

إشكالية الامتداد القانوني لعقد الإيجار السكني لمصلحة المكثري الأصلي

ذ محمد الهيني: قاض ملحق بوزارة العدل
رئيس اللجنة الثقافية للمكتب الجمهوري
للولاية الحسنية لقضاة فاس- تازة

مقدمة:

يقصد بالامتداد القانوني لعقد الإيجار استمرار لعقد الكراء الأصلي إلى أبعد من المدة المقررة مع بقاء العلاقة بين الطرفين -المكثري والمكثري- على حالها دون تغيير في طبيعتها أو آثارها¹. فإذا كان الأصل وفقا للقواعد العامة أن ينتهي عقد الكراء بانتهاء مدته (الفصل 687 من ق ل ع) فإن المشرع خرج عن هذه القاعدة في إطار قانون 79-06 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكثري والمكثري للأماكن المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني، رغبة منه كما جاء في الأعمال التحضيرية لهذا القانون إلى استقرار المكثرين في المحلات المكثرة والحد من التصرفات الارتجالية للمكثرين.

فالتמיד يمنح المكثري حق البقاء في العين بعد انتهاء مدة العقد لكون العقد تمدد تلقائيا وبقوة القانون لمصلحته مادام قائما بالتزاماته، ولا يحق للمكثري إخراجه منها بمجرد انتهاء مدة العقد، ويستمر مفعول الامتداد إلى أن ينهيه المكثري بمحض إرادته أو ينهيه المكثري بأحد الأسباب المقررة حصرا للإفراغ.

وهكذا تنص المادة 18 من نفس القانون على أنه " يستمر مفعول العقد بدون تحديد المدة لصالح المكثري متى كان العقد محدد المدة أو لا، وذلك إذا لم يقع إشعار بالإفراغ ولم يقع تصحيحه طبقا للشروط المشار إليها في هذا الباب ".

ويهدف المشرع من خلال الامتداد القانوني إلى الرغبة في حماية الطرف الضعيف في العقد المكثري وتأمين استقراره في العين المكثرة وإعانة على مواجهة أزمة السكن.

¹ حسب تعريف محكمة النقض الفرنسية، راجع القرارات التالية المشار إليها عند، الحسين بلحساني، الاستمرار القانوني لعقود أكرية المساكن، مجلة الميادين، عدد 8 ص 120:

- cass soc.12decembre1940.D.A.1941.j.53
- cass soc.12decembre1929.D.H1930.67
- cass soc1927DH1928.81-

على أن حكم الامتداد القانوني للكراء ليس وليد قانون 06.79، بل إن نتائج الحرب العالمية الأولى واشتداد أزمة السكنى أملت على المشرع واجب التدخل لتعطيل القواعد العامة القاضية بانقضاء الكراء بقوة القانون بانتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان وفقا لأحكام الفصل 687 ق.م.ع. فأصدر المشرع ظهير 5 ماي 1928 الذي خول للقاضي سلطة تقديرية في نوازل إخلاء الأماكن المكترة، وقد جاء هذا القانون ليشذ عن مبدأ قدسية العقد فيما يخص تحديد مدة الكراء. حيث منح للمكثري حق البقاء في العين المكترة رغم انتهاء المدة. ومعنى ذلك أن المشرع حمى المكثري ضد الإخلاء لمجرد انقضاء المدة التي تحددت بين المكثري والمكثري عند إبرام العقد.

غير أن حق المكثري بتمديد الكراء لم يكن مطلقا في الزمن، ذلك أن ظهير 5 ماي 1928 منح للقاضي الاستجابة لطلب المكثري بإخلاء المكثري شريطة إثباته لحاجته إلى الانتفاع بالعين المكترة انتفاعا شخصيا.

وبسبب تأزم مشكلة السكنى بعد اندلاع الحرب العالمية الثانية تدخل المشرع بنصوص استثنائية قضى فيها بتمديد عقود كراء الأماكن المعدة للسكنى. وكان أول تدخل تشريعي في هذا الصدد بظهير 24 ماي 1940 الذي فرض حكم التمديد¹ ثم تلاه ظهير 7 ماي 1942 الذي وسع من نطاق التمديد القانوني للكراء لحماية فئات أخرى من المكثرين² غير الفئات التي عينها الظهير بتاريخ 24 ماي 1940 الأنف الذكر. وقد تبين لنا أن المشرع بإصداره هذين النصين رمى إلى تأمين المصلحة العامة³.

ولم يكن إقرار الامتداد نتيجة هذه الظروف الاقتصادية والاجتماعية قاصرا على التشريع المغربي فقد بادرت التشريعات المقارنة هي الأخرى إلى تبني فكرة امتداد إيجار العقار بعد انتهاء المدة المحددة فيه، كالتشريع الفرنسي بمقتضى قانون 1948/9/1، والتشريع المصري بمقتضى قانوني الأول رقم 136 لسنة 1971 والثاني رقم 49 لسنة 1977 .

إن العقد أصبح موجها من السلطات العامة في شكل تدخل متزايد ومستمر، والاستمرار القانوني لعقد الكراء هو واحد من مظاهر هذا التوجيه، لذلك فهو فيما نرى وبكل بساطة استمرار لذات العقد الذي أبرمه الطرفان بإرادتهما، كل ما في الأمر هو أن الاتفاق المنصب على عنصر انقضاء العقد بانتهاء المدة

¹ - الجريدة الرسمية عدد: 1443 في 1940/06/21.

² - الجريدة الرسمية عدد: 1946 في 1942/06/12.

³ - أنظر محمد بونبات، حقوق والتزامات مالك العقار وفقا لأحكام عقد الكراء في التشريع المغربي والمقارن - دراسة مقارنة - أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق مراكش، 1990، ص 250 وما بعدها.

وفي نفس الاتجاه يرى بعض الفقه "أن الظروف الاجتماعية والاقتصادية قد أدت إلى زيادة الطلب على المساكن من جهة أخرى، إما بسبب ارتفاع ثمن الأرض ومواد البناء، أو بسبب استغلال الملاك لحاجة الأفراد، فلو ترك الأمر لمبدأ سلطان الإرادة ومبدأ حرية التعاقد لاستطاع الملاك فرض الإيجارات التي يحدونها، ثم إنهم يستطيعون إخلاء الأماكن المؤجرة بصورة أو بأخرى، الأمر الذي يؤدي إلى تشريد الأسر، وخلق حالة من عدم الاستقرار والفوضى، بالإضافة إلى عدم تمكن المستأجرين من تأمين معيشتهم ومعيشة أسرهم نظرا لأن الغالبية العظمى من طبقة المستأجرين هم من ذوي الدخل المحدود" - عبد الرسول عبد العال، فكرة الامتداد القانوني في قانون إيجار العقارات، مجلة إدارة الفتوى والتشريع عدد 3 ص 152.

