فسخ عقد الإجارة بسبب العذر

د. محمد بوكماش جامعة خنشلة
سعيدة بومعراف باحثة دكتوراه جامعة باتنة 1

ملخص:

يهدف البحث إلى إبراز أقوال الفقهاء في مسألة فسخ عقد الإجارة بسبب العذر، وكيفية تمسك المتعاقدين بالعذر الطارئ والاحتجاج به للمطالبة بالفسخ، وخلص البحث إلى أن عقد الإجارة يفسخ بالعذر في حالة ما إذا لحق بأحد المتعاقدين ظرف يؤدي الاستمرار في تنفيذ العقد إرهاقا لأحدهم، أو بتعذر استيفاء المنفعة وذلك بفوات محلها، وينفسخ العقد إما تلقائيا، أو بالتراضي أو بحكم القضاء.

Resume

Résolution du contrat de location pour cause d'imprévus

Cet article vise à exposer les points de la doctrine en matière de résolution du contrat de location pour cause d'imprévus, et les modalités d'invoquer et de prévaloir de ce droit par par les contractants du bail de location pour cause d'imprévus ne peut toutefois avoir lieu que si le contractants concerne arrive à établir que l'exécution de l'obligation contractuelle devient impossible pour cause de force majeure ou excessivement onéreuse de façon à menacer le débiteur d'une perte irréparable

Dans se sens ces les contractants peuvent mettre fin a leur obligation soi de leur propre volonté ou par l'intervention d'une jugement du tribunal .

الكلمات المفتاحية: عقد الإجارة، الفسخ، العذر، الظروف الطارئة.

مقدمة:

عقد الإجارة من العقود التي ترد علي العمل أو المنافع بعوض، وهو من العقود الملزمة لجانبين؛ حيث يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة مع كافة الضمانات المقررة لها، ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة المتفق عليها إلى غاية انتهاء مدة العقد، غير أنه قد تطرأ ظروفا لم تكن في حسبان المتعاقدين فتمنع استمرار تنفيذ العقد بحسب ما تم الاتفاق عليه، وهو ما يعرف بفسخ الإجارة للعذر؛ بحيث لو تم الاستمرار في تنفيذ العقد لتسبب ذلك في ضرر و عسر وإرهاق لأحد المتعاقدين أوكليهما، وهو من بين التطبيقات التي تبرز فيها نظرية الظروف الطارئة التي عالجتها مختلف القوانين المدنية، وعليه فهل يمكن التمسك بهذا العذر لفسخ العقد من أحد المتعاقدين أو كليهما، وما هي مذاهب الفقهاء في حكم فسخ عقد الإيجار بسبب العذر، وكيف يتم فسخ عقد الإجارة بسبب العذر، وما أثر العذر في فسخ الإيجار في القانون المدني الجزائري.

هذا ما سنبينه في هذا البحث من خلال العناصر التالية:-تعريف الإجارة –تعريف العذر – أنواع الأعذار- أراء الفقهاء في فسخ عقد الإيجار بالعذر - أثر العذر في عقد الإجارة- أثر العذر في فسخ الإيجار في القانون المدني الجزائري.

أولا: تعريف الإجارة

1-لغة: الإجارة من الفعل: أجَر يأجُر أجرا، والأجر: الجزاء على العمل؛ والجمع أجور، والإجارة من: أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل، فيقال: استأجرته، وأجرته، فأجرني: صار أجيري.

www.manaraa.com

والأجرة: الكراء، وآجرته الدار: أكريتها، والأجرة، والإِجارة، والأجارة، كلها مرادفات لمعنى واحد يقصد به مقابل العمل أو المنفعة.[1]

2-اصطلاحا: اختلف الفقهاء في تحديد التعريف الاصطلاحي للإجارة، كل بحسب الوجهة التي ينظر منها إلى العقد.

ومن هذه التعاريف:

-أنها: "هي بيع منافع معلومة"[2] ، -وعرفت كذلك بأنها :" بيع المنفعة"[3]، - وعرفت بأنها "عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم"[4] ، وعرف المشرع الجزائري عقد الإيجار في المادة: (467) من القانون المدني بقوله:" الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم"[5]

ونلاحظ أن الفقهاء أوردوا تعاريف متعددة بين مضيق وموسع، إلا أن هناك قدرا متفقا عليه، وهو أن الإجارة، أو الإيجار[6] عقد يرد على منفعة مشروعة مقابل إيجار معلوم.

ثانيا: تعريف العذر

1-لغة: العذر في اللغة على له معان عديدة بحسب توظيفها في شتى المعاني المختلفة، فتأتي بمعنى:

- الحجة التي يعتذر بها؛ فيقال: تعذّر: اعتذر واحتج لنفسه[7].
- العسر والضيق؛ فيقال: تعذر عليه الأمر: إذا صعب وتعسر، وضاق عليه الأمر[8].
- عدم الاستقامة؛ فيقال: تعذر عليه الأمر، أي: لم يستقم له[9].

