**مدى دستورية الماده 26/2 من قانون الايجارات رقم 35 لسنة 1978**

**المستشار القانوني الدكتور محمود ملحم** [[1]](#footnote-1)\*

**المقدمة**

من الحقائق الوضعية الثابتة تاريخيا ، الأهمية المتعاظمة للحالة التأجيرية الشائكة و الشيقة في آن الشديدة التأثر بالظروف الإقتصادية و الإجتماعية و السياسية السائدة في المجتمع . إذ تعد ، بحق ، الأكثر إنتشارا و الأهم عهدا لمخاطبتها طبقة واسعة شاء القدر أن تكون في موقع المستفيد من شيء لا تستطيع إمتلاكه . لقد أدركت مجمل النظم القانونية تلك الحقيقة ، فإنطلقت نحو حياكة قواعد و ضوابط و معايير ناظمة للعلاقة التأجيرية بالقدر الممكن من الدقة و الحنكة و الرصانة واضعة نصب أعينها الأهداف العامة المنشودة من توازن و عدالة بين مصالح محكومة بالتوافق وفق منطق الأمور قبل منطق القانون لما فيه خير الأطراف و رفاهية المجتمع . و يكفي دلالة على الدور المحوري للنسيج التعاقدي التأجيري في تحقيق ما يفترض تحقيقه من أمان و إستقرار العودة إلى خطبة العلامة Jaubert في مطلع القرن التاسع عشر لدى عرض مشروع تقنين نابليون على الهيئة التشريعية الفرنسية ، حين قال ما حرفيته :

" ... إن عقد الإيجار تولد من الحاجة إلى التضامن بين الثروة العقارية و الصناعية ، و هو كثير التداول بنوع خاص في بلد تقدمت فيه العلوم و الفنون و التجارة و الملاحة إلى حد لم يدع لكثير من الملاك وقتا لإستغلال أموالهم بأنفسهم ، و لم يوفر لهم الوسائل لذلك . في بلد كل سكانه من ذو الثروة العقارية و تقتضي فيه المعاملات التجارية أن يبقى جزء كبير من رؤوس الأموال مخصصا للتجارة . فالإيجار له علاقة وثيقة بالشيئين اللذين يرتبطان بالنظام العام أشد إرتباطا و هما الملكية و الصناعة . و لذلك كان من الضروري أن يكون للإيجار أحكام من شأنها المحافظة على الأملاك و ترقية الزراعة . و لا يجوز أيضا أن يغيب عن البال تلك الطبقة الكبيرة العدد و ليس لها من ملك

غير أيديها العاملة و ليس لها من مأوى إلا ما تستأجره من أملاك الغير . لذلك وجب أن تكون الأحكام القانونية الخاصة بالإيجار سهلة واضحة دقيقة .. " [[2]](#footnote-2).

ما يدعو للأسى و الحزن الشديد ، الصورة القاتمة لبعض جوانب القانون الكويتي في العلاقات التأجيرية بخاصة التي تعكس نمط من أنماط الظلم القانوني مهدرة بدون أية مبالغة إيجابية المضمون المميز و المتمايز للدستور الكويتي على النحو المبين أعلاه . و نعني بخاصة المادة 26 مكررا ( أ ) من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته المضافة بموجب المادة الثانية من القانون رقم 8 لسنة 1994 التي نصت على أنه " .... *إستثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، لا يجوز رفع إشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة في منازعات إيجار العقارات إلا من غير المحكوم عليه ويجب على المستشكل أن يودع خزانة وزارة العدل كفالة قدرها مائة دينار عند تقديم صحيفة الإشكال، ولا تقبل إدارة الكتاب الصحيفة إذا لم تصحب بما يثبت الإيداع وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا خسر المستشكل إشكاله. ...* " .

**أهمية البحث**

تبرز أهمية هذا البحث في تسليطه الضوء على الصياغة المجحفة للفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته بشأن إيجار العقارات ، إحدى أبرز أوجه قصور المنظومة التشريعية التأجيرية الكويتية ، و التي أخلت بالمقومات العامة و المبادىء الموجهة الدستورية الواجبة الإحترام في مطلق علاقة تعاقدية سليمة ، مما يوجب إعادة النظر بها حرصا على إرث قانوني و حضاري كويتي يحترم المساواة و يلفظ التمييز بمختلف صورهعمليا و ليس فقط نظريا .

**منهجية البحث**

سعيا لتحقيق الأهداف المنشودة من هذا البحث الشائك ، و حرصا على إبراز أهمية التناسق العلمي و العملي بين المبادىء الدستورية و الأحكام الوضعية في المنظومة القانونية التأجيرية الكويتية ، سنتناول في ( المبحث الأول ) مدى فعالية المنظومة القانونية التأجيرية الكويتية ثم نتطرق في ( المبحث الثاني ) لمعضلة دستورية المادة 26 السالفة الذكر على أن نخلص لـ( خاتمة ) نقترح من خلالها ما نراه ضروريا من صياغة قانونية محكمة علها تعيد الثقة و الطمأنينة و الحماية الضرورين لأمن و سلامة المعاملات التعاقدية إنما المفقودين في بعض الصياغات التشريعية كما سبق بيانه أعلاه .

**المبحث الأول**

**مدى فعالية المنظومة القانونية التأجيرية الكويتية**

لم يأت ترتيب المشرع الكويتي للعلاقة التأجيرية من باب الصدفة أو التقليد أو الترف العلمي ، بل من إيمان ثابت و عميق بضرورة تنظيمها بأقصى قدر ممكن من الدقة و التوازن بالنظر لما توفره من سلام و ثقة و طمأنينة و إستقرار في المجتمع الكويتي إجتماعيا إقتصاديا .

و في الواقع ، تبرز بقوة إيجابية هذا الترتيب في تبني المشرع الكويتي لما يصح إعتباره مسلمات رئيسية في مطلق علاقة تأجيرية سليمة ، يتقدمها التعريف بعقد الإيجار و ما يعكسه من خصائص متفق عليها إجمالا ( المطلب الأول ) و توزيع الأعباء الملقاة على عاتق أطراف العلاقة التأجيرية توزيعا متناهيا في الدقة و الوضوح ( المطلب الثاني ) .

**المطلب الأول**

**في مدلول عقد الإيجار و خصائصه المتمايزة**

لقد نصت المادة 561 من القانون المدين الكويتي على أنه " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشيء معين لمدة محدودة في مقابل عوض مالي " كما نصت الفقرة الأولى من المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته على أنه " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بعين معينة مدة محددة لقاء أجر معلوم ... " .

يستفاد من هذين التعريفين المتطابقين إلى حد كبير و المتجانسين مع سائر التقنينات المدنية العربية [[3]](#footnote-3)عمق التباين ، من جهة أولى ، بين الإيجار و مفهومي الملكية الذي يفيد عن تملك كامل و سلطات كاملة على الشيء المبيع دونما تقيد بقيد زمني معين [[4]](#footnote-4) ، و الوعد بالإيجار الذي يقتصر على إلتزام الوعد بإبرام عقد الإيجار إذا ما طلب منه الطرف الآخر ذلك خلال مدة زمنية معينة و أنه يجب على المؤجر أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشيء المؤجر و التمكين من الإنتفاع يستلزم بالضرورة أن يكون مستمرا [[5]](#footnote-5) ، و دقة الخصائص التي يتمايز بها عن سائر العقود شكلا و مضمونا من جهة ثانية .

**أولا - عقد الإيجار ، عقد رضائي contrat consensuel ،** ينعقدبمجرد تراضي الطرفين على مكوناته الثلاثة من منفعة العين المؤجرة و المدة و الأجرة بمعزل عن الطريقة التي إختارها الأطراف للتعبير عن إرادتهما كتابة أو شفاهة أو عرفا أو بالإشارة الدالة عليه [[6]](#footnote-6)بالرغم مما لحظته من جهة أولى الفقرة الأولى من المادة 5 من المرسوم بالقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته من شرط الكتابة بإعتبارها الترجمة الفعلية لكيفية التعاقد الصحيح كوسيلة إثبات لعقد الإيجار و ليس كركن من أركانه ، بنصها على أن عقود الإيجار التي تبرم بعد نفاذ القانون يجب أن تكون ثابتة بالكتابة ، و مع ذلك يثبت عقد الإيجار إذا وجدت كتابة من المالك تفيد ذلك ، لا سيما فيما يتصل ببيان أسماء الأطراف و صفاتهم و جنسياتهم و موقع العين المؤجرة ، و ما قررته من جهة ثانية الفقرة الأولى من المادة 11 من المرسوم رقم 5 لعام 1959 بقانون التسجيل العقاري المعدل بالقانون رقم 73 لعام 1979 من وجوب تسجيل عقد الإيجار الذي يرد على منفعة العقار متى زادت مدته عن عشر سنوات إذ إن إستلزام التسجيل هنا ليس شرطا لإنهاء العقد و إنما عدم جواز الإحتجاج به على الغير فيما يزيد عن هذه المدة [[7]](#footnote-7) ، و قد قضي بهذا الصدد في إجتهاد محكمة النقض ، أن " .. المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد الإيجار عقد رضائي يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ و في حدودها دون مجاوزة لنطاقها . و الأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلاحقها بطلان إلا إذا كان الإلتزام الناشىء عنها مخالفا للنظام العام أو الآداب محلا أو سببا أو كان على خلاف نص آمر أو ناهي في القانون ، و لما كان التنبيه الصادر من المؤجر هو عمل قانوني من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن إرادته في إنتهاء العقد إلى المتعاقد الآخر فتنحل تبعا لذلك الرابطة العقدية التي كانت قائمة بينهما بعد فترة معينة ، و إذ كان تحديد هذه مقرر لمصلحة الطرف الموجه إليه التنبيه حتى لا يفاجأ بما لم يكن في حسبانه قبل أن يتهيأ لمواجهة ما يترتب على ذلك من وضع جديد ، فإنه إذا ما تحقق هذا الأمر إنقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بإيجاب و قبول جديدين ، و كان لا وجه للقول ببطلان التنبيه الذي يتجاوز فيه موجهه الميعاد المنصوص عليه في المادة السالفة الذكر لإنتفاء مبرر هذا البطلان قانونا ، و إنجازا للطرف الموجه إليه التنبيه أن يختار بين إنهاء العقد قبل إستفائه الفترة التي حددها القانون لمصلحته و بين التمسك بإستكمال هذه الفترة قبل إنهاء العقد ، لما كان ما تقدم ، و كان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى إنتهاء عقد الإيجار وفقا لشروطه في 30 / 9 / 1980 حسبما تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع فإن النعي عليه لمخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه يكون على غير أساس .... " [[8]](#footnote-8) .

**ثانيا – عقد الإيجار من العقود التبادلية الملزمة للجانبين contrat synallagmatique ،** تدور أبرزها من جهة أولى حول تمكين المؤجر المستأـجر من الإنتفاع بعين معينة على نحو ما تفيده الفقرة الأولى من المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 التي نصت على أن الإيجار " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بعين معينة ... " ، و أداء المستأجر الأجرة المتفق عليها للمؤجر على نحو ما تفيده الفقرة الأولى من المادة العاشرة منه التي نصت على أن " يجب على المستأجر أن يقوم بوفاء الأجرة في المواعيد المتفق عليها كتابة .... " [[9]](#footnote-9) .

و في هذا الصدد ، قضت دائرة الإيجارات الثانية لدى محكمة الإستئناف إلى أنه " .. في العقود الملزمة للجانبين يكون إلتزام أحد المتعاقدين سببا لإلتزام المتعاقد الآخر كما أن العقد هو شريعة المتعاقدين و إذا كان ذلك و كانت المستأنف ضدها قد إلتزمت بدفع مبلغ 30 ألف دينار مقابل إلتزام المستأنفة بتفضيلها في تحرير عقدي إيجار المحلين محل التداعي و تسليمها لها للإنتفاع بهما مدة العقد و قد نفذ كل منهما إلتزامهم إذ دفعت المستأنف ضدها مبلغ 30 ألف مقابل قيام المستأنفة بتحرير عقدي إيجار المحلين المذكورين و تسليمها لها و قد جرى البند السادس من عقد الإيجار على تأكيد أن المبلغ المدفوع هو سبب إلتزام المستأنفة لتمكين المستأنف ضدها من الإنتفاع بالعينين المؤجرين و إنه إلتزام بعدم المطالبة بإسترداده فإنه يكون لهذا الإلتزام سبب فلا يكون هناك مجال للقول بإثراء بلا سبب إذ دفع المبلغ المطالب به بسبب إلتزام المستأنفة بتمكين المستأنف ضدها من الإنتفاع من العينين المؤجرتين فيكون قد دفع بمقابل ذلك أن الإتفاق الذي إلتزمت بموجبه المستأنف ضدها لا يخالف نصا في القانون و من ثم يكون طلب إسترداده له على غير أساس مما يتعين رفض دعوى المستانف ضدها ... " [[10]](#footnote-10) .

**ثالثا – عقد الإيجار من العقود ذات العوض contrat à titre onéreux،** بحيث يحصل كل من طرفيه على مقابل لما يعطي ، فالمؤجر يأخذ الأجرة مقابل تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين و المستأجر يدفع الأجرة في مقابل هذا الإنتفاع [[11]](#footnote-11) ـ

**رابعا -عقد الإيجار من العقود الزمنية contrat de durée،** لأن الزمن هو الذي يحدد مقدار المنفعة المعقود عليها و هي محل العقد . و يترتب على ذلك عدم سريان أحكام الفسخ بأثر رجعي و إنما على المستقبل من تاريخ صيرورة الحكم بالفسخ نهائيا فإذا كان الأصل أن فسخ العقد يعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليها عند إبرامه وفقا للمادة 211 من القانون المدني الكويتي إلا أنه يستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة 212 من ذات القانون – على ما بينته المذكرة الإيضاحية - من أنه في العقود المستمرة لا يكون للفسخ أثر إلا من وقت تحققه . فإذا فسخ الإيجار بعد البدء في تنفيذه ، فإن آثار العقد التي أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عمليا و لا يعد العقد مفسوخا إلا من وقت الحكم النهائي الصادر بالفسخ لا قبله ن و يختلف الفسخ عن الإبطال و لهذا الإختلاف ما يسوغه كما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني إذ الإبطال يقوم على إخلال وقع في ذات تكوين العقد و مؤداه أن العقد قام صحيحا و أنتج بالفعل آثاره فإذا تقرر بعد ذلك فسخه للإخلال بالإلتزامات الناشئة عنه فمن المقرر طبقا للقواعد العامة أن يقتصر اثر الفسخ على البعض من مدة سريانه دون البعض الآخر [[12]](#footnote-12) .

و قد قضي في هذا الصدد من قبل محكمة النقض الكويتية ، أن : " ... التجهيزات و أعمال الديكور التي تطالب الطاعنة بقيمتها قد أقيمت في العين المؤجرة في تاريخ سابق على القضاء بفسخ عقد الإيجار المؤرخ 1 / 4 / 2000 بالحكم النهائي الصادر في الدعوى رقم 1612 لعام 2000 إيجارات كلي الفروانية الذي قضى بإلزام الطاعنة بإخلاء العين لتخلفها عن الوفاء بأجرتها ، فيطبق بشأنها أحكام هذا العقد الذي نصت المادة الثامنة منه على عدم أحقية المستأجر في المطالبة بقيمة الأعمال و التحسينات التي يجريها في العين ، و يكون إثراء المطعون ضدها – على فرض حصوله – له سبب مشروع يبرره هو حكم العقد ، و يمتنع ، بالتالي على الطاعنة الرجوع على المطعون ضدها بقيمة هذه الأعمال بمقتضى قواعد الإثراء بلا سبب ، و واجهة دفاع الطاعنة بشأن بطلان عقد الإيجار لعدم إستخراج ترخيص يمكنها من الإنتفاع بالعين فيما إستأجرت من أجله بأن عقد الإيجار ، إنصب على المكان فقط و لم ينص على إلتزام الطرف المؤجر بإستخراج الترخيص اللازم للنشاط الذي يرغب المستأجر ممارسته ، و أن المطعون ضدها نفذت إلتزامها بتمكين الطاعنة من حيازة المكان المؤجر ، فضلا عن أن الحكم الصادر في الدعوى 1612 لعام 2000 إيجارات كلي الفروانية قد حاز قوة الأمر المقضي في مسألة وجود عقد الإيجار صحيحا و نافذا في الفترة السابقة على وقوع الفسخ بمقتضاه ، و كان ما خلصه الحكم في هذا الشأن و خلص إليه لا مخالفة فيه للقانون أو للثبات في الأوراق ، و كاف لحمل قضائه ، و مؤدي إلى ما إنتهى إليه ، و لا يعيبه ما إستطرد إليه تزييدا بشأن إنتفاء الدليل على إثراء المطعون ضدها من إقامة هذه التجهيزات ، إذ يستقيم قضاؤه بدونها ، فإن النعي على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن يكون على غير أساس ... " [[13]](#footnote-13) .

**خامسا ، عقد الإيجار يرد على منفعة jouissance ،**بالتالي لا يكون إلا على الأشياء التي تقبل الإستعمال المتكرر التي لا تستهلك من أول إستعمال لها لذلك سمي المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 بـ " إيجار الأماكن " فالأماكن و العقارات غير قابلة للإستهلاك و قد أشارت الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أنه " تسري أحكام هذا القانون على العقارات بما في ذلك الأراضي الفضاء المؤجرة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض و تستثنى من ذلك الأراضي الزراعية ... " [[14]](#footnote-14) .

**سادسا - عقد الإيجار من أعمال الإدارة acte d’administration دون التصرف ،** فهو وسيلة لإستغلال الشيء و الحصول على ثماره مولدا إلتزامات و حقوق شخصية لذلك لا يشترط في المؤجر لكي بيرم عقد الإيجار أن تكون له أهلية التصرف و إنما يكفي أهلية الإدارة ، لذلك يجوز للصبي المميز الذي بلغ 18 سنة أن يبرم الإيجار مع المستأجر . و من ثم منع المشرع من يملك حق الإدارة فقط من إبرام عقود طويلة الأجل على نحو ما تفيده المادة 568 من القانون المني الكويتي التي تنص على أنه " لا يجوز لمن يقتصر حقه على الإدارة أن يعقد إيجار تزيد على ثلاث سنين إلا بإذن ممن يملكه ، فإذا عقد الإيجار لمدة أطول أنقصت مدته إلى ثلاث سنين و كل هذا ما لم يوجد نص يقضي بغيره " . و عليه ، يستفاد من هذه المادة أن المشرع قد فطن بصورة كاملة إلى أن التأجير لمدة طويلة يؤدي إلى تحميل الشيء المؤجر عبء قد يؤدي إلى المساس بالشيء برغم عدم إنتقال الملكية للغير ، و قد أشارت الفقرة الثانية من المادة 701 من القانون المدني الكويتي على أنه " يعد من أعمال الإدارة الإيجار إذا لم تزيد مدته على ثلاث سنوات و أعمال الحفظ و إستيفاء الحقوق و وفاء الديون و يدخل فيها ايضا كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الإدارة " . و هذه المادة تضع قيدا على حرية التأجير الصادر ممن تكون له ولاية الإدارة فقط ، و لا يجب ألا يفهم منها أن الإيجار إذا زادت مدته على ثلاث سنوات ينقلب إلى عمل من أعمال التصرف ، و بالتالي يمتنع مباشرته على من تكون له ولاية الإدارة و التأجير ، و من ثم فإن عقد الإيجار بالنسبة للمؤجريعتبر من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف ، و مرجع ذلك أن الأمر يقتصر على تمكين المستأجر من الإنتفاع من العين المؤجرة لمدة معينة و هو بذلك لا يعتبر من قبيل التصرف في الشيء [[15]](#footnote-15) .

**سابعا – عقد الإيجار عقدا مؤقتا و ليس مؤبدا contrat temporaire**، يلتزم فيه المؤجر بأن يولي المستأجر منفعة الشيء خلال مدة معينة على نحو ما تفيده الفقرة الأولى من المادة الرابعة السالفة الذكر بنصها على أن الإيجار " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بعين معينة مدة محددة ... " [[16]](#footnote-16) . و يعتد فيه بشخصية المؤجر دون المستأجر على نحو ما تفيده المادة 609 من القانون المدني الكويتي التي نصت على أنه " ... إذا نفذ الإيجار في حق من إنتقلت إليه الملكية فإنه يحل محل المؤجر في جميع ما يرتبه عقد الإيجار من حقوق و إلتزامات ... " ، و المادة 611 من ذات القانون التي نصت على أنه " لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر و لا بموت المستأجر ... " ، و المادة 612 من ذات القانون التي نصت على أنه " إذاماتالمستأجرولميكنالايجارقدعقدإلابسببحرفتهأولاعتباراتأخرىتتعلقبشخصه،جازلورثتهاوللمؤجرأنيطلبوا إنهاءالعقد " ، و الفقرة الأولى من المادة 16 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 التي نصت على أنه " إذا إنتقلت ملكية العين المؤجرة إختيارا أو جبرا إلى شخص آخر فإن الإيجارينفذ بحق المالك الجديد و لو لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذي نقل الملكية و تستمر أحكام العقد من حيث آثاره و المدة اللازمة لتعديل الأجرة بالنسبة إلى المالك الجديد ... " ، و المادة 18 من ذات المرسوم التي نصت على أنه " يلتزم المستأجر بسداد الأجرة إلى من إنتقلت إليه الملكية من وقت علمه بإنتقالها . و لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من إنتقلت إليه الملكية إذ أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بإنتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم فإذا عجز من إنتقلت إليه الملكية عن الإثبات فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر " ، و المادة 22 من ذات المرسوم التي تنص على أنه " لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر و لا بموت المستأجر و مع ذلك إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد " [[17]](#footnote-17) .

**المطلب الثاني**

**دقة توزيع الأعباء الملقاة على عاتق أطراف العلاقة التأجيرية**

من المسلم به أن الملكية ليست حقا مطلقا و ليس لها من الحماية ما يجاوز الإنتفاع المشروع بعناصرها و من ثم جاز تحملها ببعض القيود التي يقتضيها صون وظيفتها الإجتماعية التي لا يجوز أن يتذرع المشرع بها ليجرد الملكية من ثمارها أو منتجاتها أو ملحقاتها ، لذلك قام المشرع بتنظيم الإيجار في القانون المدني و في المرسوم بقانون رقم 35 لسنة 1978 بشأن إيجار الأماكن و فرض إلتزامات متنوعة على عاتق طرفيه على قدر كبير من الدقة و الأهمية و الحساسية [[18]](#footnote-18) .

