

آثار الإيجار من الباطن في الإيجارات التجارية Effects of sublease in commercial leases



علیمة بوصلاح¹

¹طالبة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي

- أم اليواقي -، alimabouslah@hotmail.com



تاريخ النشر: 2022/11/24

تاريخ القبول: 2022/07/18

تاريخ الإرسال: 2021/12/04

ملخص:

ينشئ عقد الإيجار من الباطن عدة علاقات فيما بين الأطراف المتعاقدة (المؤجر، المستأجر الأصلي، المستأجر من الباطن)، الأمر الذي يتطلب دراسة النظام القانوني الذي يحكم هذه العلاقات بهدف تحديد شروطها والآثار المترتبة عن كل علاقة منها، وذلك من أجل معرفة مدى توفيق المشرع الجزائري في تنظيمها بشكل يحقق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، غير أن ما لاحظناه في هذه الدراسة أن المشرع لم ينظم الآثار المترتبة على عقد الإيجار من الباطن تنظيماً شاملاً وكافياً.

كلمات مفتاحية: عقد الإيجار من الباطن، المؤجر، المستأجر الأصلي، المستأجر من الباطن، حق التجديد.

Abstract:

The sub-lease contract creates several relationships between the contracting parties (the lessor, the original tenant, the sub-tenant), which requires studying the legal system that governs these relationships in order to determine their conditions and the implications of each relationship, in order to know the extent of the Algerian legislator's success In its organization in a way that achieves a balance between the interests of the contracting parties, however, what we noted in this study is that the legislator did not

comprehensively and adequately regulate the effects of the sub-lease contract.

Keywords: *Sublease contract, Lessor, Original tenant, Sub-tenant, Right to renew.*

1- المؤلف المرسل: علیمة بوصول، الإيمیل: alimabouslah@hotmail.com

مقدمة :

تطبيقاً للقواعد العامة التي تجيز التصرف في الحقوق الشخصية كما تجيز التصرف في الأعيان فإنه يجوز للمستأجر الأصلي أن يتصرف في حقه الشخصي (حق في الإيجار) الذي في ذمة المؤجر سواء بالبيع أو الهبة أو الرهن أو الإيجار إلى غير ذلك من التصرفات القانونية، ومن الناحية العملية فإن التصرفات التي يجريها عادة المستأجر الأصلي على حقه في الإيجار هي التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن¹، والذي يهمننا في هذه الدراسة هو عقد الإيجار من الباطن وهو العقد الذي يؤجر فيه المستأجر الأصلي حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة كلها أو جزء منها لمستأجر آخر يلتزم في مواجهته بتكليفه من الانتفاع بالعين المؤجرة² لمدة معينة ولقاء بدل إيجار معلوم، وقد نظمته المشرع الجزائري في المادتين 188، 189 ق ت ج³.

والأصل أنه يحظر التأجير من الباطن ولو كان جزئياً كأن يرد على ملحقات المحل أو الأراضي العارية أو المسكن الملحق للمحل⁴ لكن استثناءً يجوز التأجير من الباطن في حالة الاشتراط عليه في عقد الإيجار وكذا في حالة موافقة المؤجر بعد علمه بحالة الإيجار من الباطن طبقاً لما نصت عليه المادة 01/188 ق ت ج⁵.

ولعقد الإيجار من الباطن أهمية كبيرة سواء بالنسبة للمستأجر الأصلي الذي يمكنه من تأجير حقه في الإيجار لشخص آخر إذا رأى مصلحته في ذلك أو بالنسبة للمستأجر من الباطن ليتمكن من الحصول على مكان لممارسة تجارته

إذ أن أغلب التیجار لا یملكون محلات یمارسون فیها تیاراتهم وتزداد أهمیة بالنظر إلى الأثار التی یرتبها.

لذا یكمن الیةف من هذه الیارة فی الوقوف علی الإطار القانونی الی یحكم الأثار المترتبة علی الإیجار من الباطن فی الإیجارات التیاریة لتیید مدى فعالیة فی ضمان استقرار المعاملات التیاریة واستمراریةها.

وعلیه إذا ما قام المستأجر الأصلی بإبرام عقد الإیجار من الباطن مع مستأجر آخر فإن هذا العقد ینشئ عدة علاقات فیما بین الأطراف المتعاقدة تختلف أثارها من علاقة لأخرى، وهنا یطرح التساؤل التالی: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائی فی تنظیمه للعلاقات الناشئة عن عقد الإیجار من الباطن بما یحقق التوازن بین مصالح الأطراف المتعاقدة؟.

للإیابة عن هذه الإشکالیة اتبعنا المنهج التلیلی لتلیل النصوص القانونية التی تنظم الإیجار من الباطن لاستخراج الشروط التی تضبط العلاقات الناشئة عن عقد الإیجار من الباطن والأثار المترتبة عن كل علاقة من هذه العلاقات.

ومن أجل دراسة أثار الإیجار من الباطن فی الإیجارات التیاریة قسنا هذه الیارة إلى ثلاث محاور أساسیة هی:

1- علاقة المستأجر الأصلی بالمستأجر من الباطن.

2- علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلی.

3- علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن.

1. علاقة المستأجر الأصلی بالمستأجر من الباطن.