2- اصطلاحا: وردت عدة تعاريف في كتب الفقه الإسلامي للعذر، وذلك حسب دلائله الفقهية الواردة في استعمال الفقهاء في المجالات المختلفة ذات الصلة، من هذه التعاريف:

أ-عرفه الجرجاني في التعريفات بأنه:" ما يتعذر عليه المعنى على موجب الشرع إلا بتحمل ضرر زائد"[10] .

---

(1)-ابن منظور: محمد بن مكرم الإفريقي المصري: لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، د ت، ج4، ص10. الفيومي: أحمد بن محمد بن علي، أبو العباس: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، دط، دت، ج1، ص5.

(2)-علي الصعيدي العدوي المالكي: حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني،تحقيق : يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ط 1412 هـ ج2، ص246.

(3)-ابن عابدين: حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، دار الفكر، ط2000م، ج6، ص 77

(4)-محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الفكر، (د.ت)، ج2، ص332.

(5)- الأمر 58/75 المؤرخ في: 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.

(6)- وقد آثر الدكتور وهبة الزحيلي استعمال لفظ: " الإيجار" بدل الإجارة لأن الإجارة اسم للأجرة: وهي ما أعطيت من كراء الأجير، وهي ليست مصدرا لفعل " أجر" , زإذا استعمل مصطلح الإجارة في بعض الحيان فمن باب مجاراة الإصطلاح الشائع. أنظر وهبة الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط 3، 1409هـ،1989 م، ج4، هامش رقم (1)، ص732.

(7)- ابن منظور: لسان العرب، مرجع سابق،ج4، ص545.

(8)- الرازي: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر: مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية-الدار النموذجية، بيروت، ط5، 1420هـ / 1999م، ص78.

(9)- الفيروزآبادى: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق في مؤسسة الرسالة، إشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط8، 1426 هـ - 2005 م، ص437.

(10)- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف: التعريفات، ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1403هـ -1983م، ص148.

www.manaraa.com

ب- وعرفه ابن حجر العسقلاني بقوله : "هو الوصف الطارئ على المكلف المناسب للتسهيل عليه"[1]

هذين التعريفين وغيرهما الدالين على نفس سياق ورود معنى العذر، يؤديان معنى عاما للعذر، يتعلق بكل ما يتصل بالتكاليف المتعلقة بالمكلفين، وتؤدي إلى عسر وعنت في الوفاء بماترتب على عاتقهم من واجبات، ويتعذر معها المضي في تنفيذها كليا أو جزئيا بحسب درجة وقوع العذر، ولا يخرج في مضمونه عن حدود ذلك[2]، ومن أمثلتها في جانب العبادات: المرض أو السفر فإنهما يعتبران عذر شرعي لإباحة الإفطار، وهذا المعنى العام يبتعد كثيرا عن المعنى المراد في موضوعنا.

ج- ويعرف الفقه الحنفي العذر بأنه: "ظرف قد يطرأ على العقد بعد إبرامه، ولا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحق المتعاقد في نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ".[3]

د- وعرفه السمرقندي بقوله: "ما يكون عارضا يتضرر به العاقد مع بقاء العقد و لا يندفع بدون الفسخ"[4].

هـ- ونصت مجلة الأحكام العدلية على ذلك عند صياغتها للمادة:(443 مجلة الأحكام العدلية) وفيها:" لو حدث عذر مانع لإجراء موجب العقد تنفسخ الإجارة".[5]

باستقراء هذه التعاريف نجدها تدل على المعنى الخاص المراد من خلال هذا البحث وهو الظرف الذي يطرأ على المتعاقدين يحول دون الاستمرار والمضي في تنفيذ موجبات العقد على الأوجه المتفق عليه، إلا بتحمل مشقة وضرر زائد لم يكن متوقعا أثناء إبرام العقد.

ولقد تميز الفقه الحنفي في تفصيل هذا المفهوم الخاص للعذر الطارئ؛ وذلك بغرض تحقيق المقصود الذي من أجله شرعت العقود وأبرزوا من خلال التعاريف المتعددة خصوصية معنى العذر الطارئ من خلال ما ورد فيه من قيود تحدد معالمه المرادة منه، وذلك بالأمور الآتية:[6]

- مجال تطبيق العذر الطارئ متعلق بالعقود، فخرج بذلك مجالات تطبيق العذر الطارئ بالمعنى العام.
- مرتبة الضرر الموجب للفسخ، وهو الضرر الزائد، غير المستحق بموجب العقد، فإذا كان الضرر مستحقا بموجب العقد لم يلتفت إليه.
- مناط الفسخ، وهو الضرر الزائد اللاحق بأحد العاقدين، أما إذا كان الضرر لا يمس المتعاقدين شخصيا فلا يعتد به
- منشأ الضرر، وهو الظرف الطارئ وليس ذات العقد، لأنه يكون متوقعا أثناء الإبرام، وبالتالي كان يمكن توقيه وتضمينه مقتضيات العقد.

---

(1)- أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه :محمد فؤاد عبد الباقي فتح الباري شرح صحيح البخاري دار المعرفة - بيروت، 1379هـ ج 6، ص47.