**أولا –في إلتزامات المؤجر .**

يغلب على الإلتزامات الملقاة على عاتق المؤجر السمة الإيجابية ، و يمكن حصرها في ثلاثة إلتزامات رئيسية يتقدمها تسليم العين المؤجرة وفق القواعد العامة في عقد البيع على نحو ما تفيده المادة 571 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يسري على الالتزام بتسليم المأجور ما يسري على الالتزام بتسليم المبيع من احكام، وعلى الاخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد المأجور وملحقاته والعجز او الزيادة فيه، وذلك ما لم يقض القانون بخلافه " على أن يكون تسليما صحيحا كاملا ، سواء أكان تسليما ماديا أو حكميا ، يشمل العين المؤجرة و ملحقاتها في الزمان و المكان المتفق عليه على نحو ما تفيده المادة 472 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يحصلالتسليمبالتخليةبينالمبيعوالمشتريعلىوجهيتمكنبهالمشتريمنحيازتهوالانتفاعبهدونحائل،ولولميقبضه بالفعلمادامالبائعقداعلمهبذلك ... " و المادة 473 منه التي تنص على أنه " يجوزانيتمالتسليمبمجردتراضيالمتعاقدينإذاكانالمبيعفيحوزةالمشتريعندالبيعأواتفقعلىأنيستبقيهالبائعفي حوزتهبعدالبيعلسببآخرغيرالملك..... " و المادة 476 منه التي تنص على أنه " اذاالتزمالبائعبإرسالالمبيعالىمكانمعين،فلايتمالتسليمالابوصولهفيه،مالميتفقعلىغيرذلك .. " فضلا الفقرة الأولى من المادة السابعة من المرسوم بالقانون رقم 35 لعام 1978 التي تنص على أنه " يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة و ملحقاتها في التاريخ المحدد للتسليم في حالة تصلح معها لأن تفي بما أعدت له من المنفعة وفقا لما تم عليه الإتفاق كتابيا أو لطبيعة العين .." [[19]](#footnote-19) .

و في هذا الصدد ، قضي " .. أن المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالمأجور بحالة صالحة للإنتفاع به كل الإنتفاع المقصود و أن إخلال المؤجر بهذا الإلتزام يترتب عليه حق المستأجر بطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بمقدار ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى ، ذلك أن الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة و ملحقاتها ، فإذا فوت المؤجر الإنتفاع على المستأجر بإهمال القيام بما إلتزام به ، يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ و التعويض أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذي لمك يتسوفي به منفعة العين المؤجرة ، و كان من المقرر أن إستخلاص إخلال المتعاقد بإلتزامه الموجب للمسؤولية العقدية من عدمه من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ما دام إستخلاصه سائغا و مستمدا من عناصر تؤدي إليه ، لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد خلص إستنادا إلى ما جاء في تقرير الخبير المنتدب الذي إطمأن إليه إلا ثبوت عدم إنتفاع المطعون ضده بالعين في الغرض المستثمرة من أجله و أن السبب المباشر في ذلك يرجع إلى إغلاق جمعية .. – الطاعنة – لدى وزارة الشؤون الإجتماعية و العمل و عدم إستطاعة المطعون ضده إستخراج أية تصاريح لازمة لأية عمالة دون الرجوع للجمعية ، و كان الثابت من تقرير الخبير الذي عول عليه الحكم المطعون فيه أنه خلص من بحثه إلى أن المطعون ضده لم ينتفع بالعين المستثمرة إنتفاعا كاملا و في الغرض المستمر من أجله بالرغم من تجهيزه بالكامل من حيث الأجهزة و المعدات و الأثاث ، فإن إستخلاص الحكم المطعون فيه إنتفاء الإنتفاع المطعون ضده بالعين المستثمرة في الغرض المستثمرة من أجله في الفترة من تاريخ التعاقد الحاصل في 1/6/1996 حتى تاريخ رفع الحظر عن ملف الجمعية في 16/5/1998 يكون إستخلاصا سائغا له أصله الثابت في الأوراق ، و يترتب على ذلك أحقية المطعون ضده المستثمر في التمسك بالدفع بعدم التنفيذ لوقف العقد خلال تلك الفترة ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا و لم يخالف الثابت في الأوراق ، و يدحض النعي عليه بهذين السببين على غير أساس ... " [[20]](#footnote-20) ، كما قضي أنه " .. يجب على المؤجر أن يسلم العين المؤجرة خالية من جميع العوائق التي تحول دون الإنتفاع بها و أن يمنع كل تعرض من الغير سواء أكان هذا التعرض ماديا أم مبنيا على سبب قانوني ما دام قد حدث قبل التسليم و المؤجر يضمن التعرض المبني على سبب قانوني ما دام قد حدث قبل التسليم و المؤجر يضمن التعرض المبني على سبب قانون سواء أكان حاصلا قبل تسليم العين للمستأجر أو بعد التسليم . فإذا ما تحقق التعرض وجب على المستأجر إخطار المؤجر به في وقت لائق ، و لا بد من تدخل المؤجر في الدعوى بين المستأجر و المتعرض لأن المستأجر ليس له حق عيني على العين المؤجرة حتى يستطيع رفع دعوى الريع على المتعرض فضلا عن أنه ليست هناك صلة بينه و بين المتعرض تخول له مقاضاته و من ثم فليس للمستأجر أن يطلب إلزام المتعرض بالريع ... " [[21]](#footnote-21)كما قضي " .. أن الأجرة تستحق متى كان المؤجر قد قام من جانبه بتنفيذ عقد الإيجار ، يعتبر أن العقد قد تم تنفيذه بتخلية بين المستأجر و العين المؤجرة بحيث يتمكن من وضع يده عليها و الإنتفاع بها في المدة المتفق عليها ، و إذا فمتى كان الثابت في الحكم أن المطعون عليها قد قامت بوفاء ما إلتزمت به بأن وضعت العقار المؤجر تحت تصرف الطاعن و أنها أخطرته بذلك و لم يكن ثمة ما يمنعه من الإنتفاع به وفقا لعقد الإيجار فإنه يكون ملزما بدفع الأجرة المتفق عليها و لو لم يستلم العقار المؤجر بالفعل بسبب عجزه عن إستغلاله لظروف خاصة به و لا شأن للمطعون عليها فيها... " [[22]](#footnote-22).

كما قضي أن " ... التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون إلا بتسليم هذه العين جميعها هي و ملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الإنتفاع بالعين إنتفاعا كاملا دون حائل يكون ذلك في الزمان و المكان الواجبين أو المتفق عليهما فتسليم جزء من العين أو العين دون ملحقاتها أو تسليم العين في حالة غير حسنة أو عدم قيام المؤجر بما تعهد به من تصليحات أو تجهيزات أو بناء يقيمه في العين المؤجرة قبل التسليم أو مجرد التأخير في التسليم عن وقته ، كل هذا لا يعد تسليما صحيحا و لا يمكن للمؤجر أن يجبر المستأجر على أن يجتزأ به عن التسليم الصحيح ، و للمستأجر في جميع هذه الأحوال أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويضات اللازمة وفقا لحكم المادة 565 من القانون المدني ، فإذا كان الظاهر من وقائع الدعوى و مستنداتها أن المؤجر لم يقم بما تعهد به في عقد الإيجار و إشترط به على نفسه ألا يستحق شيئا من الأجرة المتفق عليها إلا بعد التسليم الوافي الكامل للحراج المؤجر و كان الحكم قد قال أن الأشياء الناقصة في هذا الحراج تافهة دون أن يبين كيف تكون تافهة و هي تؤثر في الإنتفاع و منها عدم وجود ابواب و لا نوافذ و لا أدوات صحية و لا أدوات لإطفاء الحريق و لا رخصة الإدارة ، فإن الحكم يكون قاصر البيان قصورا يشوبه و يبطله ... " [[23]](#footnote-23) . كما قضي أن " .. إخلال المؤجر بإلتزامه بالتسليم يترتب عليه قيام حق المستأجر في طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بمقدار ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى ، ذلك أن الأجرة مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة و ملحقاتها . فإذا فوت المؤجر الإنتفاع على المستأجر بإهماله القيام بما إلتزم به يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ و التعويض أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها بالقدر الذي لم يستوف به منفعة العين المؤجرة ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد على ما طلبه الطاعن المستأجر من إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من إنتفاعه بالعين المؤجرة و قضى له بالتعويض عن الأضرار التي لحقته بسبب إخلال المؤجر بإلتزامه بتسليم ماكينة الري الملحقة بهذه العين على الوجه المتفق عليه في العقد دون أن يفصح عما إذا كان قد راعى في تقدير التعويض مقابل ما نقص من الإنتفاع بسبب هذا الإخلال فإنه يكون معيبا بالقصور ... " [[24]](#footnote-24) .

كما قضي بذات السياق ، أنه " ... متى كان الحكم النهائي الصادر بين الطرفين في دعوى سابقة قد قضى بأحقية المستأجر في حبس قدر من الأجرة مقابل عدم إستعمال المصعد بالعين المؤجرة و فصل في أسبابه المتصلة بالمنطوق في مسألة كلية حاصلها أن ثمة إلتزام يقع على عاتق المؤجر بتمكين المستأجر من إستعمال المصعد و أن المؤجر قد أخل بهذا الإلتزام مما يحقق معه للمستأجر الإمتناع عن سداد جزء من الأجرة و إذ حاز هذا الحكم حجية الأمر المقضي فقد إمتنعت العودة إلى مناقشة هذه المسألة في دعوى تالية و لو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثيرت و لم يبحثها الحكم الصادر فيها ... " [[25]](#footnote-25) . كما قضي أن " ... التسليم الصحيح للعين المؤجرة لا يكون إلا بتسليمها و ملحقاتها تسليما يتمكن به المستأجر من الإنتفاع بها كاملا دون حائل ، و لئن كانت الحكمة من وجوب تسليم ملحقات العين المؤجرة هي تيسير الإنتفاع على الوجه المقصود و لئن كان يقصد بملحقات العين المؤجرة كل ما أعد بصفة دائمة لإستعماله طبقا للغرض الذي قصد من الإجارة و إعداد العين له و طريقة تنفيذ الإيجار في الماضي إذا كان قد بدىء في تنفيذه و مطاوعة طبيعة الأشياء بالإضافة إلى العرف الساري طالما لم يبين العاقدان الملحقات التي يشملها الإيجار ، إلا أن هذا التحديد يترك لتقدير قاضي الموضوع إستهداء بالمعايير السالفة الذكر بإعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد لا يخضع لها لرقابة محكمة النقض متى كان إستخلاصه سائغا و له مأخذه من الأوراق ... " [[26]](#footnote-26) . كما قضي أنه " ... على ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها و الإنتفاع بها دون عائق ، و لا يكفي مجرد تخلي المؤجر عن العين المؤجرة و الإذن للمستأجر الإنتفاع بها إذا وجد عائق يحول دونه إذ لا يتم التسليم في هذه الحالة إلا بإزالة العائق يستوي أن يكون وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني ناشئا عن فعل المؤجر أو أحد أتباعه أم راجعا إلى فعل الغير أيا كان طالما قد وقع قبل حصول التسليم ، و ينبغي في التسليم أن يكون تسليما للعين المؤجرة جميعها هي و ملحقاتها في الزمان و المكان الواجبين و المتفق عليهما ، فإذا إقتصر التسليم على جزء من العين أو العين دون ملحقاتها أو كان التسليم و العين في حالة غير حسنة أو تأخر التسليم عن وقته فإن كل هذا لا يعتبر تسليما صحيحا و لا يسوغ المؤجر أن يجبر المستأجر على أن يجتزىء به عن التسليم الصحيح . و للمستأجر في جميع هذه الأحوال أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض ... " [[27]](#footnote-27) .

فضلا عن ذلك ، يقع على عاتق المؤجر التعهد بصيانة العين المؤجرة و ملحقاتها، و ذلك لإبقائها في حالة صالحة للإستعمال بحسب الفرض المقصود بصورة مستمرة دائما لا تقف عند تسليم العين المؤجرة بل تمتد طوال سريان العقد على نحو ما تفيده المادة 572 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يلتزمالمؤجرانيتعهدالمأجوربالصيانةليبقىفيحالةيصلحمعهاللانتفاعالمقصودبأنيقومفياثناءمدةالايجاربجميع الاصلاحاتالضروريةطبقالمايقضيبهالعرف،مالميتمالاتفاقعلىغيره " و المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 في فقرتها الأولى التي تنص على أنه " يلتزم المؤجر بصيانة العين المؤجرة و يقوم أثناء الإجارة بالترميمات الضرورية على الأخص القيام بالأعمال اللازمة لصيانة الأسطح و الدرج و المصاعد و أنابيب المياه و نزح المجاري الصحية فإذا تأخر بعد إعذاره في القيام بذلك جاز للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء في إجرائها و إستيفاء تكاليفها من الأجرة ..... " [[28]](#footnote-28) ، دون أن يلتزم بالأعمال التي يقصد بها تجديد أو إعادة العين حتى و لو كان الهلاك جزئيا ، محتفظا بحق إجراء الترميمات المستعجلة لحفظ العين على نحو ما تفيده المادة 574 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " للمؤجرانيجريجميعالاصلاحاتالمستعجلةالتيتكونضروريةلحفظالمأجورولوعارضالمستأجر،علىانينبهعليه بعزمهعلىاجرائهاقبلبدئهابمدةمناسبة.فإذاكانمنشأناجراءهذهالاصلاحاتحصولاخلالكلياوجزئيبالانتفاعالمقصود،جازللمستأجرانيطلبانهاءالايجاراو انقاصالاجرة " و الفقرة الثانية من المادة الثامنة السابقة الذكر التي تنص على أنه " ...إذا كانت تكاليف الصيانة الضرورية قد بلغت حدا من الجسامة يرهق المؤجر فلا يلتزم المؤجر إلا بالحد المناسب الذي يقدره القاضي ، و تراعي في ذلك أجرة العين و مدة بقاء المستأجر فيها ، و يكون للمستأجر إما فسخ العقد أو أن يتحمل ما يزيد على هذا الحد ... " . و قد قضي في هذا الصدد ، أنه " .. يؤخذ من تعريف إجارة الأشياء ، حسب نص المادة 362 مدني أن الإيجار عقد معاوضة ملزم لطرفيه بإلتزامات متقابلة يعتبر كل منها سببا لوجوب مقابله . فمتى إلتزم المؤجر في عقد الإجارة بالقيام بعمل إصلاحات معينة مقدرة في العين المؤجرة فلا يجوز له مطالبة المستأجر بالأجرة إلا إذا قام أولا بما إلتزام به من الإصلاحات ، لأن الأجرة هي مقابل الإنتفاع بالعين المؤجرة ، فإذا فوت المؤجر الإنتفاع على المستأجر بإهماله القيام بما إلتزم به ، يكون من حق المستأجر قانونا فوق طلب الفسخ و طلب إلزام المؤجر بعمل الإصلاحات أو الإذن له هو بعملها على حسابه و طلب إنقاص الأجرة ، أن يدفع بعدم إستحقاق المؤجر للأجرة كلها أو بعضها ... " [[29]](#footnote-29) ، كما قضي أنه " ... إذا تأخر المؤجر بعد إعذاره عن القيام بتنفيذ إلتزامه بصيانة العين المؤجرة لتطبق على الحالة التي سلمت بها أو أخل بما عليه من واجب القيام في أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية فإن المستأجر وفقا للمادة 568 من القانون المدني أن يحصل على ترخيص من القضاء في |جراء ذلك بنفسه و في إستيفاء ما أنفقه خصما من الأجرة . و إذا فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ رخص للمطعون عليه في إقامة دورة المياه التي كانت بالعين المؤجرة و هدمت قد إستند إلى المادتين 567 ، 568 من القانون المدني فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .. " [[30]](#footnote-30) ، كما قضي بنفس السياق أن " ... المادة 585 من القانون المدني الجديد و إن أوجبت على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أو ينكشف بها عيب ، فليس مؤدى هذا النص أن يكون لزاما على المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالإصلاحات .. " [[31]](#footnote-31) ، كما قضي أنه " ... إذا كان المسـتأجر قد تمسك في دعوى أجرة ماكينة بأن الماكينة المؤجرة قد تعطلت بسبب عدم قيام المؤجر بإصلاح عدتها وفقا لإلتزامه مستندا في ذلك إلى خطاب مرسل إليه من وكيل المؤجر ، و كان الحكم في صدد رده على ذلك قد نفى سقوط الأجرة عن كل مدة الإيجار لا عن بعضها فقط فقط المسلم به فيما أورده الحكم نفسه عن عبارة الخطاب ، فإن قضاءه بأجرة كل المدة يكون خاليا عن الأسباب .. " [[32]](#footnote-32) ، كما قضي أنه " ... إذا كان الحكم المطعون فيه قد إستند في قضائه إلى ما نص عليه في عقد الإيجار من أن المؤجر غير ملزم بجب المياه اللازمة لري العين المؤجرة بأي وجه من الوجوه كما أنه غير مسؤول عن تعطل آلات الري و أن المستأجر قد وقع على كشف المساحة بما يفيد أنه عاين الأطيان المؤجرة بالحالة التي كانت عليها و أن أحدا لم يتعرض إليه في الإنتفاع بها فإن هذا الذي إستند إليه الحكم لا مخالف فيه للقانون إذ هو أعمل شرائط عقد الإيجار التي إتفق طرفاه على أن تكون هي التي تحكم كل منهما مع الآخر و ليس فيها ما يخالف النظام العام أو القانون و يكون في غير محله تحدي المستأجر بعدم إنتفاعه بكامل العين المؤجرة ... " [[33]](#footnote-33) كما قضي أنه " .. متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التعويض التي رفعها الطاعنان لتلف أثاثاتهما و ضياع بعض أمتعتهما بسبب غرق العائمة التي إستأجدتها أولاهما من المطعون عليها قد أعمل حكم بند عقد افيجار الذي يلزم المستأجرة بإخبار المالكة بما قد تراه ضروريا من الإصلاحات في العائمة فإن لم تقم بها هذه الأخيرة كان لها حق الإلتجاء إلى القضاء لتحقيق ما يجب إجراؤه . كما إستند ضمن ما إستند إليه ، إلى أن المستأجرة شعرت بالخلل المنذر بقرب غرق العائمة و لم تتخذ ما كان يجب عليها من الإجراءات لملاقاته و لم تخبر المالكةللتقاضي منه و أنه لم يقم دليل على علم المالكة بالخلل قبل وقوع الكارثة فإن الحكم بإعماله البند سالف الذكر بصدد نفي المسؤولية عن المالكة لم يحرج عن ظاهر نصوصه كذلك يكون قد أقام قضاؤه لنفي المسؤولية التقصيرية عن المالكة على أسباب تكفي في حمله . و لا يكون في حاجة بعد إلى بحث وجه المسؤولية المؤسس على إهمال تابعها و هو رئيس العائمة المنوط به ملاحظتها بأن كل ما كان يطلب من هذا الأخير هو إبلاغ المالكة بالخلل لإصلاحه في الوقت المناسب و هو ما كشفته نفس المستأجرة و أهملت ملافاته . و من ثم فإن الطعن فيه بالخطأ لتطبيق القانون إستنادا إلى أنه إعتبر مسؤولية المالكة عن نتائج غرق العائمة لا تعدو كونها مسؤولية تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار فضلا عن أنه أغفل بحث المسؤولية التقصيرية المترتبة على إهمال تابع المالكة ، هذا الطعن يكون غير صحيح ... " [[34]](#footnote-34) ، كما قضي أنه " .. متى كان المستفاد من الحكم أن المستأجر أسس طلب التعويض على أن السيل أتلف زراعته و كانت المادة 392 من القانون المدني لا تفرق بين ما يكون من الحوادث الجبرية متوقعا وقت التعاقد و بين غيره فإن هذا الحكم لا يكون قد أخطا في رفضه طلب التعويض إعتبارا بأن السيل هو من الحوادث الجبرية التي لا يجوز بسببها الرجوع على المؤجر عملا بعقد الإيجار الذي ينص على أن المؤجر غير ملزم بتعويض عما يقع من عوارض ظاهرة أو صادرة عن قوة جبرية ينتج عنها عدم إنتفاع المستأجر لكل الأطيان أو بعضها ... " [[35]](#footnote-35) ، كما قضي " ... أن إلتزامات المؤجر في القانون المدني القديم كانت سلبية و ذلك بترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة و لا يلزم المؤجر بإجراء الترميمات اللازمة في العين المؤجرة أثناء مدة الإنتفاع إلا إذا إشترط ذلك في العقد كما كان المستأجر ملزما برد العين المؤجرة بالحالة التي هي عليها . و مفاد ذلك إعفاء المؤجر من أداء المصروفات النافعة إلا عند الإتفاق عليها بالعقد و من ثم فلا يكون الحكم قد خالف القانون إذا قضى برفض تعويض المستأجر عن إصلاح البور و إحياء المواد بالعين المؤجرة ما دام لم يثبت حصول الإنفاق عليها ... " [[36]](#footnote-36) ، كما قضي أنه " .. لا إرتباط بين المادتين 569 ، 616 من القانون المدني و لا تلازم بينهما في التطبيق فلكل مجال خاص ذلك أن المادة الأولى منها تنظم إلتزامات المؤجر نحو المستأجر في حالة هلاك العين المؤجرة ذاتها و بصفة عامة سواء أكانت أرضا زراعية أو غير ذلك ، بينما تعنى الثانية بوضع أحكام لهلاك المحصول الناتج من الأرض الزراعية المؤجرة بصفة خاصة و إذن فمتى كان النزاع إنما يدور حول هلاك بعض المحصول الناتج من الأرض المؤجرة و لا صلة للهلاك بالأرض ذاتها ، فإن المادة 616 السالفة الذكر تكون وحدها هي الواجبة التطبيق ... " [[37]](#footnote-37) ، كما قضي أنه " .. متى كان الحكم قد رتب على عدم قيام الطاعن ( المؤجر ) بإصلاح الآلات الزراعية مسؤولياته عن تعويض المستأجرين عن الضرر الذي لحق الزراعة لهذا السبب و كان في الوقت ذاته قد أقر المطعون عليهن ( المستأجرين ) على أنهم قاموا بإصلاح تلك الآلات و قضى بإلزام الطاعن بتكاليف إصلاحها فإنه يكون مشوبا بالنقص .. " [[38]](#footnote-38) ، كما قضي أن " .. إنفاق المستأجر مصروفات على إصلاح البور و إحياء الموات بالعين المؤجرة له ، و هي من المصروفات النافعة التي لم يثبت حصول الإتفاق عليها ، و ليست من المصروفات الضرورية لحفظ العين من الهلاك ، فلا محل معه للرجوع بهذه المصروفات إستنادا إلى قاعدة الإثراء بلا سبب ما دام هناك عقد يحكم علاقة الطرفين إذ أن للإثراء و الإفتقار سببا مشروعا هو عقد الإيجار القائم بين الطرفين ، و لأن هذه المصروفات قد أفاد منها المستأجر طوال مادة إستغلاله بالعين ، فينعدم بذلك قانونا شرط إفتقار المستأجر الذي هو شرط جوهري لدعوى الرجوع .. " [[39]](#footnote-39) ، كما قضي أن " .. مسؤولية المؤجر قبل المستأجر في صيانة العين المؤجرة و إرجاء ما يلزم لحفظها هي و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة مسؤولية عقدية يسرى عليها أحكام العقد و ما هو مقرر في القانون بشأنه ... " [[40]](#footnote-40) كما قضي أنه " ... إذا كانت المادة 370 من القانون المدني الملغى قد نصت في فقرتها الأولى على أنه لا يكلف المؤجر بعمل أية مرمى إلا إذا إشترط في العقد إلزامه بذلك ، و كان عقد الإيجار المبرم بين الطرفين قد خلا من مثل هذا الشرط ، فإن مقتضى ذلك أنه لا يجوز للمستأجر أن يرجع على المؤجر بما أنفقه من الترميمات الضرورية التي قصد بإجرائها مجرد إستكمال الإنتفاع بالعين المؤجرة .. " [[41]](#footnote-41) ، كما قضي أن " .. الفضولي يجب أن تنصرف نيته إلى أن يعمل لمصلحة غيره لا لمصلحة نفسه ، فإذا إنصرفت نيته إلى العمل لمصلحة نفسه كانت تصدق عليه صفة الفضولي حتى و لو عاد تدخله على الغير بنفع ، و من ثم فإن المستأجر إذا قام بإصلاحات ضرورية في العين المؤجرة مستهدفا إستيفاء منفعة العين لنفسه و هو بالنسبة إلى المالك لا يعتبر فضوليا ، حتى و لو كان هذا التدخل ليس مستحقا لمصلحته و إنما يكون نفع للمالك بالتبعية ... " [[42]](#footnote-42) .

