



**The concept of special excuse and its effect on the termination of the lease contract
"A comparative study"**

¹ **Prof. Dr. Diraa Hammad Abdul**² **Abdul Razzaq Salah Qasim Hamdan**

¹ **College of Law / Department of Private Law / University of Fallujah**

Abstract:

Given that the fundamental nature of a lease contract is that it is an obligatory contract that cannot be revoked except by a statutory provision or mutual agreement, the occurrence of excuses affecting one of the parties, whether stemming from the contract's inception or during its execution, may render such execution burdensome. This necessitates a departure from the binding nature of the contract to alleviate the harm resulting from such an excuse. While the theory of force majeure is limited to general circumstances, it calls for legislative intervention regarding potential special excuses that may affect the contracting parties.

The Iraqi legislator has drawn upon the concept of excuses from Islamic jurisprudence, balancing the various Islamic schools of thought regarding the acceptance of excuses. These schools have not reached a consensus on the acceptance of special excuses, with some broadly recognizing them as grounds for termination while others limit their scope. Consequently, the Iraqi legislator's approach to excuses is a blend of different legal doctrines, permitting the termination of a lease due to the tenant's financial incapacity, while not categorically allowing termination upon the tenant's death. Similarly, the landlord's need for the leased property does not automatically result in the lease's termination unless previously agreed upon.

Moreover, the Iraqi legislator has taken precautions regarding potential damages arising from the termination of a lease contract before its expiration, which may affect the other party still committed to contract execution. Thus, the legislator mandates that the party seeking termination must compensate the other party, requiring that the compensation be fair and considerate of both parties' circumstances. Additionally, the party seeking termination is obliged to adhere to notice periods for eviction, ensuring that the other party, acting in good faith, is not caught off guard.

1: Email:

dira.h.abed@uofallujah.edu.iq

2: Email:

law.h2428@uofallujah.edu.iq

DOI

<https://doi.org/10.37651/aujpls.2024.152917.1339>

Submitted: 5/8/2024

Accepted: 20/8/2024

Published: 1/06/2026

Keywords:

Special Excuse

Lease Contract

Fair Compensation

Notice.

©Authors, 2026, 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/>).



مفهوم العذر الخاص وأثره في فسخ عقد الإيجار "دراسة مقارنة"
أ.د. درع حماد عبد^١ عبد الرزاق صلاح قاسم حمدان^٢
^١ كلية القانون / قسم القانون الخاص / جامعة الفلوجة

الملخص:

لما كان الاصل في عقد الإيجار انه عقد لازم لا يجوز نقضه إلا بمقتضى نص في القانون أو بموجب اتفاق، فإن طروء أعذار على المتعاقد سواء من مبدأ العقد أو اثناء تنفيذه قد يجعل من ذلك التنفيذ مرهقاً، مما تقتضي العدالة الخروج على القوة الملزمة للعقد لرفع الضرر الناتج عن ذلك العذر، ولما كانت نظرية الظروف الطارئة تقتصر في نطاقها على الظروف العامة دون الخاصة، فإن الأمر يستدعي معالجة تشريعية لما قد يطرأ من أعذار خاصة تلحق المتعاقد.

ف نجد أن المشرع العرقي بصدد ذلك، قد اقتبس فكرة الأعذار من الفقه الإسلامي، بعد أن وازن بين المذاهب الإسلامي في الاخذ بالأعذار، إذ أن المذاهب الإسلامي لم تتفق على قول واحد في الاخذ بالأعذار، فنجد أن منها من توسع في الاخذ بالأعذار الخاصة الموجبة للفسخ ومنها من ضيق من نطاق الاخذ بها، فكانت معالجة المشرع العرقي للأعذار خليطاً من المذاهب الفقهية، فنجد انه قد اجاز فسخ الإيجار بعذر إعسار المستأجر او نقله من جهة، ومن جهة اخرى لم يرتب على وفاته من حيث المبدأ فسخ عقد الإيجار، وكذلك الأمر في حاجة المؤجر للعين المستأجرة، إذ لا يترتب عليها فسخ عقد الإيجار ما لم يتم الاتفاق عليها مسبقاً.

وقد احتاط المشرع العرافي لما قد ينشأ عن فسخ عقد الإيجار قبل انقضاء مدته من ضرر يلحق المتعاقد الآخر مازال متمسك بتنفيذ العقد، فأوجب على المتعاقد طالب الفسخ دفع تعويض للطرف الآخر، وأستلزم في التعويض أن يكون عادلاً يراعي ظروف الطرفين، كما أوجب على المتعاقد طالب الفسخ مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء، كضمانة لعدم مفاجأة المتعاقد الآخر المتمسك بتنفيذ العقد بحسن نية.

الكلمات المفتاحية:

العذر الخاص، عقد الإيجار، التعويض العادل، التنبيه.

المقدمة

يعد عقد الإيجار من العقود الأكثر شيوعاً في الحياة العملية، لما يحققه من مصالح تجارية واقتصادية على حدٍ سواء، لذا اتجهت التشريعات المقارنة الى الاهتمام بتنظيمه بما يحقق تلك المصالح، ولعل من اهم ما يتميز به عقد الإيجار من خصوصية تدعو الى الاهتمام به، هي كونه من العقود الزمنية، فينقصد هذا العقد للمدة المحددة له صراحةً أو ضمناً، ولا يجوز فسخه قبل انتهاء تلك المدة، طبقاً للأصل العام في عقد الإيجار واستناداً الى القوة الملزمة للعقد المستمدة من سلطان الإرادة إلا انه لما كان الزمن في عقد الإيجار عنصراً ضرورياً لإستيفاء الحقوق وتنفيذ الالتزامات التي يرتبها عقد الإيجار، فإن طرؤ أعذار على المتعاقد قد يجعل من تنفيذه لتلك الالتزامات مرهقاً، لذا فإن المشرع راعى جواز فسخ عقد الإيجار قبل انتهاء مدته، إذا ترتب على تلك الأعذار إرهاباً للمتعاقد وعجزه عن المضي بما يوجبه العقد من التزامات، فأجاز له أن يفسخ عقد الإيجار قبل انتهاء مدته وفق ضوابط وشروط، كما راعى في جواز فسخ الإيجار بالعدر الخاص توزيع العادل لما قد ينتج عن العذر من ضرر زائد غير مستحق في العقد، فأقر التعويض والتنبية كمظهر من مظاهر العدالة وإستقرار التعامل.

أولاً: أهمية الفكرة محل الدراسة

١- لما كانت عقد الإيجار من العقود المستمرة التي يدخل الزمن كعنصر جوهري في إستيفاء الحقوق وتنفيذ الالتزامات، فأن في حالة طرؤ أعذار على المتعاقد لم تكن متوقعة وقت العقد قد تؤدي الى أن يصبح تنفيذ العقد مرهقاً، لذا تركز هذه الدراسة على بيان ماهية الأعذار الخاصة والاثر المترتب عليه، وطريقة معالجة المشرع لها، كما أن أهمية العذر الخاص والاثر المترتب عليه تكمن في انه قد جاء ليعالج وضعاً قانونياً مضطرباً من خلال توزيع العبء الناتج عن العذر توزيعاً عادلاً على كلا المتعاقدين دون أن ينوء من لحقه العذر بتحملة وحده، لذلك فأن وصول هذا المبدأ الى اهدافه يعتمد بالدرجة الأولى على كيفية معالجة التشريع له من الناحية العملية.

٢- كما تهتم هذه الدراسة ببيان مدى تأثر التشريعات المعاصرة بمعالجة الفقه الإسلامي لفكرة الأعذار الخاصة وأثرها في فسخ عقد الإيجار.

ثانياً :- إشكالية الفكرة محل الدراسة

تكمن اشكالية الفكرة محل الدراسة في الجانبين الآتيين:

الأول، لما كان عقد الإيجار كسائر العقود مبني على التوازن العقدي، فهل فسخه بالعدر الخاص يؤكد ذلك التوازن ام انه يخل به، فأن كان فسخ عقد الإيجار بالعدر لا يحقق التوازن العقدي، فكيف تتم تصفية مصالح اطراف العقد هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذا عالج المشرع الضرر الناتج عن العذر الخاص بفسخ العقد فكيف تصدى المشرع العراقي للآثر السلبي الناتج عن الفسخ، إذ أن فسخ عقد الإيجار قبل انقضاء مدته يلحق ضرر بالمتعاقد الآخر الذي لا يزال متمسك بالعقد.

كما أن معالجة المشرع لحالات العذر الطارئ كتطبيقات تشريعية له اثار خلافاً في الفقه القانوني في اعتبار هذه الحالات تطبيقاً تشريعياً خاصاً للمبدأ العام من عدمه، إذ أن المشرع لم يشترط في تلك الحالات ما اشترطه في المبدأ العام لفسخ عقد الإيجار بالعذر، إذ ليس من المحبذ وجود معالجات تشريعية لحالات متباينة بأحكام مختلفة.

أما الإشكالية الأخرى، فتتمثل بأن العذر الخاص يتنازع مبدئين، الأول، العدالة التي دعت الى تشريع العذر، أما المبدأ الثاني، فيتمثل بالتمسك بالقوة الملزمة للعقد، إذ أن العقد بحسب الاصل لا يجوز نقضه إلا بموجب نص في القانون أو اتفاق بين المتعاقدين، ولما كان الأمر كذلك، فإن الإشكالية هنا تكمن في الموازنة بين المبدئين دون إفراط في الأعدار الخاص الموجبة للفسخ ودون تقييد في القوة الملزمة للعقد، إذ أن العذر الخاص هو إستثناء على الأصل العام القاضي بلزوم العقد، لذلك ينبغي التعامل معه بحذر، وهذا ما دفع المذكرة الايضاحية للقانون المدني المصري الى وصفه (بالمبدأ الخطير).

لذا حاول الباحث في هذه الدراسة معالجة الإشكاليات التي يثيرها مبدأ العذر الطارئ وكيفية معالجة التشريع له.

ثالثاً: نطاق الفكرة محل الدراسة

يتحدد نطاق الدراسة بالعذر الخاص الذي يطراً على المتعاقد اثناء تنفيذه لعقد الإيجار، ولما كانت معظم احكام الفسخ بالعذر الخاص مقتبسة من الفقه الإسلامي، لذا فإن تتبع تلك الاحكام كما وردت في الفقه الإسلامي بات امراً ضرورياً لاستكمال متطلبات الدراسة، ولما كانت هذه الدراسة مقتصرة على عقد الإيجار، فإن العقود المستمرة الاخرى تخرج عن نطاقها.

رابعاً :- منهجية الفكرة محل الدراسة

أعتمد الباحث في موضوع بحثه على المنهج التحليلي والمقارن، وذلك من خلال تحليل النص التشريعي وصولاً الى الحكمة من تشريعه، وابرار مزاياه وعيوبه، مع مقارنته بأحكام الفقه الإسلامي والتشريعات المعاصرة، وكيفية وضع النصوص التشريعية الخاصة بالعذر الخاص موضع التطبيق من قبل القضاء.

خامساً :- خطة الفكرة محل الدراسة

تهدف هذه الدراسة الى بيان موقف التشريع العراقي من الأعدار الخاصة وملاحقة الاجتهاد الفقهي والتطبيق القضائي، لذا ارتأى الباحث تقسيم خطة الدراسة الى :-

المبحث الأول: ماهية العذر الخاص

يستهدف هذا المبحث التعريف بالعذر الخاص وبيان الضوابط والشروط التي يتطلبها لكي يترتب اثره في عقد الإيجار بالفسخ، إذ لا يفسخ عقد الإيجار بمجرد طرؤ عذر خاص على المتعاقد بل لابد أن يستوفي ذلك العذر شروطه وتتحقق ضوابطه كما سيأتي.

المبحث الثاني: أحكام العذر الخاص

إذا توفرت شروط العذر وتحققت ضوابطه يصار الى فسخ عقد الإيجار به، فالفسخ هو الجزاء المترتب على العذر الخاص، لذا يستهدف هذا المبحث التعرف على احكام العذر الخاص في كل من الفقه الإسلامي والقانون، وبيان أسلوب معالجة كل منهما لهذه الفكرة.

I. المبحث الأول

ماهية العذر الخاص

يعد عقد الإيجار بصفته عقداً مستمراً ملزماً للجانبين، النطاق الحيوي لأعمال مبدأ العذر الخاص، إذ لما كان هذا المبدأ يدور وجوداً وعدمياً مع ضابطه وهو الإرهاق أو ما يسمى في الفقه الإسلامي بالضرر الزائد، والأخير لا يتصور حدوثه بالدرجة الأساس إلا في العقود الزمنية المستمرة التنفيذ، وعليه فإن هذا المبدأ ينسجم الى درجة كبيرة مع العقود الزمنية، ومنها على وجه الخصوص عقد الإيجار، إذ أن الزمن في هذه العقود عنصراً مقصوداً لذاته، وبالتالي فإن طروء عذر خاص بالمتعاقدين يجعل من تنفيذه لما يرتبه عقد الإيجار من التزامات مرهقاً، ونتيجة لذلك فقد اورد قانونا العراقي وبقية القوانين الاخرى، مبدأ عاماً في إنهاء عقد الإيجار بالعذر الطارئ، ولكنه ينزل منزل الاستثناء من القوة الملزمة للعقد، إذ لا يجوز بحسب الأصل نقضه إلا بمقتضى نص أو اتفاق طرفي العقد، وقد أقتبس المشرع العراقي كباقي القوانين الاخرى هذا المبدأ من الشريعة الإسلامية من حيث المضمون، ومن قانون الالتزامات السويسري من حيث الصياغة، لذلك نجد أن قانونا العراقي قد وقف موقفاً وسطاً بين الذين فرطوا في القوة الملزمة للعقد من فقهاء الشريعة الإسلامية، بإعطاء المستأجر حق موسع في الفسخ بالعذر، وبين الذين افراطوا في تقديسها، وتمثل ذلك الموقف بوضع ضوابط ومعايير لتطبيق مبدأ العذر الطارئ كمبرر لفسخ عقد الإيجار دون افراط أو تفريط.