(2)- قذافي عزات الغنانيم: العذر وأثره في عقود المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي، دار النفائس، عمان، الأردن، ط1، 1428هـ-2008م، ص52.

(3)- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي: رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت،ط2، 1412هـ - 1992م، ج6، ص81.

(4)- السمرقندي محمد بن أحمد علاء الدين . تحفة الفقهاء . دار الكتب العلمية . بيروت . د ط . د ت . ج 2 ص360 .

(5)- علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تحقيق وتعريب: المحامي فهمي، الحسيني دار الكتب العلمية، لبنان، بيروت، دط، دت، ج1، ص413.

(6)- قذافي عزات الغنانيم: المرجع السابق، ص59.

www.manaraa.com

وعليه فإن مقتضى العذر المستهدف هذه الحالة أن يطرأ بعد إبرام عقد الإيجار، لأي من طرفيه أمر لم يكن في الأصل حسبانه من شأنه أن يجعل استمرار العقد ضارا به ضررا كبيرا، ليس من مقتضى العقد أن يتحمله، فيتمثل هذا الأمر عذرا في جانبه يتيح له أن ينهي العقد قبل فوات مدته[1] ، وبذلك فإن العذر يؤدي إلى ضرر زائد غير مستحق بالعقد ملازم لتنفيذ الالتزام ولا ينفك عنه.

3- العذر في القانون المدني الجزائري:

الأصل أن أي عقد يكون مآله التنفيذ، وهذا هو الطريق الطبيعي لانقضاء العقود، وعقد الإيجار باعتباره من العقود المستمرة لا ينتهي قبل انقضاء مدته القانونية، لكن قد تطرأ أسباب تؤدي إلى انتهائه، وهذه الأسباب قسمين: [2]

أ- أسباب ترجع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في نظرية العقد لا يختلف فيها عقد الإيجار عن غيره من العقود، فقد يبطل عقد الإيجار بسبب خاص يعود إلى أحد المتعاقدين، كنقص الأهلية أو عيب في الإرادة ، وقد ينتهي بأي سبب آخر من أسباب انقضاء العقود كالاتفاق المسبق بين طرفيه، والتقايل والفسخ والانفساخ وغيرها من الطرق...

ب- أسباب خاصة مردها الظروف التي تطرأ على العقد بعد إبرامه والتي لا يمكن توقعها وتؤثر على العقد في مرحلة تنفيذه، منها ما نص عليها المشرع الجزائري كنظرية عامة في المادة (107 من القانون المدني الجزائري)، والتي يمكن تطبيقها إذا ما توافرت شروطها على كافة العقود المدنية، ومنها ما تضمنه القانون المدني الجزائري في بعض المواد المنظمة لعقد الإيجار، منها:

- **إنتهاء عقد الإيجار لسبب عائلي أو مهني**: (المادة:469 مكرر1) التي تنص على أنه: " ينتهي الإيجار بانقضاء المدة المتفق عليها دون حاجة إلى تنبيه بإخلاء . غير أنه يجوز للمستأجر إنهاء عقد الإيجار قبل ذلك لسبب عائلي أو مهني ويجب عليه إخطار المؤجر بموجب محرر غير قضائي يتضمن إشعارا لمدة شهرين"
- **انتهاء عقد الإيجار بموت أحد طرفيه:** نصت عليه المادة: (469 مكرر2): " لا ينتقل الإيجار إلى الورثة.

غير أنه في حالة وفاة المستأجر، مالم يوجد اتفاق على خلاف ذلك، يستمر العقد إلى انتهاء مدته، وفي هذه الحالة يجوز للورثة الذين كانوا يعيشون عادة معه منذ (6) أشهر إنهاء العقد إذا أصبحت تكاليفه باهظة بالنسبة إلى مواردهم، وأصبح الإيجار يزيد عن حاجتهم..."

والأعذار بهذا المعنى الخاص تتنوع في الفقه الإسلامي، بحسب مذاهب الفقهاء من حيث التوسع والتضييق في معناها وسأعرضها فيما يلي إلى أهم هذه الأعذار مجملا إياها بحسب المعيار الذي يجمع هذه الأعذار.

(1)- عبد الفتاح عبد الباقي: نظرية العقد والإرادة المنفردة، موسوعة القانون المدني المصري، القاهرة، طبعة 1984، ص542 .

(2)- هزرشي عبد الرحمان:أثر العذر و الجوائح على الالتزامات العقدية في الفقه الإسلامي مقارنة بنظرية الظروف الطارئة في القانون المدني الجزائري (مذكرة ماجستير، كلية العلوم الاسلامية الخروبة، جامعة الجزائر، 2005/2006، ص101.

www.manaraa.com

ثالثا: أنواع الأعذار: تقسم بحسب معايير متعددة أجملها في ثلاثة معايير كمايلي: [(1)]

1- **باعتبار مصدر العذر:** تنقسم بالنظر للمصدر المتأتي منه العذر إلى أعذار سماوية، وأعذار بشرية:

