



Inconsistency in legislative treatment of compensation in real estate lease contracts And its solutions in effective Iraqi legislation

¹ Dr. NAOFAL MUSHRF HARDAN ² Muhammad Jamal zayln

³ Prof. Dr. Abdul Basit Jasim Mohammed

¹ University of Anbar

² University of Anbar- College of Arts

Abstract:

The lease contract is one of the most important contracts related to the usufruct, and its importance comes from the widespread use of it in daily life, and contemporary legislation when it gives it exceptional importance. This is due to its attachment either to the place where the tenant performs his usual work, or to a place where he usually lives. In both cases, the regulation of this contract affects the interests of a wide segment of individuals, and lease contracts were subject - in our case in Iraq - to the provisions of Islamic jurisprudence, specifically the Code of Judicial Rulings during the time of the Ottoman Empire. According to the doctrine of Imam Abu Hanifa Al-Numan, then the Iraqi Civil Law No. (40) of 1951 (amended) codified the provisions of renting the property, specifying the obligations of the opposing parties to the contract, establishing their commitment to the period specified within the terms of the contract, and estimating the stability of the consideration as agreed upon, This remained so, until the Real Estate Rental Law No. (67) of 1973 entered into force, removing rented properties from the scope of civil law, regulating their provisions individually, under an argument that was put forward at that time and has continued until today, revolving around the protection of the tenant towards the lessor (landlord). The latter was forced to commit to what he had not committed himself to, in terms of extending the lease forever, indefinitely, and in terms of the stability of the amount of the compensation agreed upon initially, regardless of the change in economic circumstances. Then the legislator tried to make up for what he had missed, with an amendment he introduced to the real estate rental law. Despite the enactment of more than one piece of legislation, some of which abrogate and others amend the lease provisions, However, the legislator's attempt to reach a kind of balance between the tenant's interest in the leased property and the landlord's right to benefit from what he owns is still inconsistent and in need of reconsideration. Therefore, this study came with the aim of diagnosing the inconsistencies in legislative treatment of lease contracts in the Iraqi legal system. The effective, most of which relates to the rent.

1: Email:

naofal.hardan@uoanbar.edu.iq

2: Email

mo-ja82@uoanbar.edu.iq

3: Email:

www.aabdulbaset2@uoanbar.edu.iq

DOI

Submitted: 15/10/2023

Accepted: 09/10/2023

Published: 01/10/2023

Keywords:

Iraqi legislation
lease contract
property rental
amount of rent
jurisprudential treatment.

©Authors, 2023, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بالبدل في عقود إيجار العقار وحلولها في التشريع العراقي النافذ

١ م. د. نوفل مشرف جردان ٢ م. محمد جمال زعين ٣ أ.د. عبد الباسط جاسم محمد

١ جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية

٢ جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية

٣ جامعة الانبار/ كلية القانون والعلوم السياسية

الملخص:

عقد الإيجار من أهم العقود الواردة على المنفعة، وتأتي أهميته من شيوع التداول به في الحياة اليومية، والتشريعات المعاصرة حينما توليه أهمية استثنائية؛ إنما يرجع ذلك لتعلقه إما بمحل ممارسة المستأجر عمله المعتاد، أو محل يقطن فيه عادة، وفي الحالين فإن تنظيم هذا العقد يمس مصالح شريحة واسعة من الأفراد، وكانت عقود الإيجار تخضع -عندنا في العراق- لأحكام الفقه الإسلامي، وتحديداً مجلة الأحكام العدلية زمن الدولة العثمانية وفق مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، ثم قنن القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ (المعدل) أحكام إيجار العقار، محددًا التزامات طرفي العقد المتقابلة، ومؤصلاً التزامهما بالمدة المحددة ضمن بنود العقد، ومقدراً ثبات البدل كما اتفق عليه، وبقي ذلك كذلك، حتى دخول قانون إيجار العقار رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٣ حيّز النفاذ، فأخرج العقارات المستأجرة، من نطاق القانون المدني، منظماً أحكامها على انفراد، تحت حجة طرحت وقتذاك واستمرت حتى اليوم، تدور في فلك حماية المستأجر تجاه المؤجر (المالك)، فأجبر الأخير على الالتزام بما لم يلزم به نفسه، لجهة امتداد الإيجار تأبيداً، إلى ما لا نهاية، ولجهة ثبات مقدار البدل المتفق عليه ابتداءً، بغض النظر عن تغير الظروف الاقتصادية، ثم حاول المشرع استدراك ما فاتته، بتعديل أدخله على قانون إيجار العقار، ورغم سبب أكثر من تشريع، بعضها ناسخ، وبعضها الآخر معدّل لأحكام الإيجار، إلا أنّ محاولة المشرع الوصول إلى نوع من التوازن بين مصلحة المستأجر في المأجور، وحق المؤجر في الانتفاع بما يملك، لا تزال متهافتة وبحاجة فعلاً -إلى إعادة نظر، لذا جاءت هذه الدراسة بهدف تشخيص أوجه تهافت المعالجة التشريعية في عقود الإيجار في النظام القانوني العراقي النافذ، التي يتعلّق جلها بالأجرة.

الكلمات المفتاحية

التشريع العراقي، عقد الايجار، إيجار العقار، مقدار الأجرة، معالجة فقهية.

المقدمة

لا غرو أنّ عقد الايجار من أهم العقود المسماة، بسبب ما له مساس به من جوانب اقتصادية واجتماعية كبيرة^(١)، فهو اقتصادياً أداة استثمارية لرؤوس اموال الملاك، ويساعد على خلق فرص عمل جديدة، واستثمار رؤوس الأموال الكبيرة والمتوسطة، فضلاً عن أنه، اجتماعياً، ينظم العلاقة المستمرة بين فئتي المؤجرين والمستأجرين، واللذين لا يستغني أحدهما عن الآخر، بما في ذلك الدولة والأشخاص المعنوية العامة^(٢).

يعد الالتزام بدفع الأجرة، الالتزام الرئيس الذي يقع على عاتق المستأجر في عقد الإيجار^(٣)، ويلاحظ ذو النظرة الفاحصة إلى التنظيم التشريعي لمنظومة عقود الإيجار في التشريع العراقي النافذ وجود عدد من أوجه التهاافت في المعالجة التشريعية، المتعلقة بالبدل، في عقود الإيجار، ولعلّ سبب المشكلة التي تعاني منها عقود الإيجار في ظل التعديل السادس لقانون إيجار العقار العراقي النافذ رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ والمرقم (٥٦) لسنة (٢٠٠٠)^(٤)، عزوف المؤجرين عن توثيق عقود ايجارهم للدور السكنية، نتيجة للأحكام القانونية التي جاء بها ذلكم التعديل، والنافذة حتى الآن، فكان من أبرز السمات التي اتصف بها التنظيم القانوني، خضوع العقارات المؤجرة لأغراض السكنى، دون العقارات المؤجرة لأغراض صناعية أو تجارية إلى قاعدة الامتداد القانوني^(٥)، التي تعطل-ضمناً-قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين)^(٦)، إذ تخضع العقارات السكنية للامتداد القانوني مدة اقصاها (١٢) سنة، وتبقى العقارات المعدّة لأغراض تجارية أو صناعية خاضعة لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ويصار الى الزام

(1) Thomas W. Merrill: The Economics of Leasing, *Journal of Legal Analysis*, Volume 12, 2020, P. 221-272.

