

التنبيه بالإخلاء في القانون المدني

(دراسة مقارنة)

القاضي بشار أحمد الجبوري

نائب رئيس محكمة استئناف

نينوى الاتحادية

د. أحمد سمير محمد ياسين

أستاذ القانون الخاص المساعد

كلية القانون والعلوم السياسية

جامعة كركوك

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، وصحبه الميامين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين . أما بعد فإننا نوضح عناصر هذه المقدمة في الفقرات الآتية :-

أولاً : مدخل تعريفى بموضوع البحث:

قد ينعقد الإيجار دون اتفاق على مدة، أو لمدة غير محددة، أو يتعذر اثبات مدته، أو يكون الإيجار قد تجدد تجديداً ضمناً بعد انتهائه بانقضاء مدته المحددة ، أو امتد امتداداً اتفاقياً لمدة غير محددة، ففي جميع هذه الأحوال يعد الإيجار منعقداً للمدة المحددة لدفع الاجرة، وينتهي بانقضاء هذه المدة بناءً على طلب احد المتعاقدين بشرط قيامه بتنبيه المتعاقد الاخر بالإخلاء في المواعيد القانونية. وإذا لم يتم التنبيه في ميعاده ، فإن الإيجار لا ينتهي هذه الحالة، والتنبيه بالإخلاء هو أن يُعبر أحد الطرفين للطرف الآخر عن رغبته في إنهاء العقد وإخلاء المأجور . وبعبارة أخرى هو إعلان أحد المتعاقدين عن إرادته في إنهاء عقد الإيجار ، أي إنهاء العلاقة الإيجارية بين الطرفين.

ثانياً : أهمية الموضوع وأسباب اختياره الموضوع:

عدة أسباب دفعتنا إلى اختيار موضوع " التنبيه بالإخلاء في القانون المدني " محوراً لبحثنا هذا، ولعل تلك الأسباب تكمن في :

١. ندرة الدراسات القانونية المتعلقة بهذا الموضوع، وعدم معالجة الفقه الموضوعي والإجرائي له، سوى بعض المعالجات المتفرقة والتي تناولت الموضوع بشكل موجز ومبتسر، وقد وجدناها في مواطن متفرقة في المؤلفات التي تناولت شرح العقود المُسماة، وبالتحديد عند الحديث عن عقد الإيجار.

٢. معالجة بعض الجوانب التي أغفل المشرع العراقي ونظيره المُقارن حلها، ووضع الأسس الصحيحة لها، ولعل من أبرز تلك الجوانب عدم مُعالجته في حال تعدد المؤجرين أو المُستأجرين فهل يشترط صدور التنبيه منهم جميعاً ؟ وعدم مُعالجته شكل التنبيه بالإخلاء فضلاً عن عدم بيان ماهية التنبيه بالإخلاء الصادر بصيغة إنذار رسمي مُصدق من كاتب العدل. والعديد من الثغرات والمآخذ التشريعية والتي هي هدفنا من خلال هذه الدراسة لبيان مواطن تلك النواقص وسد تلك الثغرات من خلال البحث والتقصي والمعالجة الوافية للخروج بفكرة شاملة تضع النقاط على الحُروف نحو نظرية مُتكاملة لموضوع دراستنا هذه.

ثالثاً : نطاق البحث :

سيحدد نطاق بحثنا هذا في مُعالجة فكرة التنبيه بالإخلاء في عقد الإيجار في نُصوص القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، فضلاً عن اقتصار الدراسة على التنبيه بالإخلاء كسبب ليس الوحيد لإنهاء عقد الإيجار، إذا ما علمنا أنه ينتهي أيضاً بالفسخ أو بالإقالة، ودراسة هذه الأسباب ستكوّن خارج نطاق بحثنا هذا.

رابعاً : هدف البحث:

يهدف هذا البحث إلى:

١. إيجاد تعريف جامع مانع للتنبيه بالإخلاء.

٢. بيان شروط التنبيه بالإخلاء من تحديد أطرافه وشكله والوقوف على مشتملاته ، فضلاً عن تسليط الضوء على ميعاده القانوني

٣. تحديد أحكام التنبيه بالإخلاء ، من بيان آثاره إذا ما صدر من المؤجر ، وآثاره إذا ما صدر من المستأجر الى جانب كيفية إثبات التنبيه بالإخلاء وفقاً لوسائل الإثبات المعروفة في قوانين الإثبات النافذة .

٤. وضع دراسة كاملة عن ذلك الموضوع والإحاطة به من النواحي كافة، والوقوف على مواطن الخلل في ذلك واقتراح الحلول اللازمة لمعالجتها.

خامساً : تساؤلات البحث :

حاولنا في هذه الدراسة إثارة بعض التساؤلات التي من الممكن تصورها عند معالجة موضوع بحثنا والموسوم بالتنبيه بالإخلاء في القانون المدني .

فأول تلك التساؤلات ترد حول مدى إمكانية اشتراط صدور التنبيه من المؤجرين او المستأجرين جميعاً في حالة تعددهم ؟

وثاني تلك التساؤلات هو عند صدور التنبيه بالإخلاء في صورة إنذار رسمي مُصدّق من الكاتب العدل ، هنا هل يتوجب في ذلك التنبيه مراعاة الشكلية الواجبة في الإجراء القضائي عند التبليغ به أم يخضع للقواعد الموضوعية الواردة في نصوص القانون المدني التي تتطلب العلم به فقط وليس التبليغ؟

أما ثالث تلك التساؤلات التي سنثار في هذه الدراسة فهو عن مدى اعتبار التنبيه بالإخلاء الحاصل بعد ميعاده القانوني نافذاً لمدة تالية ؟ وهل ينتهي الإيجار بانقضاء هذه المدة من عدمه؟

ورابع تلك التساؤلات المثارة هو عن الطريق الذي يتعين على المستأجر أن يسلكه في حالة امتناع المؤجر عن تسليم المأجور على الرغم من إنتهاء الإيجار في هذه الحالة ؟

وأخيراً سنختم تساؤلاتنا بتساؤل أخير ، وهو عن كيفية التنبيه بالإخلاء عندما لا يتفق المتعاقدین على كيفية إثباته ، وهو ما يحصل عادةً في التجديد الضمني للإيجار؟

سادساً : منهجية البحث :

سنعتمد في دراستنا لموضوع التنبيه بالإخلاء، المنهج التحليلي الذي يقوم على عرض النصوص القانونية والآراء الفقهية وتناولها بالوصف والتحليل، ومن ثم اعتماد المنطق القانوني السليم الذي يؤدي إلى ربط المقدمات بالنتائج، كما سنعتمد المنهج التطبيقي وذلك بعرض واستقراء الأحكام والتطبيقات القضائية، ودراسة هذه التطبيقات والتعليق عليها.

كذلك سنعتمد في دراستنا للموضوع المنهج المقارن، وذلك بدراسة الموضوع دراسةً مقارنةً في كل من القانونين العراقي والمصري، بالمقارنة بين القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ مع تلك النصوص التي وردت في القانون المقارن والمتمثل بالقانون المدني المصري الصادر بالقانون رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨، ومحاولة الخروج بحلول ومقترحات تجسد هوية هذا الموضوع الحيوي.

سابعاً : هيكلية البحث :

سنقسم هذا البحث على مطلبين، نخصص أولهما لبيان ماهية التنبيه بالإخلاء وشروطه، ونعرض في الثاني إلى أحكام التنبيه بالإخلاء وإثباته، ثم نختم البحث بخاتمة نبين فيها أهم النتائج التي سنتوصل إليها، والتوصيات التي نأمل الأخذ بها. أملين أن نوفق في ذلك.

والله ولي التوفيق

المطلب الأول

ماهية التنبيه بالإخلاء وشروطه

إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة ، أو عقد لمدة غير محددة، أو تعذر اثبات المدة المدعى بها، أو كان الإيجار قد تجدد تجديداً ضمناً بعد انتهاء الإيجار بانقضاء مدته المحددة ، أو كان الإيجار قد امتد امتداداً اتفاقياً لمدة غير محددة، ففي جميع هذه الأحوال يعد الإيجار منعقداً للمدة المحددة لدفع الاجرة، وينتهي بانقضاء هذه المدة بناءً على طلب احد المتعاقدين إن هو نبه المتعاقد الاخر بالإخلاء في المواعيد القانونية .

وعلى ذلك فإن التنبيه بالإخلاء يعد شرطاً من شروط انتهاء عقد الإيجار في الأحوال المتقدمة ، وهو ما يستلزم تحديد ماهية التنبيه بالإخلاء وتوضيح المقصود منه ، وكذلك بيان شروطه . وهو ما سنتناوله في الفرعين الآتيين.

الفرع الأول: ماهية التنبيه بالإخلاء

أولاً- تعريف التنبيه بالإخلاء:

للتنبيه بالإخلاء معنيان: أحدهما لغوي، والآخر اصطلاحى، نعرض لكل منهما فيما يأتي:

١- تعريف التنبيه بالإخلاء لغةً:

مُصطلح التنبيه بالإخلاء يتكون من كلمتين، هما (التنبيه) و (الإخلاء)، لذا فإن تعريف هذا المصطلح لغةً يستلزم تعريف مفرداته، أي بيان معنى كل من هاتين الكلمتين في اللغة، وهو ما نتناوله فيما يأتي:

أ- التنبيه: وهو من الفعل (نبه)، ونبه الرجل: شرف و أشتهر وبابه ظرف فهو (نبية) و(نابه) وهو ضد الخامل ، و(نبهه) غيره ، (تنبيهاً) رفعه من الخمول ، و(انتبه)

من نومه استيقظ ، و(أنبهه) غيره و(نبهه تنبيهاً)^(١).

ب- الإخلاء: وخلا له الشيء و(أخلى) بمعنى و(أخليت) المكان صادفته خالياً. و(أخلى) الرجل أي خلا، وأخلى غيره يتعدى ويلزم وأخلى عن الطعام خلا عنه. و(خاليت) الرجل تاركته و(تخلى) تفرغ. و(خلى) سبيله (تخلية) منهما فهو (تخلى)^(٢) ، منها دعوى الإخلاء التي موضوعها مطالبة صاحب عقار بإخلائه من قبل شاغله تنفيذاً لحكم القانون^(٣).

٢- تعريف التنبيه بالإخلاء اصطلاحاً:

يقصد بالتنبيه من حيث الاصطلاح انه عمل قانوني من جانب واحد acte unilateral ولذلك لا يتوقف اثره على قبول الطرف الاخر ولكونه تعبيراً عن الارادة فانه ينتج اثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه اليه ، ويعد الوصول - وصول التنبيه - دليلاً على العلم به مالم يقيم الدليل على خلاف ذلك^(٤) .