أ- أعذار سماوية: وهي تلك الأعذار التي لا دخل للمتعاقدين ولا غيرهم من البشر في إيجادها، وإنما تكون من عند اللّه تعالى متمثلة في حدوث آفات سماوية أو طوارئ طبيعية من قبيل الجائحة أو الزلزال أو الفيضان وغيرها، فيؤثر على أحد المتعاقدين فلا يستطيع الوفاء بالتزامات عقد الإيجار، إلا بتكبده خسارة فادحة خارجة عن المألوف، وقد ذكر فقهاء المذاهب أمثلة متعددة لهذه الحالات، وقد ذكر الفقهاء نماذج تطبيقية لبعض هذه الحالات، فقد ورد في مغني المحتاج للشربيني: "...فَلَوْ تَلِفَتْ الْأَرْضُ بِجَائِحَةٍ أَبْطَلَتْ قُوَّةَ الْإِنْبَاتِ انْفَسَخَتْ الْإِجَارَةُ فِي الْمُدَّةِ الْبَاقِيَةِ..." [(2)]

فدل ذلك أن للجائحة وهي أمر سماوي غير متوقع أثر في فسخ عقد الإجارة فيما تبقى من مدة.

ب- أعذار بشرية:وهي تلك الأعذار الناشئة بفعل بشري سواء تعلق الأمر بأحد المتعاقدين أو من له علاقة بالعقد أو غيرهم ممن هو أجنبي عن العقد، فتلحق خسارة فادحة في جانب أحد المتعاقدين إن استمر في تنفيذ بنود العقد وفق مال تفق عليه، وقد أورد الفقهاء كذلك أمثلة لمثل هذه الأعذار من ذلك: ما جاء في بدائع الصنائع للكاساني:"... وَكَذَلِكَ لَوْ اسْتَأْجَرَ إبِلًا إلَى مَكَّةَ ثُمَّ بَدَا لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ لَا يَخْرُجَ فَلَهُ ذَلِكَ وَلَا يُجْبَرُ عَلَى السَّفَرِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا بَدَا لَهُ عُلِمَ أَنَّ السَّفَرَ ضَرَرٌ فَلَا يُجْبَرُ عَلَى تَحَمُّلِ الضَّرَرِ وَكَذَا كُلُّ مَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيُسَافِرَ ثُمَّ قَعَدَ عَنْ السَّفَرِ فَلَهُ ذَلِكَ ..." [(3)]

فبحسب أصحاب هذا الرأي فإن الأعذار البشرية يعتد بها وهي سبب موجب لفسخ العقد.

1-أعذار بحسب عموميتها: تنقسم بهذا الاعتبار إلى أعذار خاصة وأعذار عامة:

أ- **الأعذار العامة:** هي تلك الظروف التي تمس مجموعة كبيرة من الناس أو تعم لتمس كل البلاد أو معظمها ، كما إذا حدث خوف عام أو فتنة تمنع من سكنى المكان الذي فيه العين المؤجرة[(4)].

ب- **الأعذار الخاصة:**هي التي تصيب فئة قليلة من الناس، أو نكون متعلقة بأحد المتعاقدين فقط، وقد اعتبرها فقهاء الحنفية أعذارا تجيز فسخ الإجارة رفعا للضرر، وقد ذكروا أمثلة لذلك منها إذا أراد المستأجر أن ينتقل عن البلد أو يسافر فله أن ينقض الإجارة في العقار و غيره[(5)].

2-**أعذار بحسب أطراف العقد أو محله:** وهذا التقسيم اختص به فقهاء الحنفية؛ حيث قسموا العذر الذي يفسخ به العقد في الإجارة إلى ثلاثة أنواع: العذر الذي قد يكون في جانب المستأجر، والثاني قد يكون في جانب المؤجر، والثالث قد يكون في جانب العين المؤجرة، كما يلي:

---

(1)- أحمد شحدة أبو سرحان وعلي عبداللّه أبو يحيى: فسخ الإجارة بالعذر في الفقه الإسلامي وموقف القانون المدني الأردني، مقال منشور بمجلة: دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 40، العدد 1، 2013، ص:112-113. هزرشي عبد الرحمان: نفس المرجع، ص113 ومابعدها. نزار أحمد عيسى عويضات: أثر العذر والجائحة في عقدي البيع والإجارة وما يقابلهما في القانون المدني، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الدراسات العلي، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2003، ص:105.

(2)- الشربيني: مغني المحتاج ، مرجع سابق، ج3، ص484.

(3)- علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م، ج4، ص198.

(4)- أحمد شحدة أبو سرحان وعلي عبداللّه أبو يحيى: فسخ الإجارة بالعذر في الفقه الإسلامي وموقف القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص112.

(5)- هزرشي عبد الرحمان:أثر العذر و الجوائح على الالتزامات العقدية في الفقه الإسلامي مقارنة بنظرية الظروف الطارئة، مرجع سابق، ص114.

مجلة الحقوق و العلوم السياسية
المنارات
www.manaraa.com

أ-عذر من جانب المستأجر: ويمثلون لذلك بأن: يفلس المستأجر فيقوم من السوق أو يريد سفرا أو ينتقل من الحرفة إلى الزراعة، أو من الزراعة إلى التجارة، أو من حرفة إلى حرفة، لأن المفلس لا ينتفع بالحانوت المستأجر، فكان في إبقاء العقد من غير استيفاء المنفعة إضرارا به[1].