كما يقع على عاتق المؤجر ضمان إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، على النحو المتفق عليه أو بحسب ما أعدت له بعدم التعرض له شخصيا أو من أتباعه أو من الغير سواء أكان التعرض ماديا أم معنويا على نحو ما تفيده ، من جهة أولى ، المادة 576 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " لايجوزللمؤجرأنيتعرضللمستأجرفياستيفائهالمنفعةطوالمدةالايجارولاانيحدثفيالمأجوراوملحقاتهتغييرايمنعمن الانتفاعبهاويخلبالمنفعةالمقصودة.ويعتبرفيحكمتعرضالمؤجرالتعرضالصادرمناحداتباعه " و المادة 577 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " اذاادعىالغيرحقايتعارضمعماللمستأجرمنحقوقبمقتضيعقدالايجار،وجبعلىالمستأجرانيبادرالىإخطارالمؤجر بذلك.. فإذاترتبعلىهذاالادعاءحرمانالمستأجرمنالانتفاعالذييخولهلهعقدالايجار،جازلهانيطلبالفسخاوانقاصالاجرةمع التعويضانكانلهمقتض" و المادة التاسعة من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 التي تنص على أنه " على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة على النحو المتفق عليه أو بحسب ما أعدت له " ، و ضمان العيوب الخفية على نحو ما تفيده بخاصة المادة 582 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يضمنالمؤجرللمستأجربراءةالمأجورمنالعيوبالتيتحولدونالانتفاعبه،اوتنقصمنهذاالانتفاعانقاصاكبيرا.ومعذلكلايضمنالمؤجرعيباجرىالعرفعلىالتسامحفيه،كماانهلايضمنعيباكانالمستأجريعلمبهوقتالتعاقد،اوكان يستطيعانيتبينهلوانهفحصالمأجوربماينبغيمنالعنايةالااذااثبتالمستأجرانالمؤجرقداكدلهخلوالمأجورمنهذاالعيب،اوانهقدتعمدإخفاءهغشامنه. وكلماسبقمالميقضالاتفاقبغيره " و المادة 583 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " اذاظهربالمأجورعيبيتحققمعهالضمان،جازللمستأجرانيطلباصلاحالعيباوانيقومهوباصلاحهعلىنفقةالمؤجراذا كانهذاالاصلاحلايرهقه،وذلكدوناخلالبحقالمستأجرفيطلبفسخالايجاراوانقاصالاجرةمعالتعويضأنكانلهمقتض" و المادة 585 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يقعباطلاكلشرطبالاعفاءاوالحدمنضمانالتعرضاوالعيب،اذاكانالمؤجرقدتعمدإخفاءسببالضمان " .

و في هذا الصدد ، قضي أنه " ... لما كان ذلك ، و كان الثابت من عقد الإيجار المبرم بين الطرفين في 11 / 1 / 1981 أن المطعون ضدها أجرت للطاعنة رافعات متحركة حمولة 140 طنا مقابل أرة شهرية قدرها 10500 دينار لكل رافعة و قد ثبت من تقرير الخبير المؤرخ 31 / 12 / 1984 أن الرافعات التي سلمتها المطعون ضدها للطاعنة حمولتها 127 طنا بنقص في القدرة بنسبة 35589 – 9% و أن الطاعنة دفعت للمطعون ضدها أجرة قدرها 26563,140 دينار في حين أن الأجرة المستحقة بعد خصم نقص القدرة السالف بيانه تبلغ24719,017 دينار ، و إذ كان تسليم المطعون ضدها للطاعنة رافعات ذات قدرة أقل من المتفق عليه في العقد ، يستتبع بذاته إنقاص الأجرة دون إعتبار لأثر ذلك النقص على الإنتفاع بالرافعات المسلمة إلى الطاعنة ، و بغض النظر عما إذا كانت كافية لأداء العمل المؤجر من أجله أم غير كافية . و إذ خالف الحكم هذا النظر قائلا أن تلك الرافعات المؤجرة كانت تفي بالغرض المؤجر له على نحو ما أورده الخبير في تقريره الذي تطمئن إليه المحكمة فتأخذ به في هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يوجب تمييزه جزئيا ... " [[43]](#footnote-43) ، كما قضي أنه " ... كان الثابت من صورة الكشف المقدم من المستأنف ضدها أمام محكمة أول درجة أن الطائرة التي أعدتها تنفيذا للعقد المبرم بينها و بين المستأنف كان على متنها 20 راكبا ، بخلاف المستأنف و أسرته ، و أصلوا الرحلة معهم من البحرين إلى لندن ، و كانت المحكمة لا تطمئن إلى ما قرر به شاهدا المستأنف ضدها على أنه قد وافق شفهيا على اصطحاب هؤلاء الركاب معه في الطائرة الخاصة ، لما كان ذلك و كان من المقرر أنه إذا إدعى الخصم صدور قبول ضمني لما يدعيه من إيجاب فإنه يقع عليه إثبات هذا القبول ، و يتحقق ذلك القبول الضمني في إتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال الشك في دلالاته على ذلك القبول ، و كانت المستأنف ضدها تتمسك بصدور قبول ضمني من المستأنف لما عرضته من نقل ركاب آخرين على الطائرة المأجورة إليه في رحلتها الخاصة ، في قبوله إستخدام تلك الطائرة و عليها الركاب سالفي الذكر دون إعتراض منه ، و هو موقف لا يدل دلالة قاطعة على ذلك القبول ، لما كان ذلك و قد خلت الأوراق من دليل آخر على حصول موافقة المستأنف صراحة على إصطحاب الركاب سالفي البيان و تصريحه لهم بالسفر على الطائرة الخاصة المؤجرة إليه ، و من ثم فإن في وجود هؤلاء الركاب على متن الطائرة الآنفة البيان في الرحلة الخاصة ، ما يؤثر في صفة الخصوصية التي كفلتها المستأنف ضدها للمستأنف و يترتب عليه أحقية الأخير في طلب إنقاص الأجرة المتفق عليها في هذا العقد المؤرخ 25 / 3 / 1991 المبرم بينهما ، لما كان ذلك و كان الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بتاريخ 29 / 5 / 1995 قد إنتهى إلى إنقاص الأجرة المتفق عليها في هذا العقد إلى مقدار الربع و قد قضت محكمة التمييز بتاريخ 8 / 4 / 1996 برفض الطعن المرفوع من المستأنف لهذا الحكم و كان تمييزه بسبب الطعن المرفوع من المستأنف ضدها ، و إذ كان مفاد المادة 127 / 2 من قانون المرافعات أن الطاعن لا يضار بطعنه و من ثم فإنه لا يجوز لهذه المحكمة أن تنزل بالتقدير عن مقدار الربع السالف البيان ، و بالتالي يكون المبلغ المستحق للمستأنف ضدها قبل المستأنف هو208250 دولارا أميركيا مقسوما على أربعة يساوي 5262,50 دولارا أميركيا يتعين إلزام المستأنف بأداء ما يعادلها من العملة الكويتية للمستأنف ضده و رفض ما جاوز ذلك من طلبات .. " [[44]](#footnote-44) ، كما قضي أن " .. المؤجر لا يضمن التعرض المادي الحاصل من غيره ، فإذا كان المدعي يقيم دعواه قبل الحكومة على أنه إستأجر منها أرضا و أنه بعد أن زرعها نزل السيل جارف في السنة الأولى من سنين الإيجار فقطع مهندس الري جسر ترعة لتصريف مياه السيل فيها حتى ينقذ القرى المجاورة من الغرق فتدفقت المياه و غمرت جميع الأرض المؤجرة له و أتلفت زراعتها ثم تعددت القطوع في الجسر في باقي سنين الإيجار بسبب إهمال المهندس تقويتها فأتلفت الزراعة و بناء على ذلك طلب تعويضها عن تلف زراعته فقضت المحكمة برفض طلباته و كان الثابت أن المؤجر هو مجلس المديرية لا وزارة الأشغال فإنه لا يحق للمدعي أن ينعي على المحكمة أنها لم تعمل في هذه الدعوى حكم المادة 373 من القانون المدني ، إذ الفعل المدعى لا ينسبه المدعي إلى مجلس المديرية المؤجر بل إلى وزارة الأشغال و لكل من هذين شخصية مستقلة .. " [[45]](#footnote-45) ، كما قضي أن " .. للمستأجر أن يرجع بالضمان على المؤجر بناء على حصول التعرض له و لو لم يكن قد أخطره بالتعرض إذا كان المؤجر يعلم به أو إذا كان ذلك لم يفوت عليه فرصة المحافظة على حقوقه ... " [[46]](#footnote-46) ، كما قضي أن " ... ليس للمستأجر أن يطالب بالتعويض عن أفعال التعرض في الإنتفاع بالعين المؤجرة له إلا إذا كانت هذه الأفعال قد وقعت بعد عقد إجارته لأن حقه في ذلك هو حق شخصي قبل المتعرض لا ينشأ إلا من وقت تعطيل حقه في الإنتفاع . و إذن فإذا كان التعرض المدعى حاصلا قبل عقد الإيجار ، فإنه لا يكون لمدعيه وجه في طلب التعويض ... " [[47]](#footnote-47) ، كما قضي أنه " .. متى كانت حيازة المؤجر للعين المؤجرة بناء على حكم بالحراسة صادر له على المستأجر واجب التنفيذ فإنها تكون حاصلة بسبب مشروع و لا يمكن عدها تعرضا من المؤجر . و مجرد إلغاء هذا الحكم من محكمة الإستئناف لا يجعل بقاء المؤجر في العين تعرضا ما لم يثبت إمتناعه عن التخلي عنها بعد مطالبته بذلك عن طريق تنفيذ الحكم القاضي بإلغاء الحراسة . و القول بأن المؤجر يكون ملزما بتسليم العين على أثر إلغاء حكم الحراسة و يكون عليه للوفاء بهذا الإلتزام إتباع الطريق المبين في المادة 176 من القانون المدني غير سديد ، لأن الحارس لا يستطيع بمجرد إلغاء الحكم أن ينسحب من تلقاء نفسه من العين التي هو حارس قضائي عليها و لا أن يسلمها إلى غير ذي صفة في تسلمها و إلا عرض نفسه للمسؤولية ، فإن إلتزامه بالتسليم لا ينشأ إلا بالمطالبة الصحيحة تنفيذا للحكم القاضي بإلغاء الحراسة و لأن الإجراء المنصوص عليه في المادة 176 غير متعلق بهذه الحالة ، و هو من جهة أخرى ليس الطريق الوحيد لوفاء المؤجر بتسليم العين إذ يكفي في ذلك الأجراء الوارد في المادة 271 من القانون المدني و المادة 698 من قانون المرافعات و هو ما فعله المؤجر حين رد على الدعوى في إنذار أعلنه إلى المستأجر أبدى فيه إستعداده لتسليمه الأطيان بدون إتخاذ أي إجراء قانوني . و إذن فالحكم الذي يعتبر هذا المؤجر متعرضا للمستأجر و يقضي بناء على ذلك بفسخ عقد الإجارة مخطئا في تطبيق القانون ... " [[48]](#footnote-48) ، كما قضي أنه " .. إذا حصل تعرض من الغير لمستأجر العقار في إنتفاعه به فطلب في مواجهة المتعرض و المؤجر تعيين المؤجر حارسا لإدارة الأطيان و إيداع غلتها خزانة المحكمة و قضى له بذلك ، ثم رفع الدعوى على المؤجر بمطالبته برد ما دفع مقدما من الأجرة و بتعويضه عما فاته بصفته مستأجرا من الربح في مدة الإيجار و بنى دعواه على أن المدعى عليه إستولى على الحاصلات و لم يدفع مما حصله منها شيئا و قضت المحكمة برفضها بناء على ما إستخلصته إستخلاصا سائغا من ظروف الدعوى و أوراقها من أن عقد الإيجار لم يبطل و لم يعطل بفعل المؤجر ، و على أساس أن يد المدعي لا تعتبر أنها رفعت عن الأطيان المؤجرة بوضع الأطيان تحت الحراسة القضائية ، و أن المدعى عليه بصفة كونه مؤجرا لا مسؤولية عليه بل إن مساءلته لا تكون إلا بصفته حارسا و عن طريق رفع دعوى حساب عليه ، فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ... " [[49]](#footnote-49) ، كما قضي أن " .. المؤجر يلتزم – و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة و لا يجوز له أن يحدث بالعين أو ملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الإنتفاع . فإذا أخل المؤجر بهذا الإلتزام جاز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العيني بمنع التعرض أو فسخ العقد أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من الإنتفاع مع التعويض في جميع الأحوال إن كان له مقتضى و يجوز للمستأجر حتى يدفع المؤجر إلى التنفيذ العيني أن يحبس الأجرة عنه إلى أن يقوم بوقف تعرضه و ذلك تطبيقا للدفع بعدم تنفيذ العقد عملا بالمادتين 161 ، 246 من القانون المدني ، و هو أمر لا يحول دون أن يستعمل المستأجر حقه في طلب إنقاص الأجرة بنسبة ما نقص من إنتفاعه بالعين المؤجرة حسبما تقضي به المادتين 565 / 1 ، 571 / 1 من القانون المذكور على ما سلف بيانه ... " [[50]](#footnote-50) ، كما قضي أن " ... مؤدى نصوص المواد 564 ، 566 ، 435 / 1 من القانون المدني ، و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، على أن تسليم العين المؤجرة يحصل بوضعها تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها و الإنتفاع بها دون عائق و لو لم يضع يده عليها بالفعل ما دام المؤجر قد أعلمه بذلك ، بمعنى أنه ليس يكفي مجرد تخلي المؤجر عن العين المؤجرة و الترخيص للمستأجر بالإنتفاع بها إذ وجد عائق يحول دونه و لا يتم التسليم بغير إزالته يستوي أن يكون العائق وليد تعرض مادي أو نتيجة تعرض قانوني ناشئا عن فعل المؤجر أو أحد أتباعه أو راجعا إلى فعل الغير أيا كان طالما حصل قبل حصول التسليم ، بخلاف ما إذا كانت العين قد سلمت للمستأجر فلا يضمن المؤجر عملا بالمادة 575 من القانون المدني إلا التعرض المبني على سبب قانوني دون التعرض المادي .. " [[51]](#footnote-51) ، كما قضي أنه " .. يشترط في تعرض المؤجر ، و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن يكون غير مستند إلى حق له ، و كان إستظهار هذا الخطأ الذي يترتب عليه نقص إنتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقيل به محكمة الموضوع ما دام إستخلاصها سائغا ، و كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى وجود نقص في إنتفاع المطعون ضده بالمحلات المؤجرة بمقدار 30% إستنادا لتقرير الخبير و جاء في أسبابه أن الممر الذي كانت تطل عليه محلات المستأجر قد ضاق من ناحية عرضه و نقص الإنتفاع به بمقدار 30% بسبب أن المارة لم يجدوا فراغا كافيا لمشاهدة معروضات المستأجرين و أن " الفترينية " المقامة تؤثر على نشاطهم التجاري ، و إنتهى الحكم إلى تعرض المؤجر غير المشروع ، فيكون قد إستظهر خطأ المؤجر عند تعرضه في الإنتفاع إلى غير حق له في إستخلاص سائغ له ما يسانده من الأوراق ... " [[52]](#footnote-52) ، كما قضي أن " ... تعرض الغير الذي يضمنه المؤجر هو التعرض المبني على سبب قانوني دون التعرض المادي ، و التعرض القانوني هو الذي يدعي فيه الغير حقا يتعلق بالعين المؤجرة . و يتعين أن يكون سببه راجعا إلى المؤجر أو من تلقى الحق عنه سواء أكان هذا الإدعاء مبنيا على اساس أو لا اساس له ، بل إن إدعاء الحق يكفي حتى و لو كان الإدعاء غير جدي و ظاهر البطلان . أما إذا تعرض الغير دون أن يدعي أي حق يستند إليه في تعرضه ، فإن هذا التعرض يكون تعرضا ماديا لا يضمنه المؤجر . و في هذه الحالة أجاز المشرع بالنص المتقدم للمستأجر أن يرفع بإسمه هو على المتعرض جميع دعاوى الحيازة و دعاوى المطالبة بالتعويض . أما إذا إدعى المتعرض حقا يرجع سببه إلى المستأجر نفسه فمن البديهي أن المؤجر لا يضمن هذا التعرض القانوني إذ أن سببه لا يرجع إليه و يد له فيه ، فلا يكون المؤجر ملتزما بالضمان و المستأجر و شأنه مع المتعرض له ... " [[53]](#footnote-53) ، كما قضي أنه " ... متى كانت المحكمة إذا رفضت طلب المستأجر رد أجرة الجزء التالف في الأرض المؤجرة أقامت قضاؤها على علم المستأجر بحالة الأرض المؤجرة و ما فيها من عيب بسبب عدم صلاح جزء منها للزراعة و إنه على أية حال قد أسقط حقه في الإحتجاج بالعيب الخفي إذ قد نفذ شروط الإجارة بعد ذلك و قام بدفع الأجرة بغير إعتراض ، فإن حالها يكون مسببا تسبيبا كافيا مقنعا في التدليل على صحة النتيجة القانونية التي وصل إليها ... " [[54]](#footnote-54) ، كما قضي أنه " ... و إن كان القانون المدني القديم لم يأت بنص صريح على إلتزام المؤجر بضمان العيوب الخفية إلا أنه لما كان إلتزام المستأجر بدفع الأجرة في مقابل إنتفاعه بالعين المؤجرة و هو إلتزام مستمر و متجدد بطبيعته ، فإنه إذا ترتب على العيب الخفي عدم صلاحيتها ، كان من مقتضى ذلك أن يكون للمستأجر الحق في طلب فسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة قياسا على ما تقضي به المادة 370 من القانون المدني القديم في حالة هلاك العين كليا أو جزئيا ، لأن العلة في الحالتين واحدة .. " [[55]](#footnote-55) ، كما قضي أن " ... الإلتزام بتسليم العين المؤجرة إلى المستأجر بالحالة المتفق عليها في العقد و على نحو لا يحول دون الإنتفاع بها على الوجه الذي أعدت من أجله هو إلتزام أصيل على المؤجر بحيث إذا أخل بهذا الإلتزام بأن تبين المستأجر عند عند التسليم وجود نقص في المساحة المؤجرة أو تعرض من الغير عليها سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا جاز للمستأجر طلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة أو طلب التعويض إن كان له مقتضى ما دام أن ذلك النقص أو التجاوز كان قبل تمام التسليم . أما طلب إزالة ذلك التعدي فلا يكون إلا لمالك العقار سواء أكان هو المؤجر أو غيره . لما كان ذلك ، و كان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدفاع حاصله أن التجاوز المقول به من المطعون ضده الأول كان سابقا على إستئجاره أرض النزاع من المطعون ضدها الأخيرة و أنه إزاء النقص في المساحة المؤجرة و التعديات الحاصلة عليها ، إمتنع عن تسلمها لكون ذلك يشكل إخلالا بإلتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة ، و أن ذلك الوضع يخوله حق الرجوع بدعوى العقد لإستكمال المساحة أو الفسخ مع التعويض و لا يعطي المطعون ضده الأول حق طلب إزالة التعدي أو التعويض ، و لما كان الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع و لم يورده في أسبابه متجاوزا إلى الحكم بإلزام الطاعنين بالإزالة و التعويض فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب مما يتعين معه تمييزه دون حاجة لباقي أسباب الطعن ... " [[56]](#footnote-56) ، كما قضي أنه " ... من المقرر ، قي قضاء هذه المحكمة ، أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى و في تقدير ما يقدم إليها من المستندات و الموازنة بينها و ترجيح ما تطمئن إليه و إستخلاص الحقيقة منها ، و لها تفسير المستندات و المحررات لإستنباط حقيقة الواقع بها مستهدية في ذلك بوقائع الدعوى و ظروفها دون أن تخضع في ذلك كله لرقابة محكمة التمييز ما دامت لم تخرج في تفسيرها عن المعنى الذي تحمله عبارات المحرر و ما دام إستخلاصها للحقيقة سائغا له أصل ثابت بالأوراق ، و لها تفسير إقرارات الخصوم و تقدير ما إذا كان يمكن إعتبارها إعترافا ببعض وقائع الدعوى أو لا و حسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة . كما أن ما نصت عليه المادة 576 من القانون المدني من إلتزام المؤجر بضمان تعرضه الشخصي المادي أو القانوني للمستأجر ، يستلزم أن يمتنع المؤجر عن كل فعل مادي أو قانوني يترتب عليه عدم إستيفاء المنفعة المقصودة من الإيجار أو الإخلال بها لأن من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض ، و التعرض القانوني يكون بإدعاء المؤجر حقوقا على العين تتعارض مع حق المستأجر في الإنتفاع . لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائي لإزالة البرج محل التداعي على ما حاصله أن ما تضمنه عقد الإستثمار المؤرخ 1 / 9 / 1996 المبرم بين المطعون ضدهم " ثانيا " و المطعون ضده الأول من أحقية الأخير في إستغلال أرض القسائم المبينة به بإقامة بعض المنشآت و المكاتب و المعارض عليها يعني حقه في الإنتفاع بها كاملة طوال مدة العقد و منعهم من التعرض له ، و أن ما ورد بالعقد من إقامة المستأجر لتلك المنشآت على نفقة المؤجرين و إعتباره حقا خالصا لهم مفاده أن يكون ذلك بعد إنتهاء مدة الإيجار و بالتالي يعد تأجيرهم سطح أحد القسائم للشركة الطاعنة لإقامة البرج إنتقاصا من إنتفاع المستأجر بالمأجور مما يحق له إزالته ، كما أن قبوله قبض مقابل إستهلاك الكهرباء من مالك الشركة لا يعد تنازلا عن هذا الحق – و إذ كان ما قرره المطعون ضده الأول أمام الخبير بشأن قبض إستهلاك الكهرباء لا يعد – و أيا كان وجه الرأي فيه – إقرارا قضائيا و بالتالي يخضع لتقدير محكمة الموضوع ، و من ثم يكون ما خلص إليه الحكم – في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع – سائغا و لا خروج فيه على المعنى الظاهر لعبارات العقد و يؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها و التي تتفق و صحيح القانون ، و يتضمن الرد المسقط لما تمسكت به الطاعنة في هذا الصدد ، و كان ما تثيره عما تضمنه تقرير الخبرة من عدم ترتب أضرار بالقسائم و أن سطحها غير مستغل ، لا أثر له في قضاء الحكم ، فإن النعي برمته يكون على غير أساس .. " [[57]](#footnote-57) .

