تصرف المتعاقد تجاه الغير في عقود الاعتبار الشخصي

م.رؤى علي عطية م.زينب هادي حميد

مُقَدِّمَة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الخلق أجمعين وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

إن العلاقات التعاقدية بين الأفراد لابد أن تقوم على أسس تحقق العدالة بين أطرافها ومن أهم هذه الأسس مبدأ التعادل بين الأداءات المتقابلة وخاصة في العقود الملزمة للطرفين ذات الاعتبار الشخصي كعقد البيع وعقد الإيجار وغيرها، وحيث أن التطور الطبيعي للمجتمعات أدى إلى ظهور إشكاليات قانونية تحتاج إلى ضرورة إيجاد الحلول التوفيقية بما يخدم مصلحة أطراف التعاقد، لذلك استهدفنا في دراستنا هذه انتهاج منهج المقارنة ولقد اخترنا لذلك موضوعا رأينا بأنه لم يتطرق إليه بشكل كامل، آلا وهو تصرف المتعاقد تجاه الغير في عقود الاعتبار الشخصي لما له من أهمية كبيرة سواء في نطاق القانون أو الفقه الإسلامي لكثرة ما يثيره من منازعات في الحياة العملية.

أهمية الموضوع:

أن الالتزام بضمان التعرض الصادر من الغير في عقود الاعتبار الشخصي في القانون المدني المصري والفرنسي ذو أهمية كبيرة سواء من الناحيتين النظرية والعملية.

فمن الناحية النظرية: يعتبر الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق من المباحث الهامة في العقود المختلفة نظراً لأهمية ما يثيره من مسائل كتحديد ماهية الأفعال الموجبة للضمان وشروطه وأحكام وأساس الالتزام بهذا الضمان، وهذه الموضوعات تعتبر مجالاً خصباً للدراسة والبحث.

أما من الناحية العملية، فإن أغلب المنازعات في عقود البيع والإيجار بالأخص، إنما تنشأ بسبب التعرض سواء كان هذا التعرض صادراً من الغير أو كان صادراً من نفس المتعاقد وهذا التعرض يؤدى إلى احتلال مبدأ التعادل بين التزامات الطرفين والأضرار بأحدهم فالضمان شرع قانوناً لجبر هذا الضرر.

الهدف من الدراسة:

هو محاولة جعل تصرف المتعاقد تجاه الغير في عقود الاعتبار الشخصي بمثابة نظرية عامة لأن المشرع لم يدرجها ضمن الأحكام العامة لنظرية العقد وإنما وردت متناثرة في كل عقد على حدة.

دراسات سابقة كتبت في الموضوع:

١. الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق في عقد البيع: قد تناولت الكاتبة فوزية طه في هذا الموضوع معنى الالتزام ومعنى الضمان في القانون المدني والفقه الإسلامي وأوضح شروط التعرض الصادر من الغير في عقد البيع ثم خصائصه وتناول كل ذلك بالمقارنة ما بين القانون المدني الفرنسي وقانون المعاملات الإماراتي وانتهي بالدراسة إلى بيان الاتفاق على تعديل أحكام القانون.
٢. الالتزام بالضمان الشخصي والصادر من الغير في عقد الإيجار. تناول الكاتب الحسين على سالم بالدراسة معنى

الضمان في القانون والفقه الإسلامي وأوضح الشروط الواجب توافرها في كل من التعرض الشخصي والصادر من الغير وكان بيان ذلك بالمقارنة ما بين القانون المدني العراقي والقانون المدني المصري.

٣. لذلك سوف يكون مدار بحثنا في هذا الموضوع القانون المدني المصري بعراقته التشريعية والفقهية وتطبيقاته القضائية العظيمة إلى جانب القانون الفرنسي مع ما يقابل كل جزئية في الفقه الإسلامي.

المبحث الأول
شروط التعرض الصادر من الغير في العقود الاعتبار الشخصي

وسيتم دراسة هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: وجود التعرض الفعلي.

المطلب الثاني: صدور التعرض من الغير.

المطلب الأول
وجود التعرض الفعلي

قبل تناول شروط التعرض الصادر من الغير في عقود الاعتبار الشخصي التى تجعله محلاً للضمان يلزم أن نبين المقصود بالتعرض في اللغة والقانون والفقه الإسلامي.

١. المقصود بالتعرض في اللغة

جاء في المصباح المنير: يقال (ما عرضت لى بسوء) أي ما تعرضت وقيل ما حدث لى عرضه بالوقيعة فيه. وفي الأمر لا تعرض له بكسر الراء وفتحها أي لا تعترض له فتمنعه باعتراضك أن يبلغ مراده ويقال سرت فعرض لى في الطريق عارض أي مانع يمنع من المضي ومنه اعتراضات الفقهاء لأنها تمنع من التمسك بالدليل وتعارض البيانات لأن كل واحدة تعترض الأخرى وتمنع نفوذها[١].

وقوله (عرضة) من عرض يعرض وكل مانع منعك من شغل فهو عارض أي حائل ومنها يقال لا تعرض لفلان أي لا تعرض له يمنعك باعتراضك أن يقصد مراده ويذهب مذهبه[٢].

وجاء كذلك في مختال الصحاح: اعتراض الشيء صار عارضاً كالخشبة المعترضة في النهر يقال اعترض الشيء دون الشيء أي حال دونه واعترض فلان فلاناً أي وقع فيه وتعرض لفلان تصدى له[٣].

٢. المقصود بالتعرض في عقود الاعتبار الشخصي

يقصد بالتعرض كل فعل يؤدى إلى حرمان صاحب الحق في الضمان من كل أو بعض مزايا الحق الذى انتقل إليه.

وهذا الفعل قد يصدر عن المتعاقد نفسه وقد يصدر عن شخص أجنبي عن العقد، والأول يطلق عليه التعرض الشخصي والثاني يطلق عليه تعرض الغير، وكل من هذين النوعين من التعرض قد يكون تعرضاً مادياً وقد يكون تعرضاً مبنياً على سبب قانوني.

والتعرض المادي هو الذى لا يستند فيه المتعرض وسواء كان نفس المعاقد أم لشخص أجنبي إلى حق يدعيه وإنما يكون بأي فعل يرتكبه المتعرض من شأنه منع صاحب الحق في الضمان الاستفادة من الشيء موضوع العقد كلياً أو جزئياً[٤].

ومثال هذا التعرض قيام المتعاقد أو الغير باغتصاب الشيء موضوع العقد أما التعرض المادي المبنى على سبب قانوني هو الذى يستند فيه المتعرض إلى حق يدعيه كالادعاء بملكية الشيء موضوع العقد أو الادعاء بأي حق آخر إلى الإخلال بانتفاع المتعاقد بالحق الذى انتقل إليه[٥].

فيقصد بالتعرض في عقد البيع هو كل ما يعكر على المشترى حيازته سواء كان يهدده بنزع الملكية منه أو لا يهدده بذلك فإذا أدى هذا التعرض إلى سلب المشترى ملكية المبيع كله أو بعضه أو أحد عناصر الملكية أو الحقوق المتفرعة منها كالاستعمال والسكن والانتفاع والارتفاق اعتبر المبيع

مستحقاً كله أو بعضه للغير وكان البائع مسئولاً عن هذا الاستحقاق[٦].

ويقصد بالتعرض في عقد الإيجار هو كل فعل يؤدى إلى الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة سواء كان هاذ الفعل صادراً من المؤجر أم من الغير[٧].

وتختلف جسامة التعرض باختلاف طبيعة المنازعة الحاصلة، فالمعترض قد يقصد بتعرضه ادعاء حق له على الشيء موضوع العقد دون ادعاء الملكية، وقد يذهب إلى حد ادعاء ملكية الشيء موضوع العقد[٨].