ب- العذر في جانب المؤجر: ومن أمثلته أن يلحقه دين فادح، كما لو أجر دكانا أو دارا، فأفلس ولزمته ديون لا يقد ر على قضائها، إلا بثمن المستأجَر، فيحق له فسخ الإجارة[2]، ولو انهدم منزل المؤجر، ولم يكن له منزل آخر سوى المنزل المؤجَر، فأراد أن ينقض الإجارة ويسكنها ليس له ذلك؛ لأنه يمكنه أن يستأجر منزلا آخر أو يشتري، فلا ضرورة إلى فسخ الإجارة.[3]

جـ- عذر متعلق بالعين المؤجرة: ويتعلق الأمر هنا بأعذار خاصة تتعلق بالعين المؤجرة متى تحققت جاز معها طلب فسخ عقد الإجارة وذكر الفقهاء تطبيقات متعددة لذلك منها: وذلك كالصبي آجره وليه فبلغ في مدة الإجارة، فهو عذر يخوله فسخ العقد؛ لأن في إبقاء العقد بعد البلوغ ضررا به، وكذلك في غلاء أجر المثل في إجارة الوقف، يفسخ متولي الوقف الإجارة، ويجدد العقد في المستقبل على سعر الغلاء، وفيما مضى يجب المسمى بقدره، أما إذا رخص أجر المثل فلا يفسخ مراعاة لمصلحة الوقف...[4].

رابعا: أراء الفقهاء في فسخ عقد الإيجار بالعذر:

يرى فقهاء المذاهب من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، أن الإجارة عقد ملزم لجانبين، وهذا اللزوم يقتضي تمليك المؤجر الأجرة، والمستأجر المنافع، ولقد اختلف الفقهاء في فسخ عقد الإيجار بالأعذار بين موسع ومضيق، فالحنفية توسعوا في حالات الأعذار الموجبة للفسخ بينما بقية المذاهب ذهبوا إلى أن عقد الإيجار كالبيع لا ينفسخ إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة.

1- مذهب الحنفيه: يرى فقهاء المذهب الحنفي أن العذر الطارئ يؤدي في غالب الأحيان إلى فسخ عقد الإجارة، لما يترتب على ذلك من ضرر وعسر شديد لأحد المتعاقدين إن هو استمر في إمضاء العقد؛ لذا يمكن لمن له طلب الفسخ، واستدلوا لقولهم هذا:

- قوله تعالى" وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه "، وقوله تعالى: "وما جعل عليكم في الدين من حرج"

ومن مقاصد الشريعة الرفق بالناس ورفع الحرج والمشقة عنهم؛ لأن الحاجة والضرورة تدعو إلى الفسخ عند العذر، لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر، للزم صاحب العذر ضررا لم يلزمه بالعقد، فكان الفسخ في الحقيقة امتناعا من التزام الضرر، ويذكرون لذلك قاعدة وهي: "الأصل

(1)- نظام الدين البلخي ولجنة من العلماء: الفتاوى الهندية، مرجع سابق، ج4، ص459 وما بعدها. ابن نجيم: البحر الرائق: مرجع سابق، ج8، ص:40 وما بعدها. المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني: الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، دط، دت، ج3، ص248.

(2)- الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق،ج4، ص198.

(3)- ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم بن محمد: البحر الرائق شرح كنز الدقائق وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، د م ن، ط2، دت،،ج8، ص42.

(4)- الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق،ج4، ص200. نظام الدين البلخي ولجنة من العلماء: الفتاوى الهندية، مرجع سابق، ج4، ص464.

مجلة الحقوق و العلوم السياسية
www.manaraa.com

أنه متى تحقق عجز العاقد في المضي في موجب العقد إلا بضرر يلحقه، وهو لم يرض به يكون عذرا تفسخ به الإجارة دفعا للضرر."[1]

- استندوا إلى أصل النظر في مآلات الأفعال[2]؛ إذ أن إنفاذ العقد في ظل الظرف الطارئ والعذر المستجد سيؤدي إلى الضرر الزائد، سواء أكان اقتصاديا وماليا أو بدنيا أو نفسيا، والمعروف أن العقود بصفة عامة ومنها عقد الإجارة ثبت للحاجة، ولزومه لتوفير المنفعة على المتعاقدين؛ فإذا آل الأمر إلى الضرر وقعت مخالفة أصل الجواز واللزوم فيه، وثبت حق الفسخ على سبيل الاستثناء منه.[3]

- أن المنافع في عقد الإجارة غير مقبوضة، فصار العذر فيها كالعيب قبل القبض في المبيع، فينفسخ به؛ إذ المعنى يجمعهما وهو عجز العاقد عن المضي في موجبه إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعقد، وهذا هو معنى العذر.[4]

2- مذهب الجمهور: يرى جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة أن عقد الإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لواحد منهم فسخه، وذلك لأنه عقد معاوضة، فكان لازما كالبيع، وسواء كان لأحد الطرفين عذرا، ولا تنفسخ الإجارة إلا بما تنفسخ به العقود اللازمة من وجود العيب، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة، ويرجعون الأعذار والطوارئ التي تفسخ بها العقود إلى حالات يمكن أن نجملها إما فينقص المنفعة نقصا يؤدي إل ضرر بين، فهذا سبب للخيار في فسخ العقد.