<https://academic.oup.com/jla/article/doi/10.1093/jla/laaa003/5904227>

(2) Ricardo Urrestarazu Capellán, José Luis Sánchez Ollero, Alejandro García Pozo: The influence of the real estate investment trust in the real estate sector on the Costa del Sol, *European Research on Management and Business Economics*, Volume 27, Issue 1, January–April 2021, Article 100133.

<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2444883420303144>

(3) Don Mayer, Daniel Warner, George J. Siedel, Jethro K. Lieberman: Introduction to the Law of Property, Estate Planning and Insurance, Chapter 13: Landlord and Tenant Law, *Saylor Foundation*, USA, 2012, p. 470-473.

<https://open.umn.edu/opentextbooks/textbooks/278>

(٤) د. راقية عبد الجبار علي: "أزمة عقد الايجار في ظل قانون ايجار العقار (الاسباب والحلول)", مجلة العلوم القانونية تصدر عن كلية القانون جامعة بغداد، (٢٠١٦): المجلد ٣١، العدد ٢، الصفحات ٩٣-١١٤، ص ٩٥.

(٥) د. بيام نجم الدين كريم: "أثر الامتداد القانوني لعقد الإيجار في طبيعة حق المستأجر (دراسة في قانون إيجار العقار العراقي والقوانين المعدلة لتطبيقه في إقليم كردستان)", مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية جامعة كركوك، (2023): المجلد ١٢، العدد ٤٤ / part 1، الصفحات ٣٦٧-٤٠٢، ص ٣٧١.

(٦) د. حسن مكي مشيري: "الخروج على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وفقاً للقانون العراقي"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، (٢٠٢٢): المجلد ٧، العدد ٢/٢، الصفحات ١-٢٠، ص ٣.

المتعاقدين بما تم الاتفاق عليه بشأن مدة العقد ويجدد العقد صراحة أو ضمناً، وتسري بشأنه أحكام القانون المدني العراقي^(١).

ولا يجافي الحقيقة من يزعم أن تنظيم عقد الإيجار في التشريع العراقي والذي تنقسمه ثلاثة متون قانونية، هي القانون المدني، قانون إيجار العقار، وقرارات مجلس قياد الثورة المنحل، أضحت منذ دخول التعديل السادس لقانون إيجار العقار حيز النفاذ في (أزمة عقدية)، ذلك أن التنظيم العقدي يهدف أو هكذا يفترض، إلى تحقيق عدة أهداف معاً، ويرمي لحل مجموعة مشاكل في آن واحد، طبقاً لقواعد العدالة، عبر تحديد حقوق والتزامات كل من المؤجر والمستأجر، وضمان عدم مساس أو تعدي أحدهما على حقوق الآخر.

أولاً: هدف البحث: يهدف البحث إلى تشخيص أوجه تهاافت المعالجة التشريعية في العراق والمتعلقة-في غالبيتها-بالبدل، فضلاً عن عدة أوجه أخرى في نطاق تطبيق القانون، وإثبات البدل، في نوع محدد من العقود هي عقود الإيجار، وذلك بهدف تجاوز الأزمة العقدية التي تعاني منها المنظومة التشريعية المتعلقة في عقود الإيجار، والتي برزت إلى العيان بعد نفاذ التعديل السادس لقانون الإيجار.

ثانياً: تساؤلات البحث:

يجيب هذا البحث عن الأسئلة الآتية:

- ١: هل التنظيم التشريعي العراقي لعقود الإيجار مواكب للتطورات المعاصرة؟
- ٢: هل أن أحكام عقد الإيجار منتظمة في عقد تشريعي واحد أم منثورة بين عدة نصوص قانونية؟
- ٣: هل التنظيم التشريعي لعقود الإيجار متماسك أم متهاك؟ وإذا كان متهاكاً، فما أوجه تهاكها، وما هي أسباب ذلك؟
- ٤: ما المعالجات التشريعية الآتية والبعيدة للتهاافت الموجود في المنظومة التشريعية لعقود الإيجار في القانون العراقي؟

ثالثاً: إشكالية البحث: يمكن تلخيص الإشكالية القانونية التي دفعت للبحث في هذا الموضوع إلى ضرورة الدفع بالتنظيم التشريعي العراقي لعقود الإيجار نحو مواكبة التطورات المعاصرة عبر الأخذ بأحدث ما توصلت إليه النظم المقارنة في هذا الصدد، ووجوب انتظام أحكام عقد الإيجار في منظومة تشريعية واحدة بدل ما هي عليه الآن من كونها منثورة بين عدة نصوص قانونية في الوقت عينه، بشكل يأخذ بيد التنظيم التشريعي لعقود الإيجار في العراق ليكون متماسكاً لا متهاكاً، عبر تشخيص أوجه التهاك، وبيان سبل تلافيتها، في ضوء معالجات تشريعية

آتية وبعيدة المدى للتهاافت الموجود في المنظومة التشريعية لعقود الإيجار في القانون العراقي؟

رابعاً: منهجية البحث: تقوم منهجية البحث على التحليل المقارنة، وبيان تفصيل أحكام عقد

(١) المادة (الأولى / ٢)، من ق. إيجار العقار على أنه: (٢- تستثنى العقارات الآتية من أحكام الفقرة (١)، من هذه المادة وتخضع في إيجارها إلى أحكام القانون المدني أو القانونين الخاصة بها: أ-العقارات المعدة للسكنى التي تؤجرها الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة للعاملين فيها. ب-العقارات المعدة للسكنى التي تؤجرها الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة التي يصدر وزير المالية بياناً باستثنائها. ج-العقارات المؤجرة لغير العراقيين أشخاصاً أو هيئات).

الإيجار في التشريع العراقي النافذ للوقوف على أوجه التهاافت في المعالجة المتعلقة بعقد الإيجار تحديداً دون سائر العقود المدنية المسماة، ومن غير التطرق إلى مسائل أخرى في منظومة عقود الإيجار تحتاج إلى وقوف عندها، اللهم إلا بقدر مساسها بالأجرة في عقد الإيجار.

خامساً: هيكلية البحث: يقتضي للوقوف على أبرز أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بالبدل في عقود الإيجار وحلولها في التشريع العراقي النافذ، اتباع الهيكلية الآتية: المبحث الأول: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة ببدل الإيجار.