٣. المقصود بالتعرض في عقود الاعتبار الشخصي: في الفقه الإسلامي

لم يرد في كتاب الفقه الإسلامي نص على لفظ التعرض ولكن ورد ما يمكن اعتباره تطبيقات ضمان التعرض.

وفي عقد البيع إذا كان التعرض لاحقاً على العقد يلزم أن يكون مستمداً من البائع.

ويمكن القول بأن هذه هي الشروط العامة اللازمة لضما التعرض الصادر من الغير في عقود الاعتبار الشخصي.

المطلب الثاني

صدور التعرض من الغير في القانون المدني

تمهيد:

بعد أن بينا شروط ضمان التعرض الصادر من الغير في هذه العقود. وحتى تعم الفائدة رأينا أن نبين من هو الغير المعترض في هذه العقود.

أن لكلمة الغير في كل موطن من مواطن القانون معنى متميزاً عن الأخر، فالغير في نسبية العقود يختلف عن الغير في الصورة ويختلف عن الغير في اثبات التاريخ[٩].

فالمقصود بالغير في نسبية العقود هو كل من ليس من أطراف العقد، فالمتفق عليه أن آثار العقد لا تنصرف بحسب الأصل إلا إلى طرفيه، فلا يفيد العقد غير المتعاقدين كما لا يضر بغيرهم[١٠].

فالمادة ١١٦٥ من القانون الفرنسي تنص على أن الاتفاق لا أثر له إلا بين الطرفين المتعاقدين، فهو لا يضر بالغير ولا يضيره إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة ١١٢١ مدنى فرنسي (حالة الاشتراط لمصلحة الغير).

وتنص على ذلك أيضاً المادة ١٥٢ مدني مصري "لا يرتب لا عقد التزاماً في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقاً كالاشتراط لمصلحة الغير – أما عن الغير الصورية هو كل شخص ليس طرفاً في التصرف الصوري وتكون له مصلحة أما بالاستفادة أو الضرر، ويشمل الغير أي شخص غير المتعاقدين وخلفهما العام ومنه دائن المتعاقد والخلف الخاص"[١١].

والغير في معنى ثبوت التاريخ: هو كل ما لم يكن طرفاً في المحرر لا ممثلاً فيه يتحجج عليه بالورقة العرفية إذا ثبت صحة تاريخها، بحيث يضار في حق تلقاه من أحد طرفي الورقة أو في حق تلقاه في القانون[١٢].

أما عن الغير المعترض في العقود التى يرد فيها الضمان فيمكن القول طالما إننا بصدد الكلام عن العقود فنسبية آثار العقود هي التى تحدد المقصود بالغير في هذه العقود، فالغير المتعرض هو كل شخص أجنبي ليس طرفاً في العقد ففي عقد البيع يكون الغير المعترض شخصاً أجنبياً ليس طرفاً في العقد أي غير البائع والمشترى.

ولكن هل يعد الوارث من الغير في تعرضه للمشترى من مورثه؟

من المتفق عليه أن الالتزام لا ينتقل إلى الورثة بل يبقى ديناً في التركة وهذا ما استقر عليه القانون المدني المصري، وعلى ذلك لا ينتقل الالتزام بضمان التعرض الصادر من الغير إلى ورثة البائع.

مثال ذلك: إذا باع المورث علينا مملوكة لواثة فإنه يجوز لهذا الوارث أن يسترد المبيع المملوك له ولا يمكن أن يحتج

عليه بأنه ملزم بعدم التعرض للمشترى وراثة عن مورثة في أمواله الخاصة، فهو يعتبر في التعرض للمشترى فإذا ما استرد الوارث المبيع المملوك له رجع المشترى بضمان الاستحقاق على التركة[١٣].

وعلى العكس من ذلك في القانون الفرنسي تنتقل التركة إلى الورثة بمجرد الوفاة، والوارث قد يقبل التركة بلا قيد أو شرط فيحل محل مورثة في كل ما له وما عليه فيخلفه في حقوقه ويلتزم بجميع واجباته.

فالوارث في القانون الفرنسي لا يعتبر من الغير بل هو امتداد لشخص البائع[١٤].

هل يعد الخلف الخاص من الغير؟

الخلف الخاص هو يخلف الشخص في عين بعينه بالذات أو في حق عيني عليها[١٥].

والالتزام بضمان التعرض الصادر من الغير لا ينتقل من البائع إلى الخلف الخاص، مثال ذلك: إذا باع شخص مالاً ثم بعد ذلك أوصى به شخص آخر ثم مات وبادر الموصى له بتسجيل الوصية قبل أن يسجل المشترى البيع فلا يستطيع المشترى الاحتجاج على الموصى له بأنه ملزم بعدم التعرض له، لأن هذا الالتزام لا ينتقل من الموصى إلى الموصى له بل يبقى في التركة[١٦].

ومثال آخر: لو أن شخصاً باع لمشترٍ أول وانتقلت إليه الملكية ثم باع نفس العين لمشترٍ ثان، فإن البائع يكون ملزماً بالضمان تجاه المشترى الثاني[١٧].

وكذلك في المثال الأول لا يكون الموصى له وهو الخلف الخاص للبائع ملتزماً بالضمان تجاه المشترى.

وبذلك يمكن القول بأن الخلف الخاص يعتبر من الغير في تعرضه للمشترى، فيمكنه التمسك بالمبيع ولا يستطيع المشترى استرداده منه وذلك لأنه ليس ملتزماً بضمان التعرض الصادر فلا \من ينتقل إليه من سلفه أيضاً يعد كفيل البائع من الغير؟

إذا كانت العين المبيعة مملوكة لكفيل البائع فلا يستطيع الكفيل استرداد العين المملوكة له من المشترى، وذلك لأن هذا الاسترداد يعتبر بالنسبة للمشترى تعرضاً من الغير تضمنه البائع ويضمنه أيضاً الكفيل، فالكفيل إذن يعتبر كشخص البائع ملتزماً بضمان التعرض الصادر من الغير.

أيضاً البيع بواسطة عمال البيع حيث قد يستخدم البائع عمالاً له للقيام بعملية البيع وتوزيع السلعة وذلك تحت إشرافه ورقابته، فهل هؤلاء يعتبرون من الغير أمن يعتبرون كشخص البائع وتعرضهم للمشترى كالتعرض الصادر من البائع؟

أن القانون المدني المصري في المادة ١٧٤ منه وكذلك المدني الفرنسي في المادة ١٣٨٤ قراراً حكماً مقتضاه أن المتبوع يعتبر بمثابة كفيل للتابع وأن هذه الكفالة تضامنية فيما يجب من تعويض عما يحدثه التابع للغير من الضرر.

لذلك فالتعرض الصادر من عمال البائع الذى يعملون تحت رقابته وإشرافه يعتبر كالتعرض الصادر من نفس البائع فيلتزم بضمان التعرض الصادر منهم سواء المادي أو القانون.

أما في عقد الإيجار فإن الغير المتعرض في عقد الإيجار هو كل شخص أجنبي عن العقد أي ليس طرفاً في العقد أي غير المؤجر والمستأجر[١٨].

مثل ذلك: قد يرى أن له حق في الانتفاع بالعين المؤجرة عن طريق آخر غير عقد الإيجار، كأن يرث العين المؤجرة أو تنتقل إليه ملكية العين المؤجرة بالبيع أو بأي سبب آخر من أسباب انتقال الملكية فيكون هذا في حكم التعرض الصارد من الغير ويكون المتعرض هو نفس المستأجر ولكنه يتعرض بصفة أخرى[١٩].

أيضاً التعرض الصادر من إتباع المؤجر: هناك أشخاص آخرون غير المؤجر والمستأجر وليست طرفاً في العقد. ولكن المشرع اعتبر هؤلاء الأشخاص بالنسبة للتعرض الصادر منهم كالتعرض الصادر

من المؤجر، أي امتداد الشخص المؤجر وهذا ما جاءت به المادة ٥٧١ مدنى مصري بقولها "لا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو إتباعه..." والمقصود بالتابع كل شخص يقوم بينه وبين المؤجر صفة تكون هي التى مكنته من التعرض للمستأجر، مثال ذلك البواب والخفير والخادم والكاتب[٢٠].