I.أ. المطلب الأول

مفهوم العذر الخاص

يعد مصطلح العذر الخاص من المصطلحات المعروفة على صعيد الفقه الإسلامي، حيث استقل الفقه الإسلامي بتحديد مفهومه ورسم نطاقه وضوابطه وشروطه قبل الفقه القانوني، لذا لا بد لفهم هذا المبدأ من تسليط الضوء على اطاره اللغوي ومن ثم التعرف على معناه في اصطلاح الفقه الإسلامي والقانوني، ومن ثم بيان الضوابط التي ينطوي عليها، وعلى النحو الاتي.

I.أ.١. الفرع الأول

تعريف العذر الخاص

قد يراد بالعذر في معناه اللغوي عدة معانٍ، وعلى النحو التالي:-

- ١- " الحجة التي يحتج بها الشخص، فيقال تعذر، اي اعتذر واحتج لنفسه " (١).
- ٢- "العسر والضيق، فيقال تعذر عليه الامر، اي ناله مشقة وضيق بسببه" (٢).
- ٣- " وفي الحديث يقال " اعذر الله اليك "، اي رفع الله تعالى عنك الحرج، واسقط عنك

(١) ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، (بيروت: دار الصادر، ج ٤)، ص ٥٤٥.
 (٢) محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، ط ٥، (بيروت: الدار النموذجية، ١٩٩٩)، ص ٢٠٣.

الجهاد، واذن لك بتركه"^(١).

وعليه فإن الدلالة اللغوية للعدر تدور حول معنى واحد، وهو المشقة والضيق الذي لحق المتعاقد ودفعه الى الاحتجاج به.

أما لفظ الخاص، فيقصد به الأمر المتعلق بجماعة معينة أو شخص معين^(٢)، ويأتي ايضاً بمعنى ما يخص شخصاً بعينه^(٣)، وعليه فإن العذر الخاص يقصد به المشقة والضيق الذي يطرأ على احد المتعاقدين في عقد الإيجار كإفلاسه أو مرضه أو سفره ونحو ذلك. وأما عن تعريف العذر الخاص في إصطلاح الفقه الإسلامي، فيُقصد به "عجز المتعاقد عن المضي في موجب العقد إلا بضرر يلحقه وهو لم يرضى به يكون عذراً تنفسخ به الإجارة دفعا للضرر"^(٤).

وعرفه آخرون بأنه "ما لا يمكن للمتعاقد الجري على موجب العقد إلا بضرر يلحقه في غير المعقود عليه، لأنه لم يلتزم ضرراً لم يتناوله العقد"^(٥).

ويقصد بالعذر كذلك بأنه "ما يكون عارضاً يتضرر به العاقد مع بقاء العقد ولا يندفع بدون الفسخ، ومثال ذلك إذا أراد المستأجر السفر أو النقلة عن البلد فله أن ينقض الإجارة في العقار وغيره وليس للمؤجر ذلك لأنه لا ضرر عليه في تبقية العقد"^(٦).

"وأما عن منزلة العذر الطارئ بين الضرورة الشرعية والحاجة، فإن العذر الطارئ يأتي بمعنى المشقة الشاملة للضرورة والحاجة، بمعنى أن العذر يشمل الاضطراب من اكل الميتة ونحوها ويشمل احكام السفر والمرض وبعض انواع العقود كالإجارة والمساقاة ونحو ذلك مما يخالف القياس والقواعد المقررة"^(٧)، "فإن الصلة بين الضرورة وبين العذر، أن العذر نوع من المشقة المخففة للأحكام الشرعية، وهو اعم من الضرورة"^(٨).

استنبط الفقهاء من القرآن الكريم والسنة النبوية، والقواعد فقهية، مشروعية فسخ عقد الإيجار بالعذر الخاص، ففي الحديث الشريف "لا ضرر ولا ضرار"، استنبط منه الفقهاء أن الضرورات تبيح المحظورات ولكن تقدر بقدرها، وإذا ضاق الامر اتسع، وما الى ذلك من

(١) محمد بن محمد الشيباني الملقب بابن الاثير، النهاية في غريب الحديث والاثار، ج ٣، (بيروت: المكتبة العلمية، ١٩٧٩، ص ١٩٧. الحسين عبد الله الطيبي، فتوح الغيب في كشف عن قناع الريب، تحقيق: اياد محمد الغوج، ج ٧، (جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، د. م، ٢٠١٣)، ص ٢٥٢.

(٢) جبران مسعود، معجم الرائد، ج ١، ط ٧، (بيروت - لبنان: دار العلم للملايين، ١٩٩٢)، ص ٨٩٥.

(٣) د. احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، ج ١، (عالم الكتب، د. م، ٢٠٠٨)، ص ٦٥١.

(٤) عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي، الاختيار في تعليل المختار، تعليق: محمود ابو دقيقة (من علماء الحنفية)، ج ٢، (القاهرة: مطبعة الحلبي، ١٩٣٧)، ص ٦١.

(٥) فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الفرغاني، شرح الزيادات لمحمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: د. قاسم اشرف نور احمد ومحمد تقى العثماني ود. وهبة الزحيلي، ج ٤، (باكستان: المجلس العلمي، ٢٠٠٠)، ص ١٣١٩.

(٦) علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج ٢، ط ٢، (بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤)، ص ٣٦٠.

(٧) عبد الكريم النملة، المذهب في علم اصول الفقه المقارن، ج ١، (الرياض: مكتبة الراشد، ١٩٩٩)، ص ٤٥٢.

(٨) وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٢٨، (مصر: مطابع دار الصفاة، ١٩٨٣ - ٢٠٠٦)، ص ١٩٢.

الاصول التي شكلت اساس تشريعي للعدر^(١).
ورتبوا على ذلك، " بأن البقاء على لزوم العقد مع قيام العذر، يؤدي الى تحمل المتعاقد ضرر زائداً غير مستحق بالعقد"^(٢).

واما عن معنى العذر الخاص في الاصطلاح القانوني، فلم يضع فقهاء القانون تعريف للعدر الخاص كما فعل الفقه الإسلامي، ولكن يلاحظ أن بعض شراح القانون المدني اورد تعريفاً للعدر الطارئ في ميدان عقد الإيجار، فقال بأنه " أن يطرأ بعد ابرام العقد، ظروف خطيرة وغير متوقعة، تجعل تنفيذه مرهقاً لأحد طرفيه، فيخول المشرع الطرف الذي اصبح الإيجار يرهقه أن يطلب انهاء بعد فوات مواعيد التنبيه بالإخلاء"^(٣).
ونستخلص من تعريف العذر الخاص النتائج التالية:-

- ١- أن العذر هو العجز عن المضي بموجب العقد إلا بضرر زائد، اي أن التنفيذ العيني ممكناً غير مستحيل، ولكنه يرتب مشقة غير معتادة للمتعاقد، فيعدل عنه الى الفسخ رفعا للحرَج.
- ٢- أن الضرر الزائد غير المستحق والناجم عن العذر الطارئ هو مناط الفسخ، فالمشقة المعتادة لا تسقط التكليف ولا توجب التخفيف، كما أن العذر الطارئ هو ظرف نشأ من خارج العقد، وبالتالي فهو وأن كان لا يمكن دفعه إلا انه يستوي فيه أن يكون متوقع أو غير متوقع، ويفهم ذلك فيما لو أراد المستأجر السفر أو النقلة من البلد، فله أن يفسخ الإجارة بعذر السفر، فمنعه من السفر أو سماح له مع لزوم الأجرة فيه ضرر له في كلتا الحالتين، ففي الحالة الاولى يدفع الأجرة دون أن يستوفي المنفعة، وفي الثانية، فوات مصلحة كان يرمي الحصول عليها بسفوره.

I. أ. ٢. الفرع الثاني

ضابط فسخ الإجارة بالعذر الخاص

ليس كل عذر طرأ على المتعاقد اثناء تنفيذه لعقد الإيجار يكون مبرراً لفسخه، إذ أن فسخ الإجارة بالعذر الخاص يدور وجوداً وعدمياً مع ضابطه، وهذا الضابط تناوله كل من الفقه الإسلامي والقانون بشيء من الاهتمام ورتبوا على تحققه فسخ الإجارة به، وعلى النحو التالي:-

المقصد الأول

ضابط فسخ الإجارة بالعذر الخاص في الفقه الإسلامي

لقد وضع الفقه الإسلامي، ضابطاً أساسياً لتحقيق العذر الطارئ كمسوغ لفسخ الإجارة، وهو العجز عن المضي على موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد غير مستحق فيه، اي أن الضرر الزائد لم يلتزم به المتعاقد في العقد.
وقد طبق الفقه الإسلامي هذا الضابط على جملة من الأعذار الخاصة، وعلى النحو الآتي:

(١) قذافي عزات الغنائيم، العذر واثره في عقود المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي، ط ١، (الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨)، ص ١٥٧-١٥٨.

(٢) علاء الدين ابوبكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، (مصر: مطبعة الجمالية، ١٩٠٩ - ١٩١٠)، ص ٣٠٢.

(٣) عبد الفتاح عبد الباقي، عقد الإيجار، ج ١، (دار الكتاب العربي، د. ت)، ص ٥١٦.

١- السفر أو الانتقال من البلد، في هذه الحالة "إذا أراد المؤجر السفر أو الانتقال من البلد، وكان قد اجر داره، فليس له فسخ الإجارة بعذر السفر، إذ أن عذر السفر لا يحول دون استيفائه لحقه، فهو لا يُخرج المنزل مع نفسه، فلا يلحقه ضرر فوق ما التزمه وهو ترك المأجور في يد المستأجر خلال مدة السفر، ولا سيما أن الانابة في القبض ممكنة في هذه الحالة، وهذا بخلاف المستأجر إذا أراد أن يخرج، إذ لو لزمه الامتناع من السفر تضرر به ضرراً لم يلتزمه بالعقد، وبعد خروجه لا يتمكن من الإنتفاع بالبيت"^(١)، إذ أن ابقاء العقد على لزمه بالنسبة للمستأجر فيه ضرر كبير عليه، إذ سيلتزم بدفع الأجرة دون استيفائه للمنفعة، كما أن منعه من السفر يفوت عليه مصلحة كان يروم الى تحقيقها فلربما أراد الحج فذهب وقته أو لطلب غريمه فحضر أو للتجارة فافتقر.

٢- التحول من تجارة الى اخرى للوسع أو الرخص، من البديهي، "أن المستأجر لو أراد الانتقال من حانوت الى اخر ليعمل ذلك العمل بعينه في الحانوت الآخر بسبب أن الأخير ارخص واوسع عليه أو تهيأ له أن يعمل الصنعة الثانية في الحانوت الأول، لم يكن ذلك عذراً، لأنه يمكنه استيفاء المنفعة من الأول من دون ضرر، وانما يقصد بالفسخ هنا الربح لا دفع الضرر فتحصيل الربح ليس بواجب وانما الواجب دفع الضرر، وعليه لا تعد هذه الحالة سبباً مبرراً لفسخ الإجارة بالعذر، إذ لم يلحق المستأجر ضرراً غير مستحق في العقد ولكن إذا أراد المستأجر التحول من تجارة الى اخرى لأنه وجد في الاخرى رواجاً فهذا عذر تفسخ به التجارة إذ أن التجارة تروج في وقت وتبور في وقت اخر وضابط العذر هنا أن في ايفاء العقد ضرراً لم يلتزمه بالعقد"^(٢).

٣- إفلاس المستأجر أو المؤجر، "لو استأجر حانوتاً ليتجر فيه فافلس أو اجره ولزمه دين ثبت بعيان أو ببيان أو اقرار ولا مال له غيره، فذلك عذر يفسخ القاضي به العقد في الاولى، ويفسخ العقد وتباع العين في الثانية، وضابط العذر هنا أن الجري على موجب العقد الزام ضرر زائد لم يستحق بالعقد وهو الحبس، لأنه قد لا يصدق على عدم مال اخر"^(٣)، فضلاً عن ذلك امتناع الناس من معاملته"^(٤).

٤- غلاء أو رخص أجرة المثل، أن غلاء أو رخص أجرة المثل في عقد الإيجار لا يعد سبباً لفسخ عقد الإيجار، فإذا استأجر شخص داراً ثم غلا أجرة مثل الدار لا يثبت له حق الفسخ،

(١) محمد بن احمد السرخسي، المبسوط، ج ١٦، (مصر: مطبعة السعادة، د. ت)، ص ٣. الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ١٩٧ - ١٩٩. علي بن ابي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج ٣، تحقيق : طلال يوسف، (بيروت: دار احياء التراث العربي، د. ت)، ص ٢٤٨.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ١٩٨. السرخسي، المبسوط، ج ١٦، ص ٤. محمد بن الحسن الشيباني، الاصل، تحقيق : د. محمد بوبنوكال، ج ٣، (بيروت: دار بن حزم، ٢٠١٢)، ص ٥٥١.

(٣) علي بن ابي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج ٣، ص ٢٤٨.

