

كلية القانون / جامعة الانبار	الكلية
قسم القانون / القانون الخاص	القسم
contracts material	المادة باللغة الانجليزية
العقود المسماة	المادة باللغة العربية
المرحلة الثالثة	المرحلة الدراسية
د. احمد اسماعيل ابراهيم	اسم التدريسي
The nature of the tenant's right	عنوان المحاضرة باللغة الانجليزية
طبيعة حق المستأجر	عنوان المحاضرة باللغة العربية
المحاضرة 9	رقم المحاضرة
الدكتور / سعيد مبارك / وآخرون	المصادر والمراجع
الدكتور / عبدالرزاق احمد السنهوري / الجزء الرابع	

محتوى المحاضرة

طبيعة حق المستأجر والتصرف فيه

- اختلف الفقهاء بالنسبة لطبيعة حق المستأجر بين من يعده حقا شخصيا وبين من يذهب الى انه حق عيني، ويسوق كل جانب مآلديه من الحجج لدعم وجهة نظره، ويرجح الفقه اعتبار حق المستأجر حقا شخصيا وكان من نتائج ترجيح حق المستأجر الشخصي:
- ان حق المستأجر يعتبر منقولا سواء كان المأجور عقارا ام منقولا، لان هذا العقد لا يلزم المؤجر بنقل ملكية المأجور الى المستأجر، بل يقتصر على الزام المؤجر بتسليم المأجور خاليا من الشواغل ويمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور وفقا للاتفاق او وفقا لما اعد له المأجور وكل حق وان تعلق بعقار اذا لم يلزم المدين بنقل ملكيته لا يعتبر حقا عقاريا، ومما يترتب على ذلك عدم جواز قيام المستأجر برهن حقه هذا رهنا تأمينيا لان هذا النوع من الرهن لا يصح الا بالنسبة للعقار.
 - ليس للمستأجر ان يدفع بنفسه التعرض الصادر عن الغير المبني على سبب قانوني بل لا بد له من اخطار المؤجر بذلك، والاستعانة به في دفع هذا التعرض. وكذلك لا يجوز للمستأجر ان يرفع الدعوى على مستأجر اخر سابق عليه وانتهى عقد ايجاره يطلب منه اخلاء العين، بل يجب عليه رفع الدعوى على المالك مباشرة واذا رفع المالك الدعوى على المستأجر السابق يطلب منه اخلاء العين فليس للمستأجر الجديد ان يدخل فيها.
 - ان الامر الذي اكتسب اهمية كبيرة في موضوع طبيعة حق المستأجر والتصرف فيه، هو مدى امكانية الايجار من الباطن او التنازل عنه فبينما تعتبر القوانين المدنية ومنها القانون المدني العراقي ان الاصل جواز الايجار من الباطن او التنازل عن الايجار، ذهبت القوانين الخاصة بقانون ايجار العقار رقم 87 لسنة 1979 الى ان الاصل هو منع هذا التصرف والاستثناء هو اجازته بشرط موافقة المؤجر التحريرية.

الايجار من الباطل والتنازل عن الايجار:

لما كان حق المستأجر حقا شخصيا فهو يستطيع ان يتصرف فيه كأى حق شخصي آخر بالبيع او الهبة او الرهن رهنا حيازيا او الاعارة. ولكن الحياة العملية ترينا ان اكثر التصرفات التي يجريها المستأجر للتصرف في حقه تتصرف عادة الى التنازل عن الايجار او الايجار من الباطن. لذلك نرى ان الدراسات الفقهية والقانونية تهتم على الاغلب بهذين الموضوعين.

تكييف التصرف والفرق بين الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار:

قد يتفق المتعاقدان على طبيعة التصرف بشكل واضح لا لبس فيه. ولكن قد يتفق المتعاقدان على هذا التصرف دون بيان طبيعته، وهل انه ايجار من الباطن ام انه تنازل عن الايجار.

وهنا لابد للقاضي ابتداءً من تلمس كافة الوسائل لمعرفة التكييف السليم لهذه العلاقة بالرجوع الى نية المتعاقدين المشتركة او الظروف المحيطة بالعقد او شروطه التي ارتضاها الطرفان. ومن المعايير التي يشير الفقه ففي هذا المجال:-

1- كيفية دفع الثمن، وهل انه دفع دفعة واحدة ام كان مقسطاً، حيث يصح اعتباره تنازلاً عن الايجار في الحالة الاولى وايجاراً من الباطن في الحالة الثانية ولكن هذا المعيار قد لا يكون كافياً فقد يطلب المؤجر دفع بدل الايجار مقدماً ولعدة سنوات.

2- الرجوع الى طبيعة التصرف وهل انه يشمل كل المأجور ام جزءاً من، حيث يصح اعتباره تنازلاً في الحالة الاولى وايجاراً من الباطن في الحالة الثانية.