(١) ينظر: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، بلا سنة طبع ، ص ٦٤٤ .

(٢) محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين ، الفاموس المحيط ، المجلد ١ ، ط ٨ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٥ . ص ٣٣

(٣) عبد الواحد كرم ، معجم المصطلحات القانونية، ط ١، دار الكتب ، القاهرة ، ١٩٩٥ ، ص ١٠٧ .

(٤) تقضي المادة (٩١) من القانون المدني المصري بأن " ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه العلم من وجه إليه ، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به مالم يقيم الدليل على عكس ذلك " .. ويُستفاد من هذا النص أن التعبير عن الإرادة في التعاقد ، سواء كان التعبير إيجاباً أم قبولاً ، لا ينتج أثره إلا من حين وصوله إلى علم من وجه إليه . هذا ولم يشأ القانون المدني العراقي أن يورد نصاً مقررراً لإنتاج التعبير لأثره على نحو القانون المقارن وذلك لكونه مطلقاً ولأن القواعد العامة تؤدي إليه في بعض تطبيقاته ، ولأنه أثر أن لا يخلط بين الوجود القانوني للتعبير ولزومه ، وأختار أن يُعالج فحسب لزوم هذا التعبير، وقُضِلَ ان يتحدث عن هذا اللزوم في موطن تمام التعاقد بين الغائبين لان تعيين تمام العقد لا تظهر فائدته إلا بين الغائبين .. ينظر : د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية =

هذا ويقصد بالتبني بالإخلاء في المنظومة القانونية هو ان يعبر احد الطرفين للطرف الاخر عن رغبته في انتهاء العقد وبعبارة اخرى هو اعلان المتعاقدين ارادته في انتهاء عقد الايجار^(١).

وهو تصرف قانوني وتعبير عن الإرادة ينتج أثراً قانونياً مُعيناً ، ولذلك فهو يخضع لما تخضع له التصرفات القانونية بصفة عامة فيجب لقيامه توافر الرضا به وتوافر أهلية إصداره وتسلمه وهي هنا تتمثل بأهلية الإدارة ومحلله هو عقد الإيجار والسبب فيه هو إرادة إنهائه^(٢).

وبالعودة الى تعريف التبني بالإخلاء في القوانين الموضوعية والاجرائية تشريعياً ، نقول ان معظم بل ان جميع التشريعات سواء كانت القوانين المدنية ام قوانين المرافعات ام الاثبات ام التنفيذ او حتى قوانين ايجار العقار في العراق وفي الدول العربية كمصر والعالمية كفرنسا ، خلت من ايراد تعريف قانون لذلك المصطلح يبين ماهيته وخصائصه ، إذ أن تلك القوانين وعند الاطلاع على مضمونها تناولت تعريف التبني بالإخلاء بكلمات عابرة مرت مرور الكرام على الباحثين في ذلك المجال .

=الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج ١ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة طبع ، ص ٣٦ ، وكذلك : د. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام ، ج ١ ، مطبعة الأهالي ، بغداد ، ١٩٥٥ ، ص ٩٧ وما بعدها .

(١) ينظر : د. حسن حسين البراوي ، العقود المسماة ، الكتاب الثاني ، عقد الإيجار ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٣ ، ص ٤٥٨ ؛ وكذلك : ينظر : د. سعيد سليمان جبر ، العقود المسماة ، البيع والإيجار ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، دمشق ، ٢٠٠٦ ، ص ٤٣٠ .

(٢) ينظر : د. محمود جمال الدين زكي ، عقد الإيجار في التقنين المصري ، ط ١ ، مركز جامعة القاهرة للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤٦٣ ؛ وينظر : د. محمد حسين منصور ، أحكام الإيجار في القانون المدني وقانون إيجار الأماكن ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٤٩ وما بعدها .

ونعتقد ان لهذا الامر جانبا ايجابيا واخر سلبي ، اما الاول يتحدد بالثناء على موقف تلك القوانين في عدم ايراد التعاريف ، اذ يعد ذلك من المآخذ التي تؤخذ عليه عند سن التشريع والمعروف ان اعطاء تعريف جامع مانع يعد من الامور التي يصعب على المشرع اتمامها وذلك لمرونة تلك المفاهيم وتبدلها من زمان لآخر .

اما ثاني تلك الجوانب - وهو الجانب السلبي - فيتضمن الدعوة لضرورة ازالة الغموض عن مواقف تلك القوانين في بيان التعريف بالتنبيه بالإخلاء في جانبها الموضوعي والاجرائي والاحاطة بها وبشروطها وبمضامينها من النواحي كافة .

ولو أردنا أن نعرف التنبيه بالإخلاء تعريفاً دقيقاً من جانبنا لقلنا انه: " حالة إنهاء حق الإيجار المدني عن طريق محضر كإجراء يقوم به المؤجر يوجهه للمستأجر من اجل اعلامه برغبته في عدم تجديد الإيجار او إنهائه" ، ومن هنا نرى أن هذا التعريف قد أحاط ولو بشكل غير مباشر بشروط الإخلاء واطرافه وقد حدد شكله ومضمونه وميعاده.

وبالتالي سد ثغرة النقص المتواجدة في مؤلفات تلك القوانين من شروحات ذات الصلة بعقد الايجار عموماً وبالمدة الخاصة به خصوصاً ، وهو ما سيدعونا الى دعوة مشرعنا العراقي الى النص على تعريف ذلك الاجراء وذلك عن طريق تعديل نص المادة (٧٤١) من القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ المعدل بتضمين تعريض التنبيه بالإخلاء قبل الولوج ببيان صدر المادة القانونية .

فهذه الدعوة من شأنها أن تضع النقاط على الحروف وجعل النص المذكور اعلاه يتمتع بصياغة اكثر مرونة الامر الذي من شأنه ان يؤدي الى ضمان التطبيق السليم للقانون بما يتفق وقواعد العدالة ومبدأ الاستقرار للوصول الى تحقيق القضاء العادل العاجل في آن واحد .

الفرع الثاني: شروط التنبيه بالإخلاء

نصت المادة (٧٤١) من القانون المدني العراقي على أنه " إذا عقد الإيجار دون اتفاق على مدة او عقد لمدة غير محددة أو تعذر إثبات المدة المدعى بها فيعتبر الإيجار منعقداً للمدة المحددة لدفع الباجرة وينتهي بانقضاء هذه المدة بناءً على طلب احد المتعاقدين إذا هو نبه المتعاقد الآخر بالإخلاء" ، ومن هذا المنطلق يتضح لنا ان للتنبيه بالإخلاء شروطاً تستشف من مضمون نص المادة أعلاه .

ولنا البحث في هذه الشروط من حيث الأطراف والشكل والمشمولات فضلاً عن الميعاد القانوني لذلك الإجراء وذلك في الفقرات الثلاثة الآتية:

أولاً- أطراف التنبيه بالإخلاء:

أجازت المادة (٧٤١) من القانون المدني إنهاء عقد الإيجار غير محدد المدة بانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة بناءً على طلب أحد المتعاقدين إذا نبه المتعاقد الآخر بالإخلاء في المواعيد التي حددتها المادة المذكورة. وهذا ما قضت به المادة (٥٦٣) من القانون المدني المصري.

إن التنبيه بالإخلاء يعد تصرفاً قانونياً يتم بالإرادة المنفردة لمن صدر عنه ، ويسري على هذا التصرف ما يسري على العقد من الأحكام، إلا ما يتعلق منها بضرورة وجود ارادتين متطابقتين لإنشاء الالتزام^(١)، إذا لا يحتاج التنبيه بالإخلاء إلى قبول من الطرف الآخر.

وعلى ذلك يجب أن تتوافر في من يصدر عنه التنبيه بالإخلاء الأهلية اللازمة لإنهاء الإيجار بوصفه من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، وعليه يكون التنبيه

(١) تنص المادة (١٨٤) من القانون المدني على أنه: ((١- لا تلزم الارادة المنفردة صاحبها إلا في الاحوال التي ينص فيها القانون على ذلك. ٢- ويسري عليها ما يسري على العقد من الأحكام إلا ما يتعلق منها بضرورة وجود إرادتين متطابقتين لإنشاء الالتزام)).

بالإخلاء باطلاً إن صدر عن غير المميز وإن أذن له وليه به^(١). أما الصغير المميز ومن في حكمه، فيكون التنبية الصادر عنه موقوفاً على إجازة الولي في الحدود التي يجوز للولي فيها مباشرة هذا التصرف^(٢)، بشرط حصول الإجازة في الميعاد القانوني.

وبتبيين من ذلك أن لأي من المتعاقدين مؤجراً كان أم مستأجراً أن ينهي الإيجار غير محدد المدة أو ما في حكمه، إذا نبه المتعاقد الآخر بالإخلاء، وإذا كان لأحد الطرفين نائب جاز للأخير توجيه التنبية بالإخلاء إلى الطرف الآخر، ويعد حق توجيه التنبية بالإخلاء حقاً شخصياً لا يجوز للدائنين استعماله باسم مدينهم^(٣)، كما لا يجوز صدور التنبية بالإخلاء من اجنبي عن الإيجار يدعي ملكية العين المؤجرة ويريد انتهاء الإيجار^(٤).

ويكفي أن يصدر التنبية بالإخلاء من أحد المتعاقدين، فإذا صدر من احدهما جاز للأخر أن يتمسك به، فلا يحتاج لأن ينبه بدوره بالإخلاء على المتعاقد معه، إذا كان يريد هو الآخر انتهاء الإيجار عند انقضاء الميعاد، بل له أن يكتفي بالتنبية الصادر من الطرف الآخر، حتى لو تنازل هذا الأخير عن تنبيهه وأراد أن يبقى عقد

(١) تنص المادة (٩٦) من القانون المدني على أنه: ((تصرفات الصغير غير المميز باطلة وإن أذن له وليه)).

(٢) تنص المادة (٩٧) من القانون المدني على أنه: ((١- يعتبر تصرف الصغير المميز إذا كان في حقه نفعاً محضاً وإن لم يأذن به الولي ولم يجزه ولا يعتبر تصرفه الذي هو في حقه ضرراً محض وإن أذن بذلك وليه أو أجازة أما التصرفات الدائرة في ذاتها بين النفع والضرر فتتعد موقوفة على إجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها لهذا التصرف ابتداءً ٢- وسم التميز سبع سنوات كاملة)).

(٣) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الإيجار والعارية، المجلد الاول، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص١٥٢.

(٤) د. سليمان مرقس، شرح عقد الإيجار، ط٢، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٦٨، ص٦٨٩، هامش (٢٩).