يعتبر لغوا لا أثر له بفعل القانون، فالاستمرار إذا ليس إلا تعطيلا لمظهر من مظاهر الحرية التعاقدية التي أصبحت مراقبة حفاظا على السلم الاجتماعي وتوخيا للمصلحة العامة وليس من شأن ذلك أن يغير شيئا في وضعية الأطراف بعد انصرام مدة العقد المتفق عليها، لأن عقد الكراء لم يعد ينتهي بانتهاء المدة¹.

و محاولة منا في الإجابة عن الإشكالية المحورية التي يطرحها الموضوع، والتي تتعلق أساسا بمدى اعتبار انتهاء المدة سببا للإفراغ؟ نقترح معالجتها ودراستها من خلال بحث واستقصاء موقف العمل القضائي من إشكالية الامتداد (المبحث الأول)، على أن نخصص (المبحث الثاني) لتقييم موقف العمل القضائي من إشكالية الامتداد.

المبحث الأول: موقف العمل القضائي من إشكالية الامتداد

لقد اختلفت مواقف الاجتهاد القضائي من إشكالية الامتداد بين اتجاه مؤيد نسبيا تمثله محاكم الموضوع وآخر معارض يمثله المجلس الأعلى، وإن كانت نذرة القرارات الصادرة عنه في الموضوع لا تسمح باستنتاج مقارنة موحدة تعكس حقيقة موقفه.

المطلب الأول: موقف محاكم الموضوع

جاء في قرار للمحكمة الابتدائية بسيدي سليمان صادر بتاريخ 1997/1/20 " إن انتهاء المدة يجعل عقد الإيجار قد انقضى ولم يعد للمكثري ثمة حق في البقاء فيه، ويتعين رد العين موضوع النزاع طبقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأن من التزم بشيء لزمه، وإذا امتنعت المدعى عليها من رد العين موضوع النزاع، من ثم، تبقى يدها على تلك العين في حكم الغاصب بلا سند من القانون، مما يتعين معه الحكم بإفراغها"².

ويبدو أن المحكمة اعتمدت في معارضة فكرة الامتداد على مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع مع تجاهل كلي لمقتضيات ظهير 1980 خاصة الفصل 18 منه.

لكن محكمة الاستئناف بالقنيطرة أعادت الأمور إلى نصابها الصحيح ملغية بذلك الحكم السابق بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 1997/11/11 بعلة " أن عقد الكراء لا ينتهي إلا بتراضي الطرفين أو بمقتضى حكم قضائي .

¹ - الحسين بلحساني، الأحكام الخاصة بإفراغ المكثري من المحلات السكنية - دراسة مقارنة - أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، وجدة، 1991، ص 53 - 54.

² - ملف مدني عدد 96/187، مجلة الإشعاع عدد 16 ص 264

وحيث إن حالات تصحيح الإشعار بالإفراغ في إطار ظهير 1980/12/25 وردت على سبيل الحصر وليس من بينها رفع السومة الكرائية¹.

وقد أكدت المحكمة الابتدائية بوجوده هذا الاتجاه بإقرارها " أن انتهاء مدة العقد لا يعتبر سببا مبررا للإفراغ، لكون الإنذار خال من السبب الذي يعتبر وجيها في إطار ظهير 1980².

لكن محكمة الاستئناف بوجوده ألغت هذا الحكم في قرارها الصادر بتاريخ 1992/12/1 بعللة " أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مدة الكراء حددت بين الطرفين في سنتين اثنتين".

كما جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بمراكش صادر بتاريخ 1991/11/14 " حيث إن المشرع حدد أسباب الإفراغ في ظهير 8 على سبيل الحصر ولا يمكن أن تضاف إليه أسباب أخرى³ كالأستعمال الشخصي.

وهكذا يتضح أن الاتجاه الغالب لدى محاكم الموضوع يعتنق نظرية الامتداد القانوني لعقد الكراء السكني استنادا للفصلين 8 و 18 من قانون (06.79) معتبرا أن انتهاء المدة لايشكل سببا مشروعاً للإفراغ .

المطلب الثاني: موقفه المجلس الأعلى

جاء في قرار للمجلس الأعلى صادر بتاريخ 1998/2/3 " إن الأسباب المذكورة في ظهير 1980/12/25 والتي يمكن أن تكون موضوع إشعار بالإفراغ في هذا الظهير على سبيل المثال لا الحصر، لذلك فإن إنهاء المدة المذكورة في العقد الكتابي يعتبر سببا مشروعاً لإنهاء عقد الكراء⁴.

وقد نقض المجلس الأعلى أيضا بموجب قراره الصادر بتاريخ 1993/05/09 قرار محكمة الاستئناف بمراكش الذي رفض تصحيح الإشعار بالإفراغ لمحل يمارس فيه المكثري مهنة الرياضة المدنية وهو عمل مدني يخضع لأحكام القانون رقم (06.79) بناء على أن المكثري لا يريد إرجاع المحل للسكنى وإنما للاستعمال الشخصي، وإن هذا السبب لا وجود له في قانون السكنى والاستعمال المهني، وقد رد المجلس هذه العلة ونقض على أساسها القرار بناء على أن هذا السبب يدخل ضمن الأسباب المنصوص عليها في الفصل 12 وما بعده⁵.

¹ - ملف مدني عدد 97/175، مجلة الإشعاع عدد 16 ص 265

² - رقم 1928 ملف مدني 90/1055 غير منشور.

³ - ملف مدني 91/1257 أشار إليه أحمد عاصم، الحماية القانونية للكراء السكني والمهني، دار النشر المغربية، ط 96/1، ص 116.

⁴ قرار المجلس الأعلى عدد 636 ملف مدني عدد 93/655 قضاء المجلس الأعلى عدد 55، ص 52.

⁵ - قرار المجلس الأعلى ملف مدني عدد 85/3084 أشار إليه، أحمد عاصم، مرجع سابق، ص 52.

ويؤيد هذا الاتجاه الأستاذ أحمد عاصم الذي يرى أن إنهاء مدة العقد يعتبر سببا مشروعاً للإفراغ وأن الرأي المبني على القول بأن القانون رقم (06.79) لسنة 1980 قد ألغى شرط مدة العقد لا يستقيم مع أبسط قواعد القانون وليس له سند من القانون المذكور¹.

