاجتهادية لمصلحة الحكم، لأنه لو جاز نقض الحكم لحاز نقض الحكم بالنقض، ونقض

النقض إلى غير نهاية، ويلزم من ذلك اضطراب الاحكام وعدم الوثوق بحكم الحاكم،

وهو خلاف المصلحة التي نصب الحاكم لها وقد حكى الآمدى الاتفاق على ذلك،

وراجع: المستصفي للغزالي - ج ٢ - ص ٣٨٣.



بالتعديل وفقاً لما يراه، عملاً بمبدأ السياسة الشرعية، ذلك أن الحق المقر للمؤجر لا ينبغي النظر إليه على أنه من المباحات، بل هو من الواجبات، فلئن كان الإنهاء في الموعد المحدد من حقوقه المقررة له بناء على العقد الذي يجب الوفاء به شرعاً وقانوناً، إلا أن هذا الحق في مواجهة المدينين به، والملتزمين بأحكامه، يعتبر من قبيل الواجبات الملغاة على عاتقهم، والتي يجب عليهم أن يقوموا بالوفاء بها، وإذا جاز تدخل القانون فليكن بما يكفل احترام تلك الحقوق والإلزام بالواجبات التي تقابلها، وليس بتقويضها، واستدراج الأطراف للتحرر من ربقتها.

ولو جاز التدخل لتعديل آثار الالتزامات بالتشريع لأدى ذلك إلى اضطراب المعاملات، وعدم الثقة في النظم، وزيادة مشكلة الإسكان نقاماً، فالمالك حين يرى قانوناً يغل يده عن التصرف في ملكه، ويسلبه إختصاصاً يعد من أهم سلطاته على ما يملكه، لن يفكر لحظة في التعاقد، بل ولن يفكر في استثمار أمواله في بناء المساكن، ومن ثم سوف تزداد المشكلة تعقيداً كما هو حاصل مشاهد، ومن ثم فإن التدخل التشريعي في العلاقات التعاقدية بين الأفراد سوف يترتب عليه من المفاصد ما لا يشجع على القول بإباحته، وأن الاعتبارات المتوخاة بهذا التدخل التشريعي إذا ما قورنت بالمفاصد التي ستترتب عليه، فإن الموازنة سوف تكون لصالح عدم جواز ذلك التدخل بالتأكيد.

ومع ذلك فإن ظروف أزمة الإسكان تعتبر مشكلة قائمة في حاجة إلى حل، وهي مشكلة أوجدتها ظروف فوق طاقات الأفراد وقدراتهم، والنظر إليها بعيداً عن طبيعتها لن يساعد على الوصول إلى حكم صحيح بشأنها.

### ٣١- رأينا في الموضوع:

والرأى الذي نراه راجحاً، هو القائل بمشروعية الامتداد القانوني لإيجار المسكن، وذلك بناء على الحاجة التي لا يمكن انكارها في ظل ظروف الإسكان القائمة، وقد رأينا ان الحاجة تتسع عن الضرورة لتشمل تلك الحالة بأحكامها، ومنها جواز الترخيص بالامتداد، ولكن تلك المشروعية مقيدة في نظرنا بقعودها على درجة كبيرة من الأهمية:

**أولها:** ان تلك الحاجة مقيدة بالظروف التي أوجدتها، فإذا زالت ظروف الحاجة الداعية إلى الترخيص بهذا الامتداد القانوني، فإنه لا يكون جائزاً، وذلك بناء على ان الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً.

ومعيار زوال الحاجة الداعية إلى الترخيص بالامتداد معيار شخصي، بمعنى ان المستأجر إذا زالت أزمة الاسكان بالنسبة له، بأن حصل على مسكن بالتملك أو هيأت الدولة له مسكناً، فإنه في تلك الحالات لا يكون حرياً بالرخصة التشريعية الممنوحة له، وعبء إثبات ذلك يقع على عاتق المؤجر، ويجوز له أن يثبت زوال أسباب ظروف الترخيص بالامتداد للمستأجر بكافة طرق الإثبات، فما أبيض للحاجة يقدر بها ويرتبط بوجودها.

**ثانيها:** ان من حق المؤجر ان يحصل على تعويض عادل يتواءم مع القيمة الفعلية للإيجار، وتتعاون الدولة مع المستأجرين في كفالة الالتزام بهذا التعويض من خلال صندوق ينشأ لذلك، ويتضمن شروطاً تكفل تحقيق التضامن الاجتماعي مع غير القادرين على دفع التعويض من المستأجرين، ويظل قائماً إلى تنتهي الدولة من بناء المساكن لغير القادرين من المستأجرين.

**ثالثها:** ان استعمال تلك الميزة، وفي حدود الحاجة الداعية لها، يجب أن يتقيد في هذا الاستعمال بطبيعتها، وهي أنها قد أجازت استثناء من أصل هام في التعامل، وهو التراضي على كل عناصر عقد الإيجار ومنها المدة، حيث

### الفصل الثاني

## نطاق الامتداد القانوني لإيجار المساكن وضوابطه في ظل

### المستجدات القانونية المعاصرة

٣٢- من مسائل هذا البحث، بيان نطاق الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن، وقد نصت المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه: "مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون، لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر، أو تركه العين إذا بقي فيها زوجته وأولاده، أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل<sup>(٦٤)</sup>".

وسوف نعالج موضوعات هذا الفصل في ثلاثة مباحث، نخصص أولها، لبيان طبيعة الامتداد القانوني لإيجار المسكن وحكمته، ونخصص ثانيها، لبيان من هم المستفيدون من الامتداد القانوني لإيجار المسكن، وأما ثالث تلك المباحث فإنه لبيان ضوابط الاستفادة بالامتداد القانوني لإيجار المسكن.

(٦٤) ويعتبر هذا النص امتداداً لما كان يقضى به المشرع في المادة (٢٣) من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، وقد نظم ذلك النص حالة الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن، والأشخاص الذين يستفيدون من هذا الامتداد، كما بين أيضاً الشروط التي يحق لهم بمقتضاها أن يستفيدوا به، وطبيعة هذا الامتداد.

إنها تعتبر خروجاً على حدودها المتفق عليها، والاستثناء يجب أن يستعمل في حدود ماورد بشأنه من نصوص تحدد المستفيدين بتلك الميزة، ومن ثم لا يجوز تجاوزهم إلى غيره، ويجب ان يؤخذ في الاعتبار ما قضى به من عدم دستورية تطبيق نص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م على قرابة المصاهرة، وهو ما يتفق مع اتجاه الشريعة الإسلامية كما سنرى.

## المبحث الأول

## الطبيعة القانونية للامتداد القانوني لايجار المسكن وحكمته

٣٣- الامتداد القانوني لايجار المسكن الثابت بمقتضى نص المادة (١٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ م، يعتبر بالنسبة للمستفيدين به المذكورين بالنص، وبالنسبة للمستأجر من قبيل الحقوق الشخصية للصيقة به، إذ امر امتداد قانوني وليس تجديداً ضمناً للعقد، ومصدره هو القانون الذى أنشأه وليس العقد المبرم بين الطرفين المؤجر والمستأجر. ويترتب على أن حق المستأجر فى الامتداد القانوني حق شخصي لصيق به، أنه ينتهى بوفاته، وينقضى بانقضاء حياته، ولا يوجد بتركته، وبالتالي لا يورث عنه، ولا يجوز لورثته أن يتمسكوا به لمجرد كونهم وارثين له<sup>(٦٥)</sup>، وإنما يجوز ان ينشأ لهم حق فى الاستمرار فى الاجارة إذا اثبتوا أنهم كانوا مقيمين معه فى العين المؤجرة لحين وفاته<sup>(٦٦)</sup>، وبناء عليه، فإن عقود الايجار المبرمة قبل الوقت الذى أصبح فيه القانون المدنى نافذاً من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ م، تعتبر ممتدة إلى أن يحدث إنهاء العقد بنص قانوني جديد، أو بحكم قضائى فى الحالات التى يجوز فيها ذلك<sup>(٦٧)</sup>.

٣٤- والامتداد القانوني لعقد ايجار المسكن، يعتبر مقررراً لحل أزمة المساكن بوجه عام، ولمصلحة المستأجر، فهو يتعلق بالنظام العام من حيث

(٦٥) د. سليمان مرقس - شرح قانون ايجار الأماكن - ج ١ - ص ٨٠٤ - طبعة ١٩٩٠ م.

(٦٦) راجع فى هذا: حكم النقض المدنى بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٨١ فى الطعن رقم

٦٤٣ لسنة ٥٧ قضائية.

(٦٧) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٠٥، والوسيط للسنهورى - ج ٦ - ق ٦٣٠ وما بعدها.

أنه يوفر لطبقة المستأجرين الحماية ضد اعتساف المؤجرين. فلا يجيز للمؤجر إنهاء العقد فى أى وقت مادام الامتداد القانوني قائماً إلا لأحد المسوغات التى نص عليها القانون. ولا يجيز فى عقود الايجار الجديدة التى تبرم بعد صدور التشريع الخاص بالامتداد القانوني، أن يتفق على عدم سريان هذا الامتداد عليها عند انتهاء المدة المضروبة فى العقد، وإذا وقع هذا الاتفاق فإنه يكون باطلاً<sup>(٦٨)</sup>.

وإذا ما أبرم العقد، وأصبح المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة، فإنه يتحصن بالحماية التى منحه اياها القانون، ويكون قد كسب حقاً فى أن تمتد اجارته إلى أجل غير مسمى ويكون هذا الحق خاصاً به، داخلاً فى ذمته، ومن ثم يجوز له ان يتصرف فيه، وأن ينزل عنه مادامت إرادته صد صارت فى ظل حماية القانون حرة بعيدة عن الضغوط التى كان يفترض وقوعه تحتها

(٦٨) الوسيط للسنهورى - ج ٦ - المجلد الثانى - فقرة ٦٢٨، د. سليمان مرقس - السابق

- ص ٨٠٧، د. عبد الناصر توفيق العطار - شرح أحكام الايجار - ص ٥٦٢ - الطبعة

الأولى، د. محمد لبيب شنب - شرح أحكام الايجار - ص ٤٤٨ - طبعة ١٩٦٤،

وراجع: رسالة: د. فاضل حبشى - الامتداد القانوني لعقود الايجار فى القانونين المصرى

والفرنسى - رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٧٠ - ص ٧٨ وما بعدها.

وحكم النقض المدنى فى ٧ مارس سنة ١٩٨١ م، فى الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٠ ق،

وقد جاء فيه: ان النص فى العقد على انتهاء الاجارة بانتهاء عمل المستأجر فى مصر

يعتبر باطلاً لمخالفته قاعدة تتعلق بالنظام العام، ونقص مدنى فى ٧ ابريل سنة ١٩٨١

فى الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٠ ق وفى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ١٠٤٤

بسبب أزمة المساكن<sup>(٦٩)</sup>، وإذا تنازل عنه، فإن هذا النزول يسرى في حقه، ويلتزم بالإخلاء في الميعاد الذي حدده، ويجوز أن يكون نزول المستأجر عن هذه الميزة بناء على رغبته هو في ذلك لمصلحة خاصة به لقاء بدل خلو يتقاضاه من المؤجر<sup>(٧٠)</sup>، حيث لا يقع ذلك تحت طائلة التأنيم المقرر للقاضي المؤجر خلو الرجل أو بدل إخلاء، وفي هذه الحالة يغلب أن يتم هذا النزول بإرادة المستأجر المنفردة، كما يجوز أن يكون ذلك النزول لمصلحة المؤجر، وفي هذه الحالة يتم النزول باتفاق يتم بين الطرفين، ويتعهد فيه المستأجر بإخلاء المكان المؤجر في ميعاد معين، ويكون هذا التعهد ملزماً له، وتنتهي العلاقة التأجيرية بينهما بحلول الميعاد المذكور، ويجوز الالتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة للحكم بطرده<sup>(٧١)</sup>.

### ٣٥ - الامتداد القانوني وورثة حق الإيجار:

ولانتشر مسألة الامتداد القانوني لإيجار المسكن بالنسبة لورثة المستأجر إذا توفي قبل انقضاء مدة عقده الأصلية أو الممتدة طبقاً لأحكام العقد، ذلك أن

٣٦- وبناء على رأى الحنفية في ماليتها المنافع، فإن الإجارة تنتهي بالموت كما تنفسخ به، وحجتهم في ذلك: أنه لو بقى العقد بعد الموت تصير

(٧٢) تنص تلك المادة على انه: "لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر، ولا بموت المستأجر"، وراجع: حكم النقض المدني في ٥ إبريل ١٩٨٠م، في الطعن رقم ٣٢٢ لسنة ٤٧ ق - مجلة القضاء يناير إبريل ١٩٨١م - ص ٢٩٧ وما بعدها.

(٧٣) راجع: التوضيح لصور الشريعة مع ملاحسرو - ج ٢ - ص ٨٩ وما بعدها، وفتح القدير - ج ٥ - ص ٤٦١، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار - ج ٤ - ص ٣.

(٧٤) راجع: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - ج ٣ - ص ٤٥٢، وأسنى المطالب - ج ٢ - ص ٣٤٣، وحاشية الشهاب الرملي عليه - نفس المكان السابق، شرح منتهى الإرادات - ج ٢ - ص ٤٠١، وكشاف القناع - ج ٣ - ص ٥٦١، ومغنى المحتاج - ج ٢ - ص ٣٣٩، جواهر الإكليل - للآبي - ج ٢ - ص ١٥١.

(٧٥) بداية المجتهد - ج ٢ - ص ٣٢٨، ومغنى المحتاج - ج ٢ - ص ٣٥٦، والمغنى لابن قدامة - ج ٥ - ص ٤٢٨.

(٦٩) د. فاضل حبشى - السابق - ص ٧٩، د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٠٨، وقارن: د. السنهورى فى الوسيط - ج ٦/٢ - فقرة ٦٢٨.

(٧٠) وذلك امر جائز له، وان كان القانون يحرم على المؤجر ان يتقاضى مثل هذا البديل، راجع: حكم النقض الجنائى فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٧٩ فى الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٤٩ ق، مجموعة أحكام النقض الجنائى ٣٠ - ٨٧٢ - ١٨٧، وفى ٥ ديسمبر سنة ١٩٨١ فى الطعن رقم ١٢٣٥ لسنة ٥٠ ق - المجموعة السابقة - ٣٢ - ١٠٤٩ - ١٨٥.

(٧١) فى هذا المعنى؛ مناقشات مجلس الأمة لمشروع القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - مجلة المحاماة س ٤٩ - ع ٧، ٨ - ص ١٢٥. وحكم محكمة مصر فى ٢٣ إبريل ١٩٥١ - المحاماة ٣١ - ١٧٢٦ - ٥١١.

المنفعة التي ملكها المستأجر بالعقد، أو الأجرة التي ملكها المؤجر مستقلاً  
لغير العاقد بالعقد، وهو ما لا يجوز، لأن الانتقال من المورث إلى الورث، لا  
يتصور في المنفعة أو الأجرة المملوكة إذ عقد الإجارة ينقذ لحظة لظن  
على المنافع، ولو قلنا بالانتقال. كان قولاً بانتقال ما لم يملك المورث إلى  
الوارث، لأن ملكية العين انتقلت إلى الورثة، والمنافع تحدث على ملكهم، فلا  
يستحقها المستأجر، لأنه لم يعقد العقد مع الوارث<sup>(٧٦)</sup>.

٣٧- ورأى الجمهور هو الراجح، لأن مذهب الحنفية في المسألة مبني  
على رأيهم في عدم مالية المنافع، وهو قول يصعب التسليم به، وقد عدل  
متأخرو الحنفية عنه، ولم يقولوا به في كثير من الفروع الفقهية، وذلك ما  
يعنى التسليم للجمهور بما ذهبوا إليه ولذلك ترجح في نظرنا، وقد أخذ القانون  
المدني برأى جمهور الفقهاء في تلك المسألة، وقضى بأنه: لا تنهى الإجارة  
بموت أحد المتعاقدين، ومن ثم يكون لورثة المستأجر ان ينتفعوا بالعين  
المستأجرة بالخلافة عن المستأجر.

٣٨- ولئن كان القانون قد قضى بعدم إنتهاء عقد الإجارة بموت أحد  
المتعاقدين، إلا أنه قد قرر حالتين يجوز فيهما للمؤجر أو لورثة المستأجر  
طلب إنهاء العقد على أثر موت المستأجر وهما:

الحالة الأولى: وقد نصت عليها المادة (٦٠١/٢ مدني) بقولها: "إذا مات  
المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد، إذا أثبتوا أنه بسبب موت  
مورثهم، أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم، أو أصبح الإيجار  
مجاوراً حدود حاجتهم، وفي هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التسليم

(٧٦) بدائع الصنائع للكاساني - ج ٤ - ص ٢٢٢، حاشية ابن عابدين على الدر المختار -  
ج ٥ - ص ٧٥، تبين الحقائق للزليعي - ج ٥ - ص ١٤٤.

بالإخلاء المبينة في المادة ٥٦٣ مدني، وأن يكون طلب إنهاء العقد في مدة  
سنة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر<sup>(٧٧)</sup>.

الحالة الثانية: نصت عليها المادة (٦٠٢ مدني) بقولها: "إذا لم يعقد  
الإيجار الا بسبب حرفة المستأجر، أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم  
مات، جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا إنهاء العقد".