كما يشمل ذلك كل شخص عهد إليه المؤجر بعمل يتصل بالعين المؤجرة كالمهندس والمقاول[٢١].

ويشمل كذلك المستأجر لعين أخرى من المؤجر، وجاء في المذكرة الإيضاحية إنه "يلاحظ أن المؤجر لا يكون مسئولاً عن التعرض الصادر من الجيران إلا إذا كان هو الذى أجر لهم فيكونون في حكم اتباعه[٢٢].

وهذا الرأي أجمع عليه جمهور الفقهاء وأحكام القضاء في فرنسا[٢٣].

إلا أن هناك رأي يرى أن المستأجر لعين أخرى من المؤجر يعتبر من الغير وليس تابعاً للمؤجر[٢٤].

أيضاً فيما يتعلق بوارث المؤجر هل يعتبر من الغير؟ هنا نقول أن عقد الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر فتنتقل التزامات المؤجر إلى الورثة وبذلك لا يستطيع الوارث أن يسترد العين المؤجر من المستأجر بحجته إنه أصبح مالكها بالميراث.

وعلى ذلك فالوارث ملتزم بعدم التعرض للمستأجر وارثه عن موثة فوارث المؤجر لا يعتبر من الغير وبذلك يكون ملزماً بعدم ا لتعرض المادي والقانوني للمستأجر.

أما في عقد القسمة كباقي العقود الأخرى فإن الضمان هو كل شخص أجنبي عن العقد أي كل شخص أجنبي عن المتقاسمين.

الخلاصة:

نخلص من ذلك إلى قاعدة أساسية مفادها:

١. أن الغير المتعرض هو كل شخص أجنبي عن العقد وليس طرفاً فيه والتعرض الصادر من الوارث والخلف الخاص يعتبر تعرضاً صادراً من الغير إلا المشرع خرج عن تلك القاعدة في عقد الإيجار حيث جعل الوارث والخلف الخاص كشخص المؤجر تنتقل إليه جميع التزاماته وبذلك شذ عن المنطق القانوني الذى سار عليه القانون المدني المصري.

٢. كل من يستخدم أشخاصاً يعلمون تحت رقابته وإشرافه يعتبرون كشخصه تماماً إذا ما وقع منهم تعرضاً للدائن في العقد.

المبحث الثاني

شروط ضمان التعرض الصادر من الغير في عقود الاعتبار الشخصي في الفقه الإسلامي

سبق أن ذكرنا أن كتب الفقه الإسلامي لم يرد فيها نص على لفظ التعرض إلا أنه قد ورد في كتب الفقه الإسلامي ما يمكن أن يعتبر من تطبيقات ضمان التعرض الصادر من الغير، كادعاء الغير بأنه مالك لكل المبيع أو جزء منه أو يكون المبيع محملاً بحق وسواء ترتب على هذا الادعاء استحقاق المبيع أو لم يترتب عليه ذلك، وقد عبرت بعض مذاهب الفقه الإسلامي عن ذلك بلفظ ضمان الدرك ويقصد به ضمان التعرض وضمان الاستحقاق وقد سبق أن بينا المقصود من الاستحقاق فلا ضرورة للتكرار، أما في هذه الفقرة سنبين الشروط اللازمة لضمان الاستحقاق في عقد البيع في الفقه الإسلامي وهى:

١. أن يثبت الاستحقاق بالبينة:

يشترط لرجوع المشترى على البائع بضمان الاستحقاق أن يثبت الاستحقاق بالبينة، لأن البينة حجة مطلقة أي ثابتة في حق جميع الناس، غير مقتصرة على المقضي عليه، والبينة تعتبر حجة بالقضاء، وللقاضي ولاية عامة[٢٥].

لو ادعى المشترى استحقاق المبيع على البائع ليرجع بثمنه فلابد أن يفسر الاستحقاق ويبين سببه، فلو بينه وأنكر بائعه

البيع فيرهن المشترى على البيع يقبل فيرجع بثمنه[٢٦].

أما إذا ثبت بإقرار المشترى أو وكيله أو بنوك أحدهما عن اليمين فلا رجوع بالثمن على البائع، وذلك لأن الإقرار ليس حجة مطلقة بل حجة قاصرة فلا يتوقف على القضاء وللمقر ولاية على نفسه دون غيرها فيقتصر عليه [٢٧].

أما إذا ثبت بإقرار البائع رجع عليه المشترى، والبائع لا يرجع على بائعه لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر.

٢. أن يرد الاستحقاق على مالك البائع:

فالاستحقاق ضربان قديم وحديث، قديم ومن حقه الرجوع على بائعه بثمنه لأنه يظهر أن البائع باع ملك غيره، وحديث ومن حقه ألا يرجع على بائعه لأنه باع ملك نفسه ثم استحق بسبب حدث عند المشترى، مثال ذلك لو اشترى شيئاً مكث عنده سنة ثم برهن آخر إنه لم منذ شهر فإنه لا يرجع على بائه بثمنه[٢٨].

٣. تحقق الاستحقاق بالفعل:

لكى يتحقق الاستحقاق بالفعل يلزم توافر ثلاثة شروط:

أ- الشهادة على عينة "عين المستحق" أن أمكن إحضار في مجلس الحكم وإلا حيازته وهي أن يبعث القاضي عدلين أو عدلاً مع الشهود الذين شهدوا بالملكية، فإذا كان داراً مثلاً قالوا لهما مثلاً هذا الدار التى شهدنا فيها عند القاضي فلان.

ب- الاعذار في ذلك إلى الحائز فإن ادعى مرفعاً أجله فيه بحسب ما يراه.

ت- أن يحلف المستحق يمين الاشتراء، واختلف في لزومها على ثلاثة أقوال:

الأول: لابد منها في جميع الأشياء.

الثاني: لا يمين في الجميع.

الثالث: لا يحلف في العقار ويحلف في غيره[٢٩].

١. ألا يكون المستحق قبل القبض داخلاً في المبيع تبعاً:

فإذا اشترى أرضاً بشربها فاستحق الشرب قبل القبض يخير المشترى إن شاء أخذ الأرض بجميع الثمن وإن شاء ترك، وكذلك من اشترى أرضاً فيها أشجار حتى دخلت فيها من غير ذكر ثم استحق الأشجار فلا حصة لها من الثمن لأنها تدخل في المبيع تبعاً وما يدخل بطريق التبعية لا حصة له من الثمن وهذا إذا لم يذكر البناء والأشجار حتى دخلت في البيع تبعاً[٣٠].

٢. عدم إجازة المالك للبيع في القدر المستحق:

فإذا أجاز المالك للبيع في القدر المستحق من المبيع فلا يكون هناك عندئذ محل لرجوع المشترى على البائع بالضمان، أما إذا لم يجز المالك البيع في القدر المستحق فسخ البيع وبالتالي يرجع المشترى على البائع بالضمان[٣١].

٣. ألا يكون البائع قد أبرأ المشترى من الثمن قبل الاستحقاق:

فإذا أبرأ البائع المشترى من ثمنه أو وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشترى لا يرجع بشيء على بائعه وكذا بقية الباعة لا يرجع بعضهم على بعض لتعذر القضاء على الذى أبرأ مشتريه[٣٢].

٤. ألا يكون المستحق قد صالح المشترى على بعض الثمن:

ولو حكم للمستحق فصالح المشترى ليأخذ المشترى بعض ثمنه من المستحق ويدفع المبيع إلى المستحق ليس له إن يرجع على بائعه بثمنه لنه بالصلح أبطل حق الرجوع.

