

الحق العيني للمستأجر في القانون الإنكليزي دراسة تحليلية مقارنة بالقانون المدني العراقي-^(*)

د. يونس صلاح الدين علي

أستاذ القانون المدني المساعد

كلية القانون والعلاقات الدولية والدبلوماسية / جامعة جيهان الخاصة

المستخلص

يعد حق المستأجر حقاً شخصياً، كقاعدة عامة، في ظل قانون الأحكام العام الانكليزي، غير المكتوب ذي الأصل العرفي، والمبني على السوابق القضائية للمحاكم الانكليزية. الذي عرف تسعة أنواع من عقود الإيجار، التي تترتب على معظمها حقوق شخصية. وهي عقد الإيجار المحدد المدة، والإيجار الاختياري، والإيجار الإذني، والإيجار الإنصافي، والإيجار بالإغلاق، والإيجار القابل للتجديد على الدوام. وبالمقابل تترتب على ثلاثة منها حقوق عينية تتمثل بحق الملكية العقارية المؤقتة، وهي عقود الإيجار الدوري، والإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة، والإيجار الطويل الأمد لمدة تسعمائة وتسعين (٩٩٩) سنة. أما القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ عد حق المستأجر حقاً شخصياً، يؤيده في ذلك غالبية الفقه في العراق. على الرغم من أن قانون إيجار العقار المعدل رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ رجح حق المستأجر العيني على حقه الشخصي.

الكلمات الرئيسية: الحق العيني للمستأجر، الإيجار الدوري.

Abstract

The leasehold interest is considered, as a general rule, a personal right under the English Common law of customary origins, which is unwritten and based upon judicial precedents of the English courts. It is worth-bearing in mind that this law recognized nine types of contract for lease, the

(*) أستلم البحث في ٢٠١٩/١٠/١٦ *** قبل للنشر في ٢٠١٩/١٢/١١.

most of which create personal rights, that is to say, term of years absolute or fixed-term leases, tenancy at will, tenancy at sufferance, equitable lease, tenancies by estoppel, and perpetually renewable lease contracts. Whereas only three of them, that is to say, periodic tenancies, leases for life, 999-year leases create real rights, represented by temporary property ownership. As the Iraqi civil law No. (40) of 1951, supported by majority of Iraqi jurists, considered the leasehold interest as a personal right, although the amended Iraqi land tenancy law No. (87) of 1979 tended more towards real than personal right.□

Keywords: Real leasehold interest, Periodic tenancy.

القدمة

أولاً: مدخل تعريفي بموضوع البحث: يعد حق المستأجر، ومن حيث الأصل، أحد أنواع الحقوق الشخصية التي نشأت في ظل قانون الأحكام العام الانكليزي غير المكتوب ذي الأصل العرفي، والذي استقى مبادئه من السوابق القضائية للمحاكم الانكليزية أولاً^(١)، ومن قواعد العدالة والإنصاف^(٢)، ثم من التشريعات الصادرة لاحقاً^(٣). ويتمثل باستعمال عقار الغير والانتفاع به لمدة محددة، وفي مقابل أجر محددة. إلا أنه يمكن أن يكون حقاً عينياً يتمثل بملكية المستأجر للعقار المأجور ملكية عقارية مؤقتة. وعلى الرغم من أن القانون الإنكليزي عرف تسعة أنواع من عقود الإيجار هي الإيجار المحدد المدة، والإيجار الاختياري، والإيجار الإذني، والإيجار الإنصافي، والإيجار بالإغلاق، والإيجار القابل للتجديد على الدوام، والإيجار الدوري، والإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة، والإيجار الطويل الأمد لمدة

(١) د. حسان عبد الغني الخطيب، القانون العام، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان،

٢٠١٢، ص ٧.

(2) John Cartwright, Contract Law: An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer, Second Edition, Hart Publishing Ltd, 2013, P.4.

(3) Cathy J. Okrent . Torts and personal injury law, Fifth Edition, DELMAR, 201٥. P.3

تسعمائة وتسع وتسعين (٩٩٩) سنة. إلا أن حق المستأجر لا يكون عينياً، إلا في الثلاثة الأخيرة منها. أما القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ فقد عد حق المستأجر حقاً شخصياً، يؤيده في ذلك غالبية الفقه في العراق. على الرغم من أن قانون إيجار العقار المعدل رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ رجح حق المستأجر العيني على حقه الشخصي.

ثانياً: أسباب اختيار موضوع البحث: إن السبب الرئيس في اختيار موضوع البحث هو محاولة الاستفادة من الاتجاهات التي تبناها القضاء الانكليزي، والمتمثلة بالسوابق القضائية للمحاكم الانكليزية، وكذلك التشريعات الانكليزية فيما يتعلق بعقود الإيجار الطويلة الأمد المرتبة للحق العيني، ولا سيما الناقلة لحق الملكية العقارية على نحو مؤقت. وقد امتاز القانون الإنكليزي عن القانون العراقي، سواء القانون المدني أم قانون إيجار العقار، باتخاذ موقف واضح وصريح تجاه تبني عقود الإيجار المرتبة للحق العيني، أو الناقلة لملكية العقار مؤقتاً، وعلى وجه التحديد.

ثالثاً: أهمية البحث: تكمن أهمية البحث في الاختلاف الواسع في الطبيعة القانونية لحق المستأجر في القانون الإنكليزي، وما يترتب على ذلك من إعطاء الحق للمستأجر في بعض الأحيان في تملك العقار المأجور على نحو مؤقت، مما يساهم في تنمية وتطوير العقارات، التي تعد عماد الثروة الوطنية. ولا سيما في الحالات التي يمكن فيها للمستأجر استثمار العقار على نحو أفضل من المالك المؤجر، فيعد نقل الملكية إليه، ولو على نحو مؤقت، تشجيعاً ودعمًا له في عملية استثمار العقار واستغلاله.

رابعاً: مشكلة البحث: تكمن مشكلة البحث في القصور الذي اعترى موقف القانون العراقي عموماً، سواء أكان القانون المدني أم قانون إيجار العقار، بسبب عدم تبنيه لفكرة عقود الإيجار الطويلة الأمد المرتبة للحق العيني، أو الناقلة لملكية العقار مؤقتاً، وعلى وجه التحديد. لأن السمة المميزة للحق العيني عموماً في القانون المدني العراقي، ولحق الملكية على وجه الخصوص، أنه حق مؤبد، لكونه يرد على شيء معين بالذات، خلافاً للحق

الشخصي الذي هو حق مؤقت^(١). في الوقت الذي نلاحظ فيه أن عقد إيجار العقار في القانون الإنكليزي يمتاز بمرونته الكبيرة، وقدرته على التكيف مع الظروف المختلفة، مما يعطي مجالاً واسعاً لتكريس أنواع معينة من عقود الإيجار لخدمة العقارات واستغلالها واستثمارها، ولا سيما إذا كان المالك المؤجر غير راغب في نقل الملكية بشكل نهائي إلى المستأجر. سواء بالبيع الاعتيادي أو البيع الإيجاري (الإيجار السائر للبيع). وأن بقاء المستأجر في العقار لمدة طويلة بوصفه مالكاً، حتى وإن كان على نحو مؤقت، من شأنه أن يساهم في تنمية وتطوير ذلك العقار، على نحو أفضل مما لو بقي العقار في حيازة مالكة.

خامساً: نطاق البحث: يتسع نطاق هذه الدراسة ليشمل البحث في مفهوم حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي، ثم الآثار القانونية المترتبة عليه في هذين القانونين، ولا سيما اختلاف هذه الآثار باختلاف عقد الإيجار في القانون الإنكليزي.

سادساً: منهجية البحث: وللوصول إلى الغايات المرجوة من البحث، فقد انتهجت الدراسة منهج البحث القانوني التحليلي المقارن، بإجراء تحليل قانوني لموضوع حق المستأجر في القانون الإنكليزي، ومقارنته بموقف القانون المدني العراقي.

سابعاً: خطة البحث: في ضوء ما تقدم فقد توزعت هذه الدراسة على مبحثين وكما يأتي:

المبحث الأول: مفهوم حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على الحق العيني للمستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

(١) محمد طه البشير ود. غني حسون طه. الحقوق العينية. الجزء الأول. الحقوق العينية الأصلية. وزارة التعليم العالي. بغداد. ١٩٨٢، ص ٨.

البحث الأول

مفهوم حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

إن دراسة مفهوم حق المستأجر (Leasehold Interest) في القانونين الإنكليزي والعراقي تستلزم منا البحث في تعريفه وخصائصه وشروط اكتسابه وكما يأتي:

المطلب الأول

تعريف حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

يعرف جانب من الفقه^(١) عقد الإيجار (Lease) بأنه اتفاق (Agreement) يمكن بمقتضاه مالك العقار (Landlord) أو المؤجر (Lessor) الطرف الآخر وهو المستأجر (Lessee or Tenant) من حيازة عقار أو منقول حيازة خالصة أو مانعة وينتفع بهما، ولمدة محددة أو غير محددة (Definite or Indefinite Term)، في مقابل قيام الأخير بدفع الأجرة (Rent). أما حق المستأجر (Leasehold Interest) فيعرفه أحد الفقهاء الإنكليزي^(٢) بأنه حق شخصي، من حيث الأصل، يتمثل باستعمال عقار الغير والانتفاع به لمدة محددة، وفي مقابل أجرة محددة. مثال ذلك إذا قام المالك أو صاحب حق الملكية المطلقة (Fee Simple Owner) بمنح المستأجر (Tenant) حقاً شخصياً على عقار يملكه ولمدة محددة، فإن الأخير يكتسب حقاً يعرف بحق المستأجر على العقار (Lease of the Land). وعرفه آخر^(٣) بأنه الحق في حيازة عقار المالك حيازة خالصة مانعة (Right to Exclusive Occupation of Land) والانتفاع به لمدة محددة من الزمن. فحق المستأجر في هذه الحالة هو حق شخصي (Personal Right)، إلا أنه يتمتع بحيازة خالصة مانعة (Exclusive Occupation) على العقار خلال مدة سريان عقد الإيجار. فتخلص له حيازة العقار من دون ملكيته، ويحق له منع أو

(1) Barlow Burke and Joseph Snoe. Property . Fifth Edition. Wolters Kluwer. New York. 2016. P.261.

(2) Rojer J. Smith. Property Law. Eighth Edition. PEARSON Education Limited. London. 2014. P.363.

(3) Chris Davies. Property Law Guidebook. Second Edition. Oxford University Press. 2015. P.117.

استبعاد (Exclusion) أي شخص من التمتع بتلك الحيازة، بما في ذلك المالك الأصلي وأي شخص ثالث (Third Party)^(١). أما الحق العيني للمستأجر فقد عرفه جانب من الفقه^(٢) بأنه حق المستأجر في تملك العقار المأجور ملكية مؤقتة ولمدة طويلة. ويتبين من هذه التعاريف بأن حق المستأجر يتباين تبايناً كبيراً من حيث طبيعته القانونية في القانون الإنكليزي، فيكون في الأصل حقاً شخصياً^(٣). إلا أنه يكون حقاً عينياً في بعض الحالات، ولا سيما في حالة الإيجار الطويل الأمد للعقار، ويتمثل هذا الحق بحق الملكية العقارية المؤقتة (Temporary Property Ownership). أما في القانون المدني العراقي فقد عرف جانب من الفقه^(٤) حق المستأجر بأنه الحق في الانتفاع بالمأجور طوال مدة الإيجار لقاء الأجرة التي يدفعها وبشرط قيامه بحفظ المأجور، ورده عند انقضاء الإيجار. وعرفه جانب آخر من فقه القانون المدني العراقي^(٥) بأنه الحق الشخصي للمستأجر قبل المؤجر يخوله المطالبة بالتزامات هذا الأخير نحوه من تسليم المأجور وتعهده بالصيانة وضمان التعرض والعيوب الخفية. ويتبين من التعريفين السابقين أن حق المستأجر في القانون المدني العراقي هو حق شخصي. ولعل ما يعزز هذا الاتجاه ويرجع كفة الحق الشخصي على العيني^(٦)، هو أن المادة (٧٢٢) من القانون المدني العراقي حسمت هذه المسألة عندما عرفت الإيجار بأنه (تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة وبه يلتزم المؤجر ان يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور). فالمستأجر له حق شخصي في ذمة المؤجر، لا

(1) Alison Clarke , Paul Kohler. Property Law, Commentary and Materials. First Edition. Cambridge University Press. 2005. P.271.

(2) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.363.

(3) Louise Tee. Land Law, Issues Debates, Policy. Routledge Taylor & Francis Group. London. 2014. P.9.

(٤) د. جعفر الفضلي. الوجيز في العقود المدنية. البيع الإيجار المقاوله. المكتبة القانونية. بغداد. ٢٠٠٧. ص ٢٧٠.

(٥) د. عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة. البيع والإيجار. منشورات زين الحقوقية. بيروت. لبنان. ٢٠١٥. ص ٥٢٠.

(٦) د. سعيد مبارك ود. طه الملا حويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي. الموجز في العقود المسماة. البيع-الإيجار-المقاوله. المكتبة القانونية. بغداد. ٢٠٠٧. ص ٣١٥.