٣٩- وواضح من منطوق النص أنه يعطى الحق في طلب إنهاء العقد  
في تلك الحالة لكل من ورثة المؤجر والمستأجر ومع ذلك فإن الرأي الراجح  
في الفقه، يذهب إلى القول بأن الحق في طلب الإنهاء مقصور على ورثة  
المستأجر دون المؤجر، وذلك استناداً إلى الحكمة التي تقرر النص من أجلها،  
وذلك حين لا يوجد في ورثة المستأجر من يقوم بنفس مهنته، وليس في بقاء  
الإيجار ما يضر بالمؤجر<sup>(٧٨)</sup>.

وقد فصلت محكمة النقض حكمها في تلك المسألة، فأجازت لورثة  
المستأجر دون المؤجر طلب إنهاء العقد إذا كان لم يعقد الا بسبب حرفة  
مورثهم، وأجازت للمؤجر أيضاً طلب إنهاء العقد، إذا كانت الاعتبارات

(٧٧) د. عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج ٦ - فقرة ٥٦١، د. سليمان مرقس - عقد  
الإيجار - السابق - ص ٧٤٥ وما بعدها، د. عبد الرزاق فرج - السابق - ص ٥٢٥ وما بعدها،  
د. عبد الفتاح عبد الباقي - السابق - فقرة ٣٣٩، د. سمير تناغو - السابق - فقرة ١٩٢.

(٧٨) السنهوري - السابق، د. سليمان مرقس - السابق - ص ٧٤١ وما بعدها، د. عبد  
المنعم البدرأوى - فقرة ٨٨، د. محمد لبيب شنب - فقرة ٣٩٨، د. منصور مصطفى  
منصور - السابق - ص ٣٠٤، د. سمير تناغو - السابق - ص ٣١٣.

المؤجرين، ففي هذه الحالة يصبح حق المستأجر مستمداً من هذا التشريع الخاص لا من العقد أو من أحكام القانون العام، ومصطبغاً بصبغة الاستثنائية ومحدوداً بها.

#### ٤١- حكمة الامتداد القانوني معقولة ومقبولة:

ولامتداد القانوني لعقد ايجار المسكن، وفقاً لما ورد في نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م، حكمة معقولة ومقبولة، كشفت عنها محكمة النقض في حكم لها جاء فيه: "إن لعقد الايجار طابع عائلي وجماعي، لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده، بل ليعيش معه أفراد أسرته، ومن يتراءى له إيواؤهم، وقد استهدفت التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن حماية شاغل العين المؤجرة من عسف المؤجر، وتمكينه والمقيمين معه من إقامة مستقرة في السكن إبان ازمة الإسكان، وجعلت عقود ايجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى غير مدة محددة، طالما بقيت تلك التشريعات التي املتها اعتبارات النظام العام، بحيث لا يجوز اخراج المقيمين إقامة مستديمة مع المستأجر بغير إرادتهم، إلا بسبب من الأسباب التي حددتها تلك التشريعات على سبيل الحصر، إلا أن ذلك لا ينفي نسبية أثر العقد في الايجار من حيث الأشخاص، ولا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين، أخذاً بأحكام النيابة الضمنية، وانحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد، حين يقوم بارادة النائب وينصرف أثره إلى الأصيل، لأن هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون أطرافاً في عقد الإيجار، ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقات تعاقبية مباشرة أو غير مباشرة، سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده، وإنما تمتعهم بالإقامة في العين قياماً من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية

الشخصية في المستأجر هي التي دفعت المؤجر إلى التعاقد معه، بحيث لا يصلح ورثته للحلول محله في تحقيق الغرض من الإيجار<sup>(٧٩)</sup>.

٤٠- وإذا مات المستأجر، وحل ورثته محله، فإنهم يكتسبون حقوقه، ويتحملون بالتزاماته الناشئة عن العقد طوال ما تبقى من مدته، وذلك في حدود تركته، فيكون لهؤلاء الورثة حق الاستمرار في الانتفاع بالعين المؤجرة لمورثهم، وعليهم وفاء الأجرة التي كان ملتزماً بها، إلى أن تنتهي مدة العقد وذلك وفقاً لقواعد القانون المدني، وخضوع النزاع بشأنه لقواعد الاختصاص العادية<sup>(٨٠)</sup>.

وقد قضت محكمة النقض في أكثر من حكم: بأن الحق الذي قررته المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لأقارب المستأجر المقيمين معه، لا ينشأ الا بعد وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة<sup>(٨١)</sup>.

فإذا ما انتهت مدة العقد، وظل المستأجر شاغلاً العين المؤجرة بناء على أحكام التشريع الخاص الذي استهدف حماية المستأجرين ضد عسف

(٧٩) راجع: حكم النقض المدني في ٣١ يناير سنة ١٩٧٩م، في الطعن رقم ٩٣ لسنة ٤٨ ق، وفي ٧ إبريل سنة ١٩٧٩م، مجموعة أحكام النقض ٢/٣٠ - ٥٥ - ١٩٥، وفي ١١ مارس سنة ١٩٨٢م في الطعن رقم ١٠١١ لسنة ٤٦ ق، وفي ٢٨ فبراير سنة ١٩٨٣م في الطعن رقم ٨٩١ لسنة ٤٨ ق، وراجع في تفصيل تلك الحالة: د. سليمان مرفس - السابق - ص ٧٤٤ وما بعدها، د. عبد الرازق فرج - السابق - ص ٥٢٦ وما بعدها، د. جميل الشرفاوى - السابق - ص ٢٨٨.

(٨٠) نقض مدني في ٢ مارس سنة ١٩٨٨م في الطعن رقم ٦٢٧ لسنة ٥٧ ق.

(٨١) نقض مدني في ١٧ مايو سنة ١٩٨٧م في الطعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥٤ ق، وفي ٨ مايو سنة ١٩٨٨م في الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٥٢ ق، وفي ٢ مارس سنة ١٩٨٧م في الطعن رقم ٧٥٦ لسنة ٥٠ ق.

## البحث الثاني

الأشخاص المستفيدين من الامتداد القانوني لإيجار المسكن

٤٢- من البديهي، وقد كشفت أحكام النقص بوضوح عن حكمة الامتداد القانوني من حيث ان استمتاع المستأجر بالعين المؤجرة لن يكون تاماً الا إذا شملت الحماية القانونية لأشخاص القريبين إلى نفسه بما يكفل لهم إقامة هادئة مستقرة معه، بحيث لا يساوره عليهم قلق من ناحية استقرارهم بالمسكن حال حياته، وحتى بعد مماته.

وقد نصت المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ م، ومن قبل المادة (٢١) من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ م على أنه: "مع عدم الإخلال بالمادة ٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (ويقابلها المادة ٥ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩): لا ينتهي عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقي فيها زوجه وأولاده، وأي من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك، وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة، حتى الدرجة الثالثة، بشرط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل".

٤٣- ويبدو من هذا النص أن الذين يتمتعون بميزة الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن من ذوى قربي المستأجر، وأنهم في الجملة يصدق عليهم ما كشفت عنه أحكام النقص من أنهم المكملون لاستمتاع المستأجر بالعين المؤجرة حيث لا يتصور أن يعيش فيه وحيداً منعزلاً، ولكن النص يفرق بين هؤلاء الأقارب من ناحية قربهم من نفس المستأجر بناء على درجة قرابتهم إلى طائفتين هما:

الطائفة الأولى: الزوج أو الزوجة والأولاد والوالدين أو أحدهما، الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك.

ذات طابع خاص قابلة للتعديل والتغيير متعلقة به هو، ولا شأن لها بالمؤجر .. (٨٢).

وهكذا فإن حكم النقص هذا، والأحكام الأخرى التي رددت معناه، قد كشفت عن حكمة الامتداد القانوني لإيجار المسكن بما يجلى فيها الطبيعة التي تحكم عملية الإيجار، حيث ان المستأجر انما يؤجر العين لا يستقل بها وحده، اذ لا يوجد شخص عادي ينفرد بمسكن الا في الظروف النادرة، وهكذا كان لمن يقوم بإيوائهم من أقاربه حق الاستمتاع بتلك الرخصة القانونية، اذ هي امتداد لحق المستأجر في الانتفاع الكامل بالعين المؤجرة، واتجاه محكمة النقض في تلك المسألة يتفق مع الفقه الاسلامي حيث تنضبط السكنى فيه بالعرف، وهو يقضى بأن الساكن لا يستقل في المسكن بنفسه، وانما يسكن معه أهله وذوى قرباه (٨٣).

(٨٢) حكم النقض المدني في ٢٩ مارس سنة ١٩٧٨ م في الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٤ ق، ونقض مدني في ٥ إبريل سنة ١٩٨٨ م في الطعن رقم ١٠٢٤ لسنة ٥٠ ق، ونقض مدني في ٢٥ يناير سنة ١٩٨٩ م في الطعن رقم ١٤٩١ لسنة ٥١ ق، وفي ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٨ م في الطعن رقم ٣٠٩٨ لسنة ٥٧ ق، وفي ٢٥ مايو سنة ١٩٨٩ م في الطعن رقم ١٩٦٧ لسنة ٥١ ق، وفي ٢٦ فبراير سنة ١٩٨٨ م في الطعن رقم ١٣٣٨ لسنة ٥٧ ق، وفي ١٣ مارس سنة ١٩٨٨ م في الطعن رقم ١٤٦٣ لسنة ٥١ ق.

(٨٣) في هذا المعنى: كشاف القناع - ج٦ - ص ٢٦٨ - مكتبة النصر الحديثة بالرياض، والمهذب للشيرازي - ج٢ - ص ١٣٢، والمغنى لابن قدامة - ج١٣ - ص ٥٨٤ - طبعة حجر سنة ١٤١٠ هـ.

ولاملح لتبيدهم بما ورد فيهما من قيود<sup>(٨٤)</sup> وأساس ذلك ما هو مقرر من أن الشخص - غالباً - لا يستأجر المسكن لنفسه فحسب، بل ولأفراد عائلته، ومن يرى هو أن يتكفل بسكنهم دون إلزام عليه ودون أن يكونوا من ورثته، ويعتبر هو في فقه التشريع الخاص بإيجار الأماكن نائباً عن هؤلاء جميعاً في عقد الإيجار، ويستمدون حقهم في الإقامة في العين المؤجرة من نيابته عنهم، فلا تعتبر إقامتهم معه اجارة من الباطن تسوغ للمالك طلب الإخلاء ولا تنقيد إقامتهم في العين المؤجرة ببقائه معهم فيها، بل يكون لهم حق السكن بعد وفاته أو تركه المسكن<sup>(٨٥)</sup>، فيبقى لهم بعد وفاته حق الانتفاع بهذه العين بقطع النظر عن كونهم وارثين له أو غير وارثين، وعن كونهم ممن ذكرتهم المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (وما يقابلها في القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩) أو ليسو منهم، لأن هذا الحق ثبت لهم من طريق تلك النيابة القانونية بصفتهم مقيمين مع المستأجر عند بدء الإجارة، فإذا تصادف ان كان هؤلاء الأشخاص

(٨٤) د. سليمان مرقس - شرح قانون إيجار الأماكن - السابق - ص ٨٤٠، وقارن ما ذهب إليه حكم النقص المدني؛ في ٢٤ يناير سنة ١٩٨١، في الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٥٠ ق، وقد جاء فيه: "ان المستأجر للسكن هو الطرف الأصلي في عقد الإيجار دون المساكين له منذ بدء الإيجار، ولا يعتبر نائباً عنهم في عقد الإيجار، وإنما يعتبر حقهم في الانتفاع بالعين المؤجرة عند وفاة المستأجر أو تركه العين مستمداً من المادة ٢١ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ومن المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، طالما لم تنقطع إقامتهم بها. ونقض مدني في ٣ مايو سنة ١٩٧٩ في الطعن ٦٤٣ لسنة ٤٨ ق، وقد جاء فيه: "إن المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الإيجار، تحول المساكن البقاء في العين المؤجرة بعد ترك المستأجر الأصلي لها أو وفاته، ولو لم يكن ممن ورد ذكرهم في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ م.

(٨٥) نقض مدني في ١٣ إبريل ١٩٨٨ م في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥٢ ق.

الطائفة الثانية: ما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً أو مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، بشرط إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو تركه العين، أو مدة شغله للمسكن أيهما أقل. وسوف نخصص لبيان مدى حق كل من هاتين الطائفتين في الامتداد القانوني لإيجار المسكن مطلباً.

### المطلب الأول

#### أقارب الطائفة الأولى

٤٤- وأقارب الطائفة الأولى ممن قرر لهم القانون حق الاستفادة بالامتداد القانوني لإيجار المسكن، يعتبرون أقارب من الدرجة الأولى، فالزوج أو الزوجة في نفس درجة المستأجر، وأولاده أقاربه من الدرجة الأولى، كما أن والديه أو أحدهما في نفس الدرجة، وهكذا كانت هذه الطائفة من الأقارب على درجة من القرب لنفس المستأجر، تجعلهم جديرين بحمايتهم من التشريد والطرده من المسكن لمجرد وفاته ومن ثم شملهم نص القانون بحمايته، وقرر لهم حق الامتداد القانوني لإيجار المسكن لصالحهم.

٤٥- والغالب في هؤلاء الأقارب أنهم يقيمون مع المستأجر من وقت بدء الإجارة، ولذلك يذهب جانب من الفقه إلى أنهم يعتبرون مستأجرين أصليين مثل المستأجر، وذلك من طريق نيابته عنهم نيابة ضمنية في إبرام العقد، ومن ثم يكون لهم مثل حقوقه، وتبقى لهم حقوقهم هذه ولو مات أو ترك العين المؤجرة، ما لم يكونوا اسقطوها بترك الغين المؤجرة واستقلالهم بمسكن آخر، وذلك دون حاجة بهم إلى الاستناد إلى نص المادتين سالفتي الذكر،



نظرية النيابة المفترضة كانت تكملها، نظرية الإشتراط لمصلحة الغير لتغطي حالة الأشخاص الذين لم يكونوا مقيمين مع المستأجر عند بدء الإجارة، ولكنهم إقلموا معه بعد ذلك، كالزوجة التي تزوجها بعد عقد الإيجار، وأولاده الذين رزقهم بعد ذلك العقد، وأولاده الذين كانوا مقيمين في الخارج وقت العقد ثم عادوا إلى البلاد بعده<sup>(٨٧)</sup>.

#### ٤٦- مدى صحة الاستناد إلى فكرة النيابة المفترضة:

بيد ان فكرة النيابة المفترضة التي كان يتأسس عليها حق المقيمين مع المستأجر منذ بدء الإيجار، وان كانت قد راجت في ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذي كان يفرق بين ورثة الشخص المقيمين معه وورثته غير المقيمين، ويعطى للأوليين فقط الحق في البقاء بالعين التي كانت مؤجرة إلى مورثهم، بل على القول بأن حقوق المستأجر تبقى من بعده لمن كانوا يقيمون معه منذ بدء الإجارة، ولو من غير ورثته، دون ورثته الذين لم يكونوا مقيمين معه، على أن تكون إقامتهم قد استمرت إلى حين وفاته.

إلا أن تلك الفكرة قد تزعزت أركانها بعد صدور القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، والقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٧، واشتراطهما الإقامة مع المستأجر لحين وفاته أو ترك العين المؤجرة دون اشتراط الإقامة منذ بدء الإيجار، فكشف ذلك عن انهيار فكرة النيابة المفترضة بناء على انصراف القانونين المذكورين عن اشتراط أن تكون المساكن بدأت منذ إبرام الإجارة ولأن

(٨٦) اضطرد قضاء محكمة النقض على قصر انتفاع المقيمين مع المستأجر حين وفاته، على المساكن له منذ بدء الإيجار، ولو لم يكونوا من أقاربه أصلاً، راجع: نقض مدني في ٢٩ يونيو ١٩٨٨م، في الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٥٢ ق، ٢٨ يناير ١٩٨٨م في الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٥٠ ق، وفي ١٣ إبريل ١٩٨٨م في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥١ ق، وفي ٩ نوفمبر ١٩٨٨م في الطعن رقم ٦٦٥ لسنة ٥٦ ق، وفي ٢٩ مارس ١٩٨٨م في الطعن رقم ١٨١٢ لسنة ٥١ ق، وفي ١٦ نوفمبر ١٩٨٨م في الطعن رقم ١١٣٤ لسنة ٥١ ق.

#### ٤٧- نطاق الاحتجاج بفكرة النيابة المفترضة:

ومهما يكن من أمر تلك الاتجاهات الفقهية الباحثة عن أساس حق تلك الطائفة في الاستفادة من الامتداد القانوني لإيجار المسكن، فإن مما لا يختلف فيه اثنان ان تلك الطائفة من الأقارب بالنسبة للمستأجر في منزلة قريبة من نفسه وقلبه، حتى لكانهم هو، وذلك بالإضافة إلى ما يوجبه الشرع على الرجل أن يسكن زوجته وأولاده، ووالديه، فهؤلاء أقارب مقربون لهم حقوق ثابتة بقول الله تعالى: ﴿وَأَتِ الْقُرْبَىٰ حَقَّهُ﴾<sup>(٨٨)</sup>، وقوله تعالى: ﴿اسْكُنْهُمْ مِّنْ حَيْثُ سَكَنُوا مِّنْ حَيْثُ كُنْتُمْ﴾<sup>(٨٩)</sup>، حيث دلت هذه الآيات على حق هؤلاء الأقارب في مساكنة المستأجر، مما يدل على انهم بالنسبة له على درجة من القرب جعلتهم أحرياء بتقرير هذا الحق الشرعي لهم.

