

محاضرات في  
**العقود المسماة**  
( البيع، الإيجار، المقاولة )

إعداد الدكتور  
زياد طارق جاسم  
أستاذ القانون الخاص

2021-2020

## الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار

تكيف التصرف والفرق بين الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار

ما يثير إشكالية تحديد طبيعة العقد هو عدم اتفاق الطرفين عليه وبيان طبيعته هل هو إيجار من الباطن أم تنازل عن الإيجار.

للقاضي تلمس كافة الوسائل لمعرفة كيفية العلاقة بالرجوع لنية الطرفين المشتركة أو لظروف التعاقد والشروط التي ارتضاها الطرفان: -

1- دفع الأجرة، تدفع دفعة واحدة فهو عقد تنازل / دفع على أقساط فهو عقد إيجار من الباطن، وهو معيار غير كافي بموجب قانون الإيجار لأنه تطلب دفع الأجرة سلفا وبشكل أقساط.

2- طبيعة التصرف، تشمل كل المأجور يكون تنازل / يشمل جزء منه يكون إيجار من الباطن.

3- وجود عقدين، اصلي بين المؤجر والمستأجر الأصلي، وعقد آخر بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن، عقد واحد نكون أمام تنازل وهو العقد الأصلي / إيجار من الباطن نكون أمام عقدين.

ويترتب على ذلك الأمور الآتية: -

1- وجود الأهلية، أهلية التصرف عند التنازل لان العقد تصرف، أهلية إدارة عند الإيجار من الباطن لأن الإيجار من أعمال الإدارة.

2- الشروط، تكون واحدة في التنازل بين المؤجر والمستأجر، والمستأجر والمتنازل له/في الإيجار من الباطن فتكون مختلفة، لوجود عقدين.

3- حقوق الامتياز، ليس للمستأجر (المتنازل) حق امتياز على المنقولات الموجودة في العقار العائد للتنازل له في التنازل/له حق امتياز في الإيجار من الباطن؟

4- التنازل عن الإيجار حوالة حق بالنسبة لحقوق المستأجر لا تنفذ إلا من وقت إعلانه بالتنازل أو قبوله له/ وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته، فلا تنفذ في حق الدائن إلا إذا أقرها وقبلها المؤجر وتعد من وقت صدوره، فلا بد من اتباع إجراءات حوالة الحق والدين.

5- جواز الإيجار، يجوز للمستأجر أن يؤجر العين من الباطن للمؤجر نفسه، أما التنازل عن الإيجار فيعد تقايلاً من الإيجار الأصلي.

6- شروط العقد قد تتفق شروط العقد الأصلي مع العقد من الباطن وقد تختلف بحسب الاتفاق، إذا لم يوجد اتفاق تعد الشروط نفسها في العقدين.

# متى يستطيع المستأجر التنازل أو الإيجار من الباطن

## أولاً: في القانون المدني

أجازت المادة (775) مدني عراقي الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار ما لم يقضي الاتفاق أو العرف بخلاف ذلك.

وهذا النص يدل على: -

1- زيادة ضمان المؤجر بالحصول على الأجرة فيجوز للمؤجر الرجوع على المستأجر الأصلي أو المستأجر من الباطن

2- الإيجار هنا لا يعد من قبيل التصرفات ذات الاعتبار الشخصي، فالمؤجر يمكن له تأجير العين لأي شخص يدفع الأجرة ويلتزم بالمحافظة على العين والانتفاع بها وفقاً لما أعدت له.

3- يخضع عقد الإيجار وقف هذه النظرة للقاعدة العامة لسلطان الإرادة وهي قاعدة غير أمرة.

# الشرط المانع

يمكن أن نبين بشأنه الآتي: -

❖ أنه يرد خلاف الأصل فلا يجوز التوسع في تفسيره صريحاً كان أم ضمنياً.

❖ أن يكون الشرط قاطع الدلالة في مضمونه على المنع.

❖ يستدل من ظروف التعاقد إذا كانت شخصية المتعاقد محل اعتبار.

❖ قد يكون المنع مطلق ليشمل كل العقار وجميع الناس وقد يكون مقيداً بجزء من العقار وأشخاص محددين.

❖ لا يجوز للمؤجر أن يمنع المستأجر من الإيجار من الباطن إلا لسبب مشروع (2 / 775) وبعبكسه يكون متعسفاً في استعمال الحق إذا تعذر على المستأجر الانتفاع بالمأجور بنفسه.

❖ لا يجوز للمؤجر التمسك بالشرط المانع لو كان المستأجر من الباطن يعادل المستأجر الأصلي ومركزه.

❖ عند تعنت المؤجر بدون سبب مشروع يحق للقاضي أن يرخص للمستأجر بالإيجار من الباطن.

# ما حكم مخالفة المستأجر للشرط المانع

- التنفيذ العيني، المطالبة بإخراج المستأجر واعتبار العقد غير نافذ بحقة.
- المطالبة بفسخ العقد، وكذلك المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تسبب بها المستأجر للمؤجر.