الإيجار مستمر^(١) ، إلا أن الأمر يدق في حالة تعدد المؤجرين أو المستأجرين، فهل يشترط صدور التبنيه منهم جميعاً ؟

يذهب الاستاذ السنهوري إلى القول بأنه إذا تعدد المؤجرين أو المستأجرين متضامين كانوا أم غير متضامين، فلا بد من صدور التبنيه منهم جميعاً^(٢) ، في حين يرى الاستاذ سليمان مرقس أنه إذا كانت العين المؤجرة مملوكة على الشيوع لعدة أشخاص، جاز تأجيرها ممن يملكون اغلبية الانصبه فيها، وجاز أيضاً لمن يملكون اغلبية الأنصبه توجيه التبنيه بالإخلاء، وكذلك الحال إذا تعدد المستأجرون، إذ يثبت لهم الحق في الانتفاع بالعين المؤجرة شيوعاً، فيجوز لمن يملكون اغلبية الأنصبه فيها أن يباشروا بشأن هذا الحق أعمال الإدارة المعتادة ومنها التبنيه بإنهاء العقد^(٣).

ونرى أن الاخذ بأي من الرأيين المذكورين يوصلنا إلى نتائج غير مقبولة ولا يمكن التسليم بها، إذ أنه بموجب الرأي الأول يتمكن أي من الشركاء ومهما كانت حصته ضئيلة من ابقاء عقد الإيجار المتجدد ضمناً مستمراً إلى ما لا نهاية بمجرد رفضه القيام بالتبنيه بالإخلاء ، كما أنه بموجب الرأي الثاني يتمكن أصحاب القدر الأكبر من الحصص من ابقاء عقد الإيجار المتجدد ضمناً مستمراً إلى ما لا نهاية ، وهذا ما يتعارض مع القواعد المقررة في القانون المدني ، إذا يعد الإيجار من أعمال الإدارة طالما لم تزد مدته عن ثلاث سنوات ، وإذا زادت مدته عن ذلك خرج عن حدود

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصدر سابق ، ص ١٥٥ ، ويعلل الاستاذ السنهوري الرأي المذكور بأن عقد الإيجار في هذه الحالة ينتهي باجتماع أمرين هما انقضاء الميعاد - مدة دفع الاجرة - وصدور التبنيه بالإخلاء ، فإذا تحققا وجب القول بإنهاء عقد الإيجار، ولا عبرة بما إذا كان التبنيه بالإخلاء قد صدر من طرف أو من اخر- يُنظر في تفصيل ذلك: المصدر ذاته، ص ١٥٤.

(٢) د. عبد الفتاح عبد الباقي، عقد الإيجار ، ط ١ ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٩٥٢ ، ص٤٦٦.

(٣) د. سليمان مرقس ، مصدر سابق ، ص ٦٩١-٦٩٢؛ ويُنظر في هذا المعنى: عبد الفتاح عبد الباقي ، مصدر سابق ، ص ٤٥٥-٤٥٦.

أعمال الإدارة وتوجب الحصول على موافقة الشركاء مجتمعين ، لذا نرى أن الاجابة عن هذا التساؤل المذكور تستلزم التفرقة بين حالتين:

الأولى: إذا لم تكن مدة الإيجار قد تجاوزت حدود الإدارة المعتادة، إذ يكون رأي أصحاب القدر الأكبر من الحصص ملزماً للجميع بما فيهم الأقلية التي خالفت هذا الرأي، أي أنه يتعين في هذه الحالة صدور التنبيه بالإخلاء من أصحاب القدر الأكبر من الحصص، لغرض انتهاء الإيجار، باعتبار أن التنبيه عمل قانوني ومن أعمال الإدارة المعتادة لأنه يترتب عليه انتهاء الإيجار أو استمراره، فطالما أن الإيجار نفسه في هذه الحالة يعد من أعمال الإدارة فيكون استمراره كذلك.

الثانية: إذا كانت مدة الإيجار قد تجاوزت حدود الإدارة المعتادة، أي تجاوزت مدة الثلاث سنوات، إذ يتطلب استمرار الإيجار في هذه الحالة موافقة الشركاء مجتمعين، وبالتالي يكفي أن يصدر التنبيه بالإخلاء من أحد الشركاء لإنهاء الإيجار، وإن لم يكن من صدر منه التنبيه مالكاً للقدر الأكبر من الحصص، ذلك أن أصحاب القدر الأكبر من الحصص لا يملكون جعل الإيجار مستمراً إلى ما لا نهاية، لأن رأيهم ملزم لبقية الشركاء في حدود أعمال الإدارة - أي في حدود مدة الثلاث سنوات - فقط.

وقضي في هذا الخصوص بأنه: ((... وجد بأنه صحيح و موافق للقانون للأسباب التي استند اليها وذلك لانتهاء مدة عقد الإيجار المبرم بين الطرفين وأن الإنذار الموجه مستوفي لشروطه القانونية ولا يشترط فيه أن يوجه من قبل كافة الشركاء وقد تمت مراعاة مواعيد التنبيه المنصوص عليها في المادة (٧٤١) مدني اضافةً إلى أن المدعين أصحاب القدر الأكبر من الاسهم في المأجور ...))^(١).

فإذا صدر التنبيه بالإخلاء من أحد المتعاقدين فتوجيهه يكون للمتعاقد الآخر أو

(١) قرار محكمة استئناف بغداد/ الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم ٩٢٦/م/ ٢٠١٥ في ١١/١٠/٢٠١٥م ، منشور في مجلة التشريع والقضاء ، السنة الثامنة ، العدد الأول ، كانون الثاني - شباط - آذار - نيسان - ايار - حزيران/ ٢٠١٦م ، ص ٢٢٤.

لمن يمثله، فإذا كان الطرف الآخر متعدداً وجب توجيه التنبيه للجميع^(١).

هذا وقد استقر الفقه الموضوعي في مصر على أن حالة تعدد المؤجرون أو المستأجرون من الضروري فيها وجوب أن يشتمل التنبيه الجميع مالم يكن هناك توكيل^(٢).

هذا ولا يجوز لمن لم يكن طرفاً في عقد الإيجار ولا علاقة له بالمتعاقدين كشخص يدعي ملكية العين المؤجرة ويريد إخلاتها من المستأجر أن يوجه التنبيه ، فهذا الشخص ينبغي له أن يرفع دعوى الاستحقاق على المؤجر ، ومتى حكم له باستحقاق العين جاز له إخلاء المستأجر منها دون حاجة إلى تنبيه بالإخلاء^(٣) ، والحق في التنبيه من الحقوق الشخصية ومن ثم لا يجوز لدائني طرفي عقد الإيجار أن يستعملوا هذا الحق نيابة عنهم^(٤).

ثانياً - شكل التنبيه بالإخلاء ومشمولاته:

ليس للتنبيه بالإخلاء شكل معين، إذ لم يتطلب القانون فيه أي شكلية أو إجراء خاص^(٥)، ولذلك يجوز أن يتم التنبيه بالإخلاء كتابة برسالة أو برقية أو إنذار مصدق من الكاتب العدل أو أية صيغة كتابية أخرى، وبذلك فإنه ليس بلزوم أن يتم التنبيه بالإخلاء في صيغة إنذار مصدق من الكاتب العدل، وإذا تم التنبيه في صيغة إنذار

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصدر سابق ، ص ١٥٤.

(٢) د. رمضان أبو السعود ، الموجز في عقد الإيجار ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٦ ، ص ٢٣٨ ؛ ود. محمد حسين منصور ، مصدر سابق ، ص ٢٥٣.

(٣) د. حسن البراوي ، مصدر سابق ، ص ٤٦٢.

(٤) د. عصام أنور سليم ، الوجيز في عقد الإيجار ، ج ١، الأحكام العامة في عقد الإيجار ، ط ١، دار المطبوعات الجامعية ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص ١٥٠ ؛ ود لبيب شنب ، شرح أحكام الإيجار وفقاً للمجموعة المدنية والتشريعات الخاصة ، ط ٢ ، بيروت ، ١٩٩٦ ، ص ٤٤٤.

(٥) د. رمضان أبو السعود ، مصدر سابق ، ص ٢٣٨ ؛ ود. محمد حسين منصور ، مصدر سابق ، ص ٢٥٣ .

رسمي فيكون ((التنبيه بالإخلاء صحيحاً حتى لو كان الإنذار الرسمي الذي يتضمن هذا التنبيه باطلاً لعب في الشكل مثلاً))^(١).

وبما أن المادة (٧٤١) في القانون المدني لم تحدد شكلاً خاصاً للتنبيه بالإخلاء، لذلك يجوز أن يتم التنبيه بالإخلاء كتابياً، كما يجوز أيضاً أن يتم شفاهاً أو باتخاذ أي مسلك اخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على طلب الإخلاء.

أما إذا كان عقد الإيجار قد تضمن شرطاً خاصاً فيما يتعلق بشكل التنبيه، فإن ذلك الشرط يكون معتبراً ويتعين الأخذ به ومراعاته عند إصدار التنبيه بالإخلاء، ويرجع إلى نية المتعاقدين في معرفة ما إذا كانا قد أرادا بهذا الشكل الخاص عدم اعتبار التنبيه واقعاً الا إذا ظهر بالشكل الذي اشترطه المتعاقدان، أو انهما أرادا هذا الشكل للإثبات^(٢)، وعند الشك يعد الشكل مطلوباً للإثبات لأن الأصل في التصرفات القانونية أن تكون رضائية^(٣).

هذا ولم يتطلب القانون في التنبيه بالإخلاء بيانات معينة سوى ابداء رغبة من صدر منه في إخلاء المأجور، لذا ((يجب أن يذكر صاحب التنبيه صراحةً أنه يريد إخلاء العين))^(٤).

(١) قرار محكمة النقض الفرنسية في ٣/ مايو/ ١٨٦٥م (دالوز، ٦٥-١-٤٩٢)، مشار إليه لدى:

السنهوري، مصدر سابق، ص١٥٧، هامش ٢.

(٢) ينظر: د. كمال قاسم ثروت، عقد الإيجار، ط٢، مطبعة الوسام، القاهرة، ١٩٧٦، ص٩٦.

(٣) د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص٦٨٦، هامش ١٦، د. عبد الناصر توفيق العطار، شرح احكام عقد الإيجار، ط١، القاهرة الحديثة للطباعة، ١٩٧٠، ص٤٦٤.