**ثانيا –في إلتزامات المستأجر .**

بالمقابل ، تتعدد الإلتزامات الملقاة على عاتق المستأجر ، يتقدمها الإلتزام بسداد الأجرة في مواعيدها على نحو ما تفيده المادة 586 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أن " يجبعلىالمستأجرالوفاءبالاجرةفيالموعيدالمتفقعليها،فإذالميكنهناكاتفاقوجبالوفاءبهافيالمواعيدالتي يعينها العرف.ويكونالوفاءبالاجرةفيموطنالمستأجرمالميكنهناكاتفاقاوعرفيقضيبغيرذلك " ، و قد قضي في هذا الصدد أنه " .. من المقرر وفقا للمادتين 586 و 569 من القانون المدني أن عقد الإيجار برتب في ذمة المؤجر إلتزاما في تسليم المأجور و ملحقاته فور العقد أو على الوجه المحدد به و في المقابل يلتزم المستأجر في دفع الأجرة في المواعيد المتفق عليها ، على أنه إذا إشترط المؤجر دفع الأجرة مقدما فليس للمستأجر أن يطالب بتسليم العين المؤجرة أو التعويض عن عدم التسليم حتى و لو حل ميعاده إلا بعد دفع ما إشترط دفعه مقدما من الأجرة ، و للمؤجر في هذه الحالة وفقا للقواعد العامة الحق في حبس العين لحين قيام المستأجر ف يتنفيذ ما تعهد به ، أو طلب الفسخ بحسب الأحوال أو إعتبار العقد مفسوخا إعمالا للشرط الفاسخ الصريح و الذي ينفسخ به العقد بمجرد حلول ميعاد التنفيذ و عدم قيام المدين به دون حاجة إلى إنذار أو حكم بالفسخ إذ نص على ذلك و لا يكون الحكم بالفسخ إلا ليقرر إعمال الشرط و متى تحقق القاضي من حصول المخالفة التي يترتب عليها ، بغير سلطة تقديرية ، و من المقرر أن إستظهار وجود الشرط الفاسخ الصريح و تخلف المتعاقد عن تنفيذ إلتزامه منوط بقاضي الموضوع ، بغير معقب ، متى اورد لذلك أسبابا سائغة تكفي لحمله .. " [[58]](#footnote-58) ، كما قضي أنه " ... في العقود الملزمة للجانبين يسوغ لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن الوفاء بالإلتزامات التي يفرضها العقد عليه و لو كانت حلة الأداء إلى يكون يقوم المتعاقد الآخر بأداء إلتزاماته المقابلة و أن الأجرة هي المال الذي يلتزم المستأجر بإعطائه للمؤجر في مقابل الإنتفاع بالمأجور و الأصل أنها تستحق بإنتفاع المنفعة أو بإمكان إستيفائها ، فإن زالت المنفعة أو إختلت سقطت الأجرة أو أنقصت و كان الخبير المنتدب من هذه المحكمة قد إنتهى في تقريره إلى أن عدم إنتفاع المستأنف من العين محل التداعي يرجع إلى عدم وجود ترخيص لمزاولة النشاط بها و أن المستأنف ضدها هي المسؤولة عن الحصول على ذلك الترخيص و كانت المحكمة تأخذ بالنتيجة التي إنتهى إليها الخبر في تقريره لإبتنائها على أسس سليمة كافية لحملها و من ثم يكون للمستأنف أن يمتنع عن الوفاء بالأجرة المستحقة حتى تقوم المستأنف ضدها من الوفاء بها في هذه الحالة بحق يمنع من فسخ العقد بسببه... " [[59]](#footnote-59) .

كما يقع على عاتق المستأجر إلتزام إستعمال العين المؤجرة فيما أعدت لها و عدم التغير فيها و المحافظة عليها على نحو ما تفيده المواد 589 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يلتزمالمستأجربأنيستعملالمأجورعلىالنحوالمتفقعليه،فإنلميكنهناكاتفاقالتزمانيستعملهبحسبمااعدلهووفقا لمايقتضيهالعرف " و 590 من القانون المدني الكويتي التنص على أنه " لايجوزللمستأجربغيراذنالمؤجرانيحدثفيالمأجورتغييراينشأعنهضررللمؤجر" و المادة 592 من القانون المدني الكويتي التي تنص على أنه " يجبعلىالمستأجرانيبذلمنالعنايةفياستعمالالمأجوروفيالمحافظةعليهمايبذلهالشخصالعادي. وهومسؤول عمايصيبالمأجوراثناءانتفاعهبهمنتلفاوهلاكناشئعناستعمالهاستعمالاغيرمألوف " و المادة 12 من المرسوم بالقانون رقم 35 لعام 1978 التي تنص على أنه " يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه فإن لم يكن هناك إتفاق إلتزم أن يستعمل العين بحسب ما أعدت له . و لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر ، فإن أحدث بها تغييرا بدون إذن جاز للمؤجر مطالبته بإعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها " و المادة 13 من ذات المرسوم التي تنص أنه " على المستأجر أن يبذل من العناية في المحافظة على العين المؤجرة و في إستعمالها ما يبذله الشخص المعتاد و عليه إجراء الإصلاحات التأجيرية التي ترجع إلى الإستعمال العادي المألوف كالإصلاحات الداخلية في التوصيلات الكهربائية أو الأدوات الصحية أو الأبواب و النوافذ أو الصبغ ما لم يكن هناك إتفاق على غير ذلك . و يكون المستأجر مسؤولا عما يصيب العين أثناء إنتفاعه بها من تلف أو هلاك إذ كان ذلك ناشئا عن إهمالها أو إستعمالها إستعمالا غير مألوف " .

و قد قضي أن " .. العين المؤجرة محل التداعي لا يمكن الإنتفاع بها بالحالة التي عليها و لايمكن الإنتفاع بها بعد إصلاح ما تلف منها من الديكورات و التشطيبات لتمديد الكهرباء و التكييف و الإطفاء و المساج و الأبواب و الشبابيك و خلافه حسبما أورده التقرير المذكور ، و لما كان التقرير الفني لوزراة الأشغال والذي إستعانت الخبرة بالوزراة المذكورة أثبت وجود ضعف في الخرسانة ليس بسبب الحريق و إستخلصت لجنة الخبرة من ذلك عدم جدوى إجراءات الإصلاح السالفة الذكر بالعين المؤجرة في ظل عدم ضمان سلامة المبنى ، و كان تقرير لجنة الخبرة قد بني على أسس و أسانيد فنية صحيحة و سائغة تقرها المحكمة فإنها تأخذ بالنتيجة التي إنتهى إليها محمولا على اسبابه بإعتباره جزءا من حكمها ، و إذ إنتهى هذا التقرير بها و أن إصلاحها غير مجد لوجود ضعف في الخرسانة و غير مضمون سلامة المبنى ، فإن هذا العيب الدائم يترتب عليه إستحالة إنتفاع المستأنف عليه بالعين المؤجرة و من ثم يأخذ حكم الهلاك الكلي للعين مما يترتب عليه بالتالي إنفساخ عقد الإيجار و متى إنفسخ العقد زالت إلتزامات كل من المستأنف و المستأنف عليه فلا تستحق الأجرة على المستأنف عليه من وقت الهلاك المعنوي المانع من الإنتفاع من العين المؤجرة ، و إذا كان المستأنف قد جعلها إسترداد ما لم يستحق منها و إذ كان ذلك و كانت طلبات المستأنف بشأن خلاء العين المؤجرة و الوفاء بالأجرة المتأخرة و المستحقة عن اشهر يونيو و يوليو و أغسطس و سبتمبر 1999 و ما يستجد منها حتى إتمام الإخلاء و كان ثابت من الأوراق و التحقيقات التي تمت أن الحريق التي طال العين المؤجرة بتاريخ 1 / 5 / 1999 و ترتب عليه وعلى ما ثبت من وجود ضعف في الهيكل الخرساني للمبنى الكائن فيه العين المؤجرة عدم إنتفاع المستأنف عليه بالعين المؤجرة إعتبارا من 1 / 5 / 1999 بسبب لا يد لأحد المتعاقدين فيه فإنه يكون قد زال سبب إستئناف المستأنف عليه بالوفاء بالأجرة إعتبارا من 1 / 5 / 1999 و ذلك لإستحالة الإنتفاع كليا بالعين المؤجرة و إنفساخ العقد ، و يكون طلبات المستأنف عدا طلب تسليم العين المؤجرة و إنفساخ العقد غير قائمة على أساس و يتعين رفضها عدا تسليم العين المؤجرة لأن التسليم أثر من آثار إنفساخ عقد الإيجار و ألزمت المستأنف عليه المصروفات المناسبة شاملة أتعاب المحاماة عملا بالمواد 119 ، 121 ، 147 مرافعات و ذلك عن درجتي التقاضي .." [[60]](#footnote-60) .

و قد قضي كذلك أن " ... من الثابت في الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها بطلب إلزام الطاعنة بتعويضها عن هلاك الرافعة و حاضنة الورق اللتين إستأجرتهما منها و أنها و إن كانت قد إستندت في ثبوت مسؤولية الأخيرة عن التعويض على اساس المسؤولية التقصيرية وفقا لمسؤولية حارس الأشياء و المقررة في المادة 243 من القانون المدني ، إلا أن الطاعنة قررت بقيام تلك العلاقة التعاقدية قد إتخذت منها اساسا لدرأ مسؤوليتها أمام المحكمة الموضوع بإعتبار أنها قد إتبعت أصول التخزين المطابقة لشروط السلامة و إلتزمت بالشروط الأمنية المطلوب منها و بما يفيد عدم إهمالها في المحافظة على المأجور و أن هلاكه كان بسبب أجنبي عنه هو الحريق المفاجىء الذي شب في المصنع ، و إستدلت على ذلك بالحكم الجزائي النهائي الصادر في القضية رقم 4485 لعام 2000 جنح الشعبية و القاضي ببراءة رئيس مجلس إدارتها من تهمة التسبب بإهمال في حريق المخزن ، و لما كنت محكمة الموضوع لا تتقيد بتحديد طبيعة المسؤولية التي إستند إليها المضرور في طلب التعويض أو النص القانوني الذي إعتمد عليه في ذلك ، إذ أن هذا الإستناد يعتبر من وسائل الدفاع في دعوى التعويض لا تلتزم بها المحكمة بل يتعين عليها من تلقاء ذاتها أن تحدد الأساس الصحيح للمسؤولية و أن تتقصى الحكم القانوني المنطبق على العلاقة بين طرفي دعوى التعويض و أن تنزله على الواقعة المطروحة عليها ، و لا يعد ذلك منها تغييرا بسبب الدعوى أو موضوعها . لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد اطلق للمطعون ضدها المؤجرة الحق في الرجوع على الطاعنة المستأجرة إستنادا إلى أحكام المسؤولية التقصيرية المثبتة في المادة 243 من القانون المدني بوصفها حارسا على أسلاك كهرباء المصنع التي سببت الحريق و دون أن تفطن إلى أن أحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يصار إليها في هذه الحالة إلا عندما يشكل الفعل الذي إرتكبه أحد الطرفين جريمة أو يعد غشا أو خطأ جسيما و ذلك دون أن يعرض لتوافر إحدى هذه الحالات ، و هو ما يعيبه و يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي إذ كانت المادة 595 من القانون المدني قد نصت على أن يلتزم المستأجر برد المأجور و ملحقاته عن إنتهاء الإيجار فإن أخل بإلتزامه بالتسليم وجب عليه تعويض المؤجر عما لحقه من ضرر ، و كانت المادة 596 التالية قد أوجبت على المستأجر أن يرد المأجور بالحالة التي تسلمه عليها إلا ما يكون قد أصابه من هلاك أو تلف بغير خطا يسأل عنه ، فإن مفاد ذلك و على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المستأجر لا يلتزم بالرد أو التعويض إذا كان هلاك المأجور أو تلفه قد وقع بخطأ لا يسأل عنه و إذ نصت المادة 232 من القانون المدني على أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي عنه لا يد له فيه كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو بفعل المضرور أو بفعل الغير كان غير ملزما بالتعويض و ذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلافه . مفاد ذلك ، أن السبب الأجنبي الذي يعفي المدين من الإلتزام بالتعويض إما أن يكون قوة قاهرة أو حادث فجائي أو فعل المضرور أو فعل الغير . لما كان ذلك ، و كان الثابت من الأوراق أن الحكم الصادر في الدعوى الجزائية رقم 4435 / 2000 جنح الشعبيه قد إنتهى إلى براءة رئيس مجلس إدارة الشركة المستأنفة من تهم التسبب بإهمال و عدم إحتياط في حريق مخزن الشركة التي إمتدت منه النيران إلى الرافعة و حاضنة الأوراق المؤجرتين من المستأنف ضدها الأولى ، و من ثم تنتفي مسؤولية المتسأنفة عن هلاك هاتين المعدتين و إذا إلتزم الحكم المستأنف هذا النظر و إنتهى إلى القضاء برفع دعوى المستأنف ضدها الأولى بالمطالبة بالتعويض عن هلاك الرافعة و حاضنة الورق المؤجرتين لها على سند إنتفاء مسؤوليتها كمستأجرة عن التعويض عن هلاكها آخذا بحجية الحكم الجزائي النهائي سالف البيان و عدم ثبوت خطأ في جانبها لإتباعها الشروط الأمنية و سلامة طرق التخزين و حدث حريق مفاجىء لسبب لا يد لها فيه ، و من ثم فإنه يكون قد وافق صحيح القانون و يتعين القضاء بتأييده و رفض الإستئناف ، و حيث إن مما تنعي به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه و القصور في التسبيب و في بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإلزامها بالمبلغ المقضى به على سند من مسؤولياتها عن هلاك الرافعة و حاضنة الورق محل التداعي وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية ( مسؤولية حارس الشيء ) رغم أنه لا مجال لإعمالها لإرتباطها مع الشركة المطعون ضدها الأولى بعلاقة تعاقدية هي قيام علاقة إيجار الرافعة و حاضنة الورق التي كانت تستأجره منها و أن مسؤولية حارس الشيء تستبعد متى قامت علاقة تعاقدية بين الحارس و المضرور طالما أن الحكم النهائي الصادر في الجنحة رقم 4485 / 2000 الشعيبه و المؤيد إستئنافيا قد إنتهى إلى القضاء ببراءة رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة تأسيسا على أن الطاعنة إتبعت الشروط الأمنية و سلامة طرق التخزين و إنتفاء ركن الخطأ في جانبها ، و من ثم فإنه لا يمكن الإستناد إلى أحكام المسؤولية التقصيرية دون أحكام العقد و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا ما يستوجب تمييزه ، و حيث أن هذا النعي في محله ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع وقد خص كل من المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية بأحكام تستقل بها عن الأخرى و جعل لكل من المسؤوليتين في نطاق القانون موضعا منفصلا عن المسؤولية الأخرى ، فقد أفصح بذلك عن رغبته في إقامة نطاق محدد لأحكام كل من المسؤوليتين ، فإذا قامت علاقة قانونية محددة بأطرافها و نطاقها و كان الضرر الذي أصاب أحد المتعاقدين قد وقع بسبب إخلال الطرف الآخر بتنفيذ العقد ، فإنه يتعين الأخذ بأحكام العقد و ما هو مقرر في القانون بشأنه بإعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي تضبط كل علاقة بين الطرفين بسبب العقد سواء عن تنفيذه تنفيذا صحيحا أو عند الإخلال بتنفيذه ، و لا يجوز الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يرتبط المضرور فيها بعلاقة عقدية سابقة لما يترتب على الأخذ بأحكام المسؤولية التقصيرية في مقام العلاقة العقدية من إهدار لنصوص العقد المتعلقة بالمسؤولية من عدم تنفيذها مما يخل بالقوة اللازمة له ، و ذلك ما لم يثبت د أحد الطرفين أن الفعل الذي إرتكبه و أدى إلى الإضرار بالطرف الآخر يكون جريمة أو يعد غشا أو خطأ جسيما مما تتحقق معه المسؤولية التقصيرية ، لما كان ما تقدم و كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها بطلب إلزام الطاعنة بتعويضها عن هلاك الرافعة و حاضنة الورق التي إستأجرتهما منها و أنها و إن كانت قد إستندت في ثبوت مسؤولية الأخيرة عن التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية وفقا لمسؤولية حارس الأشياء المقررة في المادة 243 من القانون المدني إلا أن الطاعنة بعد أن قررت بقيام تلك العلاقة التعاقدية قد إتخذت منها اساسا لدرء مسؤوليتها أمام محكمة الموضوع بإعتبار أنها قد إتبعت أصول التخزين المطابقة لشروط السلامة و إلتزمت بالشروط الأمنية المطلوبة منها ، و بما يفيد عدم إهمالها في المحافظة على المأجور و أن هلاكه كان بسبب أجنبي عنها هو الحريق المفاجأ الذي شب في المصنع ، و إستدلت على ذلك بالحكم الجزائي النهائي الصادر في قضية رقم 3385 لعام 2000 جنح الشعيبه و القاضي ببراءة رئيس مجلس إدارتها من تهمة التسبب بإهمال في حريق المخزن ، و لما كانت محكمة الموضوع لا تتقيد بتحديد طبيعة المسؤولية التي إستند إليها المضرور في طلب التعويض أو النص القانوني الذي إعتمد عليه في ذلك ، إذ أن الإستناد يعتبر من وسائل الدفاع في دعوى التعويض لا تلتزم بها المحكمة بل يتعين عليها من تلقاء ذاتها أن تحدد الأساس الصحيح للمسؤولية و أن تتقصى الحكم القانوني المنطبق على العلاقة بين طرفي دعوى التعويض و أن تنزله على الواقعة المطروحة عليها و لا يعد ذلك منها تغييرا لسبب الدعوى أو موضوعها لما كان ذلك و كان الحكم المطعون فيه قد اطلق للمطعون ضدها الأولى المؤجرة الحق في الرجوع على الطاعنة المستأجرة إستنادا على أحكام المسؤولية التقصيرية المثبتة في المادة 243 من القانون المدني بوصفها حارسة على أسلاك كهرباء المصنع التي سببت الحريق و دون أن تفطن إلى أن أحكام المسؤولية التقصيرية التي لا يصار إليها في هذه الحالة إلا عندما يشكل الفعل الذي إرتكبه أحد الطرفين جريمة أو يعد غشا أو خطأ جسيما و ذلك دون أن يعرض لتوافر إحدى هذه الحالات و هو ما يعيبه و يوجب تمييزه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن ، و حيث أنه عن موضوع الإستئناف 626 لعام 2003 تجاري و لما تقدم ، و إذ كانت المادة 595 من القانون المدني قد نصت على أن يلتزم المستأجر برد المأجور و ملحقاته عن إنتهاء الإيجار فإن أخل بإلتزامه بالتسليم وجب عليه تعويض المؤجر عما لحقه من ضرر ... و كانت المادة 596 التالية قد أوجبت على المستأجر أن يرد المأجور بالحالة التي تسلمه عليها إلا ما يكون قد اصابه من هلاك أو تلف بغير خطأ يسأل عنه فإن مفاد ذلك و على ما جاء به قضاء هذه المحكمة أن المستأجر لا يلتزم بالرد أو التعويض إذا كان هلاك المأجور أو تلفه قد وقع بخطأ لا يسأل عنه و إذ نصت المادة 232 من القانون المدني على أنه إذا أبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبيعنه لا يد له فيه كقوة قاهرة أو حادث فجائي أو بفعل المضرور أو بفعل الغير كان غير ملزم بالتعويض و ذلك ما لم يوجد نص يقضي بخلافه ، مفاد ذلك أن السبب الأجنبي الذي يعفي المدين من الإلتزام بالتعويض إما أن يكون قوة قاهرة أو حادث فجائي أو فعل المضرور أو فعل الغير ، و لما كان ذلك و كان الثابت من الأوراق أن الحكم الصادر في الدعوى الجزائية 4485 لعام 2000 جنح الشعيبه قد إنتهى إلى براءة رئيس مجلس إدارة الشركة المستأنفة من تهمة التسبب بإهمال و عدم إحتياط في حريق مخزن الشركة الذي إمتدت منه النيران إلى الرافعة و حاضنة الأوراق المؤجرتين من المستأنف ضدها الأولى و من ثم تنتفي مسؤولية المستأنفة عن هلاك هاتين المعدتين و إذ إلتزم الحكم المستأنف هذا النظر و إنتهى إلى القضاء برفض دعوى المستأنف ضدها الأولى بالمطالبة بالتعويض عن هلاك الرافعة و حاضنة الورق المؤجرتين لها على سند من إنتفاء مسؤوليتها كمستأجرة عن التعويض عن هلاكها آخذا بحجية الحكم الجزائي النهائي سالف البيان و عدم ثبوت خطا في جانبها لإتباعها الشروط الأمنية و سلامة طرق التخزين و حدوث حريق مفاجىء لسبب لا يد لها فيه ، و من ثم فإنه يكون قد وافق صحيح القانون و يتعين القضاء بتأييده و رد الإستئناف ، و حيث أنه عن المصروفات الشاملة مقابل أتعاب المحاماة فتلزم بها المحكمة المستأنفة عملا بالمادتين 119 و 120 من قانون المرافعات .. " [[61]](#footnote-61) ،