يتصل اتصالاً مباشراً بالمأجور، ولكن بواسطة المؤجر^(١). وقد نهبت محكمة تمييز العراق في نفس الاتجاه أيضاً، وأكدت أن من أهم التزامات المؤجر تجاه المستأجر هو الالتزام بتسليمه المأجور، وتمكينه من الانتفاع به. وجاء في أحد أحكامها^(٢) بأن الحكم الصادر برد برد دعوى المدعي بمطالبة المدعى عليه ببطلات إيجار العقار موضوع الدعوى، جاء صحيحاً وموافقاً للقانون بعد أن المدعى عليه لم يحصل على منفعة المأجور. وحيث أن من التزامات المؤجر هو تسليم المأجور والانتفاع به، وهذا لم يحصل في موضوع الدعوى، لذا قرر تصديق الحكم المميز).

المطلب الثاني

خصائص حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

يتسم حق المستأجر (Leasehold Interest) في القانونين الإنكليزي والعراقي بالخصائص الآتية:

أولاً: أنه حق ذو سمة شخصية من حيث الأصل، فهو حق من الحقوق الشخصية (Personal Right) في القانون الإنكليزي. ويتمتع بنفس الطبيعة القانونية في القانون المدني العراقي، إذ يعد حقاً شخصياً للمستأجر تجاه المؤجر، بمقتضاه يمكن للأول مطالبة الثاني بتنفيذ التزاماته^(٣). كما أن المستأجر لا يستطيع التمتع بحقه والانتفاع بالمأجور إلا بواسطة المؤجر، خلافاً للحق العيني الذي يمكن لصاحبه الإفادة منه دون

(١) د. علي هادي العبيدي. العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز. الطبعة السابعة. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ٢٠١٤. ص ٣٣١.

(٢) سعد جريان التميمي. المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية-القسم المدني- للأعوام ٢٠١٦-٢٠١٧. مكتبة السنهوري. بيروت. ٢٠١٨. ص ٦١.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر. مصدر سابق. ص ٥٢٠.

وساطة^(١)، لأنه سلطة مباشرة يمنحها القانون لشخص معين على شيء معين، ويُلزم الكافة باحترام هذا الحق^(٢).

ثانياً: ويتسم حق المستأجر في القانون الإنكليزي، على وجه الحصر، بأنه حق ذو سمة عينية استثناءً، فهو حق عيني يترتب عليه أثر تملكي في بعض الأحيان، ويتمثل بحق الملكية العقارية المؤقتة (Temporary Property Ownership) في الإجارة الطويلة^(٣). وهو ما لا يمكن القبول به في ظل القانون المدني العراقي لسببين: الأول أن المادة (٦٨) من هذا القانون أوردت الحقوق العينية الأصلية والتبعية على سبيل الحصر^(٤)، ومن دون ذكر لحق المستأجر^(٥). لأنه لا يمكن للأفراد الاتفاق على وصف أي حق بالعيني، لأن ذلك من اختصاص المشرع وحده^(٦). والثاني أنه وعلى الرغم من أن هذه المادة أشارت إلى الإجارة الطويلة، إلا أنها، وفي واقع الأمر، أرادت بها حق المساطحة الذي هو حق عيني يخول صاحبه أن يقيم بناء أو منشآت أخرى غير الغراس على أرض الغير وبمقتضى اتفاق بينه وبين صاحب الأرض، ويحدد هذا الاتفاق حقوق المساطح والتزاماته. فيحق

(١) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٧١. ينظر أيضاً رياض مفتاح. حق الملكية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. الطبعة الأولى. مكتبة الوفاء القانونية. الاسكندرية. ٢٠١٨. ص ١٥.

(٢) د. درع حماد عبد. الحقوق العينية الأصلية. حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها. دار السنهوري. بيروت لبنان. ٢٠١٨. ص ٩.

(3) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.363.

(٤) د. طارق كاظم عجيل. الحقوق العينية الأصلية. الجزء الأول. حق الملكية. دار السنهوري. بيروت لبنان. ٢٠١٩. ص ١٣.

(٥) نصت المادة (٦٨) من القانون المدني العراقي على أن (١-الحقوق العينية الأصلية هي حق الملكية وحق التصرف وحق العقر وحقوق المنفعة والاستعمال والسكنى والمساطحة وحقوق الارتفاق وحق الوقف وحق الإجارة الطويلة. ٢-والحقوق العينية التبعية هي حق الرهن التأميني وحق الرهن الحيازي وحقوق الامتياز).

(٦) د. جورج شدراوي. حق الملكية العقارية مع ملحق عن: حق التصرف-حق الانتفاع. الطبعة الثانية. شركة المؤسسة الحديثة للكتاب. لبنان. ٢٠١٧. ص ١٠.

للمساح بمقتضى الاتفاق مع صاحب الأرض أن يقوم بإنشاء المباني المعدة للسكن، أو أية منشآت أخرى كالمعامل والمخازن^(١).

ثالثاً: يعد حق المستأجر الشخصي حقاً منقولاً، سواء أكان المأجور منقولاً أم عقاراً. ويترتب على ذلك أنه يحق للمستأجر أن يرهن حقه رهناً حيازياً وليس تأمينياً، لأن الرهن التأميني يرد على العقار فحسب من دون المنقول^(٢).

رابعاً: يتسم حق المستأجر بأنه من الحقوق القابلة للتصرف فيها بمختلف أنواع التصرفات، سواء أكان ذلك عن طريق البيع أم الهبة أم الرهن الحيازي. إلا أن أهم التصرفات التي ترد على هذا الحق تكاد تنحصر في التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن^(٣)، وذلك بمقتضى الفقرة الأولى من المادة (٧٧٥) من القانون المدني العراقي، التي نصت على أن (للمستأجر أن يؤجر المأجور كله أو بعضه بعد قبضه أو قبله في العقار وفي المنقول، وله كذلك أن يتنازل لغير المؤجر عن الاجارة، كل هذا ما لم يقض الاتفاق أو العرف بغيره). أما القانون الإنكليزي فقد أجاز التصرف بحق المستأجر عن طريق كل من الإيجار من الباطن (Sublease) وحوالة حق المستأجر (Assignment of the Lease). إلا أن الاختلاف القائم بينهما هو أن جميع حقوق المستأجر تنتقل بالحوالة إلى المحال له^(٤)، خلافاً للإيجار من الباطن الذي لا ينقل إلى المستأجر من الباطن جميع حقوق المستأجر الأصلي^(٥). وهو نفس موقف القانون المدني العراقي الذي عبر عن حوالة حق المستأجر بالتنازل عن الإيجار، وعد علاقة المستأجر المتنازل بالمتنازل إليه علاقة حوالة وليست علاقة إيجار. وذلك بمقتضى المادة (٧٧٧) من القانون المدني العراقي، التي نصت على أن (في حالة التنازل عن الإيجار يحل المتنازل إليه محل المستأجر في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار، ومع ذلك يبقى المستأجر ضامناً للمتنازل في تنفيذ

(١) محمد طه البشير ود. غني حسون طه. مصدر سابق. ص ٣١٦.

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر. مصدر سابق. ص ٥٢١.

(٣) د. عصمت عبد المجيد بكر. المصدر نفسه. ص ٥٢٤.

(٤) لمزيد من التفصيل حول الموضوع ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://legalvision.com.au/q-and-a/difference-assignment-subletting/>

(5) Chris Davies. op. Cit . P.135.

التزاماته). فلا يعد المستأجر مؤجراً للمتنازل إليه , لأن الأخير يحل محله في جميع الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقد الإيجار^(١).

المطلب الثالث

شروط اكتساب حق المستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

يلزم لاكتساب حق المستأجر (Leasehold Interest) وترتيبه لأثاره القانونية, بادئ ذي بدء, انعقاد عقد الإيجار بين المؤجر والمستأجر, والذي يخضع للمبادئ العامة لقانون العقد الإنكليزي (The Law of Contract) , التي تتطلب توفر أركان العقد, كما هو الحال بالنسبة لحق المستأجر في القانون المدني العراقي, والذي يرتب أثره حين انعقاد عقد الإيجار صحيحاً نافذاً بتوفر أركانه. إلا أننا سوف لن ندرس أركان عقد الإيجار, لأنها من المواضيع التي أشبعت بحثاً في القانونين الإنكليزي والعراقي. ولكننا سوف نقوم بدراسة المتطلبات أو الشروط الخاصة لاكتساب حق المستأجر في القانون الإنكليزي^(٢), والتي تعرف بالمتطلبات اليقينية (Certainty Requirements) هي ثلاثة متطلبات أو شروط وهي: الأجرة (Rent) وبدء سريان المدة (Commencement)^(٣), وطول المدة (Length)^(٤), مع مقارنة موقف القانون المدني العراقي منها وكما يأتي:

(١) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٨١.

(2) Richard Card, John Murdoch, Sandi Murdoch. Real Estate Management Law. Seventh Edition. Oxford University Press.2011.P.580.

(3) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.365.

(4) Barbara Bogusz and Rojer Saxton. Land Law text Cases and Materials. Fourth Edition. Oxford university Press. 2015. P.351.

الفرع الأول

الأجرة

على الرغم من أن الأجرة (Rent) تعد ركناً من أركان عقد الإيجار في القانون الإنكليزي، لأنها تدخل ضمن ركن مقابل الالتزام (Consideration)، إلا أنها تعد، وفي نفس الوقت، المتطلب أو الشرط الأول من المتطلبات اليقينية (Certainty Requirements) لاكتساب حق المستأجر وترتيبه^(١)، على الرغم من إمكانية وجود الإيجار من دون أجرة في بعض الحالات، وهو ما يمكن استخلاصه من عبارة "الإيجار الذي يستمر لعدة سنين، ويسري إما بحيازة العقار، أو بأيلولة العقار على سبيل التعاقب أو الرد. سواء بأجرة أم بدونها" التي وردت في الفقرة الفرعية (xxvii) من الفقرة الأولى/ المادة (٢٠٥) من تشريع قانون الملكية لعام ١٩٢٥ (The law of property Act 1925)، والتي عرفت الإيجار المحدد المدة (Term of years Absolute)، ذلك النوع النموذجي الشائع أو القياسي من أنواع الإيجار في القانون الإنكليزي. كما تثار بعض المشكلات المتعلقة بيقينية (Certainty) الأجرة، عندما ينص الطرفان في عقد الإيجار على أن يتم الاتفاق على الأجرة مستقبلاً. كما قد يتضمن العقد نصاً يقضي بإمكانية زيادة الأجرة مستقبلاً^(٢)، ولا سيما عند تجديد الإيجار (Renewal of the Lease). وجرت العادة لدى المحاكم الإنكليزية على تنفيذ أي شرط يتضمن صيغة معينة لتحديد الأجرة، كالإشارة أو الرجوع إلى سعر السوق (Reference to Market Value) مثلاً. وتبنت المحكمة الرجوع إلى سعر السوق لتحديد الأجرة في حكمها الصادر في قضية (Brown v Gould 1972. Ch 53) التي تتلخص وقائعها^(٣) بإبرام عقد إيجار عقارات تجارية (Business Premises)، وقد تضمن هذا العقد شرطاً يعرف بخيار تجديد الإيجار (Option to Renew the Lease). ونص على أن " أي إيجار جديد ينبغي أن يكون لمدة احدى وعشرين سنة، وبأجرة تحدّد بالرجوع إلى سعر السوق أو

(1) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. Fifth Edition. Pearson Education Limited. Essex England. 2012 .P.454.

(2) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit . P.366.

(٣) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/brown-v-gould-1972/>

القيمة السائدة فيه (Market Value), وقت ممارسة خيار التجديد". على أن يراعى في تحديد الأجرة وفقاً لمعيار القيمة السائدة في السوق, التحسينات التي أدخلها المستأجر على العقار, والتي أدت إلى زيادة قيمته, وبالتالي زيادة مقدار الأجرة. وجاء في حكم المحكمة بأنه في حالة ممارسة الخيار لتحديد الأجرة بالصيغة المنصوص عليها في العقد, وتتمتع المحكمة بالاختصاص (Jurisdiction) الذي يمكنها من القيام بنفسها بتحديد الأجرة بالرجوع إلى سعر السوق. وجاء في الحكم أيضاً بأن المحاكم لا تميل عموماً إلى إبطال الشروط التي اتجهت نية الأطراف إلى تنفيذها, على أساس عدم اليقين (Uncertainty). ولا سيما إذا اتجهت نية الأطراف إلى إضفاء الفاعلية التجارية (Business Efficacy) على الشرط. إلا أن المحاكم الإنكليزية قضت في أحكام أخرى ببطان خيار تجديد الإيجار (Option to Renew the Lease) على أساس عدم يقينته (Uncertainty), ومن بين هذه الأحكام الحكم الصادر في قضية King's Motors (Oxford) Ltd v Lax 1970. 1 WLR 426 التي تتلخص وقائعها^(١) بإبرام الطرفين لعقد إيجار لمدة سبع سنوات, وتضمن العقد خياراً بتجديد الإيجار لمدة سبع سنوات إضافية (Option for Renewal for a Further Term of Seven Years) وبنفس الشروط, كما هو الحال بالنسبة إلى الإيجار الساري. وبأجرة يتفق عليها الطرفان. وعندما وجه المؤجر (Lessor) إخطاراً بإنهاء الإيجار (Notice of Termination), طلب المستأجر (Lessee) من المحكمة أن تصدر أمراً يقضي ببطان الإخطار, على أساس عدم اليقين (Uncertainty). لأن الشرط المدرج في الاتفاق بخصوص صيغة الأجرة التي ينبغي الوفاء بها, يقضي بالاتفاق على الأجرة مستقبلاً. وكان السؤال المطروح امام المحكمة هو: هل يعد خيار تجديد الإيجار باطلاً لعدم اليقين, أو بسبب غموضه؟. فقضت المحكمة في حكمها ببطان الخيار على أساس عدم اليقين, وذكرت في حكمها بأن عقد الإيجار (Rental Agreement) جرت صياغته بطريقة, لا يمكن معها تحديد مقدار الأجرة التي ينبغي الوفاء بها. ولم يكن