(٤) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصدر سابق، ص ١٥٦؛ وقضت محكمة استئناف مصر في ٥/ يناير/ ١٩٣٢م بأنه: ((ليس بلزوم أن ينص في التنبيه بالإخلاء صراحةً على إخلاء العين المؤجرة في نهاية العقد وإنما يكفي أن يتضمن من العبارات ما يفيد عدم رغبة من وجهه في =

وعليه فلا يلزم في التنبيه أن يتضمن بيانات معينة سوى طلب الإخلاء، ما دام شخص من صدر منه التنبيه معروفاً لدى المتعاقد الآخر، وكذلك العين المؤجرة التي انصب عليها طلب الإخلاء.

فإذا نبه أحد المتعاقدين الآخر بالإخلاء وحصل التنبيه في ميعاده القانوني، فيعد التنبيه مستوفياً لشروطه، كأن يبلغ المؤجر المستأجر شفاهاً برغبته في إنهاء الإيجار ويطلب منه إخلاء المأجور ويحصل التنبيه في الميعاد المحدد قانوناً، فذلك يكفي لاعتباره منتجاً لأثره القانوني، دون اشتراط أن يتضمن التنبيه بالإخلاء أية بيانات أخرى، مادام المأجور المطلوب إخلائه معيناً تعيناً نافياً للجهالة، سواءً اكان تعينه بالإشارة إليه أو إلى مكانه، كما يكفي أن يكون معلوماً عند الطرفين ولا حاجة لوصفه أو تعريفه بأي وجه آخر، ما دامت لا توجد بين الطرفين علاقة إيجار واستئجار لغير ذلك المأجور^(١).

أما إذا تعددت عقود الإيجار بين الطرفين وانصبت على أعيان مختلفة، فيجب أن يشتمل التنبيه بالإخلاء على البيانات التي تفيد في تعيين عقد الإيجار الذي يراد إنهاؤه، كالعين المؤجرة وتاريخ بدأ الإيجار حتى يمكن أن ينصرف اثر التنبيه إلى هذا العقد بالذات، فإذا استأجر شخص عينين من مؤجر واحد بعقدين مستقلين وجب على المؤجر أو المستأجر أن يبين في التنبيه بالإخلاء أي العقدين هو الذي يريد إنهاؤه، أو أن يبين رغبته في إنهاء العقدين معاً^(٢).

وليس من الضروري أن يذكر صاحب التنبيه ميعاداً للإخلاء، فإن ميعاد الإخلاء

=الاستئجار بعد انتهاء العقد فكل تنبيه يحتوي على هذا المعنى فهو تنبيه صحيح قانوناً ...)) ،
مشار إليه في: د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص ٦٨٦، هامش ١٨.

(١) تنص المادة (١٢٨) من القانون المدني على أنه: ((١- يلزم ان يكون محل الالتزام معيناً تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة ... ٢- على أنه يكفي أن يكون المحل معلوماً عند العاقدين ولا حاجة لوصفه وتعريفه بوجه آخر))، ويخضع التنبيه بالإخلاء لحكم النص المتقدم من حيث المحل.

(٢) د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص ٦٨٦.

إذا لم يحدد في التنبيه ينصرف إلى اقرب مدة يعد التنبيه بالنسبة لها صادراً في الميعاد القانوني^(١)، أما إذا حدد المدعي في إنذاره موعداً للإخلاء يسبق تاريخ انتهاء المدة المحددة، ثم اقام دعوى التخلية بعد تاريخ انتهاء تلك المدة، فتكون الدعوى مقامة على الوجه الصحيح، ويكون ما أورده المدعي في إنذاره بالنسبة لموعد الإخلاء ليس الا لغواً لا يعتد به^(٢)، ما دام التنبيه بالإخلاء قد حصل في ميعاده القانوني.

وقضي في هذا الخصوص بأنه: ((... لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد أنه غير صحيح وسابق لأوانه وذلك لأن محكمة الموضوع لم تتحقق من دفع المدعى عليه من كونه مستأجر للمحل موضوع الدعوى بعقد إيجار سنوي وليس شهري وبما أن هذا الدفع منتج بالدعوى من حيث تحديد فيما إذا كان الإنذار المسير من قبل المدعي قد تم وفق مواعيد التنبيه المنصوص عليها في المادة (٧٤١) من القانون المدني من عدمه ...))^(٣).

هذا وتناول المشرع المصري في المادة (٥٦٣) من قانونه المدني مواعيد التنبيه بالإخلاء دون أن يحدد شكل ذلك التنبيه ، ومن ثم فإن الأمر يتوقف على حسب ما إذا كان هناك اتفاق من عدمه .

فإذا كان هناك اتفاق بين المتعاقدين على اشتراط شكل معين في التنبيه فانه يجب التقيد بهذا الشكل ، كأن يتفق بين المتعاقدين على أن يكون التنبيه على يد محضر ، أو بكتاب موصى عليه ، أو بأي وسيلة أخرى ، ولكن يجب في ذلك أن تكون الإرادة - إرادة المتعاقدين - واضحة جلية في أن الشكل ركن في التنبيه لا مجرد وسيلة

(١) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصدر سابق، ١٥٨.

(٢) قرار محكمة استئناف منطقة بغداد بصفتها التمييزية المرقم ٤٩٨٠ / عقار / ٩٩٨ في ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٨ م (غير منشور).

(٣) قرار محكمة استئناف النجف الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم ١٤٢ / ت / حقوقية / ٢٠١٥ في ٢٨ / ٧ / ٢٠١٥ م ، (غير منشور) .

لإثباته^(١).

ولتحديد الأثر المترتب على عدم مراعاة الشكل الذي اشترطه المتعاقدین نرجع إلى إرادتهما ، فإذا كانت إرادتهما اتجهت إلى أن التنبيه لا ينعقد ولا ينتج أثره إلا إذا تم في شكل معين فان عدم مراعاة هذا الشكل يترتب عليه ألا ينتج التنبيه أثره ويعتبر كأن لم يكن^(٢).

أما إذا كانت إرادة المتعاقدين اتجهت إلى اشتراط شكل معين في التنبيه كوسيلة للإثبات فعدم توافر الشكل الذي اشترطه المتعاقدين لا يمنع وجود التنبيه قانوناً ، ويقتصر أثره في هذه الحالة على أن يجعل التنبيه غير جائز إثباته إلا من طريق الإقرار أو اليمين^(٣).

ويرى الفقه أنه إذا لم تكن إرادة المتعاقدين واضحة في دلالة الشكل الذي اشترطاه للتنبيه فإنه يفترض ان في هذا الشكل كان للإثبات على سند من أن الأصل رضائية التصرفات القانونية^(٤).

أما اذا لم يكن ثمة اتفاق بين المتعاقدين على شكل التنبيه فإنه يجوز بكل تعبير واضح عن الإرادة في إنهاء الإيجار فيجوز أن يكون بأي شكل كان فقد يكون على يد محضر ، او بأية ورقة رسمية أخرى ، او بكتاب موصى عليه او بكتاب عادي ، أو شفاهه . المهم أن يستطيع من يدعى حدوث التنبيه أن يثبت حدوثه ، لذلك يفضل أن يكون كتابه حتى يسهل إثباته .

أما عن مشتملات التنبيه فقد اتفق الفقه في مصر أنه يجب أن يتضمن بيانات

-
- (١) د. حمدي عبد الرحمن ، شرح قوانين إيجار الأماكن ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٢ ، ص ٣٢٠ ؛ ود. السيد عيد نايل، عقد الإيجار ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ ، ص ١٩٨ .
- (٢) د. حسن حسين البراوي ، مصدر سابق ، ص ٤٦٣ .
- (٣) سليمان مرقس ، مصدر سابق ، ص ٦٨٦
- (٤) السنهوري ، مصدر سابق ، ص ٧٧٦

عقد الإيجار المراد إنهاءه ، خاصة إذا تعددت عقود الإيجار بين المؤجر والمستأجر ، فيذكر فيه العين المؤجرة ومدة الإيجار، وبطبيعة الحال اسم من وجه التنبيه واسم من وجه إليه التنبيه^(١) ، ولا يشترط أن يذكر في التنبيه السبب الذي دفع المتعاقد لإنهاء العقد حيث ان الحق في الإنهاء مقرر لكلا المتعاقدين أو احدهما إذا كان هناك اتفاق على ذلك ولا يجوز لمن يمارس حقه ان يقدم الأسباب التي دفعته لذلك^(٢).

ثالثاً- الميعاد القانوني للتنبيه بالإخلاء:

لا بد أن يصل التنبيه بالإخلاء إلى علم من وجه إليه حتى يكون نافذاً^(٣) ، فالوقت الذي يتم فيه التصرف الاحادي الذي يجب أن يصل إلى علم من له مصلحة فيه هو الوقت الذي يصل فيه التعبير المنشأ لذلك التصرف بعلم من وجه إليه، وهذا تطبيق لقاعدة عامة مقتضاها أن التعبير عن الارادة ينتج اثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه^(٤) ، وعليه فإن العبرة في تحديد وقت تمام التنبيه هي بتاريخ العلم به من الطرف الآخر الذي وجه إليه التنبيه بالإخلاء ، لا بتاريخ صدوره.

وتطبيقاً لذلك فقد قضي بأن العبرة في تحديد قانونية الإنذار بالإخلاء وفق المادة (٧٤١) من القانون المدني هي بتاريخ التبليغ به لا بتاريخ صدوره^(٥)، ويكون مفروضاً علم من وجه إليه التنبيه بالإخلاء بمضمونه في المكان والزمان الذي وصل إليه فيهما.

(١) د. سعيد سليمان جبر ، مصدر سابق ، ص ٤٣٠

(٢) المادة (٥٦٣) من القانون المدني المصري ذي الرقم (١٣١) لسنة ١٩٨٤ النافذ المعدل .

(٣) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، مصدر سابق، ص وما بعدها ١٥٣.

(٤) د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام ج٢، مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤م، ص ٣٨٩.

(٥) قرار محكمة استئناف منطقة بغداد بصفتها التمييزية المرقم ٢٥٥٩ / إيجار عقار/ ٩٩٧ في ١/

٧/ ١٩٩٧م، مجلة القضاء، الاعداد (١-٢-٣-٤) لسنة ١٩٩٧م، ص ١٢٠.

فإذا كان التبني بالإخلاء قد حصل كتابةً برسالة بريدية أو عادية أو برقية ، أو أي صيغة كتابية أخرى، أو أنه صدر شفاهاً عن طريق رسول ، وهو وقت علم من وجه اليه التبني بالإخلاء بمضمونه، واعتبار مجرد وصول التبني إليه قرينةً على علمه بمضمونه.