أو فوات المنفعة بالكلية، أو ما يمنع استيفاء المنفعة شرعا، كتلف العين المؤجرة، أو يحدث للعين المؤجرة ما يمنع استغلالها.

فإذا طرأ على عقد الإجارة ولم يظهر في المعقود عليه عيب أو خلل؛ فلا يجوز فسخ الإجارة لا للمؤجر ولا للمستأجر[5].

واستدلوا على قولهم بمايلي:

- قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾[6].

تدل الآية بمنطوقها على الأمر بالوفاء بالعقود، والأمر للوجوب، فيجب الوفاء بالعقود، وعقد الإجارة من جملة العقود، فيكون داخلاً في عموم الأمر الوارد في الآية يوجب الوفاء بكل عقد مالم يوجد عقد يخصصه[7]؛ فالفسخ في حالة العذر ليس من الإيفاء بالعقد بشيء، إذ

---

(1)- أنظر: الكاساني: بدائع الصنائع، مرجع سابق،ج4، ص200. الموصلي: عبد الله بن محمود بن مودود: الاختيار لتعليل المختار، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، القاهرة، دط، 1356 هـ -1937 م، ج2، ص61.

(2)- أصل النظر في مآلات الأفعال معتد به في الشرع قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعًا". أنظر: الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي: الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1 ،1997، ج4، ص197.

(3)- العينى: بدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى: البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ط1، 1420 هـ - 2000 م، ج10، ص347.

(4)- الزيلعي: تبيين الحقائق، مرجع سابق، ج5، ص146.

(5)- ابن رشد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي: بداية المجتهد ونهاية المقتصد،دار الحديث، القاهرة، دط، 1425هـ-2004م، ج4، ص14. ابن جزي: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، الكلبي الغرناطي: القوانين الفقهية، دن، د م ن، دط، دت، ص:183.

الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب: الحاوي في فقه الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ط1، 1414هـ - 1994، ج7، ص393. ابن قدامة المقدسي: عبد الله بن أحمد أبو محمد: المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل،دار الفكر،بيروت،ط،1405ه ، ج4،ص 495 وما بعدها.

(6) - المائدة/1

(7)- الماوردي: الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج7، ص: 397.

www.manaraa.com

الواجب فيه القيام بتنفيذ الالتزامات المتقابلة من الطرفين والوفاء بها، وعدمه يؤثر في استقرار بين الناس، ويؤدي إلى زعزعة التعامل بها، وعليه فإن مستندهم من هذه الآية مأتاه التمسك بقاعدة:" وجوب الوفاء بالعقود اللازمة من الطرفين"[1].

- الإجارة عقد معاوضة، فلا يجوز فسخها بالأعذار، قياسا على البيع

وقد فصل كل مذهب في حالات الأعذار الموجبة للفسخ، نوجزها بحسب رأي كل مذهب:

أ- المذهب المالكي: أما في المذهب المالكي فإن الطوارئ التي تعتبر أعذارا موجبة للفسخ ثلاثة أقسام هي:[2]

- ما ينقص المنفعة نقصا يتضرر به المكترى، و ما لا يمكن البقاء معه، إذ يسبب ضيقا في المضي بما يوجبه العقد.
- فوات المنفعة بالكلية، وذلك لهلاك محل العقد مثلا، ويمثلون بموت الأجير وانهدام الدار، وإصابة الزرع بالسيل...
- ما يمنع استيفاء المنفعة شرعا، ويمثلون بمن استأجر طبيب لقلع الضرس المؤلم، ثم زال الألم.

ب- الشافعية: لا يختلف المذهب الشافعي فيما يتعلق بالطوارئ الموجبة للفسخ عن المذهب المالكي إلا في بعض الجزئيات البسيطة، وتنحصر في عمومها بخلل في المعقود عليه:

- **ما ينقص المنفعة**: إذا ظهر في المعقود عليه ما ينقص المنفعة من العيوب، وهو أن يظهر بالمستأجر نقص تتفاوت به الأجرة، فهو عيب مثبت للفسخ، ويمثلون لذلك، بانقطاع ماء البئر، وتغيره، بحيث يمنع الشرب، وسواء كان العيب سابقا للعقد أم القبض، أم حادثا في يد المستأجر.
- **فوات المنفعة بالكلية:** بهلاك محلها واستحالة تحقيقه، وذلك كموت الدابة المعينة، والخادم المعين للعمل، وانهدام الدار،... فهذا كله يوجب انفساخ الإجارة إن وقع عقب العقد.
- فوات المنفعة شرعا : وذلك كفواتها حسا في اقتضاء الانفساخ لتعذر الاستيفاء كما لو سكن ألم السن المستأجر على قلعه.