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.lawteacher.net/cases/kings-motors-oxford-ltd-v-lax.php>

الشرط المدرج في العقد سوى اتفاق يقضي بالاتفاق على الأجرة مستقبلاً (Agreement to Agree). أي أنه شرط يقضي بالاتفاق على الأجرة مستقبلاً، مما أدى إلى عدم نفاذه. ولم يكن بمقدور المحكمة أن تستخلص ضمناً أي بند يقضي بالرجوع إلى الأجرة المعقولة، كما هو الحال في السابقة القضائية (Foley v Classique Coaches Ltd 1943. 2 KB 1). لأن إدراج الاتفاق على التحكيم (Arbitration Agreement) في العقد المبرم في ضوء تلك القضية، سمح بتوفير آلية لفض النزاع حول هذه المسألة. أما في هذه القضية فلم يتم التوصل إلى مثل هذا الاتفاق، مما سلب من المحكمة سلطتها التقديرية في تفعيل شرط تجديد الإيجار (Renewal Clause). ولكن المشكلة قد تثور فعلاً، عندما تتباين الأجرة من سنة إلى أخرى. كما تثور المشكلة عموماً، إذا تضمن عقد الإيجار يقضي بأن تكون الأجرة رقماً ينبغي الاتفاق عليه مستقبلاً. وفي حال استمرار سريان عقد الإيجار لمدة طويلة، فإنه يفضل أن يتضمن العقد شرطاً يعرف بشرط مراجعة الأجرة (Rent Review Clause). وقد أخذت المحكمة الإنكليزية بهذا الشرط ودعمته في حكمها الصادر في قضية (Beer v Bowden 1981. 1 WLR 522)، والذي جاء فيه بأن مراجعة الأجرة ينبغي أن يجري الاتفاق عليه بين مالك العقار (Landlord) وبين المستأجر (Tenant). إلا أنه ينبغي أيضاً عدم الإشارة في هذا الشرط إلى التحسينات التي يمكن أن يقوم بها المستأجر، والتي لا تدخل في حساب مقدار الزيادة في الأجرة^(١). كما لم يتضمن العقد أية صيغة أخرى للتقدير (Valuation Formula). ولم ينص على إمكانية قيام الغير بالتقدير (Third Party Determination). وجاء في حكم المحكمة أيضاً بأن عدم اتفاق الطرفين على الأجرة لا يؤدي إلى عدم نفاذ شرط مراجعة الأجرة، لأن بإمكان المحكمة أن تستخلص الأجرة العادلة أو المنصفة (Fair Rent) ضمناً، وأن تقوم بنفسها بتحديد الأجرة، إذا لم يتفق الطرفان على تحديدها. كما ذهبت المحاكم الإنكليزية في العديد من أحكامها إلى أن عقد الإيجار إذا ما تضمن خياراً بتجديد الإيجار (Option to Renew the

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

https://www.isurv.com/directory_record/3265/beer_v_bowden

(Lease), فإن الاتفاق على تحديد الأجرة يتم وفقاً للظروف الملازمة لكل قضية. وهو ما تبنته المحكمة في حكمها الصادر في قضية (BJ Aviation Ltd v Pool Aviation Ltd 2002. 2 P&CR 369) التي تتلخص وقائعها^(١) بنشوب نزاع بين طرفي عقد الإيجار بخصوص الأثر المترتب لخيار تجديد الإيجار, وما إذا كان قد تضمن اتفاقاً على التفاوض على الأجرة مستقبلاً. فقضت المحكمة في حكمها بأنه ينبغي معاملة كل قضية وفقاً للظروف الملازمة لها, وأن تتقرر على أساس الوقائع التي استندت عليها, فضلاً عن تفسير عبارات العقد. أما بالنسبة إلى موقف القانون المدني العراقي من الأجرة فإنه لم يستلزم أن تكون الأجرة مبلغاً من النقود, وأجازت أن تكون أي مال آخر, سواء أكان عقاراً أم منقولاً. وذلك بمقتضى المادة (٧٣٦) منه, والتي نصت على أنه (يصح ان تكون الاجرة نقوداً, كما يصح ان تكون أي مال آخر). أما العقارات المشمولة بقانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩, فقد قضت الفقرة الأولى من المادة العاشرة من هذا القانون بدفع أجزتها سلفاً بأقساط شهرية, وبغض النظر عن مدة سريان عقد الإيجار^(٢). إذ نصت على أن (تدفع سلفاً أجرة العقارات المشمولة بأحكام هذا القانون بأقساط شهرية بصرف النظر عن مدة سريان عقد الإيجار, ويقع باطلاً كل اتفاق يقضي بخلاف ذلك, وإذا كان المؤجر هو الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة, فللمستأجر أن يدفع الأجرة شهرياً أو بقسط واحد أو أكثر). وهو ما أخذ به القضاء العراقي أيضاً^(٣).

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/b-j-aviation-ltd-v-pool-aviation-ltd-ca-18-jan-2002/>

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر. مصدر سابق. ص ٤٨٩.

(٣) حكم محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية المرقم ١١٥/ عقار/٢٠١٦ في

٢٠١٦/١١/٧ منشور في مجلة التشريع والقضاء. السنة التاسعة. العدد الثاني (تموز -

كانون الأول) ٢٠١٧. ص ٢٤٥.

الفرع الثاني

بدء سريان المدة

كما يعد بدء سريان مدة الإيجار (Commencement) من المتطلبات اليقينية لاكتساب حق المستأجر وترتيبه, إذ يتحدد الإيجار بمدتين معلومتين, الأولى هي بدء الإيجار والثانية هي انتهاءه. وعادة ما يبدأ الإيجار إما مباشرة بعد إبرام عقد الإيجار, أو في تاريخ معين في المستقبل^(١), وإلى حد مدة تقدر بواحد وعشرين سنة (Up to 21 years). ويعد الإيجار الذي يبدأ بتاريخ مستقبلي (Future Date) نوعاً من أنواع الحقوق المستقبلية (Future Interests). وقد اشترط تشريع التسجيل العقاري لعام ٢٠٠٢ (Land Registration Act 2002) تسجيل حق المستأجر مهما كانت مدة الإيجار, وذلك لغرض حماية مشتري العقار. وعلى الرغم من ذلك فقد تعترض عقد الإيجار (Contract for Lease) بعض الصعوبات, فالعقد الذي يمنح المستأجر الحق لمدة تزيد عن واحد وعشرين سنة, فإن مفعوله يسري ضمن مدة لا تتجاوز واحداً وعشرين سنة, ولا يتأثر بالمتطلبات التشريعية لتنظيم حق المستأجر. وهذا الأمر لا ينطبق إلا إذا سري مفعول حق المستأجر ضمن مدة احدى وعشرين سنة من تاريخ منحه. ويمكننا توضيح ذلك بمثالين: الأول يبرم (A) عقداً عام ٢٠١٥ يمنح بموجبه حق المستأجر لـ (B) عام ٢٠٢٠. على أن يسري مفعوله عام ٢٠٤٥. فمثل هذا العقد يكون باطلاً, لوجود فجوة تقدر بخمس وعشرين سنة بين تاريخ منح الحق وتاريخ بدء سريانه. والثاني يبرم (A) عقداً عام ٢٠١٥ يمنح بموجبه حق المستأجر لـ (B) عام ٢٠٤٠. على أن يسري مفعوله عام ٢٠٤٥. فمثل هذا العقد يكون صحيحاً, لوجود فجوة تقدر بخمس سنوات فقط بين تاريخ منح الحق وتاريخ بدء سريانه. كما يكون عقد الإيجار باطلاً, إذا لم ينص على تاريخ معين لسريان حق المستأجر. ويكون عقد الإيجار باطلاً أيضاً, إذا لم ينص على بدء سريان مدة الإيجار.

(1) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit .P.457.

وهو ما قضت به المحكمة في حكمها الصادر في قضية (Harvey v Pratt (1965.1 WLR 1025 التي تتلخص وقائعها^(١)) باتفاق الطرفين على إبرام عقد إيجار محطة لتعبئة الوقود ومرآب لوقوف السيارات، وقد نص الاتفاق المكتوب بين الطرفين على تحديد مدة الإيجار بواحد وعشرين سنة، مع إمكانية تجديد الإيجار بعد انقضاء هذه المدة. إلا أن الاتفاق لم يحدد تاريخاً لبدء سريان مدة الإيجار، على الرغم من تحديد مقدار الأجرة. ولم يبدأ المدعى عليه المستأجر بحيازة العقار والتمتع بحق المستأجر، فضلاً عن عدم قيامه بدفع الأجرة. وتعاقد مع محطة أخرى، فأقام المدعي المؤجر الدعوى عليه على أساس الإخلال بالعقد. وكان السؤال المطروح أمام المحكمة هو هل أن عقد الإيجار يعد صحيحاً أم باطلاً لعدم اليقين (Uncertainty)؟. فقضت المحكمة في حكمها ببطالان العقد لعدم اليقين، لأن المحكمة لم تتمكن من معرفة تاريخ بدء سريان مدة الإيجار. وجاء في حكم المحكمة بأن عقد الإيجار لا يكون صحيحاً، إلا إذا توفر متطلب أو شرط مهم، وهو تحديد تاريخ بدء سريان مدة الإيجار (Date of commencement of the Lease, وتاريخ انتهائها (Date of the End of the Lease) ولا يمكن إدراج تاريخ بدء سريان مدة الإيجار في بند ضمني (Implied Term) ينص على بدء سريانه "ضمن وقت معقول" (Within a Reasonable Time), خلافاً لما هو عليه الحال في عقود بيع العقار، التي يمكن الاستدلال ضمناً على تاريخ اكتمال تنفيذها من عبارة تنفيذها "ضمن وقت معقول"^(٢). إذ يمكن إدراج بند ضمني في عقد بيع العقار وذكر القاضي اللورد (Denning) بأنه يشترط لصحة عقد الإيجار (Valid Agreement for a Lease), أن يجري النص على تاريخ بدء سريان مدة الإيجار في نص صريح (Express Term), أو يمكن الاستدلال عن ذلك بالاستنتاج المنطقي (Reasonable Inference) من لغة العقد. ويدر بالذكر فقد

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.lawteacher.net/cases/harvey-v-pratt.php>

(2) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.367.

أكدت معظم السوابق القضائية للمحاكم الإنكليزية على وقت بدء سريان مدة (Commencement Date) عقد الإيجار، ووقت انتهائه (Ending date)، وهو ما جاء في حكم المحكمة الصادر في قضية 19. Marshall v Berridge (Ch D 233)، فقد ذكر القاضي اللورد (Lush) بأنه يشترط لصحة عقد الإيجار (Validity of an Agreement for Lease) وجود بداية ونهاية محددة له، وبخلاف ذلك فإنه لا يعد إيجاراً^(١).

الفرع الثالث

طول الأدة

أما بالنسبة إلى طول مدة الإيجار (Length of the Lease)، فإنه يمكن للطرفين الاتفاق على طول هذه المدة في عقد الإيجار، مهما كانت قصيرة أم طويلة. وينبغي ان تكون هذه المدة معينة ومحددة وقت سريان عقد الإيجار. وأياً كان الأمر فإنه يمكن معالجة عدم اليقين (Uncertainty) في هذه المسألة قبل نفاذ العقد وبدء سريان حق المستأجر^(٢). فيكون الإيجار صحيحاً نافذاً إذا ما سرى مفعوله ضمن مدة لا تزيد عن سنة واحدة، وبما يماثل سريان مفعوله في العقارات المجاورة لذلك العقار. ويوضح الحكم الصادر في قضية (Lace v Chantler 1944.KB.368) مدى تأثير متطلب أو شرط اليقين (Certainty Requirements) على صحة أو بطلان عقد الإيجار، فيما يتعلق بتحديد طول مدة التمتع بحق المستأجر، وذلك عندما قضت محكمة الاستئناف ببطلان عقد الإيجار، لعدم كفاية شرط اليقين^(٣)، بسبب تحديد طول مدة عقد الإيجار والتمتع بحق المستأجر، طيلة مدة الحرب العالمية الثانية (The Duration of the Second World War). وتتلخص وقائع^(٤) هذه القضية باتفاق المؤجر (Leaseholder)

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/marshall-v-berridge-ca-1881/>

(2) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit .P.458.

(3) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.368.