٤٨- وفي هذا يقول الدكتور سليمان مرقس: "غير أن نظرية نيابة المستأجر المفترضة عن أفراد أسرته أو غيرهم الذين يقيمون معه منذ بدء الإجارة، ليست نظرية مقررة بنص تشريعي يجب معه تطبيقها بحذافيرها في

(٨٧) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٢٣.

(٨٨) سورة الإسراء - من الآية ٢٦.

(٨٩) سورة الطلاق - من الآية ٦.

جميع الأحوال التي يبدو أن تلك النيابة تتوافر فيها، وإنما هي نظرية ابتدعها فقهاء قانون إيجار الأماكن، ليسد بها حاجة ماسة، ويواجه بها ضرورة اجتماعية، هي ضرورة حماية الأشخاص الذين اضطلع المستأجر بإسكانهم معه منذ بدء الإجارة ضد تعسف المؤجر، إذا أراد هذا الأخير أن يتخذ من سكنهم مع المستأجر ذريعة لطلب فسخ العقد، وإخلاء العين من المستأجر ومنهم، بالإدعاء بأنهم مستأجرون من الباطن، أو متنازل إليهم عن الإيجار دون إذن كتابي صريح منه، أو أراد بعد وفاة المستأجر أن يخلبهم على زعم انقضاء العقد بوفاة المستأجر، وشغلهم العين بعده دون سند، فابتدعت نظرية النيابة القانونية المفترضة لحماية كل من المستأجر الأصلي وأولئك المساكين له عن طريق اعتبار الآخرين مستأجرين أصليين مثله تماماً، لا مستأجرين من الباطن، أو متنازل إليهم عن الإيجار، ولا من باب أولى شاغلين العين دون سند .. (٩٠).

٤٩- وإذا كان ذلك كذلك؛ فيكفينا ان نقول: إن المستأجر حين يعقد إيجار المسكن إنما يبرمه لنفسه ولمن يعولهم، وأقاربه من الدرجة الأولى هم أولى الناس بتلك المنزلة من عقد الإيجار، ومن ثم يكونون أصحاب حق في الامتداد القانوني بعد وفاته أو تركه المسكن، وعليه فإنه لا يجوز ان يطلق استخدام نظرية النيابة بما يضر بمن تقررت لهم الحماية القانونية بالامتداد، وأن يقيد استخدامها بالحكمة التي أملت الالتجاء إليها، والغاية التي انشئت لأجلها، حتى لا تتقلب الآية وتصبح النظرية التي ابتدعت لمصلحة المستأجر، ومن يساكنونه وبالأعلى عليهم خلافاً لما قصد بها، ومن ثم يجب استخدامها في حدود حمايتهم، ولا يجوز تطبيقها فيما يتضمن اضراراً بهم، فلا يجوز أن

(٩٠) المرجع نفسه - ص ٨٢٧.

يستلزم العجز عليها - مثلاً - لمطالبة المساكين للمستأجر بالأجرة المسمومة في العقد، بدلاً من المستأجر طالما بقي هذا شاغلاً العين المؤجرة أو حتى بعد وفاته أو تركه إياها مادام هؤلاء المساكين لم يتمسكوا بثبوت حق لهم في إجارة تلك العين عن طريق نيابة ذلك المستأجر عنه نيابة مفترضة (٩١)، ولا يجوز للمؤجر إذا كان لأحد هؤلاء المساكين كالزوجة مثلاً مسكن آخر خاص به ان يتمسك بهذه النيابة المفترضة، لاعتبار ذلك المساكن مخالفاً لحظر احتجاز مسكينين في بلد واحد (٩٢)، ولا يجوز من باب أولى لأحد هؤلاء المساكين أن يتمسك ضد المستأجر المحرر باسمه العقد بثبوت حق للمساكن نفسه في العين المؤجرة من طريق نيابة هذا الأخير عنه (٩٣)، وقد أيدت هذا التفسير محكمة النقض في عدة أحكام لها (٩٤). مما يؤكد ان نظرية النيابة المفترضة يجب ان تنقيد بالحكمة التي صيغت من أجلها.

(٩١) في هذا المعنى: نقض مدني في ٢٥ يناير ١٩٧٨م في الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٤٤٤ ق، وقريباً من معناه نقض مدني في ١٧ يناير ١٩٨١م في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥٠ ق، وقد جاء فيه: "ان رب الأسرة المستأجر للسكن لا يعتبر نائباً عن أفراد أسرته المقيمين معه في التعاقد فإذا أنهى هو عقد الإيجار فلا يكون لمطلقة حق في البقاء في العين المؤجرة".

(٩٢) وفقاً لما قضى به المادة ١/٥ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، والمادة ١/٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(٩٣) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٢٨.

(٩٤) راجع: حكم النقض المدني في ٢٩ مارس ١٩٧٨م في الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٤٤ ق، وفي ٥ أبريل ١٩٨٨م في الطعن رقم ١٠٢٤ لسنة ٥٠ ق، وفي ١٩ فبراير ١٩٨٨م في الطعن رقم ٢٢٩٦ لسنة ٥٢ ق، وفي ٢٥ يناير ١٩٨٩م في الطعن رقم ١٤٩١ لسنة ٥١ ق، وفي ٣٠ يوليو ١٩٨٩م في الطعن رقم ١٦٣٩ لسنة ٥٢ ق.

المطلب الثاني

أقارب الطائفة الثانية

٥٠- من المقرر ان الذين يقيمون مع المستأجر منذ بدء الإجارة، والذين ساكنوه بعد ذلك بناء على فكرة الإشتراط لمصلحة الغير، كالزوجة والأولاد - حيث يمكن اعتبار ان المستأجر قد اشترط حقاً لهم وقت التعاقد مستقبلاً - إذ أن حق هؤلاء يتأسس على فكرة الإشتراط لمصلحة الغير، ومن ثم تستلزم فكرتا النيابة المفترضة والإشتراط لمصلحة الغير نطاق عملهما في مسألة الإمتداد القانوني لعقد الإيجار فلا يبقى لهما من أثر على غير هؤلاء المساكنين للمستأجر منذ بدء الإيجار أو بعد ذلك، ويكون من عدا هؤلاء وأولئك غير مستأجرين معه، ولا تستمر إجارة العين لصالحهم بعد وفاته، ويكون بقاؤهم في العين المؤجرة بعد وفاة المستأجر شغلاً لتلك العين دون سند، وعليه يكون للمؤجر طلب طردهم، وإخلاء العين منهم.

بيد أن المشرع رأى ان هؤلاء الأشخاص الذين ساكنوا المستأجر بعد بدء الإجارة دون أن يمكن اعتبارهم مشترطاً لصالحهم في عقد الإجارة، جديرين بحمايتهم من التشريد لمجرد وفاة المستأجر الذي كانوا يساكنونه، فشملمهم برعايته على النحو الذي نص عليه في المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ومن بعده في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

٥١- ويلاحظ أن نص المادتين ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٦٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، بعمومه يشمل في ظاهره أقارب المستأجر المقيمين معه من قبل الوفاة أو الترك وحتى حدوثهما، دون تفرقة بين اقارب الدرجة الأول الذين كانوا يقيمون معه وقت بدء الإجارة الذين يعتبرون مستأجرين أصليين مثله، عن طريق نيابته عنهم نيابة ضمنية في إبرام العقد، وبين أقارب الدرجة الثانية، الذين أقاموا معه بعد بدء الإجارة دون أن يمكن

اعتبارهم مشترطاً لصالحهم في عقد الإجارة، مع أن الفريق الأول ليس في حاجة إلى الحكم الذي جاء به هذا النص الجديد، لأنهم ماداموا معتبرين مستأجرين أصليين مع المستأجر عن طريق نيابته المفترضة عنهم، أو عن طريق افتراض اشتراطه لصالحهم، فيكون لهم مثل حقوقه، وتبقى لهم حقوقهم هذه، ولو مات أو ترك العين المؤجرة، وذلك ما لم يكونوا أسقطوها بترك العين المؤجرة واستقلالهم بمسكن آخر، دون حاجة بهم إلى الاستناد إلى نص المادتين المشار إليهما، ولا محل لتقييدهم بما ورد فيها من قيود (١٥)، حيث تنتقل إليهم حقوق المستأجر، بشرط أن يكونوا مقيمين معه إقامة مستقرة وقت موته، أو تركه العين، دون حاجة إلى أن تكون أقامتهم قد استطلت مدة معينة.

٥٢- أقارب الطائفة الثانية هم المحتاجون للحماية: ونظراً لأن أفراد تلك الطائفة لا يعتبرون مستأجرين أصليين مع المستأجر، فهم وحدهم الذين يحتاجون إلى الحماية التي قررتها المادتان ١/٢١ من القانون ٥٢/١٩٦٩، ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث يتنصر حكم المادتين المذكورتين على من أقاموا مع المستأجر، في وقت

(١٥) وقد نص على ذلك صراحة حكم النقض المدني، في ٣ مايو ١٩٧٩م، في الطعن رقم ٦٤٢ لسنة ٤٨ ق، وقد جاء فيه: أن المشاركة السكنية مع المستأجر منذ بدء الإجارة تحول المساكن البقاء في العين المؤجرة، بعد ترك المستأجر الأصلي لها أو وفاته، ولو لم يكن ممن ورد ذكرهم في المادة (٢١) من قانون ٥٢/١٩٦٩م، التي تقابلها المادة ٢٩ من قانون ٤٩/١٩٧٧ - مجموعة احكام النقض - س ٢/٣٠ - ص ٢٥٣ - ٧/٢٢٢. وفي نفس المعنى: حكم النقض المدني في ٢٤ يناير ١٩٨١م في الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ٥٠ ق.

ويعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر، وهذا يعني أن ميزة الإمتداد تمتد إلى أقارب أحد الزوجين حتى الدرجة الثالثة دون تفرقة بين قرابة النسب والمصاهرة.

### حقيقة قرابة النسب والمصاهرة:

٥٥- أولاً: حقيقة قرابة النسب:

والنسب لغة: يعنى ما يقوم بين الأصل والفرع من صلة الدم، وقد جاء في القاموس: النسب، والنسبة بالكسر والضم، القرابة، وهى في الآباء خاصة<sup>(١٠٠)</sup>.

وفي فقه القانون يعرف النسب بأنه: "القرابة التي تقوم على صلة الدم الرابطة بين من يجمعهم أصل مشترك"، وذلك على نحو ما عبرت عنه المادة (٢٤ مدنى) بقولها: "ويعتبر من ذوى القربى كل من يجمعهم أصل مشترك"، وهذه القرابة قد تكون مباشرة: تتمثل في الصلة ما بين الأصول والفرع بأن يكون أحد القريبين أصلاً للآخر أو فرعاً له، مثل صلة الإبن بآبائه<sup>(١٠١)</sup>، والحفيد بجده أو جدته، وقرابة حواشى: تقوم بين المتفرعين من سلسلة متعددة دون أن ينزل بعضهم من بعض مباشرة ولكن يجمعهم أصل مشترك، وقد نصت المادة (٢/٣٥ مدنى) على أن: "قرابة الحواشى هى الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر"، فهى تفترض وجود كل من القريبين على عمود نسب خاص،

(١٠٠) القاموس المحيط - ج ١ - ص ١٣٦.  
(١٠١) وإن كانت هذه الدرجة من القرابة تعتبر من قرابة الطائفة الأولى بالنسبة للإمتداد القانوني لإيجار المساكن.

لاحق على إبرام عقد الأجاره وسابق على وفاته أو تركه العين المؤجرة وظلوا مقيمين معه حتى حدوث الوفاة أو الترك إقامة مستقرة، بحيث لا يكون لهم محل إقامة آخر في البلد ذاته، وهؤلاء يستمدون حقهم من القانون، لا من العقد<sup>(٩٦)</sup>، ولا يسرى هذا على من أقاموا في العين المؤجرة عقب حدوث الوفاة ولو كانوا من أقاربه الأقربين حتى ولو بدأت إقامتهم في العين المؤجرة يوم الوفاة أو الترك<sup>(٩٧)</sup>. ويترك تقدير إقامة أشخاص آخرين مع المستأجر في العين المؤجرة قبل وفاته أو تركه إياها لسلطة قاضى الموضوع، متى أقام قضاءه على أسباب سائغة<sup>(٩٨)</sup>.

### ٥٣ - المراد بأقارب الطائفة الثانية:

ويراد بأقارب الطائفة الثانية - فى تلك الدراسة - ماعدا زوجة المستأجر وأولاده ووالديه فيدخل فيهم سائر أقاربه حتى الدرجة الثالثة نسباً أو مصاهرة، وذلك وفقاً لما ورد فى نص المادة (٣٧ مدنى مصرى)<sup>(٩٩)</sup>، ويشمل ذلك الأخوة والأخوات، وأولاد الأخوة والأعمام والعمام، والأخوال والخالات،

(٩٦) فى هذا المعنى: حكم النقض فى ١٧ مارس ١٩٧٩م، مجموعة أحكام النقض ٢٠ - ٨٢٣ - ١٥١.

(٩٧) نقض مدنى فى أول نوفمبر ١٩٨٤م، فى الطعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٤٩ ق.  
(٩٨) نقض مدنى فى ١١ غبريل ١٩٨٥م، فى الطعن رقم ١٢٣٩ لسنة ٥٣ ق، وقد جاء به أن: "تقدير القصد من الإقامة كما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع"، وحكم النقض فى ٢١ مارس ١٩٨٨م، فى الطعن رقم ٢٠٥٨ لسنة ٥١ ق، ٢١ يناير ١٩٨٨م، فى الطعن رقم ٧٨ لسنة ٥١ ق.

(٩٩) نقض مدنى فى ٣ ديسمبر ١٩٨١م فى الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٤٧ ق، وفى ٢١ يونيو ١٩٨٠م مجموعة أحكام النقض ٣١ - ١٧٥٩ - ٣٢٧.

٥٦- والنسب في اصطلاح فقهاء الشريعة: "هو رابطة الدم التي تصل بين الأصل وفرعه، فنسب الإنسان أصله الذي يتدلى منه كما يتدلى الشيء من علو، يقول صاحب مغنى المحتاج: "شبهه الفرضيون عمود النسب بالشيء المنلى من علو، فأصل كل إنسان أعلى منه، وفرعه أسفل منه، وكان مقتضى تشبيهه بالشجرة أن يكون أصله أسفل منه وفرعه أعلى كما في الشجرة، فيقال في أصله وأن سفل، ويقال: في فرعه: وإن علا<sup>(١٠٤)</sup>"، وهذه القرابة تنبوع إلى قرابة أصول تقوم على الولادة، وقرابة حواشي تقوم على غير الولادة، والأولى هي التي يرتبط فيها الفرع بأصله على عمود نسب واحد، أو هي قرابة الولادة المنحصرة بين الأصول والفروع في عمود النسب<sup>(١٠٥)</sup>، أما الثانية فإنها هي التي يختلف فيها عمود النسب مع الالتقاء على أصل مشترك كالإخوة والأخوات، والأعمام وأبناء الأعمام<sup>(١٠٦)</sup> وإلى هنا يتفق القانون مع فقه الشريعة في هذا التقسيم لقرابة النسب، إلا أن الفقه الإسلامي يضيف إلى هذا التقسيم، تقسيماً آخر باعتبار الاستحقاقات المالية في الميراث، وهو النسب

ويجتمعان عند الأصل المشترك، وعلى ذلك يعتبر من الحواشي الأخرى والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات. حيث يجمع كل قرابة من هذه القربان بأفرادها أصل مشترك هو الأب أو الأم أو الجد أو الجدة<sup>(١٠٧)</sup>.

### ٥٥- موقف الشريعة من قرابة النسب:

ويغلب على ظننا ان فقهاء الشريعة لا يختلفون مع فقهاء القانون في التعريف بقرابة النسب، كواحدة لنوعى قرابة هما: النسب والمصاهرة، وقد دل على تنوع القرابة إلى هذين النوعين: قول الله تعالى: ﴿وهو الذي خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً﴾<sup>(١٠٨)</sup>، حيث دلت الآية الكريمة على أن القرابة إما أن تكون قرابة نسب أو قرابة مصاهرة، بدليل مغايرة التعبير عن مسمى كل قرابة في الآية الكريمة، إذ لو كان النسب بمعنى المصاهرة لما كان للمغايرة في العطف معنى.

(١٠٢) راجع في هذا المعنى: د. عبد المنعم البدرأوى - المدخل لدراسة القانون - السابق - ص ٥٧٩، د. جلال العدوى - المركز القانونية - ص ١٢٣ - مؤسسة الثقافة الجامعية

١٩٨٨، د. شمس الدين الوكيل - نظرية الحق - ص ٣١، د. عبد الحى حجازى - نظرية الحق - ص ١٢٦، د. جميل الشرقاوى - دروس في أصول القانون - ص ١٢٣ - طبعة ١٩٨٤ م. د. محمد شكرى سرور - النظرية العامة للحق - ص ١٧٠ - دار

الفكر العربى ١٩٨٩ م، د. نعمان جمعة - المدخل للعلوم القانونية - ص ٤١٨ - طبعة ١٩٧٧ م، د. عبد الرازق حسن فرج - نظرية الحق - ص ٤٨ - مطبعة الفجر الجديدة

١٩٨٣ م، د. فتحى عبد الرحيم عبد الله - نظرية الحق - ص ١٠٤ - مطبعة الجلاء بالمنصورة.