ويبدو من خلال موقف العمل القضائي أن ثمة صراعا أو تنافسا في التطبيق بين القواعد العامة (الفصل 230 من ق.ل.ع) والقواعد الخاصة (قانون 06.79) وإن كان في بعض الأحيان مغلفا في النص الخاص، وهم ما يعكس من وجهة نظرنا محاولة تغليب مبدأ الحرية التعاقدية على اعتبارات النظام العام وحماية الطرف الضعيف في العقد².

المبحث الثاني: تقييم موقفه العمل القضائي من إشكالية الامتداد

لا يمكن إجراء مقارنة تقييمية لموقف الاجتهاد القضائي من إشكالية الامتداد إلا من خلال دراسة مسوغاته أي الأسس القانونية التي يرتكز عليها (المطلب الأول) ومدى صلته بالنظام العام (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مسوغات فكرة الامتداد

يمكن تحديد الأساس القانوني للامتداد من خلال مقارنة قانونية تأخذ بعين الاعتبار قراءة النصوص العامة والخاصة بارتباط مع بعضها البعض لاستكشاف كنهها وحقيقتها ومسبباتها وآثارها، وذلك من خلال إجراء: مقابلة أو مقارنة بين الفصل 8 من ظهير 1980/12/5 والفصل 687 من ق.ل.ع، (الفقرة الأولى) ومقابلة أخرى بين الفصل 8 من قانون 06.79 والفصل 689 من ق.ل.ع (الفقرة الثانية) على أن نخصص (الفقرة الثالثة) لحصرية أسباب الإفراغ .

¹ - أحمد عاصم، مرجع سابق، ص 41. ويبدو خطأ هذا الاتجاه في كونه لا يميز في الحقيقة بين التجديد الضمني والامتداد القانوني، بل إنه ينكر كلية وجود مؤسسة الامتداد، مما لا يمكن التعويل عليه في نقض الإجماع الفقهي الذي ينكر كلية انتهاء العقد بانتهاء مدته، ويؤمن بالامتداد التلقائي للعقد بقوة القانون.

² - للتوسع بشأن ماهية الطرف الضعيف بشأن عام يراجع، - أستاذنا محمد بوزلافة، الحماية القانونية للمتعاقد الضعيف في القانون الخاص، دراسة في العقد الدولي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق بفاس، 2001 - 2002، ص 4. - محمد الهبني، الحماية القانونية للطرف الضعيف في عقد التأمين البري، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، وحدة المناقشة والاستهلاك، كلية الحقوق بفاس، 2006، ص 4.

- Centre des Droit des Obligations de l'Université de Paris I et le Centre de Droit des Obligations, de l'Université Catholique de Louvain (Comparaisons franco-belges) la protection de la partie faible dans les rapports contractuels, LGDJ 1996.

للتوسع أيضا بخصوص الحماية القانونية للطرف الضعيف المكثري بصفة خاصة، يراجع:
- الحسين بلحساني، الحماية القانونية لمكثري المحلات السكنية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1993.
- Jean - Luc Aubert les relations entre bailleurs et locataires en droit français, (rapport français) in La protection de la partie faible dans les rapports contractuels, LGDJ 1996 p 174.
- I.Durant et N.Verheyden-Jeanmart، Les relations entre bailleurs et locataires en droit Belge, (rapport Belge) in La protection de la partie faible dans les rapports contractuels, LGDJ 1996 p 181.

الفقرة الأولى: مقابلة بين الفصل 8 من ظهير 1980/12/5 والفصل 687 من ق.ل.ع.

ينص الفصل 687 من ق.ل.ع. على أن " عقد كراء الأشياء ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة التي حددها له المتعاقدان من غير ضرورة لإعطاء تنبيه بالإخلاء وذلك ما لم يقضي الاتفاق بغيره ".

فهذا الفصل يؤسس لمبدأين أولهما أن عقد الكراء ينتهي بانتهاء المدة وثانيهما أن الانتهاء يتم بدون تنبيه بالإخلاء.

أما الفصل 8 من قانون 06.79 فينص على أنه " لا ينتهي عقد كراء الأماكن خلافا لمقتضيات الفصول 687 ... رغم كل شرط مخالف إلا بعد الإشعار بالإفراغ وتصحيحه عند الاقتضاء طبقاً للشروط المشار إليها في هذا الباب ".

ووجه مخالفة الفصل الثامن للفصل 687 من ق.ل.ع. يتضح من أربع نواحي:

- أن انتهاء العقد لا يتم بدون تنبيه بالإخلاء،
- أن عقد الكراء لا ينتهي بانتهاء المدة كأصل عام ،
- أن عقد الكراء يمكن أن ينتهي بانتهاء المدة بناء على أسباب محددة حصراً،
- أن هذه القواعد تعتبر من النظام العام.

و هذا يعني أن عقد الكراء لا ينتهي بانتهاء المدة كأصل عام رغم كل شرط مخالف إلا بعد الإشعار بالإفراغ وتصحيحه طبقاً للشروط المشار إليها في باب الانتهاء، أي للأسباب المذكورة حصراً وليس من بينها انتهاء المدة، مما يستخلص منه أن عقد الكراء لا ينتهي بانتهاء المدة، وإنما يمتد تلقائياً وبقوة القانون لمصلحة المكثري، ما دام لم يصدر عنه أي مبرر قانوني يبرر الإفراغ، أو توافر للمكثري أسباب مشروعة محددة تبرر المطالبة بتصحيح الإشعار بالإفراغ.

ذلك انه ليس مرور المدة الأصلية للعقد هو الذي ينهي العقد، وإنما السبب الوجيه والمشروع المحدد قانوناً الذي يتم على أساسه تصحيح الإشعار بالإفراغ قضاءً.

فمن خلال قراءة متفحصة و متمنة لمقتضيات الفصلان 8 و 18 من قانون 06.79 بارتباط بينهما يتأكد أنهما لا يسمحان للمكثري أن يطلب تصحيح الإشعار بالإفراغ ولو بعد انتهاء المدة الأصلية للعقد إلا بناء على أحد الأسباب المحددة حصراً، لكون العقد يمتد بقوة القانون.

فالإشعار بالإفراغ ليس هو الذي ينهي عقد الكراء وإنما ينهيه الحكم بتصحيحه بناء على الأسباب المحددة في القانون على خلاف القواعد العامة¹ أو إنهائه بتراضي طرفيه.