المطلب الأول: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بحدود البديل.

المطلب الثاني: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغيير نوع البديل.

المطلب الثالث: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغيير (مقدار) البديل.

المبحث الثاني: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بجوانب أخرى في البديل.

المطلب الأول: تهاافت المعالجة التشريعية لاحتماب مقدار الأجرة.

المطلب الثاني: تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت دفع بدل الإيجار.

المطلب الثالث: تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت إثبات دفع بدل الإيجار.

الخاتمة.

I. المبحث الأول

أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة ببدل الإيجار

لا تعدو أوجه تهاافت المعالجة التشريعية في قانون إيجار العقار (٨٧) لسنة ١٩٧٩ أن تكون متعلقة أما بـ(تحديد) البديل، أو بتعيين (نوع) البديل، أو بجواز أو عدم جواز تغيير (مقدار) البديل، لذا نقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب للإحاطة بهذه الجوانب وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتحديد البديل.

المطلب الثاني: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغيير نوع البديل.

المطلب الثالث: أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغيير (مقدار) البديل.

I.أ. المطلب الأول

أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بحدود البديل

يمكن القول بأن أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بـ(تحديد) البديل، تنصب أما على (نوع) أو (مقدار) الأجرة، ونرى كلاً من هاتين الجهتين في فرع مستقل، على النحو الآتي:

الفرع الأول: تحديد نوع الأجرة.

الفرع الثاني: تحديد مقدار الأجرة.

I.أ.١. الفرع الأول

تحديد نوع الأجرة

تمنح النظم القانونية المعاصرة أطراف عقد الإيجار حرية واسعة في تحديد نوع الأجرة التي يلتزم المستأجر تأديتها للمؤجر^(١)، بخلاف الحكم في عقد البيع، إذ توجب التشريعات المختلفة أن يكون الثمن في مقابل المبيع مبلغاً نقدياً على وجه التحديد^(٢).
ويجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على جواز أن يكون بدل الإيجار (منفعة) لا (نقداً)^(٣)، ثم يختلفون في جواز أن تكون المنفعة من جنس المعقود عليه، أم يجب أن تكون من غير جنسه، فهناك من يرى^(٤) جواز أن تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه، كإجارة السكنى بالسكنى، والزراعة بالزراعة، والخدمة بالخدمة، غير أن الجمهور على عدم جواز الأجرة إذا كانت منفعة من جنس المعقود عليه، لأن اتحاد الجنس يولد الربا، فكان لا بد من اختلاف جنس المنفعة كاستئجار سكنى الدار بزراعة الأرض^(٥)، وأول أوجه تهاقت المعالجة التشريعية للمنظومة العقدية الخاصة بالإيجار في التشريع العراقي، التزام (ق. م. ع) جانب الصمت المطبق بشأن هذه الحالة، فلا حكم فيه يشير إلى جواز أن تكون الأجرة منفعة أم عدم جوازها، والصواب-والله تعالى أعلى وأعلم-وجوب تلافي النقص التشريعي في هذا الصدد، بالذهاب مذهب جمهور فقهاء الشريعة، في جواز كون البديل بصورة (منفعة)، ثم ولدى مناقشة رأي

(1) Alex M. Johnson, Jr.: Correctly Interpreting Long-Term Leases Pursuant to Modern Contract Law: Toward a Theory of Relational Leases, *Virginia Law Review*, Vol. 74, No. 4 (May, 1988), pp. 751-808, p. 751.

(٢) محمد عبد الرزاق محمد الشوك: "التوازن القانوني للأجرة في العلاقة الإيجارية (دراسة مقارنة بين القانون المدني وقانون أيجار العقار)"، مجلة أهل البيت، (٢٠١٦): المجلد ١، العدد ١٩، الصفحات (٣٧٦-٣٩٦)، ص ٣٣٤-٣٣٥.

(٣) وفي الفقه الشافعي، يقول الخطيب الشربيني: (فإن قيل: قد نص الشافعي رحمه الله تعالى على أن الإجارة بيع منفعة .. أوجب بأنه محمول على ضرب من التوسع كما مر؛ لأن المنافع يقدر وجودها لأجل صحة العقد، وما دخله التقدير لا يكون حقيقة، كما يقدر الميت حياً ليملك الدية وتورث عنه). محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت: ٩٧٧ هـ): شرح معنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن المنهاج، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، (القاهرة: ١٣٧٧ هـ/ ١٩٥٨)، ج ٢، ص ٢-٣.

(٤) في الفقه الحنبلي: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت ١٢٤٣ هـ): مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى، ط ٢، (المكتب الإسلامي: ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م)، ج ٣، ص ٥٨٧.

في الفقه الحنفي: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧ هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط ١، (القاهرة: شركة المطبوعات العلمية ومطبعة الجمالية)، ١٣٢٧ - ١٣٢٨ هـ، ج ٥، ص ١٩٣.

(٥) (الأصل أن المسمى إذا كان من جنس المشرار إليه يتعلق بالعقد بالمشرار إليه لأن المسمى موجود في المشرار إليه ذاتاً والوصف يتبعه، وإن كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمى، لأن المسمى مثل المشرار إليه وليس يتابع له، والتسمية أبلغ في التعريف من حيث إنها تعرف ماهية، والإشارة تعرف الذات). زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (ت ٩٧٠ هـ)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، ط ١، (بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م)، ص ٢٩٧؛ فخر الدين بن عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (ت: ٧٤٣)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (شهاب الدين أحمد [بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي] (ت ١٠٢١ هـ)، ط ١، (القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، ١٣١٤ هـ ١٨٩٧ م)، ج ٤، ص ١٠٥.

الحنفية الذين يجيزون كون المنفعة من جنس المعقود عليه، ومقارنته برأي الجمهور الذي يذهب إلى عدم جواز أن تكون منفعة الأجرة من جنس المعقود عليه، تجنباً للدخول في شبهة (الربا)، نرى الذهاب مذهب الجمهور في وجوب اختلاف منفعة الأجرة مع المعقود عليه في الجنس، أخذاً بالعزيمة وتجنباً للوقوع في شبهة الربا؛ لا سيما وأنَّ في صور الأجرة المختلفة مع المعقود عليه في (الجنس) متسع يمنح المتعاقدين مرونة في اختيار جنس الأجرة بما يعزز استقرار العلاقة ما بين المؤجر والمستأجر ويحقق توازنها.

ويمكن القول أنَّ القانون المدني العراقي لا يشترط بموجب المادة (٧٣٦) أن يكون بدل الايجار مبلغاً من النقود، أما في قانون إيجار العقار النافذ الذي يشترط أن تكون الأجرة مبلغاً نقدياً يدفع بأقساط شهرية، وفي حال امتناع المؤجر عن استلام الأجرة يودع البدل في صندوق المحكمة، ولا يعقل أن يكون الإيداع من الناحية الواقعية إلا حين يكون البدل مبلغاً من النقود لأنه لو كان البدل جزءاً من محصول زراعي مثلاً فإنه لن يكون شهرياً من جهة، ولن يكون بالإمكان إيداعه صندوق المحكمة بحال.