(١٠٣) سورة الفرقان - الآية ٥٤.

٢١٤ -

(١٠٤) مغنى المحتاج - ص ٣ - ص ٦ - طبعة الخليل ١٩٥٨ م.

(١٠٥) أستاذنا الجليل صاحب الفضيلة الإمام الأكبر الشيخ جاد الحق على الحق شيخ الأزهر في فتوى غير منشورة له.

(١٠٦) مغنى المحتاج - ص ١٧، وراجع: شرح السراجية - للسيد الشريف الجرجاني المتوفى

٨١٤ هـ - مع حاشية العلامة الفزارى المتوفى ٩٢٩ هـ - ص ٤٦، حيث يفرق بين العصرية النسبية، والمسبية من حيث قوة الأولى دون الثانية، ويقول في ص ٤٧: "إن

النسب أقوى من السبب أعنى الزوجية، ذلك أن حكم القرابة النسبية لا ينقطع أصلاً، وحكم القرابة السببية قد ينقطع"، ويفرق فضيلة الإمام الأكبر في تلك القرابة التي تقوم

على غير الولادة بين: (أ) قرابة محرمة للزواج كالأخوة والعمومة والحيتولة، (ب) قرابة غير محرمة للزواج كقرابة بنى الأعمام، وبنى الخالات، المرجع نفسه.

المعصب أو ما يعرف بالعصوية النسبية<sup>(١٠٧)</sup>، ويراد بها في اصطلاح الفقهاء: "جزء الأب أو أصوله"، وجاء في الدر المختار: "العصبات بالنفس أربعة أصناف: جزء الميت، ثم أصله، ثم جزء أبيه، ثم جزء جده، ويتم الأقراب فالأقرب منهم بهذا الترتيب<sup>(١٠٨)</sup>" ويعرف ابن عابدين العصبية بقوله: "هو من يدلى إلى الميت بنفسه أو بمحض الذكور أو معتق<sup>(١٠٩)</sup>"، حيث يذكر في هذا التعريف أنواع العصبات، وهي: العاصب بنفسه، والعاصب بغيره، وهما يكونان العصبية النسبية، ثم العصبية السببية، وهي عصبية المعتق لمن اعتقه، وهناك قرابة أصحاب انفروض، وهؤلاء يأتي دورهم في استحقاق المال بالميراث مقدماً على العصبات، حيث يجمعون بين قرابة الأصول والحواشي، وفي النهاية تأتي قرابة ذوى الأرحام بعد هؤلاء وأولئك في استحقاق الميراث.

ويلاحظ أن العاصب يأخذ من التركة ما يبقى بعد أصحاب الفروض وإذا انفرد بالميراث فإنه يأخذ التركة كلها<sup>(١١٠)</sup>.

(١٠٧) شرح السراجية - المكان السابق - ص ٤٧.

(١٠٨) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين عليه - ج ٦ - ص ٨٢٨ - طبعة الحلبي الأخيرة، أو هي قرابة الولادة القائمة على عمود النسب بين الذكور.

(١٠٩) المرجع نفسه، وراجع: شرح السراجية - السابق - ص ١٤٦ (باب العصبات).

(١١٠) راجع: حاشية النسوقى على الشرح الكبير - ج ٤ - ص ٤٦٥ - طبعة فيصل الحلبي، ومعنى المحتاج - السابق - ص ١٩ حيث يعرف العصبية بأنه من ليس له سهم مقدر من

المجمع على توريتهم، فيرث المال أو ما فضل بعد الفروض، والمغنى لابن قدامة - ج ١ مسألة ٩٩٦ - ص ٩ - الطبعة الأخيرة، تحقيق د. عبد الله التركي، د. عبد الفتاح

الحلو، وكشاف القناع - ج ٤ - ص ٤٢٥، مكتبة النصر الحديثة بالرياض، وشرح

وعليه يكون امتداد عقد الإيجار إلى تلك القرابة سائغاً شرعاً.

#### ٥٧- ثانياً: حقيقة قرابة المصاهرة:

وأما قرابة المصاهرة فإنها لا تقوم على صلة الدم، وإنما هي قرابة سببية، أساسها قيام عقد الزواج بين رجل وامرأة فينشأ عن قيام تلك العلاقة الزوجية صلة قرابي بين كل من الزوجين وأقارب الزوج الآخر، هي المصاهرة<sup>(١١١)</sup>.

فالمصاهرة لغة: هي القرابة التي تنشأ بين الزوج وأقارب زوجته، فالأصهار هم أهل بيت المرأة، ولا يقال لأهل بيت الرجل إلا أختان، وأهل بيت المرأة أصهار، ومن العرب من يطلق الأصهار على أقارب الزوج والزوجة جميعاً<sup>(١١٢)</sup>، يقول صاحب كشاف اصطلاحات الفنون: صهر الشخص كل ذي رحم محرم من جانب عرسه، ويدخل فيه كل ذي رحم محرم من زوجة أبيه وزوجة ابنه، وزوجة كل ذي رحم محرم من جانب عرسه، ويدخل فيه أيضاً؛ كل ذي رحم محرم من زوجة أبيه وزوجة ابنه، وزوجة كل ذي رحم محرم من ابنه، فإن الكل أصهار، وذكر الإمام الحلواني: أن الأصهار في عرفهم كل ذي رحم محرم من امرأته فيدخل أبوها وأخوها وغيرهما، وأما في عرفنا فلا يدخل فيه إلا أبوها وأمها، ولا يسمى غيرهما صهراً<sup>(١١٣)</sup>.

= انتهى الإرادات - ج ٣ - ص ٥٩٢ - المكتبة الفيصلية بمكة المكرمة، وحاشية ابن

ناسم على البروض المربع - ج ٦ - ص ١٢٠.

(١١١) في هذا المعنى: شرح السراجية - السابق - ص ٤٧.

(١١٢) لسان العرب - لابن منظور - ج ٤ - ص ٢٥١٥ - طبعة دار المعارف.

(١١٣) كشاف اصطلاحات الفنون - السابق - ص ٨٣٢.

٥٩- ويبدو من نص المادة (٣٧ مدني): أن قرابة المصاهرة، إنما هي قرابة حكيمية اعتبارية، بنفس تعبير النص، وأن صلة الزوج بزوجته أساسها علاقة الزوجية، وليست صلة المصاهرة، وإن كان الزواج سبباً لها، ومن ثم، فإن المصاهرة قد تطلق على علاقة الزوجية تجوزاً من جناب اطلاق المسبب على السبب.

وصلة الزوجية وما يترتب عليها من قرابة المصاهرة تعتبر قرابة سببية ناشئة عن عقد الزواج في الفقه الإسلامي ولذلك فإنها تختلف في طبيعتها عن قرابة النسب<sup>(١١٦)</sup>، ومعلوم أن العقود، ومنها عقد النكاح إنما هي أسباب جعلية وضعها الشارع، ورتب عليها أحكاماً، وقرابة المصاهرة مسببة عن عقد النكاح فتكون قرابة سببية.

#### ٦٠- الفرق بين قرابة النسب وقرابة المصاهرة:

ويترتب على اختلاف القرابتين في أساس وجودهما؛ أن اختلفت قرابة النسب بالتوارث المالي لشدة القربى وتوثق الصلة، بخلاف قرابة المصاهرة حيث لا ينشأ عنها - فيما عدا توارث الزوجين - استحقاق صاحبها للميراث،

= القانون - ص ٢٥١ - طبعة ١٩٧٧م، وكتابنا: مبادئ فكرة الحق - ص ٢٨٥ -

الطبعة الأولى ١٩٩٤م، د. عبد الزازق فرج - السابق - ص ٤٩ وما بعدها.

(١١٦) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين - السابق - ص ٨١٦، حيث يقول: "السهام القدرة لذرى الفروض وهم اثنا عشر من النسب .. واثنان من التسبب وهما الزوجان"، حيث يصرح هنا أن قرابة الزواج سببية، وراجع: شرح المراجعة - مع حاشية العلامة الفساري عليه - ص ٤٧، حيث يصف قرابة الزواج بأنها: سببية، وراجع: الفقه الإسلامي وأدلته - ج ٨ - ص ٢٨٠ - طبعة دار الفكر ١٩٨٧م.

وعن الفراء في قوله تعالى: ﴿فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾، النسب ما لا يحل نكاحه، والصهر ما يحل نكاحه من القرابات، كذا في جامع الرموز والبرجندی في كتاب الوصية<sup>(١١٤)</sup>.

٥٨- ومن خلال ذلك تعرف قرابة المصاهرة بأنها: "القرابة التي تنشأ بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر"، فهي ليست قرابة أصيلة مبنية على ما لا يزول من أسس القرابة، وهو الميلاد، ولكنها مبنية على سبب طارئ، وعمل مكتسب، وهو عقد الزواج، الذي لولاه لما كان لتلك القرابة وجود، وقد عرف القانون المدني قرابة المصاهرة في المادة (٣٧) منه، بما لا يخرج عن هذا المعنى؛ فنص على أن: "أقارب أحد الزوجين يعتبرون في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر"، ومفاد هذا النص، أن أقارب الزوج لا يدخلون في أسرة أقارب الزوجة، بل يدخلون فقط في أسرة الزوجة نفسها، كما أن أفراد أسرة الزوجة؛ لا يدخلون في أسرة أقارب الزوج، بل في أسرة الزوج نفسه، فقرابة المصاهرة، قرابة محدودة بمقدار السبب الذي أنشأها، ومن ثم فإنها لا تربط بين أقارب الزوجين، وإنما تربط بين أقارب أحد الزوجين والزوج الآخر، ومن ثم لا تقوم صلة قرابة بين شقيق الزوج ووالد الزوجة أو أمها مثلاً<sup>(١١٥)</sup>.

(١١٤) المرجع نفسه.

(١١٥) راجع: د. عبد المنعم البدر - السابق - ص ٥٨٠، د. عبد الحى حجازى - السابق - ص ١٢٨، د. جلال العلوى - السابق - ص ١٢٤، د. شمس الدين الوكيل - السابق - ص ٣١، د. محمد شكري شرور - السابق - ص ١٧١، د. أحمد سلامة - نظرية الحق - ص ١٨٨ وما بعدها - مكتبة وعية ١٩٦٠م، د. نعمان جمعة - السابق - ص ٤١٨، د. فتحى عبد الرحيم - السابق - ص ١٠٤، د. عبد الودود يحيى - مبادئ

كما لا يترتب عليها التزام الأقارب بالإتفاق على بعضها عند الحاجة بخلاف قرابة النسب.

ونظراً لأن قرابة النسب تقوم على صلة الدم. كان من لوازمها الدم والثبوت، وأنها لذلك لا تقبل الانقضاء أو الانتهاء بخلاف قرابة المصاهرة

فإنها تقبل الانقضاء، إذ هي قرابة مبنية على سبب، والسبب ما يلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم لذاته<sup>(١١٧)</sup> وقد يطلق السبب على العلة، كما

تطلق العلة على السبب عند الجمهور، يقول البخاري: "السبب لفظ عام يطلق على العلة وعلى السبب المصطلح عليه، فيقال: النكاح سبب الحل"<sup>(١١٨)</sup>، كما

أن لفظ السبب يطلق على العلة وغيرها، فيقال: "النكاح سبب الحل ويراد به العلة"<sup>(١١٩)</sup>، ولئن كان ذلك هو اتجاه جمهور الأصوليين، إلا أن بعضهم

يفرقون بينهما من ناحية التأثير في الحكم بالواسطة أو غيرها، فإن أدى الأمر إلى الحكم بغير واسطة كان علة، وأن أدى إليه بواسطة كان سبباً<sup>(١٢٠)</sup>

(١١٧) كشف القناع - السابق - ص ٤٠٤ ، وحاشية ابن قاسم على الروض المربع - ج ١ - ص ٨٨ ، وراجع: لسان العرب لابن منظور - السابق - ص ٢٥١٥ وما بعدها،

حيث يقول: قال الشافعي: حرم الله تعالى سبباً نسبياً، وسبباً سببياً، وجعل السبب

القرابة الحادثة بسبب المصاهرة، والرضاع، وهو الصحيح الذي لا شك فيه كما يقول.

(١١٨) كشف الأسرار على أصول البزدوي - ج ٢ ص ٣٩١.

(١١٩) المرجع نفسه - ج ٤ - ص ١٢٩٠، وراجع: شرح الجلال الخلى على جمع الجوامع - ج ١ - ص ١٣٢، والتوضيح لصدر الشريعة - ج ٢ - ص ١٢٧.

(١٢٠) التلويح على التوضيح - ج ٢ - ص ١٣١، وص ١٣٧، حيث يقول صاحب

التوضيح: "وأما السبب فاعلم أنه لا بد أن يتوسط بينه وبين الحكم علة".

وبعضهم الآخر يعتبر العلة اعم من السبب، فكل علة يمكن أن تكون سبباً، وليس كل سبب يمكن أن يكون علة<sup>(١٢١)</sup>.

١١- الأثر المترتب على اختلاف قرابة المصاهرة عن قرابة النسب:

ويترتب على اختلاف قرابة المصاهرة عن قرابة النسب، أن قرابة المصاهرة لما كانت مترتبة على سبب، فإن هذا السبب يتوقف عليه وجودها

كسبب، ثم إنه سبب فيه معنى العلة، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا<sup>(١٢٢)</sup>.

وبناء على ذلك؛ فإنه إذا زال سبب قرابة المصاهرة فإنها تزول، وتزول معها الآثار التي ترتبت عليها، ولكن من يتأمل زوال آثار قرابة المصاهرة

لزوال سببها يمكن أن يلمس أن هناك تفرقة في زوال آثارها عند الطلاق والوفاء، وهو ما يفيد أن زوال آثار قرابة المصاهرة يختلف في حالة قيام ذلك

الزوال على سبب إرادي، عنه في حاله قيامه على سبب غير إرادي، ويمكن بيان ذلك بشئى من التفصيل:

٦٢- أولاً: زوال المصاهرة بسبب إرادي:

إذا زالت قرابة المصاهرة بسبب إرادي، يرجع إلى الإرادة التي انشأت سببها وقررت، بأن حدث عن طريق الطلاق، أو ارتداد أحد الزوجين - والعياذ بالله - أو قام سبب من أسباب الفسخ بالعقد مما أدى إلى زواله، فإن

(١٢١) راجع في تفصيل ذلك: رسالة الدكتور عبد العزيز الربيعة - السبب عند الأصوليين - ج ١ - ص ١٧٦ - طبعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٩٨٠م.

(١٢٢) في هذا المعنى: شرح السراجية - السابق - ص ٤٧.





٦٥- لا يتصور بقاء قرابة المصاهرة بعد زوال سببها:

وفي نظرنا؛ أنه لا يتصور بقاء قرابة المصاهرة بعد زوال سببها بعمل ارادى والا فكيف يمكن تصور قيام علاقة مصاهرة بين رجل واناس طلق ابنتهم وجرح كبرياءهم فيها؛ ذلك ما لا يمكن تصوره عادة!

ثم إن الطلاق يترتب عليه ان تكون المرأة في حل من علاقتها بالمطلق، وبه وبعد انقضاء عدتها منه، تكون حلاً لغيره، ويجوز لها ان تتزوج بمن يتقدم لها، فإذا حدث وتزوجت، فإن زواجها الجديد، يترتب عليه قيام قرابة مصاهرة بين أهلها وأهل الزوج الجديد، وحالتنذ لا يتصور عقلاً بقاء القرابة الأولى، وهو ما يدل على انقضائها بانقضاء سببها، وكذلك الأمر بالنسبة لموت الزوج<sup>(١٢٧)</sup>.

ولا يحول دون ذلك بقاء بعض آثار قرابة المصاهرة الأولى في علاقة المطلق بأهله، حيث تبقى رغم طلاق ابنتها محرمة عليه للأبد، وذلك حكم استثنائي مبني على اعتبار آخر مفاده أن ما يحرم على الإنسان لا يصير حلالاً، ما لم يوجد نص يقضى بحله، ولم يقد دليل على حل نكاح ام الزوجة بعد طلاق ابنتها من زوجها، فتبقى المحرمية على ما هي عليه دون أن يؤثر ذلك في زوال سبب نشوئها.

كما لا يحول دون ذلك بقاء صلة القرابة بين اولاده ممن طلقها أو ماتت وبين أهلها باعتبارهم أحوال لهم، إذ لا يعدو ذلك ان يكون امتداداً للأثر

(١٢٧) وكذلك الأمر بالنسبة للزوج إذا طلق زوجته أو ماتت، فإنه ان تزوج أخرى فإنه ينشأ عن هذا الزواج قرابة مصاهرة بينه وبين أقارب الزوجة الجديدة، وراجع في منزلة القرابة السببية للمثلة في الزواج وما ينشأ عنه من أحكام، من القرابة النسبية وقوتها وعدم انقطاع حكمها: شرح السراجية - المكان السابق، والله اعلم بالصواب.

الأبوية لقرابة المصاهرة، ثم إن صلة القرابة الحقيقية بين اولاده وخنولتهم لأجدتهم وجدتهم؛ وليست بين المطلق، وأهل زوجته، ومن ثم لا يمكن القطع ببقاء آثار قرابة المصاهرة بين من طلق أو ماتت زوجته وبين أقاربها، وبين من طلق أو مات عنها، رغم قيام صلة القرابة بين اولادها وأهل زوجها باعتبارهم اعمامه أو اجداده لأبيه، فكل هذه آثار أدبية لا يترتب عليها حقوق مالية.