وهكذا جاء في قرار للمجلس الأعلى صادر بتاريخ 1984/04/25 " لا ينتهي عقد الكراء إلا بتراضي طرفيه أو بمقتضى حكم قضائي، فإن رضي المكري بإنهاء العقد لا يمكن أن يستخلص من مجرد غيبته عن المنزل المكري ما لم تكن مصحوبة بوضعه رهن إشارة المكري أو بما يدل على أنه قد تخلى عنه بصفة نهائية"².

كما جاء في قرار آخر صادر بتاريخ 93/7/14 " إن انتقال المكريّة إلى محل آخر وعلى فرض ثبوته لا ينهي العلاقة الكرائية بين الطرفين والتي لا تنهي ولا تفسخ إلا رضائيا أو قضائيا"³.

الفقرة الثمانية: مقابلة بين الفصل 8 من قانون 06.79 والفصل 689 من ق.ل.ع

ينص الفصل 689 من ق.ل.ع، ع، على انه " إذا أبرم الكراء لمدة محددة ثم انتهت وظل المكري واضعا يده على العين فإنه يتجدد بنفس الشروط ولنفس المدة ".

فالتساؤل المطروح لماذا لم يستثني المشرع في المادة 8 أيضا هذا الفصل الذي يتحدث عن التجديد الضمني ما دام أن الامتداد يقع بقوة القانون.

نجيب عن هذا التساؤل بالقول بأن المادة 18 من نفس القانون التي تقر مبدأ استمرارية مفعول العقد بدون تحديد لصالح المكري هي التي تقر استثناءا ضمنيا لخضوع الفصل 689 لكراء الأماكن المعدة للسكنى.

ويجدر التمييز بين الامتداد القانوني والتجديد الضمني لعقد الإيجار لفهم ماهية الامتداد :

إن عقد الإيجار يتجدد ضمنيا إذا انقضت مدة عقد الإيجار لأي سبب، ولكن على الرغم من ذلك بقي المستأجر في العين المستأجرة ولم يعترض المؤجر على ذلك، اعتبر الإيجار قد تجدد ضمنيا (Tacite reconduction).

¹ - وهكذا يرى بعض الفقه أن الإشعار الذي يستوفي شروطه وبياناته المطلوبة يقف أثره عند حد تخويل المالك الحق في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتصحيحه فيكون الحكم القضائي إذا صدر بالإيجاب هو وحده الذي ينهي العلاقة الكرائية وليس الإشعار بالإفراغ كما كان عليه الأمر في ظل القواعد العامة. وهنا يكمن التطور الجوهرى الذي لحق بالإشعار بالإفراغ، فقد تحول من وسيلة لإنهاء عقد الكراء إلى إجراء ضروري ولازم لسماع دعوى الإفراغ، انظر الحسين بلحساني، دعوى إفراغ المحلات السكنية، مسطرة الإفراغ، مطبعة دار الأحمديّة دار البيضاء، ط 92/2. ص 19.

² - قرار عدد 665 ملف مدني 76570 مذكور عند عبد العزيز توفيق عقد الكراء في التشريع والقضاء، مطبعة النجاح الجديدة، ط 96/2 ص 189
³ - قرار عدد 1947، ملف رقم 92/3730 مذكور عند عبد العزيز توفيق، مرجع سابق، ص 235.

كما جاء في قرار آخر صادر بتاريخ 2005/11/9 " لكن حيث إن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لم يثبت لها إنهاء العلاقة الكرائية بين الطرفين بالطرق القانونية سيما وأن العقد الرابط بينهما حدد طريقة إنهاء العقد وذلك بوضع المكري مفتاح الشقة لدى الغير وهو ما لم يثبتته المكري المذكور ". قرار عدد 1990، ملف مدني عدد 2003/6/1/3835، غير منشور.

فالامتداد القانوني يستند إلى نص القانون بينما يستند التجديد الضمني على إرادة الطرفين .

والتجديد يقتضي أن يكون العقد الأصلي محدد المدة على خلاف الامتداد القانوني فهو يمتد بصرف النظر عما إذا كانت المدة الأصلية للعقد محددة أم لا .

ويعد التجديد الضمني تجديدا للإيجار السابق، أي إيجار جديد بشروط الإيجار الأول ولكن لمدة غير معينة، لكن الامتداد القانوني هو امتداد لنفس الإيجار وبشروطه ولمدة غير محدودة.

وقد تعرضت محكمة النقض المصرية للاختلاف بين التجديد الضمني والامتداد القانوني لعقد الإيجار ففي حكمها الصادر في 28 مارس 1973 قضت " بأن المادة 599 من ق.م. نصت على أنه إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعا بالعين بعلم المؤجر وبدون اعتراض منه ،اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة وتسري على الإيجار عندئذ أحكام المادة 563، ومن تم يعتبر إيجارا منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة، فإنها تكون قد أفادت أن تجديد العقد إنما يتم في هذه الحالة بتوافق الإرادة الضمنية للطرفين، وبذلك لا يسري حكم هذه المادة على عقود الإيجار الخاضعة لأحكام قوانين إيجار الأماكن التي لا تتوقف مدتها على توافق إرادة الطرفين الصريحة أو الضمنية على النحو السالف بيانه "1.

كما جاء في قرار آخر صادر بتاريخ 77/5/25 " المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن التشريعات الاستثنائية المتتابعة الصادرة في شأن الأماكن المبنية المؤجرة للسكن ولغيرها من الأغراض قيدت نصوص القانون المدني الخاصة بانتهاء مدة الإيجار وما ترتبه من انقضاء حقوق المستأجر في البقاء في العين المؤجرة، وجعلت عقود الإيجار ممتدة تلقائيا وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة، بحيث لا يعتبر بقاء المستأجر بعد انتهاء مدة العقد الاتفاقية تجديدا ضمنيا للعقد "2.

¹ - مذكور عند، فايز عبد الله الكندري، الامتداد القانوني لعقد الإيجار في القانون الكويتي، مجلة الحقوق الكويتية، عدد 2 سنة 24 يونيو 2000 ص 28.

² - مذكور عند، عبد العزيز سليم، قضايا الإيجارات، شركة ناس الطباعة، ط1/1998، ص 337.
- للمزيد من التعمق حول التمييز بين الامتداد القانوني والتجديد الضمني لعقد الإيجار راجع: - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الإيجار والعارية، المجلد السادس، قسم أول، دار النهضة العربية، القاهرة، ص796، راجع أيضا القسم الثاني ص 1051.
- فايز عبد الله الكندري، مرجع سابق، ص25.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، عقد الإيجار، الجزء الثامن، دار الكتب القانونية شتات، مصر، المنشورات الحقوقية صادر بيروت، لبنان، ط/4/1999 ص 848.
- محمد بونبات، الأطروحة، ص 255.