كما قضي أنه " .. أقام المطعون ضدهما الدعوى ضد الطاعن لإلزامه بالتعويض عن الضرر المادي و الأدبي الذي حاق بهما من حريق العين التي يستأجرها منهما بخطأه و تابعيه ، و محكمة الإستئناف قضت لهما بتعويض ، فطعن الطاعن على الحكم متمسكا بأن العلاقة بينهما عقدية و ينقضي إلتزامه إذا أثبت أن تنفيذه لإلتزامه أصبح مستحيلا لسبب أحنبي و يقع عبء إثبات الخطأ على الدائن ، و قد ثبت من الأوراق وقوع الحريق بسبب أجنبي و إنتفاء خطئه ، كما إنعدمت علاقة السببية بين خطئه و الضرر كما لم يلحق المطعون ضدهما ضررا أدبيا ، و قد طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات إنتفاء خطته و عدم علمه بالحريق و أن عمال المطعون ضدهما يشغلون العين . و إنه لما كان مقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في إستخلاص إخلال المتعاقد بإلتزامه الموجب بالمسؤولية العقدية من عدمه ، و تحصيل فهم الواقع في الدعوى و تقدير الأدلة و الأخذ بما تطمئن إليه منها كما أن لها إستخلاص توافر أو عدم توافر الضرر الأدبي الموجب للتعويض متى أقامت قضائها على أسباب سائغة لها معينها من الأوراق و تكفي لحمله ، و كان من المقرر ايضا أنه متى أقيم الحكم على دعامتين و كانت إحداهما صحيحة و تكفي لحمل قضائه فإن تعييبه في دعامته الأولى يكون غير منتج لما كان ذلك و كانت المادة 592 من القانون المدني تنص على أن " يجب على المستأجر أن يبذل من العناية في إستعمال المأجور و المحافظة عليه ما يبذله الشخص العادي. و هو مسؤول عما يصيب المأجور أثناء إنتفاعه به من تلف أو هلاك ناشىء عن إستعماله إستعمالا غير مألوف " ، و تنص الفقرة الأولى من المادة 596 من ذات القانون على أن " ... على المستأجر أن يرد المأجور بالحالة التي تسلمه عليها إلا ما يكون قد اصابه من هلاك أو تلف بغير خطأ يسأل عنه " و كأن مؤدى هذين النصين و على ما أوردته المذكرة الإيضاحية للقانون المشار إليه – أن المشرع قد جعل معيار العناية التي فرضها على المستأجر معيارا ماديا هو عناية الرجل المعتاد بإعتباره تطبيقا للقاعدة العامة الوارد في المادة 290 / 1 من القانون نفسه التي تقضي بأنه " .. إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو كان المطلوب أن يتوخى الحيطة في تنفيذ إلتزامه فإنه قد يكون وفى بالإلتزام إذا بذل في تنفيذه و عناية الشخص العادي و لو لم يتحقق الغرض المقصود هذا ما لم ينص القانون أو الإتفاق على غير ذلك " ، و هو ذات ما تضمنه نص المادة 13 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 في شأن إيجار العقارات من أنه " على المستأجر أن يبذل من العناية في المحافظة على العين المؤجرة و في إستعمالها ما يبذله الشخص المعتاد .. ما لم يكن هناك إتفاق على غير ذلك و يكون المستأجر مسؤولا عما يصيب العين أثناء إنتفاعه بها من تلف أو هلاك إذا كان ناشئا عن إهماله أو إستعمالها إستعمالا غير مألوف " بما مؤداه أن مسؤولية المستأجر في هذه الحالة مفترضة و لا ترتفع إلا إذا اثبت أن التلف أو الحريق لم يكن بخطئه أو أنه نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه ... و لا تقتصر مسؤولية المستأجر بالمحافظة على المأجور و في إستعماله المألوف على أفعاله الشخصية بل يمتد ايضا و على ما اشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون المدني إلى أعمال تابعيه فإذا أصحاب المأجور تلف أو هلاك وقع على المستأجر عبء إثبات أنه بذل عناية الشخص العادي بأن إستعمل المأجور إستعمالا مالوفا و أنه إتخذ الإحتياطات المعتادة في المحافظة عليه ، فإن لم يستطع إثبات ذلك أو اثبت المؤجر أن المستأجر لم يبذل عناية الشخص العادي بل قصر في إتخذ الإحتياطات المعتادة فإنه يبقى على المستأجر للتخلص من المسؤولية أن يثبت أنه بالرغم من عدم بذله عناية الشخص العادي فإن تلف المأجور أو هلاكه إنما رجع إلى سبب أجنبي .. و ذهب القضاء المصري في هذا الشأن إلى أنه إذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحريق وقع نتيجة غلقاء أحد رواد المقهى لبقايا لفافة تبغ فإن المطعون عليه يكون مسؤولا عنه و إذا خالف الحكم المطعون هذا النظر و حصر مسؤولية المطعون عليها في حالتي حصول الحريق بفعله أو بفعل أحج تابعيه ، فإنه يكون أخطا في تطبيق القانون و حجية هذا عن بحث مدى توافر شروط المادة 23 / ج من القانون رقم 52 لعام 1969 و التي يستند إليها الطاعن في دعواه و التي تجيز للمؤجر أن يطلب إخلاء المستأجر إذا إستعمل المكان المؤجر أو سمح بإستعماله بطريقة تخالف الشروط الإيجار المعقولة أو تضر بمصلحة المؤجر ... لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على دعامتين مستقلتين إلتزم في إحداهما النظر المتقدم و إنتهى إلى مسؤولية الطاعن عما لحق المطعون ضدها من مجرد ما اصاب العين المؤجرة من تلف ناشىء عن الحريق الذي شب بها إستنادا إلى قوله " .. و كان ما إنتهى إليه تقرير قسم الحريق و المتفجرات من إمكانية مستعمل الطريق العام أن يلقى بقايا لفافة تبغ مستعملة إلى المكان الذي بدأ فيه الحريق ، العين المؤجرة ، و هو مفتوح لا يتوفر به معنى السبب الأجنبي الذي تمسك به المستأنف عليه ذلك أنه إذا ثبت إرسال الأوراق و مما جرى به إنتفاع الطرفين و من عناصر الأدلة المطروحة فيها و ما جاء بالتحقيقات و إجراءات الإستدلال فيها و مما حوته التقارير الفنية أن للمخزن المؤجر بابا رئيسيا يطل على الطريق العام و بجواره صالون حلاقة و محطة أتوبيس عامة للركاب ...." و قد سحبت منه بضاعة يوم الحادث فإن ذلك و حسب المجرى العادي للأمور كان يوجب على المستأنف و تابعيه الذين ترددا على المخزن في ذلك اليوم الإهتمام و العناية بمراقبة بابه و هو مفتوح تلافيا للأخطار و هي متوقعة مثل السرقة و عبث الغير و ليس في هذا الواجب ما يخرج عن حد الطاقة بل عناية الشخص المعتاد فيما لو كان مفتوحا في أقل القليل و الحال أنه به بضاعة لا تقل قيمتها عن مبلغ 50 ألف دينار و مؤمن عليه و أعيانه ضد أخطار الحريق بمبلغ كبير .. و إذا خلت الأوراق من ثمة دليل يقيني تطمئن إليه المحكمة على قيام المذكور بهذا الواجب فإن إمكانية إلقاء مستعمل الطريق العام بقايا لفافة تبغ مشتعلة إلى مكان بداية الحريق عبر باب المخرن و هو مفتوح مرجعها إهمال و تقصير المستأجر على الصورة السابقة بما لا يقبل معه قائلة وجود السبب الأجنبي و لا يستكين معه في الوقت نفسه الإدعاء بإسناد الحريق إلى عمال من قبل المؤجر بعد أن ثبت من الأوراق أن المخزن تخت يد المستأنف عليه وحده و أن مزلاج بابه يحوزه أحد عماله ثم أن عدم وصول إلى مصدر اللهب المباشر و بقائه مجهولا و على ما إنتهت إليه سلطة التحقيق المختصة و قد إنتفى السبب الأجنبي و ثبت سلامة نوافذ المخزن و خضوعه لسيطرة المستأجر و ثبوت تقصيره يبقى على مسؤولية الأخير عن الحريق و هو من صور التلف إنطلاقا من إلتزامه العقدي من حفظ و رعاية العين المؤجرة و يغدو طلب التحقيق غير منتج و يتعين إلزامه بكامل التعويض ... خلص الحكم إلى توافر الضرر الأدبي بقوله أنه و قد ثبت من محاضر أعمال خبير الدعوى المستعجلة و المعاينة التي أجراها أن المستأنف و أسرته يسكنون الدور الأول و يقوم بأعمال ترميمات و إصلاحات للدور الأرضي " المخزن " من آثار الحريق فإنه لا يستقيم القول بأن المؤجر غادر مسكنه إلى مسكن آخر في وقت سابق و كأثر للحريق و كأن مما لا مرية فيه أن المستأنف الأول و هو المؤجر قد ألم به الحزن و الأسى النفسي من جراء القلق الذي لحق بالعين المؤجرة كما اصابه و باقي المستأنفين و الحال أن المستأنف عليه لا ينازع في كون الآخرين من أفراد أسرة المؤجر الهلع و الفزع من صورة الحريق و هو على قاب قوسين أو أدنى منهم تلك الصورة التي سجلتها التحقيقات و التقارير الفنية و ما إقتضى إخماده من الإستعانة برجال الإطفاء و قوة من الإنقاذ مما يتوافر به معنى الضرر الأدبي .. و كأن هذا الذي أورده الحكم سائغا مما له أصل ثابت في الأوراق و يتضمن الرد الكافي على دفاع الطاعن و من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها و لا مخالفة فيه للقانون أو قضى في تطبيقه ، فإن النعي عليه بسبب ما سلف على غير اساس كما يضحى تعييبه في دعامته الأخرى فيما أورده بشأن تفسير البند الرابع من عقد الإيجار غير منتج و لا جدوى منه و لا على الحكم إن إلتفت عن إجابة الطاعن إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق و قد إرتأت المحكمة في أوراق الدعوى و مساندتها ما يكفي لتكوين عقيدتها ... " [[62]](#footnote-62) ،

كما قضي " .. أن النص في المادتين 589 ، 590 من القانون المدني على إلتزام المتسأجر بإستعمال المبنى المؤجر على النحو المتفق عليه و بألا يحدث بها تغيرات بدون إذن المؤجر ، يدل على أن المستأجر يلتزم بإستعمال المبنى المؤجر في الغرض الذي أجر من أجله ، فإن تحدد هذا الإستعمال في العقد وجب على المستأجر أن يقتصر عليه و أن لا يعمد إلى تغييره إلا بعد حصوله على إذن من المؤجر ، كذلك يمتنع على المستأجر إجراء اي تغيير مادي بالمبنى المؤجر كالهدم و البناء إلا بإذن المؤجر ، إلا أنه يستثنى من ذلك حالة التغيير بنوعيه المادي و المعنوي و الذي لا يترتب عليه ضرر للمؤجر ، فتنتفي عندئذ حكمة التقيد و يصبح التغيير جائزا ، و لا يغير من ذلك أن يتضمن عقد الإيجار حظرا صريحا للتغيير بكافة صوره لأن تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم ثبوت إنتفاء الضرر يجعله متعسفا في إستعمال حقه في طلب الفسخ تطبيقا لحكم الفقرة الثانية من المادة 30 من القانون المدني التي تنص على ان " يكون إستعمال الحق غير مشروع .. ( ب ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير " فإذا إنتفى الضرر فللمستأجر إجراء التغيير و لو إعترض عليه المؤجر بشرط إعادة العين لأصلها عند نهاية الإيجار ، و يقع إثبات الضرر وفقا للقواعد العامة على عاتق مدعيه – المؤجر . لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفسخ عقد الإيجار و إخلاء المبنى المؤجرة على قوله " و كان الخبير المنتدب من محكمة الدرجة الأولى قد عاين ذلك المبنى بحضور الطرفين و اثبت من بين منقولاتها لوحات إعلانية و مواد و معدات لصناعة لوحات إعلانية و تطمئن لأقوال شاهدي المستأنف بصفته – المطعون ضده بأن المستأنف عليها أقامت مصنعا في المبنى المؤجرة فإنها تكون مخلة بما رضه العقد عليها من إلتزامات .. " رغم أنه لم يثبت من الأوراق ، و لم يقدم المؤجر و هو المكلف بإثبات وقوع الضرر ، دليلا على وقوعه فإنه يكون قد أسس قضاءه بالإخلاء على مجرد حصول التغيير المادي و المعنوي بالمبنى المؤجرة مما يعيبه و يوجب تمييزه لهذا السبب دون بحث باقي أسباب الطعن .. " [[63]](#footnote-63) .

كما قضي ضمن نفس السياق ، أنه " .. لئن كانت المادة 31 من القانون رقم 49 لسنة 1977 المنطبق على واقعة الدعوى و المقابلة للمادة 23 من القانون رقم 52 لعام 1969 قد إستحدث حكما جديدا بما نصت عليه من جواز الإخلاء إذا إستعمل المستأجر المكان أو سمح بإستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة أو المتعارف عليها و تضر بمصلحة المؤجر ، أو إستعماله في غير الأغراض المؤجر من أجلها مما قد يوحي في ظاهره بإنتفاء شرط الضرر في حالة مخالفة الغرض من الإستعمال بإعتبار أن شرط الضرر حسبما ورد في النص قد إقترن بمخالفة شروط الإيجار المعقولة دون مخالفة الغرض من الإستعمال ، إلا أن ذلك مردد بأن المستفاد من مناقشات مجلس الشعب في شأن هذه الفقرة أن واضعي النص إعتبروا أن توافر الضرر شرط للحكم بالإخلاء في الحالتين المنصوص عليهما لوحدة العلة بينهما و هي حماية المستأجر من عنت المالك و بإعتبار أن طلب الإخلاء مع عدم توافر الضرر ينطوي على تعسف في إستعمال الحق ، إذ أن الأصل طبقا للقواعد العامة التي نصت عليها المادة 580 من القانون المدني يدل على أن المحظور هو الإستعمال أو التغيير الذي ينشا عنه ضرر للمؤجر ... " [[64]](#footnote-64) ، كما قضي أن " .. النص في المادة 18 من القانون رقم 136 لسنة 1981 في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن و تنظيم العلاقة بين المؤجر و المستأجر و المنطبق على واقعة الدعوى على أنه " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان و لو إنتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية .. د – غذا ثبت أن المستأجر إستعمل المكان المؤجر أو سمح بإستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة " يدل على أن المشرع لا يجيز الإخلاء لإساءة إستعمال العين المؤجرة إلا إذا إستعمل المستأجر العين المؤجرة بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة ، و من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إثبات أو نفي الضرر هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديره دون معقب عليها في ذلك متى أقيم قضاؤها على أسباب سائغة و إن رأى الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات يخضع لتقدير محكمة الموضوع فلها ان تأخذ بتقرير الخبير كله ما لها أن تأخذ ببعض ما جاء به و تطرح ما عداه دون إلتزام عليها البرد إستقلالا على ما يوجه إليه من مطاعن لأن في أخذها به ما يفيد أنها وجدت في اسبابه ما ينفي صحة هذه المطاعن . و لما كان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه على ما إطمأن إليه من النتيجة التي إنتهى إليها الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة أن التعديلات التي أجريت بعين النزاع يترتب عليها ضرر بالمبنى فإنه يكون قد خلص إلى نتيجة محولة على اسباب تبررها و تضمن الرد الضمني المسقط لما يناهضها مما يركن إليه الطاعن في دفاعه و ذلك في حدود السلطة التقديرية للمحكمة في الموازنة بين الأدلة المقدم إليها و الأخذ بما تطمئن إليه و طرح ما عداه . و لا يعيبه ما أورده تزيدا بشأن إغتصاب المطعون ضده الثالث للبدروم و الأرض الفضاء و عدم تقديم المطعون ضدهم عقد إيجار عين النزاع رغم إلزامهم بذلك و من ثم يكون النعي على غير أساس .." [[65]](#footnote-65)

كما يقع على عاتق المستأجر إلتزام رد العين المؤجرة حين إنتهاء الإيجار بذاتها و ليس بقيمتها أو تقديم بديل عنها حتى و لو كان أكثر قيمة من العين ما لم يوافق المؤجر على ذلك ، على نحو ما تفيده المادة 595 من القانون المدني التي تنص على أن " يلتزمالمستأجربردالمأجوروملحقاتهعندانتهاءالايجار. فإناخلبالتزامهبالتسليموجبعليهتعويضالمؤجرعمالحقهمن ضرر،وذلكدوناخلالبحقالمؤجرفيتسلمالمأجور " و المادة 23 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 التي تنص على أنه " عند إنتهاء الإيجار لأي سبب يجب على المستأجر أن يرد العين المؤجرة فإذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزما أن يدفع عن المدة الزائدة تعويضا يعادل ضعف الأجرة مع عدم الإخلال بحق المؤجر في إخلائه و يرد المتسأجر العين بالحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد اصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لا يد له فيه . و إذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان بأوصاف هذه العين إفترض حتى يقوم الدليل على العكس أن المستأجر قد تسلم العين في حال حسنة . و إذا كان المستأجر قد أوجد في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات فله عند إنقضاء الإيجار أن يتركها أو يزيلها على نفقته دون أضرار بالعقار ما لم يكن هناك إتفاق يقضي بغير ذلك " . و قد قضي أنه " .. حيث أن الطعن أقيم على سببين ينعي بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون و القصور في التسبيب و الفساد في الإستدلال ، و في بيان ذلك يقول أنه طلب عدم الإعتداد بإنذار العرض و الإيداع تأسيسا على أنه لم يعلن قانونا بهذا الإنذار لأنه أعلن على مكتب محاميه الذي كان مغلقا وقت الإعلان فسلمت صورة الإعلان لمخفر الشرطة كما أن المفاتيح المودعة إدارة التنفيذ لا تخص هذين العقارين مما يبطل هذين الإجراءين بطلانا متعلقا بالنظام العام و يعدم كل أثر لهما لمخالفتهما للمادة 299 من قانون المرافعات و المادتين 595 و 596 من القانون المدني التي أوجبت أن يتم العرض و الإيداع لشخص الدائن على محل سكنه أو عمله و من ثم فقد إنحصر موضوع دعواه في بحث مدى صحة هذين الإجراءين بإعتبار أن القصد منهما هو الوفاء بالدين لإثبات واقعة الإخلاء و تمسك بدفاع مؤداه أن الشهادة المؤرخة 15 / 1 / 2004 التي قدمتها المطعون ضدها من إدارة التنفيذ و التي تتضمن إستلامه المفاتيح دون تحفظ يدحضها محضري إثبات الحالة المؤرخين 13 / 4 / 2003 و 26 / 5 / 2003 و الثابت أن وكيله إستلم 12 مفتاح صغير مما يستخدم في إقفال أدراج المكاتب بينما الثابت بالأوراق أن المطعون ضدها إستأجرت منه العقارين كل منهما يتكون من 24 شقة و سرداب كما يدحضها قيامه بتنفيذ حكم الإخلاء بمعرفة مأمور التنفيذ و هو ما يعني عدم إعتدادهما بإجراءات العرض و الإيداع لبطلانها و هو إقرار قضائي له حجيته في الإثبات و لم تطعن عليه المطعون ضدها الأولى ، فلم يتسلم العقارين إلا في 1 / 11 / 2003 ، و إذا إلتفت الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الإبتدائي عن دفاعه منتهيا إلى صحة محضري العقد و الإيداع و رفض دعواه و هو ما يعيبه و يستوجب تمييزه . و حيث أن هذا النعي غير سديد ذلك أن النص في المادة 299 من قانون المرافعات على أن " يحصل العرض الحقيقي بإعلان الدائن على يد أحد مندوبي الإعلان و يشتمل العرض على بيان شروطه و الشيء المعروض و قبوله أو رده و إذا كان المعروض مما لا يمكن تسليمه للدائن في موطنه أو محل عمله أو مما لا يتيسر نقله إلا بمشقة فيكفي في عرضه عرضا حقيقيا مجرد تكليف الدائن على يد أحد مندوبي الإعلان بتسليمه .." يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية على أنه إذا كان الدين مما لا يمكن تسليمه للدائن في موطنه أو محل عمله كأن كان عقارا أو منقولا مما لا يتيسر نقله إلا بمشقة و مؤونة فإن العرض الحقيقي في هذه الحالة يتم بأن يكلف المدين دائنه على يد مندوب الإعلان بتسلم هذا الشيء فإذا لم يقبل الدائن العرض بعد الإيداع فإن للمدين أن يطلب الحكم بصحة العرض و الإيداع ، كما أن للدائن دون أن ينتظر رفع دعوى يطلب فيها الحكم ببطلان العرض و الإيداع هذا ، و مفاد نص المادة 402 من القانون المدني على أن " يقوم مقام الوفاء عرض الدين عرضا حقيقيا إذ تلاه إيداع أو أجر بديل وفقا لأحكام قانون المرافعات ثم قبله الدائن أو صدر حكم نهائي بصحته " ، مفاده أنه متى أودع الدين بعد عرضه عرضا حقيقيا على الدائن وفقا لقانون المرافعات يقوم مقام الوفاء المبرئ للذمة إذا قبلها الدائن أو صدر حكم نهائي بصحته و أن مناط صحة الإعلان في الموطن المختار طبقا للمادة 132 هو أن يكون الخصم إتخذه موطنا له ف ورقة إعلان الحكم لأنه بذلك يكون قد أفصح عن رغبته في قيام الموطن المختار محل الموطن الأصلي في إعلان الأوراق الخاصة بالحكم و أن المادة 219 من قانون المرافعات بعد أن نصت على أن يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهري ترتب عليه ضرر الخصم وضعت قاعدة عامة مؤداها أنه لا يحكم بالبطلان في هذه الحالات إذا لم يترتب على الإجراء ضرر للخصم و لا يكون هذا الضرر إذا تحقق الغرض من الإجراء ، لما كان ذلك و كان الطاعن إتخذ مكتب الأستاذ المحامي موطنا مختارا في ورقة إعلان الحكم الصادر لصالحه في الدعويين رقمي 1612 و 2001 و 356 لسنة 2002 إيجارات كلي الذي قضى بإخلاء المطعون ضدها الأولى من العقارين و هو ذات موطنه المختار في الدعوى الراهنة و من ثم فإن إنذار العرض و الإيداع وقد أعلن للطاعن على هذا الموطن المختار يكون إعلانا قانونيا صحيحا و قد أقر الطاعن بإستلام مفاتيح العقارين في 25ر / 3 / 2003 ، اليوم الثاني مباشرة لإعلانه به ، و من ثم فلم يلحق به ضرر من جراء توجيه إنذار العرض و الإيداع على محله المختار ، لما كان ذلك و كانت المطعون ضدها الأولى قد أنذرته بتاريخ 24 / 3 / 2003 بإخلائها العقارين المؤجرين لها و عرضت عليه مفاتيحها و أعلن على مكتب محاميه فقد تم إيداعها إدارة التنفيذ بتاريخ 25 / 3 / 2003 فإن تسليم العقارين قد تم و لا يجدي الطاعن دفاعه من المفاتيح التي تم إيداعها إدارة التنفيذ لا تحص العقارين بل هي مفاتيح أقفال و أدراج المكاتب ذلك أن الثابت من الشهادة الصادرة من إدارة التنفيذ المؤرخة في 15 / 10 / 2003 أن الطاعن إستلم المفاتيح و عدها 12 مفتاح المودعة إدارة التنفيذ بتاريخ 13 / 4 / 2003 دون تحفظ لا ينال من ذلك حصول الطاعن على شهادة أخرى من إدارة التنفيذ بتاريخ 14 / 4 / 2003 تفيد أنه تحفظ على إستلامه المفاتيح بأنها لا تخص العقار إذ تناقض هذه الشهادة ما حصلت عليه المطعون ضدها الأولى من شهادة تفيد عكسها فإذا أضيف إلى ما تقدم أن القصد من العرض و الإيداع بخصوص الدعوى الراهنة هو إنتهاء العلاقة الإيجارية و إخلاء العين المؤجرة و عدم شغل المدين لها و هو ما يتحقق من تاريخ إستلامه مفاتيح العقار دون تحفظ و لم يدع الطاعن أن هناك عقبات حالت بينه و بين إستلامه العقارين و كان بإمكان الإلتجاء إلى إدارة التنفيذ للإستعانة بها في تنفيذ الحكم لو كان هناك ثمة عقبات تحول بينه و بين إستلام العقارين و هو ما لم يدعيه الطاعن كما أنه لم يبادر إلى رفع هذه الدعوى دون أن ينتظر كما تقول المذكرة الإيضاحية إلا في 12 / 8 / 2003 إستلامه مفاتيح العقار في 13 / 4 / 2003 و إذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر و قضى برفض دعواه فإنه يكون قد وافق صحيح القانون و يضحى النعي على غير اساس ، و حيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .. " [[66]](#footnote-66) ، كما قضي أن " .. ما ألقاء المشرع على عاتق المستأجر من واجب بذل عناية الشخص العادي في إستعمال المأجور و المحافظة عليه ورده بالحالة التي تسلمه عليها إلا ما يكون قد أصابه من هلاك أو تلف بغير خطأ يسأل عنه بنص المادة 592 و 596 من القانون المدني ليس من القواعد الآمرة ، و من ثم فإنه يجوز إتفاق أطراف عقد الإيجار على التخفيف من ذلك الإلتزام أو التشديد فيه حتى لو نشأ هلاك المأجور أو تلفه عن قوة قاهرة أو سبب أجنبي على تقدير أن ذلك نوع من التأمين عليها ، يفيد ذلك أن بيان نطاق إلتزام المستأجر بالمادتين لا يعدو ترديدا للأصل العام المقرر بالمادة 290 / 1 من القانون المذكور الذي يقرر أنه إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على شيء أو يقوم بإدارته أو كان المطلوب أن يتوقى الحيلة في تنفيذ إلتزامه فإنه يكون قد وفى بالإلتزام إذ بذل في تنفيذه عناية الشخص العادي و لو لم يتحقق الغرض المقصود ، هذا ما لم ينص القانون أو الإتفاق على غير ذلك ... " [[67]](#footnote-67) ، كما قضي أنه " .. من المقرر ، في قضاء هذه المحكمة ، أن الإلتزام الذي ألقاه المشرع على عاتق المستأجر في المادتين 592 ، 596 من القانون المدني من واجب بذل عناية الشخص العادي في لإستعمال المأجور و المحافظة عليه و رده بالحالة التي تسلمه عليها إلا ما يكون قد أصابه من هلاك أو تلف بغير خطأ يسأل عنه ليس من القواعد الآمرة و من ثم فإنه يجوز لأطراف عقد الإجار الإتفاق على التخفيف من ذلك الإلتزام أو التشديد فيه حتى لو نشأ هلاك المأجور أو تلفه عن قوة قاهرة أو سبب أجنبي على تقدير أن ذلك نوع من التأمين عليها . لما كان ذلك ، و كان البين من عقد إيجار الشاحنات المبرم بين الطاعن بصفته و المطعون ضده في 25 / 5 / 2003 أنه تضمن في البند السابع منه النص على أنه " لا يقوم الطرف الأول الطاعن بصفته بضمان الشاحنة من التلف و الفقدان داخل الكويت و العراق خلال مدة العمل " ، و من ثم فإن هذا الإتفاق يتضمن تشديدا لإلتزام المستأجر الطاعن بصفته في المحافظة على السيارات المؤجرة و يقرر بمسؤوليته عن ضمان ردها في كل الظروف ، بالتالي فإن الإحتجاج بأن فقد السيارتين محل النزاع يرجع إلى القوة القاهرة أو السبب الأجنبي لا يعفي المستأجر من واجب الرد لحصول الإتفاق على التشديد من مسؤوليته ، و يقع عليه عبء إثبات رد المأجور بالحالة التي تسلمه عليها ، و إذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر و خلص إلى إستبعاد اثر ما تمسك به الطاعن من إستحالة تنفيذ إلتزامه بالرد متذرعا بالقوة القاهرة المتمثلة في حالة الإختلال الأمني في العراق على سند أن الشركة التي يمثلها الطاعن وضعت إحتمال فقدها و ضمنت المأجور على نحو ما ورد بالبند السابع عشر من العقد ، و من ثم فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون و لم يشبه فساد في الإستدلال و يكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس ... " [[68]](#footnote-68) .