إن العلاقة التی تنشأ ما بین المستأجر الأصلی والمستأجر من الباطن هی علاقة إیجار یحكمها عقد الإیجار من الباطن الی یصح فیه المستأجر الأصلی مؤجرا والمستأجر من الباطن مستأجرا، ذلك أن المستأجر الأصلی فی هذا العقد قد أجر حقه فی الإیجار للمستأجر من الباطن وفی هذه الحالة یوجد عقدا إیجار الأول عقد الإیجار الأصلی یحكم العلاقة بین المؤجر والمستأجر الأصلی أما

الثانی فهو عقد الإیجار من الباطن یحکم العلاقة بین المستأجر الأصلي و المستأجر من الباطن، و فی هذا الصدد تجب الإشارة إلى أنه یجوز أن یكون عقد الإیجار من الباطن مغایراً لعقد الإیجار الأصلي من عدة وجوه كمدة الإیجار أو مقدار الأجرة وكذا شروط العقد⁶، كأن یشرط المستأجر الأصلي علی المؤجر أن یقوم له بالترمیمات التأجیریة فی عقد الإیجار الأصلي بینما المستأجر من الباطن لم یشرط ذلك فی عقد الإیجار من الباطن فإنه فی هذه الحالة لا یحق للمستأجر من الباطن أن یطالب بذلك أما بالنسبة للمستأجر الأصلي یكون له مدینان بالترمیمات التأجیریة المؤجر بموجب عقد الإیجار الأصلي والمستأجر من الباطن بموجب عقد الإیجار من الباطن، وما تجب ملاحظته أنه حتی وإن كان عقد الإیجار الأصلي وعقد الإیجار من الباطن مستقلین عن بعضهما إلا أنه لا یجوز أن تزدید مدة عقد الإیجار من الباطن عن مدة عقد الإیجار الأصلي بدون رضاء المؤجر⁷، أما إن زادت عن مدة الإیجار الأصلي من دون موافقة المؤجر فإنها لا تكون نافذة فی حق المؤجر ویكون المستأجر من الباطن شاغلاً للعین المؤجرة بدون سند ویصح طرده دون حاجة إلى أن یوجه المستأجر الأصلي التنبیہ بالإخلاء⁸.

هذا وقد ینفق عقد الإیجار من الباطن مع عقد الإیجار الأصلي فالأمر متروك لإرادة كل من المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن⁹.
وبما أن العلاقة التي بین المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن هی علاقة إیجاریة فإنه یترتب علی ذلك أن یلتزم الطرفین بجمیع الالتمامات التي یرتبها عقد الإیجار بصفة عامة ویكون كل منهما ملتزماً بعودة التزامات اتجاه الطرف الآخر.

1.1. التزامات المستأجر الأصلي اتجاه المستأجر من الباطن.

یلتزم المستأجر الأصلي فی عقد الإیجار من الباطن بصفته مؤجر اتجاه المستأجر من الباطن بجمیع الالتمامات الملقاة علی عاتق المؤجر فی عقد الإیجار عموماً، بحيث یتعین علیه تسلیم العین المؤجرة فی حالة تكون صالحة

للانتفاع بها وفقا لما أعدت له وأن يتعهدا بالصيانة كما يلتزم بضمان التعرض وكذا ضمان العيوب الخفية، وهذا كله يكون وفقا لشروط عقد الإيجار من الباطن وليس طبقا لشروط عقد الإيجار الأصلي¹⁰.

وعند انتهاء عقد الإيجار من الباطن يجوز للمستأجر من الباطن أن يطلب من المستأجر الأصلي أن يجدد له العقد في حدود الحقوق التي يتمتع بها المستأجر الأصلي من المالك المؤجر هذا الأخير الذي يجب أن يستدعى للمشاركة في العقد طبقا للمادة 01/189 ق ت ج والتي تنص: "يجوز للمستأجر من الباطن أن يطلب تجديد إيجاره من المستأجر الأصلي في حدود الحقوق التي يتمتع بها هذا الأخير نفسه من المالك، ويدعى المؤجر للمشاركة في العقد كما هو منصوص عليه في المادة 188 أعلاه"، وما تجب الإشارة إليه هنا أن حق المستأجر من الباطن في المطالبة بحق تجديد عقد الإيجار من المستأجر الأصلي لا يثبت له إلا في حالة الاتفاق على هذا الحق في عقد الإيجار من الباطن لأنه في ظل القانون 02-05 المعدل للقانون التجاري¹¹، فإن المستأجر أصبح ملزم بمغادرة الأمكنة المستأجرة بانتهاء الأجل المحدد في العقد دون حاجة إلى توجيه تنبيه بالإخلاء ودون الحق في التعويض مالم يشترط الأطراف خلاف ذلك طبقا للمادة 02/187 مكرر من القانون التجاري الجزائري، وعليه إذا لم يشترط المستأجر من الباطن في العقد على حقه في التجديد فلا يثبت له ذلك.

2.1. التزامات المستأجر من الباطن اتجاه المستأجر الأصلي.