3- من اهم الدلائل التي يستطيع القاضي الرجوع اليها وجود عقدين احدهما بين المؤجر والمستأجر وثانيهما بين المستأجر الاصلي والمستأجر من الباطن. وغالباً ما تختلف شروط هذين العقدين عن بعضهما مما يدل على ان التصرف هو ايجار من الباطن... اما التنازل عن الايجار فانه ينقل الى المتنازل اليه الحق ذاته بشروطه ووصافه، لذلك قيل ان التنازل عن الايجار هو تنازل عن الحق بطريق البيع او الهبة.

4- كذلك ليس للمتنازل عن الايجار حق امتياز على منقولات المتنازل اليه بخلاف الايجار من الباطن.

5- ان التنازل عن الايجار هو تصرف في الحق، فيجب ان تتوفر فيه اهلية التصرف اما الايجار من الباطن، فهو من اعمال الادارة، فلا تشترط فيه اهلية التصرف.

ان المعايير المتقدمة وان كانت عوناً للقاضي للوصول الى حقيقة التصرف واعطاءه التكييف القانوني الصحيح إلا انها ليست حاسمة بل انها دلائل تقريبية توصل القاضي الى مبتغاه وقد لا تجديه نفعاً وعندها سيرجح القاضي افتراض انصراف نية المتعاقدين الى التأجير من الباطن لانه الاكثر شيوعاً والاقترب الى اذهان الناس من التنازل عن الايجار.

متى يستطيع المستأجر التأجير من الباطن او التنازل عن الايجار؟

اولاً: في القانون المدني

الاصل في القانون المدني جواز الايجار من الباطن او التنازل عن الايجار مالم يقض الاتفاق او العرف بعدم جواز ذلك كلاً او جزءاً. والى هذا اشارت المادة (775) مدني عراقي بقولها: (-: للمستأجر ان يؤجر المأجور كله او بعضه بعد قبضه او قبله في العقار وفي المنقول وله كذلك ان يتنازل لغير المؤجر عن الاجارة كل هذا مالم يقض الاتفاق او العرف بغيره).

الحكمة من النص 1- ان الايجار في الاصل ليس من العقود التي تهتم بالاعتبار الشخصي للمستأجر، فلا فرق في استلام الاجرة من المستأجر الاصلي او من المستأجر من الباطن او المتنازل اليه 2- ان هذه التصرفات ستزيد من الضمانات لصالح المؤجر لان المستأجر من الباطن او المتنازل اليه سيصبحان ملتزمين قبل المؤجر لجانب المستأجر الاصلي.

ومن الجدير بالذكر ان هذه القاعدة لا تنطبق اذا كانت شخصية المستأجر محل اعتبار كما هو الحال في عقود المزارعة حيث لا يجوز للمزارع وفقاً للمادة (810) مدني عراقي ان يؤجر الارض الى غيره او يتنازل عن الايجار إلا برضاء صاحب الارض.

بقي ان نشير ان من حق المستأجر ان يضمن العقد شرطاً مانعاً من الايجار من الباطن او التنازل عن الايجار خلافاً للاصل العام الذي يجيز ذلك، وبالتالي يجب ان يرد هذا الشرط بدلالة قطعية بصورة صريحة اوضمنية كان تكون شخصية المستأجر محل اعتبار، وقد يأتي هذا الشرط المانع مطلقاً بحيث لا يجوز الايجار من الباطن في كل المأجور ولكل الناس، وقد يأتي احياناً منصفاً على جزء من المأجور او يأتي التقييد بحق مستأجر معين او مهنة معينة. ولا يجوز للمؤجر ان يتمتع عن الموافقة على التأجير من الباطن او التنازل عن الايجار الا لسبب مشروع وهذا ما اكدته احكام المادة 775 وبالعكس ذلك يعتبر متعسفاً باستخدام الحق ويرخص القاضي للمستأجر بتأجير حقها الى مستأجر من الباطن.

ثانياً: الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار في قانون ايجار العقار:

فقد نصت المادة (11) على ما يلي: (يحظر الايجار من الباطن او التنازل عنه كلا او جزء إلا اذا اتفق الطرفان تحريريا على خلاف ذلك) واضح من النص أعلاه ان قانون ايجار العقار قد خالف حكم القانون المدني حيث جعل من القاعدة المنصوص عليها في المادة (775) مدني عراقي استثناءً ومن الاستثناء قاعدة.

الاثار المترتبة على الايجار من الباطن والتنازل عن الايجار

اولا :- اثار الايجار من الباطن :

من اجل ابراز اهم الاثار المترتبة على الايجار من الباطن , علينا ان ندرس العلاقات التالية