## بيع المتجر أو المصنع في القانون المدني وقانون الإيجار

### المادة (2 /761) مدني

- هذا النص يعطل حكم الشرط المانع، المبرر لذلك هو تسهيل بيع المصانع والمتاجر إذ لا يرضى أحياناً المشتري أن يقدم على الشراء ما لم يحل محل المستأجر الأصلي قرب مكانه وعمله، وهذا الأجراء لا يفقده زبائن وعملاء المصنع والمتجر.

### المادة (12) قانون الإيجار

- ألغيت بموجب المادة (7) من قانون تعديل قانون إيجار العقار 1979/87، رقمه 56 صادر بتاريخ 2000/10/4.

## ثانياً: الإيجار من الباطن والتنازل عن الإيجار في قانون الإيجار

المادة (11) من قانون إيجار العقار تنص على أنه: (يحظر الإيجار من الباطن أو التنازل عنه كلاً أو جزءاً إلا اذا اتفق الطرفان تحريراً على خلاف ذلك) هذا النص الجديد بعد التعديل.

المادة (2 / 11) أُلغيت وحل محلها المادة المشار إليها. بموجب قانون تعديل قانون إيجار العقار 1979/87، رقم 56 صادر بتاريخ 2000/10/4.

### آثار الإيجار من الباطن

#### أولاً: علاقة المستأجر الأصلي (الأول) بالمستأجر من الباطن

- ❖ تحكم العلاقة العقد المبرم بين المستأجر الأصلي (الأول) والمستأجر من الباطن (776) مدني.
- ❖ قد يتفق العقد الأصلي مع العقد من الباطن شروطاً ومدة وأجرة، وقد يختلف من حيث الغرض المقصود، وقد تكون أجرة العقد من الباطن أكثر من أجرة العقد الأصلي، مدة العقد من الباطن أكثر من المدة الأصلية تبقى المدة الزائدة موقوفة على إجازة المؤجر الأصلي.
- ❖ التزامات المستأجر من الباطن نفسها التزامات المستأجر الأصلي ويمكن تعديلها بشرط عدم مخالفتها لشروط العقد الأصلي، والالتزامات نفسها في العقد الأصلي.
- ❖ العقد الثاني مستقل إلا أنه ينتهي بانتهاء العقد الأصلي أو انتقال الملكية، فالمستأجر الأصلي يؤجر حقة للمستأجر من الباطن وهذا الحق ينتهي بانتهاء العقد الأصلي، بينما انتهاء العقد من الباطن لا يؤدي لانتهاء العقد الأصلي.

## ثانياً: علاقة المستأجر الأصلي بالمؤجر

❖ يحكم العلاقة العقد المبرم بينهما وهو العقد الأصلي ويرتب الالتزامات والأحكام التي سبق بيانها.

❖ المستأجر فضلاً عن التزاماته وأعماله يكون مسؤولاً عن أعمال المستأجر من الباطن فهلاك وتلف العين بخطئه أو خطأ المستأجر من الباطن تحققت مسؤوليته نحو المؤجر.

❖ تبرأ ذمة المستأجر الأصلي تجاه المؤجر إذا أقر الأخير الإيجار من الباطن صراحة أو ضمناً كما لو تسلم الأجرة مباشرة من المستأجر الثاني دون أبداء أي تحفظ.

❖ براءة المستأجر الأصلي تكون في حدود ما له من حقوق قبل المستأجر من الباطن.

❖ إذا كانت الأجرة أقل من المتفق عليه له الرجوع على المستأجر الأصلي بالفرق، في حالة الزيادة تكون للمستأجر الأصلي، متساوية يكون استيفائها من المستأجر الأصلي مباشرة وبذلك تبرأ ذمته.



# ثالثاً: علاقة المؤجر الأصلي بالمستأجر من الباطن

❖ لا علاقة مباشرة تربط المستأجر من الباطن بالمؤجر الأصلي، فالعقد من الباطن مستقل عن العقد الأصلي.

❖ ليس للمؤجر أن يطالب المستأجر من الباطن بالأجرة مباشرة بل عن طريق الدعوى المباشرة إذا تحققت شروطها وهذه لها مساوئ منها يستطيع التمسك بكافة الدفوع التي له التمسك بها تجاه دائئه المستأجر الأصلي.

❖ إذا طُلب بالوفاء بالأجرة من المؤجر أو المستأجر فله الوفاء بها للمستأجر دون المؤجر، لوجود علاقة مباشرة بينهما.

❖ قد يؤدي الرجوع لتزام المؤجر مع دائي المستأجر الأصلي ويخضع معهم لقسمة غرماء.