(٤) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني: =

مع المستأجر (Tenant) على إبرام عقد إيجار منزل، وتحديد طول مدة عقد الإيجار والتمتع بحق المستأجر، طيلة مدة الحرب العالمية الثانية. فقضت المحكمة بعدم يقينية بند تحديد طول مدة عقد الإيجار، لذا يعد عقد الإيجار باطلاً. وجاء في حكم المحكمة بأن سبب البطلان هو عدم يقينية بند تحديد طول مدة عقد الإيجار، بسبب الاكتفاء بتحديد المدة القصوى (Maximum Duration) فحسب. وقد صادقت محكمة الاستئناف على حكم المحكمة الابتدائية، وقضت في حكمها أيضاً ببطلان عقد الإيجار. وذكرت في حكمها بأن هناك قاعدة راسخة في قانون الأحكام العام ومنذ أمد بعيد (Long-Established Rule) تقضي بضرورة ان تكون المدة القصوى لعقد الإيجار، والتمتع بحق المستأجر معينة ومحددة منذ تاريخ سريان الإيجار^(١). وقد اتبعت المحاكم الإنكليزية السابقة القضائية التي تمخض عنها الحكم الصادر في هذه القضية في العديد من القضايا لاحقاً، ومن بينها قضية (Prudential Assurance Co Ltd v London Residuary Body 1992. 2 AC 386) التي تتلخص وقائعها^(٢) بامتلاك شركة التأمين (Prudential Assurance Co Ltd) لقطعة أرض مجاورة للطريق العام، وقد باعتها الشركة إلى مجلس مقاطعة لندن (London County Council)، ثم قام المجلس بتأجيرها إلى البائع (أي شركة التأمين). ونص الاتفاق المبرم بينهما على استمرار سريان حق المستأجر، إلى حين مطالبة المجلس بالعقار لأغراض تتعلق بتوسيع الطريق العام. ولكن المجلس لم يطالب بقطعة الأرض لأغراض توسيع الطريق العام، ولكنه وجه بدلاً عن ذلك إخطاراً إلى المستأجر يطلب منه رد الحيطة إلى المجلس. فأقامت شركة التأمين الدعوى على المجلس، وادعت ببطلان الإخطار، لأن المجلس لم يطلب العقار لأغراض توسيع الطريق العام، كما هو متفق عليه. ودفعت المجلس من جانبه ببطلان عقد الإيجار الأصلي المبرم بين الطرفين، بسبب عدم تحديد طول مدته (Uncertain Duration of the Lease). الأمر الذي يقضي ببطلانه بمقتضى السابقة القضائية التي تمخض

=<https://swarb.co.uk/lace-v-chantler-ca-1944/>

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.368.

(٢) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.lawteacher.net/cases/prudential-assurance-v-london-residuary-body.php>

عنها الحكم الصادر في قضية (Lace v Chantler 1944.KB.368). ولأن المستأجر حاز العقار وقام بدفع الأجرة، فقد انعقد إيجار دوري قانوني (Legal Periodic Tenancy) بينه وبين المؤجر. وبإمكان المؤجر مالك العقار (Landlord) إنهاء الإيجار، بعد توجيه الإخطار الملائم للمستأجر. وجادل شركة التأمين المستأجرة للعقار بضرورة التزام الطرفين بالعقد المبرم بينهما، على أساس مبدأ حرية التعاقد. فشركة التأمين التي كانت المالك الأصلي للعقار لم تتجه نيتها إلى السماح للمجلس باكتساب حق الملكية المطلقة (Freehold) على العقار، إلا على أساس استمرارها بحيازته، إلى حين تلقي الطلب بتوسيع الطريق العام. فقضت المحكمة في حكمها ببطلان عقد الإيجار الأصلي، لأنه مكن المستأجر من حيازة المأجور والانتفاع به وفقاً لبند تعاقدى غير محدد المدة (Indeterminate Term) وهو بند غير يقيني. إلا أن حيازة المستأجر للعقار، وقيامه بدفع الأجرة ساهم في إنشاء إيجار دوري قانوني (Legal Periodic Tenancy) بين الطرفين. وهذا النوع من أنواع الإيجار لا يتأثر بالمدة غير المحددة (Indeterminate Duration)، بسبب قدرة الطرفين على إنهاء العقد بمجرد توجيه الإخطار، قبل انتهاء المدة. فيكون بإمكان مالك العقار إنهاء الإيجار بتوجيه الإخطار إلى المستأجر. واتجهت المحاكم الإنكليزية في أحكامها الصادرة في بعض القضايا إلى معاملة الإيجار غير محدد المدة (Lease for an Uncertain Period) كإيجار عمري أو مؤبد (Lease for Life). ومن هذه القضايا قضية (Berrisford v Mexfield Housing Co-operative Limited 2012.1 AC.955) التي تتلخص وقائعها^(١) بقيام المستأجرة باستئجار منزل لإحدى الجمعيات التعاونية، ونص عقد الإيجار على أنه "يستمر إلى حين عدم قيام المستأجرة بدفع الأجرة" (The lease is to last Until the Tenant Failed to Pay the Rent) . وهو ما يعني استمرار سريان عقد الإيجار من شهر إلى آخر إلى حين انتهائه كما هو منصوص عليه في

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

العقد (From Month to Month Until Determined as Provided in this Agreement) . وكان الشرط الوحيد المدرج في العقد، والذي يمكن عن طريقه للمؤجر مالك العقار إنهاء الإيجار هو شرط إنهاء الإيجار (Forfeiture Clause), فقامت الجمعية التعاونية بتوجيه إخطار للمستأجرة بمغادرة المنزل ضمن مدة أربعة أسابيع، إلا أنها رفضت ذلك، وأقامت الدعوى على الجمعية. فقضت المحكمة في حكمها ببقاء المستأجرة في العقار المأجور، وعدت الإيجار غير محدد المدة كإيجار عمري أو مؤبد. وصادقت المحكمة العليا (Supreme Court) على هذا الحكم، وجاء في حكمها بأن الإيجار يتحول في هذه الحالة إلى إيجار لمدة تسعين سنة قابل للإنهاء حين الوفاة أو التوقف عن دفع الأجرة (Lease for 90 Years Terminable on Death on the Failure to Pay Rent) , شريطة توفر المقابل (Consideration) بمقتضى الفقرة السادسة من المادة (١٤٩) من تشريع قانون الملكية لعام ١٩٢٥ (The law of property Act 1925). وجدير بالذكر فإن قاعدة اليقين (Certainty Rule) تقوم على عنصرين: الأول هو تحديد المدة القصوى (Maximum Duration) التي تحظى باهتمام القانون كثيراً، فمعظم عقود الإيجار يمكن اختصار مدة سريانها عن طريق إنهاؤها (Forfeiture) مبكراً، في حالة الإخلال بالعقد^(١). إلا أن هذه المسألة لا تثير من المشكلات ما هو متعلق باليقين (Certainty). وينطبق الشيء نفسه على الشروط التي تعلق بإنهاء عقد الإيجار على وقوع حادثة غير مؤكدة (Uncertain Event). كما اتجه القضاء الإنكليزي إلى الحكم بصحة الخيار الذي يسمح بتمديد سريان عقد الإيجار لمدة طويلة، وهو ما تبنته المحكمة في حكمها الصادر في قضية (Bass Holdings Ltd v Morton Music Ltd 1988.Ch.493) التي تتلخص وقائعها^(٢) بقيام المدعين المؤجرين بإبرام عقد مع المدعى عليهم المستأجرين لمدة خمس عشرة سنة، وقد أدرج في

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.368.

(٢) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.lawteacher.net/cases/bass-holdings-v-morton-music.php>

عقد الإيجار خيار يسمح بتمديده لمدة مائة وخمسة وعشرين سنة. بشرط النص في العقد الأصلي على ممارسة هذا الخيار ضمن مدة قدرها ثلاث سنوات، والالتزام بالتعهدات (Covenant) الواردة في العقد. ومن بين تلك التعهدات التزام المدعى عليهم المستأجرين بعدم تقديم أي طلب للحصول على رخصة التخطيط (Planning Permission) من دون موافقة مكتوبة (Written Consent) ودفع الأجرة في وقتها المحدد. وبعد مضي سنتين على سريان عقد الإيجار تخلف المدعى عليهم عن دفع الأجرة، وقاموا بتقديم طلبين للحصول على رخصة التخطيط (Planning Permission Applications). إلا أنهم لم يفلحوا في الحصول على الرخصة لعدم موافقة المدعين المستأجرين. إلا أن المدعى عليهم حصلوا على معونة قضائية (Court Relief)، جعلتهم بمنأى عن إنهاء العقد (Forfeiture)، وتمكنوا من دفع جميع مبالغ الأجرة المستحقة. ثم طلبوا من المحكمة السماح بتمديد عقد الإيجار لمدة مائة وخمسة وعشرين سنة. فأقام المدعون المستأجرون الدعوى وادعوا بطلان الخيار الذي يسمح بتمديد عقد الإيجار لمدة مائة وخمسة وعشرين سنة (Option to Extend the Lease for a Period of 125 Years) ، وعدم إمكانية ممارسته في الوقت الحاضر. فقضت المحكمة الابتدائية في حكمها بإمكانية معالجة مسألة الإخلال بالوفاء بالأجرة (Breach for Payment) ، أما مسألة طلب الحصول على رخصة التخطيط من دون موافقة المستأجرين المدعين، فليس بالإمكان معالجتها. فاستأنف المدعى عليهم المستأجرين الحكم الابتدائي، وكان السؤال المطروح أمام المحكمة هو : هل يمكن السماح للمدعى عليهم المستأجرين الاعتماد على الخيار المدرج في العقد، على الرغم من إخلالهم بالتعهد المدرج فيه أيضاً. فقضت محكمة الاستئناف لمصلحة المدعى عليهم المستأجرين، الذين نجح الطعن الذي تمسكوا به. واستندت المحكمة في حكمها على حجة مؤداها أن المؤجرين المدعين اشترطوا تقييد المدعى عليهم المستأجرين بتعهدات صارمة، لا يمكن لأي مستأجر يحل محلهم الالتزام بها وتنفيذها. أما العنصر الثاني فهو عدم مخالفة عقود الإيجار الدورية (Periodic Tenancies) للقانون. وما ينبغي ملاحظته أن هذه العقود لا تخرج عن نطاق تطبيق قاعدة اليقين^(١)، وذلك بسبب يقينية المدة القصوى (Maximum Period) التي يمكن

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.368.

لكل طرف من الطرفين تعيينها أو تحديدها. إلا أن عدم الإخطار بإنهاء العقد سوف يؤدي إلى امتداده على نحو غير محدد (Indefinitely)^(١). أما بالنسبة إلى موقف القانون المدني العراقي من طول مدة الإيجار وتمتع المستأجر بحقه, فقد أجازت الفقرة الأولى من المادة (٧٤٠) منه الاتفاق على أية مدة لسريان عقد الإيجار, حتى وإن كانت يوماً واحداً أو أقل من ذلك. وبشرط أن لا يكون مؤبداً. فإذا كان مؤبداً أو لمدة تتجاوز الثلاثين السنة, فإنه يجوز لكل من المؤجر والمستأجر طلب إنهائه بعد انقضاء مدة ثلاثين سنة.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على الحق العيني للمستأجر في القانونين الإنكليزي والعراقي

كنا قد أشرنا سابقاً إلى الأصل في القانونين الإنكليزي والعراقي أن حق المستأجر هو حق شخصي كقاعدة عامة, إلا أنه يعد استثناءً حقاً عينياً في القانون الإنكليزي, كما يخضع لمبدأي خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (The Principle of Privity of Estate), وخصوصية العقد (The Principle of Privity of Contract), أي نسبة أثر العقد من حيث الأشخاص. لذا فسوف نبحث في أهم أثرين من الآثار المترتبة على الحق العيني للمستأجر في القانون الإنكليزي, وهما الأثر التملكي للحق العيني للمستأجر, والأثر النسبي لحق المستأجر عموماً, بما في ذلك حقه العيني في هذا القانون, مع مقارنة موقف القانون المدني العراقي بكل واحدٍ منهما وكما يأتي:

(1) Barbara Bogusz and Rojer Saxton. op. Cit . P.351.

المطلب الأول

الأثر التملكي للحق العيني للمستأجر في القانون الإنكليزي

كنا قد ذكرنا بأنه وعلى الرغم من أن حق المستأجر في القانون الإنكليزي هو في الغالب حق شخصي يتمثل بانتفاع المستأجر بالعقار المأجور، إلا أنه قد يكون استثناءً حقاً عينياً (Proprietary Interst) يتمثل بإنشاء حق ملكية عقارية مؤقتة (Temporary Property Ownership) للمستأجر^(١)، وذلك وفقاً لوصف الإيجار الذي حددته اللجنة القانونية (Law Commission) ، والتي جاء في تقريرها ذي الرقم (١٧٤) لعام ١٩٨٨ بأن "من المسلم به أن الإيجار ينشأ عنه أحياناً حق ملكية عقارية مؤقتة، وتعتقد اللجنة بأن ذلك هو الاتجاه العام السائد في الوقت الحاضر"^(٢). وأكثر ما ينطبق هذا الوصف على ثلاثة أنواع من عقود الإيجار السالفة الذكر في القانون الإنكليزي وهي: عقود الإيجار الدورية (Periodic Tenancies)، والإيجار الطويل لمدة تسعمائة وتسع وتسعين سنة (٩٩٩-سنة) (999-Year Lease)، والإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة (Lease for Life). وسوف نبحث في ترتب الحقوق العينية المتمثلة بحق الملكية العقارية المؤقتة على هذه الأنواع الثلاثة من الإيجار وكما يأتي:

أولاً: الحق العيني المترتب على عقود الإيجار الدورية (Periodic Tenancies) : تمتد عقود الإيجار الدورية تلقائياً من فترة إلى أخرى، مالم يقر أحد الطرفين بتوجيه الإخطار إلى الطرف الآخر بإنهاء الإيجار. فإذا لم يتم توجيه الإخطار فإنها تبقى مستمرة^(٣). ويمكن استخلاص هذا النوع من أنواع الإيجار ضمناً من قيام المستأجر بدفع الأجرة (Payment of Rent). ويترتب على عقود الإيجار الدورية حقوق عينية عقارية، ولا سيما حق الملكية القانونية (Legal Estate). فإذا ما تجاوزت مدتها الثلاث سنوات، فإنه ينبغي إفراغها في سند رسمي (Deed)^(٤). خلافاً لموقف القانون المدني العراقي من

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.363.