وكذلك ولو صالح المشترى المستحق ودفع إليه شيئاً وأمسك المبيع صح، فلا يرجع على بائعة بما دفع لدفعه برضائه والاستحقاق لم يثبت، فلو أثبته وحكم له ودفع إليه شيئاً وأمسك المبيع يصير هذا شراء المبيع من المستحق فينبغي أن يثبت له الرجوع بثمن على بائعه[٣٣].

مقارنة بين القانون المدني والفقه الإسلامي حول الشروط التى يلزم توافرها لرجوع بالضمان في عقد البيع

اشترط القانون المدني عدة شروط للرجوع على البائع بضمان الغرض الصادر من الغير. وهي أن يكون التعرض مبنياً على سبب قانوني وأن يكون سبب التعرض سابقاً على البيع أو لاحقاً عليه ولكنه مستمد من البائع وأن يكون التعرض حالاً.

وهذه الشروط تتفق في مجملها مع الشروط التى اشترطها الفقه الإسلامي لرجوع المشترى على البائع بضمان صور تصرف المتعاقد تجاه الغير في عقود الاعتبار الشخصي:

يضمن المؤجر التعرض الصادر من الغير متى كان هذا التعرض مبنياً على سبب قانوني، كالادعاء بحق يتعارض مع حق المستأجر الذى يخوله له عقد الإيجار[٣٤].

ومثال ذلك أن يدعى الغير أنه اشترى العين المؤجرة بعقد سابق على عقد الإيجار ويطالب المستأجر بإخلاء العين المبيعة، أو أن يدعى الغير بأنه أسبق في استئجاره للعين المؤجر من المستأجر الأخر الذى ينازعه، أما لسبقه في وضع اليد على العين المؤجرة أو في اثبات تاريخ الإيجار[٣٥].

وهذا التعرض الذى يضمنه المؤجر نصت عليه المادة ٥٧٢ مدنى مصري والمادة ١٧٢٧، ١٧٢٦ مدنى فرنسي.

وخلافاً للتعرض القانوني الصادر من الغير المؤجر لا يضمن تعرض الغير المادي، ويعتبر تعرضاً مادياً صادراً من الغير كل فعل مادى يقوم به الغير ويخل بانتفاع المستأجر دون أن يستند إلى الادعاء بحق يجيز له هذا الفعل الذى صدر منه[٣٦].

وسنتناول بالتفصيل الشروط اللازم توافرها في التعرض الصادر من الغير حتى يضمنه المؤجر.

في القانون المدني المصري:

تنص المادة ٥٧٢ من القانون المدني المصري على أنه:

١- إذا أدعى أجنبي حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار وجب على المستأجر أن يبادر إلى أخطار المؤجر بذلك وكان له أن يخرج من الدعوى وفي هذه الحالة لا توجه الإجراءات إلا إلى المؤجر.

٢- فإذا ترتب على هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلاً من الانتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار جاز له تبعاً للظروف أن يطلب الفسخ أو إنقاص الأجرة مع التعويض أن كان له مقتضى.

يتبين من نص هذه المادة أن التعرض الصادر من الغير والذى يضمنه المؤجر هو التعرض القانوني، وذلك بادعاء الغير حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بموجب عقد الإيجار، ويشترط لضمان المؤجر مثل هذا التعرض توافر ثلاثة شروط:

١. أن يكون المتعرض من الغير.
٢. ادعاء الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر.
٣. أن يقع التعرض فعلاً أثناء مدة الإيجار.

الشرط الأول: صدور التعرض من الغير:

والغير في عقد الإيجار هو كل شخص أجنبي عن عقد الإيجار، أي غير المؤجر والمستأجر وغير إتباع المؤجر.

فإذا صدر التعرض من المؤجر أو أحد أتباعه كان المؤجر ضامناً لهذا التعرض سواء المادي أو القانوني بعكس التعرض الصادر من الغير فلا يضمن المؤجر إلا التعرض القانوني فقط[٣٧].

وأحياناً يصدر التعرض من نفسه المستأجر ومع ذلك يعتبر هذا التعرض صادراً من الغير وبذلك يضمنه المؤجر[٣٨].

مثال ذلك قد يرى المستأجر أن له الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة عن طريق آخر غير عقد الإيجار كأن يوصى له المالك

الحقيقي بحق الانتفاع، أو ينتقل إليه ملكية العين المؤجرة سواء بالبيع أو بالميراث أو بأي سبب آخر من أسباب كسب الملكية فيعتبر ذلك بمثابة تعرض قانوني صادر من الغير ويكون المتعرض هو نفس المستأجر ولكن تعرضه بصفة أخرى ومن يكون المؤجر ضامناً لهذا التعرض [٣٩].

الشرط الثاني: أن يكون التعرض الصادر من الغير مستندات إلى سبب قانوني ويكون ذلك بادعاء الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر.

وهذا الشرط نصت عليه المادة ٥٧٢ مدنى بقولها إذا أدعى أجنبي حقاً يتعارض مع ما للمستأجر من حققوا بمقتضى عقد الإيجار....

وينبغي أن يترتب على هذا التعرض الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ويكفي في ذلك مجرد الادعاء بالحق سواء كان مبنياً على أساس أو لا أساس له حتى ولو كان هذا الادعاء ظاهر البطلان[٤٠].

ويجب أن يكون الحق الذى يدعيه الغير متعلقاً بالعين المؤجرة، مثال ذلك ادعاء الغير أنه استأجر العين المؤجرة من نفس المؤجر وأنه مفضل في إيجاره على المستأجر الأول، فهذا الحق الذى يدعيه الغير يتعلق بالعين المؤجرة[٤١].

إلا أن بعض الفقهاء يرى أنه ليس بالضرورة أن يكون التعرض وليد حق يتعلق بالعين المؤجرة، حيث أن المشرع نص في المادة ١/٥٧٢ مدنى على أنه "إذا ادعى أجنبي حقاً يتعارض ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار...".
والفقرة الثانية من نفس المادة تنص على أنه" إذا ترتب على هذا الادعاء أن حرم المستأجر فعلا من الانتفاع الذى له بموجب عقد الإيجار....".

فالفقرة الأول لا تستلزم لوجود التعرض القانوني إلا الادعاء بحق يتعارض مع الحقوق التى تثبت للمستأجر بمقتضى عقد الإيجار فهي لا تهتم أن يكون الحق المدعى بوجوده واقعاً على ذات العين المؤجرة أو متعلقاً بها، والفقرة الثانية تعتبر الادعاء بحق تعرضاً قانونياً متى ترتب عليه الإخلال بانتفاع المستأجر الذى له بمقتضى عقد الإيجار، ولا يوجد بنص المادة ما يدل على اشتراط أن يكون التعرض واقعاً على ذات العين المؤجرة أو متعلقاً بها حتى يعتبر تعرضاً قانونياً[٤٢].

الشرط الثالث: أن يقع التعرض فعلاً أثناء مدة الإيجار:

يشترط لتحقيق التعرض القانوني الصادر من الغير ولكى يضمنه المؤجر، أن يقع هذا التعرض بالفعل فلا يكفي مجر الخشية من وقوع التعرض أو التهديد به وذلك كما لو أدعى أجنبي حقاً ولكنه اكتفي بترديد هذا الادعاء فقط دون التعرض فعلاً للمستأجر، فبمثل هذا لا يتحقق التعرض الذى يوجب ضمان المؤجر[٤٣].

حيث قد يقع تعرض الغير للمستأجر عن طريق أعمال مادية، كأن يدخل الأرض المؤجرة مدعياً أن له عليها حتى ارتفاق بالمرور، كذلك إذا استولى الغير على العين المؤجرة مدعياً أنه هو المالك الحقيقي لها، فغنه يكون قد قام بأعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، فيتحقق التعرض الصادر من الغير، ويضطر المستأجر في هذه الحالة إلى رفع دعوى ضمان على المؤجر يدخل فيها المتعرض خصماً في الدعوى، وله كذلك أن يرفع ضد المتعرض دعوى استرداد الحيازة وفي الحالتين يكون المتعرض مدعى عليه لا مدعياً[٤٤].