إلا أن التساؤل يثار بصدد التبني بالإخلاء الصادر بصيغة إنذار رسمي مصدق من الكاتب العدل ، إذ أوجب المشرع أن: ((تجري التبليغات القانونية التي تتطلبها أعمال الكتاب العدول وفق أحكام قانون المرافعات المدنية))^(١) ، فهل يتوجب في التبني المذكور مراعاة الشكلية الواجبة في الاجراء القضائي عند التبليغ به أم أنه يخضع للقواعد الموضوعية في القانون المدني التي تتطلب العلم به لا التبليغ ؟ إن تحديد الطبيعة القانونية لمثل هذا الإنذار ، ومدى اعتباره تصرفاً قانونياً أم إجراءً قضائياً^(٢).

أمر ضروري تترتب عليه نتائج هامة في تحديد وقت تمام التبني وصحته ايضاً، فالمبدأ في نطاق قواعد قانون المرافعات هو أن جميع ضروب النشاط القانوني في نطاقه تتم بمقتضى الوسيلة والأسلوب الذي يحدده القانون، في حين أن أي تصرف في نطاق القانون الموضوعي تحكمه كمبدأ عام قاعدة الرضائية^(٣).

إن اجراءات التبليغ في نطاق قانون المرافعات المدنية تعد من القواعد الشكلية التي يلزم مراعاتها بكل دقة والا تعرضت تلك الاجراءات للبطلان^(٤)، لذلك فإن القول

(١) المادة (٤٧) من قانون الكتاب العدول رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٨م.

(٢) يُنظر في تعريف الاجراء القانوني وبيان طبيعته: د. آدم وهيب الندوي، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ط ١، مطبعة التعليم العالي ، بغداد، ١٩٨٨م، ص ١٥ وما بعدها.

(٣) د آدم وهيب الندوي ، المرافعات المدنية ، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٨٨م، ص ١٦.

(٤) أستاذنا الدكتور عباس العبودي، التبليغ القضائي بواسطة الرسائل الالكترونية ودوره في حسم الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، العدد الثالث، ايلول ١٩٩٧م، ص ٣٤ ؛

بوجوب أن يجري التبليغ بالإنذار بالإخلاء على وفق قواعد قانون المرافعات المدنية قد يتعارض مع التكيف القانوني للتنبيه بالإخلاء ، ويخرج التنبيه الصادر في صيغة إنذار من نطاق التصرفات القانونية الموضوعية إلى نطاق الاجراء القضائي ، وهو أمر يفوت من ناحية أخرى الغاية من التنبيه بالإخلاء.

إذ أن ما يعد تبليغاً صحيحاً على وفق أحكام قانون المرافعات المدنية، قد لا يتحقق معه العلم بمضمون الإنذار من قبل من وجه إليه، ومثال ذلك أن يتم تبليغ أحد مستخدمي من وجه إليه التنبيه في محل عمله تبليغاً أصولياً، في الوقت الذي يكون فيه من وجه إليه التنبيه مسافراً إلى مدينة أخرى، أو يبلغ أحد اولاده المميزين في محل إقامته، ولا يقوم الطفل المذكور بإيصال التنبيه إلى والده أو يتلفه نتيجة صغر سنه (١)، فالتبليغ في المثالين المذكورين يعتبر صحيحاً وفق احكام قانون المرافعات المدنية، إلا أنه لم يتصل بحكم من وجه إليه، مما يتعارض مع القواعد المقررة في القانون المدني، كما أنه يفوت الغاية من التنبيه والتي تتمثل في أن يرتب من وجه اليه التنبيه أمره على وفق الوضع الجديد قبل الإخلاء بفترة مناسبة، وقد يحصل العكس إذ قد يتم تبليغ من وجه اليه الإنذار من قبل شخص لم يخول قانوناً بالقيام بمهمة التبليغ ، فمثل هذا التبليغ يعد باطلاً كأجراء قضائي إذا يتعين ((أن يكون القائم بالإجراء القضائي متمتعاً بالاختصاص الذي يعطيه الصلاحية للقيام بذلك الإجراء القضائي)) (٢).

وتنص المادة (٢٧) من = قانون المرافعات المدنية على أنه : ((يعتبر التبليغ باطلاً اذا شابه عيب او نقص جوهرى خل بصحته او يفوت الغاية منه)) .

(١) إذ أجازت المادة (١٨) من قانون المرافعات المدنية تسليم الورقة المطلوب تبليغها إلى من يكون مقيماً مع المطلوب تبليغه من اقاربه أو اصهاره أو ممن يعملون في خدمته من المميزين ؛ ويرى الدكتور آدم وهيب النداوي أن هذا الاتجاه منتقد، لأن الصغير المميز قد لا يقدر قيمة التبليغ حق قدرها، وقد يتلف الورقة المطلوب تبليغها بعد تسلمه لها (د. آدم وهيب النداوي، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ص ٩٣).

(٢) د. آدم وهيب النداوي ، مصدر سابق، فلسفة اجراءات ، ص ٦١.

إلا أن هذا البطلان للتبليغ كأجراء قضائي لا يحول دون قيام علم من وجه إليه الإنذار بمضمونه، باعتباره تصرفاً قانونياً، حتى لو كان القائم بالتبليغ فاقداً للأهلية، لأن التعبير عن الإرادة في التصرفات القانونية يجوز أن يتم بواسطة رسول ((والعبرة بإرادة الأصيل إذ أن الرسول يعبر عن هذه الإرادة فيصح أن يكون مجنوناً أو غير مميز مادام يقدر مادياً على نقل هذه الإرادة))^(١).

فالرسول ليس الا وسيلة مادية، أو مجرد ناقل لتعبير الغير، فهو يقوم بما يقوم به الخطاب أو البرقية^(٢)، أي أن التبليغ المذكور على الرغم من بطلانه كأجراء قضائي، إلا أن ذلك لا يحول دون تحقق العلم بمضمون الإنذار على وفق أحكام القانون المدني، وهو ما يحقق الغاية من التنبيه بالإخلاء ايضاً

وبما أنه ليس للتنبيه بالإخلاء شكلية معينة، لذا فإن اقدام من صدر منه التنبيه على جعله في صيغته إنذار رسمي عن طريق الكاتب العدل، لا يغير من طبيعته القانونية شيئاً، إذ يبقى مثل هذا التنبيه تصرفاً قانونياً لا اجراءً قضائياً، اي أن شكل التنبيه لا يغير من التكيف القانوني له، وبالتالي فإن العبرة تكون باتصاله بعلم من وجه اليه لا تبليغه به.

أما فيما يخص بمواعيد التنبيه بالإخلاء بدورها فقد اشترطت المادة (٧٤١) من القانون المدني أن يتم التنبيه بالإخلاء ((في المواعيد الآتي بيانها: أ- في الاراضي إذا كانت المدة المحددة لدفع الاجرة ستة اشهر أو أكثر فيكون التنبيه قبل انقضائها بثلاثة أشهر فإذا كانت المدة أقل من ذلك فيكون التنبيه قبل نصفها الأخير كل هذا مع مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقاً للعرف. ب- في المنازل والحوانيت والمكاتب

(١) د. احمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام ببوجه عام، مصادر الالتزام، ج ١، مجلد ١، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٢م، ص ١٩٥.

(٢) د. عبد الحي حجازي، مصدر سابق ص ٢٢٨؛ د. جمال مرسي بدر، النيابة في التصرفات القانونية - طبيعتها واحكامها وتاريخ القوانين فيها، ط ٣، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٠م، ص ١٦ - ١٧.

والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك إذا كانت المدة المحددة لدفع الاجرة أربعة اشهر أو اكثر يكون التنبيه قبل انتهائها بشهرين فإذا كانت المدة أقل من ذلك كان التنبيه قبل نصفها الاخير. ج- في المساكن والغرف المؤثثة وفي أي شيء غير ما تقدم إذا كانت المدة المحددة لدفع الاجرة شهرين أو أكثر يكون التنبيه قبل نهايتها بشهر واحد فإذا كانت المدة أقل من ذلك كان التنبيه قبل نصفها الاخير ((و)) تحتسب المواعيد بالتقويم الميلادي ما لم ينص القانون على غير ذلك))^(١).

والحكمة من وجوب التنبيه مقررمة لمصلحة من يوجه إليه هذا التنبيه حتى لا يفاجأ بطلب الإخلاء في عقد ايجار غير محدد المدة، ولكي يستطيع ترتيب اموره وفقاً للوضع الذي سيستجد بعد الإخلاء، لذلك فإن حصول التنبيه قبل حلول الميعاد المقرر له قانوناً بفترة طويلة لا يتعارض مع حكم المادة (٧٤١) من القانون المدني، بل أنه يتمشى مع الحكمة من تقرير التنبيه المذكور ويحقق لمن وجه اليه التنبيه حماية أكبر مما قرره المشرع بموجب تلك المادة .

وإذا حصل التنبيه بالإخلاء بعد الميعاد المحدد كان غير منتج لآثاره، ولو كان سبب التأخر قوة قاهرة^(٢).

وتثار في هذا الصدد ايضاً مسألة هل أن التنبيه بالإخلاء الحاصل بعد ميعاده القانوني يعد نافذاً لمدة تالية، وينتهي الإيجار بانقضاء هذه المدة من عدمه ؟

يذهب الاستاذ السنهوري في هذا الصدد إلى وجوب التفرقة بين ما إذا كان صاحب التنبيه قد حدد يوماً معيناً للإخلاء في التنبيه أو لم يحدده، فإذا كان قد حدده ولم يكن يفصله عن اليوم الذي حصل فيه التنبيه المدة القانونية، كان التنبيه باطلاً بالنسبة للمدة الأولى وبالنسبة لأية مدة أخرى تالية، أما إذا لم يحدد يوم الإخلاء وكان بين اليوم الذي صدر فيه التنبيه بالإخلاء واليوم الذي تنقضي به المدة المحددة لدفع

(١) المادة (٩) من القانون المدني العراقي النافذ المعدل .

(٢) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، عقد الإيجار ، مصدر سابق ، ص١٥٨.

الاجرة ما يقل عن الميعاد القانوني، فُهِمَ أن صاحب التنبية يريد إنهاء الإيجار في نهاية المدة التالية، لأن الأجل بين التنبية وانقضاء هذه المدة التالية أطول من الميعاد القانوني^(١)، ويتحدد ميعاد التنبية، كما رأينا، على ضوء المدة المحددة لدفع الاجرة .

ويترتب على التنبية بالإخلاء إذا تم في ميعاده القانوني انتهاء الإيجار بانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة، فإذا وقع التنبية بالإخلاء من المؤجر التزم المستأجر بالإخلاء والا بقي منتقماً بالعين بلا سبب قانوني^(٢)، وإذا صدر التنبية بالإخلاء من المستأجر أُلزم المؤجر بتسليم المأجور وبراء الأول من جميع الالتزامات التي يفرضها عليه عقد الإيجار في حالة استمراره^(٣)، وإذا أبقى المستأجر المأجور تحت يديه بعد حصول التنبية بالإخلاء وانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة، فيصبح من حق المؤجر المطالبة بأجرة المثل من تاريخ انتهاء الإيجار ولحين التخلية الفعلية.