(2) Law Commission Report .No 174. Para. 3.26. P.16.

(3) Barbara Bogusz and Rojer Saxton. op. Cit . P.354.

(4) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.391.

هذه المسألة، والذي ذهب غالبية الفقه^(١) إلى أن حق المستأجر هو حق شخصي وليس عيني، ومن ثم يكون حقه منقولاً ولو تعلق بعقار. وأهم ما يتسم به هذا النوع من الإيجار هو عدم احتوائه على تاريخ انتهاء محدد (Defined Ending Date)، فيستمر المستأجر في حيازة العقار لمدة غير محددة (Indefinite Term)، طالما استمر في دفع أجرة دورية لمالك العقار. فيمكن لهذا العقد الاستمرار والسريان من يوم إلى يوم، ومن أسبوع إلى أسبوع، ومن شهر إلى شهر، ومن سنة إلى سنة. وإذا لم ينص العقد على طول مدة الإيجار (The Length of the Lease Term)، فإن طول هذه المدة وتكرارها يجري حسابه، على غرار أو بنفس أسلوب تكرار دفع الأجرة (Frequency of the Rent Payments)^(٢). ويمثل الإيجار الدوري فترة زمنية واحدة مستمرة (Single Continuing Term). مثال ذلك الإيجار السنوي (Yearly Tenancy) الذي لا يمكن النظر إليه كمجموعة من عقود الإيجار التي يستمر كل واحد منها لسنة واحدة^(٣). فإذا ما استمر لمدة عشرين سنة على سبيل المثال، فلا يمكن القول في هذه الحالة بوجود عشرين عقداً للإيجار، ولكنه عقد واحد يتجدد دورياً. ويكون قابلاً للإنهاء في نهاية كل سنة، إذا ما وجه أحد الطرفين إخطاراً بالإنهاء للطرف الآخر^(٤). أما إدراج نص صريح يشترط التجديد السنوي (Annual Renewal) فلا ينسجم مع طبيعة هذا النوع من الإيجار. وقد أخذت المحكمة بمبدأ الفترة الزمنية الواحدة المستمرة لعقد الإيجار الدوري في حكمها الصادر في قضية 9. Gandy v Jubber 1865.

(١) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء السادس. الإيجار والعارية. منشأة المعارف بالإسكندرية. ٢٠٠٤. ص ٦٤٦. ينظر أيضاً د. سعيد مبارك ود. طه الملا حويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي. الموجز في العقود المسماة. البيع-الإيجار-المقاوله. المكتبة القانونية. بغداد. ٢٠٠٧. ص ٣١٥. ود. عصمت عبد المجيد بكر. مصدر سابق. ص ٥٢١. ود. عباس العبودي. شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني. البيع والإيجار. دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ٢٠٠٩. ص ٢٣٠.

(2) Barlow Burke and Joseph Snoc. op. Cit . P.264.

(3) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.390.

(4) Samantha Hepburn. Principles Of Property Law. Second Edition. Cavendish Publishing. London. 2001. P.373.

B&S 15 .122 ER 914 التي تتلخص وقائعها^(١) يبرام عقد إيجار سنوي (Yearly Tenancy), فقضت المحكمة في حكمها بأن الإيجار الذي يدوم من سنة إلى أخرى (Tenancy From Year to Year) من عقود الإيجار هو من العقود المستمرة (Continuous Tenancy), مهما كان طول الفترة الزمنية التي يستمر في سريانها خلالها. وتمثل هذه الفترة مدة زمنية واحدة (Single Term) وليس مجموعة منفصلة أو مستقلة من عقود الإيجار (Series of Separate Lettings). وجاء في حكم المحكمة بأن طبيعة هذا النوع من الإيجار هي أنه يبرم للوهلة الأولى لمدة سنتين, وكل سنة يستمر فيها بعد هذه المدة, تترتب عليها حقوق تنشأ عن عقد الإيجار الأول. فإذا ما استمر المستأجر في حيازة العقار المأجور لعدة سنين, فإن هذه المدة تمثل إيجاراً كاملاً (Entire Lease) طيلة تلك المدة. وأن بداية كل سنة جديدة تضاف إلى السنوات السابقة ضمن نطاق الإيجار الكامل أو الإجمالي. ولا تعد إيجاراً جديداً في بداية كل سنة لاحقة. وترجع نشأة عقود الإيجار الدورية (Periodic Tenancies) إلى القرن السادس, وقد كان الغرض الرئيس من إنشائها هو توفير الحماية للمستأجرين من حالات الطرد التعسفي والفوري (Arbitrary Immediate Eviction) من المأجور. سواء أكانت قد نشأت صراحة أم استخلصت ضمناً بحكم المحكمة^(٢). وهناك منافع أخرى يمكن أن تترتب على هذا النوع من الإيجار: فإذا ما أبطل عقد الإيجار بسبب عدم إفراغه في سند رسمي (Deed), أو أن الاتفاق المبرم بين الطرفين لم يصل إلى مرحلة العقد النهائي, ولكن المستأجر (Tenant) دخل إلى العقار وياشر بدفع الأجرة. أو في حالة انتهاء عقد الإيجار, مع السماح للمستأجر في البقاء في العقار المأجور والاستمرار بحيازته ودفع الأجرة إلى المؤجر. فالقاسم المشترك في جميع هذه الحالات هو دفع الأجرة (Payment of Rent), وهو ما يميز الإيجار الدوري عن الإيجار الاختياري. وغالباً ما كانت المحاكم

(١) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/lisc/LanTe18491899.php>

(2) Richard Card, John Murdoch, Sandi Murdoch. op. Cit.P.586.

الانكليزية تستخلص الإيجار الدوري ضمناً من دفع الأجرة. مع إمكانية توجيه الإخطار لإنهاء الإيجار. إلا أن الحماية التشريعية للمستأجر (Statutory Protection of Tenants) تزايدت منذ مطلع القرن العشرين، وجرى تطبيق قواعد الحماية الخاصة بمستأجري العقارات التجارية (Business Tenants) على عقود الإيجار الدورية، فكانت النتائج والآثار المترتبة على عقود الإيجار الدورية كارثية بالنسبة للمؤجرين^(١). إلا أن هذا الموقف تبدل نوعاً ما منذ منتصف القرن العشرين، فصارت المحاكم الإنكليزية لا تقتنع بمجرد البقاء في المأجور والاستمرار بدفع الأجرة، لافتراض الإيجار الدوري ضمناً. وصارت تبحث في جميع الظروف الملازمة للإيجار لتقرير إذا كان الإيجار الدوري المفترض ضمناً (Implied Periodic Tenancy) قد نشأ أم لا. وكان السؤال المطروح أمام المحاكم الإنكليزية هو: هل يمكن افتراض الإيجار الدوري ضمناً من مجرد بقاء المستأجر في المأجور وحياسة العقار، والاستمرار بدفع الأجرة؟. لقد أجابت عن هذا التساؤل المحكمة الإنكليزية في حكمها الصادر في قضية (Longrigg, Burrough v Trousoun v Smith CA.1979.2 EGLR 42) التي تتلخص وقائعها^(٢) برفض المدعى عليه المستأجر مغادرة العقار بعد انتهاء مدة الإيجار، وبقي حائزاً للعقار المأجور، واستمر بدفع الأجرة، ضد رغبة المالك (Landlord) الذي كان يرغب بطرده من العقار. فحاول إقناعه بضرورة مغادرة العقار، وعندما أخفق في ذلك أقام عليه الدعوى. إلا أنه وفي غضون ذلك وافق المؤجر مالك العقار على تسلم الأجرة، بعد انتهاء المدة المحددة للإيجار (The End of the Fixed Term). وكان السؤال المطروح أمام المحكمة هو: هل يكفي تسلم أقساط الأجرة لافتراض نشوء الإيجار الدوري الضمني (Implied Periodic Tenancy). وصادقت محكمة الاستئناف على هذا الحكم، وجاء في حكمها بأنه لا يمكن افتراض قرينة الإيجار الدوري الضمني من مجرد واقعة موافقة مالك العقار على تسلم الأجرة. وجاء في حكمها أيضاً بأنه ينبغي الأخذ بنظر الاعتبار جميع الظروف الملازمة لتقرير ما إذا كان يمكن افتراض الإيجار الدوري ضمناً، والاستنتاج بأن موافقة مالك العقار على تسلم الأجرة أدت إلى نشوء إيجار جديد. وذكرت في حكمها أنه

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit . P.391.

(٢) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/longrigg-burrough-trousoun-v-smith-ca-1979/>

وبعد دراسة جميع الظروف والملابسة لهذه القضية، فإنه لا يمكن استنتاج التوصل إلى إبرام أي إيجار جديد، لعدم وجود ما يوحي بالاتفاق على ذلك. وأن واقعة دفع الأجرة يمكن أن تعزى إلى تعنت المستأجر ورفضه مغادرة العقار، أكثر مما تعزى إلى التوصل إلى اتفاق جديد حول الإيجار (Contractual Tenancy)^(١). وقد أكد القضاء الانكليزي على موقفه الثابت من هذه المسألة في حكم محكمة الاستئناف الصادر في قضية (Javad v Aqil 1991.1WLR.1007) التي تتلخص وقائعها^(٢) بإجراء مفاوضات بين مالك العقار والشخص الراغب باستئجاره (Prospective Tenant)، لغرض التوصل إلى إبرام عقد إيجار لمدة عشر سنوات (10-Year Lease). وفي الوقت الذي كانت فيه المفاوضات جارية على قدم وساق، سمح مالك العقار لذلك الشخص بحيازة العقار، ودفع أجرة دورية. إلا أن المفاوضات وصلت إلى طريق مسدود، فطالب المالك بإخلاء العقار، إلا أن الطرف الآخر الذي كان يتوقع أو ينتظر أن يكون مستأجراً (Potential Lessee) رفض التخلي عن حيازة العقار. فأقام مالك العقار الدعوى عليه، فدفعت المدعى عليه أمام المحكمة بأن حيازته للعقار تستند على أساس قانوني يتمثل بالتوصل إلى إيجار دوري ضمني يتجدد فصلياً (Implied quarterly Periodic Tenancy)، وأن هذا الإيجار الدوري يفترض ضمناً من واقعة دفع الأجرة، لعدم وجود اتفاق صريح يقضي بخلاف ذلك. إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع، وقضت في حكمها بعدم إمكانية افتراض التوصل إلى إبرام إيجار دوري ضمني، وأن ما توصل إليه الطرفان هو مجرد إيجار اختياري. وقد صادقت محكمة الاستئناف على هذا الحكم، وذكرت في حكمها بأن الأدلة المتحصلة من هذه القضية تؤكد بوضوح اتجاه نية الطرفين إلى توصل إلى إيجار اختياري (Tenancy at Will) وليس إلى إيجار دوري^(٣)، بانتظار ما سوف تؤول إليه نتيجة المفاوضات. وأنه لا يمكن افتراض اتجاه نية الطرفين التوصل إلى إيجار دوري ضمني من مجرد واقعة دفع الأجرة الدورية. وذلك بسبب عدم الاتفاق على بنود ذلك العقد. وعلى هذا

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.392.

(٢) لمزيد من التفصيل حول القضية ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://swarb.co.uk/javad-v-aqil-ca-15-may-1990/>

(3) James Karp & Elliot Klayman. Real Estate Law. Fifth Edition. Dearborn Financial Publishing Inc. 2003 .P.127.

الأساس فإن عدم اتفاق الطرفين على بنود الإيجار (Terms of the Lease), فضلاً عن قيام المالك بتوجيه إخطار بالتخلية, يعد دليلاً على أن المستأجر لا يتمتع إلا بإيجار اختياري وليس دوري. كما لم تتجه نية الطرفين إلا إلى التفاوض في هذه المرحلة, وليس إلى الذهاب أبعد من ذلك. وجاء في حكم محكمة الاستئناف أخيراً أنه وعلى الرغم من أن دفع الأجرة يعد دليلاً ومؤشراً قوياً على وجود إيجار دوري ضمني, إلا الأدلة المستخلصة من الظروف الملازمة لهذه القضية, ومن أبرزها سماح مالك العقار للطرف الآخر بحيازة العقار أثناء سير المفاوضات, أشارت إلى أن ما تم التوصل إليه هو إيجار اختياري فحسب. ويرى جانب من الفقه الإنكليزي⁽¹⁾ بأن القاسم المشترك لهاتين السابقتين القضائيتين, أو النتيجة المشتركة التي توصلتا إليها هي أن واقعة دفع الأجرة لم تعد دليلاً مقبولاً بحد ذاته على استخلاص أو افتراض الإيجار الدوري افتراضاً ضمناً. ومن الضروري الأخذ بنظر الاعتبار جميع الظروف الملازمة لكل قضية, لتقرير ما إذا كانت نية الطرفين قد اتجهت إلى الإيجار الدوري أم لا. ومن بين تلك الظروف طول الفترة الزمنية التي قام فيها المستأجر بدفع الأجرة, والأسباب الكامنة وراء عدم التوصل إلى إيجار قانوني (Legal Lease). أما بالنسبة إلى موقف القانون المدني العراقي فإنه يختلف تماماً عن موقف القانون الإنكليزي, فيما يتعلق بالتجديد الضمني لعقد الإيجار. فالإيجار الدوري, وكما أشرنا سابقاً, يمثل فترة زمنية واحدة مستمرة, لا ينظر إليها كمجموعة من العقود, ولكن كعقد واحد يتجدد ضمناً وعلى نحو دوري. أما في القانون المدني العراقي فإن التجديد الضمني يعد إيجاراً جديداً, وليس مجرد امتداد للإيجار الأصلي. وهو ما قضت به المادة (٧٨٠) من القانون المدني العراقي, التي نصت على أنه (١- إذا انتهى عقد الإيجار وبقي المستأجر منتفعاً بالمأجور بعلم المؤجر دون اعتراض منه, اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير محددة, وتسري على الإيجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة 741 . ٢- ويعتبر هذا التجديد الضمني إيجاراً جديداً لا مجرد امتداداً للإيجار الأصلي, ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كانت للإيجار القديم إما كفالة شخصية كانت أو عينية. فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك). فإذا انتهى عقد الإيجار واستمر المستأجر في الانتفاع بالمأجور برضا المؤجر, ينعقد عقد إيجار جديد بين

(1) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.392.