I. ٢. الفرع الثاني

تحديد مقدار الأجرة

ينص (ق. م. ع) في المادة (٨٣٧) على أنه: (إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة المدعى بها وجب أجرة المثل)، والواضح أن المشرع العراقي لم يكن موفقاً في استعمال تعبير (إذا لم يتفق المتعاقدان)، إذ أنَّ هذه العبارة تعني بوضوح اختلاف الطرفين بشأن الأجرة، ودفع الأجرة هو الالتزام الرئيس المترتب على المستأجر، وبالتالي فالاتفاق عليه من المسائل الجوهرية^(١)، التي لا بدَّ من قيام الرضا بشأنها ليبرم العقد، ومن ثمَّ (إذا لم يتفق المتعاقدان)، تعني عدم انعقاد العقد؛ لأن الأجرة ركن فيه، ومن أجل الدقة في الصياغة التشريعية وضرورة انسجام اللفظ مع المعنى كان الأولى بالمشرع أن يعيد صياغة النص باستعمال عبارة تدل على اتفاق المتعاقدين على الأجرة وتعذر على أحدهما إثباتها، مثل (إذا أغفل المتعاقدان...).

I. ب. المطلب الثاني

أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغير نوع البدل

تنحصر أوجه تهاافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغير نوع البدل، في جواز ترديد الأجرة، ما يقتضي بيان معنى الترديد الأجرة، والجواز التشريعي للترديد، وتهاافت هذا الجواز، في فرعين كما يأتي:

الفرع الأول: جواز ترديد الأجرة.

الفرع الثاني: تهاافت جواز الترديد.

I. ب. ١. الفرع الأول

(١) محمد عبد الرزاق محمد الشوك: مرجع سابق، ص ٣٣٣.

جواز ترديد الأجرة

أجاز (ق. م. ع) بموجب المادة (٧٣٧) ترديد الأجرة^(١)، ومعنى ترديد الأجرة، أن يكون مقدارها متغيراً، يمكن أن يختلف باختلاف الظروف والأحوال^(٢)، ويفصل الشراح التردد في الأجرة بذكر أكثر من أجرة، على أن تثبت الأجرة التي يظهر عليها طبيعة استخدام المأجور، مثل تحديد أجرة معينة لدى استعمال المأجور للأغراض التجارية، وتحديد أجرة أخرى لدى استعماله للأغراض السكنية، وبالتالي تثبت الأجرة على أساس العمل الذي يستعمل فيه المأجور بالفعل، وترديد الأجرة وارد خلاف الأصل، إذ يجب أن يكون مقدار الأجرة الذي يرتضيه الطرفان في العادة ثابتاً طوال مدة الإيجار^(٣).

I. ب. ٢. الفرع الثاني

تهافت جواز التردد

المتعمن في نص المادة (٧٣٧) يلاحظ أنها تنظر إلى الإجارة، حال التردد، بعين الصحة، ومن وقت إبرام العقد^(٤)، وفي ذلك مأخذ ثانٍ على موقف (ق. م. ع)؛ إذ الأوفق للصواب، أن يصرح التشريع بإبرام العقد صحيحاً منذ لحظة تطابق القبول مع الإيجاب، إذ أن عقد الإيجار، شأنه شأن سائر العقود الرضائية، لا ينشأ بوصفه عقداً، إلا بعد التراضي على مقدار الأجرة، وطبيعة المنفعة التي تستوفى مقابلها، وذلك لا يتحقق ذلك في بدل الإيجار الوارد على التردد، ما لم يتحدد العمل الذي سوف يستغل المأجور له، كاستغلال المأجور للتجارة أو الصناعة أو السكنى مثلاً، وفي مثل هذه الحالة يصح عقد الإيجار من وقت تحديد العمل الذي يستغل المأجور له، لا من وقت إبرام العقد، كما هو المفروض.

I. ج. المطلب الثالث

أوجه تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بتغير (مقدار) البديل

لا تعدو أوجه المعالجة التشريعية المتعلقة بتغير (مقدار) البديل، أن تكون متعلقة أما بزيادة البديل، أو بإنقاصه، وفي معالجة المشرع العراقي لتغير (مقدار) بدل الإيجار تهافت بادٍ للعيان، يقتضي إجلاؤه بيان جواز الزيادة في البديل، وجواز الإنقاص منها، وذلك في فرعين، على النحو الآتي:

الفرع الأول: جواز الزيادة في البديل.

(١) بقولها: (١- يصح ترديد الأجرة على أكثر من صورة واحدة ويلزم إعطاؤها على موجب الصور التي تظهر فعلاً. ٢- فلو أستؤجر حانوت على أن تكون له أجرة معينة أن أستعمل للعطارة، وأن تكون له أجره أخرى أن أستعمل للحدادة فأى العاملين أستعمل فيه الحانوت تعطى أجرته).

(٢) محمد عبد الرزاق محمد الشوك: مرجع سابق، ص ٣٣٧.

(٣) د. راقية عبد الجبار، مرجع سابق، ص ١٠٠.

(٤) المشرع العراقي سمى في نص المادة (٧٣٧)، ق. م. ذاتها صورة التردد الشرطي ترديداً، وهي في الحقيقة لا تمت للترديد بصلته بل هي في حقيقتها من الشروط المقترنة في العقد، إذ الأصل أن تتساوى الأجرة طوال مدة العقد ولكن لا مانع من الاتفاق على أن تكون الأجرة للسنة الأولى أكثر أو أقل من السنة اللاحقة، وهكذا.

الفرع الثاني: جواز إنقاص البديل.

I. ج. ١. الفرع الأول

جواز الزيادة في البديل

يمنح (ق. أيجار العقار) في (المادة ٢/٤) مجلس الوزراء صلاحية زيادة نسب بدلات الإيجار الواردة في (المادة ١/٤) والبالغ (٥%) للعقارات المعدة للسكن، و(٧%) للغرف المعدة للسكن^(١)، كلما تطلب الأمر ذلك، والذي يظهر من هذا النص، محاولة المشرع تحقيق نوع من الموازنة بين المؤجر والمستأجر في حال مرور تنفيذ عقد الإيجار بظروف استثنائية أو تقلبات اقتصادية تخل بالتوازن العقدي المطلوب بين أطراف العلاقات العقدية المعاصرة^(٢)، غير أن النص التشريعي لم يوفق في ذلك؛ إذ لم يكن النص دقيقاً حين أغفل وضع حدود معينة/علياً في حالات زيادة تلك النسب، كما أنه اقتصر على النص على جواز زيادة النسب، ولم ينص على جواز التخفيض في حال استوجبت الظروف المستجدة أو التقلبات الاقتصادية التخفيض، ولو أن المشرع اكتفى بالنص على إلزام المتعاقدين بأجرة المثل^(٣) في حال استجدت ظروف تستوجب الزيادة أو النقص في بدل الإيجار لكان قد حقق هدفه بالسعي نحو تحقيق التوازن العادل بين مصالح طرفي عقد الإيجار المتعارضة^(٤).