أما عن مواعيد التنبية بالإخلاء في القانون المقارن والتي أشارت إليها المادة (٥٦٣) من القانون المدني المصري، فيلاحظ أنها تختلف باختلاف المحل، حيث قسمت هذه المادة للمأجور إلى ثلاث طوائف:

أولها الأراضي الزراعية والأراضي البور، ثانيهما المنازل والحوانيت والمتاجر والمصانع والمخازن وما إلى ذلك، ثالثهما المساكن والغرف المؤثثة وأي شيء في غير ما تقدم، وحيث يشمل المصطلح الأخير كافة أنواع المأجور الذي لا يدخل في الطوائف المتقدمة كالمنقولات والحقوق الشخصية والمعنوية والذهبيات... الخ^(٤).

(١) د. السنهوري، عقد الإيجار، مصدر سابق، ص ١٥.

(٢) د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٥٦م، ص ٤٢٣.

(٣) المصدر السابق، ص ٤٢٣.

(٤) ويذهب البعض إلى إلحاق الأراضي الفضاء المُعدّة للبناء بالأراضي البور، وهذا ما لا نؤيده، فالمُشرع قد ساوى فقط بين الأراضي الزراعية والأراضي البور، أما الأراضي الفضاء فلا تأخذ حكم الأراضي البور، وإنما تدخل في الطائفة الثالثة المبينة في ذلك التعداد.

وعند الحديث عن تلك الطوائف في القانون المصري نقول أنه وبالنسبة للطائفة الأولى ، فإن حكمها إذا ما كانت المدة المُعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه بالإخلاء قبل انتهائها بثلاثة أشهر فإذا كانت المدة اقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفه الأخير ، ومعنى ذلك انه إذا كان ميعاد دفع الأجرة سنة كانت المدة ثلاثة أشهر ، وإذا كان ميعاد الدفع أربعة أشهر كان ميعاد التنبيه شهرين^(١).

مع مراعاة حق المستأجر في المحصول وفقاً للعرف ، حيث يستمر الإيجار نافذاً حتى بعد انقضاء ، المدة إلى أن يمضي الوقت الكافي لنضج المحصول ونقله .

ويلاحظ أنه لكي يستفيد المستأجر من امتداد الإيجار حتى نضج المحصول ونقله ، يجب أن يكون قد قام بزراعة الأرض وفقاً لما يجري عليه العرف الزراعي ، أما إذا خالف هذا العرف بقصد بقاءه في العين المؤجرة مدة أطول لم يستفد بهذا الحكم فلا يمتد الإيجار إلا إلى نهاية مدته^(٢) ، وبالنسبة للطائفة الثانية ، إذا كانت المدة المُعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر (سنة مثلاً) كان ميعاد التنبيه شهرين قبل انتهاء المدة ، أما إذا كانت المدة المُعينة لدفع الأجرة أقل ، كان التنبيه قبل نصفها الأخير ومعنى ذلك أن لا يزيد ميعاد التنبيه بالإخلاء على شهرين مهما طالّت الفترة المحددة لدفع الأجرة^(٣).

وبالنسبة للطائفة الثالثة ، إذا كانت الفترة المُعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر (ستة أشهر أو سنة أو أكثر) كان ميعاد التنبيه شهراً قبل نهاية المدة ، فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير^(٤).

(١) المادتين (٥٦٢ ، ٥٦٣) من القانون المدني المصري النافذ المعدل .

(٢) د. رمضان أبو السعود ، مصدر سابق ، ص ٢٣٩ .

(٣) د. حمدي عبد الرحمن ، مصدر سابق ، ص ٣٢٥ .

(٤) وإذ اشتمل عقد الإيجار على عدة أشياء كمجموعة واحدة واختلفت مواعيد التنبيه بالإخلاء بالنسبة لكل منها ، كان ميعاد التنبيه هو الميعاد المُحدد بالنسبة للشيء الذي يُعد أساسياً في هذه المجموعة .

ويلاحظ أيضاً أن تحديد مواعيد التنبيه بالإخلاء على النحو المتقدم لا يُعد من قبيل الأحكام العامة المتعلقة بالنظام العام ، وإنما هي مقررة ومفسرة لإرادة المُتعاقدين ، وبالتالي يجوز الاتفاق على إطالة المدة أو تقصيرها ^(١).

وبتبن لنا مما تقدم أن كلاً من المشرع العراقي والمصري في كافة طوائف المأجور المتقدمة قد اتبع قاعدة عامة هي جعل ميعاد التنبيه بالإخلاء نصف ميعاد دفع الأجرة على أن لا يتجاوز الميعاد حداً مُعيناً ...

المطلب الثاني

أحكام التنبيه بالإثبات

نعرض لأحكام التنبيه بالإخلاء في فرعين، نخصص أولها لبيان آثار التنبيه بالإخلاء، ونعرض في الثاني لموضوع إثبات التنبيه بالإخلاء.

الفرع الأول: آثار التنبيه بالإخلاء

يترتب على التنبيه بالإخلاء- إذا تم في ميعاده القانوني- انتهاء الإيجار بانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة، غير أن هذا الأثر يختلف حكمه باختلاف القائم بالتنبيه بالإخلاء، ونتناول في هذا الفرع تفصيل ذلك في فقرتين، نخصص أولهما لبيان حكم التنبيه بالإخلاء الصادر عن المؤجر، ونتطرق في الفقرة الثانية إلى حكم التنبيه بالإخلاء الصادر عن المستأجر، وعلى النحو الآتي:

أولاً- أثر التنبيه بالإخلاء الصادر عن المؤجر:

إذا صدر التنبيه بالإخلاء من المؤجر التزم المستأجر بالإخلاء والا بقي منتفعاً بالعين بلا سبب قانوني ^(٢)، وإذا أبقى المستأجر المأجور تحت يديه بعد حصول التنبيه

(١) السيد عيد نايل ، مصدر سابق ، ص ٢٠٠.

(٢) د. عباس حسن الصراف، مصدر سابق، ص ٤٢٣.

بالإخلاء وانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة، فيصبح من حق المؤجر المطالبة بأجرة المثل من تاريخ انتهاء الإيجار ولحين التخلية الفعلية.

ثانياً- أثر التنبيه بالإخلاء الصادر عن المستأجر:

إذا صدر التنبيه بالإخلاء من المستأجر ألزم المؤجر بتسليم المأجور وبراء الأول من جميع الالتزامات التي يفرضها عليه عقد الإيجار في حالة استمراره^(١).

ويثار التساؤل في هذا الخصوص عن الطريق الذي يتعين على المستأجر أن يسلكه في حالة امتناع المؤجر عن تسليم المأجور على الرغم من انتهاء الإيجار في هذه الحالة؟

لم يعالج القانون المدني هذه الفرضية بين ثنايا نصوصه التي عالجت عقد الإيجار، كما أن دعوى تخلية المأجور لا محل لها في هذه الحالة، ولا يمكن تصور إقامة المستأجر لها، لأن الالتزام المترتب بذمة المؤجر في هذه الحالة المتمثل بوجود تسلمه المأجور هو على النقيض من مآل دعوى التخلية.

لذا فإن الحل الذي يمكن للمستأجر اللجوء إليه في هذه الحالة بوصفه ملتزماً برد المأجور أي مديناً بهذا الالتزام هو العرض والإيداع على وفق نصوص القانون المدني وقانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل .

ومن خلال اطلاعنا على تلك المواد ، وجدنا ما يعالجها ضمن القانون المدني العراقي النافذ المعدل^(٢) وما يعالجها ضمن قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل^(٣) .

(١) المصدر نفسه، ص ٤٢٤ .

(٢) ينظر المواد :- (٣٨٥ - ٣٨٩) من القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ المعدل .

(٣) ينظر المواد :- (٢٧٧ - ٢٨٥) من قانون المرافعات العراقي ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل .

ومن استقرار المواد الواردة في كلا القوانين والتي تعالج العرض والايدياع نستطيع وضع احكاما عامة يمكن للمستأجر اللجوء اليه في هذه الاحوال بوصفه ملتزما برد المأجور اي مدنيا بهذا الالتزام.

فالعرض يعني ان يقدم المدين للدائن ما التزم به وفاء بالالتزامه ووفق الاوضاع المنصوص عليها في القانون^(١).

اما الايدياع فهو قيام المدين حقيقة في وضع ما عرضه في المحكمة او في يد عدل ليتخلص من التزامه وذلك اذا ما رفض الدائن تسلم الحق موضوع الالتزام بعد تبليغه من قبل الكتاب العدل بالعرض^(٢) ويلجأ المدين الى سلوك (العرض والايدياع) للوفاء بالتزامه لأسباب كثيرة منها التخلص من ذلك الالتزام عند حلول اجله والتخليص من الفوائد القانونية وللحيلولة دون اقامة الدائن الدعوى عليه للمطالبة بالحق وتحميله المصاريف ، او لعدم معرفة المدين محل اقامة الدائن ، لانتقاله الى جهة مجهولة او لغييبته او لفقدانه او لسجنه^(٣).

ومن خلال تطوعينا للنصوص المتعلقة بالعرض والايدياع والواردة في القوانين الموضوعية والاجرائية وايجاد الحل الذي يمكن للمستأجر اللجوء اليه في حالة امتناع المؤجر عن تسلم المأجور على الرغم من انتهاء الايجار في هذه الحالة يمكننا ان نقول ان للمستأجر اذا ما اراد الوفاء ان يعرض على المؤجر ما التزم بأدائه من نقود او

(١) استاذنا الدكتور عباس العبودي ، شرح احكام قانون المرافعات المدنية ،دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية ، ط ١ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ٢٠٠٠ ، ص٣٦٤ ؛ وينظر كذلك القاضي مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية ، ط ٤ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص٣٨٢ ؛ وينظر ايضا :- د. عبد العالي صالح محمد ، العرض والايدياع كطريقة للوفاء بالالتزام ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٠ ، ص٤ وما بعدها .

(٢) ينظر : د. ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، المرافعات المدنية ، ص ٢٧٨ وما بعدها .

(٣) د. عبد العالي صالح محمد ، مصدر سابق ، ص٦ .

منقولات وذلك بواسطة الكاتب العدل ، ويبلغ الكاتب العدل المؤجر بالعرض الواقع ويطلب اليه الحضور في الزمان والمكان المعنيين للمستلم^(١).