❖ ضرورة توجيه إنذار للمستأجر من الباطن بعدم الدفع الأجرة المستحقة عليه للمستأجر الأول ويؤديها عندئذ للمؤجر ، وله الادعاء بسدادها قبل الإنذار ولا بد أن يكون ذلك الوفاء متفقاً مع العرف ومستنداً لسند ثابت المادة (776) مدني.

❖ إعطاء المشرع للمؤجر حق الامتياز على المنقولات إذا كان قد اشترط صراحة عدم جواز الايجار من الباطن المادة (1374 / 2).

# آثار التنازل عن الإيجار

أولاً: العلاقة بين المستأجر المتنازل والمتنازل له عن الإيجار

❖ العلاقة يحكمها حوالة الحق وحوالة الدين على حد سواء، فحوالة الحق تتمثل بما للمستأجر من حقوق مواجهة المؤجر، وحوالة الدين تتمثل بالالتزامات التي تلقى على عاتق المستأجر من التزامات لصالح المؤجر.

❖ يصح التنازل بمقابل وبدون مقابل، بمقابل فهو بيع والتمن هو المقابل وليس الأجرة، فالأجرة نفسها التي يدفعها المتنازل الأصلي وهي مضمون بالامتياز وتدفع على أقساط، بينما الثمن الذي يدفعه المتنازل له للمستأجر فمبلغ يتفق عليه ويجوز أن يكون أقل أو أكثر من الأجرة أو مساوي ويدفع جملة ومضمون بامتياز البائع وليس المؤجر.

❖ المتنازل له يلزم بأمرين أولهما: الثمن الذي يدفعه للمستأجر الأصلي ويدفع جملة، وثانيهما: الأجرة التي يدفعها على شكل أقساط، فالعلاقة هي علاقة حوالة؟

## ثانياً: علاقة المستأجر المتنازل بالمؤجر

❖ تختفي علاقة المؤجر والمستأجر الأصلي (المتنازل) وتحل محلها علاقة مباشرة بين المؤجر والمتنازل إليه، ومع ذلك يبقى بحكم القانون ضامناً لوفاء المتنازل إليه بالتزاماته، فالمؤجر مدين وهو المتنازل إليه وضامناً هو المستأجر المتنازل.

❖ البعض يذهب إلى جعل المستأجر (المتنازل) مديناً وعندما سيصبح للمؤجر مدينان، بينما هناك من يقول أن للمستأجر (المتنازل) كفيلاً.

❖ تبرأ ذمة المستأجر الأصلي من هذا الضمان عند صدور قبول صريح بالتنازل عن الإيجار صريحاً أو ضمناً، كدفع الأجرة دون تحفظ، أو دفع تعويض أو أجرة ترميمات دون معارضة قبل المستأجر الأصلي.

## ثالثاً: العلاقة بين المؤجر والمتنازل إليه

❖ تنشأ علاقة مباشرة بينهما ويحل المتنازل له محل المستأجر الأصلي بنفس العقد وشروطه وأوصافه، ومطالبته بالوفاء بكافة الالتزامات بحسب قواعد حوالة الحق وحوالة الدين.

## انتهاء عقد الإيجار

### أولاً: انتهاء عقد الإيجار بانتهاء مدته



ينتهي عقد الإيجار بانتهاء مدته دون حاجة لتنبيه، رغم فائدته إذ يعبر عن إرادة المؤجر بعدم التمديد، ولا بد من إخلاء المستأجر للمأجور عند حلول الأجل المتفق عليه، وبعكسه يعتبر غاصباً ويستطيع المؤجر مطالبته بأجرة المثل مع التعويض، التنبيه عمل إرادي من طرف واحد ينتج أثره دون اشتراط موافقة الطرف الآخر. هناك تمديد اتفاقي وتمديد ضمني.

ت	تجديد ضمني	تمديد اتفاقي
1	يتم باتفاق ضمني لا بد فيه من أهلية التأجير والاستئجار وقت أبرام الاتفاق	لا تشترط فيه الأهلية وقت حدوث العقد، كان أهل وقت التعاقد ثم اصبح ناقص فلا أثر لذلك.
2	يجوز التنفيذ بمقتضى العقد إذا كان ثابت بسند رسمي، ولا يعد كذلك الإيجار الجديد ولا بد من حكم تنفيذ	العقد الأصلي ثابت بسند رسمي جاز التنفيذ به لان الإيجار الأصلي والامتداد واحد.
3	لا يعد الإيجار الجديد ثابت التاريخ لثبوت العقد القديم،	يعتبر الإيجار الممتد ثابت التاريخ مادام الإيجار الأصلي ثابت
4	الكفالة عينية أو شخصية لا تنتقل للإيجار الجديد إلا برضاء الكفيل	تستمر باقية مع الامتداد
5	لا يتم بالنسبة لتعدد المستأجرين إلا اتجهت إرادتهم ليه جميعاً، وإلا يسري على بعضهم.	يستمر العقد بالنسبة للجميع

وهناك امتداد قانون أشارت إليه المادة (3) من قانون إيجار العقار.