كذلك قضي ضمن نفس السياق ، أن " ... العبرة في حكم المادة 369 من القانون المدني القديم التي تنص على أن يسلم الشيء المؤجر بالحالة التي يكون عليها في الوقت المعين لإبتداء إنتفاع المستأجر به ما لم يحدث به خلل بعد عقد الإيجار بفعل المؤجر أو من قام مقامه – العبرة في حكم هذه المادة إنما هي بما يحدث من خلل في العين المؤجرة بفعل المؤجر أو من قام مقامه في الفترة التي تبدأ بعد العقد و قبل تسليم العين المؤجرة لا قبل ذلك ... " [[69]](#footnote-69) ، كما قضي " ... إن القانون المدني قد أورد في أحكام الإجارة حكما خاصا بسؤولية المستأجر عن الشيء المؤجر جرى به نص المادة 378 و هو يقضي بسؤوليته عن التلف الحاصل بفعله أو بفعل مستخدميه أو بفعل من كان ساكنا معهم أو بفعل المستأجر الثاني و هذا النص ترتب على المستأجر مسؤولية خاصة عن فعل الغير ليست هي المسؤولية العامة المقررة في المادة 152 بل تختلف عنها في مداها و شرائطها . فحصر مسؤولية المستأجر في حدود المادتين 151 ، 152 وحدهما يكون مخالفا للقانون . و إذ كان الحريق نوعا من التلف فإن المستأجر يكون مسؤولا عنه متى توافرت شروط المادة 378 السابقة الذكر ... " [[70]](#footnote-70) ، كما قضي " ... أنه إذا كان عقد الإيجار يوجب على المستأجر القيام بما يلزم العين المؤجرة من إصلاحات و يخول المؤجر أن يقوم بعمل هذه الإصلاحات على نفقة المستأجر في حال تأخره عن إجرائها ، فإنه إذا ما أهمل المستأجر في القيام بتلك الإصلاحات و لم يستعمل المؤجر حقه في القيام بها فذلك لا يعتبر من جانب المؤجر خطأ مستوجبا خفض ما يستحقه من التضمينات عما اصاب العين المؤجرة من تلف ... " [[71]](#footnote-71) .

**المبحث الثاني**

**معضلة الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته**

لا خلاف أن القانون ، فيما يقره من حقوق و واجبات ، علم إجتماعي ينمو في صميم قيم سامية يؤمن بها المجتمع و إن إختلفت بحسب الأزمنة و الأمكنة ، تتجسد فعليا في هندسة أداته الرئيسية و نعني العقد بإعتباره عملية حسابية مبنية على التوازن الموضوعي أو الذاتي للقيم المتبادلة في سبيل الهدف المنشود من خلال إدراك المستقبل في عمل متوقع و الحصول مقابل خدمات آنية على منافع مستقبلية .فهو بحق كما ذهب كثيرون ليس غاية بذاتها بل وسيلة تختفي تحت عباءتها مبادىء و قيم محورية في قمة عالم الأخلاق يتقدمها المساواة الشكل الأكثر بداهة و الأكثر تعقيدا للعدالة و المنفعة المنشودة في مطلق عملية تعاقدية سليمة و مشروعة[[72]](#footnote-72) ( المطلب الأول ) ، و التي لم يراعها المشرع المدني الكويتي لدى صياغته الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته ( المطلب الثاني ) .

**المطلب الأول**

**المساواة أمام القانون و القضاء ركيزة وجودية ذات صبغة دينية لحوار الحضارات الإجتماعية و القانونية**

لا خلاف على ما لمبدأ المساواة من قيمة متمايزة في عالمي الإجتماع و القانون ، بإعتباره الضمانة الأساسية لكفالة التمتع بالحقوق المعترف بها للأفراد في أي مجتمع سياسي بالنظر إلى أن توفير الحماية لأي حق من هذه الحقوق لابد وأن يتم في إطار من المساواةبغض النظر عن [الجنس](http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%AC%D9%86%D8%AF%D8%B1%22%20%5Co%20%22%D8%AC%D9%86%D8%AF%D8%B1) ، [العرق](http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%82%D9%88%D9%85%22%20%5Co%20%22%D9%82%D9%88%D9%85) ، [الدين](http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%AF%D9%8A%D9%86%22%20%5Co%20%22%D8%AF%D9%8A%D9%86) ، [الوضع الاجتماعي والاقتصادي](http://ar.wikipedia.org/w/index.php?title=%D8%A7%D9%84%D9%88%D8%B6%D8%B9_%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AC%D8%AA%D9%85%D8%A7%D8%B9%D9%8A_%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%A7%D9%82%D8%AA%D8%B5%D8%A7%D8%AF%D9%8A&action=edit&redlink=1" \o "الوضع الاجتماعي والاقتصادي (الصفحة غير موجودة)) وغيرها، من دون امتياز ،وإلا كان ذلك إخلالا بالحق ذاته وانتقاصا منه .

**أولا- في القيمة الحضارية ذات الأصول الدينية لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء .**

تفيد المعطيات التاريخية الثابتة ، أن الرسالات السماوية في العصور الوسطي بخاصة وضعت اللبنات الأولي لمبدأ خضوع الدولة للقانون ونادت بمبدأ المساواة
قبل تكريسه في النظم الوضعية و المواثيق الإقليمية و الدولية ، و بخاصة الرسالة الإسلامية حيث يجد مصدره في كتب الله الكريم عز و جل و في أحاديث الرسول صلى الله عليه و سلم و خطب الخلفاء الراشدين و مكاتبتهم إلى الولاة و القضاة .

فالله جل شأنه يقول في كتابه الكريم " *يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله و لو على أنفسكم أو الوالدين و الأقربين إن يكن غنيا أو فقيرا فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا و إن تلووا أو تعرضوا فإن الله كان بما تعلمون خبيرا* " ( سورة النساء ، آية 135 ) ،

و يقول عزَ و جل " *إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها و إذا حكمتم بين الناس أو تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به* " ( سورة النساء ، آية 85 ) ، كما بين رسولنا الكريم صلوات الله عليه ما للمساواة أمام القضاء من خطورة و أهمية و أن الإخلال بها يؤدي إلى إهلاك الأمم حينما قال " *إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه و إذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد فوأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها* " . و لقد أوضح صلوات الله عليه للقاضي المسلم كيفية تحقيق المساواة في معاملة الخصوم أمام القضاء بقوله في حديثه الشريف أنه " *إذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضي حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الأول فإنه أحرى أن يتبين لك وجه القضاء* " . و في حديث آخر يقول صلى الله عليه و سلم " *سوى بين الخصمين في لحظك و لفظك* " .

و على ذات السنة سار خليفة الرسول عليه الصلاة و السلام أبو بكر الصديق رضي الله عنه ، حين قال " *ألا إن أقواكم عندي الضعيف حتى آخذ الحق له و أضعفكم عندي القوي حتى آخذ الحق منه* " .

و لقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه و حرصه على تحقيق و تطبيق المساواة هو الذي حدا به إلى الكتابة إلى القضاة و الولاة مرشدا موجها و كانت أبرز رسائله تلك التي أرسلها إلى عامله أبي موسى الأشعري جامعة شاملة لمبادىء و إجراءات و أصول التقاضي فقال فيها "

*بسم الله الرحمن الرحيم*

*من عبد الله عمر بن الخطاب ، أمير المؤمنين إلى عبد الله بن قيس ؛ سلام عليك؛ أما بعد ، فإن القضاء فريضة محكمة ، وسنة متبعة ، فافهم إذاأدلي إليك ؛ فإنه لا ينفع تكل بحق لا نفاذ له . آس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك ؛ حيث لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك . البينة على من ادّعى واليمين على من أنكر ، والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً أحل حراماً . أو حرم حلالاً .لا يمنعك قضاء قضيته اليوم ، فراجعت فيه عقلك ، وهديت فيه لرشدك أن ترجع إلى الحق ؛ فإن الحق قديم ، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل ، الفهمَ الفهمَ فيما تلجلج في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة ثم اعرف الأشباه والأمثال فقس الأمور عند ذلك ، واعمد إلى أقربها إلى الله، وأشبهها بالحق ، واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أو بينة أمداً ينتهي إليه ، فإذا أحضر بينة أخذت له بحقه ، وإلا استحللت عليه القضية ؛ فإنه أنفى للشك ، وأجلى للعمى . المسلمون عدول بعضهم على بعض ، إلا مجلوداً في حد ، أو مجرباً عليه شهادة زور ، أو ظنيناً في ولاء أو نسب ؛ فإن الله تولى منكم السرائر ، ودرأ بالبينات والأيمان ، وإياك والقلق والضجر والتأذي بالخصوم ، والتنكر عند الخصومات ؛ فإن الحق في مواطن الحق يعظم الله به الأجر ، ويحسن به الذخر ، فمن صحت نيته ، وأقبل على نفسه ، كفاه الله ما بينه وبين الناس ، ومن تخلق للناس بما يعمل أنه ليس من نفسه ، شانه الله ، فما ظنك بثوّاب عند الله عز وجل في عاجل رزقه ، وخزائن رحمته ، والسلام ".*

نخلص مما سبق ، أن مبدأ المساواة أمام القضاء بخاصة يستلزم وحدة المعاملة بين المتقاضين بلا محاباة أو تمييز و تطبيق ذات الإجراءات بالنسبة لإستدعائهم أو حضورهم أو في مجلسهم أمام القاضي أو في الإستماع إليهم سواء من المدعي في بيان دعواه و حججه و بينته أو من المدعى عليه في رد الإتهام و شرح أوجه الدفاع عن نفسه .

وضعيا ، نتلمس من إستقراء واقع حال الأسر القانونية على مساحة الخارطة الجغرافية القانونية الدولية من لاتينية جرمانية إلى إنكلوسكسونية إلى إسلامية إلى مختلطة ، الحرص الشديد على تكريس مجمل القيم الموجهة الأخلاقية الإجتماعية الإقتصادية السياسية الفكرية ، و ضمنا المساواة ، في متن الدساتير بخاصة للدلالة على مرتبتها المتمايزة في إستقرار التعامل و حماية المجتمع .

**ثانيا –في تكريس المشرع الكويتي لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء .**

فلم تخرج دولة الكويت عن هذا المنحى الأممي ، بل ذخر دستورها بمواد متميزة تكفل مبدأ المساواة بإعتباره مبدأ أساسيا محوريا في ضمان الحقوق و الحريات تتقدمها المواد الثانية منه التي نصت على أن " دﻳﻦ اﻟدوﻟﺔ اﻹﺳﻼم ، واﻟﺸﺮﻳﻌﺔ اﻹﺳﻼﻣﻴﺔ ﻣﺼدر رﺋﻴﺴﻲ ﻟﻠﺘﺸﺮﻳﻊ " ، و السابعة منه التي نصت على أن " اﻟﻌدل واﻟﺤﺮﻳﺔ واﻟﻤﺴﺎواة دﻋﺎﻣﺎت اﻟﻤﺠﺘﻤﻊ ، واﻟﺘﻌﺎون واﻟﺘﺮاﺣم ﺻﻠﺔ وثقي ﺑﻴﻦالمواطنين" ، و التاسعة و العشرون منه التي نصت على أن اﻟﻨﺎس

ﺳواسية ﻓﻲالكرامة اﻻﻧﺴﺎﻧﻴﺔ ، وهم ﻣﺘﺴﺎوون لدى القانون في الحقوق و الواجبات العامة ، ﻻ ﺗﻤﻴﻴﺰ ﺑﻴﻨهم ﻓﻲ ذلك ﺑﺴﺒب اﻟﺠﻨس أو اﻷﺻﻞ أو اﻟﻠﻐﺔ أو الدين " . و في سبيل البحث عن الوسائل الفعالة لتحقيق هذا المبدأ و الإنتقال من مرحلة و نطاق النصوص النظرية كمعاني مثالية إلى واقع فعلي يعيشه الأفراد نصت المادة الثانية و العشرون منه على أن " ﻳنظم القانون ، ﻋﻠﻰ أسس اﻗﺘصادية ، مع مراعاة قواعد العدالة الإجتماعية ، العلاقة بين العمال و أصحاب العمل ، و علاقة ملاك العقارات بمستأجريها " .

**المطلب الثاني**

**مدى مراعاة الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء**

ما يدعو للأسى و الحزن الشديد ، الصورة القاتمة لبعض جوانب القانون الكويتي في العلاقات التأجيرية بخاصة التي تعكس نمط من أنماط الظلم القانوني مهدرة بدون أية مبالغة إيجابية المضمون المميز و المتمايز للدستور الكويتي على النحو المبين أعلاه . و نعني بخاصة المادة 26 مكررا ( أ ) من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته المضافة بموجب المادة الثانية من القانون رقم 8 لسنة 1994 التي نصت على أنه " .... *إستثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، لا يجوز رفع إشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة في منازعات إيجار العقارات إلا من غير المحكوم عليه ويجب على المستشكل أن يودع خزانة وزارة العدل كفالة قدرها مائة دينار عند تقديم صحيفة الإشكال، ولا تقبل إدارة الكتاب الصحيفة إذا لم تصحب بما يثبت الإيداع وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا خسر المستشكل إشكاله. ...* " .

لقد أقام هذا النص بوضوح التفرقة بين أطراف الخصومة أمام القضاء بالنسبة للمؤجر و المستأجر إذ أعطى للمؤجر مكنة الإستئناف للحكم الصادر في الدعوى دون قيود في حين قيد حق المستأجر في الإستئناف إلا بعد إيداع مبلغ الأجرة المحكوم به و صادر حقه في الإستئناف حتى و لو كان قد سبق له إيداع الأجرة سيما و لو أن الحكم الإبتدائي قد صدر في غيبته أو قد صدر بتعسف أو غش أو ما شابه من الخصم و إتخذ هذا النص من عدم إيداع الأجرة ( المخاطب به المستأجر فقط دون المؤجر ) قاعدة لنهائية حكم محكمة أول درجة في حق من صدر ضده من المستأجرين - يستنفد به مرحلة من مراحل التقاضي – و أنشأ بهذا تمييزا بين أطراف الخصومة في إتاحة الحق في الإستئناف للمؤجر و فرصة لا يحظى بها المستأجر على نحو يجافي بها المواد الدستورية السالفة البيان ، كما أقام النص الطعين مانعا قانونيا يحول في حد ذاته بين المستأجر المحكوم عليه و بين إعادة عرض دفاعه أمام المحكمة الإستئنافية بسبب عائق مادي ( عدم قبول إدارة الكتاب إستئنافه ) و حال كذلك دون قيام المحكمة الإستئنافية من بسط سلطتها في محاكمة حكم محكمة أول درجة .

و في هذا الصدد ، يتفق الدكتور أحمد هندي في إعتباره النص المشار إليه أعلاه " .... يمثل مخالفة صارخة لحق المحكوم عليه في أن يقدم إشكالات في التنفيذ حماية لحقوقه و رعاية مصالحه ... " [[73]](#footnote-73) مع ما ذهب إليه أستاذنا الدكتور بدر جاسم اليعقوب من " ... أن هذا النص بهذه الصورة يثير شبهة مخالفة الدستور لما يتضمنه من حرمان المحكوم عليه من رفع الإشكال في التنفيذ و مساسه بحق التقاضي و إخلاله بقواعد العدالة الإجتماعية و ذلك ما يعد تجاوزا من المشرع على الصلاحيات الممنوحة له من الدستور لتنظيم حق التقاضي و يؤدي إلى إهدار حقوق المواطنين .. " معتبرا أن المحكمة الدستورية لو قررت النظر في الطعن رقم 1 لسنة 2003 " .... حيث قضت بعدم قبوله لإفتقاره لشرط المصلحة الشخصية المباشرة إضافة إلى إفتقاره الأساس الذي يستقيم به تحريك ولاية هذه المحكمة ... لكانت توصلت إلى إهدار قيمته القانونية لعدم دستوريته و لمخالفته المادة 166 من الدستور التي تقضي بأن ( حق التقاضي مكفول للناس و يبين القانون الإجراءات و الأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق ) .... " [[74]](#footnote-74) .

بالمقابل .. لم يجد أستاذنا الدكتور طارق عبد الرؤوف صالح رزق في النص على عدم جواز رفع الإشكال من المحكوم عليه في منازعة إيجارية " ..... ما يعد حرمانا له من إستعمال حق التقاضي لأن ذلك لا يعدو أن يكون تنظيما لإستعمال هذا الحق ، و قد كان المحكوم عليه خصما في الدعوى و أتيح له فرصة إبداء ما قد يكون لديه من دفوع و دفاع قبل صدور الحكم بخلاف الحال بالنسبة لمن لم يكن طرفا في الخصومة فقد أجاز له النص بأن يستشكل في تنفيذ ذلك الحكم الذي لم يكن طرفا فيه و بذلك فقد كفل له المشرع حق التقاضي . و إذا صدر حكم بإخلاء العين المؤجرة من شاغليها ، وجب إخلاء العين من الزوجة و الأولاد و الأقارب ، ليس لهم حق تقديم إشكال في حكم الإخلاء أو ليس لهم صفة في الإشكال ... فإقامة الزوجة أو الأولاد في العين المؤجرة إنما هي كإقامة تابعيه المستأجر ، لا تجعل من أحدهم مستأجرا أصليا ... و من ثم فإذا كان المستشكل ليس طرفا في الحكم المستشكل في تنفيذه ، فهو من فصيلة الغير بالنسبة له ، و إذ كان المستشكل قد اثاره في حصيفة دعواه و أن إجراءات التنفيذ بوشرت قبل شخص آخر دون أ، يشير إلى وجه تعارض هذا التنفيذ مع حقوقه كان إشكاله غير جدي ، و إذ تبين من ظاهر الأوراق أنها خلت من ثمة دليل جدي يفيد أن للمستشكل ثمة حقوق تتأثر بالتنفيذ و إن تنفيذ الحكم يتعارض مع حقوقه الثابتة بمستندات لا يحطها أدنى شك ، و أنه قصد به تأخير التنفيذ ووضع العراقيل في سبيله يجب رفضه ، و إذ خسر المستشكل دعواه و كان الإشكال موقفا التنفيذ ، للمحكمة أن تقضي بتغريمه مائة دينار عملا بالحق المخول لها بالنص 26 مكرر أ من المرسوم بقانون 35 لعام 1978 في شأن إيجار العقارات . و لا يجوز وقف التنفيذ برفع إشكال على سند من أن هناك إستئناف في الحكم المتشكل فيه ذلك ان الإستئناف لا يوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه سيما إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل فيما عدا الأحكام الصادرة بالإخلاء ... " [[75]](#footnote-75) .

