

تعليق على حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله  
في الطعن الحقوقي رقم (2020 /55) الصادر بتاريخ 07-06-2020

جميلة جرار

طالبة في كلية الحقوق- جامعة النجاح الوطنية

أولاً: وقائع وإجراءات الدعوى:

- 1- أقام المدعيان (المطعون ضدّهما لدى محكمة النقض) ط.ب بصفته الشخصية وبصفته وصياً على أولاد شقيقه القاصرين المرحوم م. ب، وأ. ب بصفتهما من ورثة المرحوم زوجها م. ب؛ دعوى تحمل رقم (2015 /302) ضد المدعى عليهما (الطاعنان) ض.ع وخ.ع؛ لإخلاء مأجور أجرته السنوية 23 ألف دولار أمريكي لدى محكمة صلح قلميلية.
- 2- بتاريخ 22 /4 /2019 وبعد سماع البيّنات والمرافعات واستكمال الإجراءات أصدرت المحكمة قرارها القاضي بتخليّة المدعى عليهما من المأجور موضوع الدعوى وتضمينهما الرسوم و مائة دينار أتعاب المحاماة.
- 3- لم يرتض المدعى عليهما بالحكم الصادر، فبادرا للطعن فيه لدى محكمة بداية قلميلية بصفتها الاستئنافية بموجب الاستئناف المدني رقم /61 2019.
- 4- بتاريخ 19 /12 /2019 قضت المحكمة برد الاستئناف موضوعاً وتأييد الحكم المستأنف وإلزام الجهة المستأنفة بالرسوم والمصاريف ومبلغ مائتي دينار أردني أتعاب محاماة عن درجتي التقاضي.
- 5- لم يرتض المدعى عليهما بالحكم الاستئنافي، حيث قاما بتاريخ 12/1/2020 بالطعن فيه لدى محكمة النقض استناداً للأسباب التي سيتم الإشارة إليها لاحقاً
- 6- بتاريخ 7 /6 /2020 أصدرت محكمة النقض المنعقدة في رام الله حكمها الفاصل في هذه القضية و المتمثل في رد الطعن موضوعاً وإلزام الطاعنين بالرسوم والمصاريف ومائتي دينار أردني أتعاب محاماة عن التقاضي لدى محكمة النقض.

## ثانياً- أسباب الطعن بالنقض:

استند الطاعنان في الطعن لنقض الحكم الاستئنافي على عدة أسباب، تتمثل في ما يلي:

- 1- عدم سماح محكمة الاستئناف للجهة الطاعنة بتقديم البينة أمامها.
- 2- عدم معالجة محكمة الاستئناف مسألة الخصومة حيث أن عقد الإيجار موضوع الدعوى تم نيابةً عن قصر لا يملك أكثر من نصف العقار.
- 3- عدم معالجة محكمة الاستئناف للدفع التي أثارها الجهة الطاعنة.
- 4- رفض محكمة الاستئناف اعتبار تسرب المياه من سقف المأجور سبباً يمكن التذرع به لسقوط الأجرة استناداً على المادتين رقم 477 و478 من مجلة الأحكام العدلية.