الفقرة الثالثة: أسباب الإفراغ وإرحة على سبيل الحصر.

ينص الفصلان 8 و28 من قانون 06.79 أن الإشعار بالإفراغ يصح طبقاً للشروط المشار إليها في هذا الباب، بمعنى أن أسباب الإفراغ هي أسباب قانونية محددة في هذا القانون، وأن كل طلب إفراغ خارج عن هذه الأسباب يعتبر غير مقبول، لتعلق هذه الأسباب بالنظام العام¹.

وهذا ما أكدت عليه الأعمال التحضيرية لهذا القانون بقولها " كون النصوص غير متناسقة مع نفسية المتقاضي ولا تضمن التوازن بين المكري والمكترى بل تصرف هؤلاء إلى تعسفات الأولين إفرأغا وتغييراً للوجيبة الكرائية.

ولعل الوضعية الشادة تعرض أساساً المكترين إلى عدم الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي فهم يتأرجحون بين المد والجزر نتيجة تصرفات المكريين لذلك اعتمد المشرع الجديد على التوازن بين مصالح المكريين والمكترين وحماية هؤلاء من تعسفات أولئك.

إن الباب الثاني من هذا المشروع المشتمل على 11 فصلاً يؤكد استقرار المكترى في المحلات المكرة والحد من التصرفات الارتجالية للمكريين وتقيد السلطة التقديرية للقضاء بشروط موضوعية معاينة عدم توفرها يؤدي حتماً إلى عدم تصحيح الإشعار بالإفراغ².

كما أن تنصيب المشرع على وجوب شمول الإنذار بالإفراغ لبيان الأسباب المثارة من طرف المكري (الفصل 09) يفسر كون السبب يجب أن يكون جدياً ومعقولاً ومشروعاً، وهو ما يتيح للقضاء الرقابة على سبب الإفراغ³ مما يؤكد فكرة حصرية هذه الأسباب.

وطالما أن المشرع لم يجعل المدة سبباً للإفراغ، ولم يجعل أيضاً رغبة المكري في استرجاع محله خاضعة لمجرد إرادته دون تعليل أو تبرير، ودون استناد هذا التعليل والتبرير على مقتضى قانوني مشروع يبرره.

¹ - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، القسم الثاني، ص 1057.
- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، شرح قانون إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، الجزء الأول، دار الكتب القانونية شتات، مصر، المنشورات الحقوقية صادر ببيروت، لبنان، ط/9/1990 ص 856. وتنقسم أسباب الانتهاء إلى قسمين:
- أسباب انتهاء لا ترد على الإيجار إلا بعد انقضاء مدته الأصلية وامتداده بحكم القانون.
- أسباب انتهاء ترد على الإيجار حتى قبل انقضاء المدة الأصلية وهي المرتبطة بصدور خطأ من جانب المكترى.

² - وقد نصت المذكرة الإيضاحية لقانون إيجار العقارات الكويتي على نفس المبدأ وبعبارة أكثر وضوحاً مبيّنة " أن هذا القانون الاستثنائي يضمن للمستأجر البقاء في المكان المؤجر ما دام قائماً بالتزاماته ويقيد حق المؤجر في إخراجه بعد انتهاء مدة العقد، وبهذا يعتبر العقد ممتداً تلقائياً بقوة القانون ويستمر هذا الامتداد إلى ينهيه المستأجر بمحض رغبته أو ينهيه المؤجر بسبب من أسباب الإخلاء المحددة قانوناً. وهكذا قضت محكمة الاستئناف الكويتية في قرارها الصادر بتاريخ 26 فبراير 1996 " إن قانون إيجار العقارات لا يجيز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد أسباب معينة وردت على سبيل الحصر وأنه يمتد بقوة القانون بعد انتهاء مدته " انظر، الكندري، مرجع سابق، ص 42

³ - وقد أقر المجلس الأعلى عدم جواز تغيير السبب أثناء الدعوى وهكذا جاء في قرار له بتاريخ 1987/1/28 " عندما يتضمن الإشعار بالإخلاء الموجه من طرف المالك احتياج هذا الأخير للسكن شخصياً في المحل المكري كسبب لاسترجاعه، لا يجوز المصادقة على هذا الإشعار إذا صرح المكري خلال المسطرة برغبته في إسكان ابنته في نفس المحل. إن طلب المصادقة على مثل هذا الإشعار بالإفراغ يكون بالتالي مستوجباً للنقض " قرار عدد 201 منشور بالمجلة المغربية للقانون عدد 13 سنة 1987، ص 171.

لقد قرر المشرع امتداد عقد الكراء لصالح المكتري وفي حالة وفاته لفائدة زوجه أو فروعها أو أصوله الذين كانوا تحت كفالته بصفة قانونية ويعيشون معه فعليا منذ وفاته طبقا للفصل 18 من قانون (06.79)¹.

فإذا كان يمكن للمكري إفراغ المكتري بمجرد انتهاء العقد، على الرأي المرجوح، فكيف يستقيم منطق امتداد العقد لصالح ورثته طالما أن المشرع نفسه لم يقيد هذا الامتداد فيما بقي للمكتري الأصلي من مدة؟، إن كان إنهاء المدة يعتبر سببا مبررا للإفراغ.

فالامتداد هو حق للمكتري الأصلي ولورثته بقوة القانون وليس مجرد رخصة ممنوحة من المكري إن شاء قبلها أو رفضها.

إن الفصل 18 من قانون (06.79) يؤسس للقاعدة العامة بخصوص أكرية المساكن، مؤداها، أن انتهاء مدة العقد خلافا لمقتضيات ظهير الالتزامات والعقود لا يترتب عنه التزام قانوني من المكتري بإفراغ العين وتسليمها إلى المكري. وإنما ينشأ عنه حق المكتري في التمسك بالمحل والبقاء فيه بحكم القانون، أي أن الأصل في كراء المحلات السكنية هو أن يدوم بلا انقطاع إلى أن يوجد مبرر للإفراغ، حتى ولو كان العقد محدد المدة².

والمجمع عليه فقها أن انتهاء مدة العقد لا يعتبر سببا مشروعاً للإفراغ لحصرية هذه الأسباب استناداً للفصل 8 من قانون (06.79) وللاستمرار القانوني لعقد الكراء طبقاً للفصل 18 من نفس القانون.

وهكذا يذهب الدكتور الكشور أن عقد الكراء لا ينتهي اعتماداً على انتهاء مدته وإنما وفقاً لأسباب محددة حصراً ووفقاً لإجراءات شكلية محددة سلفاً.