و في نفس السياق ، يرى زميلنا المحامي عادل قربان " ... أن قانون الإيجارات حظي بإهتمام كبير من المشرع الكويتي بأثره البالغ في كثير من نواحي النشاط الإقتصادي و الإجتماعي ... و من سلبياته عدم التطبيق الكامل لمبدأ التقاضي على درجتين فيما يتعلق بموضوع الإعلانات حيث تكون صحيحة في نظر قانون الإيجارات بمجرد اللصق بخلاف الطريقة التي حددها قانون المرافعات لأنه و بموجب هذا القانون لا يجوز الطعن بالإستئناف إلا بسبب الخطأ في تطبيق القانون أو إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات اثر في الحكم ، أي بمعنى أن إستئناف قضايا الإيجارات يعتبر تمييزا أي محكمة قانون لا محكمة موضوع ... و كذلك يندرج ضمن سلبيات القانون النص القاضي بأن الحكم الصادر في قضايا الإيجارات لا يستشكل فيه من قبل أطرافه و إنما من الغير ، حيث أن المعني و المتضرر هو المستأجر لا الغير ، فكيف يحرم المستأجر من عمل الإشكال و هو المنتفع بالعين لا سيما أن قانون الإيجارات قد قصر الإستنئاف على حالات معينة محصورة بمخالف الحكم للقانون .... " ، كما يشدد زملينا المحامي عبد الله الغربللي " ... على ضرورة وجود قانون يخدم مصالح المالك و المستأجر و يوفر التوازن فيما بينهما ، هذا ما يريده أصحاب العقارات حفاظا على مصالح البسطاء من المواطنين ، فأسعار إيجارات الوحدات العقارية سواء كانت سكنية أو تجارية في دولة الكويت ليست ضمن حدود معقولة إذ قورنت بأسعار الوحدات في كثير من دول المنطقة أو حتى البعض من عواصم العالم التي تعتبر أسعارها اقل نسبيا بالمقارنة ، كما أنها تمنح إمتيازات توفرها تلك الدول مواطنيها أو مستثمرين فيها ... " ، و بدوره يؤكد زميلنا المحامي لبيد عبدال على " ... ضرورة إعادة النظر في نص المادة 26 لما تشكله من إنتقاص كبير لحق التقاضي المكفول للمواطنين و المقيمين و مما تثيره من شبهة عدم دستورية .. فيجب أن يشمل التعديل الجديد جواز عمل إشكال في تنفيذ الحكم من أطراف الدعوى و أمام المحكمة و يقدم كل طرف مبررات إشكاله و على المحكمة أن تقرر قبول الإشكال أو رفضه من دون التقيد بعمل الإشكال من الغير بإعتباره أيضا خروجا عن المألوف و إبتسارا لحق اللجوء إلى القضاء ... " ، كما يؤيد زميلنا المحامي خالد القطان " ... أي تعديل يعيد التوازن بين مصالح طرفي العقد في ضوء المصلحة العامة للجميع و بما يتفق مع الظروف الإقتصادية و الإجتماعية ... و ضمنا تعديل المادة 26 مكررا أ التي تعد محاولة من المشرع في رسم التقاضي بإجراءات مبسطة و مختصرة يمكن عن طريقها الفصل في المنازعات الإيجارية على وجه الإستعجال و توخيا للسرعة و إبتغاء التبسيط و التيسير.. ... " .

**الخاتمة**

في زمن الفوضى في الأخلاق و القيم و ممارسة الحريات و الدعوة إليها بفعل إيقاع الحياة الدائم التغير ، يدق الموقف الملائم من صياغة القواعد الناظمة للعلاقات التأجيرية المؤثرة بقوة في إستقرار التعامل في المجتمع و رفاهيته بأن تأتي مشبعة بالقيم و المبادىء المثالية الموجهة نصا و روحا. و مبدأ المساواة أمام القانون كمبدأ دستوري ليس ، كما سبقت الإشارة ، مبدأ تلقينيا جامدا منافيا للضرورة العملية و لا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها و لا كافلا لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء ، و إذ جاز للمشرع أن يتخذ ما يراه ملائما من التدابير لتنظيم موضوع محدد إلا أن تطبيقه مبدأ المساواة لا يجوز أن يكون كاشفا عن إعتناقه لأوضاع جائرة تثير من ضغائن أو أحقاد بين المواطنين بل يتعين أن يكون ما يصدره من تشريعات معتدلا في مجال التعامل مع المواطنين فلا يمايز بينهم إملاءا أو تعسفا ، بين مراكز لا تتحد معطياتها أو تتباين فيما بينها في الأسس التي تقوم عليها على أن تكون الفوارق بينها حقيقة لا إصطناع فيها ، ذلك أن ما يصوم مبدأ المساواة و لا ينقص محتواه هو ذلك التنظيم الذي يقيم تقسيما تشريعيا ترتبط فيه النصوص التي يضمها للأغراض المشروعة التي يتوخاها ، فإذا قام الدليل على إنفصال هذه النصوص عن أهدافها كان التمييز إنفلاتا لا تبصر فيه كذلك الأمر إذا كان إتصال الوسائل بالمقاصد واهيا إذ يعتبر التمييز عندئذ مستندا إلى وقائع يتعذر أن يحمل عليها فلا يكون التشريع دستوريا .

و حيث أن الأصل في النصوص القانونية التي إقتضتها الضرورة أن يكون إعمالها مشروطا بتوافر موجباتها و بقدرها و لا يجوز بالتالي أن تعتبر التدابير التي يتدخل بها المشرع في مجال إجراءات التقاضي من أجل ضبطها في العلاقة بين ملاك العقارات بمستأجريها حلا نهائيا و دائما لمشكلاتها إذ أن تطبيقها يظل مرتبطا بالضرورة التي أملتها بوصفها باعثها و إطارها و ما كان لسريانها بالتالي أن ينفصل عن مبرراتها و لا أن يجاوز مداها قدر هذه الضرورة و إلا إعتبر إقرارها منافيا لنصوص مواد دستورية عدة تكفل حقوق المساواة بين المواطنين و العدالة الإجتماعية بين ملاك العقارات و مستأجريها و تكفل التساوي بينهم أمام القانون في الحقوق و الواجبات و لا تمييز بينهم في ذلك .

نعم ، نعتقد بكل ثقة و وضوح أن الأوان قد آن ، كي لا يبقى قانون الإيجار مهملا شريحة من المستأجرين يئنون تحت ظلم القانون و لا قوة لهم سوى الخضوع لمنطوقه ،

نعم ، نعتقد أن الأون قد آن ، كي تمحى سمعة الظلم اللصيقة دوما في مقاربة المنظومة الوطنية للعلاقات الإيجارية ،

نعم ، نعتقد أن الأوان قد آن ، كي لا يصبح القانون عبئا على الطبقة المستأجرة عوض أن يكون مصدرا لنموذج العدالة المنشودة ،

نعم ، نعتقد أن الأوان قد آن ، ليأتي تدخل المشرع ضامنا للتوازن المطلوب بين طرفي العقد حتى و لو كان دافعه الرئيسي حماية الطرف الضعيف في العقد ،

فيا أيها المشرع الكويتي ، إن شئت فضع السؤال أولا ثم فكر بالجواب و إن كنت تعرف سلفا و حالا أن الذين لم يسرعوا إلى الجواب مثل إسراعك يعرفون على الأقل ما هو السؤال و إن لم يعرفوا على التحقيق كل ما يستدعيه الجواب ،

يا أيها المشرع الكويتي ، إن المادة 26 مكرر ( أ ) بصيغتها الحالية تكرس التمييز في زمن المساواة و إحترام حقوق الإنسان ، و الطبقية في زمن التكافل الإجتماعي و التقدم بمختلف المجالات ،

يا أيها المشرع الكويتي ، حرصا على الهدف الأسمى المتمثل بتجسيد القيم و المبادىء التي لطالما نادت بها الدساتير و شرائع الأمم قاطبة فعلا لا قولا ، و كي لا تقرع الأجراس عبثا بعد اليوم ، و كي لا يترنح صرح العدالة و يتداعى ، أخرج نفسك من أتون العبث و حلقة اللادستورية المفرغة المحرقة من خلال تعديل صياغة المادة 26 السالفة الذكر بحيث يفرض رسم على المحكوم عليه أيا كان مقداره يؤديه قبل رفعه الإشكال كما يجرد الإشكال الذي يرفعه من الأثر الواقف لضمان جدية المحكوم عليه و منعا لتعطيل التنفيذ ،

 حقا ، رحم الله من قال :

الـــشـــــــــــرق علتــــــــــــــــــــــــــــــــــــه القديمة أنه بــــــــين تصـــــــــــــــوف و تــــــــــــــــــــــــــــــــــــأمل

حكمــــوا فكان العدل شرعـــــــــــة حكمــــــــــهم ما الحــــــــــــــكم ؟ ما السلـــــــــــــطان ، إن لم تعـــــــــدل ؟

**لائـــــحة المراجــــــــــع**

**المراجع بالغة العربية :**

\* بدر جاسم اليعقوب : عقد الإيجار في القانون المدني الكويتي و قانون إيجار العقارات وفقا لآخر التعديلات و على ضوء أحكام القضاء الكويتي ، الطبعة الثالثة ، الكويت 2010 – 2011.

\*توفيق حسن فرج : عقد الإيجار ، الطبعة ثانية ، الدار الجامعية ، بيروت 1984 .

\* دينيس لويد : فكرة القانون ، عالم المعرفة ، الكويت 1981.

\* سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 .

\* سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية في عام 1987 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1988.

\*طارق عبد الرؤوف صالح رزق : الوسيط في شرح القانون المدني الكويتي ، عقد الملكية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2008 .

\* طارق عبد الرؤوف صالح رزق : التنظيم القانوني للإيجار في التشريع الكويتي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2010 ، ص 19 و ما يليها .

\* عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السادس ، المجلد الأول ، العقود

الواردة على الإنتفاع بالشيء ، الإيجار و العارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1963–الطبعات الحديثه المنقحه.

\* عبد الحي حجازي : عقد المدة أو العقد المستمر و الدوري التنفيذ ، رسالة دكتوراه ، مطبعة جامعة الملك فؤاد الأول ، القاهرة 1950 .

\* عبد الناصر توفيق العطار : شرح احكام الإيجار في التقنين المدني و تشريعات إيجار الأماكن ، الطبعة الثانية ، 1990 .

\*منصور مصطفى منصور : مذكرات في القانون المدني ، العقود المسماة ، البيع و المقايضة و الإيجار ، دار المعارف ، القاهرة 1957 .

\* محمد عزمي البكري : موسوعة الفقه و القضاء في أحكام عقد الإيجار في التقنين المدني الجديد ، الطبعة الأولى ، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة 1994 .

\* فهمي محمود الخولي : شرح قواعد إيجار العقارات و الأماكن و أحكام التقاضي في دولة الكويت ، الطبعة الأولى ، 1971 .

\* منصور مصطفى منصور : تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقد البيع و الإيجار ، مجلة العلوم القانونية و الإقتصادية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، تموز 1959 .

\* مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز ، القسم الخامس ، المجلد الثالث . المكتب الفني لمحكمة التمييز ، وزارة العدل الكويتية ، 2008 .

 **المراجع باللغة الفرنسية :**

\*Louis Josserand : Cours de droit civil Français , 2ème édition 1933 , n.1174 et s ;

\* Jérome Huet : Traité de droit civil , les principaux contrats spéciaux , 2ème édition , LGDJ , Paris 1996.

 \*J.Guestin , M.Billiau : Le prix dans les contrats à longue durée , LGDJ , Paris 1990.

\* J.Lachaud : Le naufrage de l’intuitu personae en matière de bail rural, Gazette de Palais, 1986, 2, doctrine 802.

\* [J. Ghestin](http://www.lgdj.fr/auteur501/), [G. Loiseau](http://www.lgdj.fr/auteur1284/), [Y.M. Serinet](http://www.lgdj.fr/auteur20738/) : La formation du contrat : l'objet et la cause, les nullités ,Tome 2 , 4e édition , L.G.D., Paris 2013 .

\* P.Durand : La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel , revue trimestrielle de droit civil , 1944 .

**الفهرست التفصيلي**

**المقدمة ...................................................................................**1

**أهمية البحث ................................................................................**2

**منهجية البحث ..............................................................................**2

**المبحث الأول**

**مدى فعالية المنظومة القانونية التأجيرية الكويتية ............................................** 3

المطلب الأول

في مدلول عقد الإيجار و خصائصه المتمايزة.................................................. 3

أولا - عقد الإيجار ، عقد رضائي contrat consensuel .................................. 4

ثانيا – عقد الإيجار من العقود التبادلية الملزمة للجانبين contrat synallagmatique........5

ثالثا – عقد الإيجار من العقود ذات العوض contrat à titre onéreux............... 6

رابعا - عقد الإيجار من العقود الزمنية contrat de durée................................. 6

خامسا ، عقد الإيجار يرد على منفعة jouissance .......................................... 8

سادسا - عقد الإيجار من أعمال الإدارة acte d’administration دون التصرف ............ 8

سابعا – عقد الإيجار عقدا مؤقتا و ليس مؤبدا contrat temporaire.........................9

المطلب الثاني

دقة توزيع الأعباء الملقاة على عاتق أطراف العلاقة التأجيرية ............................... 10

أولا – في إلتزامات المؤجر ................................................................. 10

ثانيا – في إلتزامات المستأجر .............................................................. 27

**المبحث الثاني**

**معضلة الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته ...**45

المطلب الأول

المساواة أمام القانون و القضاء ركيزة وجودية ذات صبغة دينية لحوار الحضارات الإجتماعية و القانونية.................................................................................... 45

أولا- في القيمة الحضارية ذات الأصول الدينية لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء ......... 46

ثانيا – في تكريس المشرع الكويتي لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء ..................... 47

المطلب الثاني

مدى مراعاة الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء............................................................ 48

**الخاتمة .................................................................................**52

**لائحة المراجع ...........................................................................**54

**الفهرست التفصيلي ......................................................................**56

**التلخيص وقيمة البحث :**

**مدى مراعاة الفقرة الثانية من المادة 26 من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته لمبدأ المساواة أمام القانون و القضاء**

ما يدعو للأسى و الحزن الشديد ، الصورة القاتمة لبعض جوانب القانون الكويتي في العلاقات التأجيرية بخاصة التي تعكس نمط من أنماط الظلم القانوني مهدرة بدون أية مبالغة إيجابية المضمون المميز و المتمايز للدستور الكويتي على النحو المبين أعلاه . و نعني بخاصة المادة 26 مكررا ( أ ) من المرسوم بقانون رقم 35 لعام 1978 و تعديلاته المضافة بموجب المادة الثانية من القانون رقم 8 لسنة 1994 التي نصت على أنه " .... *إستثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية، لا يجوز رفع إشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة في منازعات إيجار العقارات إلا من غير المحكوم عليه ويجب على المستشكل أن يودع خزانة وزارة العدل كفالة قدرها مائة دينار عند تقديم صحيفة الإشكال، ولا تقبل إدارة الكتاب الصحيفة إذا لم تصحب بما يثبت الإيداع وتصادر الكفالة بقوة القانون إذا خسر المستشكل إشكاله. ...* " .

لقد أقام هذا النص بوضوح التفرقة بين أطراف الخصومة أمام القضاء بالنسبة للمؤجر و المستأجر إذ أعطى للمؤجر مكنة الإستئناف للحكم الصادر في الدعوى دون قيود في حين قيد حق المستأجر في الإستئناف إلا بعد إيداع مبلغ الأجرة المحكوم به و صادر حقه في الإستئناف حتى و لو كان قد سبق له إيداع الأجرة سيما و لو أن الحكم الإبتدائي قد صدر في غيبته أو قد صدر بتعسف أو غش أو ما شابه من الخصم و إتخذ هذا النص من عدم إيداع الأجرة ( المخاطب به المستأجر فقط دون المؤجر ) قاعدة لنهائية حكم محكمة أول درجة في حق من صدر ضده من المستأجرين - يستنفد به مرحلة من مراحل التقاضي – و أنشأ بهذا تمييزا بين أطراف الخصومة في إتاحة الحق في الإستئناف للمؤجر و فرصة لا يحظى بها المستأجر على نحو يجافي بها المواد الدستورية السالفة البيان ، كما أقام النص الطعين مانعا قانونيا يحول في حد ذاته بين المستأجر المحكوم عليه و بين إعادة عرض دفاعه أمام المحكمة الإستئنافية بسبب عائق مادي ( عدم قبول إدارة الكتاب إستئنافه ) و حال كذلك دون قيام المحكمة الإستئنافية من بسط سلطتها في محاكمة حكم محكمة أول درجة .

و في هذا الصدد ، يتفق الدكتور أحمد هندي في إعتباره النص المشار إليه أعلاه " .... يمثل مخالفة صارخة لحق المحكوم عليه في أن يقدم إشكالات في التنفيذ حماية لحقوقه و رعاية مصالحه ... " [[76]](#footnote-76) مع ما ذهب إليه أستاذنا الدكتور بدر جاسم اليعقوب من " ... أن هذا النص بهذه الصورة يثير شبهة مخالفة الدستور لما يتضمنه من حرمان المحكوم عليه من رفع الإشكال في التنفيذ و مساسه بحق التقاضي و إخلاله بقواعد العدالة الإجتماعية و ذلك ما يعد تجاوزا من المشرع على الصلاحيات الممنوحة له من الدستور لتنظيم حق التقاضي و يؤدي إلى إهدار حقوق المواطنين .. " معتبرا أن المحكمة الدستورية لو قررت النظر في الطعن رقم 1 لسنة 2003 " .... حيث قضت بعدم قبوله لإفتقاره لشرط المصلحة الشخصية المباشرة إضافة إلى إفتقاره الأساس الذي يستقيم به تحريك ولاية هذه المحكمة ... لكانت توصلت إلى إهدار قيمته القانونية لعدم دستوريته و لمخالفته المادة 166 من الدستور التي تقضي بأن ( حق التقاضي مكفول للناس و يبين القانون الإجراءات و الأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق ) .... " [[77]](#footnote-77) .

بالمقابل .. لم يجد أستاذنا الدكتور طارق عبد الرؤوف صالح رزق في النص على عدم جواز رفع الإشكال من المحكوم عليه في منازعة إيجارية " ..... ما يعد حرمانا له من إستعمال حق التقاضي لأن ذلك لا يعدو أن يكون تنظيما لإستعمال هذا الحق ، و قد كان المحكوم عليه خصما في الدعوى و أتيح له فرصة إبداء ما قد يكون لديه من دفوع و دفاع قبل صدور الحكم بخلاف الحال بالنسبة لمن لم يكن طرفا في الخصومة فقد أجاز له النص بأن يستشكل في تنفيذ ذلك الحكم الذي لم يكن طرفا فيه و بذلك فقد كفل له المشرع حق التقاضي . و إذا صدر حكم بإخلاء العين المؤجرة من شاغليها ، وجب إخلاء العين من الزوجة و الأولاد و الأقارب ، ليس لهم حق تقديم إشكال في حكم الإخلاء أو ليس لهم صفة في الإشكال ... فإقامة الزوجة أو الأولاد في العين المؤجرة إنما هي كإقامة تابعيه المستأجر ، لا تجعل من أحدهم مستأجرا أصليا ... و من ثم فإذا كان المستشكل ليس طرفا في الحكم المستشكل في تنفيذه ، فهو من فصيلة الغير بالنسبة له ، و إذ كان المستشكل قد اثاره في حصيفة دعواه و أن إجراءات التنفيذ بوشرت قبل شخص آخر دون أ، يشير إلى وجه تعارض هذا التنفيذ مع حقوقه كان إشكاله غير جدي ، و إذ تبين من ظاهر الأوراق أنها خلت من ثمة دليل جدي يفيد أن للمستشكل ثمة حقوق تتأثر بالتنفيذ و إن تنفيذ الحكم يتعارض مع حقوقه الثابتة بمستندات لا يحطها أدنى شك ، و أنه قصد به تأخير التنفيذ ووضع العراقيل في سبيله يجب رفضه ، و إذ خسر المستشكل دعواه و كان الإشكال موقفا التنفيذ ، للمحكمة أن تقضي بتغريمه مائة دينار عملا بالحق المخول لها بالنص 26 مكرر أ من المرسوم بقانون 35 لعام 1978 في شأن إيجار العقارات . و لا يجوز وقف التنفيذ برفع إشكال على سند من أن هناك إستئناف في الحكم المتشكل فيه ذلك ان الإستئناف لا يوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه سيما إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل فيما عدا الأحكام الصادرة بالإخلاء ... " [[78]](#footnote-78) .

و في نفس السياق ، يرى زميلنا المحامي عادل قربان " ... أن قانون الإيجارات حظي بإهتمام كبير من المشرع الكويتي بأثره البالغ في كثير من نواحي النشاط الإقتصادي و الإجتماعي ... و من سلبياته عدم التطبيق الكامل لمبدأ التقاضي على درجتين فيما يتعلق بموضوع الإعلانات حيث تكون صحيحة في نظر قانون الإيجارات بمجرد اللصق بخلاف الطريقة التي حددها قانون المرافعات لأنه و بموجب هذا القانون لا يجوز الطعن بالإستئناف إلا بسبب الخطأ في تطبيق القانون أو إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات اثر في الحكم ، أي بمعنى أن إستئناف قضايا الإيجارات يعتبر تمييزا أي محكمة قانون لا محكمة موضوع ... و كذلك يندرج ضمن سلبيات القانون النص القاضي بأن الحكم الصادر في قضايا الإيجارات لا يستشكل فيه من قبل أطرافه و إنما من الغير ، حيث أن المعني و المتضرر هو المستأجر لا الغير ، فكيف يحرم المستأجر من عمل الإشكال و هو المنتفع بالعين لا سيما أن قانون الإيجارات قد قصر الإستنئاف على حالات معينة محصورة بمخالف الحكم للقانون .... " ، كما يشدد زملينا المحامي عبد الله الغربللي " ... على ضرورة وجود قانون يخدم مصالح المالك و المستأجر و يوفر التوازن فيما بينهما ، هذا ما يريده أصحاب العقارات حفاظا على مصالح البسطاء من المواطنين ، فأسعار إيجارات الوحدات العقارية سواء كانت سكنية أو تجارية في دولة الكويت ليست ضمن حدود معقولة إذ قورنت بأسعار الوحدات في كثير من دول المنطقة أو حتى البعض من عواصم العالم التي تعتبر أسعارها اقل نسبيا بالمقارنة ، كما أنها تمنح إمتيازات توفرها تلك الدول مواطنيها أو مستثمرين فيها ... " ، و بدوره يؤكد زميلنا المحامي لبيد عبدال على " ... ضرورة إعادة النظر في نص المادة 26 لما تشكله من إنتقاص كبير لحق التقاضي المكفول للمواطنين و المقيمين و مما تثيره من شبهة عدم دستورية .. فيجب أن يشمل التعديل الجديد جواز عمل إشكال في تنفيذ الحكم من أطراف الدعوى و أمام المحكمة و يقدم كل طرف مبررات إشكاله و على المحكمة أن تقرر قبول الإشكال أو رفضه من دون التقيد بعمل الإشكال من الغير بإعتباره أيضا خروجا عن المألوف و إبتسارا لحق اللجوء إلى القضاء ... " ، كما يؤيد زميلنا المحامي خالد القطان " ... أي تعديل يعيد التوازن بين مصالح طرفي العقد في ضوء المصلحة العامة للجميع و بما يتفق مع الظروف الإقتصادية و الإجتماعية ... و ضمنا تعديل المادة 26 مكررا أ التي تعد محاولة من المشرع في رسم التقاضي بإجراءات مبسطة و مختصرة يمكن عن طريقها الفصل في المنازعات الإيجارية على وجه الإستعجال و توخيا للسرعة و إبتغاء التبسيط و التيسير.. ... " .