## ثالثاً: تسبب حكم محكمة النقض:

- 1- جاء رد محكمة النقض على السبب الأول للطعن متمثلاً في أن محكمة الاستئناف قد طبقت أحكام القانون تطبيقاً سليماً في عدم سماحها للجهة الطاعنة بتقديم البينة أمامها بعد أن كانت قد قدمت بينتها أمام محكمة أول درجة حسب الأصول، استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة 220 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المعدلة بالقرار بقانون رقم 16 لسنة 2014، التي نصت على انه: "لا يجوز لمحكمة الاستئناف سماع أية بينة كان بإمكان الخصوم تقديمها امام محكمة اول درجة".
- 2- و بخصوص السبب الثاني للطعن فقد رأت المحكمة أنه سبب متناقض و قررت رده كون أن الصفة التي تم توقيع عقد الإجارة بموجبها بين المتعاقدين هي ذات الصفة التي أقيمت بموجبها الدعوى الحالية، و بما أن الطاعنين أقرا بوجود عقد الإيجار في اللائحة الجوابية بالتالي فقد أصبح هذا الإقرار ملزماً لهما، كما أنهما قد أشغلا العقار استناداً على هذا العقد الموقع بينهما و بين المؤجر، مما يجعل دفعهما لدعوى التخلية المقامة منه بداعي أنه ليس له صفة في الدعوى متذرعين بأنه لم يثبت ملكيته للعقار، دفعاً غير معقولٍ و لا واردٍ لتناقضه.
- 3- أما عن السبب الثالث الذي زعم بموجبه الطاعنان أن محكمة الاستئناف لم تعالج الدفع التي تمت إثارتها من قبلهما، فنجد أن محكمة النقض قد رأت عدم الرد عليه أو التطرق إليه في تسببها بشكل منفصل و لم تفرد له بند خاص في الرد.
- 4- أخيراً جاء رد المحكمة على السبب الرابع للطعن: بعدم صلاحية أن يكون العيب الخفي المتمثل في تسرب المياه من سقف المأجور دفعاً للدعوى وإنما يصلح أن يكون موضوعاً لدعوى مستقلة أو متقابلة لفسخ العقد أو إبطاله، كما بينت أيضاً أن الاحتجاج بأحكام المادة 6 من قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 / 1953، التي تتحدث عن إتيان المؤجر أفعال تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، هو احتجاج غير مبرر أو وارد، كونه لا ينطبق على الواقعة محل الدعوى، مما يستوجب رده أيضاً.

## رابعاً: التعليق على الحكم:

– بداية فيما يتعلق بالسبب الأول فإنه وبالرجوع إلى نص المادة المتعلقة في هذا الشأن، نجد أن المادة الخامسة من القرار بقانون رقم 16 لسنة 2014م بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001م قد نصت على أنه: "تعديل المادة (220) من القانون الأصلي لتصبح على النحو الآتي:

1. تنظر محكمة الاستئناف على أساس ما يقدم لها من بيانات ودفع وما كان قد قدم لمحكمة أول درجة، وتصدر فيه حكماً بموضوع الدعوى، ولا يجوز لها إعادة القضية إلى محكمة أول درجة إلا في الحالات الواردة في الفقرة (3) من المادة (223) من القانون الأصلي.

2. لا يجوز لمحكمة الاستئناف سماع أية بيينة كان بإمكان الخصوم تقديمها أمام محكمة أول درجة.<sup>1</sup>

بعد أن كان نص المادة القديم كالتالي:

"تنظر المحكمة الاستئناف على أساس ما يقدم لها من بيانات ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة أول درجة"<sup>2</sup>

وبالتالي فقد أراد المشرع بتعديله هذا حسم مسألة تقديم البيانات الإضافية أمام محكمة الاستئناف بشكل حازم فنص بصيغة أمره باستعماله عبارة: " لا يجوز....." على منع محكمة الاستئناف من سماع أية بيينة قصر الخصم في تقديمها لدى محكمة الدرجة الأولى؛ لما في ذلك من ماطلة... إطالة لمدة النزاع... وإرهاق للقضاء، بالإضافة إلى الانعكاس السلبي على قاضي محكمة الدرجة الأولى حالة فسخ الحكم كون ذلك يدخل في تقييم أدائه المهني، ناهيك عن ركون و عدم حرص الخصوم على تقديم كافة ما لديهم من بيانات أمام محكمة الدرجة الأولى، مما هذا النص ضرورياً و منطقياً كون أن الخصم كان بإمكانه تقديم هذه البيينة لكنه قصر في ذلك و بالتالي عليه تحمل نتيجة تقصيره، فالمقصر أولى بالخسارة، و هذا ما يقتضيه الإصلاح القضائي لما في تأخير الفصل في الدعوى من مفاصد كبيرة.<sup>3</sup>