وإذا ما رفض المؤجر العرض او لم يحضر امام المحكمة وكان المعروض نقودا فللمستأجر ان يودعها في صندوق المحكمة ، وإذا كان المعروض منقولا تعين المحكمة او كاتب العدل على حسب الاحوال مكان الايداع وشروطه وشخصا عدلا لتضعه تحت يده ، اما اذا كان المعروض عقارا او شيئا معدا للبقاء حيث وجد ، جاز للمستأجر ان يطلب من المحكمة وضعه تحت يد عدل ، ويقوم وضعه تحت يد هذا العدل مقام الايداع^(٢).

اما اذا تم العرض صحيحا على المؤجر او اودع الدين (العقاد) صندوق المحكمة قبل اقامة الدعوى فيتحمل المؤجر نفقات الدعوى واجور المحاماة ، ويتحمل كذلك نفقات كل ما يستجد بعد عمليتي العرض والايداع اذا حصل ذلك اثناء سير الدعوى^(٣).

وإذا ما جرى الايداع فعلى المحكمة ان تبلغ المؤجر خلال ثلاثة ايام من تاريخ حصوله^(٤). هذا وللمؤجر ان يعترض على صحة العرض والايداع خلال المدة اعلاه من تبليغه بكل منهما وبعد سكوته عن الاعتراض قبولاً لهما^(٥).

ويجوز اقامة الدعوى بصحة العرض او الايداع او ببطانتهما ولا يحكم بصحة العرض الا اذا تم ايداع المعروض مع فوائده التي استحققت حتى يوم الايداع وتحكم المحكمة مع صحة العرض ببراءة ذمة المستأجر من يوم العرض^(١).

(١) ينظر الفقرة الاولى من المادة (٢٧٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل .

(٢) ينظر المادة (٢٧٩) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ المعدل .

(٣) ينظر المادة (٢٨٠) من القانون ذاته .

(٤) ينظر المادة (٢٨١) من القانون ذاته .

(٥) ينظر المادة (٢٨٢) من القانون ذاته .

الفرع الثاني: إثبات التنبيه بالإخلاء

إن شروط اثبات عقد الايجار هي شروط طبيعية وشروطا قانونية فالواقعة محل الاثبات - وهي هنا اثبات عقد الايجار - لا بد من ان تكون محددة وممكنة ومنتازع عليها^(٢).

في حين - ومن جانب اخر - يجب ان تتوافر في تلك الواقعة شروطا قانونية لعل من أبرزها ان تكون تلك الواقعة متعلقة بالدعوى ومنتجة وجائزة الاثبات قانونا^(٣). بالنسبة لإثبات التنبيه بالإخلاء فنقول انه يكون وفقاً لما اتفق عليه المتعاقدان، إذا اتفقا على شيء في شأنه^(٤).

إلا أن التساؤل يثار حول كيفية إثبات التنبيه بالإخلاء عندما لا يتفق المتعاقدان على كيفية اثباته، وهو ما يحصل عادةً في التجديد الضمني للإيجار ؟

(١) ينظر المادة (٢٨٣) من القانون ذاته .

(٢) ينظر للتفصيل :- د. عصمت عبد المجيد بكر ، اصول الاثبات ، ط١ إثراء للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٢ ، ص٩٣ ، وينظر كذلك :- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي ، الاثبات ومناطه وضوابطه في المواد المدنية والتجارية في التشريع المصري والمقارن ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢ ، ص٥٠ ، وينظر ايضا :- د. احمد سمير محمد ياسين و د. ثامر داود الشافعي ، إثبات عقد الايجار من قانون ايجار العقار العراقي ذي الرقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ النافذ المعدل ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد ٥ ، الجزء ٢ ، العدد ١٧ السنة ٢٠١٦ ، جامعة كركوك ، العراق ، ص٦٧٣ وما بعدها .

(٣) ينظر :- د. همام محمد محمود ود. عاصم انور سليم ، النظرية العامة للاثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٠ ، ص٦٢ ، و ينظر :-

Eric D. Green : Federa L Rules of Evidence , Aspen Publishers , New York , U.S.A . 2003 , P:35 .

(٤) د. سليمان مرقس، مصدر سابق، ص٦٨٧.

ان الاثر المترتب على التنبيه بالإخلاء كما رأينا هو انتهاء الإيجار بانقضاء المدة المحددة لدفع الاجرة، وهذا يقود إلى القول بأن التنبيه بالإخلاء يؤدي إلى انقضاء تصرف قانوني هو عقد الإيجار، وبالتالي جواز إثبات مثل هذا التنبيه بالشهادة ، إذا كانت قيمة الإيجار لا تزيد على خمسة الاف دينار^(١).

الا أن القول المتقدم يصطدم بصعوبة عملية في تحديد قيمة الإيجار، إذ تزداد هذه القيمة كلما استمر التجديد الضمني للإيجار لفترة أطول، مما يترتب عليه عدم وحدة المعيار المعتمد في تحديد قيمة الإيجار، كما أن هذا القول يُخضع التنبيه للقواعد المتعلقة بإثبات عقد الإيجار باعتبار ما يترتب على هذا التنبيه، أي باعتبار أثر هذا التنبيه لا تكييفه القانوني، في حين أن التنبيه بالإخلاء من حيث التكيف القانوني يعد تصرفاً قانونياً صادراً بالإرادة المنفردة، وهو تصرف قانوني غير محدد القيمة، ولذلك نرى عدم جواز اثبات هذا التصرف بالشهادة باعتباره تصرفاً قانونياً غير محدد القيمة، ما لم يوجد اتفاق أو قانون ينص على خلاف ذلك^(٢).

ويتوقف إثبات التنبيه على حسب ما إذا كان هناك اتفاق بين المتعاقدين من عدمه ، فإذا كان هناك اتفاق على أن يتم إثبات التنبيه بطريقة معينة فيجب الالتزام بما اتفق عليه المتعاقدان، مع مراعاة أن الإثبات يجوز في هذه الحالة أيضاً أن يكون بالإقرار أو اليمين^(٣).

(١) تنص المادة (٧٧/أولاً) من قانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩م على أنه: ((يجوز إثبات وجود التصرف القانوني أو انقضائه بالشهادة إذا كانت قيمته لا تزيد على (٥٠٠٠) خمسة الآف دينار)).

(٢) تنص المادة (٧٧/ثانياً) من قانون الإثبات على أنه: ((إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على ٥٠٠٠ خمسة آلاف دينار أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز إثبات هذا التصرف أو انقضائه بالشهادة ما لم يوجد اتفاق أو قانون ينص على خلاف ذلك)).

(٣) السنهوري ، مصدر سابق ، ص ٧٧٩.

أما إذا لم يكن هناك ثمة اتفاق بين المتعاقدين؛ خضع إثبات التنبيه للقواعد العامة، فإذا كانت قيمة الإيجار تزيد عن خمسة آلاف دينار فإنه يجب الكتابة لإثبات حدوث التنبيه ، أما إذا كانت قيمة الإيجار أقل من خمسة الآلف فيجوز إثبات التنبيه بطرق الإثبات كافة ، ويقع على من يدعي حدوث التنبيه عبء إثباته ، ومتى حدث التنبيه واتصل بعلم من وجه إليه أنتج أثره ، ولا يجوز لمن وجهه أن يعدل عنه حيث تعلق به حق من وجه إليه ، ومن ثم فلا يجوز العُدول عنه ويلزم تمسك موافقة من وجه إليه حيث يجوز له أن ينزل عن حقه في التمسك بحدوث التنبيه^(١).

(١) د. لبيب شنب ، مصدر سابق ، ص٤٤٦.

الخاتمة

تبين لنا من هذا البحث ان التنبيه بالإخلاء تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة لمن صدر عنه، وبه يعبر أحد طرفي عقد الإيجار للطرف الآخر عن رغبته في إنهاء عقد الإيجار.

وإذ نختم بحثنا هذا نجد من المناسب عرض أهم ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات، وكما يأتي:

أولاً- النتائج:

١- ان التنبيه بالإخلاء تصرف قانوني ينتج أثراً قانونياً مُعيناً، ولذلك فهو يخضع لما تخضع له التصرفات القانونية بصفة عامة فيجب لقيامه توافر أهلية إصداره، وهي أهلية الإدارة، ومحلله عقد الإيجار والسبب فيه هو إرادة إنهائه.

٢- إن التنبيه بالإخلاء هو عمل قانوني من جانب واحد *acte unilateral* ولذلك لا يتوقف أثره على قبول الطرف الآخر، ولكنه يجب أن يتصل بعلم من وجه إليه.

٣- إن التعبير عن الإرادة في التنبيه بالإخلاء ليس له شكل معين، إذ يجوز ان يتم كتابة، او شفاهاً، او باتخاذ أي مسلك اخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على طلب الإخلاء، استناداً للمادة (٧٩) من القانون المدني، لان الاصل في التصرفات القانونية ان تكون رضائية.

٤- لا يلزم أن يتضمن التنبيه بالإخلاء اية بيانات سوى ابداء رغبة من صدر عنه التنبيه في إخلاء المأجور، مادام المأجور المطلوب اخلاؤه معيناً تعييناً نافياً للجهالة بأن كان معلوماً لدى المتعاقدين، فلا حاجة لوصفه او تعريفه بوجه اخر، إن كانت لا توجد بين الطرفين علاقة ايجار واستئجار لغير ذلك المأجور، استناداً للمادة (١٢٨) من القانون المدني. أما إذا تعددت عقود الإيجار بين الطرفين وانصبت على اعيان

مستقلة، فيجب ان يشتمل التنبيه بالإخلاء على البيانات التي تعين عقد الإيجار المراد انهاءه، او المأجور المراد اخلاؤه.

٥- ان العبرة في تحديد وقت تمام التنبيه هي بتاريخ اتصاله بعلم من وجه اليه، لان التعبير عن الارادة ينتج أثره من الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه اليه، لا من وقت صدوره، وان وصول التنبيه الى من وجه اليه يعد قرينة على علمه بمضمونه استناداً للمادة (٨٧) من القانون المدني.

٦- ان الحكمة من تشريع التنبيه مقررة لمصلحة من يوجه اليه مثل هذا التنبيه، حتى لا يفاجأ بطلب الإخلاء في عقد ايجار غير محدد المدة، ولكي يستطيع ان يرتب اموره وفقاً للوضع الذي سيستجد بعد الإخلاء، ولذلك فأن حصول التنبيه بالإخلاء قبل حلول الميعاد المقرر له قانوناً، بفترة طويلة، لا يتعارض مع حكم المادة (٧٤١) من القانون المدني، بل انه يتماشى مع الحكمة من تقرير التنبيه المذكور، لأنه يحقق لمن وجه إليه التنبيه حماية أكبر مما قرره المشرع بموجب تلك المادة.