٦٦- قرابة المصاهرة لا يترتب عليها حقوق مادية:

والخلاصة؛ أن قرابة المصاهرة لا تعدو أن تكون مجرد صلة معنوية لا يترتب عليها آثار مادية، وإنما يترتب عليها آثار غير مالية كمحرمة النكاح، واحسان العشرة، ومن ثم لا تصلح المحرمية ان تكون وسيلة لتشابة القرابتين في كل الآثار بما فيها الآثار المادية، يقول ابن عباس: "حرم الله من النسب سبعاً ومن الصهر سبعاً، فقال تعالى: ﴿ حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم، وبنات الأخ وبنات الأخت ﴾<sup>(١٢٨)</sup>، من النسب، ومن الصهر: ﴿ وأمهاتكم اللاتي امرضنكم وأخواتكم من الرضاعة، وامهات نسائكم ورباتكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلال ابناكم الذين من أصلابكم وان تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف ﴾<sup>(١٢٩)</sup>.

(١٢٨) سورة النساء - الآية ٢٣. الجليل فضيلة الإمام الأكبر محمد عبد المنعم النجار، دار الفکر للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠١١، ص ٢١١.

(١٢٩) الآية نفسها. دار الفکر للطباعة والنشر، القاهرة، ٢٠١١، ص ٢١١.

وقال تعالى: ﴿وَلَا تَكْحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾<sup>(١٣٠)</sup>، قال أبو منصور، وهو مارونيا عن ابن عباس، قال الشافعي: "حرم الله تعالى سبباً نسباً، وسبباً سبباً، فجعل السبب القرابة الحادثة بسبب المصاهرة والرضاع وهذا هو الصحيح الذي لا ارتياب فيه"<sup>(١٣١)</sup>.

كما لا يصلح احسان العشرة بين اقارب المصاهرة الذي طلبه الشارع للتوحيد بين القرابتين في الآثار فتلك مجرد صلة معنوية تختص بها قرابة المصاهرة، ولا تتعداها إلى الآثار المالية.

#### ٦٧- الإمتداد القانوني لقرابة المصاهرة مقيد بالمحرمية:

وبناء على ذلك؛ لا يكون امتداد نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، إلى قرابة المصاهر سائغاً ولا جائزاً من الناحية الشرعية، فلو كان من المتصور أن وراثته منفعة المسكن يمكن ان يكون مقصداً لتنفيذ المادة (٢٩) المشار إليها، فإن قرابة المصاهرة ليست سبباً للميراث، ولا لأي حقوق مالية، كما أنها تنقضى بانقضاء سببها كما تقدم.

كما لا يستساغ من الناحية الشرعية أن يستفيد الأصهار من حكم امتداد إيجار المسكن، لأنه قد ثبت استثناء للحاجة التي بررت وجوده، ومن المقرر شرعاً وقانوناً أن ما ثبت على سبيل الاستثناء لا يتوسع فيه، ويجب أن يثبت فيه بالحالات التي لا يقع بالنسبة لها أدنى شك في استحقاق تلك الميزة، فإن قام في أي واحد ممن ذكرتهم المادة شك أو مجرد شبهة، فإنه لا يكون حرباً بالاستفادة بما قرره من امتداد الإيجار إليه، خاصة وان حرمة أكل مال

(١٣٠) سورة النساء - الآية ٢٢.

(١٣١) لسان العرب لابن منظور - السابق.

الناس بالباطل مما هو معلوم من الدين بالضرورة، وان الوفاء بالعقود في دينها أمل لا يعطل عنه الا بقبام ما هو راجح، ولا ترقى قرابة المصاهرة من الناحية الشرعية لهذا الاستثناء، ومن ثم يكون نص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيما قرره من امتداد عقد إيجار المسكن لقرابة المصاهرة حتى الدرجة الثالثة، وبالشروط الواردة في المادة المذكورة، غير سائغ ولا جائز من الناحية الشرعية.

٦٧ مكرر - بيد أن ما سبق، وأن كان يمثل الأصل العام لقرابة المصاهرة من ناحية انها - وبحسب الأصل - لا يترتب عليها حقوق مالية، الا أنه لا ينبغي تجاهل ما قرره الشارع لذوى الأرحام من حقوق توجب الإحسان إليهم، وتقديم العون لهم إذا احتاجوا لما يقيم حياتهم من ضرورات الحياة ومن أهمها المسكن، ومن ثم فإنه في إطار السياسة الشرعية التي تنظم مسألة الامتداد القانوني لإيجار المسكن تجدر مراعاة جانب هؤلاء الأقارب الذين تتصف قرابتهم بالمحرمية، حيث إنهم - وبجانب استيفائهم للشروط المقررة قانوناً لامتداد عقد الإيجار إليهم - لهم حقوق شرعية تتوخى صلة الرحم وتأكيد أواصرها بالبر والمودة والتعاون الصادق على ما يبسر سبل الحياة عليهم، وهذا ما حدا بجانب من الفقه - له قدره ووزنه - أن يقرر في مجال مشروعية الامتداد القانوني لإيجار المسكن، إياحة هذا الامتداد لأهل تلك القرابة المحرمة للزواج كالأخوة والعمومة والخنولة، وذلك مراعاة لما قرره الشارع لقرابة ذوى الأرحام من حقوق توجب صلتها وتقديم العون لها<sup>(١٣٢)</sup>، وهذا ما نرجحه ونميل إليه.

(١٣٢) من هذا الرأي أستاذنا الجليل فضيلة الإمام الأكبر شيخ الأزهر الشيخ جاد الحق على

جاد الحق في فتوى لم تنشر بعد.

والنص القانوني في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حين قرر امتداد عقد الإيجار - بشروطه - لقرابة الدرجة الثالثة؛ لم يبعد كثيراً عن هذا الحكم، وإن كان لم يلتزم بضوابط المحرمية التي هي أساس تقريره وقضى بجواز الامتداد لقرابة الدرجة الثالثة مطلقاً نسباً ومصاهرة، وإن كانت قرابة المصاهرة، في نظر القضاء محل تردد في الحكم لها بالامتداد ورغم أن محكمة النقض قد ورد في أحكامها ما يميل إلى هذا الاتجاه<sup>(١٣٣)</sup>، إلا أن حكم المحكمة الدستورية العليا، بعدم دستورية سريان نص المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م، على قرابة المصاهرة، قد حسم المسألة، وأنتصر لصحيح الرأي الشرعي فيما يجب أن يتقرر بشأنها.

#### ٦٨- الحكم بعدم دستورية امتداد إيجار المسكن لقرابة المصاهرة:

وقد حسم أمر عدم مشروعية امتداد إيجار المسكن لقرابة المصاهرة، بموجب المادة (٢٩) المشار إليها، بصدر حكم المحكمة الدستورية العليا بجلستها العلنية المنعقدة في يوم السبت ١٨ مارس ١٩٩٥م، الموافق ١٧ شوال ١٤١٥هـ براسة الأستاذ المستشار دكتور عوض محمد عوض المر رئيس المحكمة، وذلك في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا

(١٣٣) من ذلك ما قضى به حكم النقض المدني في ١٣/٢/١٩٨٩م، في الطعن رقم ١٨٩٥ لسنة ٥١ ق من أن: "إقامة الزوج مع زوجته في مسكن والدتها منذ بدء الإيجار، لا تكسبه حقاً في البقاء في العين المؤجرة رغم إرادة والدتها المستأجرة الأصلية إذ أن زوجته ابنة المستأجرة الأصلية، لا تعتبر هي ذاتها مستأجرة أصلية"، حيث اغفل هذا الحكم صلة قرى المصاهرة، وهي هنا من الدرجة الثانية مما يفصح عن موقف محكمة النقض من بطل لعدم الاعتداد به في الامتداد القانوني لإيجار المسكن، بمقتضى المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧م.

برقم ٦ لسنة ٩ قضائية دستورية، وقد جاء في هذا الحكم الدستوري الشهير: إن النص المطعون فيه (مادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) وإن كان يتدرج تحت التشريعات الاستثنائية التي تدخل بها المشرع لمواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من المساكن المهيأة للسكنى، إلا أن الطبيعة الاستثنائية لتلك التشريعات لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، ولا يخرجها ذلك من مجال الرقابة القضائية التي تباشرها المحكمة الدستورية العليا، وأن يكون مناط سلامتها هو اتفاقها مع أحكام الدستور، ويجب بالتالي أن تقدر الضرورة الموجهة لهذا التنظيم الخاص بقدرها، وأن تدور معها وجوداً وعملاً تلك القيود التي ترتبط بها، وترتد إليها باعتبارها مناط مشروعيتها، وعلّة استمرارها.

إلا أن المشرع أثر بالنص الطعين أن يمنح - بالشروط التي حددها - مزية استثنائية يفتح بأبعاها حق الملكية انتهاكاً لمجالاتها الحيوية التي لا يجوز أن يمسه المشرع إخلالاً بها، ذلك أن منفعة العين المؤجرة تنتقل بموجبها من مستأجرها الأصلي إلى غيره من أقربائه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة، ليحل هؤلاء محل المستأجر الأصلي في العين التي كان يشغلها - لا بناء على تعاقدهم بينهما مثلما هو الشأن في التأجير من الباطن، أو التنازل عن الإجارة - بل بقوة القانون، ويتعذر أن يكون المتعاقدان قد قصدا إلى تفريرها ابتداءً، أو انها عبراً - صراحة أو ضمناً - عن تراضيهما عليها، ذلك أن اراديتهما - حقيقية كانت أم مفترضة - لا يمكن أن تحمل على اتجاهها أو انصرافها إلى أقسام أشخاص على العلاقة الإيجارية هم غرباء عنها<sup>(١٣٤)</sup>.

(١٣٤) حكم محكمة الدستورية العليا في ١٨/٣/١٩٩٥م في الطعن رقم ٦ لسنة ٩ ق دستورية.

وحيث إن ما تقدم يبدو جلياً بوجه خاص من خلال أمرين:

أولهما: أن أقرباء المصاهرة - وفقاً للنص المطعون فيه يتحاليون عادة مع مستأجرها الأصلي، متربصين بالمؤجر ختالاً، ومتخذين انتهازاً من إقامتهم فيها للمدة التي تطلبها المشرع، موطناً لابقائها تحت سيطرتهم لا ينتزعا منها أحد، بل تتصل أيديهم بها تعاقباً عليها ليكون بعضهم لبعض ظهيرا، فلا ينفكون عنها أو يبرحونها، ويفردون بها من دون مؤجرها<sup>(١٣٥)</sup>.

ثانيهما: أن الأقرباء الذين عينهم النص المطعون فيه، ينقلبون بعد تخلي المتعاقد على الإجارة عنها إلى مستأجرين أصليين للعين التي كان يشغلها، فإذا هجرها هؤلاء بقصد تركها وعدم العودة إليها، كان لمن شاركهم سكانها - بالشروط التي بينها النص المطعون فيه - أن يطلبوا تحرير عقد إيجار بأسمائهم، ولو صنفهم كذلك مستأجرين أصليين لها - ليضطرد اتصال أجيالهم بها لا يفارقونها، ولو بعد العهد عن العقد الأول، فلا ترد لصاحبها أبداً، ولو كان في أمس الاحتياج إليها وليس ذلك إلا تعظيماً لحقوقهم، يكاد أن يلحقها بالحقوق العينية التي يباشر صاحبها بموجبها - ووفقاً للقانون - سلطة مباشرة

على شئى معين، ليستخلص منه فوائده دون وساطة من أحد، وهو ما يناقض خصائص الإجارة، باعتبار أن طرفيها فى اتصال دائم طوال مدتها، مما اقتضى ضبطها تحديداً لحقوقهما وواجباتهما، وهى فوق هذا تقع على منفعة الشئى المؤجر لاعلى ملكيته<sup>(١٣٦)</sup> وحيث إن النص المطعون عليه ينحدر بحقوق المؤجر إلى مرتبة الحقوق محدودة الأهمية مرجحاً عليها خوفاً لاتدانيها، ولا تقوم إلى جانبها أو تتكافأ معها، مما ينحل إلى عدوان على

(١٣٥) المرجع السابق.

(١٣٦) المرجع نفسه.

الملكية فى بعض عناصرها مما يقوم على إهدار كامل للحق فى استعمالها واستغلالها، ملحقاً بالمؤجر وحده الضرر البين الفاحش، والأصل حين تتزاحم الأضرار على محل واحد ان يكون تحمل أقلها لازماً دفعاً لافدحها، وكان ينبغى على النص المطعون فيه أن يترسم الضوابط التى تتوازن من خلالها للعلاقة الإيجارية تحقيقاً لقاعدة التضامن الاجتماعى التى أرسنها المادة (٧) من الدستور، كما يخل بالحدود التى ينبغى أن يتم تنظيم الملكية فى نطاقها مما يهدر أحكام المواد ٢، ٧، ٣٢، ٣٤، من الدستور.

لهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، فى شأن تأجير وبيع الأماكن، وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من استمرار عقد إيجار المسكن - عند ترك المستأجر الأصلي له - لصالح أقاربه بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة، الذين أقاموا معه فى العين المؤجرة مدة سنة على الأقل على تركه العين، أو مدة شغله لها، أيهما أقل، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٢١- نطاق الامتداد القانوني يتحدد بهذا الحكم:

وبعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية سريان نطاق المادة (٢٩) المشار إليها على قرابة المصاهرة بات من اللازم ان يتقيد نطاق هذا النص، بهذا الحكم، كما تتقيد مشروعيته من الناحية القانونية به، ومعلوم ان هذا الحكم ينسجم مع أحكام التشريع الإسلامى التى تقضى بعدم ترتيب أية آثار مالية على قرابه المصاهرة، الا إذا اقترنت بوصف المحرمة كما سبق أن بينا.

### المبحث الثالث

#### ضوابط الإمتداد القانوني لإيجار المسكن

٧٠- من البدهي، وقد تحددت طبيعة الامتداد القانوني لعقد إيجار المسكن، وفقاً لما تقضى به المادة (٢٩) من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، على أساس أنه استثناء من أصل، ذلك الأصل يتمثل في ضرورة الوفاء بالعقد، وفقاً لما اشتمل عليه من بنود، ولاشك أن من أهم بنود عقد الإيجار، هو ذلك البند المتعلق بتحديد مدة عقده تحديداً دقيقاً، وواضحاً وضوحاً تتفنى به الجهالة وتمنع المنازعة، وذلك الشرط يجب الوفاء به - وفقاً لما تم الاتفاق عليه - شرعاً وقانوناً.

وأما الاستثناء فإنه يتمثل في ذلك الخروج على ما يقضى به هذا الأصل بنص القانون المشار إليه، لضرورة ارتآها واضعوه، وحاجة بررت وجوده، بتقرير امتداد عقد الاجارة بالمخالفة للاتفاق الذي تم بين المتعاقدين، ليتجاوز المدة المحددة في العقد إلى مدة أخرى ترتبط في نهايتها بالشروط التي وضعها النص فيمن تقررت لهم ميزة الإمتداد وإلى غير أجل مسمى (١٣٧).

كما أن مبدأ نسبية أثر العقد يقضى بالألا يسرى في آثاره والتزاماته إلا فيما بين طرفيه، وفي الامتداد القانوني، خروج على هذا المبدأ، حيث يستفيد بعقد إيجار المسكن افراد لم يكونوا طرفاً في إبرامه، بل وربما لم يكونوا قد وجدوا وقت إبرام هذا العقد، فالطبيعة الاستثنائية للامتداد القانوني واضحة لامراء فيها.

(١٣٧) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٠٨، د. فاضل حبشى - السابق - ص ٧٩.

### ٧١- أهمية وضع شروط للإمتداد القانوني:

لما كان ذلك؛ وكان الإمتداد القانوني لإيجار المسكن استثناء من أصل مقرر كان من الأهمية، بل والضرورة ان يقترن في وجوده بالشروط والضوابط التي تحدد مضمون هذا الاستثناء حتى لا يساء استعماله، وحتى لا يخرج في مجال التعامل عن نطاق طبيعته، فيتوسع فيه، أو يقاس عليه، وهو لا يجوز فيه ذلك.

وقد استتبب الفقه الشروط التي تحدد ضوابط الاستفادة بميزه الامتداد هذه من خلال نص المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧م، وما يقضيه إعمالها على نحو يحقق مقصود النص وحكمته، وعلى وفق ما استجد من تطورات اسفرت عن تحديد نطاق الاقارب الذين يحق لهم الاستفادة بهذا النص، وخاصة حكم المحكمة الدستورية العليا، الذي قضى بعدم دستورية نص المادة المشار إليها، في سريانه على قرابة المصاهرة حيث لا يمكن اغفاله في مجال دراسة ضوابط هذا الإمتداد.