فحسب الفصل 8 وما يليه من ظهير 80/12/25، فإن عنصر السبب هو الذي يتحكم في الإنهاء وليس عنصر المدة طبقاً للفقرة الأولى من الفصل 18 من نفس القانون³. كما يرى الأستاذ عبد العزيز توفيق أن الحالات التي أعطى فيها المشرع الحق للمكري بأن يطلب إنهاء عقد الكراء مذكورة على سبيل الحصر ولم يعد إنهاء المدة سبباً لإنهاء عقد الكراء⁴.

¹ - وبخصوص استفادة المنزل منزلة الابن من امتداد حق الكراء، جاء في قرار للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 2004/10/6 " لكن حيث إن المحكمة المطعون في قرارها ألغت الحكم الابتدائي برمته لعدم ارتكاز الدعوى على أساس اعتبارها على أن الطاعن الذي يدعي امتداد حق الكراء بوفاء المكترية الأصلية ليس من فروعها وإنما هو منزل منزلة الابن، وأنه حتى على فرض تحقق الشرط الأول واعتبار الطاعن من الورثة الذين يستفيدون من الكراء فإنه لم يثبت كونه كان يعيش تحت كفالة المكترية الأصلية بصفة قانونية وفعلية " قرار عدد 2793، ملف مدني عدد 2003/2/1/3833، غير منشور. ومن المهم الإشارة إلى أن المجلس الأعلى على غير عادته أثر مصطلح امتداد حق الكراء على استمرار حق الكراء وهو اتجاه موفق لأن الامتداد كمصطلح قانوني أكثر دلالة على المقصود، لأنه يعكس العلاقة القانونية التي تربط طرفي عقد الكراء بعد انتهاء العقد على خلاف مصطلح الاستمرار الذي يعكس العلاقة الواقعية فقط.

² - محيي الدين إسماعيل علم الدين، نظم الكراء بالمغرب، مطبعة الساحل، الرباط، 1986، ص 56.

³ - محمد الكشور، الكراء المدني والتجاري، مطبعة النجاح الجديدة 2001، ص 164 وما بعدها.

⁴ - عبد العزيز توفيق، مرجع سابق، ص 74.

وهو نفس الموقف الذي يتبناه الدكتور محمد بونبات الذي يعتبر أن الكراء في نطاق قانون 25 دجنبر 1980 لا يتم تجديده ضمناً لجنوح المشرع إلى الخروج على القواعد العامة بتعديل جوهري في الفصل 18 من هذا القانون، حيث قضى باستمرار مفعول العقد سواء كان العقد محدد المدة أم لم يكن على هذا الوصف، وهكذا نلاحظ أنه إذا انتهت مدة الكراء فإن هذا العقد يمدد ولا يتجدد خلافاً للقواعد العامة¹، ويضيف أن المتأمل في هذه النصوص يلقي أنها تأخذ بحكم استمرار الكراء بالرغم من انتهاء المدة المحددة له بين الطرفين المتعاقدين².

ومن المهم الإشارة إلى إن المكثري يستفيد من الامتداد عن طريق استمراره البقاء في العين المكتراة وشغلها بدون أي شكلية إجرائية³. وهو ما يعني أن المكثري يتمتع بميزتين أولهما حقه في المدة أي المدة الأصلية للعقد وثانيهما حقه في الامتداد، فالمكثري حر في فسخ العقد في أي وقت يشاء لأن الحق في الاستقرار في السكن حق حصري لفائده⁴.

والخطير في الأمر أن منح المكثري حق المطالبة بتصحيح الإشعار بالإفراغ لمجرد الرغبة في استرجاع المحل، يهدم الأسباب المشروعة المحددة ويحل محلها، كما يقوض الأهداف التي قام عليها قانون الكراء والتي أساسها ضمان استقرار سكن المكثري في العين المكتراة، والحد من التصرفات الارتجالية للمكثرين.

وقد أكدت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه المستقر عليه، وذلك في قرارها الصادر بتاريخ 1980/9/21 الذي صرحت فيه أن " التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن قد منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر له، ولو بعد انتهاء مدة الإيجار، وسمحت للمستأجر بالبقاء شاغلاً له ما دام موفياً بالتزاماته على النحو الذي فرضه عقد الإيجار وأحكام القانون، فإن هذه التشريعات تكون قد قيدت في شأن إيجار الأماكن الخاضعة لأحكامها نصوص القانون المدني المتعلقة بانتهاء مدة الإيجار، وجعلت عقود إيجار تلك الأماكن ممتدة تلقائياً وبحكم القانون إلى مدة غير محدودة بالنسبة للمؤجر والمستأجر على السواء، طالما بقيت تلك التشريعات الخاصة التي أملت اعتبارات النظام العام حماية للمستأجر وحلا لأزمة الإسكان، إلا إذا رغب المستأجر في ترك المكان المؤجر مراعيًا في ذلك مواعيد التنبيه بالإخلاء أو

¹ - محمد بونبات، التعديلات الجهرية على أكرية الأماكن المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني وفقاً لأحكام قانون 25 دجنبر 1980، الجزء الثاني، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون المقارن، عدد 11، ص 64.

² - محمد بونبات، الأطروحة، ص 252.

³ - وهكذا نصت المادة 4 من القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1948/9/1 والمعدلة بمقتضى قانون 1962/8/4 إن " الشاغلين بحسن النية يستفيدون بقوة القانون وبدون أية شكلية إجرائية من حق البقاء في الأمكنة حسب شروط العقدة الأصلية الغير المتعارضة مع أحكام هذا القانون مهما كان تاريخ دخولهم إليها ". راجع في هذا الشأن:

- Jérôme Huet, Traité de droit civil les principaux contrats spéciaux sous la direction de Jacques Ghestin P.U.S. Paris p 722.

- Jean - Luc Aubert les relations entre bailleurs et locataires en droit français, in La protection de la partie faible dans les rapports contractuels, LGDJ 1996 p 174.

⁴ - Jean - Luc Aubert, Op. Cit, p 174.

أخل بالتزاماته القانونية، مما يحق للمؤجر أن يتخذ الإجراءات التي رسمها القانون لإنهاء العقد ووضع حد لامتداده لأحد الأسباب التي حددتها تلك التشريعات¹.

المطلب الثاني: علاقة الامتداد بالنظام العام.

رغم أن التنظيم الخاص بالتمديد القانوني لعقد الكراء في الزمن هو تنظيم أمر، فهو من ناحية أخرى قد وضع لصالح المكثري، ولذلك فله وحده أن يتنازل عن حقه في هذا التمديد، على أنه يجب أن يعلن رغبته تلك بصفة صريحة، وبعد أن يثبت له الحق في ذلك.