استناداً عليه فطالما أن الخصم لم تنطبق عليه أحد الحالات الاستثنائية التي قد أعاققت إمكانية تقديمه لبيينة أمام محكمة الدرجة الأولى كأن يكون الحكم المستأنف قد صدر حضورياً في غيابه، أو في حالة رفض المحكمة المستأنف حكمها قبول بيينة كان من الواجب عليها قبولها، أو حالة ظهور البيينة لأول مرة بعد صدور الحكم المستأنف،<sup>4</sup> يغدو معه طلبه بتقديم بيينة إضافية كان بإمكانه تقديمها مسبقاً طلباً حرياً بالرفض من محكمة الاستئناف، بل واجباً عليها تطبيقاً لقواعد القانون الأمرة.

<sup>1</sup> قرار بقانون رقم 16 لسنة 2014م بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية و التجارية رقم 2 لسنة 2001م المنشور في العدد 108 من [الوقائع الفلسطينية](#) (السلطة الوطنية الفلسطينية) بتاريخ 15 / 7 / 2014، ص39.

<sup>2</sup> قانون أصول المحاكمات المدنية و التجارية رقم 2 لسنة 2001 المنشور في العدد 38 من [الوقائع الفلسطينية](#) (السلطة الوطنية الفلسطينية) بتاريخ: 5 / 9 / 2001، ص71.

<sup>3</sup> التكروري، عثمان، الكافي في شرح أصول المحاكمات المدنية و التجارية، ط4، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، الخليل، 2019، ص 442.

<sup>4</sup> المرجع السابق، ص443.



المأجور بداعي أن المدعيين لم يثبتا انهما يملكان ما يزيد على 51% من العقار المأجور، وذلك للتناقض، لأن من يملك حق التأجير و هو عمل من أعمال الادارة يملك الحق قانونا في طلب إخلاء المأجور، ولا يغير من الأمر شيئاً ما ورد في العقد أن المؤجر (الحاجة م.غ وورثة المرحوم ح.غ) مادام العقد موقع من المطعون ضدهما كمؤجرين و أن الطاعن كان يدفع لهما الأجرة بهذه الصفة، فضلا عن أن غاية المشروع من تطلب إقامة دعوى إخلاء المأجور ممن يملك أكثر من نصف العقار هي حماية أغلبية المالكين للعقار من تصرف الأقلية، وتجنب الأضرار بهم وليس رعاية المستأجر المتخلف عن دفع الأجرة وبناء على ذلك، فإن أسباب الطعن تغدو غير واردة وحرية بالرد...<sup>6</sup>

(3) ".....وفي الموضوع، وبالنسبة للسببين الأول والثاني من أسباب هذا الطعن والمتعلقين بصحة الخصومة وصفة المدعي، وحيث أنه إذا وقع المستأجر عقد الإيجار مع شخص بصفته وكياً عن مالك العقار المأجور و أشغله هذا المستأجر بناء على هذا العقد فإنه لا يقبل منه دفع دعوى المؤجر المطالبة بالأجرة أو إخلاء المأجور بداعي أن المدعي ليس له صفة في الدعوى وأنه لم يثبت أنه يملك ما يزيد على 50% من العقار وذلك للتناقض، لان من يملك حق التأجير وهو عمل من اعمال الادارة يملك الحق قانونا في طلب إخلاء المأجور ( نقض مدني رقم 2009/268 تاريخ 2009/9/29)، حيث أن غاية المشروع من اشتراط اقامة دعوى إخلاء المأجور ممن يملك أكثر من نصف العقار هي حماية اغلبية المالكين للعقار من تصرف الأقلية وتجنب الاضرار بهم وليس رعاية المستأجر المتخلف عن دفع الاجرة (نقض مدني رقم 2009/27 تاريخ 2009/9/29). ولما كان ذلك وكان الطاعن قد شغل العقار موضوع الدعوى بناء على عقد ايجار منظم وموقع بينة وبين المطعون ضده (المؤجر: ا.ا - عن آل الجولاني)، فإن اقامة الدعوى بهذه الصفة تكون صحيحة ويكون هذان السببان غير واردين ونقرر ردهما...<sup>7</sup>