### ٧١- شروط الإمتداد القانوني لإيجار المسكن مجملة:

من المقرر ان ميزة الامتداد القانوني لا تسرى في مدة العقد الاتفاقية، إذ تسرى الأخيرة بحكم العقد دون حاجة إلى إعمال الاستثناء، وبعد انتهاء المدة الاتفاقية، يجب ان يكون عقد الايجار قائماً، وقت حصول الترك، والا يكون معظوراً على المستأجر صراحة أو ضمناً ان يسكن غيره معه، والا يحدث تنازل من المستأجر عنه، وأن يكون الامتداد بصدد ايجار مسكن غير مفروش، وأن تكتمل مدة إقامة المستفيد على النحو الذي اشترطه النص، وأن تكون قرابة المستأجر به قرابه نسبية، وليست قرابة مصاهرة، وذلك بعد ان قضى بعدم دستورية سريان نطاق الامتداد القانوني لإيجار المسكن على قرابة

النقض الإقامة التي يحق لأقارب المستأجر أن يتمسكوا بها لامتداد عقد الإيجار إليهم بقولها: "إنها الإقامة المعتادة مع انصراف نية المقيم إلى أن يجعل من هذا السكن رواجه ومغذاه، بحيث لا يعول على ماوى دائم وثابت سواه، فتخرج الإقامة العرضية والعبارة والمؤقتة مهما طال، وأيا كان مبعثها ودواعيها<sup>(١٣٨)</sup>، ومقتضى ذلك؛ أن تكون تلك الإقامة علنية ظاهرة على الملاء، لا تشوبها خفية أو غموض، حتى يمكن الاحتجاج بها على المؤجر، إذ لا يمكن أن يحتج بها في مواجهته إلا إذا ووجه بها وسكت عنها، ولا يتحقق هذا المعنى إذا ظلت خافية أو شابها غموض، ومتى ثبتت الإقامة العارضة، فلا يؤثر فيها الانتفاع المؤقت لسبب عارض، أعقبته العودة إلى الإقامة المستقرة قبل وفاة المستأجر، أو تركه العين المؤجرة<sup>(١٣٩)</sup>.

(١٣٨) حكم النقض المدني في ٢٨ ديسمبر ١٩٧٧م، في الطعن رقم ١٤٦ لسنة ٤٣ ق، وفي ١٢ مايو ١٩٨٨م في الطعن رقم ١٧٠١ لسنة ٥٢ ق، وفي ٢ مارس ١٩٨٩م، في الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٥٣ ق.

(١٣٩) نقض مدني في ٥ إبريل ١٩٨٩م في الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٥١ ق، وقد جاء فيه: "إن انتفاع المستفيد عن الإقامة في العين لسبب عارض مهما استطلت مدته لا يحول دون قيام الإقامة المستقرة، طالما لم يتخل هو عنها صراحة أو ضمناً"، وفي هذا المعنى: نقض مدني في ١٦ نوفمبر ١٩٨٨م في الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٥٢ ق، وحكم النقض المدني في ١٨ مايو ١٩٨٩م، في الطعن رقم ١٢٨٦ لسنة ٥٣ ق، وقد جاء فيه: "إن عمل الطعون ضده في الخارج مهما طال مدته يعتبر سبباً عارضاً لا يكشف عن رغبته في إنهاء الإقامة، ولا يمنعه من الاستفادة بالامتداد القانوني لعقد الإيجار"، ونقض ١١ مايو ١٩٨٨م في الطعن رقم ١٨١٩ لسنة ٥٧ ق، وفي ١٢ إبريل ١٩٨٧م في الطعن رقم ٧٠٦ لسنة ٥٠ ق.

المصاهرة، كما يجب أن يتحقق موت المستأجر أو تركه المسكن، ويمكن الرجوع تلك الشروط إلى شروط تتعلق بالمستفيدين من الامتداد القانوني لإيجار المسكن، وشروط تتعلق بالمستأجر، وشروط تتعلق بالمكان المستأجر، وسوف نخصص لبيان كل منها مطلباً.

## المطلب الأول

### الشروط المتعلقة بالمستفيدين من الامتداد

٧٣- ويشترط بالنسبة للمستفيد بالامتداد القانوني، أن يكون له إقامة مستقرة في العين المؤجرة، وأن تكون تلك الإقامة مستمرة ودون انقطاع، وأن تبلغ سنة على الأقل لمن عدا الأولاد، والوالدين والأزواج، وأن يكون قريباً للمستأجر قرابة سببية حتى الدرجة الثالثة، وأن لا يكون قد احتجز مسكناً آخر في البلد ذاته دون مقتض، ونبين هذه الشروط بالتفصيل.

### ٧٤- أولاً: الإقامة المستقرة بالعين المؤجرة:

ويقصد بالإقامة المستقرة في تطبيق المادتين ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩، ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، الإقامة المستقرة على سبيل الإعتياد والاستيطان في السكن المؤجر للمستأجر، والتي يتمتع معها أن يكون للشخص محل إقامة آخر في البلد ذاته، وذلك وفقاً لما ورد من نص المشرع نص كل من المادتين المذكورتين بعبارة: "مع عدم الإخلال بحكم المادة (٨) من هذا القانون (أو المادة ٥ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩)"، وهي المادة التي تحظر: "أن يحتجز الشخص في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى"، إذ لولا ذلك لما كان هناك محل لهذا التحفظ وقد عرفت محكمة

٧٥- وبناء على ذلك فإنه لا يكفي مجرد التردد أحياناً من قبل قريب المستأجر كما لا يكفي الإقامة العابرة أو الإيواء أو الضيافة مهما استطاعت، لأنها تقوم على أساس المجاملة الوقتية، ولا يكفي أن يعطى عنوانه عليها في أوراق رسمية أو غير رسمية، كالبطاقة العائلية أو الضريبية، أو رخصة السيارة، أو القيادة، أو اشتراك المياه أو النور أو التليفون، واستمرار تلقيه فيها الخطابات والبرقيات، والإنذارات والاعلانات القضائية، لكي يستدل بها على استمرار إقامته في العين المؤجرة مدة السنة، وقد شاعت هذه الظاهرة وأصبحت معلومة<sup>(١٤٠)</sup>، وقد فطنت المحاكم إلى الاعيب مثل هؤلاء الطامعين، وعاملتهم بنقيض قصدهم فتشددت في تقدير الإقامة التي يدعونها، ورفضت كثيراً من الدعاوى<sup>(١٤١)</sup>، واشترطت الإقامة الفعلية مع المستأجر، والتي ترقى لاعتبار المكان موطناً لهم وفقاً للمادة (١/٤٠ مدني)، التي تعرف الموطن بأنه المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة<sup>(١٤٢)</sup>، وإنه ولئن كان استخلاص هذه الإقامة المستقرة هو من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع، إلا أنه يشترط أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة، وألا تخرج بأقوال الشهود إلى غير مدلولها<sup>(١٤٣)</sup>.

(١٤٠) في هذا المعنى: د. عبد الناصر العطار - السابق - فقرة ١٧٧، ص ٥٢٦ - الطبعة الثانية ١٩٨٢ م.

(١٤١) من ذلك حكم النقض المدني في ٢٨ ديسمبر ١٩٧٧ م، في الطعن رقم ١٤٦ لسنة ٤٣ ق، وقد جاء فيه: " ان استقلال الطاعنة بمسكن مستقل مع زوجها وأولادها في الفيوم، وإقامتها في عين النزاع على سبيل الاستضافة، وفي فترة مرض والدتها التي انتهت بوفاتها لا تثبت لها الحق في امتداد إيجار مسكن والدتها إليها".

(١٤٢) نقض مدني في ٢٥ أكتوبر ١٩٨٤ م، في الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٤٦ ق.

(١٤٣) نقض مدني في ٢٩ نوفمبر ١٩٨٩ م، في الطعن رقم ١٠١٥ لسنة ٥٣ ق.

ويشترط أن تبلغ مدة إقامة أقارب المستأجر - ماعدا الأزواج والأولاد والزوالين - بصفة مستقرة، وقت موته أو تركه مدة سنة على الأقل سابقة على وفاته أو تركه العين، أو مدة شغله للمسكن ايتهما اقل، ويجوز اثبات ذلك بكافة الطرق<sup>(١٤٤)</sup>.

ويلاحظ ان شرط الاستقرار في المسكن، كسبب يتقرر به حقوق للمساكن ما يتفق مع اتجاه الفقه الإسلامي، حيث ان السكنى المعبرة شرعاً فيه تتمثل في الاستقرار في المكان المعد للسكنى على جهة الدوام والاستمرار<sup>(١٤٥)</sup>، فإذا لم يتحقق الاستقرار في المكان بأن كان يأتي إليه زائراً فإنه لا يعد ساكناً<sup>(١٤٦)</sup>، وبهذا يتفق فقهاء القانون مع اتجاه الفقه الإسلامي في تلك المسألة.

(١٤٤) حكم محكمة استئناف القاهرة بتاريخ ٢٣ يونيو ١٩٧٤ م في الاستئناف رقم ٣٥٦٣ لسنة ٩٠ ق.

(١٤٥) راجع في هذا المعنى: فتح القدير للكمال بن الهمام - ج ٥ - ص ١-٥، حيث يقرر ان مبنى السكنى على نية الاستقرار مع الاهل حسبما يجرى به العرف، ومواهب الجليل - ج ٢ - ص ٣٠٣٠ - مطبعة السعادة، والمهذب للشيرازي - ج ٢ - ص ١٣٢،

طبعة الحلبي، والمغنى لابن قدامة - ج ١٣ - ص ٥٤٨، تحقيق: د. عبد الله التركي، د. عبد الفتاح الحلو - طبعة هجر ١٤١٠ هـ، وكشاف القناع - ج ٦ - ص ٢٦٨ حيث يقرر ان التردد على الدار ليس سكنى، حيث يراد بها الاستقرار، مكتبة النصر

الحديثة بالرياض.

(١٤٦) كشاف القناع - المكان السابق.



٧٦- ثانياً: عدم احتجاز مسكن في البلد ذاته:

ويشترط حتى يستفيد قريب المستأجر من ميزة الامتداد الا يكون قد احتجز مسكناً في البلد ذاته، وهذا الشرط مستفاد من تصدير نص المادة (٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، بعبارة: "مع عدم الإخلال بحكم المادة ٨ من هذا القانون..."، وهي التي تحظر على الشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى.

فيشترط فيمن يتمسك باستمرار عقد المستأجر الأصلي لصالحه، بعد موت هذا الأخير أو تركه العين المؤجرة أن لا يكون له مسكن آخر في نفس البلد الذي توجد فيه عين النزاع، أو أن يكون لديه مقتضى لاحتجاز مسكن آخر (١٤٧)، فإذا كان لقريب المستأجر مسكن آخر لم يجز له ان يفيد من ميزة الامتداد القانوني، الا إذا توافر لديه المقتضى لذلك، وذلك كأن يكون المسكن ممنوحاً للولد المقيم مع أبيه في مسكنه، من الشركة التي يعمل فيها بسبب عمله ليستقر فيه أثناء عمله بالشركة، فالإقامة في مساكن العمل لاتصلح دليلاً على اسقاط الحق في الاستفادة بالامتداد، لأن الإقامة فيها لا تتمتع بالحصانات المقررة في قانون الاجارات (١٤٨).

٧٧- ثالثاً: أن يكون المستفيد قريباً للمستأجر قرابة سببية حتى الدرجة الثالثة:

ويشترط في قريب المستأجر الذي يريد أن يستفيد من ميزة الامتداد، أن يكون قريباً للمستأجر حتى الدرجة الثالثة، وأن تكون تلك القرابة، قرابة نسب وليست قرابة مصاهرة، وتشمل: الاخوة والأخوات، وأولاد الاخوة والأعمام والعمات والأخوال والخالات فقط.

ورغم أن نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، يسوى بين قرابة النسب والمصاهرة في الاستفادة بالامتداد، واضطراد أحكام النقض على ذلك (١٤٩)، الا أنه بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا، بعدم دستورية سريان تلك المادة على قرابة المصاهرة، بات من المحتم أن تكون القرابة المشترطة في هذا الضابط، قرابة نسبية، وليست قرابة مصاهرة (١٥٠).

المطلب الثاني

الشروط المتعلقة بالمستأجر

٧٨- وهناك شروط يجب ان تتوافر في جانب المستأجر، تتمثل في أن يكون عقد ايجاره صحيحاً وقائماً وقت تركه المسكن أو وفاته، وان تتحقق وفاته أو تركه المسكن، والا يكون محظوراً عليه صراحة أو ضمناً إسكان غيره معه، وأن لا يتنازل عن حقه في الامتداد القانوني ونبين هذه الشروط:

(١٤٧) د. سليمان مرقس - المرجع نفسه - ص ٨٥٨.  
 (١٤٨) حكم النقض المدني في ٢٣ يونيو سنة ١٩٧٩ - مجموعة أحكام النقض ٢/٢٠ - ٧٣٢-٣٢٤.  
 ومن المقتضى الذي يجيز حجز مسكن آخر أن يكون متزوجاً بزوجة ثانية تستقل به، أو أن يكون حجز المكان ليس للسكنى كمكتب محاماه، أو عيادة طبيب أو وكالة تجارية.  
 (١٤٩) من ذلك: حكم النقض المدني في ٣ ديسمبر ١٩٨١م، في الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٤٧ ق، وفي ٢١ يونيو ١٩٨٠م، مجموعة أحكام النقض ٣١-١٧٥٩-٣٢٧.  
 (١٥٠) حكم المحكمة الدستورية العليا في الطعن رقم ٦ لسنة ٩ ق دستورية بتاريخ ١٨/٣/١٩٩٥م - السابق الاشارة إليه.

٧٩- أولاً: يشترط صحة وبقاء عقد المستأجر حتى وفاته أو تركه السكن: ومقتضى هذا الشرط أنه يجب على من يدعى أنه كان مقيماً مع المستأجر إقامة دائمة ومستمرة وقت وفاته أو تركه العين المؤجرة، أن يكون عقد المستأجر مازال قائماً حتى الوفاة أو الترك، ولم يفسخ قضاء أو رضاء، لأنه إذا كان المستأجر قد أنهى عقده بإرادته، أو حكم ضده بفسخ العقد، فإنه لا يكون ثمة محل لامتناد ذلك العقد للمدعى<sup>(١٥١)</sup>.

وقد اضطرر قضاء محكمة النقض على أنه: "إذا توفى المستأجر في أثناء تمتعه بالإمتداد القانوني، ولم يكن أحد مقيماً معه في العين المؤجرة قبل وفاته، ثم أقام فيها بعد وفاته أحد أقاربه، فإن إقامته هذه تعتبر شغلاً للعين بدون سند، وبالتالي غصباً، فيجوز للمالك أن يطلب طرد الشاغل الجديد باعتباره غاصباً، وذلك استناداً إلى ملكيته فقط، ودون حاجة إلى الاستناد إلى عقد الايجار المذكور<sup>(١٥٢)</sup>. وكذلك الأمر إذ صدر حكم بطرده أو بإخلائه من العين المؤجرة، فلا يحق لمن يشاركونه الإقامة التمسك بالإمتداد، بل بتعين إخلاء العين منهم، لأن حقهم في البقاء رهن ببقاء عقده<sup>(١٥٣)</sup> ويشترط بداهة أن يكون عقد المستأجر صحيحاً، حيث لا يثبت الحق في الامتداد الا للمستأجر الذي يشغل العين بمقتضى عقد ايجار صحيح، ويقوم بوفاء التزاماته الناشئة من ذلك العقد، بما فيها الإلتزامات التي يترتبها قانون ايجار الأماكن في ذمة المستأجر باعتباره مرتبطاً بعقد ايجار، كالإلتزام بعدم احتجاز أكثر من

(١٥١) - حكم النقض المدني في ٢٥ يناير ١٩٨٩م في الطعن رقم ٨٤١١ لسنة ٥١ ق.

(١٥٢) - حكم النقض المدني في أول نوفمبر ١٩٨٤م، في الطعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٤٩ ق، وفي ١٧ يناير ١٩٨١م في الطعن رقم ٦٣٨ لسنة ٥٠ ق.

(١٥٣) - الأستاذ أنور طلبه - امتداد عقد الايجار للزوج والأولاد والأقارب - منشور بمجلة المحاماة - س ٥٨ - ص ٨٩ وما بعدها.

مسكن في البلد الواحد، والتزام المستأجر المنقول من بلد بإخلاء مسكنه في هذا البلد، وغير ذلك، لأنه إذا لم يكن بيده عقد ايجار صحيح، فإن قانون ايجار الأماكن لن يسرى عليه، وإذا لم يوف بالتزاماته القانونية، فإن ذلك يعتبر مسوغاً قانونياً لإخلائه من العين بناء على طلب المؤجر<sup>(١٥٤)</sup>.

٨٠- ثانياً: ان يترك المسكن لصالح المقيمين معه:

ويشترط بالنسبة للمستأجر أن يقوم بترك العين فعلاً، حتى يتسنى للمقيمين معه من أقربائه - الذين حددهم النص - أن يخلفوه فيها، مطالبين ببيعة الامتداد القانوني لعقد ايجارها، فإذا ما ثبت تركه العين فعلاً لصالح من كانوا يقيمون معه فيها، أصبح لا يعتبر شاغلاً للمعين بعد ذلك، وزالت عنه صفة المستأجر، فإذا صدر بعد هذا الترك حكم بالإخلاء فلا يكون له حجية قبل من امتد إليهم العقد<sup>(١٥٥)</sup>، إذ يجوز لهم البقاء فيها متمتعين بالإمتداد القانوني، ويكون لهم الحق في مطالبة المالك بتحرير عقد ايجار لهم، ويكونوا متضامنين فيما بينهم، إزاء المؤجر، ولا يكون المستأجر داخل في هذا التضامن، إذ أن تركه العين يترتب عليه إخراجة من العلاقة العقدية واحلالهم لونه فيها<sup>(١٥٦)</sup>.