(٤) زين الدين بن ابراهيم بن نجيم الحنفي، البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ج ٨، ط ٢، (دار الكتاب الإسلامي، د. م، د. ت)، ٤٢.

بإستثناء إجارة الوقف، فالفسخ فيها جائز مراعاة للوقف، ويجدد العقد في المستقبل على أجرة معلومة، وفيما مضى يجب المسمى بقدره، وكذلك في حالة رخص أجرة مثل الدار لا تنفسخ الإجارة، لأن المستأجر رضي بالأجرة السابقة، والأمر نفسه ينطبق على الوقف، إذ الفسخ فيه عند الغلاء لمعنى النظر للوقف، وفي الرخص ضرر، فلا يفسخ^(١).

المقصد الثاني

ضابط فسخ الإجارة بالعدر الخاص في القانون

"استعمل المشرع العراقي عبارة (الإرهاق) بدلاً من عبارة (الضرر الزائد) في المادة (٧٩٢)، كضابط لتحقيق العذر الطارئ المسوغ لفسخ عقد الإيجار، وهذا موقف غالبية القوانين المقارنة، بإستثناء القانون المدني الاردني في المادة (٧١٠) وقانون المعاملات المدنية الاماراتي في المادة (٧٩٤)، "إذ قد خلا كل منهما من بيان الضابط الذي يفسخ به العقد بسبب العذر الطارئ، مع ذلك فإن ضابط الإرهاق وأن لم يرد في النص إلا انه يفهم ضمناً كما يذهب الى ذلك بعض الشراح^(٢)، فالعذر الذي يرتب ضرر عادي لا يبرر فسخ عقد الإيجار به، كما أن العذر الذي يمنع تنفيذ العقد يؤدي الى إنفساخه بقوة القانون".

ونتيجة لذلك يلاحظ أن المشرع العراقي على غرار القوانين المقارنة، قد راعى ضابط الإرهاق في كل من الحالات التي اوردها والتي تعتبر تطبيقاً تشريعياً لفسخ عقد الإيجار بالعذر الطارئ، لذلك يبدو من المفيد الوقوف على بعض تلك الحالات بشيء من الإيجاز لبيان الحكمة من تحقق ذلك الضابط واثره على العقد، وعلى النحو التالي:-

١- **موت المستأجر :-** اجاز المشرع العراقي لورثة المستأجر في المادة (١/٧٨٣) إنهاء الإيجار لوفاة مورثهم، بشرط أن يثبتوا أن اعباء العقد اصبحت اكثر من أن تتحملها مواردهم او اصبحت الإيجار مجاوزاً لحدود حاجتهم، ويلاحظ أن وجه الإرهاق هنا يتمثل في عدم قدرة الورثة على سداد بدلات الإيجار خاصة بعد وفاة معيهم، كأن تضيق بها التركة أو يصبح الإيجار مجاوزاً لحدود حاجتهم، ولنفس العلة اجاز المشرع العراقي في المادة (٧٨٤)، لورثة المستأجر وللمؤجر حسب الرأي الغالب في الفقه^(٣)، فسخ عقد الإيجار، أما بالنسبة للمؤجر، فالحكمة من منحه حق الفسخ تتمثل في أن العقد قد ارتبط بحرفة المستأجر أو لصفة معتبر فيه، وعليه فإن وفاته قد يسبب ضرراً كبيراً للمؤجر، لاسيما إذا لم يوجد من ورثة المستأجر من يحترف حرفته أو يدانيه في الاعتبار.

٢- **إعسار المستأجر:-** "اجازت المادة (٧٨٥) من القانون المدني العراقي للمؤجر فسخ عقد الإيجار في حالة إعسار المستأجر بالأجرة ولم يقدم للمؤجر التأمينات اللازمة للوفاء بها، ولم يمنعه المؤجر من اللجوء الى الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، أما إذا كان

(١) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ٢٠٠.

(٢) علي هادي العبيدي، العقود المسماة البيع والإيجار وفقاً لقانون المدني وقانون المالكين والمستأجرين، (دار الثقافة للنشر والتوزيع، د. م، ٢٠٢٠)، ص ٣٦٣.

(٣) منصور مصطفى منصور، مذكرات في القانون المدني العقود المسماة- البيع والإيجار، (مصر: دار المعارف، ١٩٥٧)، ص ٦١٣.

محظوراً على المستأجر أن يلجأ الى الإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار، فيكون للمستأجر احد الخيارين، أما أن يطلب من المؤجر الترخيص له بالإيجار من الباطن أو التنازل عن الإيجار أو أن يفسخ العقد، ووجه الإرهاق هنا يتمثل باختلال المركز المالي للمستأجر بسبب الاعسار، لذلك راعى المشرع حالة المستأجر المعسر ولم يشأ أن يكون الإيجار سبباً في تفاقمها، فمنحه حق فسخ الإيجار إذا منعه المؤجر من نقل اعبائه الى غيره عن طريق التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن^(١).

٣- وظيفة المستأجر:- وقد أعتبر المشرع العراقي والقوانين المقارنة، "نقل المستأجر عذراً يبرر فسخ الإيجار به، لكن بشرط أن يكون امر النقل بناءً على مقتضيات المصلحة العامة وليس بطلب المستأجر ولا بناءً على خطئه، وهذا ما نجده في كل من القانون العراقي في المادة (٧٩٣)، والقانون المدني القطري (٦٣٥) والقانون المدني البحريني (٥٥٦).

مع ذلك يلاحظ بأنه إذا كان من المقبول حرمان المستأجر الذي نقل بناءً على طلبه، من حقه في إنهاء الإيجار، فمن غير المقبول حرمانه من حقه في إنهاء الإيجار، إذا كان ذلك بسبب خطأ ارتكبه في اداء عمله، إذ لا توجد صلة بين خطئه في اداء عمله وبين الرابطة العقدية التي تربطه بالمؤجر^(٢)، إذ أن ذلك من شأنه أن يزيد في ارهاقه، مما ينافي الحكمة من تشريع الحكم.

وقد قضت محكمة قضاء الموظفين في العراق بأن "نقل المدعي من مقر عمله إلى فرع اخر يبعد عن مقر سكنه بمسافة (٧٠ كم) على الأقل من شأنه أن يلحق ضرراً مادياً ومعنوياً بالمدعي في ظل الظروف الاقتصادية الحالية، مما يدل على تعسف دائرة المدعى عليه في اصدار أمر النقل محل الطعن، وحيث أن السلطة التقديرية للإدارة في نقل الموظف يجب أن تكون في حدود القانون وأن لا تشكل انحرافاً في استعمال هذه السلطة^(٣)، وإنسجاماً مع الحكمة المتوخاة من هذا القرار، أن الموظف إذا كان مستأجراً، فإنه يستطيع الاعتراض على قرار النقل لدى دائرته ومن ثم الطعن بالقرار الصادر بنتيجة الاعتراض لدى القضاء الاداري ومن دون اللجوء إلى المادة (٧٩٣) فيبقى شاغلاً للمأجور، وله أن يسلك طريق فسخ عقد الإيجار بالعذر الطارئ بموجب المادة (٧٩٣) بعد إستيفاء ما تقرره تلك المادة من شروط وأحكام.

وبطبيعة الحال ليس كل عذر يطرأ على المتعاقدين يبرر فسخ عقد الإيجار به، إذ أن ذلك يؤدي الى عدم استقرار التعامل، لذا نجد أن المشرع العراقي احتاط لذلك، فنص في المادة

(١) سعدون العامري، ومذكرات في العقود المسماة - البيع والإيجار، (بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٦٦)، ٣٥٤.

(٢) منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦١٩-٦٢٠.

(٣) قرار محكمة قضاء الموظفين ذي العدد ٧١٩ / تمييز/ ٢٠٢٣ في ٢٠٢٣/٧/١٦.

(٧٩٠) على ما يلي " من استأجر حانوتاً، ثم عرض للبيع والشراء كساد، فليس له أن يفسخ العقد أو يمتنع عن دفع الأجرة "، بمعنى أن من استأجر محل تجارياً لمزاولة التجارة، فأصاب تجارته الكساد، فإن ذلك لا يعتبر عذراً طارئاً يجيز فسخ عقد الإيجار به، وفي هذا الصدد نجد أن المادة (٤٧٩) من المجلة، نصت " من استأجر حانوتاً وقبضه، ثم عرض للبيع والشراء كساد، فليس له أن يمتنع عن اعطاء أجرة تلك المدة، بقوله أن الصنعة ما راجت وبقي الحانوت موصداً"^(١).

كما أن مجرد حاجة المؤجر للعين المؤجرة لا تمنحه حق طلب فسخ الإيجار، كما إذا دعت الحاجة الى سكني الدار التي اجرها أو زراعة الارض التي رخص للمستأجر منفعتها، وهذا الحكم يعد تطبيقاً سليماً للقواعد العامة، إذ يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين طيلة مدة الإيجار وحاجته الى العين لا تشفع له في إنهاء الإيجار، ولكن إذا كانت حاجة المؤجر للعين لا تعد بحد ذاتها سبباً لإنهاء الإيجار، إلا انه إذا كانت هذه الحاجة وليدة ظروف خطيرة وغير متوقعة وترتب عليها أن يكون الإيجار مرهقاً للمؤجر، فمن حقه أن يطلب إنهاء الإيجار، إلا أن طلب الانهاء هنا انما يستند الى المبدأ العام في فسخ عقد الإيجار بالعدر وليس مجرد الحاجة^(٢).

I.ب.المطلب الثاني

شروط فسخ الإجارة بالعدر الخاص

تشتري المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي والتي تعتبر المبدأ العام في فسخ عقد الإيجار بالعدر، مجموعة من الشروط لابد من توافرها لترتب احكام العذر واعطاء المتعاقد المضرور حق المطالبة بفسخ العقد وعلى النحو التالي.

I.ب.١. الفرع الأول

أن يكون عقد الإيجار محدد المدة

يشترط لجواز فسخ عقد الإيجار بالعدر الطارئ سواء كان عاماً ام خاصاً، أن يكون العقد محدد المدة، " فالعقد المستمر المحدد المدة (كالإيجار) لا ينتهي كقاعدة عامة إلا إذا انقضت المدة المحدد له، أما بالنسبة للعقود غير محددة المدة، فإنها تتسم بصفة عدم الاستقرار فهي غير لازمة، إذ انه بإمكان كل طرف من اطرافه أن ينهيه في اي وقت وبإرادته المنفردة ودون الحاجة للاستناد لسبب معين كالعدر مثلاً، ولا يقيد في استعمال حقه إلا بما يفرضه القانون عليه من وجوب التنبيه الطرف الآخر في الوقت المناسب ومضي فترة محددة بعدها او ما تقرره القوانين من امتداد قانوني لهذا العقد"^(٣).

لذا سيكون الطرف المرهق في الإيجار المحدد المدة في حالة افضل مما لو كان

(١) المادة (٤٧٩)، من مجلة الاحكام العدلية.

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي، احكام القانون المدني المصري - عقد الإيجار، الجزء ١، (مصر: دار الكتاب العربي، ١٩٥٢)، ص ٥٢١.

(٣) حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، (الموصل: دار الكتب، ١٩٨٨)، ص ١١٩.

الإيجار غير محدد المدة"^(١).

وتكمن فائدة اشتراط أن يكون الإيجار محدد المدة، " في أن العذر الطارئ انما يثقل كاهل الطرف المرهق إذا كان الإيجار محدد المدة إذ لا مناص في هذه الحالة من انتظار انقضاء هذه المدة التي قد تكون طويلة فيطول ارهاقه، فأجاز له المشرع أن ينهي العقد بعد انقضاء المواعيد القانونية للتنبيه بالإخلاء حتى ولو لم تنتهي مدة الإيجار، فيتخفف بذلك من التزاماته المرهقة"^(٢).

وفضلاً عن ذلك إذا كان الإيجار غير معين المدة، لم تكن هناك حاجة للإستناد الى العذر الطارئ لفسخ عقد الإيجار به، ذلك أن الإيجار غير معين المدة تكون مدته بموجب المادة (٧٤١) من القانون المدني العراقي هي المدة المحددة لدفع الأجرة، فله أن يوجه التنبيه بالإخلاء خلال المواعيد التنبيه المبينة في المادة (٧٤١) من القانون، ثم ينهي الإيجار بانتهاء المدة المحددة لدفع الأجرة، وبالتالي إذا كانت الأجرة تدفع كل شهر، كان له أن يوجه التنبيه بالإخلاء قبل النصف الأول من الشهر الذي دفع عنه الأجرة، ومن ثم ينتهي الإيجار بانتهاء هذا الشهر ويسلم المأجور للمؤجر ومن دون الحاجة الى طلب الفسخ، إذ أن الأصل انتهاء الإيجار بانتهاء المدة المحددة له صراحةً أو ضمناً^(٣).

I. ب. ٢. الفرع الثاني

حدوث ظروف تؤدي الى الإرهاق في تنفيذ الإيجار

يشترط لتحقيق العذر الطارئ في عقد الإيجار أن تستجد ظروف تجعل من تنفيذ المتعاقد لالتزامه مرهقاً، فإذا كان الإيجار محدد المدة فيجب أن تطرأ ظروف خطيرة غير متوقعة تجعل من تنفيذ الإيجار مرهقاً، سواء بالنسبة للمؤجر أو للمستأجر، كأن يستأجر الموظف منزلاً للتصيف اثناء اجازته الصيفية ثم يصدر قرار بإلغاء الإجازة قبل انتفاعه بالمأجور أو كأن يتعهد المؤجر بالقيام بإصلاحات معينة في العين المؤجرة ثم حدثت ظروف خطيرة غير متوقعة تجعل من قيامه بتلك الإصلاحات مرهقاً، كما لو ساءت حالته المالية، ويعود للقاضي سلطة التقدير ما إذا كان الظرف غير المتوقع مرهقاً أم لا^(٤).