يرتب عقد الإيجار من الباطن على عاتق المستأجر من الباطن عدة التزامات اتجاه المستأجر الأصلي حيث يتعين عليه استعمال العين المؤجرة فيما أعدت له وبالمحافظة عليها بما في ذلك القيام بالترميمات التأجيرية والمسؤولية عن الحريق وإن حدث وأن أحل المستأجر من الباطن بهذين الالتزامين وترتب على ذلك أن أصبح المستأجر الأصلي مسؤول عن هذا الإخلال نحو المؤجر باعتباره مسؤول مسؤولية عقدية عن المستأجر من الباطن وحكم عليه بتعويض المؤجر كان له أن يرجع بهذا التعويض على المستأجر من الباطن لأنه قد خالف

التزاماته التعاقدیة الناشئة عن الإیجار من الباطن، كما یلتزم المستأجر من الباطن بدفع الأجرة وهی الأجرة المتفق علیها فی عقد الإیجار من الباطن إلى المستأجر الأصلي ولیست الأجرة المتفق علیها فی عقد الإیجار الأصلي لأنه قد تكون الأجرة الأولى أكثر من الثانیة أو أقل، بالإضافة إلى كل ما سبق فإن المستأجر من الباطن ملزم أيضا عند انقضاء مدة عقد الإیجار من الباطن برد العین المؤجرة إلى المستأجر الأصلي¹².

2. علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي.

لتحدید العلاقة ما بین المؤجر والمستأجر الأصلي فی عقد الإیجار من الباطن یجب التمییز بین فرضیتین الأولى فی حالة ترخیص المؤجر علی الإیجار من الباطن فی عقد الإیجار الأصلي أما الثانیة ففی حالة عدم ترخیص المؤجر علی الإیجار من الباطن فی عقد الإیجار الأصلي.

2.1 علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي فی حالة ترخیص المؤجر علی الإیجار من الباطن فی عقد الإیجار الأصلي.

إذا أجر المستأجر الأصلي العین المؤجرة من الباطن لمستأجر آخر فإن العلاقة بین المؤجر والمستأجر الأصلي تبقى قائمة یحکماها عقد الإیجار الأصلي ویبقى كل طرف ملتزما اتجاه الطرف الآخر بالالتزامات المترتبة عن عقد الإیجار الأصلي، لكن إذا قبل المؤجر الإیجار من الباطن وشارك فی إبرامه بالتوقع علیه تبرأ ذمة المستأجر الأصلي وتنتقل التزاماته إلى المستأجر من الباطن الذی یصبح هو المستأجر اتجاه المؤجر وتتسأ علاقة مباشرة بینهما¹³، وعلى الرغم من نشوء علاقة مباشرة بین المؤجر والمستأجر من الباطن علی إثر توقيع المؤجر علی الإیجار من الباطن فإن هذا لا یعني انعدام العلاقة بین المؤجر والمستأجر الأصلي بل تظل قائمة یحکماها عقد الإیجار الأصلي¹⁴.

وبالرجوع للقواعد العامة فإننا نجد المادة 507 ق م ج¹⁵ تنص علی أنه: " یركون المستأجر الفرعی ملتزما مباشرة تجاه المؤجر بالقدر الذی یركون بذمته للمستأجر الأصلي وذلك فی الوقت الذی أنذره المؤجر.

ولا يجوز للمستأجر الفرعي أن يحتج تجاه المؤجر بما سبقه من بدل الإيجار إلى المستأجر إلا إذا تم ذلك قبل الإنذار طبقاً للعرف، أو الاتفاق الثابت والمبرم وقت انعقاد الإيجار الفرعي" ، فحسب هذه المادة تبرئ ذمة المستأجر الأصلي اتجاه المؤجر ولا يكون لهذا الأخير أن يطالبه بالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار الأصلي إذا ما قام بتوجيه الإنذار للمستأجر من الباطن، إلا أن براءة ذمة المستأجر الأصلي تكون في حدود الالتزامات التي يلتزم بها المستأجر من الباطن¹⁶، فمثلاً إذا كان بدل الإيجار في عقد الإيجار الأصلي مساوياً لبديل الإيجار في عقد الإيجار من الباطن رجع بها المؤجر على المستأجر من الباطن وبرئت ذمة المستأجر الأصلي منه كلياً، أما إن كان بدل الإيجار في عقد الإيجار الأصلي أكبر من بدل الإيجار في عقد الإيجار من الباطن فهنا يرجع المؤجر على المستأجر من الباطن ببديل الإيجار المقرر في عقد الإيجار من الباطن، ثم يرجع على المستأجر الأصلي بالزيادة لأن هذا الأخير لم تبرأ ذمته من بدل الإيجار إلا بالمقدار المستحق له في ذمة المستأجر من الباطن، لكن إذا كان بدل الإيجار في عقد الإيجار الأصلي أقل من بدل الإيجار في عقد الإيجار من الباطن فإن الباطن يرجع في هذه الحالة على المستأجر من الباطن بمقدار بدل الإيجار المقرر في الإيجار الأصلي ثم يرجع المستأجر الأصلي بالزيادة على المستأجر من الباطن¹⁷.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري قد أعطى للمؤجر في المادة 03/188 ق ت ج في الحالة التي يزيد بدل الإيجار من الباطن عن بدل الإيجار الأصلي الحق في أن يطالب بزيادة مطابقة لبديل الإيجار الأصلي والذي يحدد وفقاً للمادة 195 ق ت ج في حالة عدم اتفاق الأطراف.