ثانياً :- التوصيات:

١- ندعو المشرع العراقي الى النص على تعريف التنبيه بالإخلاء وذلك عن طريق تعديله لنص المادة (٧٤١) من القانون المدني العراقي على ان يكون المقترح على النحو الآتي :-

المادة (٧٤١) / ف١ :-

" التنبيه بالإخلاء هو حالة انهاء حق الاتجار المدني عن طريق محضر كاجراء يقوم به المؤجر بوجهه للمستأجر من أجل اعلامه برعبته في عدم تجديد الاتجار او انهاءه "

ف/٢ " اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدى او عقد لمدة غير محددة او اذا تعذر اثبات المدة المدعى بها فيعد الايجار منعقداً للمدة المحددة لدفع الاجرة وينتهي

بانفضاء هذه المدة بناء على طلب احد المتعاقدين اذا هو نبه المتعاقد بالإخلاء في المواعيد الآتي بيانها :- " .

وهذا المقترح من شأنه ان يؤدي الى ضمان التطبيق السليم للقانون بما يتفق وقواعد العدالة ومبدأ الاستقرار للوصول الى تحقيق القضاء العادل العاجل في الوقت ذاته .

٢- حسماً لكل خلاف يثار حول مدى امكانية تطبيق احكام ادارة المال الشائع بالنسبة للتنبية بالإخلاء الذي يوجهه بعض المستأجرين عند تعددهم، والمتضمن رغبة هذا البعض في إخلاء المأجور.

نرى ضرورة تدخل المشرع بالنص على اضافة فقرة ثالثة الى المادة (٧٤١) على ان يكون مضمونها على النحو الآتي :-

" تسري على حق المستأجرين في الانتفاع بالمأجور عند تعددهم ، احكام ادارة المال الشائع المنصوص عليها في المادة (١٠٦٤) فيما يتعلق بإدارة المأجور، واستمرار او انتهاء الإيجار " .

وختاماً فهذه هي النتائج التي تم استخلاصها من بحثنا في موضوع التنبية بالإخلاء ، والتوصيات التي رأينا عرضها ، املين ان نكون قد وفقنا في ذلك.

والله ولي التوفيق..

قائمة المصادر

أولاً : المصادر اللغوية :-

١. عبد الواحد كرم ، معجم المصطلحات القانونية ، ط ١ ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ١٩٩٥ .
٢. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، بلا سنة طبع.
٣. محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين ، القاموس المحيط ، المجلد ١ ، ط ٨ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٥ .

ثانياً : المصادر القانونية :-

٤. د آدم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٨٨م.
٥. — ، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات، ط ١، مطبعة التعليم العالي، بغداد، ١٩٨٨م.
٦. د. السيد عيد نايل، عقد الإيجار ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٠ .
٧. جمال مرسي بدر، النيابة في التصرفات القانونية - طبيعتها واحكامها وتاريخ القوانين فيها، ط٣، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٠ م .
٨. د. حسن حسين البراوي، العقود المسماة ، الكتاب الثاني ، عقد الإيجار ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٣ .
٩. د. حمدي عبد الرحمن ، شرح قوانين إيجار الأماكن ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٢ .
١٠. د. رمضان أبو السعود ، الموجز في عقد الإيجار ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٦ .
١١. د. سعيد سليمان جبر ، العقود المسماة ، البيع والإيجار ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، دمشق ، ٢٠٠٦ .

١٢. د. سليمان مرقس، شرح عقد الايجار ، ط٢ ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٨ .
١٣. عباس العبودي ، شرح احكام قانون المرافعات المدنية ،دراسة مقارنة ومعززة بالتطبيقات القضائية ، ط١ ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ٢٠٠٠ .
١٤. د. عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني، مطبعة الاهالي، بغداد، ١٩٥٦ م .
١٥. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام ج٢، مطبعة نهضة مصر، ١٩٥٤ م .
١٦. د. احمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني نظرية الالتزام ببوجه عام، مصادر الالتزام، ج١، مجلد ١، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٢ م .
١٧. — ، د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، الايجار والعارية ، المجلد الاول ، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١١ .
١٨. د. عبد الفتاح عبد الباقي، عقد الايجار ، ط١ ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، ١٩٥٢ .
١٩. د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ المساعد محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج١ ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة طبع .
٢٠. د. عبد الناصر توفيق العطار، شرح احكام عقد الايجار ، ط١ ، القاهرة الحديثة للطباعة ، ١٩٧٠ .
٢١. د. عصام أنور سليم ، الوجيز في عقد الإيجار ، ج١، الأحكام العامة في عقد الإيجار ، ط١، دار المطبوعات الجامعية ، بيروت ، ٢٠٠٠ .

٢٢. د. عصمت عبد المجيد بكر ، اصول الاثبات ، ط ١ إثراء للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٢ .

٢٣. د. قدرى عبد الفتاح الشهاوي ، الاثبات ومناطه وضوابطه في المواد المدنية والتجارية في التشريع المصري والمقارن ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢ .

٢٤. د. كمال قاسم ثروت ، عقد الايجار ، ط ٢ ، مطبعة الوسام ، القاهرة ، ١٩٧٦ .

٢٥. د. لبيب شنب ، شرح أحكام الإيجار وفقاً للمجموعة المدنية والتشريعات الخاصة ، ط ٢ ، بيروت ، ١٩٩٦ .

٢٦. د. محمد حسين منصور ، أحكام الإيجار في القانون المدني وقانون إيجار الأماكن ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٦ .

٢٧. د. محمود جمال الدين زكي ، عقد الإيجار في التقنين المصري ، ط ١ ، مركز جامعة القاهرة للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٩٨٨ .

٢٨. د. محمود سعد الدين الشريف ، شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام ، ج ١ ، مطبعة الأهالي ، بغداد ، ١٩٥٥ .

٢٩. مدحت المحمود ، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وتطبيقاته العملية ، ط ٤ ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ٢٠١١ .

٣٠. د. همام محمد محمود ود. عاصم انور سليم ، النظرية العامة للأثبات في المواد المدنية والتجارية ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٠ .

ثالثاً : الرسائل الجامعية :-

٣١. د. عبد العالي صالح محمد ، العرض والايدياع كطريقة للوفاء بالالتزام ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، ١٩٩٠ .

رابعاً : البحوث القانونية :-

٣٢. د. احمد سمير محمد ياسين و د. ثامر داود الشافعي ، إثبات عقد الايجار من قانون ايجار العقار العراقي ذي الرقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ النافذ المعدل ، بحث

منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد ٥ ، الجزء ٢ ،
العدد ١٧ ، جامعة كركوك ، العراق ، السنة ٢٠١٦ .
٣٣. عباس العبودي، التبليغ القضائي بواسطة الرسائل الالكترونية ودوره في حسم
الدعوى المدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، العدد الثالث، ايلول
١٩٩٧م.

خامسا : الدوريات القانونية والمجالات :-

٣٤. مجلة التشريع والقضاء، السنة الثامنة، العدد الأول، بغداد ، العراق ، كانون
الثاني- حزيران/ ٢٠١٦ م .
٣٥. مجلة القضاء، الاعداد (١-٢-٣-٤) ، بغداد ، العراق ، ١٩٩٧ م .
٣٦. قرار محكمة استئناف منطقة بغداد بصفتها التمييزية المرقم ٤٩٨٠ / عقار/ ٩٩٨
في ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٨ م .
٣٧. قرار محكمة استئناف النجف الاتحادية بصفتها التمييزية المرقم ١٤٢ / ت/
حقوقية/ ٢٠١٥ في ٢٨ / ٧ / ٢٠١٥ م .
سابعاً : القوانين :-

٣٨. القانون المدني العراقي ذي الرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ النافذ المعدل .
٣٩. قانون المرافعات المدنية العراقي ذي الرقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ المعدل .
٤٠. قانون الاثبات العراقي ذي الرقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ النافذ المعدل .
٤١. قانون كتاب العدول العراقي ذي الرقم (٣٣) لسنة ١٩٩٨ النافذ المعدل .
٤٢. القانون المدني المصري ذي الرقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ النافذ المعدل .

ثامناً : المصادر الاجنبية :-

43. Eric D. Green : Federa L Rules of Evidence , Aspen Publishers , New
York , U.S.A . 2003

المخلص:

إن عقد الإجازة هو واحد من العقود الأكثر استخداماً على نطاق واسع بين الناس ، لذلك لقي اهتماماً خاصاً من المشرعين في العديد من البلدان ، فهي مرآة حقيقية للظروف الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع، وهذا قد يبرر العدد الكبير من التشريعات الخاصة المتعلقة به في غالبية البلدان ، لذا كانت هناك ظروفاً اجتماعية واقتصادية على المجتمع يجب على المشرع التصدي لها .

عندما نتحدث عن نهاية عقد الإيجار ينبغي أن نعلم أنه ينتهي مع انتهاء مدة العقد ولكن المقاولين قد يوافقون أحياناً على تحديد مدة معينة من العقد ، ولذلك يجوز للمتعاقدين أن يوافقوا على انتهاء عقد الإيجار بعد انقضاء المدة إذا كان أحد الطرفين يحذر الطرف الآخر، فالعقد هنا لا ينتهي تلقائياً لانتهاء الفترة.

ولكن الشخص الذي يريد إنهاء التنبيه إلى الآخر حتى إذا تم إصدار التنبيه عند انتهاء العقد، ومع ذلك، إذا لم يتم إصدار التحذير بعد تاريخ الاستحقاق، لا ينتهي الإيجار ولكن يمتد.

ABSTRACT :

The leave Contract is one of the most widely used contracts among people As no one needs it , So it have received Special attention from legislators in many Countries . It is a true mirror of the social and economic conditions of the society , and this may Justify the large number of special legislation related to it in the majority of the countries . Therefore , Whenever there are Social and economic Conditions on the Society and the legislator's intervention to address them , We Find the legislation governing that Contract the most generous share .

When talking about the end of lease to us , saying that it ends with the end of it's duration of being a Contract duration but Contractors may sometimes agree to set a certain duration of the Contract but only Stipulate that it will end with eviction . Therefore , the Contracts may agree that the lease expires after the expiry of it is term if one of the parties warns the other . At the appointed time before the expiration of that period , the Contract here shall not automatically terminate for the expiry of the period .

But the person who wants to terminate the alert to the other So if the alert was issued when the Contract expired , However , if the warning is not issued after due date , the rent does not end but extends .