الطرفين^(١) ، اللذين يكونان قد اتفقا على التجديد الضمني للإيجار، الذي ينعقد بإيجاب وقبول ضمنيين^(٢). وهو ما اتجه إليه القضاء العراقي أيضاً، إذ جاء في أحد أحكامه^(٣) بأن (استمرار إشغال المستأجر للمأجور بعد انتهاء عقد الإيجار بعلم المؤجر ودون اعتراض منه، يكون معه عقد الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى، ويعد منعقداً للمدة المحددة لدفع الأجرة وينتهي بانقضاء هذه المدة بناءً على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه الطرف الآخر بالإخلاء في الموعد المحدد قانوناً للتنبيه). وبرأينا فإن موقف قانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل يقترب إلى حد ما من موقف القانون الإنكليزي، لأنه جعل حق المستأجر أقرب إلى الحق العيني منه إلى الحق الشخصي، عندما سمح للمستأجر أن يبقى في العقار المأجور لمدة غير محددة، على الرغم من معارضة المؤجر. وأعطى كامل الحرية للمستأجر في البقاء في المأجور أو إخلائه^(٤)، وذلك وفقاً للمادة الثالثة منه التي نصت على أنه (يمتد عقد الإيجار بحكم القانون بعد انتهاء مدته ما دام المستأجر شاغلاً للعقار، ومستمراً على دفع الأجرة طبقاً لأحكام هذا القانون).

ثانياً: الأثر التملكي المترتب على الإيجار الطويل لمدة تسعمائة وتسع وتسعين سنة (٩٩٩-سنة) (999-Year Lease): تترتب على هذا النوع من أنواع الإيجار بعض الآثار القانونية التي تصل إلى درجة اكتساب حق الملكية التامة المطلقة (Fee Simple). ولا سيما في الحالات التي يتم فيها اللجوء إليه كبديل عن هبة العقار (Grant)، لسهولة تنفيذ التعهدات (Covenants)، أي الالتزامات الناشئة عنه مقارنة بهبة حق الملكية التامة المطلقة للعقار (Grant of the Fee Simple)^(٥). فهذا النوع

(١) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٩٢.

(٢) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. ج ٦. مصدر سابق. ص ٧٩١.

(٣) حكم محكمة استئناف ميسان بصفتها التمييزية المرقم ٦٧ / ب.ت/ ٢٠١٣ في ٢٠١٣/٩/١٢ منشور في مجلة التشريع والقضاء. السنة السادسة. العدد الأول (كانون الثاني-آذار) ٢٠١٤. ص ٢٣٦.

(٤) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٧٣.

(5) Rojer J. Smith. Property Law. op. Cit. P.364.

النوع من الإيجار القائم على دفع أجرة تافهة (Peppercorn Rent), أو إسمية هو أقرب من حيث آثاره القانونية إلى حق الملكية التامة المطلقة (Freehold Ownership) منه إلى حق المستأجر الشخصي^(١). إلا أن هذا النوع من أنواع الإيجار يختلف عن عقد البيع الإيجاري أو الإيجار الساتر للبيع (Hire-Purchase Contract), من حيث أن الأخير ينقل الملكية على نحو دائم إلى المستأجر بعد الوفاء بكامل الأقساط, أما الإيجار الطويل لمدة ٩٩٩-سنة فينقل الملكية إلى المستأجر على نحو مؤقت, وإن طاللت المدة^(٢). كما أن مدة الإيجار الطويل تكون طويلة جداً, خلافاً لمدة البيع الإيجاري أو الإيجار الساتر للبيع, التي تكون قصيرة إلى متوسطة. وهناك اختلاف آخر بينهما وهو أن المستأجر يقوم بالوفاء بالأجرة على شكل أقساط دورية في البيع الإيجاري أو الإيجار الساتر للبيع, فإذا ما أوفى بالقسط الأخير من الأجرة انقلب العقد بيعاً. خلافاً للإيجار الطويل لمدة ٩٩٩-سنة, الذي يقوم فيه المستأجر, ومنذ البداية, بدفع مبلغ إجمالي يمثل قيمة العقار في سوق العقارات (Market Value). ثم يقوم بعد ذلك بدفع أجرة إسمية أو تافهة. وينعقد هذا النوع من الإيجار في مقابل قيام المستأجر بدفع مبلغ إجمالي كبير (Substantial Capital Sum) مقدماً^(٣), أما الأجرة فتكون إسمية (Nominal Rent) وتافهة^(٤). أما موقف القانون المدني العراقي من هذا النوع من

(١) لمزيد من التفصيل حول الموضوع ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.sleeblackwell.co.uk/legal-articles/everything-you-always-wanted-to-know-about-leases-but-were-too-afraid-to-ask>

- (2) Alastair Hudson. *New Perspectives on Property Law: Obligations and Restitution*. Cavendish Publishing. London. 2004 . P.264.
- (3) Elizabeth Cooke. *Modern Studies in Property Law. Volume 4*. HART Publishing. 2007 .P.86.

(٤) تصنف عقود الإيجار الطويلة في القانون الإنكليزي إلى ثلاثة أنواع من حيث مقدار الأجرة التي ينبغي على المستأجر دفعها: الأول هو الإيجار الطويل جداً لمدة ٩٩٩-سنة (999-Year Lease), والذي لا يلتزم فيه على المستأجر سوى بدفع أجرة إسمية (Nominal Rent). والثاني عقد الإيجار لمدة ٩٩-سنة (99-Year Lease). وهو عقد متوسط من حيث طول مدته, ويتكون المقابل فيه من الأجرة (Rent), ومبلغ إجمالي كبير (Premium) يدفعه المستأجر. أما الثالث فهو عقد الإيجار لمدة ١٠-سنوات (10-Year Lease), والذي يلتزم بمقتضاه المستأجر بدفع الأجرة كاملةً (Full Rent).

الإجارة الطويلة التي ترتب حقوقاً عينية، فيبدو وبرأينا أنه يخالف موقف القانون الإنكليزي، الذي يقر الإجارة الطويلة لمدة تسعمائة وتسع وتسعين سنة. لأن مدة الإيجار إذا كانت أكثر من ثلاثين سنة، أو كانت مؤبدة، فقد أجازت الفقرة الأولى من المادة (٧٤٠) منه لكل من المؤجر والمستأجر طلب إنهائه بعد انقضاء مدة ثلاثين سنة. فقد نصت هذه الفقرة على أن (إذا عقد الإيجار لمدة تزيد على ثلاثين سنة أو إذا كان مؤبداً جاز إنهائه بعد انقضاء ثلاثين سنة بناء على طلب أحد المتعاقدين، مع مراعاة المواعيد القانونية المنصوص عليها في المادة التالية ويكون باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك).

ثالثاً: الأثر التملكي للإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة (Lease for Life): إذ يجمع هذا النوع من أنواع الإيجار، وكما أسلفنا، بين خصائص حق الملكية المطلق مدى الحياة (Freehold Life Estate)، وبين الإيجار المحدد بعدد من السنين (Terms of years^(١)). ويترتب على الإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة حق الملكية العقارية المطلقة (Freehold Estate). ويرى جانب من الفقه^(٢) بأن السبب الكامن في تصنيف الإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة كأحد أنواع عقود الإيجار المرتبة للحق العيني هو عدم تحديد مدة الإيجار. فالإيجارات ذات المدة المحددة (Fixed-Term Leases)، غالباً ما يترتب عليها حق شخصي، خلافاً للإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة الذي يترتب عليه حق عيني^(٣). وقد عرفت الفقرة الأولى من المادة التاسعة عشرة من تشريع العقارات المستوطنة لعام ١٩٢٥ (The Settled Land Act 1925) المستأجر مدى الحياة (Tenant for Life) بأنه (الشخص البالغ سن الرشد والكمال الأهلية، الذي يحق له الانتفاع من عقار مستوطن أو معد لأغراض الاستيطان مدى حياته، فيعد مستأجراً مدى

=ويظهر الأثر الناقل للملكية أو المكسب للحق العيني، بوضوح وكما أشرنا سابقاً، في النوع الأول من أنواع عقود الإيجار الطويلة. لمزيد من التفصيل ينظر

Roger J. Smith. Property Law. op. Cit. P.364. .

(1) E. H Burn and J. Cartwright. Cheshire and Burn's Modern law of Real Property. Seventeenth Edition. Oxford University Press. 2006 .P.407.

(2) Barlow Burke and Joseph Snoe. op. Cit . P.263.

(3) Meryl Thomas. Blackstone's statutes on Property Law 2017-2018. Twenty-Fifth Edition. Oxford University Press. 2017. P.16.

الحياة لمراعاة الأغراض المرجوة من هذا التشريع، في ظل الاستقرار أو الاستيطان في العقار^(١). أما بالنسبة إلى موقف القانون المدني العراقي، فالأصل أن موت أحد طرفي عقد الإيجار لا ينهي عقد الإيجار^(٢)، وفقاً للفقرة الأولى من المادة (٧٨٣) منه، والتي نصت على أنه (لا ينتهي الإيجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر). وهو ما اتجه إليه القضاء العراقي أيضاً، إذ جاء في أحد أحكامه^(٣) بأن (الإيجار المبرم لا ينتهي بموت المستأجر لأن ورثته يملكون محله في عقد الإيجار إذا استمروا بإشغال المأجور استناداً للمادة -٧٨٣- من القانون المدني). فقد عد المشرع العراقي عقد الإيجار الذي يجري الاتفاق على بقائه نافذاً ما دام المستأجر يقوم بدفع الأجرة، أنه منعقد لمدة حياة المستأجر^(٤). ويكون معلقاً على شرط فاسخ، يتحقق عند قيام المستأجر بتبنيه المؤجر برغبته في إنهاء الإيجار. إلا أنه واستثناءً من هذه القاعدة العامة فقد أجازت الفقرة الثانية من المادة (٧٤٠) من القانون المدني العراقي تحديد مدة الإيجار بمدة حياة المؤجر أو المستأجر، حتى وإن تجاوزت تلك المدة الثلاثين سنة^(٥). فالحياة مهما طاللت فهي مؤقتة. فإذا تحددت مدة الإيجار بمدة حياة المستأجر، فإن حق المستأجر ينتهي بموته ولا ينتقل إلى ورثته. أما إذا كان محددًا بمدة حياة المؤجر ومات المستأجر قبل المؤجر، انتقل حق المستأجر إلى ورثته. وقد نصت

(1) Section 19 (1): (The person of full age who is for the time being beneficially entitled under a settlement to possession of settled land for his life is for the purposes of this Act the tenant for life of that land and the tenant for life under that settlement).

(٢) د. عصمت عبد المجيد بكر. مصدر سابق. ص ٥٧٧.

(٣) حكم محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية المرقم ١١٦/ عقار/ ٢٠١٦ في ٢٠١٦/١١/٧ منشور في مجلة التشريع والقضاء. السنة التاسعة. العدد الثاني (تموز- كانون الأول) ٢٠١٧. ص ٢٤٧. ينظر أيضاً حكم محكمة استئناف بغداد/ الكرخ بصفتها التمييزية المرقم ١٥٣/ عقار/ ٢٠١٥ في ٢٠١٥/١٠/١١ منشور في مجلة التشريع والقضاء. السنة الثامنة. العدد الأول (كانون الثاني- حزيران) ٢٠١٦. ص ٢٣٩.

(٤) د. سعيد مبارك ود. طه الملا حويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي. مصدر سابق. ص ٣١٥.

(٥) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٢٥.

الفقرة الثانية من المادة (٧٤٠) من القانون المدني العراقي على أنه (لا يجوز لأحد من المتعاقدين أن ينهي الإيجار إذا كان قد عقد لمدة حياة المؤجر أو المستأجر ولو امتد لمدة تزيد على ثلاثين سنة، وإذا نص في عقد الإيجار أنه يبقى ما بقي المستأجر يدفع الاجرة، فيعتبر أنه قد عقد لمدة حياة المستأجر).