ومن الجدير بالذكر أن القانون المدني العراقي لم يشترط لترتب اثر العذر في عقد الإيجار، أن تكون تلك الظروف تتسم بالخطورة وعدم التوقع، ومن الواضح أن الغموض يطغى على النص، وعلى وجه الخصوص كلمة (الظروف) التي تبيح لأحد المتعاقدين حق إنهاء الإيجار، فهل يشترط في تلك الظروف أن تكون خطيرة وغير متوقعة ام لا ؟

ذهب جانب من شراح القانون المدني العراقي^(٥) الى أن الظاهر من النص أن المشرع العراقي لم يشترط أن تكون تلك الظروف خطيرة وغير متوقعة وساق الأدلة التالية لتبرير وجهة نظره :-

(١) عبد الرزاق السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء الإيجار والعارية، المجلد الثاني، ج ٦، (لبنان: دار احياء التراث العربي، ١٩٦٨)، ص ٨٦١.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٦٠.

(٣) رعد طارش كعيد، احكام عقد الإيجار في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، (بغداد: مطبعة السيماء، ٢٠١٧)، ص ٢٨٥.

(٤) منصور مصطفى منصور، مرجع السابق، ص ٦١٦ - ٦١٧.

(٥) سعدون العامري، مرجع سابق، ص ٣٤٥ - ٣٤٦.

- أن نص المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي جاء خالياً من وصف تلك الظروف بأن تكون خطيرة وغير متوقعة، وعلاوة على ذلك حذف المشرع العراقي للأوصاف التي اضافها كل من المشروع التمهيدي للقانون المدني العراقي الذي كان يصف تلك الظروف بالخطيرة، كما أن لجنة الشؤون الحقوقية في مجلس النواب قد اضافت وصفاً آخر وهو أن تكون (الظروف غير متوقعة)، ومع ذلك لم يأخذ به المشرع العراقي، وما ذاك إلا دليلاً على أن المشرع لا يريد اشتراطها.

- أن القانون المدني في النص المتقدم جاء متأثراً بالفقه الإسلامي، حيث يجيز هذا الفقه فسخ الإيجار إذا طرأ لأحد المتعاقدين عذر مانع لإجراء موجب العقد. ومن زاوية أخرى، ذهب جانب آخر من شراح القانون المدني العراقي^(١) الى اشتراط أن تكون تلك الظروف خطيرة من جهة، وغير متوقعة من جهة أخرى. ويتضح من ذلك راحة الرأي القائل بضرورة اثبات الأوصاف للعذر في أن يكون خطيراً وغير متوقع، ونسوق لذلك ما يلي:-

أ- أن الإرهاق الذي اشترطه نص المادة (٧٩٢) والذي يعني الخسارة الكبيرة التي تلحق المتعاقد، والتي لا تتأتى إلا من ظروف خطيرة وغير متوقعة، كما أن المذكر الايضاحية للقانون المدني المصري، اضافت عبارة (غير متوقعة) بعد عبارة ظروف خطيرة، معللة ذلك بأنه استكمالاً للشروط الواجبة وليس زيادة في الايضاح فحسب.

ب- أن من استقراء حالات العذر الخاص في المواد (٧٨٣/٢، ٧٨٤، ٧٨٥، ٧٩٣)، ومفهوم المخالفة للمادة (٧٩١)، نجد أن هذه الأعدار هي عبارة عن ظروف خطيرة وغير متوقعة، بغض النظر عن الخلاف حول المادة (٧٩٣).

ومما تجدر الاشارة اليه "أن كل من قانون المعاملات المدنية الاماراتي في المادة (١/٧٩٤) وقانون المدني الاردني في المادة (١/٧١٠) يتشابهان مع القانون المدني العراقي في عدم اعتبار في تلك الظروف التوقع والخطورة، ويختلفان في عدم اشتراط صراحة أن تكون تلك الظروف مؤدية الى الإرهاق، مع ذلك يرى جانب من فقه القانون المدني الاردني انه على الرغم من عدم اشتراط المشرع الاردني في المادة (٧١٠) كون الظروف طارئة وغير متوقعة إلا أن اشارة النص توحى بذلك، حيث أن وصف العذر بأنه طارئ يعني انه لم يستجد إلا بعد العقد ولم يكن بالوسع توقعه عند ابرام العقد، وكذلك في عدم اشتراط المشرع الإرهاق في منطوق النص إلا انه شرط منطقي، فالعذر الذي يؤدي الى ضرر عادي لا يعد سبباً مبرراً لفسخ العقد، كما أن العذر المؤدي الى ضرر يمنع تنفيذ العقد يكون مدعاة لانفساخه بقوه القانون"^(٢).

ولابد من القول هنا، "أن فسخ عقد الإيجار بالعذر هو رخصة تدور وجوداً وعدمياً مع طروء ظروف خطيرة وغير متوقعة جعلت من تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أو اثناء سريانه مرهقاً، وعليه فهذه الظروف هي التي يصدق عليها وصف الأعدار الطارئة التي تسوغ طلب فسخ عقد الإيجار بها"^(٣).

(١) عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني العراقي، (بغداد: مطبعة الاهالي، ١٩٥٦)، ص ٤٣٠ - ٤٣١.

(٢) علي هادي العبيدي، مرجع سابق، ص ٣٦٣.

(٣) عصام انور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، (الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٧)، ص ٥٣٩.

ويلاحظ أن فسخ عقد الإيجار بموجب المادة (٧٩٢) لا يقتصر على الأعذار الخاصة بل تشمل فضلاً عن ذلك الأعذار العامة، وهذا ما تتميز به فكرة الأعذار الخاصة عن نظرية الظروف الطارئة، إذ أن الأخيرة تقتصر على الأعذار العامة دون الأعذار الخاصة، ويفهم ذلك من اطلاق عبارة (ظروف) إذ إنها لم تقيد بقيد، فضلاً عن ذلك فإن الأعذار التي نص عليها المشرع العراقي في المواد (٧٨٣/٢، ٧٨٤، ٧٨٥، ٧٩٣) إنما هي أعذار خاصة تطرأ على احد طرفي العقد دون غيره من الناس.

وإنشجماً مع ما تقدم، قضت محكمة التمييز الاتحادية، "بأن الظروف الموجبة لفسخ عقد الإيجار بمقتضى المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي، إنما هي أعذار فردية لا ترقى للقوة القاهرة"^(١).

"ومن الجدير بالذكر أن ما أورده القانون العراقي في المادة (٧٩٣) والقوانين المقارنة الأخرى، والتي تتعلق بأثر النقل وفقاً لمقتضيات الوظيفة العامة كعذر مبرر لفسخ عقد الإيجار به، يعتبر عذر متوقع، وهذا ما جعل هذه الحالة تطبيق تشريعي خاص للمبدأ العام الوارد في المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي، إذ اخذ المشرع بنظر الاعتبار مصلحة الموظف في اعتبار العذر الطارئ مبرراً لإنهاء عقد الإيجار قبل انقضاء مدته"^(٢).

"ونتيجة لذلك، أراد المشرع أن يجعله عذراً طارئاً بهذا النص الخاص، وهذا بخلاف ما لو كان النقل معلوماً وعرفه الموظف وقت الإيجار، فإنه في هذه الحالة لا يعد عذراً طارئاً"^(٣).

وعليه لا يشترط أن يكون النقل غير متوقع وإلا إستحالة تطبيق النص، فالموظف أو المستخدم معرض لخطر النقل من مدينته الى مدينة اخرى وهو على علم بذلك طيلة مدة ممارسته لوظيفته، وقد يثار تساؤل حول ما الحكم لو اضطر المستأجر الى تغيير موطنه بسبب تغيير عمله؟

أن الإجابة على هذا السؤال تكمن بالرجوع الى المبدأ العام في فسخ عقد الإيجار بالعذر، أي " انه إذا كان اضطرار المستأجر الى تغيير موطنه بفعل تغيير عمله يعود الى ظرف خطير وغير متوقع كما لو كان محل عمله بعيداً عن محل سكناه وترتب على ذلك ارهاقاً له يجوز له إنهاء الإيجار قبل انتهاء مدته استناداً الى المبدأ العام الوارد في المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي أما إذا كان يتوقع حصول هذا التغيير فلا يمكنه إنهاء الإيجار بالعذر استناداً للمادة (٧٩٢) وليس طبقاً للمادة (٧٩٣)"^(٤).

ومما تجدر الإشارة اليه بهذا الصدد "أن القانون المدني البحريني في المادة (٥٥٦) انه لم يقصر حق إنهاء عقد الإيجار بالموظف أو المستخدم كما جاء في القوانين المقارنة الأخرى محل الدراسة، كالقانون المدني العراقي والقانون المدني المصري، وإنما جاء مطلقاً

(١) محكمة التمييز الاتحادية، رقم القرار ٧٦ / الهيئة العامة / ٧٢ في ١٣/٥/١٩٧٢. اعداد المحامي فوزي كاظم المياحي، حالات الإنذار والتنبيه في القانون المدني العراقي تطبيقات قضائية، (بغداد: مكتبة الصباح، د. ت)، ص ١٥٤.

(٢) سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار – الإيجار بوجه عام، (الاسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٦٩)، ص ٣١٧.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٨٠.

(٤) عباس حسن الصراف، مرجع سابق، ص ٤٣٢ – ٤٣٣.

والمطلق يجري على إطلاقه، ومن ثم يثبت حق إنهاء الإيجار لكل مستأجر اقتضى عمله تغيير محل اقامته سواء كان المستأجر موظفاً ام عاملاً ام مستخدماً سواء كان يعمل لجهة معينة ام لحسابه الخاص وسواء كان التغيير حاصلأ بناء على طلبه ام بخطئه ام بأمر صادر من جهة عمله بالانتقال الى مدينة اخرى، وفي هذه الحالة يختلف القانون البحريني عن بعض القوانين العربية الأخرى، كالقانون المدني العراقي والقانون المدني المصري التي تشترط نصوصهما لطلب فسخ العقد أن لا يكون تغيير مسكن المستأجر قد تم بناء على طلبه أو نتيجة لخطئه^(١).

ومن المهم بيان موقف قانون ايجار العقار من اثر الوظيفة العامة في فسخ عقد الإيجار، حيث اجاز للمؤجر طلب تخلية المأجور بسبب الضرورة الملجئة كما جاء في المادة (١٧ / ك / ١) ولكن وفق الشروط لابد من توافرها وذكر من بين هذه الشروط أن تستجد بعد العقد ضرورة تلجئ المؤجر الى سكنى المأجور، وأعتبر من قبيل الضرورات الملجئة بوجه خاص ما إذا كان المؤجر من منتسبي دوائر الدولة والقطاع العام، ويلاحظ أن هذه الفقرة قيدت طلب التخلية بالنسبة للموظف بأن يكون النقل بناءً على مقتضيات المصلحة العامة أو انتهاء الخدمة لأي سبب كان.

"ولما كانت الضرورة الملجئة أمراً خارجاً عن إرادة طالب التخلية وليس مجرد رغبة يروم تحقيقها^(٢)، فإن هذا الكلام ينطبق على الشرط الأول من هذه الفقرة اي عندما يكون النقل وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة أما ما يتعلق بالشرط الآخر وهو انتهاء الخدمة لأي سبب كان فهو معنى أتسم بصفة العموم حيث يشمل انتهاء الخدمة سواء كان بناءً على طلب المؤجر ام بالفصل من الوظيفة بفعل خطأ ارتكبه الموظف، وكلا الأمرين لا يخرجان عن إرادة المؤجر لذا فإن هذه الفقرة اوسع مما جاءت به المادة (٧٩٣) من قانون المدني العراقي، وبالتالي فإن المشرع استهدف بهذه الفقرة فسخ المجال للموظف أو العامل الذي تنتهي خدمته لأي سبب كان، للإستقرار في المدينة التي يملك فيها داراً للسكن"^(٣).

وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في العراق، بأن "الضرورة الملجئة حالة خاصة بالمؤجر تفرض عليه ولا يسعى اليها وان قيام المؤجر (المميز عليها) بإيجار الدار بتاريخ ٢٤/١٠/٢٠٠٢ وسكنه في دار شقيقة زوجته منذ عام ٢٠٠٢ وعودتها إلى العراق وترغب السكن في دارها المشغولة من قبله لا يعتبر من قبيل الضرورة الملجئة كما أن تحسن الظروف الامنية هي حالة عامة وليست خاصة بالمؤجر. وعليه تكون الضرورة الملجئة غير متحققة في دعوى المدعي (المميز)"^(٤).

ويلاحظ أنه "إذا ردت دعوى التخلية لعدم تحقق الضرورة الملجئة فللمؤجر إقامة الدعوى مجدداً عند تحقق تلك الضرورة، وقد قضت محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية أن سكن المؤجر العاجز الذي لا مورد له، في غرفة بدار شقيقته التي تسكن هي وزوجها

(١) راقية عبد الجبار، مرجع سابق، ص ٣٤٧ – ٣٤٨.

(٢) عصمت عبد المجيد، الضرورة الملجئة للسكن، (بغداد: دار القادسية للطباعة، د.ت)، ص ٥.