I. ج. ٢. الفرع الثاني

جواز إنقاص البديل

تنص المادة (٢/١٤٦) من (ق. م. ع) على أنه: (على انه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدى، وان لم يصبح مستحيلًا، صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق الى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك).

وواضح من هذا النص اقتصار حكمه على زيادة الالتزام على عاتق المدين (المستأجر)، ولا يتصور رفع الإرهاق عن المدين (المستأجر)، إلا من خلال أنقاص مقدار الأجرة، وليس في الصياغة اللغوية للنص ما يشير إلى رفع الأجرة على المستأجر، في حال الظروف التي تستوجب ذلك، كما لو تغيرت قيمة العملة تغيراً من شأنه النزول بقيمتها إلى حد جعل من قيمة الأجرة بالعملة الوطنية، غير مناسب لقيمة منفعة المأجور، وهي من الحالات غير

(١) بقولها (مجلس الوزراء زيادة النسبتين المنصوص عليهما في الفقرة (١)، من هذه المادة كلما أقتضى الأمر ذلك).

د. راقية عبد الجبار، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) د. أياد عبد الجبار ملوكي، "التوازن العقدي بين طرفي عقد الإيجار في القانون العراقي"، مجلة العلوم

القانونية/ كلية القانون جامعة بغداد، (٢٠١٦): المجلد ٣١، العدد ١، الصفحات (١٤٥-٢٠٦)، ص ١٥٤.

(٣) يقصد بأجر المثل أجره مأجور يماثل من حيث الصفات والمزايا المأجور المراد تحديد أجره مثله، ويحدد القضاء أجر المثل بالاستعانة بذوي الخبرة. محمد عبد الرزاق محمد الشوك، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(٤) المادة (الرابعة/١)، من قانون أيجار العقار المعدل رقم (٥٦)، لسنة ٢٠٠٠، على حد أقصى لبدلات الإيجار بالنسبة للعقارات المشمولة بأحكامه.

المستحيلة في اقتصادٍ كالذي يشهده بلدنا العراق، ما يجعل من هذا النص-بصيغته التي هو عليها-عاجزاً عن الإحاطة بجميع التطورات التي من شأنها الإخلال بالرابطه العقدية بين الطرفين، وبالتالي يكون عقد الإيجار رابطاً عقدياً مضطرباً غير متوازن، ومن ثمّ لا بد من تبني أجرة المثل وقت تغير قيمة العملة الناتج عن تلك الظروف مراعاة لجانب المؤجر إذا انخفضت قيمة العملة، ومراعاة لجانب المستأجر فيما إذا ارتفعت قيمة العملة ليؤدي الى تحقيق التوازن بين المؤجر والمستأجر.

II. المبحث الثاني

أوجه تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بجوانب أخرى في البديل

تقتضي الإحاطة بأوجه تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بجوانب أخرى في عقد الإيجار (غير البديل)، التطرق إلى تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بنطاق تطبيق قانون إيجار العقار (النافذ)، ثمّ بيان تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت دفع البديل، وأخيراً بسط الحديث حول تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات دفع البديل، في ثلاثة مطالب على النحو الآتي:

المطلب الأول: تهافت المعالجة التشريعية لاحتساب مقدار الأجرة.

المطلب الثاني: تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت دفع بدل الإيجار.

المطلب الثالث: تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات دفع بدل الإيجار.

II.أ. المطلب الأول

تهافت المعالجة التشريعية لاحتساب مقدار الأجرة

الفرع الأول: تحديد نطاق احتساب الأجرة.

الفرع الثاني: إمكان تلافي وجه التهافت المتعلق باحتساب الأجرة.

II.أ.١. الفرع الأول

تحديد نطاق احتساب الأجرة

تنص المادة (٣/٤) من (ق. إيجار العقار) المعدل على أنه: (٣- تستثنى العقارات المعدة للسكنى المبنية حديثاً واكتمل بناؤها في ١٩٩٨/١/١ أو بعده من أحكام الفقرة (١) من هذه المادة)، ما يشير إلى أن المشرع العراقي أستثنى العقارات المبنية حديثاً واكتمل بناؤها بتاريخ (١٩٩٨/١/١) من النسب المنصوص عليها في القانون، وبالتالي فإنّ المدة فيها خاضعة لاتفاق الطرفين^(١) ومع أنّ ظاهر النص يشير إلى أن المشرع قصد التشجيع على الاستثمار في تشييد العقارات، وزيادة عدد الوحدات العقارية السكنية التي يستثمر القطاع الخاص في تشييدها، وبالتالي دفع عجلة التطور الاقتصادي في البلاد كله، إلا أنّ مثل هذا الاستثناء يمنح المؤجرين مكنة التسلط واستغلال أزمة السكن لرفع بدلات الإيجار بصورة كيفية تحقق مصالحهم، بغض النظر عن التوازن العقدي، المفترض تحقيقه من وراء النصوص التشريعية، مادام المؤجر غير مقيد بحدود نسب بدلات الإيجار المنصوص عليها في (ق. إيجار العقار) بالنسبة للعقارات المشيدة قبل تاريخ ١٩٩٨/١/١.

(١) د. راقية عبد الجبار، مرجع سابق، ص ١٠١.

كما أنّ المفروض بالمشروع التعويل على رأس المال العام، لا الخاص، في التوجه نحو زيادة الاستثمار في المنشآت العقارية السكنية بالدرجة الأساس بقصد دفع عجلة التطور في بلد كالعراق يعد غنياً من الناحية المالية^(١)، وذلك جزء من واجب الدولة الحديثة اتجاه مواطنيها، وكان الأجدر بالنص التشريعي إبقاء العقارات المشيدة قبل ١/١/١٩٩٨، خاضعة للنسب المحددة في قانون أيجار العقار لانتفاء علة أحالتها الى القانون المدني في ظل تفاقم أزمة السكن، بدل استثنائها الذي ربما يهدم التوازن في العلاقة العقدية من خلال منح المؤجر فرصة مؤاتية للتعويض من التزاماته القانونية المفترضة، لاسيما وأنّ المادة (٥/٤) من (ق. إيجار العقار) المعدل نصت على أنه: (وللمؤجر أو المستأجر إعادة طلب تقدير القيمة الكلية للعقار المأجور مرة كل خمس سنوات، ويعدل تبعاً للتقدير الجديد بدل الإيجار على وفق النسبتين المنصوص عليهما في الفقرة (١) من هذه المادة).