المطلب الثاني

الأثر النسبي لحق المستأجر في القانون الإنكليزي

يظهر الأثر النسبي لحق المستأجر عموماً، ولحق العيني للمستأجر على وجه الخصوص، وبوضوح في القانون الإنكليزي في نوعين من التصرفات القانونية التي يكون حق المستأجر محلاً لهما، وهما حوالة حق المستأجر والإيجار من الباطن. ففيما يتعلق بحوالة حق المستأجر (Assignment of the Lease). فإنها تخضع لمبدأين متعارضين في القانون الإنكليزي: الأول هو بمبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (The Principle of Privity of Estate) ، والثاني هو مبدأ خصوصية العقد (The Principle of Privity of Contract)، أي نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص. ومبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (The Principle of Privity of Estate) هو مبدأ قانوني، تخضع له العلاقة الأصلية أو القائمة أصلاً بين المؤجر مالك العقار (Landlord Lessor) والمستأجر (Tenant). ويمكن لهذه العلاقة أن تقوم بين خلف (Successor) كل من الطرفين، على الرغم من قيامها أصلاً بين المؤجر والمستأجر الأصليين^(١). فإذا ما تمت حوالة حق المستأجر (Assignment of the Lease) ، فإن خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (Privity of Estate) تنتقل بدورها لتقوم بين مالك العقار والمحال له (Assignee)^(٢). ولتوضيح ذلك أكثر يمكن القول بأن خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور تتوقف عن السريان بين المستأجر الأصلي (Original Tenant) والمالك المؤجر، وتبدأ بالسريان بين المالك

(1) Chris Davies. op. Cit . P.135.

(2) Alastair Hudson. Equity and Trusts. Sixth Edition. Routledge. Cavendish. Taylor & Francis Group. London and New York. 2010. P.260.

والمحال له (Assignee). وبمقتضى خصوصية هذه العلاقة يلتزم كلاً من المالك والمحال له بالالتزامات (Covenants) الناشئة عن بنود عقد الإيجار (Terms of the Lease), والمرتبطة بال عقار نفسه. ويترتب على ذلك التزام المحال له بدفع الأجرة للمالك, والتزام المالك بتمكين المحال له من الانتفاع الهادئ بالعقار المأجور (Covenant of Quiet Enjoyment)^(١). أما خصوصية العقد (Privity of Contract), أو نسبية أثره من حيث الأشخاص فتستمر في السريان بين المستأجر الأصلي والمالك, ولا يدخل المحال له ضمن هذه الخصوصية, لأنه يعد في مركز الغير الأجنبي عن عقد الإيجار^(٢). فلا يلتزم بالالتزامات التعاقدية الأخرى غير المرتبطة بالعقار المأجور, كالتزام المستأجر الأصلي المحيل (Assignor) بالإخطار بإنهاء الإيجار وتخلية المأجور. لذا وفي ظل عدم سريان خصوصية العقد (أي قصور حكم العقد على عاقديه وعدم سريانه في حق الغير) بين المحال له والمالك المؤجر, فإن المحال له لا يكون مسؤولاً عن أي إخلال يرتكبه المستأجر الأصلي بالتزاماته التعاقدية^(٣). أما في الإيجار الباطن (Sublease) فيكون الوضع مختلفاً, ويمكن توضيحه كالآتي: ففي ظل الإيجار من الباطن لا تسري كل من خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (Privity of Estate), وخصوصية العقد (Privity of Contract) في العلاقة بين مالك العقار (Landlord) والمستأجر من الباطن (Subtenant). ويبقى المستأجر الأصلي (Original Tenant) محتفظاً بهاتين العلاقتين بينه وبين مالك العقار, حتى بعد إبرام عقد الإيجار من الباطن^(٤). ويترتب على ذلك عدم قيام علاقة قانونية (Legal Relationship) بين المالك والمستأجر من الباطن^(٥), كما يترتب على ذلك عدم انتقال

(1) Daniel F. Hinkel. Practical Real Estate Law. Fifth Edition. west Legal Studies. New York. 2007. P.383.

(٢) لمزيد من التفصيل حول الموضوع ينظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.bradley.com/insights/publications/2003/09/assignments-and-subleases-the-basics>

(3) Samantha Hepburn. op Cit . P.380.

(4) Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. op. Cit .P.565.

(5) Samantha Hepburn. op. Cit. P.377.

أي حق من حقوق المستأجر الأصلي أو التزاماته إلى المستأجر من الباطن بمقتضى عقد الإيجار من الباطن. فلا تنهض مسؤولية المستأجر من الباطن عن إخلال المستأجر الأصلي بالتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار. إلا أن حق المستأجر (Leasehold Estate) ينشأ من جديد في العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن. ويترتب على ذلك سريان علاقات جديدة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، تتمثل بخصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (Privity of Estate)، وخصوصية عقد الإيجار من الباطن (Privity of Contract) النافذ بينهما، وتختلف بطبيعة الحال عن العلاقات القائمة أصلاً بين المالك والمستأجر من الباطن. أما إذا قام كل من مالك العقار والمستأجر بحوالة حقوقهما، فإن ذلك يعني توقف سريان خصوصية علاقة الإيجار الناشئة عن العقار المأجور بينهما. وقيامها بين الطرفين الجديدين الذين حلا محل طرفي عقد الإيجار الأصليين، وهما المؤجر مالك العقار والمستأجر^(١). ويرى جانب من الفقه^(٢) أن السبب في ذلك، أي في سهولة حلول طرفين جديدين بدلاً عن طرفي عقد الإيجار الأصليين، هو لضمان مصالح أطراف عقد الإيجار المشتركة والمتبادلة والمتزامنة المرتبطة بالعقار المأجور (Leased Premises) والناشئة عنه. ويمكن توضيح آلية عمل مبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (Privity of Estate) بالمثال الآتي: لنفترض إبرام عقد إيجار عقار بين المؤجر (A) والمستأجر (B)، ثم يقوم المستأجر (B) بحوالة حقه إلى (C). وبالمقابل نقل المؤجر (A) حقه في استرداد العقار (Reversion) إلى (D). ففي هذه الحالة يمكن للطرف (D) أن يطالب الطرف الآخر (C) بتنفيذ تعهدات المستأجر والتزاماته (Tenant's Covenants)، على الرغم من عدم وجود عقد بينهما، وذلك على أساس مبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور. وذلك خلافاً للآثار المترتبة مبدأ خصوصية العقد (The Principle of Privity of Contract) أو نسبية أثر العقد من حيث الأشخاص المتعارض مع المبدأ السالف الذكر، السائد أيضاً في علاقة المؤجر مالك العقار بالمستأجر (Landlord and Tenant Relationship)، والذي لا يمكن بمقتضاه إلا لأطراف العقد اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات المترتبة على ذلك العقد. ويحظر على أي شخص لم يكن طرفاً في العقد إقامة الدعوى استناداً على أحد

(1) Chris Davies. op. Cit . P.135.

(2) Barlow Burke and Joseph Snoc. op. Cit . P.277.

بنود ذلك العقد للمطالبة بتنفيذ العقد أو الحصول على حق من الحقوق المترتبة على العقد. كما يختلف مبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور (Privity of Estate) عن مبدأ خصوصية العقد (The Principle of Privity of Contract)، من حيث أن الالتزامات القائمة بين الطرفين، تنفذ بمقتضى مبدأ خصوصية العقد، بوصفها التزامات تعاقدية ناشئة عن عقد الإيجار، ومتعلقة بطرفي العقد، ومترتبة في ذمتها. أما في ظل مبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، فإنها لا تنفذ إلا بسبب اتصالها المباشر وتعلقها بالعقار المأجور نفسه، لا بأطراف عقد الإيجار^(١). وهو ما يفسر سريان الالتزامات المتقابلة المتبادلة الناشئة عن عقد الإيجار الأصلي، في مواجهة الطرفين (D) و (C)، في مثالنا السابق، على الرغم من أنهما ليسا الطرفين الأصليين في عقد الإيجار المبرم بين (A) والمستأجر (B). ويتصل الالتزام أو التعهد (Covenant) بالعقار ويتعلق به، عندما يؤثر على طبيعة (Nature) ونوعية (Quality) وقيمة (Value) العقار المأجور (Leased Land). فبمقتضى مبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، فإن الصلة ينبغي أن تقوم بين الالتزام والعقار المأجور نفسه. وتكون الصلة وثيقة بما فيه الكفاية، بحيث يرتبط الالتزام ارتباطاً مباشراً بالعقار المأجور، وينتقل بانتقال أطرافه. على الرغم من الآثار التي تترتب على مبدأ خصوصية العقد. أما في القانون المدني العراقي فيخضع حق المستأجر لمبدأ نسبية العقد من حيث الأشخاص، وهو قصور حكم العقد على عاقديه، وعدم سريانه في حق الغير كأصل عام^(٢). وفقاً للفقرة الأولى من المادة (١٤٢) منه، والتي نصت على (ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام). إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فإن آثار

(1) Chris Davies. op. Cit. P.135.

(٢) د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الالتزام. وزارة التعليم العالي والبحث العلمي. بغداد، ١٩٨٠. ص ٢١٩.

العقد قد تنصرف إلى الغير الأجنبي عن العقد استثناءً في بعض الحالات^(١). فعلاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر تبقى خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأصلي النافذ بينهما، كما تخضع علاقة المستأجر الأصلي بالمستأجر من الباطن لعقد الإيجار من الباطن^(٢). وذلك بمقتضى الفقرة الأولى من المادة (٧٧٦) من القانون المدني العراقي، التي نصت على أنه (في حالة إيجار المستأجر المأجور تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأول خاضعة لأحكام عقد الإيجار الأول، أما العلاقة ما بين المستأجر الأول والمستأجر الثاني فتسري عليها أحكام عقد الإيجار الثاني، فيكون المستأجر الأول ملزماً بالأجرة للمؤجر، وليس لهذا قبضها من المستأجر الثاني إلا إذا أحاله المستأجر الأول عليه أو وكله بقبضها منه). وهذا يعني عدم وجود علاقة مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن، بسبب عدم وجود أي عقد بينهما، فلا يستطيع كل من المؤجر والمستأجر من الباطن الرجوع على بعضهما البعض، إلا عن طريق (حذف) الدعوى غير المباشرة كقاعدة عامة. إلا أن المشرع قرر للمؤجر استثناءً، وتحقيقاً للعدالة دعوى مباشرة على المستأجر من الباطن^(٣)، وبخصوص دين الأجرة فحسب، لمطالبته بما يكون ثابتاً بذمته للمستأجر الأول^(٤)، ولحمايته من مزاحمة دائني ذلك المستأجر^(٥). وذلك بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (٧٧٦) من القانون المدني العراقي، التي نصت على أنه (ومع ذلك يكون المستأجر الثاني ملزماً بأن

(١) د. منذر الفضل. الوسيط في شرح القانون المدني. دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بأراء الفقه وأحكام القضاء. منشورات آراس. أربيل. ٢٠٠٦. ص ١٩٣.

(٢) د. جعفر الفضلي. مصدر سابق. ص ٢٧٨.

(٣) د. عبد المجيد الحكيم. الموجز في شرح القانون المدني. الجزء الأول في مصادر الالتزام. مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية. بغداد. ١٩٦٣. ص ٣٠٥.

(٤) د. أحمد سلمان شهيب السعداوي ود. جواد كاظم جواد سميسم. مصادر الالتزام. دراسة مقارنة بالقوانين المدنية والفقه الإسلامي. الطبعة الثانية. منشورات زين الحقوقية. بيروت لبنان. ٢٠١٧. ص ١٧٨.

(٥) د. درع حماد. النظرية العامة للالتزامات. القسم الأول. مصادر الالتزام. مكتبة السنهوري. بيروت. ٢٠١٦. ص ٢١٦.

يؤدي للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الاول وقت ان ينذر المؤجر، ولا يجوز له ان يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الاجرة للمستأجر الاول، ما لم يكن تعجيل الاجرة متماشياً مع العرف ومدوناً بسند ثابت التاريخ).

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة موضوع البحث في متن هذه الدراسة فقد خصصنا الخاتمة لبيان أهم النتائج التي توصلنا إليها فضلاً عن بعض التوصيات التي نراها ضرورية وكما يأتي:
أولاً: النتائج: وقد توصلت الدراسة إلى النتائج الآتية:

١. يتباين حق المستأجر تبايناً كبيراً من حيث طبيعته القانونية في القانون الإنكليزي، فيكون في الأصل حقاً شخصياً. إلا أنه يكون حقاً عينياً في بعض الحالات، ولا سيما في حالة إيجار العقار الطويل الأمد، ويتمثل هذا الحق بحق الملكية العقارية المؤقتة.
٢. يتمثل حق المستأجر الشخصي، والذي هو الأصل العام في القانون الإنكليزي، باستعمال عقار الغير والانتفاع به لمدة محددة، وفي مقابل أجره محددة.
٣. أما حق المستأجر العيني فيتمثل في تملك العقار المأجور ملكية مؤقتة ولمدة طويلة.
٤. يلزم لاكتساب حق المستأجر وترتيبه لأثاره القانونية في القانون الإنكليزي، فضلاً عن توفر أركان عقد الإيجار المتمثلة بالتراضي والنية التعاقدية ومقابل الالتزام، توفر ثلاثة متطلبات أو شروط الخاصة لاكتساب حق المستأجر في القانون الإنكليزي، تعرف بالمتطلبات اليقينية وهي: الأجره وبدء سريان المدة وطول المدة.
٥. يتحقق حق المستأجر العيني في القانون الإنكليزي بثلاثة أنواع من عقود الإيجار هي: عقود الإيجار الدورية، وعقود الإيجار الطويل الأمد لمدة تسعمائة وتسع وتسعين سنة، وعقود الإيجار العمري أو المؤبد مدى الحياة. (تخصص للخاتمة صفحة مستقلة تخلو من الهوامش)
٦. يترتب على حق المستأجر في القانون الإنكليزي أثاران مهمان: الأول هو الأثر التملكي للعقار المأجور، على الرغم من أن حق المستأجر هو حق شخصي كقاعدة عامة. والثاني هو الأثر النسبي لهذا الحق، والذي يظهر في نوعين من التصرفات القانونية التي يكون حق المستأجر محلاً لهما، وهما حوالة حق المستأجر والإيجار من الباطن.