وقد يقع التعرض عن طريق رفع دعوى فيها المتعرض بحقه دون أن يلجأ إلى أعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين، كأن يطالب باسترداد العين المؤجرة على أساس أنه المالك الحقيقي لها، أو يرع دعوى بحق ارتفاق على العين المؤجرة، أو دعوى يطالب فيها بحقه كمستأجر مفضل على المستأجر الأول ويدخل خصماً في هذه الدعوى وفي هذه الأمثلة يكون المتعرض

مدعياً لا مدعى عليه على العكس من الطريق الأول الذى يكون فيه المتعرض مدعياً عليه[٤٥].

ويجب أن يقع التعرض من الغير المبنى على سبب قانوني أثناء قيام الإيجار، أي في وقت الذى يكون فيه حق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة قائماً فمنذ بداية الإيجار إلى أن ينتهى، يضمن المؤجر التعرض من الغير المبنى على سبب قانوني، حتى لو امتد الإيجار بعد انقضاء مدته الأصلية، سواء كان الامتداد اتفاقياً أو كان بحكم التشريعات الاستثنائية، فإن الإيجار يبقى مستمراً ويبقى معه التزام المؤجر بالضمان وكذلك إذا تجدد الإيجار، ولو تجدداً ضمنياً، تجدد بتجدده والتزام المؤجر[٤٦].

أما في القانون الفرنسي:

فإن المؤجر يضمن للمستأجر التعرض الصادر من الغير متى كان تعرضاً قانونياً ويقوم التعرض القانوني متى أدعى الغير حقاً على العين المؤجرة يتعارض مع حقوق المستأجر، وهذا ما نصت عليه المادتان ١٧٢٦ – ١٧٢٧ مدنى فنرسى.

وقد اشترط القانون المدني الفرنسي حتى يضمن المؤجر التعرض الصادر من الغير عدة شروط هي أن يصدر التعرض من الغير وأن يقع التعرض بالفعل وأثناء مدة الإيجار وهذا الشرطان يتفق فيهما كل من المدني المصري والفرنسي.

إلا أن القانون المدني الفرنسي يشترط في الحق الذى يدعيه الغير على العين المؤجرة ويتعارض مع حق المستأجر أن يكون متعلقاً بملكية العين المؤجرة (م ١٧٢٦) أو بحق ارتفاق أو حق عيني فيها (م ١٧٢٧).

ويتبين من هاتين المادتين أن التعرض القانوني الصادر من الغير في القانوني الفرنسي يقوم في حالة ادعاء الغير بحق عيني يتعارض مع المستأجر.

والحق العيني الذى يدعى به الغير قد يكون حق ملكية مثال ذلك رفع الغير دعوى يطالب فيها المستأجر بإخلاء العين المؤجرة على أساس أنه المالك الحقيقي للعين المؤجرة، أو يطالب بمباشرة حق ارتفاع على العين المؤجرة أو يدعى بأنه صاحب حق انتفاع مدنى أو أي حق عيني آخر[٤٧].

ويشترط القانوني المدني الفرنسي في التعرض الذى يضمنه المؤجر أن يكون متعلقاً بحق الملكية (م ١٧٢٧) أو أي حق عيني آخر (م ١٧٢٧) ويمكن للمتعرض أن يدعى قبل المستأجر سواء بحق عيني أصلى أم تبعي لأن عبارة حق عيني جاءت مطلقة[٤٨].

وعلى ذلك فالتعرض الذى يستند إلى حق شخص لا يضمنه المؤجر ولا ينطبق عليه أحكام ضمان التعرض الصادر من الغير.

وقد ذهب رأي في الفقه الفرنسي بالقول أن التعرض الصادر من الغير يضمنه المؤجر ولو كان هذا المتعرض يستند في تعرضه للمستأجر إلى الادعاء بحق شخصي، وذلك على أساس أن نص المادة (١٧٢٧) مدنى فرنسي تتسع لضمان مثل هذه الحقوق حيث تنص هذه المادة على أنه ".... أو إذا رفعت دعوى على المستأجر لإخلاء العين المؤجرة كلها أو بعضها أو للاعتراف بحق ارتفاق عليها فيجب على المستأجر إدخال ضامناً في الدعوى..."[٤٩].

تطبيقات ضمان التعرض من الغير وشروطه في العقود ذات الاعتبار الشخصي:

التعرض المادي الصادر من الغير لا يضمنه المؤجر وأساس ذلك عدم وجود خطأ يمكن اسناده إلى المؤجر[٥٠].

فعدم اسناد خطأ عقدي إلى المؤجر هو أساس عدم مسئوليته عن فعل الغير فلا يعتبر مخلا بمقتضيات العقد، وفي نفس الوقت فالمتعرض لا يدعى حقاً على العين المؤجرة وإن كان ذلك لا يمنع المستأجر من أن يرجع على المعترض بالتعويض[٥١].

ومن نص المادة ٥٧٢ مدنى يتبين أن التعرض القانوني الصادر من الغير والذى

يضمنه المؤجر يكون بادعاء الأجنبي حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بموجب عقد الإيجار(٥٢).

سواء كان هذا الحق عينياً كحق الملكية أم حق الانتفاع – أم كان حقاً شخصياً كحق المستأجر أو كان مركزاً أو وضعاً يحميه القانون ولو لم يكن حقاً بالمعنى الدقيقي كالحيازة مثلاً، ويتحقق التعرض القانوني إذا قام الغير بفعل مادى يخل بانتفاع المستأجر كما إذا وضع الغير يده على العين المؤجرة أو قام بزراعتها مدعياً أنه مالك أو مستأجر مفضل عليه أو مرتهن رهن حيازة فإذا حدث شئ من هذا فعلى المستأجر إخطار المؤجر به، وعندئذ يكون واجب المؤجر دفع هذا التعرض، أما إذا اكتفي الغير بترديد ادعائه دون أن يقوم بأعمال مادية استناداً إليه أو يحاول الوصول إلى تقرير حقه ومركزه القانون قضاءً فلا يتحقق التعرض الموجب للضمان، والمهم في الحق الذى يتمسك به الغير حتى يعتبر تعرضاً أن يكون متعارضاً مع حق المستأجر(٥٣).

وإذا كان المستأجر ليس له رجوع بالضمان على المؤجر إذا تعرض له الغير في انتفاعه بالعين تعرضاً مادياً – لكن هناك حالات استثنائية جعل فيها القانون المؤجر يتحمل نتيجة التعرض المادي من الغير – وذلك كما نصت عليها المادة ٥٧٥ مدنى من القانون الحالي – بحيث إذا كان التعرض من الجسامة ويترتب عليه حرمان المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له طلب الفسخ أو انقاص الأجرة على حسب الحال(٥٤).

والتعرض المادي هو كل فعل يصدر من الغير ويكون فيه إخلال بانتفاع المستأجر دون أن يستند فيه الفاعل إلى حق يدعيه كاغتصاب الشيء المؤجر أو تحطيمه.

والفرض في ذلك أن التعرض المادي قد حدث بعد تسليم العين المؤجر وأثناء الانتفاع بها(٥٥).

شروط التعرض القانوني الصادر من الغير في العقود ذات الاعتبار الشخصي:

لقيام مسئولية المؤجر عن التعرض القانوني الصادر من الغير لابد من توافر شروط معينة في هذا التعرض تلك التى يمكن استخلاصها من نص المادة ٥٧٥ من القانون المصري ويمكن وهي أربعة شروط.

الشرط الأول:

لابد أن يصدر التعرض من الغير أي من أجنبي عن عقد الإيجار كمشترى العين أو مستأجر آخر لنفس العين.

ويقصد بالغير هنا كل ما عدا المؤجر وأتباعه بالمعنى المحدد في ضمان التعرض الشخصي.