II. أ. ٢. الفرع الثاني

إمكان تلافي وجه التهافت المتعلق باحتساب مقدار الأجرة

على الرغم من محاولة المشرع العراقي بموجب المادة (٥/٤) من (ق. إيجار العقار) المعدل، تحقيق نوع من التوازن العقدي^(٢) في عقد الإيجار عبر منح كل من المؤجر والمستأجر مكنة طلب إعادة تقدير القيمة الكلية للمأجور مرة واحدة كل خمس سنوات، إلا أنه فاته معالجة احتمال حدوث تغيرات في السوق وتقلبات في الاقتصاد في بلد من الممكن أن يحدث فيه ذلك فعلاً، تؤثر في قيمة بدل إيجار العقار قبل مضي السنوات الخمس المشار إليها، إذ أنّ مثل هذا الفرض يعني بما لا يقبل المراء، أنّ على أطراف عقد الإيجار انتظار مرور الخمس سنوات للتخلص من حالة اختلال التوازن العقدي^(٣) التي قد تسببها التقلبات المختلفة^(٤).

وربما يكون الأدق أن ينص المشرع على اللجوء إلى الحكم بأجر المثل في حال استجدت ظروف تستوجب إعادة النظر في مقدار البديل، مع الاستمرار بذات الحكم الذي يجيز لأي من طرفي عقد الإيجار طلب إعادة تقدير البديل مرة واحدة، لا كل خمس سنوات، إنما كل سنتين، إذ أنّ مدة خمس سنوات تعد طويلة نسبياً في ظل التطورات الاقتصادية والتقلبات السوقية المتسارعة في عالم اليوم، وما أزمة جائحة كورونا عنا ببعيد^(٥).

(١) محمد عبد الرزاق محمد الشوك: مرجع سابق، ص ٣٤٣.

(٢) د. أياد عبد الجبار ملوكي: مرجع سابق، ص ١٤٥.

(٣) بشأن معنى ودور التوازن العقدي بين الأطراف المتعاقدة:

Joel Watson: Contract and Game Theory: Basic Concepts for Settings with Finite Horizons, *Games*, 2013, Vol (4), Issue (3), Pages (457-496), p. 457.

(٤) د. راقية عبد الجبار، مرجع سابق، ص ١٠٥.

(٥) د. محمد فواز صباح، "أثر أزمة كورونا على التزامات المستأجر"، مجلة كلية المعارف الجامعة، (٢٠٢٠): المجلد ٣١، العدد ١، (عدد خاص)، الصفحات ١٩٣-٢٠٩، ص ١٩٣.

II. ب. المطلب الثاني

تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت دفع بدل الإيجار

يوجب بيان تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بوقت دفع بدل الإيجار، تحديد الوقت الذي يجب فيه دفعها بموجب قانون إيجار العقار، تمهيداً للبت بمدى إمكان أو عدم إمكان تلافى وجه التهافت المتعلق بوقت دفع الأجرة، وذلك في فرعين على النحو الآتي:
الفرع الأول: وقت دفع الأجرة.
الفرع الثاني: إمكان تلافى وجه التهافت المتعلق بوقت دفع الأجرة.

II. ب. ١. الفرع الأول

وقت دفع الأجرة

تدفع أجرة العقارات المشمولة بأحكام قانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ سلفاً، على شكل أقساط أو دفعات شهرية^(١)، مهما كانت المدة التي يسري خلالها عقد الإيجار، وفي حال اتفق المتعاقدان على خلاف هذا الحكم كان الاتفاق باطلاً^(٢)، غير أنّ الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة عندما يكون مؤجراً للعقارات العامة، فإنّ المشرع أباح للمستأجر دفع الأجرة شهرياً أو على شكل دفعة واحدة أو دفعات متعددة، وفقاً لما تحدده الإدارة، تحقيقاً للمنفعة العامة^(٣)، أما إذا كانت الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة هي الطرف المستأجر، فقد أوجب المشرع أن تراعى في العقارات التي تستأجرها، شروط دفع الأجرة المنصوص عليها في عقد الإيجار^(٤)، وهذا يعني التفريق في الحكم بشأن الأجرة عندما تكون الدولة طرفاً في العقد، بينما إذا كانت (مؤجراً) أو (مستأجراً).

II. ب. ٢. الفرع الثاني

وجه التهافت المتعلق بوقت دفع الأجرة وإمكان تلافيه

نرى أن هذه الفقرة هي واضحة الدلالة، فالأجرة تدفع على وفق شروط العقد أن كانت الدولة أو مؤسساتها مستأجرة، ومن ثم فإن الدولة ومؤسساتها قد منحها المشرع حرية واسعة في كيفية دفع بدلات الإيجار سواء كانت مؤجرة أو مستأجرة، وكان من الأولى إخضاعها لقانون إيجار العقار في دفع الأقساط شهرياً، وذلك لمنع الاستغلال المحتمل من طرف الإدارة مستأجراً كانت أم مؤجراً، من جهة، ولإسباغ التوازن على العلاقة التعاقدية من جهة أخرى كما تقتضيهما القواعد العامة في العلاقات العقدية^(٥).

(١) محمد عبد الرزاق محمد الشوك: مرجع سابق، ص ٣٣٩.

(٢) المادة (١٠ / ١) ق. إيجار العقار (٨٧)، لسنة ١٩٧٩.

(٣) يجوز دفع الأجرة، وفقاً لما نصت عليه الفقرة السابقة بوساطة الكاتب العدل أو بحوالة مصرفية أو بريدية لحساب المؤجر. المادة (١٠ / ٢) ق. إيجار العقار (٨٧)، لسنة ١٩٧٩. إذا امتنع المؤجر عن قبض القسط المستحق من الأجرة، فللمستأجر أن يودعه لدى الكاتب العدل في المدينة التي يقع فيها العقار خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استحقاقه، ويتحمل المؤجر مصاريف الانذار والأيداع، وتستقطع من القسط المودع. المادة (١٠ / ٣) ق. إيجار العقار (٨٧)، لسنة ١٩٧٩.

(٤) المادة (١٠ / ٤) ق. إيجار العقار (٨٧)، لسنة ١٩٧٩ المعدل بالتعديل رقم (٥٦)، لسنة ٢٠٠٠.

(5) Thomas W. Merrill: Op. Cit., 221.

II. ج. المطالب الثالث

تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات دفع بدل الإيجار

إنّ الوقوف على تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات دفع بدل الإيجار، يقتضي بيان كيفية إثبات عقد الإيجار بموجب أحكام التعديل السادس لقانون إيجار العقار، ثمّ السعي للوقوف على مدى إمكان تلافي التهافت المتعلق بإثبات دفع الأجرة من عدمه، وذلك في فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: إثبات الأجرة.

الفرع الثاني: إمكان تلافي التهافت المتعلق بإثبات دفع الأجرة.