(١٥٤) - د. حبشي فاضل - الرسالة السابقة - ص ٢٧٦، وحكم النقض المدني في ٢٤ فبراير ١٩٨٨م، في الطعن رقم ١٩٤٩ لسنة ٥٠ ق.

(١٥٥) - حكم النقض المدني في ١٨ نوفمبر ١٩٨٨م في الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٥٨ ق، وقد جاء فيه: "ان يترك المستأجر لمن كانوا يساكنونه، يترتب عليه زوال صفته كمستأجر، وحلول المستفيدين من الامتداد القانوني محله في العلاقة الايجارية".

(١٥٦) - د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٥١، حاشية (٦٧).

وقد قررت محكمة النقض ذلك في حكم حديث لها، حيث قالت: إن ترك المستأجر العين المؤجرة بمقتضاه القانوني، الذي يجيز للمستفيدين البقاء في العين المؤجرة، وفقاً لنص المادة (٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، يقوم على عنصرين:

مادة: يتمثل في هجر الإقامة في العين على وجه نهائي، ومغفوي: بأن يصادف هجر الإقامة فيه التخلي عن العلاقة الإيجارية، وتعبير المستأجر في التخلي عنها، كما يكون صريحاً، يكون ضمناً، بأن يتخذ موقفاً لا تدع ظروف الحال شكافي دلالاته على انصراف قصده إلى إحداث هذا الأثر القانوني، وأن إثبات أو نفي ترك المستأجر العين المؤجرة ونزوله عنها إلى آخر، هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معتب عليها في ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة<sup>(١٥٧)</sup>. والمعول عليه هو الترك الإرادي الذي يتم عن طواعية من المستأجر، فلا يعد تركاً للحكم بطرده أو بإخلائه من العين المؤجرة، ففي هذه الحالة لا يحق لمن يشاركه

(١٥٧) نقض مدني في ٢٦ إبريل ١٩٨٩م، فيالطعن رقم ٩٥٣ لسنة ٥٨ ق، ومما جاء فيه: "وإذا كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لم يتخل عن إحارة عين النزاع وإن إقامته بمسكن مستقل إنما كان بسبب زواجه من أخرى، ولكون المطعون ضلعا نحاضبة لولادتها، وقدم ايصالات سداد الأجرة حتى شهر ديسمبر ١٩٨٧م، وذلك دفع من شأنه ان يغير وجه الرأي في الدعوى، وتجاهله يجعل الحكم معيياً بالتصور في التسبيب"، وفي هذا المعنى أيضاً: نقض مدني في ١٧ فبراير ١٩٨٨م، في الطعن رقم ٢٠ لسنة ٥٧ ق، وفي ٢٨ مارس ١٩٨٨م، في الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٧ ق، وفي ١٥ مارس ١٩٨٩م في الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٥١ ق وفي ٢ إبريل ١٩٨٩م في الطعن رقم ١ لسنة ٥٣ ق.

الإقامة التمسك بامتداد الإيجار بالنسبة إليه، بل يتعين إخلاء العين من المستأجر ومشاركه، فحق هؤلاء في البقاء رهن ببقاء عقده<sup>(١٥٨)</sup>

٨١- ثالثاً: ان لا يكون محظوراً عليه إسكان غيره معه:

ويشترط ان لا يكون محظوراً على المستأجر ان يسكن غيره معه، فإذا كان ذلك؛ وكان العقد يتضمن شرطاً يحظر على المستأجر اسكان غيره صراحة أو ضمناً، فإنه لا يحق لمن ساكنوه أن يتمسكوا بالامتداد<sup>(١٥٩)</sup>. وأساس ذلك؛ ان النص الذي يقرر الامتداد - وعلى الرأي الراجح في الفقه - ليس متعلقاً بالنظام العام، فيجوز الاتفاق على ما يخالفه، كما أنه لا يخل بالتزام المستأجر في استعمال العين المؤجرة فيما اتفق عليه أو أعدت له بطبيعتها، فإذا اتفق في العقد على ان الغرض من الإجارة استعمال العين المؤجرة في سكنى المستأجر وزوجته وأولاده لاغير، فإنه لا يجوز للمستأجر أن يسكن معه غير هؤلاء، وإن فعل فإنه يخالف شروط عقده المعقولة، ويكون من يقيم معه خلافاً لهذا الشرط شريكاً له في هذه المخالفة، فلا يصح أن يترتب له على هذه المخالفة حق في الاستمرار في الإيجار من بعد المستأجر<sup>(١٦٠)</sup>.

ومن المسلم به أن المؤجر يملك أن يحدد الاستعمال الذي يجوز للمستأجر أن يستعمل فيه العين المؤجرة، وأن هذا التحديد يمكن ان يمنع المستأجر من إشراك غيره معه في منفعة العين المؤجرة، وبالتالي يمنع من

(١٥٨) الأستاذ أنور طلبه - امتداد الإيجار للزوج والأولاد والأقارب - مرجع سابق.

(١٥٩) د. سليمان مرقس - المرجع نفسه - ص ٨٥٠.

(١٦٠) المرجع نفسه - ص ٨٨٨ وما بعدها.

القانون، ولا يجوز الاتفاق على ما يخالف الإمتداد، وإذا حدث يعتبر  
باطلاً<sup>(١٦٣)</sup>.

ففي حدود منع اعتساف المؤجر، وحماية المستأجر ينتهي تعلق هذا  
الحكم بالنظام العام، فإذا ما أبرم العقد، وأصبح المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة  
محصناً بالحماية التي خوله إياها القانون، يكون قد كسب حقاً في أن تمتد  
إجارته إلى أجل غير مسمى ويكون هذا الحق خاصاً به داخلياً في ذمته،  
يجوز له أن يتصرف فيه، وأن ينزل عنه مادامت إرادته صارت في ظل  
حماية القانون حرة بعيدة عن الضغط الذي كان يفرض وقوعها تحته بسبب  
أزمة المساكن<sup>(١٦٤)</sup>، فيسرى هذا النزول في حقه، ويلزم بالإخلاء الذي حدده،  
ويجوز أن يكون ذلك النزول لمصلحة خاصة به، ويجوز أن يكون لمصلحة  
المؤجر، وقد سبق بيان ذلك<sup>(١٦٥)</sup>.

يتمسك بالإمتداد القانوني، ومن ثم فإنه يمكن القول: إن هذا الحكم ليس متعلقاً  
بالنظام العام، فيصح اشتراط المؤجر في العقد عدم إقامة أحد مع المستأجر،  
أو عدم السماح بإقامة غير أشخاص معينين، أو عدم أحقية من يقيم مع  
المستأجر في الاستمرار في الاجارة من بعده، ويكون هذا الشرط صحيحاً  
ونافذاً في حق كل من يدور في خله أن يتمسك بالإمتداد القانوني<sup>(١٦٦)</sup>.

ولو لم يوجد مثل هذا الشرط في العقد، فإن نظرية التعسف في استعمال  
الحق يمكن أن تحل محله، حيث تمنع المستأجر من أن يسيئ استعمال حقه  
بإشراك غيره معه في الانتفاع بالعين المؤجرة بقصد حرمان المؤجر من  
عودتها إليه، فذلك استعمال للحق بقصد الاضرار بالمؤجر أو على الأقل  
لتحقيق مصلحة غير مشروعة<sup>(١٦٧)</sup>.

#### ٨٢- رابعاً: يشترط ألا يتنازل المستأجر عن ميزة الإمتداد:

الإمتداد القانوني لعقد الإيجار ميزة مقررة لصالح المستأجر، ولحل أزمة  
المساكن بوجه عام فهو يتعلق بالنظام العام من حيث إنه يوفر لطبقة  
المستأجرين الحماية ضد تعسف المؤجرين فلا يجيز للمؤجر إنهاء العقد في  
أى وقت مادام الإمتداد القانوني قائماً إلا لأحد المسوغات التي نص عليها

(١٦٦) المرجع نفسه - وراجع: حكم محكمة استئناف القاهرة الدائرة (٣٩ إيجارات) بتاريخ  
٢٩ مارس ١٩٨٩م، في الاستئناف رقم ٨٨٥٦ لسنة ١٠٥ ق وقد جاء فيه: "وضع  
المؤجر شرطاً في عقد الإيجار يقضى بأن تكون العين لسكنى المستأجر وزوجته فقط،  
ترى معه المحكمة شرطاً جوهرياً يعد الإخلال به، إخلالاً بشرط جوهرى في العقد".

(١٦٧) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٩٠.

(١٦٣) الوسيط للسنهوري - السابق - فقرة ٦٢٨، د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٠٧،

د. محمد لبيب شنب - السابق - ص ٤٤٨، د. عبد الناصر العطار - السابق - فقرة

١٨٢، د. فاضل حبشى - السابق - ص ٧٨ وما بعدها، وحكم النقض المدني في ٧

مارس ١٩٨١م، في الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٠ ق، وفي ٧ إبريل ١٩٨١م، في الطعن

رقم ٩٠٧ لسنة ٥٠ ق.

(١٦٤) د. فاضل حبشى - السابق - ص ٧٩، وقارن: د. السنهوري - السابق - فقرة ٦٢٨،

وراجع: د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٠٨.

(١٦٥) راجع ما سبق في فقرة (٣٤) من هذا البحث.

### المطلب الثالث

### الشروط المتعلقة بالعين المؤجرة

٨٣- والعين المستأجرة يجب أن تتوافر فيها شروط حتى يتسنى أن تكون محلاً للامتداد القانوني، المقرر بالمادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وهذه الشروط يمكن إرجاعها إلى شرطين: أولهما: أن تكون العين مؤجرة للسكنى، إذ أن الامتداد القانوني مقرر لإيجار المساكن، وثانيهما: أن لا تكون العين المؤجرة للسكنى مفروشة، ونبين هذين الشرطين بالتفصيل الذي تقتضيه الدراسة.

٨٤- أولاً: أن تكون العين مؤجرة للسكنى: ويشترط في العين المؤجرة - حتى تكون محلاً لسريان الامتداد القانوني عليها - أن تكون مؤجرة للسكنى، فإذا كانت مؤجرة لغرض الاستغلال التجاري أو الصناعي أو المهني، فإنها تخضع لأحكام النيابة في الإيجار بالنسبة لكل من يشاركون المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة، وقت إبرام عقد الإيجار، فيعتبرون مثله مستأجرين أصليين وتبقى لهم صفتهم هذه، ولو توفى هو بعد ذلك أو ترك العين المؤجرة (١٦٦).

فالحكم الاستثنائي الذي خرج به نص المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩م، يجب أن يفسر بدقة، وقد ورد مقصوراً على عقد إيجار المسكن، فلا يجوز تطبيقه في حالة إيجار أي مكان ليس مسكناً فلا يسرى على الأماكن

(١٦٦) د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٧٣، وحكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بتاريخ ٣٠ مارس ١٩٧٦م، في القضية رقم ٢٢٥ لسنة ١٩٧٦م، مدني كلي جنوب، المشار إليه بهامش (٨٣).

المؤجرة للاستغلال التجاري أو الصناعي أو غيرهما، وإنما يسرى عليها حكم قواعد العامة، فينتقل حق الإجارة الممتد قانوناً من بعد المستأجر إلى

ورثته (١٦٧).  
٨٥- بيد أن نص المادة (٢/٢٩) من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نص على أنه: "إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي، فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر، أو تركه العين، ويستمر لصالح ورثته أو شركائه في استعمال العين حسب الأحوال"، وهو ما يدل على أن ميزة الامتداد تسرى على تلك الأماكن، ولما كان ذلك مخالفاً لمقصود النص وحكمته، فقد بلورت محكمة النقض مدلوله بما جعله مقتصراً على ورثة المستأجر صاحب النشاط، أو شركائه في النشاط ذاته، وفي هاتين الحالتين فقط يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق الاستمرار في شغل العين، ومن ثم لا يسرى على غيرهم (١٦٨)، ويجوز لورثة المستأجر متى امتد الإيجار لصالحهم أن يستغلوا العين المؤجرة، سواء بأنفسهم إن كانت لهم دراية كافية بمهنة مورثهم، أو بواسطة الغير ممن لهم معرفة بذلك (١٦٩)، على أن يتولى هذا الغير استغلال العين لحسابهم، ولا يجوز لهم النزول عن إجارة العين إلى الغير، وذلك فيما عدا المنشآت الطبية، حيث خرج المشرع على هذا

(١٦٧) نقض مدني في ٥ ديسمبر ١٩٧٩م، المجموعة ٣٠-١٢-١٦٢، ونقض مدني في ٢٢ نوفمبر ١٩٨٤م في الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ٤٩ ق، وفي ٢١ مايو ١٩٨٠م في الطعن رقم ٣٤٦ لسنة ٤٩ ق، وفي ٢٨ فبراير ١٩٨٢م، في الطعن رقم ٨٩١ لسنة ٤٨ ق.

(١٦٨) حكم النقض للمدني في ٢٢ نوفمبر ١٩٨٧م في الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٥١ ق.  
(١٦٩) ويجوز لهذا الغير أن يضع لافتة باسمه مالم يشترط عليه الورثة حرمانه، وليس للمؤجر أن يتخذ من اللافتة دليلاً على نزولهم عن العين المؤجرة، طالماً أن الورثة اثبتوا أن الغير يديرها لحسابهم، أنور طلح - الخمامة - ع ٦٤٥ - ص ٦٣ - ٢٤٧ -

الحكم بنص خاص في القانون رقم (٥١) لسنة ١٩٨١<sup>(١٧٠)</sup>، الخاص بالمنشآت الطبية، والذي تقضى المادة الخامسة منه بعد ان أشارت إلى المادة (٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧) بأنه يجوز لورثة الطبيب المستأجر النزول عن العين المؤجرة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وقد نصت هذه المادة على انه: "لا ينتهي عقد إيجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين، ويستمر لصالح ورثته أو شركائه في استعمال العين بحسب الأحوال، ويجوز له، ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفي جميع الأحوال، يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم حق في الاستمرار في شغل العين<sup>(١٧١)</sup>".

كما خالف المشرع هذا المبدأ في حالتين:

٨٦- الأولى: واردة بشأنه مزاولة مهنة الصيدلة فنص في المادة ٣١ من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٥٥، بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والمعدل بالقانون ٤٤ لسنة ١٩٨٢ فنص على أنه: "إذا توفي صاحب الصيدلية، جاز ان تدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تتجاوز عشر سنوات ميلادية، تمتد هذه المدة

<sup>(١٧٠)</sup> عمل بهذا القانون اعتباراً من ٢٦ سبتمبر ١٩٨١م.

<sup>(١٧١)</sup> كما قامت محكمة النقض ببلورة مفهوم المنشأة الطبية في حكم لها بتاريخ ٢٥ يوليو ١٩٨٩م في الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٥ ق. فقالت فيها: "كل منشأة يملكها أو يستأجرها أو يديرها طبيب بغرض مزاولة مهنة الطب .."، وفي ٢٦ أكتوبر ١٩٨١م، في الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٥٢ ق، وفي ٢٦ فبراير ١٩٨٩م في الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٥٢ ق وفي ١٩ إبريل ١٩٨٩م في الطعنين رقم ٢٦٩٦ لسنة ٥٦، ١٠٠ لسنة ٥٧ ق، وفي ٢٥ يوليو ١٩٨٩م في الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٥ ق، ونقض مدنى في ٦ يونيو ١٩٨٤م ف الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٤٩ ق.

إلى أن يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين، أو حتى تخرجه من الجامعة، أو أى معهد علمي من درجتها أيهما أقرب، ويعين الورثة وكيلاً عنهم تخطر به وزارة الصحة، على أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلى ..".

٨٧- الثانية: خاصة باستمرار عقد مكتب المحامى بعد وفاته أو تركه المهنة، حيث نصت المادة ٢/٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، المعدل بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ على انه: "استثناء من حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، يجوز للمحامى أو لورثته التنازل عن حق إيجار مكتب المحاماة، لمزاولة مهنة حرة، أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة". فإذا حصل هذا التنازل فإنه ينتج أثره في حق المؤجر، فيظل عقد الإيجار قائماً ومستمراً لصالح المتنازل له<sup>(١٧٢)</sup>، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا، بعدم دستورية هذا الاستثناء بجلاسة ٢٧ مايو ١٩٩٢م، في الطعن رقم ٢٥ لسنة ١١ ق دستورية<sup>(١٧٣)</sup>.

.. ويلاحظ ان هذه الاستثناءات قد وردت بشأن ثلاث مهن فقط، هي الطب والصيدلة والمحاماه، دون غيرها من المهن الأخرى، كالهندسة والمحاسبة، ودون سائر المواطنين على اختلاف مهنتهم ومستوياتهم، مما يخل

<sup>(١٧٢)</sup> نقض مدنى في ١٦ مايو ١٩٨٤م في الطعن رقم ١١٦٨ لسنة ٤٧ ق.

<sup>(١٧٣)</sup> صدر حكم المحكمة الدستورية العليا لعدم دستورية الفقرة ٢ من المادة ٥٥ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما قررته من جواز نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة، أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، وذلك بجلاسة ٢٧ مايو ١٩٩٢م في الطعن رقم ٢٥ لسنة ١١ ق دستورية، وذلك لمخالفته للنصوص الدستورية القاضية باحترام الملكية الخاصة ولمخالفة مبادئ الشريعة الإسلامية، وقد نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية عدد ٢٤ بتاريخ ١٥/٦/١٩٩٢م - ص ١٢٨١.