وهكذا فإذا أعلن رغبته في التنازل عن حقه في التمديد القانوني، فإنه يصبح من تاريخ التعهد بالإفراغ محتلا للمكان المكثري بدون حق ولا سند².

فالمستأجر عند إبرامه لعقد الإيجار قد اكتسب حقه في الامتداد القانوني لهذا العقد، ومن تم البقاء في العين دون أن يكون للمؤجر الحق في مطالبته بالإخلاء بعد انتهاء مدة العقد لامتداده في مواجهته، أي المؤجر على سبيل التأييد، إرادته عندما أصبحت حرة طليقة فإن تنازله عن هذا الحق بعد ذلك يكون بمحض إرادته، وهذا ما جرى عليه محكمة النقض المصرية بتقريرها على أن امتداد عقود الإيجار بقوة القانون لا ينفي نزول المستأجر عن ميزة الامتداد، وفي هذه الحالة يكون النزول عنها باتفاق بين الطرفين بعد تمام العقد يتعهد فيه المستأجر بإخلاء المكان المؤجر في الميعاد، فيكون التعهد ملزما وتنتهي العلاقة الإيجارية بينهما بحلول الميعاد المذكور ويصبح المستأجر بعد ذلك شاغلا لمكان المؤجر بدون سند³.

وللتخفيف من قيود أبدية عقد الكراء كنتيجة للأثر السلبي للامتداد سعى المشرع إلى تحقيق نوع من التوازن بين حق المكثري في الاستقرار في السكن وحق المكثري في استرجاع العين والإفادة منها.

وهكذا جاء في قرار للمجلس الأعلى صادر بتاريخ 85/4/17 " إن التزام المكثري في عقد الصلح بإفراغ المحل بعد مضي المدة المتفق عليها يلزمه طبقا للفصل 1106 من ق.ل.ع.⁴

كما جاء في قرار آخر صادر بتاريخ 1985/5/1 " إجبار المكثري على تنفيذ التزامه بإفراغ يخضع للقواعد العامة، وينقضي عقد الكراء في هذه الحالة بتراضي طرفيه من غير ضرورة اتباع المسطرة المنصوص عليها في القانون المذكور، وأن المحكمة لما رفضت هذه الدعوى التي أقيمت في هذا

¹ - الكندري، مرجع سابق، ص 23.

² - توفيق فرج، عقد الإيجار، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1984، ص 908.

³ - قرار 28 مارس 1989، الطعن رقم 137، قرار 24 مارس 1989، الطعن رقم 1032، مذكور عند، عبد العزيز سليم، مرجع سابق، ص 323. انظر أيضا الكندري، مرجع سابق، ص 47.

⁴ - قرار رقم 938 ملف مدني عدد 96188، أشار إليه محمد بولمان، جديد قانون الكراء، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الأولى، 2000، ص 72.

النطاق لإجبار المكتري على إخلاء المحل المكري تكون قد أساءت تطبيق هذا القانون وعرضت قرارها للنقض¹.

التزام المكتري بإفراغ المحل عن طواعية بمقتضى عقد لاحق في وضع كان فيه الجانب الأقوى نظرا لوجود قوانين تحميه يجعل التعهد ملزما له وواجب التنفيذ طبقا للقواعد العامة التي تقر أن العقد شريعة المتعاقدين (الفصل 230 ق.ل.ع)².

لكن من وجهة نظرنا نعتقد أن التنازل عن الحق في التمديد (عكس الصلح³) لا يكون صحيحا إلا بعد ثبوت الحق في التمديد أي بعد انتهاء المدة الأصلية للعقد⁴ لا قبل ذلك، نفاديا لأي تحايل على القانون بإرغام المكتري على الإمضاء على التنازل بمجرد إبرام العقد لتفويت الحماية القانونية عليه بحرمانه من الحق في التمديد كحق أمر.

وقد حاول القضاء المغربي ممثلا في المجلس الأعلى التضييق إن لم نقل محاولة القضاء على فكرة الامتداد القانوني لعقد الكراء السكني ليس فقط من خلال اعتبار انتهاء المدة سببا مبررا للإفراغ استنادا على مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع، تطبيقا لمبدأ الحرية التعاقدية، وإنما أيضا من خلال اعترافه بصحة التنازل عن التمديد ولو كان سابقا لثبوت الحق فيه، فضلا عن تبني تفسيرات قانونية تقيد التمديد سواء من خلال تبني مفهوم موسع لأسباب الإفراغ، كاعتبار المكري غير ملزم بإثبات احتياجه للسكن الذي يطلب إفراغه ليسكن فيه بنفسه⁵، أو كونه مالكا لعقارات أخرى لا يعني أنه غير محتاج للسكن⁶، كما أن تواجده بالخارج لا ينفي عنه احتياجه لمحلله إذا كان المقصود أن يسكنه بنفسه⁷، فضلا عن ذلك فإنه لا فرق بين عدم توفره على سكن بالمرّة أو عدم كفاية سكنه لحاجياته⁸ أو أن الإدلاء

¹ - مذكور عند محمد بولمان، مرجع سابق، ص 84.

² - محمد إكرام، التعليق على نصوص قانون أكرية الأماكن المعدة للسكني أو للاستعمال المهني، مطبعة النجاح الجديدة، 1987، ص 68.

³ - وهكذا جاء في قرار للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 2005/7/27 " إن المدعي تنازل بصفة تلقائية على واجبة الكراء مقابل الإفراغ، وأن هذا التنازل يلزم صاحبه " قرار عدد 2258، ملف مدني عدد 2004/6/1/1829، مذكور عند امحمد لفروجي، الكراء المدني من خلال قضاء المجلس الأعلى لسنوات 2000 - 2005، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ص 30.

⁴ - وهذا ما أكدت عليه المادة 16 من القانون الفرنسي رقم 48 - 1360 الصادر بتاريخ 1948/9/01 المنظم للعلاقات التعاقدية بين المكريين والمكترين أو الشاغلين للأماكن المعدة للسكني أو للاستعمال المهني. ويعبر هذا القانون عن حق الامتداد بحق " البقاء في العين " le droit au maintien dans les lieux، لكون مصطلح الامتداد لم يعد يعبر عن حقيقة الوضعية التي يتواجد فيها طرفا العلاقة الكرائية بعد انتهاء مدة العقد لأن القول بامتداد عقود انتهت بمضي المدة يجعل من غير المقبول أن يقال أن التشريع يفرض امتداد هذه العقود والحال أنها غير موجودة أصلا، للتعلم حول الموضوع يراجع، الحسين بلحساني، الأطروحة، ص 50 وما بعدها.