***الدكتور محمود ملحم***

***دكتور محاضر في كلية القانون الكويتيه العالميه***

***دكتور محاضر في كلية الدراسات التجاريه –وعضو مركز ابحاث ودراسات .***

1. \*دكتوراه دوله في الحقوق , استاذ محاضر لدى كلية القانون الكويتيه العالميه وكلية الدراسات التجاريه وعضو مركز وابحاث الكليه . [↑](#footnote-ref-1)
2. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السادس ، المجلد الأول ، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء ، الإيجار و العارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1963 ، ص 34 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-2)
3. عبد الرزاق السنهوري : المرجع المذكور سابقا ، ص 4 و بخاصة المادة 558 من التقنين اللمدني المصري و المادة 526 من التقنين المدني السوري و المادة 557 من التقنين المدني الليبي و المادة 722 من التقنين المدني العراقي و المادة 533 من قانون الموجبات و العقود اللبناني . [↑](#footnote-ref-3)
4. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : الوسيط في شرح القانون المدني الكويتي ، عقد الملكية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2008 ، ص 14 . [↑](#footnote-ref-4)
5. منصور مصطفى منصور : مذكرات في القانون المدني ، العقود المسماة ، البيع و المقايضة و الإيجار ، دار المعارف ، القاهرة 1957 ص 11 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-5)
6. عبد الزراق السنهوري : المرجع المذكور سابقا ، ص 7 و ما يليها ;توفيق حسن فرج : عقد الإيجار ، الطبعة ثانية ، الدار الجامعية ، بيروت 1984 ص 14 و ما يليها .

Louis Josserand : Cours de droit civil Français , 2ème édition 1933 , n.1174 et s ; Jérome Huet : Traité de droit civil , les principaux contrats spéciaux , 2ème édition , LGDJ , Paris 1996 , p. 636 et s .

كذلك راجع على سبيل المثال لا الحصر :

Cass civ 17 novembre 1953 , JCP 1954 , 2 , 8371 ; Cass civ 11 juin 1986 , RTDC 1987 , 112 , obs Ph.Remy ; Cass civ 13 mai 1969 , D , 1969 , 561 , JCP 1970 , 16173 , note Hubrecht , RTDC , 1970 , 188 obs G.cornu. [↑](#footnote-ref-6)
7. بدر جاسم اليعقوب : عقد الإيجار في القانون المدني الكويتي و قانون إيجار العقارات وفقا لآخر التعديلات و على ضوء أحكام القضاء الكويتي ، الطبعة الثالثة ، 2010 – 2011 ، ص 12 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-7)
8. الطعن رقم 20076 سنة 52 ق جلسة 5-2-1987 . و ضمن السياق ، الطعن رقم 1032 لسنة 1946 ، ق جلسة 24 – 3 – 1979 ، الطعن رقم 2164 لسنة 1952 ق جلسة 26- 2 – 1989 .

محمد عزمي البكري : موسوعة الفقه و القضاء في أحكام عقد الإيجار في التقنين المدني الجديد ، الطبعة الأولى ، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة 1994 ، ص 2 و ما يليها ; سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية في عام 1987 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1988 ، ص 11 . [↑](#footnote-ref-8)
9. بدر جاسم اليعقوب : المرجع المذكور سابقا ، ص 13 و ما يليها ; عبد الزراق السنهوري : المرجع المذكور سابقا ، ص 7 و ما يليها .

Jérome Huet : op.cit.p. 583 et s ; J.Guestin , M.Billiau : Le prix dans les contrats à longue durée , LGDJ , Paris 1990 , n. 21 .

كذلك راجع على سبيل المثال لا الحصر :

Cass civ 20 décembre 1971 , Bull civ 3 , n. 644 ; Cass civ 27 avril 1976 , Bull civ 3 , n.176 ; Cass civ 6 juin 1984 , Bull civ 3 , n. 111 ; Cour d’appel de Paris , 10 juillet 1986 , D.1990 , som . 323 obs J.Huet . [↑](#footnote-ref-9)
10. محكمة الإستئناف ، دائرة الإيجارات الثانية ، قضية رقم 23 / 2000 إيجارات 2 ، جلسة 15 / 5 / 2000 . [↑](#footnote-ref-10)
11. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : التنظيم القانوني للإيجار في التشريع الكويتي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2010 ، ص 19 و ما يليها .

Jérome Huet : op.cit.p. 595 et s .

كذلك راجع على سبيل المثال لا الحصر :

Cass soc 5 janvier 1956 , Bull civ 4 , n. 3 ; Cass civ 26 janvier 1972 , Bull civ 3 , n. 64 . [↑](#footnote-ref-11)
12. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 30 و ما يليها ; فهمي محمود الخولي : شرح قواعد إيجار العقارات و الأماكن و أحكام التقاض في دولة الكويت ، الطبعة الأولى ، 1971 ; عبد الحي حجازي : عقد المدة أو العقد المستمر و الدوري التنفيذ ، رسالة دكتوراه ، مطبعة جامعة الملك فؤاد الأول ، القاهرة 1950 ، ص 31 و ما يليها; عبد الناصر توفيق العطار : شرح احكام الإيجار في التقنين المدني و تشريعات إيجار الأماكن ، الطبعة الثانية ، 1990 . [↑](#footnote-ref-12)
13. الطعن بالتمييز 389/2002 مدني جلسة 16 / 6 / 2003 . [↑](#footnote-ref-13)
14. توفيق حسن فرج : المرجع المذكور سابقا ، ص 12 و ما يليها ; طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 30 و ما يليها .

Jérome Huet : op.cit.p. 595 et s . [↑](#footnote-ref-14)
15. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 34 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-15)
16. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 33 و ما يليها .

Cass civ 20 mars 1929 , D P, 1930 1.13,note P.Voirin ; Cass civ 7 mai 1951 , Bull civ 1 , n. 136 ; Cass soc 16 décembre 1953 , D , 1955 , somm 41 ; Cass civ 8 mai 1973 , Bull civ 3 , n. 320 ; Cass civ 15 janvier 1976 , Bull civ 3 , n. 16. [↑](#footnote-ref-16)
17. بدر جاسم اليعقوب : المرجع المذكور سابقا ، ص 15 و ما يليها .

J.Lachaud : Le naufrage de l’intuitu personae en matière de bail rural, Gazette de Palais, 1986, 2, doctrine 802.

Cass soc 7 octobre 1954 , Gazette de Palais 1954 , 2 , 352 ; Cass soc 23 octobre 1959 , JCP , 1959 , 2 , 11354 . [↑](#footnote-ref-17)
18. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 161 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-18)
19. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 33 و ما يليها . بدر جاسم اليعقوب : المرجع المذكور سابقا ، ص 15 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-19)
20. الطعن 604/99 ، تجاري جلسة 19/2/2001 . [↑](#footnote-ref-20)
21. الطعن 70 لسنة 18 ، ق جلسة 19 / 1 / 1950 .

سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-21)
22. الطعن 16 لسنة 20 ، ق جلسة 20 / 3 / 1952 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-22)
23. الطعن 229 لسنة 23 ، ق جلسة 21 / 3 / 1957 ، الطعن 228 لسنة 23 ، ق جلسة 21 / 3 / 1957 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-23)
24. الطعن رقم 283 لسنة 28 ق جلسة 13 / 6 / 1962 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-24)
25. الطعن 215 لسنة 28 ، ق جلسة 6 / 6 / 1963 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-25)
26. الطعن 982 لسنة 44 ، ق جلسة 1 / 11 / 1978 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-26)
27. الطعن 551 لسنة 46 ، ق جلسة 3 / 6 / 1982 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-27)
28. Cass civ 7 février 1987 Bull civ 111 , n. 71 ; cass civ 12 avril 1995 , Bull civ 111 n. 103 ; cass civ 18 décembre 2002 , Bull civ 111 , n. 262 , D.2004 , somm 844 op.Damas [↑](#footnote-ref-28)
29. الطعن 29 لسنة 3 ، ق جلسة 7 / 12 / 1933 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-29)
30. الطعن 19 لسنة 21 ، ق جلسة 12 / 6 / 1952 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-30)
31. الطعن 317 لسنة 21 ، ق جلسة 17 / 3 / 1955 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-31)
32. الطعن 133 لسنة 17 ، ق جلسة 24 / 2 / 1949 . الطعن 317 لسنة 21 ، ق جلسة 17 / 3 / 1955 . سعيدأحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-32)
33. الطعن 192 لسنة 19 ، ق جلسة 28 / 2 / 1952 . سعيدأحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-33)
34. الطعن 157 لسنة 18 ، ق جلسة 25 / 1 / 1951 . سعيدأحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-34)
35. الطعن 79 لسنة 17 ، ق جلسة 6 / 1 / 1941 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-35)
36. الطعن 313 لسنة 22 ، ق جلسة 7 / 6 / 1956 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-36)
37. الطعن 230 لسنة 24 ، ق جلسة 13 / 11 / 1958 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها [↑](#footnote-ref-37)
38. الطعن 126 لسنة 28 ، ق جلسة 2 / 5 / 1963 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-38)
39. الطعن 3 لسنة 32 ، ق جلسة 10 / 5 / 1966 .سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-39)
40. الطعنان رقم 29 و 31 لسنة 38 ، ق جلسة 12 / 6 / 1973 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-40)
41. الطعن 421 لسنة 44 ، ق جلسة 16 / 11 / 1977 .سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-41)
42. الطعن 421 لسنة 44 ، ق جلسة 16 / 11 / 1977 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-42)
43. الطعنان 143 ، 152 / 1985 ، تجاري جلسة 20 / 12 / 1987 . طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 250 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-43)
44. الطعنان 178 ، 159 / 95 تجاري ، جلسة 17 / 6 / 1996 . طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 250 و ما يليها . منصور مصطفى منصور : تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في عقد البيع و الإيجار ، مجلة العلوم القانونية و الإقتصادية ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، تموز 1959 .

Cass civ , 26 février 1971 , Bull civ 111 , n. 146 ; Cour d’appel de Paris , 9 avril 1992 , D , 1992 , inf.rapp. 173 ; [↑](#footnote-ref-44)
45. الطعن 79 لسنة 17 ، ق جلسة 6 / 1 / 1949 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-45)
46. الطعن 51 لسنة 9 ، ق جلسة 1 / 2 / 1940 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-46)
47. الطعن 37 لسنة 14 ، ق جلسة 22 / 3 / 1945 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-47)
48. الطعن 38 لسنة 14 ، ق جلسة 12 / 4 / 1945 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-48)
49. الطعن 82 لسنة 13 ، ق جلسة 23 / 3 / 1944 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-49)
50. الطعن 58 لسنة 39 ، ق جلسة 8 / 4 / 1975 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-50)
51. الطعن 485 لسنة 43 ، ق جلسة 18 / 1 / 1978 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-51)
52. الطعن 778 لسنة 48 ، ق جلسة 25 / 12 / 1982 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-52)
53. الطعن 626 لسنة 50 ، ق جلسة 20 / 3 / 1986 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-53)
54. الطعن 51 لسنة 2 ، ق جلسة 29 / 12 / 1932 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-54)
55. الطعن 317 لسنة 21 ، ق جلسة 17 / 3 / 1955 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-55)
56. الطعن 112 / 2004 ، مدني جلسة 10 / 1 / 2005 . مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز ، القسم الخامس ، المجلد الثالث . المكتب الفني لمحكمة التمييز ، وزارة العدل الكويتية ، 2008 . [↑](#footnote-ref-56)
57. الطعن 1047 / 2004 ، تجاري جلسة 29 / 1 / 2006 . مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز ، القسم الخامس ، المجلد الثالث . المكتب الفني لمحكمة التمييز ، وزارة العدل الكويتية ، 2008 . [↑](#footnote-ref-57)
58. الطعن 80 /1990 ، تجاري جلسة 30 / 9 / 1991 . [↑](#footnote-ref-58)
59. الطعن 337 / 2003 ، تجاري جلسة 13 / 10 / 2004 . و ضمن نفس السياق ، الطعن 602/ 2000 ، جلسة 29 / 1 / 2001 . مجموعة المبادىء التي قررتها إدارة الفتوى و التشريع ، المجموعة الثالثة ، فتوى رقم 2 / 2619 في 22 / 2 / 1977 ، قاعدة رقم 181 ، ص 148 . محكمة الإستئناف ، دائرة الإيجارات ، رقم 439 / 2003 ، إيجارات ، جلسة 29 / 2 / 2004 ، رقم 441 / 2003 ، إيجارات ، جلسة 29 / 2 / 2004 ، رقم 346 / 2003 ، إجارات ، جلسة 29 / 2 / 2002 ، رقم 359 / 2001 ، إيجارات ، جلسة 17 / 3 / 2002 ، رقم 271 / 2002 ، إيجارات ، جلسة 27 / 10 / 2002 ، رقم 270 / 2002 ، إيجارات ، جلسة 27 / 10 / 2002 . كلذلك راجع محكمة الإستئناف ، دائرة الإيجارات ، قضية رقم 269 / 2002 ، إيجارات ، محكمة الإستئناف ، دارة الإيجارات ، قضية رقم 271 / 2002 ، إيجارات ، جلسة 27 / 10 / 2002 ، قضية رقم 359 / 2001 ، إيجارات ، جلسة 17 / 3 / 2002 ، قضية رقم 472 / 2003 ، إيجارات ، جلسة 11 / 4 / 2004 ، قضية رقم 852 / 2004 ، إيجارات ، جلسة 21 / 2 / 2005 ، قضية رقم 688 / 2004 ، إيجارات ، جلسة 7 / 3 / 2005 ، قضية رقم 739 / 2004 ، إيجارات ، جلسة 14 / 2 / 2005 ، قضية رقم 140 / 2005 ، إيجارات ، جلسة 19 / 6 / 2005 ، قضية 98 / 2005 ، إيجارات ، جلسة 19 / 6 / 2005 . كذلك راجع ضمن نفس السياق ، الطعن 83 لسنة 15 ، ق جلسة 13 / 6 / 1946 ، الطعن 201 لسنة 17 ، ق جلسة 21 / 4 / 1949 ، الطعن 26 لسنة 5 ، ق جلسة 31 / 10 / 1935 ، الطعن 131 لسنة 13 ، ق جلسة 8 / 6 / 1944 ، الطعن 55 لسنة 12 ، ق جلسة 18 / 2 / 1943 ، الطعن 55 لسنة 4 ، ق جلسة 25 / 4 / 1935 ، الطعن 23 لسنة 18 ، ق جلسة 22 / 12 / 1949 ، الطعن 92 لسنة 3 ، ق جلسة 22 / 1 / 1944 ، الطعن 92 لسنة 3 ، ق جلسة 22 / 11 / 1934 ، الطعن 60 لسنة 5 ، ق جلسة 6 / 2 / 1936 ، الطعن 46 لسنة 2 ، ق جلسة 8 / 12 / 1932 ، الطعن 85 لسنة 9 ، ق جلسة 4 / 4 / 1940 ، الطعن 27 لسنة 4 ، ق جلسة 29 / 11 / 1934 ، الطعن 29 لسنة 5 ، ق جلسة 7 / 11 / 1935 ، الطعن 230 لسنة 24 ، ق جلسة 13 / 11 / 1958 ، الطعن 122 لسنة 24 ، ق جلسة 15 / 5 / 1958 ، الطعن 84 لسنة 23 ، ق جلسة 31 / 1 / 1957 ، الطعن 291 لسنة 28 ، ق جلسة 2 / 5 / 1963 ، الطعن 350 لسنة 30 ، ق جلسة 11 / 11 / 1965 ، الطعن 67 لسنة 31 ، ق جلسة 30 / 11 / 1965 ، الطعن 244 لسنة 32 ، ق جلسة 21 / 4 / 1966 ، الطعن 441 لسنة 42 ، ق جلسة 9 / 2 / 1977 ، الطعن 122 لسنة 45 ، ق جلسة 27 / 2 / 1980 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-59)
60. الطعن 438 / 1999 ، إيجارات ، جلسة 16 / 11 / 2000 . [↑](#footnote-ref-60)
61. الطعن رقم 751/2003 ، جلسة 21 / 6 / 2000 . و ضمن نفس السياق ، الطعنان 7 ، 10 لعام 2001 ، جلسة 19 / 11 / 2001 . الطعن 453 / 2003 ، جلسة 11 / 4 / 2004 . المحكمة الكلية ، الطعن 1876 / 2001 م إيجارات كلي حولي / 3 جلسة 31 / 12 / 2001 . محكمة الإستئناف العليا ، دائرة الإيجارات ، 30 أكتوبر 1980 م قضية رقم 105 ، 1065 ، 1066 / 1980 ، إيجارات . [↑](#footnote-ref-61)
62. محكمة التمييز ، الطعن رقم 377 لعام 2001 ، مدني ، جلسة 24 / 6 / 2002 . [↑](#footnote-ref-62)
63. الطعن 490 / 2006 تجاري ، جلسة 2 / 10 / 2007 . [↑](#footnote-ref-63)
64. الطعن 510 لعام 50 ، ق جلسة 10 / 1 / 1986 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-64)
65. الطعن 1994 لسنة 52 ، ق جلسة 30 / 3 / 1987 . و راجع ضمن نفس السياق ، الطعن 640 لسنة 50 ، ق جلسة 4/12/1986 ، الطعن 940 لسنة 50، ق جلسة 4/12/1986 ، الطعن 1583 لسنة 51، ق جلسة 4/12/1986 ، الطعن 620 لسنة 51، ق جلسة 8/12/1986 ، الطعن 1789 لسنة 52، ق جلسة 25/12/1986، الطعن 1026 لسنة 52، ق جلسة 29/1/1987 ، الطعن 3499 لسنة 56، ق جلسة 12/30/1987 ، الطعن 1518 لسنة 50، ق جلسة 30/3/1987 ، الطعن 1010 لسنة 50، ق جلسة 9/4/1987 ، الطعن 1125 لسنة 50، ق جلسة 22/4/1987 ، الطعن 729 لسنة 56، ق جلسة 29/4/1987 ، الطعن 1053 لسنة 50، ق جلسة 6/5/1987 ، الطعن 1137 لسنة 50، ق جلسة 25/6/1987 ، الطعن 1808 لسنة 50، ق جلسة 3/6/1987 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-65)
66. محكمة التمييز ، الدائرة التجارية ، الطعن رقم 681 / 2004 ، تجاري ، جلسة 7 / 5 / 2005 . [↑](#footnote-ref-66)
67. الطعن 156 / 1994 ، تجاري ، جلسة 6 / 2 / 1995 . [↑](#footnote-ref-67)
68. الطعن 164 / 2005 تجاري ، جلسة 26 / 9 / 2006 . [↑](#footnote-ref-68)
69. الطعن 133 لسنة 19 ، ق جلسة 22 / 2 / 1951 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-69)
70. الطعن 88 لسنة 17 ، ق جلسة 18 / 11 / 1948 .سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-70)
71. الطعن 1 لسنة 18 ، ق جلسة 24 / 11 / 1949 . كذلك راجع ضمن نفس السياق ، الطعن 108 لسنة 15 ، ق جلسة 14 / 11 / 1946 ، الطعن 125 لسنة 23 ، ق جلسة 16 / 4 / 1957 ، الطعن 205 لسنة 22 ، ق جلسة 12 / 1 / 1956 ، الطعن 448 لسنة 26 ، ق جلسة 29 / 3 / 1962 ، الطعن 411 لسنة 38 ، ق جلسة 31 / 12 / 1974 ، الطعن 687 لسنة 43 ، ق جلسة 28 / 4 / 1976 ، الطعن 730 لسنة 46 ، ق جلسة 22 / 11 / 1978 ، الطعن 790 لسنة 46 ، ق جلسة 22 / 11 / 1978 ، الطعن 541 لسنة 46 ، ق جلسة 26 / 12 / 1979 ، الطعن 611 لسنة 48 ، ق جلسة 10 / 5 / 1984 ، الطعن 830 لسنة 49 ، ق جلسة 29 / 11 / 1984 . سعيد أحمد شعلة : موسوعة قضاء النقض في المنازعات الإيجارية ، مجموعة المبادىء التي قررتها محكمة النقض في القواعد العامة في الإيجار و تشريعات إيجار الأماكن و إيجار الأراضي الزراعية خلال 55 عاما ، 1931 – 1986 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1987 ، ص 33 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-71)
72. دينيس لويد : فكرة القانون ، عالم المعرفة ، الكويت 1981 ، ص 55 و ما يليها .

[J. Ghestin](http://www.lgdj.fr/auteur501/), [G. Loiseau](http://www.lgdj.fr/auteur1284/), [Y.M. Serinet](http://www.lgdj.fr/auteur20738/) : La formation du contrat : l'objet et la cause, les nullités ,Tome 2 , 4e édition , L.G.D., Paris 2013 , p. 12 et s ; P.Durand : La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel , revue trimestrielle de droit civil , 1944 , p. 87 et s . [↑](#footnote-ref-72)
73. أحمد هندي : المصلحة و الصفة في منازعات إيجار العقارات ، ص 13 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-73)
74. بدر جاسم اليعقوب : المرجع المذكور سابقا ، ص 629 و ما يليها ، الطعن 1 لسنة 2003 ، دستوري جلسة 10 / 5 / 2003 . راجع في المزيد من حيثياته طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 494 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-74)
75. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 494 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-75)
76. أحمد هندي : المصلحة و الصفة في منازعات إيجار العقارات ، ص 13 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-76)
77. بدر جاسم اليعقوب : المرجع المذكور سابقا ، ص 629 و ما يليها ، الطعن 1 لسنة 2003 ، دستوري جلسة 10 / 5 / 2003 . راجع في المزيد من حيثياته طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 494 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-77)
78. طارق عبد الرؤوف صالح رزق : المرجع المذكور سابقا ، ص 494 و ما يليها . [↑](#footnote-ref-78)