٧. يخضع الأثر النسبي لحق المستأجر لمبدأين قانونيين معروفين في القانون الإنكليزي: الأول هو بمبدأ خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، والثاني هو مبدأ خصوصية العقد.
٨. تنتقل خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، في حوالة حق المستأجر في القانون الإنكليزي، من المستأجر الأصلي المحيل لتقوم بين المؤجر مالك العقار وبين المحال له. أما خصوصية العقد، أو نسبية أثره من حيث الأشخاص فتستمر في السريان بين المستأجر الأصلي والمالك، ولا يدخل المحال له ضمن هذه الخصوصية، لأنه يعد في مركز الغير الأجنبي عن عقد الإيجار. أما ففي ظل الإيجار من الباطن فلا تسري كل من خصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، وخصوصية العقد في العلاقة بين مالك العقار والمستأجر من الباطن. ويبقى المستأجر الأصلي محتفظاً بهاتين العلاقتين بينه وبين مالك العقار، حتى بعد إبرام عقد الإيجار من الباطن. إلا أنه وبعد إبرام هذا العقد الأخير، فإن حق المستأجر ينشأ من جديد في العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن. ويترتب على ذلك سريان علاقات جديدة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، تتمثل بخصوصية العلاقة الناشئة عن العقار المأجور، وخصوصية عقد الإيجار من الباطن النافذ بينهما.
٩. يعد حق المستأجر في القانون المدني العراقي حقاً شخصياً وليس عينياً، ومن ثم يكون حقاً منقولاً ولو تعلق بعقار. وذلك وفقاً لرأي غالبية فقه هذا القانون.
١٠. كما يعد حق المستأجر في القانون المدني العراقي من الحقوق القابلة للتصرف فيها بمختلف أنواع التصرفات، سواء أكان ذلك عن طريق البيع أم الهبة أم الرهن الحيازي. إلا أن أهم التصرفات التي ترد على هذا الحق تكاد تنحصر في التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن.
١١. اقترب موقف قانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل إلى حد ما من موقف القانون الإنكليزي، عندما جعل حق المستأجر أقرب إلى الحق العيني منه إلى الحق الشخصي، وسمح للمستأجر أن يبقى في العقار المأجور لمدة غير محددة، على الرغم من معارضة المؤجر. وأعطى كامل الحرية للمستأجر في البقاء في المأجور أو إخلائه.

ثانياً: التوصيات: بعد الانتهاء من عرض النتائج التي توصلت إليها الدراسة، فأنا نقترح التوصيات الآتية:

١. نقترح على المشرع العراقي تبني فكرة عقود إيجار الدورية الناقلة للملكية مؤقتاً، أسوة بالقانون الإنكليزي، وبضوابط معينة، على أن تنتقل الملكية بعد مضي مدة محددة على تجديد الإيجار ضمناً. إذا كان ذلك يخدم استغلال العقار واستثماره على أفضل وجه. وبشرط أن لا تتجاوز مدة انتقال الملكية عن الخمسين سنة، تعود بعدها إلى المؤجر أو ورثته من بعده. وعليه فإننا نقترح النص الآتي: (يجوز للمؤجر والمستأجر، في عقود الإيجار الدورية التي تتجدد ضمناً بدفع الأجرة وعدم معارضة المؤجر، وبعد مضي ثلاث سنوات على التجديد، الاتفاق على انتقال الملكية العقارية للمأجور مؤقتاً إلى المستأجر. إذا ثبت استغلاله واستثماره للعقار على أفضل وجه، ولمدة لا تتجاوز الخمسين سنة. وتنتقل الملكية المؤقتة لورثته من بعده، على أن لا يتصرف في العقار بأي تصرف ناقل للملكية إلى الغير أثناء حياته. وأن يجري تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري).

٢. كما نصي المشرع العراقي بتبني فكرة عقد الإيجار الطويل الأمد المرتب للحق العيني، أو الناقل للملكية على وجه التحديد. ولكن ليس لمدة تسعمائة وتسع وتسعين سنة كما هو الحال في القانون الإنكليزي، بل لمدة طويلة معقولة، لا تتجاوز المائة سنة، أي قرن كامل من الزمن، كبديل عن التصرفات الأخرى الناقلة للملكية كبيع العقار أو هبته. ولا سيما إذا كان هناك مانع قانوني يمنع انتقال الملكية إلى المتصرف له في الحال. وعليه فإننا نقترح النص الآتي: (يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على إبرام عقد الإجارة الطويلة الناقل للملكية العقار مؤقتاً إلى المستأجر لمدة لا تتجاوز المائة سنة، كبديل عن التصرفات الأخرى الناقلة للملكية، إذا كان هناك ما يحول دون إجرائها، ولغرض استغلال العقار واستثماره على أفضل وجه. وتنتقل الملكية المؤقتة لورثة المستأجر من بعده، على أن لا يتصرف في العقار بأي

تصرف ناقل للملكية إلى الغير أثناء حياته. وأن يجري تسجيلها في دائرة التسجيل العقاري).

أصادر

أولاً: المصادر باللغة العربية.

ويعرف أيضاً بحق الشريك المتضامن الباقي على قيد الحياة أو حق التوسع في الملكية. ويتمثل بأيلولة حقوق الشريك المتضامن المتوفى إلى باقي الشركاء المتضامين الباقيين على قيد الحياة.

أ. الكتب القانونية.

١. د. أحمد سلمان شهيب السعداوي ود. جواد كاظم جواد سميسم. مصادر الالتزام. دراسة مقارنة بالقوانين المدنية والفقہ الاسلامي. الطبعة الثانية. منشورات زين الحقوقية. بيروت لبنان. ٢٠١٧ .
٢. د. جعفر الفضلي. الوجيز في العقود المدنية. البيع الإيجار المقاوله. المكتبة القانونية. بغداد. ٢٠٠٧.
٣. د. جورج ش دراوي. حق الملكية العقارية مع ملحق عن: حق التصرف-حق الانتفاع. الطبعة الثانية. شركة المؤسسة الحديثة للكتاب. لبنان. ٢٠١٧.
٤. د. حسان عبد الغني الخطيب، القانون العام، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢.
٥. د. درع حماد. النظرية العامة للالتزامات. القسم الأول. مصادر الالتزام. مكتبة السنهوري. بيروت. ٢٠١٦.
٦. د. درع حماد عبد. الحقوق العينية الأصلية. حق الملكية والحقوق المنفرعة عنها. دار السنهوري. بيروت لبنان. ٢٠١٨.
٧. رياض مفتاح. حق الملكية في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية. الطبعة الأولى. مكتبة الوفاء القانونية. الاسكندرية. ٢٠١٨.

٨. د. سعيد مبارك ود. طه الملا حويش ود. صاحب عبید الفتلاوي. الموجز في العقود المسماة. البيع-الإيجار-المقاوله. المكتبة القانونية. بغداد. ٢٠٠٧ .
٩. د. طارق كاظم عجیل. الحقوق العينية الأصلية. الجزء الأول. حق الملكية. دار السنهوري. بيروت لبنان. ٢٠١٩.
١٠. د. عباس العبودي. شرح أحكام العقود المسماة في القانون المدني. البيع والإيجار. دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ٢٠٠٩.
١١. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء السادس. الإيجار والعارية. منشأة المعارف بالإسكندرية. ٢٠٠٤.
١٢. د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير. الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الالتزام . وزارة التعليم العالي والبحث العلمي. بغداد، ١٩٨٠.
١٣. د. عبد المجيد الحكيم. الموجز في شرح القانون المدني. الجزء الأول في مصادر الالتزام. مع المقارنة بالفقه الإسلامي. شركة الطبع والنشر الأهلية. بغداد. ١٩٦٣.
١٤. د. عصمت عبد المجيد بكر. الوجيز في العقود المدنية المسماة. البيع والإيجار. منشورات زين الحقوقية. بيروت. لبنان. ٢٠١٥.
١٥. د. علي هادي العبيدي. العقود المسماة البيع والإيجار وقانون المالكين والمستأجرين مع التطبيقات القضائية لمحكمة التمييز. الطبعة السابعة. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ٢٠١٤.
١٦. محمد طه البشير ود. غني حسون طه. الحقوق العينية. الجزء الأول. الحقوق العينية الأصلية. وزارة التعليم العالي. بغداد. ١٩٨٢.
١٧. د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية معززة بأراء الفقهاء وأحكام القضاء، منشورات آراس، أربيل، ٢٠٠٦.

ب- مجموعات أحكام القضاء.

١. سعد جريان التميمي. المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز الاتحادية-القسم المدني - للأعوام ٢٠١٦-٢٠١٧. مكتبة السنهوري. بيروت. ٢٠١٨ .
٢. مجلة التشريع والقضاء. السنة السادسة. العدد الأول (كانون الثاني-آذار) ٢٠١٤.
٣. مجلة التشريع والقضاء. السنة الثامنة. العدد الأول (كانون الثاني- حزيران) ٢٠١٦.
٤. مجلة التشريع والقضاء. السنة التاسعة. العدد الثاني (تموز- كانون الأول) ٢٠١٧.

ج- القوانين.

١. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢. قانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩.

ثانياً: المصادر باللغة الإنكليزية.

First: Books.

1. Alastair Hudson. New Perspectives on Property Law: Obligations and Restitution .Cavendish Publishing. London. 2004 .
2. Alastair Hudson. Equity and Trusts. Sixth Edition. Routledge. Cavendish. Taylor & Francis Group. London and New York. 2010.
3. Alison Clarke & Paul Kohler. Property Law, Commentary and Materials. First Edition. Cambridge University Press. 2005.
4. Barbara Bogusz and Rojer Saxton. Land Law text Cases and Materials. Fourth Edition. Oxford university Press. 2015.
5. Barlow Burke and Joseph Snoe. Property . Fifth Edition. Wolters Kluwer. New York. 2016.
6. Cathy J. Okrent . Torts and personal injury law, Fifth Edition, DELMAR, 201٥.

7. Chris Davies. Property Law Guidebook. Second Edition. Oxford University Press. 2015.
8. Daniel F. Hinkel. Essentials of Practical Real Estate Law. Sixth Edition. CENGAGE Learning. 2016. P.83.
9. E. H Burn and J. Cartwright. Cheshire and Burn's Modern law of Real Property. Seventeenth Edition. Oxford University Press. 2006.
10. Elizabeth Cooke. Modern Studies in Property Law. Volume 4. HART Publishing. 2007.
11. James Karp & Elliot Klayman. Real Estate Law. Fifth Edition. Dearborn Financial Publishing Inc. 2003.
12. John Cartwright, Contract Law: An Introduction to the English Law of Contract for the Civil Lawyer, Second Edition, Hart Publishing Ltd, 2013
13. Louise Tee. Land Law, Issues Debates, Policy. Routledge Taylor & Francis Group. London. 2014.
14. Meryl Thomas. Blackstone's statutes on Property Law 2017-2018. Twenty-Fifth Edition. Oxford University Press. 2017.
15. Richard Card, John Murdoch, Sandi Murdoch. Real Estate Management Law. Seventh Edition. Oxford University Press.2011.
16. Rojer J. Smith. Property Law. Eighth Edition. PEARSON Education Limited. London. 2014.
17. Rojer J. Smith. Property Law: Cases and Materials. Fifth Edition. Pearson Education Limited. Essex England. 2012.
18. Samantha Hepburn. Principles Of Property Law. Second Edition. Cavendish Publishing. London. 2001.

□

Second: Laws

- 1- The law of property Act 1925.
- 2- The Land Registration Act 2002.
- 3- The Settled Land Act 1925.

Third :The Legal Reports

- Law Commission Report No. 174 of 1988.

Fourth: Internet websites

1. <https://legalvision.com.au/q-and-a/difference-assignment-subletting/>
2. <https://swarb.co.uk/brown-v-gould-1972/>
3. <https://www.lawteacher.net/cases/kings-motors-oxford-ltd-v-lax.php>
4. https://www.isurv.com/directory_record/3265/beer_v_bowden
5. <https://swarb.co.uk/b-j-aviation-ltd-v-pool-aviation-ltd-ca-18-jan-2002/>
6. <https://www.lawteacher.net/cases/harvey-v-pratt.php>
7. <https://swarb.co.uk/marshall-v-berridge-ca-1881/>
8. <https://swarb.co.uk/lace-v-chantler-ca-1944/>
9. <https://www.lawteacher.net/cases/prudential-assurance-v-london-residuary-body.php>
10. <https://swarb.co.uk/berrisford-v-mexfield-housing-co-operative-ltd-sc-9-nov-2011/>
11. <https://www.lawteacher.net/cases/bass-holdings-v-morton-music.php>
12. <https://swarb.co.uk/lisc/LanTe18491899.php>
13. <https://swarb.co.uk/longrigg-burrough-trounson-v-smith-ca-1979/>
14. <https://swarb.co.uk/javad-v-aqil-ca-15-may-1990/>
15. <https://www.sleeblackwell.co.uk/legal-articles/everything-you-always-wanted-to-know-about-leases-but-were-too-afraid-to-ask>.
16. <https://www.bradley.com/insights/publications/2003/09/assignments-and-subleases-the-basics>.