II. ج. ١. الفرع الأول

إثبات الأجرة

يوجب القانون رقم (٥٦) لسنة (٢٠٠٠) في المادة (٧ فقرة ٤/أ) منه على كل من المؤجر والمستأجر إيداع نسخة من عقد الإيجار بعد تحريره لدى دائرة ضريبة العقار ومكتب المعلومات أو مركز الشرطة عند عدم وجود المكتب، والتي يقع العقار محل العقد في دائرة اختصاصها المكاني، وذلك خلال مدة لا تتجاوز (٣٠) يوماً من تاريخ أبرامه^(١)، وهذا النص جيد ولا خلاف بشأنه، بل هو يحقق المصلحة العامة فيما يتعلق باستيفاء حقوق الخزينة العامة من ضرائب العقارات.

الأً أنّ ما يقرره التعديل رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٠ لقانون إيجار العقار النافذ، من أنّ أثبات الأجرة في عقد الإيجار يكون بجميع طرق الأثبات بالنسبة لعقود إيجار العقارات المشمولة بأحكامه، يوجب التتويه إلى أنّ هذا الحكم ورد خلافاً للقواعد العامة في الأثبات، التي تقضي إثبات الأجرة التي تزيد عن (خمسین الف دينار عراقي) بالمحررات الكتابية^(٢)، وهذا النص الخاص وإن كان يقيّد عموم الحكم الوارد في ق. الأثبات النافذ بصدد إثبات المبالغ النقدية؛ فإنّ له وجهان، أحدهما إيجابي، والآخر سلبي، فقد أحسن المشرع العراقي بإيراد حكم الاستثناء من أحكام الإثبات، لما فيه من تقوية لموقف المستأجر الذي يضعفه رفض المؤجر تحرير عقد الإيجار لدى الجهات المختصة، وما يستتبع ذلك من احتمال إنكار العلاقة العقدية من الأساس، وبالتالي يعطي للمالك (المؤجر) مكنة اللجوء إلى أحكام الغصب لتخليّة المأجور من شاغله، من خلال دعوى (رفع التجاوز) أو (منع المعارضة) وليس دعوى (تخليّة المأجور)، بوصف الشاغل غاصباً للعقار لا مستأجراً له.

(١) تنص المادة (٤/٧)، المعدلة بالقانون رقم (٥٦)، لسنة (٢٠٠٠)، على أنه: (أ- على المؤجر والمستأجر تحرير عقد الإيجار كتابة وإيداع نسخة منه لدى ضريبة العقار ومكتب المعلومات أو مركز الشرطة عند عدم وجود المكتب في مدة لا تتجاوز (٣٠)، يوماً من تاريخ أبرامه).

(٢) د. عبد الباسط جاسم محمد، الموجز في شرح أحكام المرافعات المدنية والإثبات والمحاماة (دراسة معززة بالأحكام القضائية الحديثة)، ج ٢، شرح أحكام الإثبات وممارسة المحاماة في التشريع العراقي النافذ، (الأنبار- العراق: مكتبة الباز الأشهب، ٢٠٢١)، ص ٦٦.

أما الجانب السلبي في الحكم المذكور آنفاً، والذي يكمن فيه وجه تهافت المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات مقدار بدل الأجرة، فيتجلى في قصر الاستثناء المذكور من قواعد الإثبات، على العقارات المخصصة للسكنى، والتي تسري بشأنها أحكام قانون أيجار العقار النافذ، دون بقية العقارات المعدة للأغراض التجارية أو الصناعية، والتي تبقى مقيدة بقواعد الإثبات العامة الواردة في قانون الأثبات النافذ.

II. ج. ٢. الفرع الثاني

إمكان تلافي التهافت المتعلق بإثبات دفع الأجرة

يمكن تلافي التهافت في المعالجة التشريعية المتعلقة بإثبات بدل الإيجار بأن ينص التشريع على شمول الاستثناء من قواعد الإثبات العقارات كافة المخصصة منها للأغراض التجارية أو الصناعية دون الاقتصار على استثناء العقارات المخصصة للأغراض السكنية، والسبب في الدعوة إلى سريان الحكم جميع العقارات بقطع النظر عن الغرض المعدة له، اتحاد علّة الاستثناء المشار إليه آنفاً، في العقارات كلها مهما كان نوع استغلالها، فضلاً عن أن إشغال العقار مدة تزيد على السنة دون معارضة أو منازعة تحريرية من أحد قرينة قانونية على ثبوت العلاقة العقدية بشأن الإيجار^(١).

الخاتمة

يحسن أن ترد في هذه الخاتمة أبرز النتائج والتوصيات التي خرجت بها الدراسة، على النحو الآتي:

النتائج:

يعد تنظيم عقد الإيجار في التشريع العراقي تنظيمياً واسعاً نال قسطه الذي يستحق من الاهتمام التشريعي، فهذا العقد في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ خصص له الفصل الأول من الباب الثاني في المواد (٧٢٢-٨٤٦)، وزاده تنظيمياً حين أولاه عناية خاصة بموجب قوانين خاصة منذ عام ١٩٤٢ وحتى عام ٢٠١٥، فقد شرع أول قانون إيجار في العراق ليسري على دور السكن فقط بالرقم (٣٩) لسنة ١٩٤٢، وبقي نطاق سريان قواعد الإيجار متأرجحاً متفاوتاً من قانون لآخر تبعاً للأوضاع والمستجدات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية للبلد، تارة يسري على دور السكن وغيرها من العقارات المعدة للأغراض الصناعية والتجارية، وأخرى يقتصر نطاق تطبيق القانون على العقارات المعدة لأغراض السكن فحسب، ولا يبالغ من يوصل عدد القوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) الصادرة منذ عام ١٩٤٢ وحتى عام ٢٠١٥ (٦٩) تشريعاً، لكنها لم تصل حتى الآن حدّ الاكتفاء التشريعي فيما سنت لأجله.

(١) في المرافعات الأشغال سنة وأكثر يمنع من إقامة دعوى وقف الاعمال الجديدة أو نزع الحيازة أو كما أنّ المادة (٤/٧/ب)، المعدلة بالقانون رقم (٥٦)، لسنة (٢٠٠٠)، تنص على أنه: (ب: إذا لم يحرر عقد الإيجار أو لم توجد نسخة منه وفق البند (أ) من هذه الفقرة، ومضت سنة فأكثر على الاتفاق على عقد الإيجار وأشغال المستأجر المأجور من دون منازعة تحريرية من المالك، وكان المالك أو من يمثله مقيماً في العراق خلال المدة المذكورة فللمستأجر اثبات عقد الإيجار وشروطه بجميع طرق الأثبات.