ج- الحنابلة: على نفس المنحى نجا فقهاء المذهب الحنفي؛ إذ أن الإجارة عنده لا تفسخ إلا إذا وجد عيب في المعقود عليه يختل بموجبه مقتض العقد، أو تنقص به المنفعة أو تتعذر شرعا كما في المذهب الشافعي:[3]

- **هلاك العين المؤجرة**: ومثاله: تعيب الدار بانقطاع ماء بئرها، أو تغيره، وضعف بصر الأجير في الخدمة ومرضه، وأيضا تلف العين؛ فإن تلفت العين المستأجرة قبل مضي شيء من المدة فلا أجرة عليه؛ لأنه لم يقبض شيئا من المعقود عليه، وإن تلفت بعد مضي شيء منها، فعليه الأجر بقدر ما استوفى...
- **أن يطرأ للعين المؤجرة ما يمنع الانتفاع بها وفق مقتضيات العقد:** ومن الأمثلة على ذلك أن تنهدم الدار أو تغرق الأرض أو ينقطع ماؤها، فهذا يوجب انفساخ الإجارة لأن المنفعة التي وقع

(1)- قذافي عزات الغنانيم: المرجع السابق، ص:201.

(2)- مالك بن أنس: المدونة الكبرى،دار صادر،بيروت، دط ،دت، ج4، ص482-483. هزرشي عبد الرحمان:أثر العذر و الجوائح على الالتزامات العقدية في الفقه الإسلامي مقارنة بنظرية الظروف الطارئة، مرجع سابق، ص145.

(3)- ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد: الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، د م ن، ط1، 1414 هـ- 1994 م، ج2، ص178. ابن قدامة المقدسي: المغني، مكتبة القاهرة، د ط، ، ج5، ص337.

www.manaraa.com

عليها العقد فاتت ولم يتم تحصيلها. أو أن تغصب العين المؤجرة ففي هذه الحالة يكون للمستأجر حق الفسخ لأن فيه تأخير يؤثر على استيفاء الحقوق.

ويلاحظ من خلال ما سبق أن الحنفية يفسخون عقد الإيجار إذا لحق بأحد المتعاقدين ضرر يؤدي الاستمرار في تنفيذه إرهاقا لأحدهم. أما الجمهور فإنهم يرون أن الفسخ لا يكون إلا بتعذر استيفاء المنفعة وذلك بفوات محلها .

والمتأمل في تطبيقات الجمهور يلحظ أن الأعذار عندهم معتبرة لفسخ أو انفساخ الإجارة. ولكنها ليست أعذارا مطلقة كما أطلقها فقهاء الحنفية ومن وافقهم. بل مقيدة. ولذلك نجد فقهاء المالكية يقيدون العذر بمنع استيفاء المنفعة شرعا. أما فقهاء الشافعية فيقيدون العذر بوجود خلل في المعقود عليه. أو وجود عيب تنقص به المنفعة. أو بتعذر استيفاء المنفعة على الوجه الشرعي. في حين نجد أن فقهاء الحنابلة يقيدون العذر أيضا بوجود عيب أو خلل في المعقود عليه تنقص المنفعة أو يتعذر معه استيفاؤها شرعا أو حسا.

خامسا: أثر العذر في عقد الإجارة: إذا تحقق العذر وفق ما ذكرناه على عقد الإجارة فلا بد من إيقاع الفسخ بين المتعاقدين. لكن هل توجب الأعذار في الإجارة الانفساخ بنفسها؟ أم تحتاج إلى الفسخ. بمعنى هل ينفسخ العقد تلقائيا. أم لابد من تدخل القاضي وصدور حكم؟. أم يكفي أن تفسخ بالاتفاق والتراضي؟. تعرض لهذا التفصيل فقهاء الحنفية وأوردوا لذلك ثلاثة أقوال:[1]

1- هناك من الفقهاء من رأى أنه لا بد من حكم القاضي لتقرير الفسخ ولا يعتد بإرادة المتعاقدين لوحدهما. وشبه بالرد بالعيب بعد القبض قياسا على البيع باعتبار أن الخيار فيه ثابت بعد إبرام العقد.

2- ذهب فريق ثاني إلى أن الفسخ لا يتوقف على حكم القاضي. بل للمتعاقد فسخ العقد. وذلك لأن المنافع في الإجارة لا تملك جملة واحدة بل شيئا فشيئا؛ فكان اعتراض العذر بمنزلة عيب حدث قبل القبض في المبيع والعيب الحادث قبل القبض في باب البيع. يوجب للعاقد حق الفسخ ولا يقف ذلك على حكم القاضي[2].