ويجب أن يكون التعرض مبنيا على سبب قانوني بإدعاء الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ويتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الإيجار – أي يخل بانتفاعه بالعين المؤجرة أو ملحقاتها(٥٦).

ويستوى أن يكون الحق الذى يدعيه الغير الذى يعد تعرضاً قانونياً يوجب الضمان مستمداً من المؤجر كما في حالة مشترى العين المؤجرة أو بالادعاء بأنه المالك الحقيقي للعين المؤجرة كما يستوى أن يكون الذى يدعيه سابقاً على عقد الإيجار أو لاحقاً له كحق الارتفاق الذى يكتسبه بعد عقد الإيجار(٥٧).

الشرط الثاني:

أن يدعى الغير حقاً يتعلق بالعين المؤجرة ومن شأنه لو تقررت صحته الإخلال بانتفاع المستأجر بالعين ومحلقاتها – سواء حقا عينياً أم شخصياً.

أما إذا كان حق الغير غير متعارض مع حق المستأجر فلا يكون هناك ثمة تعارض – ويستوى أن يكون الحق الذى يدعيه الغير سابقاً على عقد الإيجار أو تالياً(٥٨).

ولا يقتصر الغير على مجرد الادعاء لحق على العين المؤجرة يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق – بل يجب أن يتخذ الغير إجراء قد يؤدى إلى إقرار هذا الحق المدعى به كمنازعة المستأجر، ولا يشترط

أن يخل تعرض الغير بالمنفعة بالفعل، بل يكفي أن يكون من شأنه الإخلال بهذه المنفعة – ويلزم المؤجر بدفع تعرض الغير المستند إلى حق أو سبب قانوني حتى قبل أن يخل هذا التعرض بانتفاع المستأجر بالعين أو ملحقاتها[٥٩].

الشرط الثالث: أن يقع التعرض بالفعل:

فلا يكفي القول بوجود تهديد أو احتمال وقوع التعرض من الغير – بل لابد أن يقع هذا التعرض بالفعل، فيجب أن يقع التعرض من جانب الغير حتى يمكن القول قيام الضمان، والتعرض لا يثبت بقيام فعل إيجابي يسمح للقول بوجود التهديد بالتعرض دون حدوث التعرض بالفعل ويمكن تصور التعرض الفعلي بإحدى صورتين.

الأولى: قيام الغير بأعمال مادية تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجر كأن يستولى على العين المؤجرة ثم يدعى أنه المالك الحقيقي فيرفع المستأجر دعوى الضمان على المؤجر ويدخل المتعرض خصماً فيها[٦٠].

الثانية: أن يقتصر الغير على رفع دعوى بحقه دون أن يقوم بأعمال مادية كأن يرفع دعوى بحقه كمستأجر منفصل عن المستأجر الأول، ويدخل المستأجر خصم في الدعوى فيكون المتعرض مدعياً، أو أن يرفع المدعى دعوى استرداد على المؤجر مدعياً أنه المالك الحقيقي للعين[٦١].

الشرط الرابع: أن يقع التعرض خلال مدة الإيجار

لا يكفي توافر الشروط السابقة في التعرض السابقة في التعرض الصادر من الغير شأنه التعرض الصادر من المؤجر أو أحد اتباعه – بل لابد من أن يقع هذا التعرض خلال فترة سريان الإيجار – حتى يمكن القول بوجوده.

فإذا وقع هذا التعرض ضمنه المؤجر ولو امتد الإيجار بعد انقضاء مدته الأصلية سواء كان الامتداد قانونياً أم اتفاقياً – أي في الوقت الذى يكون فيه انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة قائماً[٦٢].

الخاتمة

أن تطبيقات التعرض الشخصي في عقود المنفعة قد تكون بدخول العين أو ملحقاتها لاستعمالها والإخلال بوجوه الانتفاع بها – أو تكون بإجراء التغيير فيها أو في عين مجاورة – وإن كان ما نصت عليه المادة ٥٧١ من القانون المدني المصري الحالي يخالف الراجح في الفقه الفرنسي الذى منع التغيير حتى ولو لم يترتب عليه أي إخلال إلا أن المادة ٣٢ من قانون إيجار الأماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، والقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد أعطت المؤجر حق التعلية في العين المؤجرة بشرط عدم الإخلال ورغم ما نادى به الفقه من أن يد المالك مطلقة في ملكه حتى ولو أساء إلى المستأجر طالما أنه التزام المسافة المقررة في قواعد التنظيم ولا توجد قيود قانونية على ملكه أو ارتفاقات على الملك.

وقد اتفقت القوانين العربية المقارنة مع القانون المدني المصري في حق المؤجر في دخول العين أو إجراء التغيير فيها إذا كان له الحق في ذلك مقتضى القانوني الحكم قضائي أو العرف.

أما عن منافسة المستأجر في النشاط الذى يمارسه فإن الصحيح والمستقر عليه أنه حيث لا توجد قيود أو شروط صريحة في العقد متفق عليها بمنع المؤجر المنافسة فإن له مباشرة أي نشاط والتأجير لأي شخص أخر يمارس نفس النشاط – وهذا ما أخذت به القوانين العربية المقارنة كالقانون المدني لدولة الإمارات حيث جعلت العرف والقانون يحددان حالات الدخول وعدم تقييد المؤجر في ملكه إلا إذا التزم بشروط في العقد وأيضاً عدم تجاوز الصورة المقبولة أو الدخول الزائد.

وبين البحث خصائص الالتزام بضمان التعرض الشخصي والتي تميزه عن غيره من الالتزامات الأخرى وأن هذا الالتزام يتميز بأنه غير قابل للانقسام وذلك في حالة

تنفيذه بمنع التعرض عن المستأجر أو المستعير أما في حالة الإخلال بالضمان فإن التعرض وهو جزاء الإخلال يقبل الانقسام فكل مدين حسب ما يختص به من ذلك.

كما تميز هذا الضمان بأنه قابل للانتقال إلى الخلف العام في حدود ما نصت عليه الشريعة الإسلامية من مبدأ عام في الميراث بأنه "لا تركه إلا بعد سداد الديون" المادة ١٤٥ من القانون المدني المصري كما أن هذا الالتزام ينقل إلى الخلف الخاص عند توافر الشروط القانونية اللازمة لهذا الانتقال والتي نصت عليها المادة ١٤٦ من القانون المدني – وفي هذا يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي في كلتا الحالتين القابلية الانتقال كما تبين من خلال هذه الدراسة أن هذا الالتزام بضمان التعرض الشخصي هو التزام تبعي لالتزام أصلى هو التمكين من الانتفاع وأنه يستمر بدوام العقد لأنه التزام بتحقيق غاية معينة مقصود من العقد – فالتمكين من الانتفاع وأنه يستمر بدوام العقد لأنه التزام بتحقيق غاية معينة مقصودة من العقد – فالتمكين من الانتفاع هو المقصود من العقد بالنسبة للمنتفع سواء كان المستأجر أم المتغير، وهذا هو أيضاً اتجاه الفقه الإسلامي.

أما عن أساس الالتزام بضمان التعرض الشخصي أي بيان طبيعته فإن البحث قد عرض لثلاث من النظريات التى قيل بها في هذا المجال وهي نظرية السبب – ولما رأته النظرية التقليدية من أن السبب واحد في كل أنواع العقود – إلا أن النظرية الحديثة جاءت تعديل لذلك وأن السبب هو الباعث على التعاقد وهذا يختلف باختلاف كل متعاقد وذلك إلى جانب سبب العقد – إلا أن نظرية السبب واجهت كثيراً من الانتقادات كأساس الالتزام بضمان التعرض الشخصي.

ومن هذه الانتقادات أن السبب واحد في كل العقود طبقاً للنظرية التقليدية وإن كان في النظرية الحديثة يختلف تبعاً للباعث على العقد الوارد عليه.