التوصيات:

١: أصبح لزاماً على المشرع العراقي توحيد أحكام إيجار العقار في التشريع العراقي، بدل إبقائها منثورة بين القانون المدني وقانون إيجار العقار وقرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل)، مع تعديلات كل منها ذات الشأن، إذ أنّ توحيد النصوص الناظمة لعقد معين، بالتأكيد أفضل وأدق من نثرها في أكثر من قانون واحد لسهولة العلم بها والرجوع إليها للمختصين بشأنها، والمتعاملين بموضوعها من غير ذوي الاختصاص على حد سواء.

٢: كما أصبح لزاماً على المشرع العراقي تعديل نصوص قانون ايجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ والتعديلات الجارية عليه لاحقاً من خلال توحيد أحكام عقد الإيجار في القانون المدني وفي قانون ايجار العقار.

٣: وجوب أن تسود قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين) النصوص الجديدة بعد التوحيد، فما يتفق عليه المتعاقدان بشأن مدة العقد ومقدار الأجرة وسائر الأمور الجوهرية يجب أن يحترم ويطبق كما هو.

٤: وريثما يتم توحيد أحكام عقد الإيجار، يمكن ان يسمح المشرع العراقي للمستأجر أثبات عقد الإيجار بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في التشريع العراقي المعاصر، وتحديداً قانون الإثبات النافذ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، لاسيما الشهادة والإقرار واليمين، والأى يقتصر دليل إثبات مضمون عقد الإيجار على المحررات الكتابية فقط.

٥: ربما من الأفضل والأدق تشريعياً تعميم حكم المادة (السابعة/٤/أ) من قانون ايجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٠ على العقارات كافة بغض النظر عن وجه استعمالها، سكنياً كان أم تجارياً أم صناعياً، ومن دون أية شروط أو قيود إضافية، فبدل إيجار العقار الذي يزيد مقداره عن (خمسین ألف دينار عراقي)، يمكن للمستأجر اثبات العقد وأي بند وارد فيه أو شرط من شروطه بطرق الإثبات كافة.

٦: من الضروري معالجة أحكام ايجار العقار (الموحدة) بموجب قواعد عامة وصياغة فضفاضة تترك مساحة مناسبة للاجتهاد القضائي بقصد تحقيق موازنة عادلة بين أطراف عقد الإيجار بما يضمن تحقيق نوع من الاستقرار المجتمعي، ما يساعد في الحدّ من أزمة عقود الإيجار في العراق.

مراجع الدراسة**أولاً: كتب الفقه الإسلامي:**

- ١: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (ت ٩٧٠ هـ)، *الأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ النُّعْمَانِ*، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، ط ١، بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م.
- ٢: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧ هـ)، *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*، ط ١، القاهرة: شركة المطبوعات العلمية ومطبعة الجمالية، ١٣٢٧ - ١٣٢٨ هـ، ج ٥.

- ٣: فخر الدين بن عثمان بن علي الزيلعي الحنفي (ت: ٧٤٣)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، وحاشية الشلبي (شهاب الدين أحمد [بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي] (ت: ١٠٢١ هـ)، ط ١، ١٣١٤ هـ ١٨٩٧ م، القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، ج ٤.
- ٤: محمد بن أحمد الشربيني الخطيب (ت: ٩٧٧ هـ)، شرح مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن المنهاج لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، القاهرة: ١٣٧٧ هـ/ ١٩٥٨، ج ٢.
- ٥: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (ت: ١٢٤٣ هـ)، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط ٢، المكتب الإسلامي: ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م، ج ٣.

ثانياً: كتب وأبحاث شراح القانون:

- ١: د. أيداد عبد الجبار ملوكي، "التوازن العقدي بين طرفي عقد الإيجار في القانون العراقي"، مجلة العلوم القانونية/ كلية القانون جامعة بغداد، (٢٠١٦): المجلد ٣١، العدد ١، الصفحات (١٤٥-٢٠٦).
- ٢: د. بياض نجم الدين كريم، "أثر الامتداد القانوني لعقد الإيجار في طبيعة حق المستأجر (دراسة في قانون إيجار العقار العراقي والقوانين المعدلة لتطبيقه في إقليم كردستان)"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية جامعة كركوك، (2023): المجلد ١٢، العدد ٤٤ / part1، الصفحات ٣٦٧-٤٠٢.
- ٣: د. حسن مكي مشيري: "الخروج على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وفقاً للقانون العراقي"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، (٢٠٢٢): المجلد ٧، العدد ٢/٢، الصفحات ١-٢٠.
- ٤: د. راقية عبد الجبار علي: "أزمة عقد الإيجار في ظل قانون إيجار العقار (الأسباب والحلول)"، مجلة العلوم القانونية تصدر عن كلية القانون جامعة بغداد، (٢٠١٦): المجلد ٣١، العدد ٢، الصفحات ٩٣-١١٤.
- ٥: د. عبد الباسط جاسم محمد، "الموجز في شرح أحكام المرافعات المدنية والإثبات والمحاماة (دراسة معززة بالأحكام القضائية الحديثة)"، شرح أحكام الإثبات وممارسة المحاماة في التشريع العراقي النافذ"، ج ٢، مكتبة الباز الأشهب، الأنبار-العراق، (٢٠٢١).
- ٦: د. محمد فواز صباح، "أثر أزمة كورونا على التزامات المستأجر"، مجلة كلية المعارف الجامعة، (٢٠٢٠): المجلد ٣١، العدد ١، (عدد خاص)، الصفحات (١٩٣-٢٠٩).
- ٧: محمد عبد الرزاق محمد الشوك: "التوازن القانوني للأجرة في العلاقة الإيجارية (دراسة مقارنة بين القانون المدني وقانون إيجار العقار)"، مجلة أهل البيت، (٢٠١٦): المجلد ١، العدد ١٩، الصفحات (٣٧٦-٣٩٦).
- ثالثاً الكتب والأبحاث الأجنبية:

1: Alex M. Johnson, Jr.: Correctly Interpreting Long-Term Leases Pursuant to Modern Contract Law: Toward a Theory of Relational Leases, *Virginia Law Review*, Vol. 74, No. 4 (May, 1988), pp. 751-808.

-
- 2: Don Mayer, Daniel Warner, George J. Siedel, Jethro K. Lieberman: Introduction to the Law of Property, Estate Planning and Insurance, Chapter 13: Landlord and Tenant Law, *Saylor Foundation*, USA, 2012, p. 470-473.
- 3: Joel Watson: Contract and Game Theory: Basic Concepts for Settings with Finite Horizons, *Games*, 2013, Vol (4), Issue (3), Pages (457-496).
- 4: Ricardo Urrestarazu Capellán, José Luis Sánchez Ollero, Alejandro García Pozo: The influence of the real estate investment trust in the real estate sector on the Costa del Sol, *European Research on Management and Business Economics*, Volume 27, Issue 1, January–April 2021, Article 100133.
- 5: Thomas W. Merrill: The Economics of Leasing, *Journal of Legal Analysis*, Volume 12, 2020.