هذا فيما يخص آثار العلاقة بين المستأجر الأصلي والمؤجر في حالة احترامه لكل شروط إبرام عقد الإيجار من الباطن المنصوص عليها في المادة 188 ق ت ج أما إذا لم يحترم المستأجر الأصلي شروط هذا العقد كان لم يقم بدعوة المالك للمشاركة في إبرام عقد الإيجار من الباطن طبقاً للمادة 188 ق ت

ج فإنه يكون قد أخل بالتزاماته القانونية وحق للمؤجر إنهاء عقد الإيجار الأصلي واسترجاع محله من دون تعويض حيث يسقط حق المستأجر بالتعويض الاستحقاقى إذا مارس المؤجر حق الاسترجاع للسبب الخطير وغير المشروع¹⁸ (الإيجار من الباطن غير المرخص به من المؤجر)، وهذا ما ذهب إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم 31671 بتاريخ 1985/06/01 الذي جاء فيه: " متى كان من المقرر قانونا أنه يحظر أي إيجار كلي أو جزئي من الباطن إلا إذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الإيجار أو موافقة المؤجر وفي حالة الإيجار من الباطن المرخص به يدعى المالك للمشاركة في العقد، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.

إذا كان الثابت أن الإيجار وقع بموجب عقد عرفي مؤرخ في 1954/04/27، وأن الطاعنين طلبوا فسخ عقد الإيجار اعتمادا على كون المطعون ضده أجر المحل من الباطن بعد تغيير تخصصه، فإن قضاة الاستئناف بقضائهم بأن المطعون ضده يعتبر مالكا للقاعدة التجارية ومن حقه الإيجار من الباطن دون رضا المؤجر أخطئوا في تطبيق القانون ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه تأسيسا على الوجه المثار من الطاعنين بمخالفة أحكام هذا المبدأ"¹⁹.

أما إن قام المستأجر الأصلي بدعوة المؤجر للمشاركة في العقد وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادة 188 ق ت ج لكن المؤجر رفض المشاركة في إبرام عقد الإيجار من الباطن أو امتنع عن الإجابة فإن تصرفه هذا لا تأثير له على صحة عقد الإيجار من الباطن المنعقد بغير مشاركته، طالما أنه قد رخص عليه في عقد الإيجار الأصلي أو وافق على إبرامه²⁰، ويكمن الهدف من مشاركة المؤجر في إبرام العقد والتبليغ هو تمكينه من المحافظة على حقوقه المتمثلة في بدل الإيجار وكذا السماح له بالتعرف على الشخص المستفيد من الإيجار من الباطن"²¹.

2.2. علاقة المؤجر بالمستأجر الأصلي في حالة عدم ترخيص المؤجر على الإيجار من الباطن في عقد الإيجار الأصلي.

إذا لم يوجد بند في عقد الإيجار الأصلي يرخص بالإيجار من الباطن فإنه لا يجوز للمستأجر الأصلي أن يتصرف في حق الإيجار ويقوم بتأجيره من الباطن لمستأجر آخر إلا بعد أن يحصل على ترخيص من المؤجر قبل إبرام عقد الإيجار من الباطن ويجب عليه أيضا أن يقوم بدعوة المالك للمشاركة في إبرام عقد الإيجار من الباطن بموجب عقد غير رضائي وإما برسالة موصى عليها مع طلب العلم بالاستلام طبقا للمادة 188 ق ت ج، وذلك لكي ينشأ للمستأجر الأصلي الحق في المطالبة بتجديد عقد الإيجار عند انتهاء مدة عقد الإيجار الأصلي وكذا الحق في الحصول على التعويض الاستحقاقي في حالة ما إذا رغب المؤجر في استرجاع العين المؤجرة²²، ولكن لا يثبت له ذلك إلا كان المستأجر الأصلي قد اشترطهما في عقد الإيجار الأصلي طبقا للمادة 02/187 مكرر من القانون التجاري الجزائري.

أما إذا لم يراعي المستأجر هذه الشروط أي الحصول على ترخيص من المؤجر على إبرام عقد الإيجار من الباطن وكذا دعوة المالك للمشاركة في إبرام العقد فإنه يكون قد أخل بالتزاماته التعاقدية مما يترتب عنه نشوء حق المؤجر في استرجاع العين المؤجرة من دون تعويض طبقا للمادة 177 ق ت ج وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم 77980 بتاريخ 1991/09/29 جاء فيه: "من المقرر قانونا أنه «يجوز للمؤجر رفض تجديد الإيجار دون التعويض الاستحقاقي إذا برهن عن سبب خطير ومشروع تجاه المستأجر المخلي».

ولما ثبت- في قضية الحال - أن قضاة الموضوع لما اعتبروا الإيجار من الباطن ضمن المخالفات المنصوص عليها بالمادة 177 من القانون التجاري لأنه يعد إخلال بالتزام فإنهم طبقوا القانون تطبيقا سليما. ومتى كان ذلك استوجب الرفض"²³.

لكن الإشكال الذي قد يثار بهذا الصدد أنه في حالة ما إذا قام المستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن من دون ترخيص من المؤجر غير أن هذا الأخير سكت ولم يبدي أي رد فعل، فهل يعتبر سكوته هذا ترخيص ضمني للإيجار من الباطن؟ أم يعد المستأجر الأصلي مخلاً بالتزامه المنصوص عليه في المادة 188 ق ت ج الأمر الذي يسمح للمؤجر بالمطالبة بحق الاسترجاع من دون تعويض بسبب الإيجار من الباطن غير المرخص به؟.

تضاربت قرارات المحكمة العليا في الحكم على هذه المسألة حيث نجدها في بعض القرارات تقضي بأن سكوت المؤجر لا يعد تصريح ضمني للإيجار من الباطن وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار لها رقم 94659 بتاريخ 1992/02/16 جاء فيه: "من المقرر قانوناً أنه « يحظر أي إيجار كلي أو جزئي من الباطن إلا إذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الإيجار أو موافقة المؤجر ».