أما الضمان لا يوجد في كل العقود ويختلف أيضاً في عقود الإيجار الذى هو من عقود المعاوضة فهو يكون أقوى عنه في عقد العارية الذى هو من عقود التبرعات فلم تستطع هذه النظرية تفسير طبيعة هذا الالتزام.

وجاء النظرية الثانية وهو الدفع بعدم التنفيذ والتى قال بها الفقه وأن لكل متعاقد الحق في أن يمتنع عن تنفيذ التزامه في العقد المبرم للجانبين إذا لم يقم الطرف الأخر المقابل في العقد بتنفيذ ما التزم به – إلا أن هذه النظرية كسابقتها واجهت كثير من الانتقادات لأنها حاولت إقامة الالتزام بالمضان استناداً إلى الالتزام بنقل الملكية أو الالتزام بالتسليم ولكنها لم تفسر هذه الطبيعة – لكون الالتزام بالضمان التزام مستقل عن الالتزام بالتسليم أو الالتزام بنقل الملكية في عقد البيع لأن من شروط قيام التزام بعدم التعرض هو وقوع التعرض بالفعل للمستأجر لذلك فهو التزام مستقل قائم بذاته والالتزام بضمان التعرض هو التزام دائم ومستمر ولابد فيه من تحقيق نتيجة معينة.

ثم قيل بالنظرية الثالثة وهو المسئولية العقدية التى تقوم على أن كل متعاقد قد ألتزم في العقد بعض الالتزامات – ومنها الالتزام بضمان التعرض الشخصي فيجب عليه إعمالاً لهذه المسئولية كما يجب عليه الوفاء بجميع الالتزامات الأخرى ومنها الالتزام بضمان التعرض الشخصي.

لأن الإرادة هي التى تخلق الالتزام – وإن كان القانون الوضعي أو الشارع الحكيم يحدد آثاره فلولا وجود العقد ما التزم الشخص أي من طرفي العقد بما ورد فيه من شروط وما ترتب عليه من التزامات وما اكتسب أي حق من حقوقه أيضاً وذلك دون حاجة إلى البحث عن خطأ المدين أو ضرر يصيب الدائن.

والواقع أنه في مجال المسئولية العقدية نجد عدم قيام المدين سواء كان المؤجر أو المعير بتنفيذ التزامه الناتج عن العقد وتوفير الانتفاع الكامل الهادئ، فإن المسئولية العقدية تقوم حينئذ دون البحث عن أي تبريرات

أخرى – إلا إذا أثبت الملتزم بالضمان سبباً أجنبياً يحول دون تحقيق هذه النتيجة.

والباحثة مع القائلين بأن مع الأخذ في الاعتبار وأنه من الأفضل في تبرير أساس الالتزام بضمان التعرض الشخصي القول المسئولية العقدية – يجب ألا نغفل الفكرة الخلقية والدينية في كل الشرائع والتي تجد أساساً في قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ والالتزام بضمان التعرض الشخصي في عقود المنفعة هو نوع من الوفاء بالعقود حيث أن هذه الفكرة التى ينادى بها الدين وهي أساس الالتزام القوة الملزمة للعقد – تعلو على كل قانون وضعي وإن كان لا يقدر لها التطبيق والاحترام إلا إذا قام القانون الوضعي على حمايتها إلا أنها هي المبرر للعلاقة القانونية والتي تبرز دائماً في المسئولية العقدية.

لذلك كانت المسئولية العقدية هي أقدر النظريات في تفسير طبيعة الالتزام بضمان التعرض الشخصي لأنه لولا وجود العقد ما وجد الالتزام ولذلك أخذ الباحثة بهذا الأساس للالتزام بمضمان التعرض الشخصي نظراً لمعقوليته وملائمته لبيعة الالتزام.

وفي مجال تمييز الالتزام بضمان التعرض الشخصي عن غيره من الالتزامات الأخرى – نجد أن الالتزام بضمان التعرض الصادر من الغير قد يتشابه إلى حد كبير مع التعرض القانوني الصادر من المؤجر أو من أحد اتباعه فكل منهما يتشابه في كثير من شروطه التى أوردها القانون المدني الحالي – إلا أن التعرض الصادر من الغير يكون من شخص أجنبي عن عقد الإيجار – كما أنهما يختلفان أيضاً في تطبيقات كل منهما.

الهوامش

(١) المصباح المنير في غرس الشرح الكبير: للرافعى، ج٢، ص٣٤، (عرض).
(٢) لسان العرب: لابن منظور، ج٤، ص٨٩٢، ٨٩٦ كلمة (عرض).
(٣) مختار الصحاح، ص٤٢٥ – ٤٢٦، مادة (عرض).
(٤) د. توفيق حسن فرج: عقد البيع والمقايضة، ص٢٧٧.
(٥) د. عبد المنعم البدراوى: الوجيز عقد البيع، ص٢٩٠.
(٦) د. سليمان مرقس: عقد الإيجار، ج٣، ص٤٠٩.
(٧) د. عبد الفتاح عبد الباقى: عقد الإيجار، ص٢١١.
(٨) د. أنور سلطان: عقد البيع، ص٢٨٢.
(٩) د. بشندى عبد العظيم أحمد: حماية الغير في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه من كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٠، ص١٥.
(١٠) د. محمد إبراهيم دسوقى: التعاقد إخلال بحقوق الغير بحث لطلبة الدراسات العليا بكلية الحقوق، جامعة أسيوط ١٩٨٦، ص٣٦.
(١١) د. طلبه وهبه خطاب، أحكام التزام بين الشريعة والقانون، ص٢٠.
(١٢) د. حمدي عبد الرحمن: في الاثبات، ص٢٥.
(١٣) د. عبد المنعم البدراوى: مرجع سابق، ص٢٩٥.
(١٤) بودرى لاكنترى مرجع سابق، ص٧٨.
(١٥) د. عبد الناصر توفيق العطار: مبادئ القانون، ص٢٤٣.
(١٦) د. عبد الرازق السنهوري: مرجع سابق، ص٢٦٦.
(١٧) المرجع السابق، ص٦٥٤.
(١٨) د. عبد الرازق السنهوري: مرجع سابق، ص٢٤١.
(١٩) المرجع السابق، ص٢٤١.
(٢٠) د. عبد الفتاح عبد الباقي: المرجع السابق، ص٢٣٧.
(٢١) المرجع السابق، ص٢٣٧.
(٢٢) مجموعة الأعمال التحضيرية، ج٤، ص٥٠٧