بالمساواة التي كفلها الدستور لجميع المواطنين ومن ثم كانت تلك الاستثناءات حرة بالمراجعة، ولعلها تراجع الآن، وقد قضى بعدم دستورية النص المنظم لاستثناء مهنة المحاماة، وبقيت مهنتا الطب والصيدلة.

#### ٨٨- يجب تضيق الامتداد في أقل الحدود:

والراجع في الفقه ان الامتداد استثناء على خلاف الأصل يجب تفسيره، وتحديد نطاقه بدقة، ولا يجوز التوسع فيه البته، بما يجعل صفة المستأجر تستمر إلى مالا نهاية لمن يليه من المستأجرين مع حرمان المالك المؤجر إلى الأبد من مزية الانتفاع بملكه، فلا يمكن ان يكون قصد المشرع قد اتجه لذلك، فوق أن طبيعة النص الاستثنائية لا تحتمل هذا التوسع اللانهائي، ومن ثم يتعين فهمه وتفسيره بدقة في ضوء حكمته<sup>(١٧٤)</sup>، وحكمة النص المقرر بالمادة ٢٩، إنما تستهدف تيسير حصول المستأجر على بعض المزايا المكملة لإقامته في العين المؤجرة، ولم يقصد به منح من امتداليهم الإيجار صفة المستأجر الأصلي الذي يحق له أن يشرك غيره معه في الإقامة، ليتعاقب المنتفعون بالعين المؤجرة إلى مالا نهاية دون مالكيها، إذ لا يعقل أن يكون المشرع قد أضمر العداء للمالك إلى هذا الحد، وإنما كل قصده حماية المستأجر الأصلي

ومن يقيون معه فقط، دون اعتبارهم مستأجرين أصليين<sup>(١٧٥)</sup>، ومع مراعاة أن ميزة الامتداد ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على مخالفتها.

#### ٨٩- ثانياً: ان لا يكون المسكن مؤجراً مفروشاً:

ويستثنى من حكم الامتداد القانوني لإيجار المسكن، المساكن المؤجرة مفروشة وقد استحدث هذا الاستثناء القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩، حيث أخرج من هذا الحكم الأماكن المؤجرة مفروشة، في صدر المادة ٢٣ منه، والتي جرى نصها على أنه: "في غير الأماكن المؤجرة مفروشة، لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية.."<sup>(١٧٦)</sup>.

وقد أخذ بهذا الحكم القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث نظم إيجار الأماكن المفروشة في الفصل الرابع من الباب الأول (المواد ٣٩ وما بعدها)، ولو انه استعمل في بعضها لفظ "وحدة"، بدلاً من لفظ "شقة"، وهو ما يومي بأن الاستثناء خاص بالأماكن المعدة للسكنى متى اجرت مفروشة، ومن ثم فإنه لا يسرى على غيرها.

#### ٩٠- موقف التشريع الإسلامي من تلك الشروط:

وفي نظرنا أن هذا التنظيم القانوني الذي يحدد ضوابط الامتداد القانوني لإيجار المساكن، لا يتنافى مع الأحكام الشرعية، التي تدعو للمحافظة على

(١٧٤) في هذا المعنى: د. سليمان مرقس - السابق - ص ٨٨٨.

(١٧٥) نقض مدني في ٢ مايو ١٩٧٩م، في الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٤ ق، وفي ١٧ مايو ١٩٧٨م، المجموعة ٢٩-١٢٧٤-٢٥٠، وقد جاء فيه: أن المشرع قد أفصح في القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عن اتجاهه بأن الامتداد القانوني لم يكن سارياً على الشقق المفروشة في ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩.

(١٧٤) وإن كانت بعض أحكام النقض تعتبر أن امتداد الإيجار غير مقيد بجبل واحد من المستأجرين، حكم النقض المدني في ٢١ فبراير ١٩٧٩م، المجموعة ٣٠-٥٧٨-١٠٩، وفي ٧ مارس ١٩٨١م في الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٥٠ ق، وفي ٢٤ مايو ١٩٨٤م في الطعن رقم ٥٠٨ لسنة ٤٩ ق وفي ٥ إبريل ١٩٨٩م في الطعن رقم ٢١٤٧ لسنة ٥١ ق.

الملكية الخاصة، وعدم التعدي عليها بما يحرم صاحبها منها، ولا شك أن إطلاق العنان للامتداد القانوني دون رباط أو ضابط، يعد تعدياً عليها مخالفاً لتلك الأحكام.

وقد رأينا أن الامتداد القانوني لإيجار المساكن قد ابيح استثناء للحاجة الداعية إليه، ومن ثم يجب ضبطه بالشروط التي لا يخرج بها عن طبيعته كاستثناء ينبغي الا يقاس عليه ولا يتوسع فيه، ولهذا كانت تلك الشروط في الجملة مما يتفق مع الأحكام المقررة في التشريع الإسلامي ولا يخالفها.

ادعو الله تبارك وتعالى ان يتقبل مني هذا العمل، وأن يجعله خالصاً لوجهه، وان يوفقنا لما يحبه ويرضاه. والحمد لله رب العالمين.

### أهم مراجع البحث مرتبة ترتيبياً أبجدياً

١- الأبي: الشيخ صالح بن عبد السميع الأزهرى - جواهر الإكليل - شرح مختصر خليل - طبعة دار احياء الكتب العربية.

٢- الأنصارى: الشيخ أبو يحيى بن محمد - أسنى المطالب شرح روض الطالب - المطبعة الميمنية ١٣١٢هـ.

٣- أمير بادشاه: العلامة محمد أمين - تيسير التحرير - للكمال بن الهمام - طبعة صبيح ١٣٥٢هـ.

٤- الأنوى: جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن القرشى - نهاية السؤل في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول - مطبعة السعادة.

٥- البهوتى: الشيخ منصور بن يونس - شرح منتهى الإرادات - مطبعة انصار السنة والمكتبة الفيصلية بمكة المكرمة. وكشاف القناع - مكتبة النصر الحديثة بالرياض.

٦- البرديسى: الشيخ محمد زكريا - الإكراه بين الشريعة والقانون - بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد - العدد الأول - س ٣١ - مطبعة جامعة القاهرة ١٩٦١م.

٧- البدرأوى: الدكتور عبد المنعم - الإيجار والتأمين - طبعة ١٩٦٨م والمدخل للعلوم القانونية - دار النهضة العربية ببيروت ١٩٦٦م.

٨- ابن جزى: محمد بن أحمد محمد محمد الغرناطى - القوانين الفقهية - طبعة دار الفكر ببيروت.

٩- الجرجانى: على بن محمد بن على الحسينى - التعريفات - طبعة الحلبي ١٩٣٨م.

النهضة العربية ١٩٦٥م.



- ١٠- جمعة: الدكتور نعمان - المدخل للعلوم القانونية - طبعة ١٩٧٧م.
- ١١- الدردير: ابو البركات سيدى أحمد - الشرح الكبير على متن خليل - مطبعة السعادة.
- ١٢- الدسوقي: العلامة شمس الدين محمد بن عرفة - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - طبعة فيصل الحلبي.
- ١٣- داغى: الدكتور على محيى الدين القره - مبدأ الرضا في العقود - طبعة دار البشائر الإسلامية ببلنجان.
- ١٤- ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد - شرح فتح القدير على الهداية - طبعتى الحلبي وببلاق.
- ١٥- الوكيل: الدكتور شمس الدين الوكيل - نظرية الحق - مكتبة وهبة.
- ١٦- الزيلعي: فخر الدين عثمان بن على - تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق - المطبعة الأميرية - ببلاق.
- ١٧- الزبيدي: محمد ابو الفيض مرتضى الحسينى الواسطى - تاج العروس - الطبعة الأولى ١٣٥٦هـ.
- ١٨- أبو زهرة: الشيخ الإمام محمد أبو زهرة - أصول الفقه - دار الفكر.
- ١٩- الزحيلي: الدكتور وهبة محمد - نظرية الضرورة - مؤسسة الرسالة ١٩٨٢م.
- ٢٠- الخطاب: ابو عبد الله محمد بن عبد الرحمن - مواهب الجليل - مطبعة السعادة.
- ٢١- ابن حزم: الإمام أبو محمد على بن أحمد - المحلى - طبعة دار التراث.
- ٢٢- حجازى: الدكتور عبد الحى - موجز النظرية العامة للالتزام - طبعة ١٩٥٥م.

- ٢٣- حبشى: الدكتور فاضل - الامتداد القانوني لعقود الايجار في القانونين المصرى والفرنسى - رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة ١٩٧٠م.
- ٢٤- حكم: المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٩٥/٣/١٨م في الطعن رقم ٦ لسنة ٩ قضائية دستورية. *بمقتضى قرار المحكمة الصادر بتاريخ ١٩٩٥/٣/١٨م*
- ٢٥- الطبرى: محمد بن جرير - جامع البيان - طبعة الحلبي.
- ٢٦- طلبة: الأستاذ أنور - امتداد عقد الايجار للزوج والاولاد والأقارب - منشور بمجلة المحاماة - السنة ٥٨.
- ٢٧- يحيى: الدكتور عبد الودود يحيى - مبادئ القانون - طبعة ١٩٧٧م.
- ٢٨- الكاسانى: علاء الدين ابو بكر بن مسعود - بدائع الصنائع - دار الكتاب العربى.
- ٢٩- ابن كثير: ابو الفداء إسماعيل بن كثير - تفسير القرآن العظيم، طبعة دار احياء الكتب العربية.
- ٣٠- منلا خسرو: الإمام المحقق محمد بن فراسوز - مرآة الأصول شرح مرقاة الوصول - طبع الاستانة ١٣١٢هـ.
- ٣١- المحلى: العلامة جلال الدين محمد بن أحمد المحلى - شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع - مطبعة مصطفى محمد ١٣٥٨هـ.
- ٣٢- ابن المرتضى: الإمام أحمد بن يحيى - البحر الزخار - طبعة مؤسسة الرسالة ١٩٧٥م.
- ٣٣- ابن منظور: ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الافريقى - لسان العرب - دار المعارف، ودار صادر بيروت.
- ٣٤- منصور: الدكتور منصور مصطفى - عقد الايجار - طبعة ١٩٧٠م.
- ٣٥- مذكور: الدكتور محمد سلام - نظرية الاباحة عند الاصوليين - دار النهضة العربية ١٩٦٥م.

- ٣٦- مرقس: الدكتور سليمان - عقد الأيجار - الطبعة الرابعة ١٩٨٥م -  
 وشرح قانون ايجار الأماكن - طبعة ١٩٩٠م.
- ٣٧- مرسى: الدكتور محمد كامل - عقد الأيجار - طبعة ١٩٥٣م.
- ٣٨- مجموعة أحكام محكمة النقض المدنى.
- ٣٩- مجلة المحاماة.
- ٤٠- ابن نجيم: زين العابدين بن إبراهيم المصرى - الأشباه والنظائر على مذهب الإمام أبى حنيفة - تحقيق الأستاذ عبد العزيز الوكيل - طبعة الحلبي ١٩٦٨م.
- ٤١- النووى: العلامة ابو زكريا محيى الدين بن شرف - المجموع شرح المهذب - مطبعة التضامن الأخوى.
- ٤٢- النجار: الدكتور عبد الله مبروك - مبادئ فكرة الحق - الطبعة الأولى ١٩٩٤م.
- ٤٣- السيوطى: جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر - فتاوى الإمام السيوطى - مخطوطة رقم ١٣١ بمكتبة الأزهر الشريف.
- ٤٤- السنهورى: الدكتور عبد الرازق - الوسيط فى شرح القانون المدنى - دار النهضة العربية طبعة ١٩٦٤م، والطبعة الأخيرة ١٩٩٠م.
- ٤٥- سلامة: الدكتور أحمد - نظرية الحق - مكتبة وهبة ١٩٦٠م.
- ٤٦- سرور: الدكتور محمد شكرى - النظرية العامة للحق - دار الفكر العربى ١٩٨٩م.
- ٤٧- ابن عابدين: العلامة محمد أمين بن عمر - حاشية رد المحتار على الدر المختار - طبعة الحلبي الأخيرة ١٤٠٤هـ، وطبعة دار الساعدة ١٣٢٤هـ.

- ٤٨- ابن عبد السلام: عز الدين أبو محمد بن عبد العزيز السلمى - قواعد الأحكام فى مصالح الأنام - طبعة دار الجبل ببيروت ١٩٨٠م.
- ٤٩- العسقلانى: الإمام أحمد بن على بن محمد بن حجر - فتح البارى بشرح صحيح البخارى - المطبعة السلفية ١٣٨٠هـ.
- ٥٠- عميرة: الشيخ شهاب الدين أحمد - حاشية عميرة على شرح الجلال المحلى على المنهاج - طبعة دار احياء الكتب العربية.
- ٥١- العدوى: الدكتور محمود شوكت - نظرية العقد فى الشريعة الإسلامية - رسالة مقدمة لكلية الشريعة جامعة الأزهر.
- ٥٢- العطار: الدكتور عبد الناصر توفيق - شرح احكام الأيجار - الطبعة الثانية ١٩٨٢م.
- ٥٣- العدوى: الدكتور جلال - المراكز القانونية - مؤسسة الثقافة الجامعية ١٩٨٨م.
- ٥٤- عبد الله: الدكتور فتحى عبد الرحيم - نظرية الحق - مطبعة الجلاء بالمنصورة.
- ٥٥- الفنارى: محمد شاه بن على يوسف بن محمد المتوفى ٩٢٩هـ. حاشية الفنارى على السراجية - طبعة فرج الله الكردى الوحيدة.
- ٥٦- الفيروزآبادى: مجد الدين الشيرازى - القاموس المحيط - طبعة صبيح الأخيرة.
- ٥٧- فرج: الدكتور عبد الرازق حسن - عقد الأيجار - طبعة ١٩٧٩م. ونظرية الحق - مطبعة الفجر الجديد ١٩٨٣م.
- ٥٨- صدر الشريعة: عبد العزيز البخارى - كشف الاسرار على أصول البزدوى - طبعة الأستانة.

- ٥٩- صبحي: الدكتور حسن - الرضا وعيوبة في العقد - طبع المجلس الاعلى للشئون الإسلامية - ضمن مجموعة بحوث عنوانها: الفقه الإسلامي أساس التشريع.
- ٦٠- الصده: الدكتور عبد المنعم فرج - محاضرات في عقد الايجار - طبعه ١٩٥٥م.
- ٦١- ابن قدامة: موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد - المغنى لابن قدامة طبعة مكتبة الرياض الحديثة، وطبعة دار هجر ١٤١٠هـ.
- ٦٢- ابن القيم: شمس الدين محمد بن أبي بكر - الطرق الحكيمة - دار الكتب العلمية.
- ٦٣- القرطبي: ابو عبد الله محمد بن احمد الأنصاري - الجامع لأحكام القرآن - طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب.
- ٦٤- القرافي: شهاب الدين ابو العباس أحمد بن أدريس - الفروق - طبعة عالم الكتب. والأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام - تحقيق عبد الفتاح أبو غدة - مكتبة المطبوعات الإسلامية بطلب ١٣٨٧هـ.
- ٦٥- ابن قاسم: الشيخ عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدى - حاشية ابن قاسم على الروض المربع - شرح زاد المستقنع - طبعة ١٤٠٥هـ.
- ٦٦- قاسم: الدكتور يوسف - نظرية الضرورة - دار النهضة العربية ١٩٩٣م.
- ٦٧- الرازي: الإمام محمد بن أبي بكر - مختار الصحاح - ترتيب محمود خاطر بك - طبعة دار الفكر ١٩٧٣م.
- ٦٨- الرملى: شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة - نهاية المحتاج - طبعة الحلبي ١٣٥٨هـ.

- ٦٩- الربيعة: الدكتور عبد العزيز - السبب عند الاصوليين - طبعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ١٩٨٠م.
- ٧٠- الشاطبي: أبو اسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي - الموافقات في أصول الشريعة - طبعة دار المعرفة.
- ٧١- الشريف: السيد على بن محمد محمد الجرجاني المعروف بالسيد الشريف المتوفى ٨١٤هـ - شرح السراجية - طبعة الكردي.
- ٧٢- الشوكاني: الإمام محمد بن على - نيل الأوطار - طبعة الحلبي الأخيرة.
- ٧٣- الشراقوى: الدكتور جميل - عقد الايجار - طبعة ١٩٧٥م. ودروس في أصول القانون - طبعة ١٩٨٤م.
- ٧٤- شنب: الدكتور محمد لبيب - شرح أحكام الايجار - طبعة ١٩٧٠م.
- ٧٥- التهانوى: الشيخ محمد أعلى بن على - كشف اصطلاحات الفنون - طبعة كلكتا بالهند ١٣٧٨هـ.
- ٧٦- تناغو: الدكتور سمير - عقد الايجار - طبعة ١٩٧٠م.
- ٧٧- الخرشي: ابو عبد الله محمد بن عبد الله - شرح الخرشي على مختصر خليل - المطبعة العامرة ١٣١٧هـ.
- ٧٨- الخطيب: محمد بن أحمد الشرييني - مغنى المحتاج - مطبعة الحلبي ١٣٧٧هـ.
- ٧٩- الغزالي: ابو حامد محمد بن محمد - المستصفي - الطبعة الأولى ١٣٢٢هـ. والوسيط - مخطوطة رقم ٢١٢ بدار الكتب.