كما أنه « لا يجوز للمستأجر أن يتنازل عن الإيجار أو يؤجر إيجاراً فرعياً بدون موافقة صريحة من المؤجر ... ».

وبما أنه يستفاد - من قضية الحال - أن قضاة المجلس اعتبروا سكوت الطاعنين مدة طويلة كموافقة على الإيجار من الباطن فإنهم قد خالفوا أحكام المادة 505 من القانون المدني والمادة 188 من القانون التجاري التي تشترطان علم المؤجر وموافقة على الإيجار من الباطن وهو ما لم يثبت في قضية الحال إذ طول المدة ليس مبرراً كافياً لعلم وموافقة المؤجرين بذلك. ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار²⁴.

وفي قرار آخر قضت بعكس ذلك حيث اعتبرت أن سكوت المؤجر لمدة طويلة يعد ترخيصاً ضمناً للإيجار من الباطن وهو القرار رقم 106132 الصادر بتاريخ 1994/11/22 جاء فيه: "من المستقر عليه قانوناً أن « يحظر أي إيجار كلي أو جزئي من الباطن إلا إذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الإيجار أو موافقة المؤجر ».

ولما كان ثابتاً في- قضية الحال - أن محضر التحقيق المحرر لا يثبت أن المالك السابق قد أجاز أو لا الإيجار من الباطن ولكن يقدم بالعكس الدليل على أن الإيجار من الباطن قائم حسب تصريحات المستأجر من الباطن منذ 1965 وهذه المدة الطويلة لا يمكن تأويلها إلا بالإيجار من الباطن مرخص به ضمناً من طرف المالك²⁵.

وعليه إن تمسك المؤجر بحقه في ممارسة حق الاسترجاع للسبب الخطير والمشروع لإخلال المستأجر الأصلي بالتزامه المنصوص عليه في المادة 188 ق ت ج وادعى هذا الأخير أنه قد تحصل على ترخيص ضمني لإبرام عقد الإيجار من الباطن فإن المسألة تبقى متروكة للسلطة التقديرية للقاضي لتقدير مدى تحقق شرط الترخيص الضمني أم لا من خلال مدى صدور تصرفات ايجابية أم لا فيما بين الأطراف المتعاقدة (المؤجر والمستأجر الأصلي أو المؤجر والمستأجر من الباطن) لكي يستطيع أن يحكم فيما إذا تحقق للمؤجر حق الاسترجاع من دون تعويض أم لا²⁶، وتعتبر من قبيل التصرفات الإيجابية الصادرة من المؤجر أن يقوم بقبض بدل الإيجار من المستأجر من الباطن وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم 56817 الصادر بتاريخ 1989/12/31 الذي جاء فيه: " من المقرر قانوناً أنه يحظر أي إيجار كلي أو جزئي من الباطن إلا إذا اشترط خلاف ذلك بموجب عقد الإيجار أو موافقة المؤجر الصريحة أو الضمنية، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد يستوجب رفضه.

ولما كان من الثابت - في قضية الحال - أن المطعون ضده استأجر من الباطن المحل موضوع النزاع من المستأجر الأصلي منذ عام 1968 وبقي يدفع الإيجار إلى المالكين المؤجرين حتى سنة 1984 تاريخ إقامة الدعوى مما يعد موافقة ضمنية على هذا الإيجار، فإن قضاة المجلس برفضهم دعوى الطاعن طبقوا صحيح القانون.

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن²⁷.

3. علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن.

یتوقف تحدیة العلاقة بین المؤجر والمستأجر من الباطن علی مشاركة المؤجر فی إبرام عقد الإیجار من الباطن أم لا، حیث علی هذا الأساس تتحدد طبیعة العلاقة بینهما.

3.1 علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن فی حالة مشاركة المؤجر فی إبرام عقد الإیجار من الباطن.

یترتب علی إبرام المستأجر الأصلي عقد الإیجار من الباطن بعد حصوله علی ترخیص من المؤجر ودعوة هذا الأخير للمشاركة فی إبرام العقد بالتوقيع علیه طبقاً للمادة 188 ق ت ج نشوء علاقة مباشرة بین المؤجر والمستأجر من الباطن طالما أن المؤجر قد قام بالتوقيع علی عقد الإیجار من الباطن، ویكون بذلك ملتزماً به اتجاه المستأجر من الباطن إلى جانب المستأجر الأصلي، كما یجب علی كل طرف من الأطراف الثلاثة الموقعة علی عقد الإیجار من الباطن احترام شروطه وتنفیذ التزاماته الناشئة بموجبه²⁸.