(٣) حسن عداي الدجيلي، شرح قانون ايجار العقار، (بغداد: مطبعة عصام، ١٩٨٣)، ص ١٣٦.

(٤) محكمة استئناف الرصافة رقم القرار ٣١١/تخلية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٩/٨ منشور في صفحة مجلس القضاء الأعلى.

وأولادها في الغرفة الثانية من الدار الحاوية على غرفتين، يعتبر ضرورة ملجئة تجيز للمؤجر طلب إخلاء داره ليسكنها^(١).

II. المبحث الثاني

احكام فسخ عقد الإيجار بالعدر الخاص

يترتب على طرء العذر الخاص إنهاء الإيجار، فنجد أن الفقه الإسلامي اجاز فسخ الإجارة بالأعذار انطلاقاً من مبادئ العدالة ودفع الضرر، فقد ذهب فقهاء الشريعة الى أن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحق المتعاقد في نفسه أو ماله يكون موجباً للفسخ، مستندين في ذلك الى جملة من القواعد الفقهية التي شكلت اساساً تشريعياً لفسخ الإجارة بالأعذار، كقاعدة "المشقة تجلب التيسير" و"الضرر يزال" "إذا ضاق الأمر اتسع" وغيرها، فنجد عندما تتعارض مصلحة التمسك بالقوة الملزمة للعقد مع مصالح المتعاقدين، يكون الحكم في تغليب احدهما على الاخرى حسب ما تقضي به العدالة، فمقتضيات العدالة هي الثغرة التي يمكن النفوذ من خلالها الى القوة الملزمة للعقد، ومن الطبيعي أن هذا التعارض قد يظهر حتى على صعيد الفقه الإسلامي فنجد من بين المذاهب الإسلامية من إجازة فسخ الإجارة بالعدر الخاص على نحو واسع ومنها من تمسكت بلزوم العقد، فلم تجز فسخ الإجارة لعدر لا يتعلق بالمعقود عليه، وسبب ذلك يعود الى اختلاف نظرتهم الى الإجارة ذاتها، فمن قال بانها انما ترد على المنافع اجاز فسخها بكل عذر أدى الى ضرر زائد غير مستحق بالعقد، ومن قال بأنها ترد على الاعيان لم يجز فسخها لعدر طرئ في غير المعقود عليه، وبين هذا وذاك اتخذ المشرع العراقي موقفاً وسطاً بين من وسع من نطاق الاخذ بالأعذار الخاصة وبين من تمسك بلزوم العقد، فنجد انه اجاز فسخ عقد الإجارة بالعدر سواء كان عاماً ام خاصاً من جانب، ومن جانب اخر لم يرتب على وفاة احد المتعاقدين وكذلك حاجة المؤجر الى العين المستأجرة الفسخ كمبدأ عام ولم يجز فسخ الإيجار عند كساد التجارة، فقد تضمن المبدأ العام في فسخ عقد الإيجار بالعدر والذي ينزل منزلة الاستثناء على القوة الملزمة للعقد، انه يجوز لأحد المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل انقضاء مدته إذا حدثت ظروف من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار مرهقاً، وضماناً لما قد ينشأ من فسخ العقد قبل انقضاء مدته استلزمته للحكم بذلك مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء، ودفع تعويض عادل للطرف الآخر عما يلحقه من ضرر جراء إنهاء العقد قبل انقضاء مدته.

II.أ. المطلب الأول

أحكام فسخ عقد الإيجار بالعدر الخاص في الفقه الإسلامي

يقصد بالعدر الخاص كما اسلفنا، هو العذر الذي يتعلق بالمتعاقدين ذاته، كإفلاسه أو مرضه ونحو ذلك، وقد اختلف الفقهاء في حكمه على قولين نتناولهما في الفرعين التاليين:-

(١) محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية رقم القرار ٢١/ضرورة ملجئة/١٩٨٠ في ١٦/١/١٩٨٠، منشور في صفحة مجلس القضاء الأعلى.

II. أ. ١. الفرع الأول

عدم جواز فسخ الإجارة بالعدر الخاص

وهو مذهب المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والرأي الغالب لدى الجعفرية^(٤)، واستدلوا على ذلك بما يلي:-

- استدلوا بقوله تعالى "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ" فكان عموم هذا الأمر يوجب الوفاء بكل عقد ما لم يقدّم دليل يخصصه^(٥)، كما أن الإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لأي منهما فسخه بعد العقد الصحيح لعذر أو لغير عذر إلا بما يفسخ به العقد اللازم ولأنه عقد معاوضة كالبيع^(٦).

ويجاب على هذا الاستدلال بأن أمر الوفاء بأحكام العقود يكون عند عدم وجود عذر، فإن وجد عذر، فإن حكم هذا العقد هو الفسخ^(٧)، أما قولهم أن الإجارة عقد لازم فهو كالبيع، فيجاب عليه بأن الإجارة ترد على منافع غير مقبوضة وهي المعقود عليها، فصار العذر في الإجارة كالعيب قبل القبض، فتفسخ به، إذ أن الجامع بين الإجارة والبيع، هو العجز على عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد غير مستحق به، فجواز العقد للحاجة ولزومه لتوفير المنفعة على المتعاقدين، فإذا ال الأمر إلى ضرر اخذنا فيه بالقياس^(٨).

- واستدلوا كذلك بأن كل سبب لا يملك فيه المؤجر الفسخ لم يملك به المستأجر الفسخ كالأجرة، إذ أن حدوث الزيادة فيها لا تكون موجبة للفسخ من جهة المؤجر، فكذلك لم يكن حدوث النقصان فيها موجبا للفسخ من جهة المستأجر، إذ أن نقصانها في حق المستأجر كزيادتها في حق المؤجر^(٩).

ويجاب على هذا الاستدلال بأن " هذا العقد يفسخ من كل واحد من جهته بالعدر وقد تساوى من هذا الوجه، وأن كان الشيء يكون عذراً في حق أحدهما ولا يكون عذراً في جنب

(١) جلال الدين بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، ج ٣، (بيروت - لبنان: دار الغرب الإسلامي، ٢٠٠٣)، ص ٩٣٩.

(٢) عبد الكريم محمد الرافعي، فتح العزيز بشرح الوجيز، ج ٦، (دار الفكر، د. م. د. ت)، ص ١٦٣.
(٣) ابن قدامة الحنبلي، المغني، تحقيق: عبد الله التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، ج ٨، ط ٣، (الرياض: دار عالم الكتب، ١٩٩٧)، ص ٣٣٩.

(٤) إذ أن الإجارة عقد لازم، فلا تبطل بحصول المانع الشخصي عن الاستيفاء سواء اشترط المباشرة بالعقد أم لا، ولا يجوز في هذه الحالة دفع العين إلى الغير للاستيفاء. الميرزا جواد التبريزي، تنقيح مباني العروة، ج ١، (إيران: دار الصديقة الشهيدة، ٢٠١٤ - ٢٠١٥)، ص ٨٠.

(٥) محمد نجيب المطيعي، تكملة المجموع شرح المذهب، ج ١٥، (بيروت - لبنان: دار الفكر، د. ت)، ص ٤٢.

(٦) عبد الوهاب المالكي، عيون المسائل، تحقيق: علي محمد إبراهيم بوروية، (بيروت - لبنان: دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ص ٥٩٣. عبد الرحمن البعلي الحنبلي، كشف المخدرات والرياض المزهرة لشرح إحصار المختصرات، ج ٢، (بيروت - لبنان: دار البشائر الإسلامية، ٢٠٠٢)، ص ٤٧٤.

(٧) أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري، التحرير، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، د. محمد أحمد سراج و.د. علي جمعة محمد، ج ٧، ط ٢، (القاهرة: دار السلام، ٢٠٠٦)، ص ٣٥٧٥.

(٨) بدر الدين العيني الحنفي، البناءية شرح الهداية، التحقيق: أيمن صالح شعبان، ج ١٠، (بيروت - لبنان: دار الكتب العمية، ٢٠٠٠)، ص ٣٤٧-٣٤٨.

(٩) محمد نجيب المطيعي، تكملة المجموع شرح المذهب، ج ١٥، ص ٤٢.

الآخر، إلا ترى أن المبيع يرد بالأباق والرق والزنى ويرد الثمن بالعيب وأن لم يتصور فيه هذه العيوب^(١)، كما أن قياس عدم جواز الفسخ لعذر في المستأجر على عدم جواز الفسخ لعذر في المؤجر، قياس مع فارق، إذ أن الإجارة تفسخ بلزوم دين على المؤجر حيث لا مال له غير العين المؤجرة^(٢)، ومع ذلك جوزت بعض المذاهب فسخ الإجارة بعذر افلاس المستأجر، المستأجر، إذ أن افلاس المستأجر قبل تسليم الأجرة ومضي المدة يوجب للأجير خيار الفسخ^(٣).

- واستدلوا ايضاً بأن " العذر الخاص لا يمنع من استيفاء المنفعة بالكلية فأشبه مرضه، وكذلك لو حبس أو مرض ليس له الفسخ لأنه ترك استيفاء المنفعة لمعنى في جهته، فلم يمنع ذلك وجوب اجرها عليه، كما لو تركها اختياراً"^(٤).

ويجاب على ذلك عقلاً، بأن من ترك استيفاء المنفعة مضطراً ليس كمن تركها اختياراً، فالحكمة الداعية الى الأخذ بالعذر تقوم على اساس دفع الضرر وما ترك استيفاء المنفعة إلا لضرر اصابه، والضرر ي زال والمشقة تجلب التيسير أما ترى بأن ليس للمؤجر عذر في فسخ الإجارة إذا أراد السفر والنقلة عن البلد لأنه لا ضرر عليه واستنابة غيره لقبض الأجرة ممكنة، فهو لا يخرج البيت معه في سفره.

- واستدلوا ايضاً أن العقد انعقد باتفاقهما فلا يفسخ إلا باتفاقهما كالبيع. لا يمكن التسليم بذلك، "إذ أن ذلك يصح إذا لم يعجز المتعاقد عن المضي موجب العقد إلا بضرر غير مستحق بالعقد وقد عجز هنا فلا يشترط التراخي على الفسخ كما في بيع العين وحدث عيب بالمأجر"^(٥).

- واستدلوا ايضاً الى أن العلة من عدم اعتبار عذر الخاص موجباً لفسخ الإجارة، هي أن المستأجر متمكن من استيفاء المنفعة بفعل غيره^(٦)، وعليه لا تفسخ الإجارة طالما ليس هناك خلل في المعقود عليه والإستنابة ممكنة ومحل عدم الإنفاسخ في غير العذر الشرعي^(٧).

ويجاب على ذلك عقلاً، انه إذا ثبت عجز المتعاقد عن الإنتفاع لعذر طراً عليه فما فائدة سلامة المعقود عليه، فالإلتزام يدور وجوداً وعدماً مع الاستطاعة، فإن تعذر عليه تنفيذ ما يوجبه العقد من التزامات لعذر طراً عليه انقلب لزوم العقد الى جواز، فضلاً عن ذلك فأن عدم

(١) احمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري، التجريد، ج ٧، ص ٣٥٧٦.

(٢) محمد قدرى باشا، مرشد الحيران الى معرفة احوال الانسان، ط ٢، (بولاقي: المطبعة الكبرى الاميرية، دبت، ١٨٩١)، ص ٩٠.

(٣) عبد الكريم الرافي الشافعي، فتح العزيز شرح الوجيز، ج ٦، ص ١٦٣. محمد بن موسى الدميري الشافعي، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق: لجنة علمية، ج ٥، (جدة: دار المنهاج، ٢٠٠٤)، ص ٣٨٥. علي القاري الحنفي، فتح باب العناية بشرح النقابة، تحقيق: محمد نزار التميم وهيثم نزار التميم، ج ٢، (بيروت _ لبنان: دار الارقم بن ابي الارقم، ١٩٩٧)، ص ٤٤٣.

(٤) عبد الرحمن بن ابي عمر الحنبلي، الشرح الكبير على المقنع، تحقيق: محمد رشيد رضا، ج ١٤، (بيروت _ بيروت _ لبنان: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ١٩٨٣)، ص ٤٦٠.

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ١٩٧.

(٦) موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب اهل البيت عليهم السلام، ج ٤، (ايران: مطبعة بهمن، ٢٠٠٥)، ص ٣٩٩.

(٧) محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، ج ٣، (لبنان: دار الكتب العلمية، العلمية، ١٩٩٤)، ص ٤٨٣.

إجازة الفسخ هنا يؤدي الى الزام المتعاقد بدفع أجرة عما لم ينتفع به وفي ذلك اتلاف لماله واكله بغير حق، كما أن الاستنابة في العقد غير ممكنة دائماً، فمرض المستأجر أو إفلاسه لا يحل لغيره أن ينوب عنه في الإنتفاع إلا اللهم إذا اجر حقه في الإنتفاع مرة ثانية للغير.

II. أ. ٢. الفرع الثاني

تفسخ الإجارة بالعدر الخاص

ذهب كل من الأحناف^(١) والظاهرية^(٢) ومتيطي من المالكية^(٣) والزيدية^(٤) والقاضي والقاضي شريح^(٥) والبعض من فقهاء الجعفرية^(٦) الى جواز فسخ الإجارة بالعدر الخاص، واستدلوا على ذلك فيما يلي :-

- " أن الحاجة دعت الى الفسخ عند العذر لأنه لو لزم العقد عند تحقق العذر للزم صاحب العذر ضرراً لم يلتزمه بالعقد، فكان الفسخ في حقيقته امتناعاً عن التزام الضرر، ثم أن انكار الفسخ خروجاً على العقل والشرع، إذ انه يقتضي أن من اشتكى ضرره فاستأجر رجلاً لقلعه فسكن الوجع يجبر على القلع ذلك قبيح عقلاً وشرعاً"^(٧).