فمع الاستناد إلى هذه الاجتهادات القضائية في بيان غاية المشروع من تعريف المالك الوارد في المادة 2 من الأمر العسكري رقم 271 المعدلة للتعريف الواردة في المادة 3 من قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953<sup>8</sup>، و إلى القواعد العامة الواردة في مجلة الأحكام العدلية القاضية بأن "المرء مؤاخذ بإقراره"<sup>9</sup> و أن: "من سعى في نقض ما

<sup>6</sup> محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني، رقم 323/2009، بتاريخ 16/2/2010، منشور على موقع المفتي، تاريخ الزيارة: 13/4/2022.

<sup>7</sup> محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني، رقم 331/2009، بتاريخ 25/3/2010، منشور على موقع المفتي، تاريخ الزيارة: 13/4/2022.

<sup>8</sup> حيث ورد في الأمر بشأن تعديل بشأن تعديل قانون المالكين والمستأجرين (يهودا والسامرة) (رقم 1271) لسنة 1989، المنشور في العدد 77 من المناشير والأوامر والتعيينات (الاحتلال الإسرائيلي - الضفة الغربية) بتاريخ: 13/2/1991، صفحة 165: " في المادة 2 من القانون: (1) بدل التعرفة "المالك" يأتي: "المالك" - صاحب حق التصرف في المؤجر (بالفتح) أو الذي يملك أكثر من نصف حق الملكية في العقار، أو صاحب حق إرادة العقار أو أي شخص تنتقل إليه ملكية العقار"، انظر موقع المفتي. بعد أن كان قانون المالكين والمستأجرين [رقم 62] لسنة 1953، المنشور في العدد 1140 من الجريدة الرسمية الأردنية (الحكم الأردني)، بتاريخ 16/4/1953، ص661 ينص على تعريف المالك كالتالي: "...و تعني لفظة (المالك) الشخص المتصرف بالعقار وأي شخص يملك حصة شائعة فيه ومن يكون وكياً عرفياً وأي شخص تنتقل إليه الملكية من المالك الأصلي."، انظر موقع المفتي.

<sup>9</sup> نص المادة رقم 79 من مجلة الأحكام العدلية لسنة 1293 هـ المنشور في العدد (0)، مجموعة عارف رمضان (الحكم العثماني) بتاريخ 9/9/9988، انظر موقع المفتي.

تم من جهته فسخه مردود عليه<sup>10</sup>، يكون ادعاء الطاعنين بعدم صحة الخصومة و العقد بعد أن أشغلا المأجور و انتفعا منه استناداً للعقد الموقع من قبلهما و الذي أقر بوجوده و مباشرته غير محقٍ و من المنطقي و الصواب رفضه و عدم الأخذ به.

– أما عن السبب الثالث فإن عموميته وتداخله مع أسباب الطعن الأخرى، تجعل من الوارد عدم الالتفات له والرد عليه في بند خاص.

– أخيراً فيما يتعلق بالسبب الرابع الذي أوردته الجهة الطاعنة واستنادها إلى نص المادتين (477) و (478) من مجلة الأحكام العدلية العثمانية، كمبرر لسقوط الأجرة بسبب تسرب المياه من سقف المأجور، فإنه وبالرجوع إلى هذه المواد المشار إليها نجد أن نصها جاء على الترتيب كالتالي:

(1) "تَسْلِيمُ الْمَاجُورِ شَرْطٌ فِي لُزُومِ الْأَجْرَةِ يَعْنِي تَلَزُّمَ اعْتِبَارًا مِنْ وَقْتِ التَّسْلِيمِ. فَعَلَى هَذَا لَيْسَ لِلْأَجْرِ مَطَالِبَةٌ أَجْرَةٌ مُدَّةً مَضَتْ قَبْلَ التَّسْلِيمِ وَإِنْ انْقَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ لَا يَسْتَحِقُّ الْأَجْرُ شَيْئًا مِنْ الْأَجْرَةِ".