- 1- علاقة المستاجر الاصلي بالمستاجر من الباطن :
 - أ- يحكم العلاقة هنا العقد الجديد المبرم بين المستاجر الاصلي والمستاجر من الباطن , الذي قد يتفق مع العقد السابق المبرم بين المؤجر والمستاجر الاصلي من حيث الشروط والبدل والمدة , لكن لا يحق للمستاجر الاصلي ان يؤجر العين المؤجر على خلاف الغرض الذي اتفق عليه مع المؤجر , حيث يحق لهذا الاخير ان يعترض باعتباره اخلا من المستاجر الاصلي. كما قد تكون مدة العقد الثاني منصرفا الى ماتبقى من مدة العقد الاول , اما اذا كانت المدة اكثر من المدة المتفق عليها في العقد الاول بين المؤجر والمستاجر الاصلي , فان ما تبقى من المدة يبقى موقفا على اجازة المؤجر , وتعتبر الاجازة هنا عقدا جديدا بين المؤجر والمستاجر من الباطن فيكون هذا الاخير مستاجرا اصليا.
 - ب- عقد الايجار من الباطن مستقل عن عقد الايجار الاصلي , فان انقضاء عقد الايجار الاصلي لاي سبب كان , يؤدي حتما الى انقضاء الايجار الباطن , لان المستاجر الاصلي يؤجر حقه الشخصي الى المستاجر من الباطن فأذا انقضى حق المستاجر الاصلي يكون بمثابة هلاك المحل بما يترتب عليه انفساخ العقد, اما العكس اذا انقضى عقد الايجار من الباطن فانه لا يؤثر على العقد الاصلي .

- 2- علاقة المستاجر الاصلي بالمؤجر
 - أ- يحكم العلاقة بين المؤجر والمستاجر الاصلي العقد الاصلي المبرم بينهما , حيث تبقى جميع التزامات المؤجر والمستاجر التي ذكرناها سابقا, بالإضافة الى زيادة مسؤولية المستاجر الاصلي , اذ يصبح مسؤولا عن اعماله واعمال المستاجر من الباطن , فأذا تلفت العين المؤجرة بخطئه ابو بخطأ المستاجر من الباطن تحققت مسؤوليته نحو المؤجر .
 - ب- يجوز ان يتفق المؤجر مع المستاجر الاصلي على ان يكون المستاجر من الباطن مدينا تجاه المؤجر ولا يتم ذلك الا بعد ان يتعرف المؤجر على شخصية المستاجر من الباطن وقناعاته بقبوله مدينا يصلح للحلول بدل المستاجر الاصلي اذا لم يكن افضل منه , ولكن براءة المستاجر الاصلي تكون في حدود ماله من حقوق وما عليه من التزامات
- 3- علاقة المؤجر الاصلي بالمستاجر من الباطن :

- أ- لا تربط المؤجر الاصلي بالمستاجر علاقة مباشرة , لان عقد الايجار الاصلي مستقل عن عقد الايجار الثاني , ولذلك ليس للمؤجر ان يطالب المستاجر من الباطن بالاجرة مباشرة الامن خلال الدعوى غير المباشرة .
- ب- تلافيا لكل سلبات الدعوى المباشرة وحماية للمؤجر اجاز المشرع للمؤجر في الرجوع مباشرة على المستاجر الثاني بدين الاجرة المستحقة على المستاجر الاصلي مع ضرورة تنجيئه انذار للمستاجر الثاني , كون الاخير يستطيع ان يدعي انه قد اوفى مستحقاته تجاه المستاجر الاصلي .
- ت- كما اعطا المشرع للمؤجر حق الامتياز على المنقولات والمحمولات المملوكة للمستاجر من الباطن اذا كان المؤجر قد اشترط صراحة على المستاجر الاصلي عدم الايجار من الباطن , اما اذا لم يشترط ذلك يكون له حق امتياز على المبالغ المستحقة للمستاجر الاصلي في ذمة المستاجر من الباطن في الوقت الذي ينذر به.

ثانيا : اثار التنازل عن الايجار

- 1- علاقة المستاجر الممتاز بالمتنازل له عن الايجار
 - أ- ينظم العلاقة هنا احكام حوالة الحق وحوالة الدين , حيث تتمثل حوالة الحق بما للمستاجر من حقوق في مواجهة المؤجر , كما تتمثل حوالة الدين بما يلقى على عاتق المستاجر من التزامات لصالح المستاجر
 - ب- قد ينصب التنازل على كل المأجور او على جزء منه او قد ينصرف للمدة المتبقية او المدة الاقل منها ولا يجوز ان يكون التنازل لمدة اطول من المدة الاصلية .
 - ت- يجوز ان يكون التنازل عن الايجار بمقابل او بدون مقابل , فاذا كان بمقابل يعتبر بيعا للحق الشخصي للمستاجر المتنازل , اي ثمن لبيع الحق وهو غير الاجرة التي يلتزم بها المتنازل له.
- 2- علاقة المستاجر المتنازل بالمؤجر

ستختفي العلاقة هنا بين المؤجر , والمستاجر المتنازل وتحل محلها علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل له , ولكن المستاجر المتنازل سيبقى وبحكم القانون ضامنا لوفاء المتنازل اليه بالتزاماته , وعندئذ سيكون للمؤجر مدينا هو المتنازل اليه وضمنا هو المستاجر المتنازل

3-العلاقة بين المؤجر والمتنازل اليه

ستنشأ هنا علاقة بين المؤجر والمتنازل له , حيث سيحل المتنازل له محل المستاجر الاصلي في نفس العقد وبشروطه واوصافه فيستطيع المؤجر مطالبة المتنازل له بالوفاء بجميع الالتزامات التي رسمها العقد ولاشك هو السبب احكام حوالة الحق وحوالة الدين التي تنظم العلاقة