وعلیه ما دام أنه قد نشأت علاقة مباشرة بین المؤجر والمستأجر من الباطن عند إقرار المؤجر بالإیجار من الباطن ومشاركته فی إبرامه بالتوقيع علیه فإنه یجوز للمستأجر من الباطن فی هذه الحالة مطالبة المؤجر بحق التجدید من المؤجر طبقاً للمادة 02/189 ق ت ج والتي تنص: "وعند انقضاء مدة الإیجار الأصلي لا یلزم المالك بالتجدید إلا إذا كان قد رخص صراحة أو ضمناً بالإیجار من الباطن أو وافق علیه أو إذا لم تكن الأماكن محل الإیجار الأصلي تشكل فی حالة الإیجار الجزئی من الباطن كلا مشاعاً مادياً أو فی نية الطرفين المشتركة"، وكذلك نص المادة 172 ق ت ج والتي تعطي للمحول إلیهم (ومن بینهم المستأجر من الباطن) الحق فی المطالبة بتجدید العقد، وهذا ما أكدته أيضاً المحكمة العلیا فی قرار لها رقم 635697 الصادر بتاریخ 2010/05/06 جاء فیه: "حیث فعلاً یتبین من القرار المطعون فیه وأنه طبق خطأ المواد 188 و189 من القانون التیاری لما اعتبر أن عقد الإیجار من الباطن الذي احتج به

الطاعن باطلا دون أي أساس قانوني، ذلك أن عقد الإيجار من الباطن المحتج به أبرم بين المستأجر الأصلي (ك.ع) ووافق عليه المؤجر بلدية وادي الزناتي، كما هو ثابت من العقد وبالتالي فإن عقد الإيجار من الباطن تم طبقاً لأحكام المادة 188 من القانون التجاري، وله بالتالي حق تجديد الإيجار طبقاً لأحكام المادة 189 من القانون التجاري، ويخضع بالتالي لأحكام المواد 173، 176، 194 من القانون التجاري وعليه فإن القرار المنتقد الذي أسس قضاءه على أن عقد الإيجار من الباطن باطل دون أن يقدم طلب ذلك من المؤجر البلدية هو تأسيس خاطئ ومخالف للمواد المذكورة أعلاه الأمر الذي يجعل الوجه مؤسس ويؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه دون حاجة لمناقشة باقي الأوجه²⁹.

لكن يجب التذكير دائماً أن حق التجديد لا يثبت للمستأجر من الباطن إلا إذا كان قد اشترطه عند إبرام العقد طبقاً للمادة 02/187 ق ت ج.

2.3. علاقة المؤجر بالمستأجر من الباطن في حالة عدم مشاركة المؤجر في إبرام عقد الإيجار من الباطن.

إذا رفض المؤجر التوقيع على الإيجار من الباطن أو امتنع عن الإجابة عند استدعائه للمشاركة في العقد من قبل المستأجر الأصلي بموجب عقد غير قضائي أو رسالة موصى عليها مع طلب العلم بالاستلام طبقاً للمادة 188 ق ت ج على الرغم من تصريح المؤجر للمستأجر الأصلي بالإيجار من الباطن في عقد الإيجار الأصلي فإن العلاقة هنا بينه وبين المستأجر من الباطن تكون علاقة غير مباشرة³⁰، وفي هذه الحالة يتوسط المستأجر الأصلي بين المؤجر والمستأجر من الباطن فلا يجوز للمؤجر أن يقوم بمطالبة المستأجر من الباطن مباشرة بالتزاماته إلا في الأحوال التي يحددها القانون ونفس الأمر بالنسبة للمستأجر من الباطن فلا يجوز له أيضاً أن يطالب المؤجر مباشرة بالتزاماته³¹، فمثلاً لا يجوز للمؤجر أن يطالب مباشرة المستأجر من الباطن بدفع الأجرة أو باستعمال العين المؤجرة فيما أعدت له أو المحافظة عليها أو بردها عند انتهاء مدة عقد الإيجار وإنما يطالب بذلك المستأجر الأصلي فهو

المدين له مباشرة بهذه الالتزامات الناشئة عن عقد الإیجار الأصلي، ولكن استثناءا يمكن للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن بهذه الالتزامات عن طريق الدعوى غير المباشرة وباسم مدينه المستأجر الأصلي³²، ونفس الأمر بالنسبة للمستأجر من الباطن حيث لا يجوز له أن يطالب المؤجر مباشرة بتسليم العين المؤجرة أو بإجراء الترميمات الضرورية أو أن يرجع عليه مباشرة بدعوى الضمان للتعرض أو للعيوب الخفية، وإنما يجوز له باعتباره دائن للمستأجر الأصلي بهذه الالتزامات أن يستعمل دعوى هذا الأخير للمطالبة بها عن طريق الرجوع على المؤجر بالدعوى غير المباشرة³³.

الخاتمة:

يترتب على إبرام عقد الإیجار من الباطن في الإیجارات التیاریة نشوء ثلاث علاقات الأولى علاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن والثانية علاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلي والثالثة علاقة بين المؤجر والمستأجر من الباطن ولكل منها شروطها وآثارها.

ومن خلال هذه الدراسة توصلنا إلى عدة نتائج تتمثل أساسا في:

- عدم تنظيم المشرع الجزائي للإیجار من الباطن في الإیجارات التیاریة بشكل واف ودقيق وذلك لاقتصاره على وضع مادتين فقط (188، 189 ق ت ج)، وحتى لو رجعنا للقانون المدني نجده قد نظم الإیجار من الباطن في مادتين فقط (505، 507 ق م ج)، مما أدى إلى وجود نقص في تنظيم الآثار الناشئة عن هذا العقد وهو ما انعكس سلبا على توفير الحماية اللازمة لحقوق كل طرف من الأطراف المتعاقدة لأن عدم تنظيم مراكزهم القانونية بشكل شامل ودقيق يجعلهم يجهلون ما لهم وما عليهم وهذا ما يعرض مصالحهم للخطر.