⁵ - حكم مدني، عدد 345 صادر بتاريخ 4 يوليوز 1969، أشار إليه محمد بولمان، جديد قانون الكراء، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط 2000/1، ص 53.

⁶ - قرار عدد 1479، صادر بتاريخ 83/10/05، ملف مدني 79121، مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 33-34 ص 35.

⁷ - قرار عدد 5139، صادر بتاريخ 95/10/12، ملف مدني عدد 93/521، مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 49-50 ص 82.

⁸ - قرار عدد 9، صادر بتاريخ 82/1/11، ملف مدني عدد 91891، مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 31 ص 94.

بالتصميم أو برخصة البناء كاف لإثبات دعوى الهدم¹ وإعادة البناء أو مجرد إثبات كونه ضروري لتعليق البناء²، كما لا يشترط توفره على الغطاء المالي لانجاز المشروع³.

فالامتداد القانوني لعقد الإيجار السكني يجعل العقد ممتدا لمدة غير محددة على سبيل التأييد دون إمكانية المكري وضع حد لهذا الامتداد ما دام أن المكثري موفيا بالتزاماته اللهم إذا عبر هذا الأخير عن إرادته في إنهاء العقد.

والمأمول أن يتراجع المجلس الأعلى عن هذا الاتجاه المعارض للامتداد، المخالف لفحوى وروح ظهير 1980 ولأصوله ولأسباب نزوله، ولما استقر عليه موقف الفقه والقضاء المقارن، قبل أن يكتب له الاستقرار، وذلك للحفاظ على مبدأ التوازن العقدي بين طرفي عقد الكراء.

ونقترح لضمان نجاعة وفعالية فكرة الامتداد مراجعته وتحيينه⁴ عن طريق إحداث نوع من التوازن التشريعي بين مصلحة المكثري في الاستقرار في السكن (تحديد مدة قصوى معقولة للامتداد) سواء لفائدة المكثري أو لورثته، ومصلحة المكري في استرجاع محله (القضاء على فكرة تأييد العقد)⁵.

وأخيرا وليس آخرا، هل فكرة الامتداد فكرة واضحة ما زادها غموضا إلا معارضوها، أو على العكس، إنها فكرة واضحة ما زادها وضوحا ورسوخا إلا مناصروها؟.

وخير ما نختم به موضوعنا هذا الإشارة لحكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الذي حاول أن يعكس ضرورة الإقرار التشريعي بالتوازن العقدي بقوله " إن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في موضوع تنظيم الحقوق لازمها أن يفاضل بين بدائل متعددة مرجحا من بينها ما يراه أكفل لتحقيق المصالح المشروعة التي قصد إلى حمايتها. إلا أن الحدود التي يبلغها هذا التنظيم لا يجوز بحال أن ينفلت مداها إلى ما يعد أخذًا للملكية من أصحابها سواء من خلال العدوان عليها بما يفقدها قيمتها أو عن طريق اقتحامها ماديا بل إن اقتلاع المزايا التي تنتجها أو تهميشها مؤداه سيطرة آخرين فعلا عليها، أو تعطيل بعض جوانبها.

وحيث إن المشرع، وإن قرر في مجال تنظيم العلائق الإيجارية، من النصوص القانونية ما ارتأه كافلا للتوازن بين أطرافها إلا أن هذا التوازن لا يجب أن يكون صوريا أو منتحلا، وكلما كان هذا التنظيم

¹ - قرار رقم 72662، صادر بتاريخ 82/10/02، ملف مدني 86/2002. مجلة رابطة القضاة ص 53.

² - قرار عدد 1721، صادر بتاريخ 88/6/22 ملف مدني 84/3268 محمد بولمان، مرجع سابق، ص 124.

³ - قرار عدد 304، صادر بتاريخ 87/2/9 ملف مدني عدد 2002/86 مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 40 ص 123.

⁴ - وقد أشار الاجتهاد القضائي المغربي إلى خطورة قاعدة الامتداد من خلال القول " أن الامتداد القانوني إلى ذوي الحقوق قاعدة خطيرة وهي عبارة عن استثناء عن قاعدة نسبية آثار العقد، فيجب أن تقتصر على من أشار إليهم المشرع في الفصل 5 وهم الورثة دون غيرهم والورثة محددون ضمن قانون الأحوال الشخصية " قرار الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف البيضاء، صادر بتاريخ 92/09/05، مجلة المحاكم المغربية، عدد 67، ص 187

⁵ - وهكذا عملت بعض التشريعات الحديثة إما إلى إلغاء الامتداد لزوال أسبابه وظروفه كالتشريع المصري بمقتضى قانون رقم 4 لسنة 1996 أو تحديد مدته القصوى في خمس سنوات كالقانون الكويتي رقم 7 الصادر بتاريخ 1994 أو في إضفاء الصبغة التعاقدية على الامتداد أو تقريبه من التجديد الضمني مع تحويل القضاء الرقابة على كل تعسف في رفض التجديد كالقانون الفرنسي الصادر سنة 1948 والتعديلات المتممة والمغيرة له.

متحيزاً، بأن مال بالميزان في اتجاه أحد أطرافها تعظيماً للحقوق التي يدعيها أو يطلبها، كان ذلك انحرافاً عن طريق الحق، أو نكولاً عن ضوابط ممارستها، فلا يستقيم بنيانها.

ويقع ذلك بوجه خاص إذا كان تنظيم المشرع للحق في استعمال الشيء - وهو أحد عناصر حق الملكية - مدخلاً لإفقار مالكه، وإثراء لغيره على حسابه. وحيث إنه فضلاً عما تقدم، لا يجوز أن يحصل المستأجر من خلال الإجارة على حقوق لا يسوغها مركزه القانوني في مواجهة المؤجر، وإلا حض تقريرها على الانتهاز، وكان قرين الاستغلال، إذ ليس من المتصور أن يكون مغبون الأمس - وهو المستأجر - غابناً، ولا أن يكون تدخل المشرع شططاً قلباً لموازن الحق والعدل، فلا تتوافق - في إطار العلائق الإيجارية - مصالح طرفيها اقتصادياً، بل يخل التضامن بينهما اجتماعياً، ليكون صراعهما بديلاً عن التعاون بينهما¹

¹ - الطعن رقم 44 لسنة 17 قضائية دستورية / الجريدة الرسمية / العدد 6/10 مارس 1998، أشار إليه محمود الكندري، مرجع سابق، ص 97 وما بعدها.