ويجاب على هذا الاستدلال، " انه لا يصح قياس فسخ الإجارة بالعدر الخاص على فسخ الإجارة بقلع الضرر إذا زال الألم، إذ أن الحالة الأخيرة تدخل في العمل المحرم الذي لا تقع عليه الايجارات شرعاً لا من حيث العذر العام ولا من حيث العذر الخاص"^(٨).

- استدلل الظاهرية بأن " الإجارة جائزة في كل شيء له منفعة، فيؤاجر لينتفع به ولا يستهلك عينه، فالمنافع انما تحدث شيئاً بعد شيء، فلا يحل له الإنتفاع بمنافع حادثة في ملك من لم يستأجر منه شيء قط، وهذا هو اكل اموال الناس بالباطل جهاراً، مصداقاً لقوله تعالى ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾ وقول الرسول ﷺ " أن دمائكم واموالكم عليكم حرام"^(٩).

(١) بن مودود الموصل، الاختيار في تعليل المختار، تعليق: محمود ابودقيقة، ج ٢، (القاهرة: مطبعة الحلبي، ١٩٣٧)، ص ٦٢.

(٢) ابن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، ج ٧، (لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٨٨)، ص ٣-٦.

(٣) وقال المتيطي : وأن اكترى دابة ليزف عليها عروساً ليلة معينة فتأخر الزفاف لمرض أو عذر لم يكن عليه كراؤها، وأن كان التأخير اختياراً منه لزمه الكراء وله أن يكرئها في مثله. محمد بن يوسف المالكي، التاج والاكلیل لمختصر خليل، (ج ٧، ١٩٩٤)، ص ٥٦٢.

(٤) محمد حسن العلوي الكوفي، الجامع الكافي في فقه الزيدية، تحقيق: عبد الله حمود العزي، ج ٥، (اليمن - صعدة: مؤسسة المصطفى الثقافية، ٢٠١٤)، ص ٢٧١ - ٢٧٢.

(٥) فالإجارة عند شريح عقد غير لازم لأنها عقد على معدوم فلا يتعلق به اللزوم كالعارية ومن ثم يجوز فسخه بعذر أو بغير عذر. بدر الدين العيني الحنفي، البناء شرح الهداية، ج ١٠، ٣٤٧.

(٦) ذهب الى بطلان الإجارة بعذر المستأجر إذا اشترط المباشرة بالاستيفاء على نحو التقيد، ويترتب على هذه الصورة البطلان دون الإنفساخ، وضابط البطلان بسبب العذر الشخصي لا يبعد أن يقال انه يوجب البطلان بحيث لو كان قبل العقد لم يصح معه العقد، غير أن عمدة الوجه في البطلان هو أن الحصة المقيدة بالمباشرة غير قابلة للاستيفاء. مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي، الموسوعة الفقهية، ج ٤، ص ٣٩٩. السيد محمد كاظم الطباطبائي، العروة الوثقى - جماعة المدرسين، ج ٤، ص ٣٧.

(٧) الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ١٩٧.

(٨) الشيخ محمد حسين الغروي الاصفهاني، الإجارة، تحقيق: لجنة التحقيق، ج ١، (قم - ايران: مطبعة مؤسسة النشر الإسلامي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، د.ت)، ص ٢٦٨.

(٩) علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي، المحلى بالآثار، ج ٧، ص ٣ - ٥.

ومن الجدير بالملاحظة أن فقهاء المذهب الجعفري اختلفوا في إنفساخ الإجارة بوفاة احد المتعاقدين على ثلاثة أقوال، قول الأول، تبطل الإجارة بموت كل من المؤجر والمستأجر، وأما القول الثاني، تبطل بموت احدهما وهوما عليه جميع المتأخرين، وأما القول الثالث، تبطل بموت المستأجر ولا تبطل بموت المؤجر، وهذا المشهور عندهم^(١).

يلاحظ هنا استعمال لفظ (البطلان) بدلا من لفظ (الفسخ) أو (الإنفساخ)، والفرق بينهما بين، إذ أن انحلال العقد سواء بالفسخ ام بالإنفساخ، لا يكون إلا بعد سبق الانقضاء اي أن العقد قائما منتج لأثاره بين الطرفين ولكنه بعد الوجود يزول وينحل بسبب غير إرادي أو بسبب إرادي، فهو كشخص تطرأ عليه الوفاة، أما البطلان، فهو الحالة التي يكون للعقد فيها وجود حسي فقط دون أن يكتسب وجوده الاعتباري في نظر الشرع، اي انه لم ينعقد من اصله كالمولود الذي يولد ميتا^(٢).

إذ أن نظرية الأعذار في الفقه الإسلامي لا تعتبر صورة من صور البطلان، إذ يفترض أن العقد صحيح قائم نافذ لازم وابن ذلك من البطلان.

ولا تعتبر صورة من صور انقضاء العقد، فالانقضاء يكون بتمام تنفيذ الالتزامات المتقابلة، في حين أن المفروض أن يكون الالتزام المرهق لم ينفذ بعد إذ أصبح تنفيذه بعد طرؤ العذر سببا لضرر غير مستحق، فكان ثبوت الفسخ للمتعاقدين المضروور ليدفع عن نفسه الضرر وليمتنع عن تحمل غير المستحق أن شاء^(٣).

كما يترتب على فسخ الإجارة بالعذر الخاص، وجوب رد الماجور لمالكه، فإذا انحل العقد يجب على المستأجر أن يرفع يده عن العين المؤجرة ولا يستعملها بعد ذلك، لأن حقه في الإنتفاع بها قد انتهى، فإذا ما استعملها بعد انتهاء حقه اعتبر متعدياً وغاصباً يضمن الأجرة^(٤).

كما ويترتب على فسخ الإجارة بالعذر الخاص ثبوت الحق للمستأجر في حبس الماجور إذا لم يكن قد استوفى من المنفعة مقدار ما أدى سلفا من الأجرة، فيحبس المستأجر العين لحين استيفائه لتلك المنفعة سواء كانت الإجارة صحيحة ام فاسدة، إلا أن الماجور لا يحبس إذا كان وفقاً^(٥).

وقد يثار التساؤل عن مدى شرعية المتعاقد للمطالبة بتعويض عن الضرر الناشئ عن فسخ الإجارة بالعذر الخاص قبل انقضاء مدتها، كما لو استأجر الانسان دابة ثم عدل عن السفر لمرض أو استأجر طبّاخاً ليعد وليمة ثم بدا له أن في امضاء العقد اتلاف لماله أو استأجر طبيباً ليجري له عملية جراحية ثم سكن المه فعدل عن اجرائها، يلاحظ في تلك الحالات " أن من المعقول فقها أن يلزم المستأجر عندئذ بتعويض الضرر على الطرف الآخر إذا فوجئ بالفسخ

(١) الشيخ يوسف البحراني، *الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة*، تحقيق وترجمة: محمد تقي الايرواني، الايرواني، ج ٢١، (قم - ايران: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، دت)، ٥٣٩.

(٢) مصطفى احمد الزرقاء، *المدخل الفقهي العام*، ج ١، (دمشق: دار القلم، ١٩٩٨)، ص ٥٩٣.

(٣) فتحي الدريني، *النظريات الفقهية*، ط ٤، (منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٦ - ١٩٩٧)، ص ١٥٣ - ١٥٤.

(٤) صالح سعد السحيمي، "احكام عقد الإجارة في الشريعة الإسلامية"، (اطروحة دكتوراه، شعبة الفقه، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة)، ١٩٨٣، ص ٥٧٥.

(٥) علي حيدر، *درر الاحكام في شرح مجلة الاحكام*، ج ١، ص ٤٩٣.

بعد ما استعد وتهبى للعمل وبذل في ذلك الوقت والجهد والمال، وهذا ما يوجب النظر القانوني الحديث، وأن قواعد التسبب في فقها لا تباها، وأن لم ينص عليه فقهاؤنا^(١).

II. ب. المطلب الثاني

احكام فسخ الإجارة بالعدر الخاص في القانون

أجاز المشرع العراقي فسخ الإجارة بالعدر سواء كان عاماً أم خاصاً فقد نصت المادة (٧٩٢) من القانون المدني العراقي على انه " ١ - إذا كان الإيجار محدد المدة جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب فسخ العقد قبل انقضاء مدته إذا حدثت ظروف من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدا الامر أو اثناء سريانه مرهقا، على أن يراعي من يطلب الفسخ مواعيد التنبيه بالإخلاء المبينة في المادة ٧٤١ وعلى أن يعرض الطرف الآخر تعويضا عادلا، ٢- فإذا كان المؤجر هو الذي يطلب الفسخ فلا يجبر مستأجر على رد المأجور حتى يستوفي التعويض أو يحصل على تأمين كاف"، ويتضح من ذلك أن جزاء تحقق العذر هو الفسخ، إلا انه لما كان فسخ العقد قبل انقضاء مدته يلحق ضرر بالمتعاقدين، فأن المشرع وطبقاً لقاعدة " الضرر لا يزال بمثله " تصدى للأثر السلبي للفسخ وذلك بإلزام المتعاقدين بضمانين اساسيين، وهما التنبيه والتعويض العادل، إذ أن مواعيد التنبيه بالإخلاء تدفع الطرف المرهق الى التمسك بعقد الإيجار مدة من الزمن وهي مدة التنبيه، وذلك حتى لا يتحمل الطرف الآخر عبئ العذر الطارئ بمفرده بل يتقاسم كلا الطرفين النتائج المترتبة على العذر الطارئ، فضلا عن ذلك وضع المشرع ضمانا أخرى ابتغى من خلالها الموازنة بين مصلحة الطرفين وذلك من خلال إلزام المتعاقدين المرهق أن يعرض طرف الآخر تعويضا عادلا إذ أن فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته من شأنه أن يلحق بالطرف الذي لم يطلب انهاء ضررا، فغاية التعويض هنا، هو جبر ذلك ضرر، ورتب المشرع ضمانات للمتعاقدين للحصول على هذا التعويض، فأجيز للمستأجر أن يحبس العين المستأجرة حتى يستوفي التعويض أو حتى يحصل على تأمين كاف، أن يحبس المأجور حتى يستوفي التعويض أو حتى يحصل على تأمين كاف إذا كان من يطلب الفسخ هو المؤجر، أما إذا كان الذي يطلب الفسخ هو المستأجر فأن التعويض الذي يجب على المستأجر دفعه للمؤجر يكون مضموناً بإمتياز المؤجر وبحبس المنقولات وبالحجز التحفظي طبقاً للقواعد العامة، كما فسخ الإيجار بالعدر الخاص لا يقع تلقائيا بل لابد فيه من القضاء، إذ أن الأعدار اسباب استثنائية تخضع لسلطة المحكمة التقديرية من حيث التحقق من مدى توفر شروط العذر وضابطه ولا يترك الفسخ فيه لمحض إرادة المتعاقدين، ومع ذلك لما كان العذر الطارئ ليس من النظام العام فلا مانع من الخروج على احكامه باتفاق المتعاقدين.

II. ب. ١. الفرع الأول

التنبيه بالإخلاء

استلزم المشرع العراقي في المادة (٧٩٢ / ١) من القانون المدني العراقي على المتعاقدين الذي يطلب فسخ عقد الإيجار بالعدر أن يراعي مواعيد التنبيه بالإخلاء، إذ أن أهمية التنبيه سواء في عقد الإيجار محدد المدة أم غير محدد المدة تكمن في انه ضمانا مهمة لعدم مفاجأة الطرف المقابل بإنهاء العقد، ولا ريب في أن مراعاة مواعيد التنبيه تجبر الطرف الذي

(١) مصطفى احمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج ١، ص ٥٣٠.

يطلب إنهاء الإيجار على الارتباط به مدة من الزمن تختلف من حالة الى اخرى، وعليه لا يتحمل الطرف الآخر نتائج العذر بمفرده بل يشاركه فيها الطرف الأول ايضاً^(١).

"ولما كان اشتراط المشرع التنبيه لفسخ عقد الإيجار المحدد المدة يحقق ضماناً مهمة للطرف الآخر فإن اشتراط ذلك في عقد الإيجار غير محدد المدة يكون من باب أولى، ويراد بالتنبيه بالنسبة للعقود محددة المدة هو الإعلان عن الرغبة في عدم الاستمرار بالعقد، ويراد به بالنسبة للعقود غير محددة المدة هو تنبيه الطرف الآخر الى قرب انتهاء الرابطة العقدية، فإذا كان التنبيه اختيارياً بالنسبة للعقود محددة المدة فإنه يكون اجبارياً بالنسبة للعقود غير محددة المدة"^(٢).

وعليه فإن "مجرد الإعلان عن التنبيه أو الأخطار لا يترتب عليه انتهاء العقد المستمر غير محدد المدة، فقد حرم العرف والقضاء إنهاء الرابطة العقدية على هذا النحو الفجائي لما قد يترتب على ذلك من ضرر فادح يصيب المتعاقد الآخر نتيجة حرمانه من عقد كان مصدر رزقه ومورد معيشته في بعض حالات ومصدر مأواه وسكنه في حالات أخرى"^(٣).