- يجوز للمؤجر فسخ عقد الإیجار الأصلي واسترجاع العين المؤجرة من دون تعويض إذا قام المستأجر الأصلي بالتأجير من الباطن غير المرخص به من المؤجر لأنه قد أخل بالتزاماته التعاقدية طبقا للمادة 177 ق ت ج.

- لا یحق للمستأجر من الباطن المطالبة بحق تجدیة عقد الإیجار من المؤجر إلا إذا كان هذا الأخر قد رخص صراحة أو ضمنا الإیجار من الباطن أو وافق علیه وكان المستأجر من الباطن قد اشترط لنفسه أيضا بحقه فی التجدید عند إبرام العقد طبقا للمادة 02/187 مكرر من القانون التیاری الجزائري.

- أن ذمة المستأجر الأصلي لا تبرئ اتجاه المؤجر إلا إذا كان هذا الأخر قد رخص على عقد الإیجار من الباطن فی عقد الإیجار الأصلي أو وافق علیه فیما بعد، وشارك أيضا فی إبرام عقد الإیجار من الباطن بالتوقيع علیه، إلا أن براءة ذمة المستأجر الأصلي تكون فی حدود الالتزامات التي یلتزم بها المستأجر من الباطن.

- عدم تحدیة المشرع نوع الموافقة المطلوبة من المؤجر لصحة الإیجار من الباطن فیما إذا كانت صریحة أو ضمنية مما أدى إلى تضارب فی قرارات المحكمة العلیا فی هذا الصدد.

وفی ختام هذه الدراسة نقدم بعض التوصیات نوردها فیما یلی:

- على المشرع الجزائري أن یقوم بوضع عدة نصوص قانونیة فی القانون التیاری تنظم بالتفصیل أحكام الإیجار من الباطن وخاصة فیما یتعلق بالآثار المترتبة على الإیجار من الباطن مراعیاً فی ذلك ضمان التوازن بین مصالح الأطراف المتعاقدة.

- یتعین على المشرع الجزائري تحدیة نوع الموافقة المطلوبة من المؤجر لصحة الإیجار من الباطن وذلك من أجل وضع حد للتناقضات بین قرارات المحكمة العلیا فی هذه المسألة.

التهمیش والإحالات.

- 1 السنهوری عبد الرزاق أحمد، 1998، الوسیط فی شرح القانون المذنی الجدی، العقود الواردة علی الانتفاع بالشیء، الإیجار والعیاریة، لبنان، بیروت، منشورات الحلبی الحقوقیة، الجزء 06، المجلد 01، ط03، ص 661.
- 2 حسابین سامیة، 2013، حق الإیجار فی القانون التیاری الجزائری، رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، کلیة الحقوق والعلوم السیاسیة، جامعة مولود معمری، نیزی وزو، ص 121، متاح علی الموقع الإلكتروني: <https://di.ummtto.dz/handle/ummtto/57>، تاریخ الإطلاع: 2018/07/07، الساعة: 17:05.
- 3 الأمر رقم 75-59 المؤرخ فی 26/09/1975 یتضمن القانون التیاری المعدل والمتمم، الجریدة الرسمىة، العدد 101، المؤرخة فی 19/12/1975، ص 1306.
- 4 جنادی جیلالی، 2009، عقد الإیجار التیاری وجدیة فقها وقضاء فی القانون التیاری الجزائری، د.م.ن، مطبعة الثقة، ط01، ص 15.
- 5 مقدم میروک، 2009، المحل التیاری، الجزائر، دار هومة للطباعة النشر والتوزیع، ط04، ص 26.
- 6 عبد الرزاق أحمد السنهوری، المرجع السابق، ص، ص 702، 703.
- 7 المرجع نفسه، ص 704.
- 8 شیهانی سمیر، 2017، الوجیز فی عقد الإیجار المذنی فقها وتشریعا وقضاء، الجزائر، جسر للنشر والتوزیع، ط01، ص 219.
- 9 خلدون وسیلة، 2015-2016، التنازل عن الإیجار والإیجار الفرعی فی القانون المذنی الجزائری، مذكرة ماجستیر، قسم الحقوق، کلیة الحقوق، جامعة الإخوة منتوری، قسنطینة، ص 102، متاح علی الموقع الإلكتروني: <http://archives.umc.edu.dz>، تاریخ الإطلاع: 2021/01/15، الساعة: 08:17.
- 10 عبد الرزاق أحمد السنهوری، المرجع السابق، ص 708.
- 11 القانون رقم 05-02 المؤرخ فی 06/02/2005 یعدل ویتمم الأمر رقم 75/59 المؤرخ فی 26/09/1975 والمتضمن القانون التیاری، الجرید الرسمىة، العدد 11، المؤرخة فی 09/02/2005، ص 08.
- 12 عبد الرزاق أحمد السنهوری، المرجع السابق، ص، ص 708.
- 13 حسابین سامیة، المرجع السابق، ص 163.