(2) "لَوْ فَاتَ الْإِنْتِفَاعَ بِالْمَاجُورِ بِالْكُلِّيَّةِ سَقَطَتِ الْأَجْرَةُ مَثَلًا لَوْ احتَاجَ الحَمَامُ إِلَى التَّعْمِيرِ وَتَعَطَّلَ فِي أَثْنَاءِ تَعْمِيرِهِ تَسْقُطُ حِصَّةُ تِلْكَ الْمُدَّةِ مِنَ الْأَجْرَةِ وَكَذَلِكَ لَوْ انْقَطَعَ مَاءُ الرَّحَى وَتَعَطَّلَتْ تَسْقُطُ الْأَجْرَةُ اعْتِبَارًا مِنْ وَقْتِ انْقِطَاعِ الْمَاءِ وَلَكِنْ لَوْ انْتَفَعَ الْمُسْتَأْجِرُ بِغَيْرِ صُورَةِ الطَّحْنِ مِنْ بَيْتِ الرَّحَى يَلْزَمُهُ إِعْطَاءُ مَا أَصَابَ حِصَّةَ ذَلِكَ الْإِنْتِفَاعِ مِنْ بَدَلِ الْإِجَارَةِ".

بالتالي بناءً على النص الصريح لهذه المواد وإلى التفسيرات الفقهية الشارحة لها نجد أن سقوط الأجرة الوارد فيها لا يكون إلا بعدم تمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور وفواته بالكلية، كما جاء في شرح مجلة الأحكام العدلية لسليم رستم باز "ثم اعلم أن سقوط الاجر مقيد بانقطاع الانتفاع بالكلية كما هو صريح المادة أما لو طرأ على المأجور خلل يخل بالمنفعة فلا يسقط شيء من الأجرة بل يثبت للمستأجر خيار العيب كما سيأتي في الفصل الثالث من الباب الخامس"<sup>11</sup>.

وبالعودة إلى أحكام خيار العيب الواردة وما يحق للمستأجر فعله حالة وجود عيب مؤثر في منفعة المأجور نجد أن المادة 516 من المجلة قد نصت على أنه "لَوْ حَدَثَ فِي الْمَاجُورِ عَيْبٌ فَالْمُسْتَأْجِرُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ اسْتَوْفَى الْمُنْفَعَةَ مَعَ الْعَيْبِ وَأَعْطَى تَمَامَ الْأَجْرَةِ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَّ الْإِجَارَةَ".

كما جاءت المادة رقم (519) لتتنص على أنه:

"لَوْ انْهَدَمَ حَائِطُ الدَّارِ أَوْ إِحْدَى حُجْرِهَا وَلَمْ يَفْسَخِ الْمُسْتَأْجِرُ الْإِجَارَةَ وَسَكَنَ فِي بَاقِيهَا لَمْ يَسْقُطْ شَيْءٌ مِنَ الْأَجْرَةِ".

<sup>10</sup> نص المادة رقم 100 من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>11</sup> باز، سليم رستم، شرح المجلة، ط3، المطبعة الأدبية، بيروت، 1923، ص267.