وهذا يدل على أن الإيجار لا يفسخ بمجرد قيام العذر وانما يجب على المتعاقد طالب الفسخ أن ينبه الطرف الآخر بحسب المواعيد المتفق عليها في العقد، فإن لم يوجد اتفاق على تحديد ميعاد للتنبيه، فتطبق المادة (٧٤١) من القانون، فإذا اجر شخص داراً لمدة سنة وقام العذر بالمؤجر بعد انقضاء شهرين من ابرام العقد فعليه أن ينبه على المستأجر بالإخلاء في ميعاد شهرين في حالة عدم تحديد ميعاد للتنبيه من قبل المتعاقدين، ومن ثم ينقضي الإيجار بعد انقضاء اربعة اشهر من مدته الأصلية أما لو قام العذر من مبدأ العقد فالتنبيه بالإخلاء يكون ايضاً في ميعاد شهرين فينتهي الإيجار بعد انقضاء شهرين من مدته الأصلية^(٤).

يلاحظ على الرغم من اهمية التنبيه لإنهاء عقد الإيجار بالعذر الخاص إلا أن المشرع العراقي سكت عن اشتراطه في طائفة من الأعذار الخاصة التي تطرأ على المتعاقد، وسنتعرف على تلك الأعذار تباعاً.

١- وفاة المستأجر :- يلاحظ أن المشرع اشترط التنبيه في المادة (٧٨٣ / ٢) فيما يتعلق بالإيجار المعقود دون الاخذ بنظر الاعتبار شخصية المستأجر أما إذا كان الإيجار قد عقد مع مراعاة صفة في المستأجر أو اعتبار معين فيه، فقد اباح القانون في هذه الحالة للمؤجر ولورثة المستأجر معاً أن يطلب إنهاء الإيجار إلا أن ذلك يثير اشكالية حول هل يشترط في هذه الحالة مراعاة التنبيه بالإخلاء على رغم من خلو النص من اشتراطه ؟

يلاحظ أن القول بالإيجاب على ذلك تملية الحكمة من اشتراط تنبيه وهذا متوفر في

(١) محمود عبد الرحمن محمد، *الوجيز في عقد الإيجار*، (القاهرة: دار النهضة العربية، د.ت)، ص ٢٦٥.

(٢) عبد الحي الحجازي، "عقد المدة - عقد المستمر والدوري التنفيذ"، (اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ابراهيم باشا الكبير، ١٩٥٠)، ص ٢٢٦.

(٣) حسن الذنون، *دور المدة في العقود المستمرة*، مرجع سابق، ص ١٧٣.

(٤) جعفر جواد الفضلي، *الوجيز في العقود المسماة - البيع والإيجار والمقاوله*، (الموصل: دار ابن الأثير، ٢٠٠٥)، ص ٢٩٩.

الحالتين^(١)، اي أن الحكمة من اشتراط التنبيه في المادة (٧٨٣ / ٣) متحققة في المادة (٧٨٤) لا سيما أن للمؤجر هنا حق الفسخ أيضاً.

ومع ذلك نجد غالبية الشراح القانون المدني يذهبون الى أن " سكوت المشرع عن اشتراط مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء في حالة وفاة المستأجر في الإيجار المعقود لصفة معتبرة فيه، مقصود من دليلين، الأول، نص المشرع على ضرورة التنبيه بالإخلاء بمناسبة تقريره كل اسباب الطارئة لإنهاء الإيجار مع استثناء الحالة التي نحن بصدها وحالة إفسار المستأجر، وهذا يفيد أن سكوت المشرع مقصود في هاتين الحالتين الاخيرتين مما يرجح هذا الاحتمال الى أن من بين الحالات التي نص فيها المشرع على ضرورة التنبيه وانتظار فوات مواعيد حالة قريبة جدا من حالتنا وهي حالة موت المستأجر في الإيجار المعقود لصفة معتبرة فيه أو الإيجار الذي أدى الى إرهاب الورثة أو مجاوزة اعباءه حدود حاجتهم ".^(٢)

أما الدليل الثاني فقد " جاء في المذكر الايضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري العبارة التالية (والأولى أن يكون ذلك بعد التنبيه بالإخلاء)، ولكن الهيئات المختلفة التي مر بها المشروع لم تدخل تعديلاً على النص بهذا المعنى، وهذا أن دل على شيء فإنما يدل على عدم استجابة المشرع لمشورة واضعي المذكر الايضاحية^(٣)، وعليه " يجوز طلب إنهاء الإيجار فور وفاة المستأجر دون مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء^(٤) ".^(٥)

والذي يتضح أن اشتراط المشرع العراقي التنبيه في المادة (٧٨٣ / ٢) والمادة (٧٩٣) يؤكد على ضرورة مراعاة التنبيه في المادة (٧٨٤) من باب اولى للاعتبارات عدة، من ضمنها، إذا كان ما ورد في المادة (٧٩٣) من ضرورة مراعاة مواعيد التنبيه على الرغم من أن هذه الحالة تعد عذراً متوقعاً في الغالب مما جعلها تطبيقاً تشريعياً خاصاً لفسخ عقد الإيجار بالعدر إلا أن المادة (٧٨٤) لم يشترط فيها المشرع التنبيه على الرغم من انها عذراً لا يمكن توقعه مطلقاً، فكان اشتراط التنبيه فيه من باب اولى، ناهيك عن مدى ممارسة المؤجر لحقه في فسخ العقد من حيث انه بني على اعتبار شخصي للمستأجر.

أما ما يتعلق بالمادة (٧٨٣ / ٢) واشتراطها التنبيه فإنها في نفس الوقت لم تعطي للمؤجر حق الفسخ وانما قيدته بورثة المستأجر لذا فإن اعطاء المؤجر بموجب المادة (٧٨٤) حق الفسخ حسب رأي الغالب يوجب من باب اولى مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء.

ومما يدعم وجهة النظر السابقة ما جاء في القانون المدني البحريني في المادة (٥٥٤) منه، والتي استلزمت مراعاة مواعيد التنبيه المقررة في المادة (٥١١) منه، فيما إذا عُقد الإيجار بسبب حرفة المستأجر او للاعتبارات اخرى تتعلق بشخصه ثم مات.

وقد قضت محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية بأن "الإيجار لا ينتهي بموت المؤجر ولا بموت المستأجر ومع ذلك إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا فسخ العقد إذا اثبتوا انه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الإيجار

(١) عباس حسن الصراف، مرجع سابق، ص ٤٢٥. عبد المنعم فرج الصدة، محاضرات في عقد الإيجار، مرجع سابق، ص ٣١٣ - ٣١٤.

(٢) عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص ٥٢٥. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٧١.

(٣) منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦١٤. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني - العقود المسماة، ج ٢، ط ٤، (الاسكندرية: دار النهضة العربية، ١٩٩٣)، ص ٧٤٥.

مجاوزاً لحدود حاجتهم استناداً للمادة ٧٨٣/ من القانون المذكور ولما كان الورثة هم خلفاً عاماً للمتعاقد استناداً للمادة ١/١٤٢ من القانون نفسه وليس خلفاً خاصاً كما ورد في الحكم المميز مما كان مقتضى المحكمة أن تكلف المدعي بتقديم القسم الشرعي الخاص بوفاة المستأجر كونه هو المكلف بإثبات دعواه لبيان فيما إذا كان هناك ورثة آخرون للمستأجر من عدمه إذ انه في حالة وجود ورثة آخرون يتوجب على المدعي مخاصمتهم والتنبيه عليهم بالتخلية جميعاً وليس البعض منهم^(١).

٢- **إعسار المستأجر :-** يلاحظ في هذه الحالة أن اغلبية القوانين المقارنة لم توجب على المتعاقد طالب الفسخ مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء، وهذا موقف كل من القانون المدني العراقي في المادة (٧٨٥) والقانون المدني المصري في المادة (٦٠٨ / ١) وفي المقابل يلاحظ خلو كل من قانون المعاملات المدنية الاماراتي وقانون المدني القطري وقانون المدني الأردني وكذلك القانون المدني البحريني، مما يتعين الرجوع الى المبدأ العام لفسخ العقد نظراً لعدم وجود نص خاص بذلك.

ونتيجة لذلك نجد " أن المشرع اتجه الى مراعاة جانب المستأجر المعسر مع عدم الأضرار بالمؤجر فإذا عجز المستأجر فعلاً عن دفع الأجرة اجاز له القانون تقديرًا لظروفه كما اجاز القانون المؤجر مراعاة لحقه، أن يطلب كلا منهما فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته ودون الحاجة للتقيد بمواعيد التنبيه بالإخلاء"^(٢).

" وعليه فإن المشرع لم يوجب على المؤجر عند طلبه فسخ العقد لإعسار المستأجر مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء إلا انه للقاضي وفقاً للقواعد العامة أن ينظر المستأجر الى اجل يقوم فيه بإخلاء العين"^(٣).

والذي يبدو أن إنهاء الإيجار دون مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء يحقق الحكمة المقصودة من إجازة الفسخ لهذا السبب، إذ أن مدة ميعاد التنبيه بالإخلاء يسري عليها عقد الإيجار بشروطه واجرته المضمونة بالامتياز والحبس والحجز التحفظي ويعتبر الإيجار قائماً طيلة هذه الفترة، وهذا من شأنه أن يزيد من حالة المستأجر سوءً.

٣- **النقل وفقاً لمقتضيات الوظيفة العامة:-** يلاحظ في هذه الحالة أن على المستأجر فيما إذا صدر قرار بنقله من عمله نقلاً مكانياً الى تغيير محل اقامته لذلك السبب، أن ينبه على المؤجر بالإخلاء تطبيقاً لمبدأ العذر الطارئ، وهذا هو موقف كل من القانون المدني العراقي في المادة (٧٩٣) والقانون المدني المصري في المادة (٦٠٩) والقانون المدني القطري في المادة (٦٣٦).

(١) محكمة استئناف الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية رقم القرار ١٥٣/مدني/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١٠/١١، منشور في صفحة مجلس القضاء الاعلى.

(٢) امل شربا وعلي جاسم، العقود المسماة - عقد الإيجار، منشورات جامعة دمشق، د. م، ٢٠١٣ - ٢٠١٤، ص ٢٤٢.

(٣) عبد المنعم فرج الصدة، مرجع سابق، ص ٣١٥. منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦١٥. عبد الناصر توفيق العطار، شرح احكام الإيجار، (القاهرة: القاهرة الحديثة للطباعة، ١٩٧٠)، ص ٥٧٤.

ومن الملاحظ في هذه الحالة "أنها وُضعت لحالة العقود غير محددة المدة التي يغلب فيها عدم تحديد ميعاداً للتنبيه، أما إذا عُيّن في العقد غير المحدد المدة ميعاداً خاصاً للتنبيه فهذا الميعاد يكون واجب الإتياع ومن باب أولى أن يكون ذلك واجب الإتياع في العقد المحدد المدة إذا نص فيه على ميعاد للتنبيه يختلف عن المواعيد المقررة في القانون"^(١).

وعلى الرغم من ذلك يلاحظ "أن موقف قانون إيجار العقار رقم (٨٧) لسنة ١٩٧٩ لم يشترط في دعوى طلب تخلية المأجور لنقل المؤجر وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة توجيه انذار للمستأجر لغرض اعلامه بنقله ورغبته في طلب التخلية وانما يباشر المؤجر المنقول حقه بطلب التخلية بمجرد صدور امر اداري بنقله الى مدينة اخرى"^(٢) وكان الأولى اشتراط التنبيه في هذه الحالة إذ أن مصلحة المستأجر تقتضي منحه المدة اللازمة للبحث عن مسكن اخر.

٤- **حاجة المؤجر للعين المؤجرة:-** يلاحظ أن حاجة المؤجر الى العين ليست عذراً مبرراً لفسخ عقد الإيجار، إذ أن المادة (٧٨٩) من القانون المدني العراقي ونصوص القوانين الأخرى المقابلة لها، لم تجز إنهاء الإيجار قبل انقضاء مدته حتى لو احتاج المؤجر لسكنى العين المؤجرة أو لإستعماله الشخصي إلا إذا كان هناك اتفاق على ذلك والاتفاق هنا سريعة المتعاقدين فهو الذي يعين الشروط التي يستطيع بها المؤجر أن ينهي الإيجار لحاجته الشخصية للعين، فإذا سكت الاتفاق عن بيان ذلك فإن المادة (٧٨٩) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٦٠٧) من القانون المدني المصري، اوجبت على المؤجر أن ينبه على المستأجر بالإخلاء في المواعيد المبينة في القانون^(٣).

II. ب. ٢. الفرع الثاني

دفع التعويض

لم يكتفي المشرع بالزام المتعاقد المرهق الذي يروم إنهاء الإيجار بالعدر الخاص بضرورة مراعاة مواعيد التنبيه بالإخلاء، بل فضلاً عن ذلك الزمه بدفع تعويض عادل للطرف الآخر، إذ أن إنهاء الإيجار قبل انقضاء مدته قد يلحق ضرراً بالمتعاقد الآخر الذي ما زال متمسك بعقد الإيجار، لذلك اوجب المشرع على المتعاقد طالب الفسخ للعدر أن يعرض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً تراعى فيه الظروف.