3- ذهب البعض موقف وسط ففصلوا في ذلك؛ فقالوا: أنه إذا كان العذر الموجب للفسخ ظاهرا فالعقد ينفسخ دون حاجة لحكم قضائي. أما إذا كان العذر خفيا ويتضمن ضررا لم يوجبه العقد. لا ينفسخ إلا بحكم القضاء. ليظهر العذر ويزول الاشتباه.[3]

سادسا: أثر العذر في فسخ الإيجار في القانون المدني الجزائري:

الأصل في انقضاء عقد الإيجار هو انتهاء المدة المتفق عليها دون حاجة إلى تنبيه أو إخلاء (المادة: 469/1مكرر1) قانون مدني. وقد ينتهي قبل انتهاء مدته لأسباب إرادية عامة. كاتفاق مسبق بين طرفيه وهو ما يعرف بالفسخ الاتفاقي (المادة120 مدني). أو باتفاق لاحق بين طرفيه ومن صوره الظاهرة التقايل. وينتهي كذلك بسبب الفسخ أو البطلان. أو بهلاك العين المؤجرة التي نص عليها المشرع بموجب الأحكام العامة المنصوص عليها في المادة (121 مدني) . وكذا في

(1)- الكاساني:بدائع الصنائع. مرجع سابق.ج4. ص200.
(2)- الكاساني: بدائع الصنائع. نفس المرجع والصفحة. الزيلعي: تبيين الحقائق. مرجع سابق. ج5. ص143.
(3)- الكاساني: بدائع الصنائع. نفس المرجع والصفحة.

www.manaraa.com

المادة 481 بانفساخ عقد الإيجار تلقائيا إذا كان الهلاك كليا أو جزئيا. وجواز أن يطلب المستأجر فسخ العقد إذا كان الهلاك جزئيا ولم يقم المؤجر في الوقت المناسب برد العين المؤجرة إلى الحالة التي كانت عليها وهذا من قبيل الأعذار المبيحة للفسخ.

وقد ينتهي عقد الإيجار لأسباب خاصة، يمكن اعتبارها بمثابة الأعذار التي تجيز الفسخ؛ إذ أجاز المشرع انتهاء عقد الإيجار لأسباب عائلية ومهنية، ولقد أورد المشرع لفظي (عائلي ومهني) عاما دون تحديد سبب بعينه وعليه فإن كل سبب عائلي هو محل اعتبار شريطة أن يثبت المستأجر وجود هذا السبب وأثره المباشر على عقد الإيجار[1] (المادة: 469 مكرر1).

كما أن عقد الإيجار ينتهي بموت أحد طرفيه وهذا مانص عليه المشرع في المادة: (469 مكرر 2)؛ حيث نصت على أنه لا ينتقل الإيجار إلى الورثة، وذلك خلافا لما تقتضيه القواعد العامة من انصراف أثر العقد إلى الخلف العام (المادة 108 مدني) وكذلك خالف المشرع القاعدة العامة التي كانت مقررة بالنسبة لنصوص عقد الإيجار بمقتضى نص المادة 510 من القانون المني الملغاة بموجب القانون رقم: 05/07 ، والتي مفادها عدم انتهاء عقد الإيجار لا بموت المؤجر ولا بموت المستأجر، وعليه فالقاعدة وفق هذا التعديل وبموجب المادة المضافة (469 مكرر 2) هي عدم انتقال الإيجار إلى الورثة، والاستثناء هو استمرار سريان عقد الإيجار إلى انتهاء مدته في حالة وفاة المستأجر[2] ، وأجاز المشرع للورثة الذين كانوا يعيشون مع مورثهم عادة منذ 06أشهر إنهاء عقد الإيجارين في حالتين، إذا أصبحت تكاليف الإيجار باهظة بالنسبة إلى مواردهم أو أصبح الإيجار يزيد عن حاجتهم.

خاتمة: نخلص من خلال ما سبق إلى النتائج التالية:

1- العذر المعتبر سببا للفسخ هو الذي يؤدي تنفيذ العقد واستمراره فيه إلى ضرر زائد غير مستحق بموجب العقد، وقد يتعلق بالمؤجر أو المستأجر أو العين المستأجرة.

2- آلية فسخ الإجارة بالعذر: العذر الموجب للفسخ ظاهرا فالعقد ينفسخ دون حاجة لحكم قضائي، أما إذا كان العذر خفيا ويتضمن ضررا لم يوجبه العقد، لا ينفسخ إلا بحكم القضاء، ليظهر العذر ويزول وجه الالتباس.

3- أن فقهاء المذاهب الأربعة متفقون من حيث المبدأ على أن عقد الإجارة يُفسخ إذا اقترن بعذر طارئ، غير أنهم اختلفوا في تفصيل ذلك؛ فنجد أن الحنفية يفسخون عقد الإيجار إذا لحق بأحد المتعاقدين ضررا يؤدي الاستمرار في تنفيذه إرهاقا لأحدهم، أما الجمهور فإنهم يرون أن الفسخ لا يكون إلا بتعذر استيفاء المنفعة وذلك بفوات محلها.

4- أخذ القانون المدني الجزائري بالعذر فنجده قد نص على انفساخ عقد الإيجار في حالة هلاك العين المؤجرة كليا، وجواز المطالبة بالفسخ إذا كان الهلاك جزئيا، إضافة إلى إقراره بانتهاء عقد الإيجار لسبب مهني أو عائلي وانتهاء عقد الإيجار بموت أحد طرفيه.

(1)- هلال شعوة: الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 2010،ص ص232-235.
(2)- نفس المرجع،ص237.

www.manaraa.com