بالتالي فإن المجلة قد أعطت للمستأجر خيارين لا غير حالة وجود عيب في المتأجر ألا و هما:

إبقاء العقد مع الأجرة المسماة بينهما أو الفسخ مع إعطاء أجرة المدة التي انقضت إلى حين فسخ العقد ، و جاءت لتؤكد في نص المادة 519 أن استيفاء المستأجر للمنفعة في الوقت الذي أجاز له القانون الفسخ لوجود عيب أثر في منفعة المأجور فإنه و بهذه الحالة يكون ملزم بدفع الأجرة كاملة، لما في ذلك من دليل على قبوله للعيب و الانتفاع بما تبقى له؛ و هذا مختلف عن حالات عدم تمكينه من الانتفاع بالمأجور و فوات المنفعة بالكلية، التي تسقط بها الأجرة كما جاء في نص المادتين 477 و 478 المذكورتين آنفاً.<sup>12</sup>

و في واقع الأمر و باختصار فإن وجود تسرب للمياه من سقف المأجور يحتم علينا تطبيق حكم المادة (529) من مجلة الأحكام العدلية أولاً: بحيث جعلت نفقات إصلاح العين المأجورة عند حدوث أشياء تخل بمنفعتها على المؤجر<sup>13</sup>، لكن في نفس الوقت إذا امتنع المؤجر عن الإصلاح فلا يستطيع المستأجر إجباره على إصلاح ملكه، و إنما ينشأ له خيار العيب إن شاء فسخ العقد و إلا فإنه يكون قد رضي باستعماله معيباً فلا يسقط شيء من أجرته تطبيقاً لنص المادة 519 السابق ذكرها<sup>14</sup>، أما المواد التي تم التشبث بها من قبل الجهة الطاعنة و هي رقم 477 و 478 من مجلة الأحكام العدلية التي تتناول حالة سقوط الأجرة و المادة رقم 6 من قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لعام 1953 التي تتناول تعرض المؤجر للمستأجر في منفعة المأجور و جواز خصم نفقات الإصلاح التي تسبب بها بعد تنبيه المؤجر و تبليغه بذلك رسمياً<sup>15</sup>، فلا تنطبق أحكامها على الوقائع في النزاع و المسألة المذكورة، و لا تصلح سبباً يتحجج به المستأجر لتبرير تخلفه عن دفع الأجرة.

لذا، استناداً إلى جميع ما سبق، فإنني أتفق مع ما توصلت إليه محكمة النقض من ردِّ للطعن وتأييد الحكم المستأنف؛ فأي من الأسباب التي ساقها الطاعنان لا تكفي للنيل من الحكم المطعون فيه ولا تقوى على تقويضه وهدمه، وقد أصابت المحكمة في ردها.

<sup>12</sup> حيدر، علي، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، المجلد الأول: البيوع و الإجارة و الكفالة، طبعة خاصة، دار عالم الكتب، الرياض، 2003، ص 593 - 597 ، و باز، سليم رستم، مرجع سابق، ص 282- 284.

<sup>13</sup> " التعميرات التي أنشأها المستأجر بإذن الأجر إن كانت عائدة لإصلاح المأجور وصيانته عن تطرق الخلل كنتظيم القرميد (وهو نوع أجر يوضع على السطوح لحفظها من المطر) فالمستأجر يأخذ مصروف مثل هذه التعميرات من الأجر وان لم يجز بينهما شرط على أخذه، وإن كانت عائدة لمنافع المستأجر فقط كتعمير المطابخ فليس للمستأجر أخذ مصروفها ما لم يذكر شرط أخذه بينهما." حيدر، علي، مرجع سابق، ص 609.

<sup>15</sup> " إذا قام المؤجر أو أمر بعمل يقصد منه إزعاج المستأجر والضغط عليه لإخلاء العقار أو زيادة أجرته (كسد مجاري المياه أو مجاري الدخان المعدة لاستعمال العقار أو إذا اتلف شيئاً من الحاجات التي كانت في العقار حين إيجاره) فللمستأجر أن يصلح ما أفسده المؤجر وأن يحسم نفقات ذلك من بدل الإيجار شريطة أن ينبه المؤجر إلى ذلك بواسطة الكاتب العدل ويمضي على تاريخ التبليغ عشرة أيام." حيدر، علي، مرجع سابق، ص 609.