- 14 محرز أحمد، 1980-1981، القانون التیاری الجزائری، بیروت، دار النهضة العربیة للطباعة والنشر، الجزء 04، دط، 157.
- 15 الأمر رقم 58-75 المؤرخ فی 1975/09/26 یتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجریة رسمیة، العدد 78، المؤرخة فی 1975/09/30، ص 990.
- 16 شعوة هلال، 2010، الوجیز فی شرح عقد الإیجار فی القانون المدني، وفق أحدث النصوص المعدلة له (القانون رقم 05/07 المؤرخ فی 13 ماي 2007)، الجزائر، جسور للنشر والتوزیع، ط01، ص 218.
- 17 السنهوری عبد الرزاق أحمد، المرجع السابق، ص، ص 723، 724.
- 18 حزیط محمد، 2006، حق الاسترجاع فی الإیجارات التیاریة، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزیع، ط02، ص 75.
- 19 المجلة القضائیة لسنة 1989، العدد 02، ص 109، متاح علی الموقع الایکترونی: <http://www.coursupreme.dz>، تاریخ الاطلاع: 2020/04/30، الساعة: 18:39.
- 20 حزیط محمد، المرجع السابق، ص 74، وانظر أيضا: محرز أحمد، المرجع السابق، ص 154.
- 21 عمورة عمار، د.س.ن، العقود والمحل التیاری فی القانون الجزائری، الجزائر، دار الخلدونیة، دط، ص 226.
- 22 حزیط محمد، المرجع السابق، ص 74.
- 23 الإیجتهد القضائی للغرفة التیاریة والبحریة لسنة 1999، عدد خاص، ص 125، متاح علی الموقع الایکترونی: <http://www.coursupreme.dz>، تاریخ الاطلاع: 23/ 01/ 2021/، الساعة: 18:59.
- 24 المرجع نفسه، ص 156.
- 25 المرجع نفسه، ص 159.
- 26 حزیط محمد، المرجع السابق، ص 76.
- 27 المجلة القضائیة لسنة 1992، العدد 04، ص 98، متاح علی الموقع الایکترونی: <http://www.coursupreme.dz>، تاریخ الاطلاع: 30/ 04/ 2020، الساعة: 17:52.
- 28 محرز أحمد، المرجع السابق، ص 156.

- 29 مجلة المحكمة العلیا لسنة 2010، العدد 02، ص 203. متاح على الموقع الالکترونی: <http://www.coursupreme.dz> ، تاریخ الاطلاع: 2020/04/29، الساعة: 17:09.
- 30 المرجع نفسه، ص 155، وانظر أيضا: عمورة عمار، المرجع السابق، ص 226.
- 31 محرز أحمد ، المرجع السابق، ص 157.
- 32 السنهوري عبد الرزاق أحمد ، المرجع السابق، ص 732.
- 33 المرجع نفسه، ص 731.

قائمة المراجع.

• المؤلفات.

- حزیط محمد، 2006، حق الاسترجاع فی الإیجارات التیاریة، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزیع، ط02.
- جنادی جیلالی، 2009، عقد الإیجار التیاری وجدیة فقها وقضاء فی القانون التیاری الجزائري، د.م.ن، مطبعة الثقة ، ط01.
- السنهوري عبد الرزاق أحمد، 1998، الوسیط فی شرح القانون المدني الجدیة، العقود الواردة على الانتفاع بالشیء، الإیجار والعیاریة، بیروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقیة، الجزء 06، المجلد 01، ط03.
- شعوة هلال، 2010، الوجیز فی شرح عقد الإیجار فی القانون المدني، وفق أحدث النصوص المعدلة له (القانون رقم 05/07 المؤرخ فی 13 ماي 2007)، الجزائر، جسر للنشر والتوزیع، ط01.
- شیهانی سمیر، 2017، الوجیز فی عقد الإیجار المدني فقها وتشریعا وقضاء، الجزائر، جسر للنشر والتوزیع، ط01.
- عمورة عمار، د.س.ن، العقود والمحل التیاری فی القانون الجزائري، الجزائر، دار الخلدونیة، د.ط.
- محرز أحمد، 1980-1981، القانون التیاری الجزائري، بیروت، دار النهضة العربیة للطباعة والنشر ج04، د.ط.
- مقدم مبروک، 2009، المحل التیاری، الجزائر، دار هومة للطباعة النشر والتوزیع، ط04.

• الأطروحات والمذکرات الجامعیة.

أ- الأطروحات.

- حساين سامیة، 2013، حق الإيجار في القانون التجاري الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، متاح على الموقع الإلكتروني: <https://di.ummtto.dz/handle/ummtto/57>، تاريخ الإطلاع: 2018/07/07، الساعة: 17:05.

ب- المذكرات الجامعية.

- خلدون وسيلة، 2016-2015، التنازل عن الإيجار والإيجار الفرعي في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://archives.umc.edu.dz>، تاريخ الإطلاع: 2021/01/15، الساعة: 08:17.

• المجلات القضائية.

- المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 02، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.coursupreme.dz>، تاريخ الإطلاع: 2020/04/30، الساعة: 18:39.

- المجلة القضائية لسنة 1992، العدد 04، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.coursupreme.dz>، تاريخ الإطلاع: 2020/04/30، الساعة: 17:52.

- الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية والبحرية لسنة 1999، عدد خاص، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.coursupreme.dz>، تاريخ الإطلاع: 2021/01/23، الساعة: 18:59.

- مجلة المحكمة العليا لسنة 2010، العدد 02، متاح على الموقع الإلكتروني: <http://www.coursupreme.dz>، تاريخ الإطلاع: 2020/04/29، الساعة: 17:09.

• النصوص القانونية.

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 78، المؤرخة في: 1975/09/30.

- الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخة في: 1975/12/19.

- القانون رقم 02-05 المؤرخ في 2005/02/06 يعدل ويتمم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 والمتضمن القانون التجاري، الجريد الرسمية، العدد 11، المؤرخة في 2005/02/09.