(٢٣) حكمت محكمة النقض الفرنسية "المستأجر المتعرض لمستأجر من آخرين من نفس المؤجر لا يعتبرون من الغير في حكم المادة ١٧٢٥.
(٢٤) د. عبد المنعم فرج، مرجع سابق، ص١٨٢.
(٢٥) شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، ص١٨٢ – الشرح الصغير، للدردير، ج٢، ص٢٤٣.
(٢٦) الفتاوى الأنقروية، ج٢، ص١٧٧.
(٢٧) شرح الكنز، ج٢، ص٤٦.
(٢٨) جامع الفصولين لابن قاضى سماوئه، ج١، ص١٥٠.
(٢٩) شرح فتح الجليل على مختصر خليل، ج٣، ص٥٧٧.
(٣٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٦، ص١٥٩.
(٣١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاسانى، ج٥، ص٢٨٨.
(٣٢) الفتاوى الأنقروية، مرجع سابق، ص١٧٧.
(٣٣) شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، ص١٨٧.
(٣٤) د. عبد المنعم فرج الصدة: محاضرات في عقد الإيجار، ص١٨١.
(٣٥) د. عبد الفتاح عبد الباقي: عقد الإيجار، ج١، ص٢٤٨.
(٣٦) د. سليمان مرقس: مرجع سابق، ص٣٨٨.
(٣٧) د. خميس خضر: عقد الإيجار في التقنين المدني والتشريعات الخاصة، ص٢٢٢.
(٣٨) د. عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج٦، ص٣٤٢، نقض مدنى مصري ٢٠، مارس ١٩٨٦، مجلة المحاماة، عدد ٥ – ٦، ص٧.
(٣٩) د. عبد الرازق السنهوري: الوسيط، ج٦، مرجع سابق، ص٣٤٢.
(٤٠) المرجع السابق، ص٢٤٣ – د. سمير تناغو، عقد الإيجار، ص١٧١، محمد كامل مرسى، عقد الإيجار، ص١٣٨.
(٤١) د. عبد الرازق السنهوري: المرجع السابق، ص٣٤٣، نقض مدني مصري ١٢ مايو ١١٩٨٦، مجلة المحاماة، لسنة ١٩٦٨، عدد ٥ – ٦ لسنة ١٩٨٨، طعن رقم ٥٩٦ لسنة ٥١ق، ص٩.
(٤٢) د. عبد الفتاح عبد الباقي: مرجع سابق، ص٢٩١.
(٤٣) د. توفيق حسن فرج: عقد الإيجار في القانوني اللبناني، ص٥٥٢.
(٤٤) موسوعة العقود المدنية، عقد الإيجار المدني ١٩٩٨، ص١٦٧.
(٤٥) د. عبد الرازق السنهوري: مرجع سابق، ص٢٤٥.
(٤٦) د. عبد الرازق السنهوري: مرجع سابق، ص٢٤٨
(٤٧) بودرى لاكنترى وفال، فقرة ٥٤٤، ص٣٠٩.
(٤٨) **Legall-** الرسالة السابقة، ص١٢٧.
(٤٩) بودرى لاكنترى وفال: مرجع سابق، ص٣٦٦، عبد الرازق السنهوري، فقرة ٢٤٩ – د. عبد الفتاح عبد الباقي، فقرة ١٣٠، مرجع سابق.
(٥٠) محمد حسام لطفى: أحكام عقد البيع والإيجار، ص٢٠٣.
(٥١) حمدي عبد الرحمن: عقد الإيجار في القانون المدني، ١٩٩٨.
(٥٢) الوجيز في عقد الإيجار الطبعة الأولى، ١٩٩٧.
(٥٣) عقد الإيجار في القانون المدني وفي قوانين إيجار الأماكن الطبعة الثالثة، ١٩٩٨.
(٥٤) د. عبد المنعم البدراوي، سابق، ص٧٧.
(٥٥) د. أحمد محمد الرافعي: عقد الإيجار في ضوء التقنين المدني والقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٧ التأشير دار النهضة العربية.
(٥٦) د. سعيد سعد عبد السلام: الجديد في قانون إيجار الأماكن.
(٥٧) أحمد هيكل: عقدي الإيجار والتأمين ١٩٩٤، دروس في العقود المسماة.
(٥٨) د. محمد حسام لطفى: أحكام عقدي الإيجار والبيع ١٩٩٠
(٥٩) سعيد سعد عبد السلام: مرجع سابق، ص٢٤٢.
(٦٠) حمدي عبد الرحمن: رجع سابق، ص٢٢٦.

(٦١) محمد حسام لطفى: مرجع سابق، ص٢٤٢.
(٦٢) سعيد سعد عبد السلام: مرجع سابق، ٢٤٢

المراجع

١. أحمد محمد الرافعي: عقد الإيجار في ضوء التقنين المدني والقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٧ التأشير دار النهضة العربية.
٢. أحمد هيكل: عقدي الإيجار والتأمين ١٩٩٤، دروس في العقود المسماة.
٣. أنور سلطان: عقد البيع، ص٢٨٢.
٤. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج٦، ص١٥٩.
٥. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاشانى، ج٥، ص٢٨٨.
٦. بشندى عبد العظيم أحمد: حماية الغير في قانون المرافعات، رسالة دكتوراه من كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٠، ص١٥.
٧. بودرى لاكنترى مرجع سابق، ص٧٨.
٨. بودرى لاكنترى وفال، فقرة ٥٤٤، ص٣٠٩.
٩. توفيق حسن فرج: عقد الإيجار في القانونى اللبنانى، ص٥٥٢.
١٠. توفيق حسن فرج: عقد البيع والمقايضة، ص٢٧٧.
١١. جامع الفصولين لابن قاضى سماوئه، ج١، ص١٥٠.
١٢. حكمت محكمة النقض الفرنسية "المستأجر المتعرض لمستأجر من آخرين من نفس المؤجر لا يعتبرون من الغير في حكم المادة ١٧٢٥.
١٣. حمدي عبد الرحمن: عقد الإيجار في القانون المدني، ١٩٩٨.
١٤. حمدي عبد الرحمن: في الاثبات، ص٢٥.
١٥. خميس خضر: عقد الإيجار في التقنين المدني والتشريعات الخاصة، ص٢٢٢.
١٦. سعيد سعد عبد السلام: الجديد في قانون إيجار الأماكن.
١٧. سليمان مرقس: عقد الإيجار، ج٣، ص٤٠٩.
١٨. شرح الكنز، ج٢، ص٤٦.
١٩. شرح فتح الجليل على مختصر خليل، ج٣، ص٥٧٧.
٢٠. شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، ص١٨٢ – الشرح الصغير، للدردير، ج٢، ص٢٤٣.
٢١. شرح فتح القدير، للكمال بن الهمام، ص١٨٧.

٢٢.طلبه وهبه خطاب، أحكام التزام بين الشريعة والقانون، ص٢٠.
٢٣.عبد الرازق السنهوري، الوسيط، ج٦، ص٣٤٢، نقض مدنى مصري ٢٠، مارس ١٩٨٦، مجلة المحاماة، عدد ٥ – ٦، ص٧.
٢٤.عبد الفتاح عبد الباقي: عقد الإيجار، ج١، ص٢٤٨.
٢٥.عبد الفتاح عبد الباقي: عقد الإيجار، ص٢١١.
٢٦.عبد المنعم البدراوي: الوجيز عقد البيع، ص٢٩٠.
٢٧.عبد المنعم البدراوي: مرجع سابق، ص٢٩٥.
٢٨.عبد المنعم فرج الصدة: محاضرات في عقد الإيجار، ص١٨١.
٢٩.عبد الناصر توفيق العطار: مبادئ القانون، ص٢٤٣.
٣٠.عقد الإيجار في القانون المدني وفي قوانين إيجار الأماكن الطبعة الثالثة، ١٩٩٨.
٣١.الفتاوى الأنقروية، ج٢، ص١٧٧.
٣٢.لسان العرب: لابن منظور، ج٤، ص٨٩٢، ٨٩٦ كلمة (عرض).
٣٣.مجموعة الأعمال التحضيرية، ج٤، ص٥٠٧
٣٤.محمد إبراهيم دسوقي: التعاقد إخلال بحقوق الغير بحث لطلبة الدراسات العليا بكلية الحقوق، جامعة أسيوط ١٩٨٦، ص٣٦.
٣٥.محمد حسام لطفى: أحكام عقد البيع والإيجار، ص٢٠٣.
٣٦.محمد حسام لطفى: أحكام عقدي الإيجار والبيع ١٩٩٠
٣٧.مختار الصحاح، ص٤٢٥ – ٤٢٦، مادة (عرض).
٣٨.المصباح المنير في غرس الشرح الكبير: للرافعي، ج٢، ص٣٤، (عرض).
٣٩.موسوعة العقود المدنية، عقد الإيجار المدني ١٩٩٨، ص١٦٧.
٤٠.نقض مدنى مصري ١٢ مايو ١١٩٨٦، مجلة المحاماة، لسنة ١٩٦٨، عدد ٥ – ٦ لسنة ١٩٨٨، طعن رقم ٥٩٦ لسنة ٥١ق، ص٩.
٤١.الوجيز في عقد الإيجار الطبعة الأولى، ١٩٩٧.