ومن الملاحظ "أن فسخ الإيجار قبل انقضاء مدته قد يلحق ضرراً بالطرف الآخر الذي لم يأتي هذا الفسخ من جانبه وهذا الضرر لم يكن مرضياً به في عقد الإيجار، الذي يعتبر من حيث مدته عملية قانونية واحدة ومع ذلك فقد فُسخ بطلب المتعاقد المعذور مما قد يلحق ضرراً بالطرف الآخر، ودفع هذا الضرر هو الحكمة من وراء اشتراط المشرع على المتعاقد

(١) سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٧٤٩

(٢) رعد طارش كعيد، قانون إيجار العقار رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩، (بغداد: مطبعة السيماء، ٢٠١٩)، ص ١٢٥.

(٣) عصام انور سليم، مرجع سابق، ص ٥٦١. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٨٣. سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٧٥٣.

المعذور الذي يطلب فسخ عقد الإيجار أن يعرض الطرف الآخر تعويضاً عادلاً^(١). ومن الجدير بالذكر انه لما كان مصدر تعويض هو عقد الإيجار نفسه فإنه يسري عليه ما يسري على عقد الإيجار ذاته من ضمانات تكفل لكلا المتعاقدين استيفائه وعلى النحو الآتي:-

ضمانات المؤجر في استيفاء التعويض:- " إذا طلب المستأجر فسخ عقد الإيجار بالعدر فإنه يلزم بدفع تعويض عادل للمؤجر، وللمؤجر في سبيل استيفاء ذلك التعويض ضمانات تتمثل بحق امتياز المؤجر وحبس المنقولات وحجز التحفظي حتى يستوفي التعويض"^(٢).

ومن الجدير بالذكر "أن امتياز المؤجر لا يقتصر على ضمان الأجرة لمدة ثلاث سنوات أو لمدة الإيجار أن قلت على ذلك في المباني والأراضي الزراعية بمقتضى المادة (١٣٧٤ / ١) من القانون المدني العراقي، بل يضمن فضلاً عن ذلك كل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار ومن قبيل ذلك حق المؤجر في اقتضاء التعويض العادل من المستأجر عند طلبه إنهاء عقد الإيجار لقيام العذر الطارئ فيكون مضموناً بامتياز المؤجر"^(٣).

ضمانات المستأجر في استيفاء التعويض:- يلاحظ أن حق المستأجر العملي الذي ترشحه له القواعد العامة يتمثل بحبس العين المؤجرة، وانسجاماً مع ذلك إذا كان المؤجر هو الذي قام به العذر الطارئ وأنهى الإيجار تبعاً لذلك وجب عليه التعويض، فإذا امتنع المؤجر عن دفع التعويض فإن المستأجر لا يجبر على رد العين المؤجرة حتى يستوفي التعويض أو يحصل على تأمين كافٍ كما جاء في المادة (٧٩٢ / ٢) من القانون المدني العراقي والنصوص القوانين المقارنة المقابلة لها.

ويلاحظ أن المشرع العراقي اوجب على طالب فسخ الإيجار بالعذر الطارئ أن يدفع تعويضاً عادلاً في بعض الأعدار الخاصة التي تطرأ على التعاقد وسكت عن الأخرى، وعلى النحو التالي:-

١- وفاة المستأجر:- لم يشترط القانون العراقي كغيره من القوانين المقارنة على من يطلب إنهاء الإيجار بسبب الوفاة أن يدفع تعويضاً عادلاً وذلك انسجاماً مع الحكمة من اجازت فسخ عقد الإيجار في هذه الحالة.

٢- إعسار المستأجر:- يجب في هذا الصدد أن نفرق بين حق المؤجر في فسخ العقد لإعسار المستأجر وبين حق المستأجر في فسخ العقد لإعسار هو، وعلى النحو التالي:-

- حق المؤجر في فسخ الإيجار لإعسار المستأجر:- بطبيعة الحال أن إعسار المستأجر قد يعرض المؤجر لخطر عدم استيفاء الأجرة عند استحقاقها ولذلك فقد اجاز المشرع العراقي في المادة (٧٨٥ / ١)، للمؤجر أن يفسخ الإيجار إذا لم تقدم له التأمينات الضامنة للوفاء بالأجرة التي لم تحل، ومع ذلك فإنه لا حق للمؤجر في طلب التعويض في هذه الحالة، كما انه لا يحق للمستأجر أن يطالب بالتعويض لأن المؤجر انما يستعمل حقاً منحه له المشرع^(٤)، ولا يضار بإستعمال حقه على هذا النحو.

(١) عصام انور سليم، مرجع سابق، ص ٥٤١.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٦٧.

(٣) عصام انور سليم، مرجع سابق، ص ٥٤٣.

(٤) سعدون العامري، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

- **حق المستأجر في فسخ الإيجار لإعساره:-** " يلاحظ في هذه الصدد أن القانون العراقي والقوانين المقارنة محل الدراسة، اعطت للمستأجر الحق في فسخ الإيجار مع دفع تعويض عادل للمؤجر بسبب إنهاء العقد مبسراً ولكن بشرط أن يكون ممنوعاً من التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن أما إذا كان غير ممنوع من التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، فإنه لا حق له في فسخ الإيجار إذ يستطيع أن ينقل حقه بأحد هذين الطريقين حتى يتمكن من الوفاء بالأجرة"^(١).

وتطبيقاً لذلك إذا أراد المستأجر المعسر أن يفسخ الإيجار لإعساره ولم يكن مرخصاً له بالتنازل عن الإيجار أو بالإيجار من الباطن فإنه يلزم بدفع تعويض عادل للمؤجر، ويكون للمؤجر بهذا التعويض امتياز على منقولات المستأجر الموجودة بالعين المؤجرة وله حق حبسها وفي توقيع الحجز التحفظي عليها باعتبار أن التعويض نشأ بموجب عقد الإيجار، وأما إذا كان مرخصاً له بالتنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن، فإنه يستطيع التخلص من اثر الاعسار بأن يقوم بإجارة حقه في الإنتفاع بالمأجور من الباطن أو أن يتنازل عنه للغير. وانسجاماً مع الحكمة المتوخاة من تشريع نص المادة (٧٨٥) يجب أن يكون التعويض عادلاً أي أن يقدره القضاء أخذاً بنظر الاعتبار إعسار المستأجر، لذلك لا يلزم بأن يكون التعويض كاملاً بحيث يشمل ما لحق المؤجر من خسارة وما فاتته من كسب جراء إنهاء العقد إنهاء مبسراً.

٣- **النقل لمقتضيات الوظيفة العامة :-** اجازت غالبية القوانين المقارنة، للمستأجر فسخ عقد الإيجار إذا اضطر بسبب عمله لتغيير محل اقامته دون أن يكون ذلك بناءً على طلبه أو بسبب خطأ ارتكبه بمناسبة الوظيفة، إلا انه لم تشترط تلك القوانين على المستأجر أن يدفع تعويضاً عادلاً وهذا هو موقف كل من القانون المدني العراقي في المادة (٧٩٣) والقانون المدني المصري في المادة (٦٠٩) والقانون المدني القطري في المادة (٦٣٦)، أما بقية القوانين الأخرى فلم تنص على هذه الحالة بنص خاص وانما تتدرج تحت المبدأ العام في فسخ عقد الإيجار بالعدر الطارئ، وهذا هو موقف كل من القانون المدني الاردني وقانون المعاملات المدنية الاماراتي.

وعليه قد يثار تساؤل حول احقية المؤجر بطلب التعويض إذا ما أراد المستأجر فسخ عقد الإيجار بسبب صدور قرار بنقله من الجهة التي عمل فيها ؟ من الملاحظ "أن المشرع العراقي وبقية القوانين المقارنة لم توجب على المستأجر أن يدفع تعويض عادل للمؤجر، ولو أراد المشرع أن يلزم المستأجر بالتعويض لنص على ذلك صراحة كما فعل في المبدأ العام لإنهاء الإيجار بالعدر الطارئ، فتركه النص على ذلك انما يدل على عدم رغبته في تحميل المستأجر بهذا الالتزام هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن المستأجر انما يستعمل حقاً قرره القانون له فلا يكون عرضةً لأن يطالبه المؤجر بالتعويض لمجرد استعماله ذلك الحق، كما أن هذا الحق مقرر لمصلحة المستأجر وحده وليس للمالك

(١) عبد المنعم البدر اوي، العقود المسماة - الإيجار والتأمين- الأحكام العامة، (الاسكندرية: دار النهضة العربية، ١٩٨٦)، ص ١٣٥. سعدون العامري، مرجع سابق، ص ٣٥٤.

(المؤجر) أن يتمسك به^(١).

إلا أنه وبالرغم من ذلك كان الأولى كما تقول المذكر الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري، "أن يكون هناك محلاً للتعويض العادل في هذا الفرض كما في الفروض الأخرى، ولكن الجهات التي مر بها المشروع آنذاك لم تدخل هذا التعديل ومن ثم يكتفى في هذا الفرض بمراعاة ميعاد التنبيه بالإخلاء"^(٢).

ونتيجة لذلك "لا يرى البعض"^(٣) أن لهذا الاختلاف بين حالة نقل المستأجر لمقتضيات الوظيفة والمبدأ العام في فسخ الإيجار بالعدر الطارئ من حيث التعويض علة، ولربما كانت العلة من ذلك هي أن نقل المستأجر في الغالب أمر متوقع لدى المؤجر وقت التأجير أي أنه معرض في أي وقت أن يطلب منه المستأجر فسخ الإيجار بسبب نقله أما في الفروض الأخرى فهي غير متوقعة فمن المقبول أن يلزم المستأجر بتعويض المؤجر، إذ أن إرادة الطرفين اتجهت منذ إبرام العقد إلى استمراره لنهاية مدته وذلك وفقاً لما هو مألوف"^(٤).

والذي ترجح من ذلك أن اشتراط التعويض في هذه الحالة يكون من باب أولى، إذ أن فسخ عقد الإيجار جاء من طرف المستأجر ويحقق مصلحته ويضر بمصلحة المؤجر على الأرجح في الوقت ذاته، كما أن هذا الوضع قد يؤدي إلى عدم استقرار التعامل فيعزف المؤجرون عن تأجير منازلهم خشية مفاجأتهم بالفسخ، ولاسيما أن بعض القوانين المقارنة جعلت هذا النص من النظام العام إذ يمتنع على المؤجر أن يتفق على خلاف ذلك، ومن هذه قوانين، ما ورد في القانون المدني المصري في مادة (٦٠٩) والقانون المدني البحريني في المادة (٥٥٦).

الخاتمة

نختتم هذه الدراسة بأبرز ما توصلنا إليه من نتائج هامة وما يبنى عليها من توصيات، وعلى النحو التالي:

أولاً: الاستنتاجات

١- لم يضع الفقه الإسلامي نظرية متماسكة الاطراف للحوادث الطارئة تماثل نظرية الفقه الغربي الحديث، وهذا لا يعني أنهم لم يعرفوا هذه النظرية بل عرفوا هذه النظرية من خلال معالجة تطبيقاتها معالجة موضوعية على أساس من العدالة، فأجازوا فسخ الإجارة بالأعدار واختلفوا في الأعدار المبرر للفسخ على قولين، الأول، اجاز فسخ الإجارة بالعدر على نطاق واسع وسواء كان العذر عاماً أم خاصاً إذا أدى إلى ضرر زائد غير مستحق بالعقد، أما القول الثاني، فنجد أنه اجاز فسخ الإجارة بالعدر على نطاق ضيق، فلم يجز فسخ الإجارة بعذر طرأ في غير المعقود عليه، وما بين هذا وذاك انتهج المشرع العراقي منهجاً وسطاً في فسخ الإجارة بالأعدار، فهو في الوقت الذي اجاز فيه فسخ الإجارة بالعدر

(١) عباس حسن الصراف، مرجع سابق، ص ٤٣٤. كمال ثروت الوندائي، مرجع سابق، ص ٥٢٩.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ٨٨٠. سمير عبد السيد تناغو، مرجع سابق، ص ٣١٧.

(٣) سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٧٥٠.

(٤) منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص ٦٢٠.

سواء كان عاماً أم خاصاً، نجد انه لم يعتبر من حيث المبدأ وفاة احد المتعاقدين عذراً مبرراً لفسخ الإجارة به.

٢- أن إجازة الفسخ بكل عذر طراً على المتعاقد اثناء تنفيذه لعقد الإيجار يؤدي الى عدم استقرار التعامل، لذلك احتاط المشرع العراقي لذلك، فلم يرتب على كساد التجارة اثرأ في فسخ عقد الإيجار، ولم يعتبر حاجة المؤجر الى المأجور كمبدأ عام عذراً يفسخ به العقد، وبناء على ذلك، وضع المشرع ضابط يترتب على تحققه فسخ الإيجار بالعذر، ومن ثم فإن العذر الخاص يدور وجوداً وعدمأ مع ضابطه وهو الضرر الزائد أو ما يعبر عنه في القانون بالإرهاق.

٣- أن جميع التصرفات القانونية لا تخلو من الإرهاق في تنفيذها، لذا نجد أن عبارة (الضرر الزائد) التي استخدمها الفقه الإسلامي، أكثر مرونة ودقة من عبارة (الإرهاق) التي استخدمها المشرع العراقي والقوانين المقارنة الاخرى، إذ أن تنفيذ العقد يجب أن يتم بالوضع الذي اتفق عليه المتعاقدان دون تحمل ضرراً زائداً.

٤- أن قيام المتعاقد المعذور بطلب إنهاء عقد الإيجار إنهاء مبتسراً، قد يلحق بالطرف الآخر ضرراً يتمثل بخسارة لاحقة أو كسب فائت، وحرصاً من المشرع على ازالة الضرر الزم المتعاقد طالب الفسخ بتقديم تعويض عادل للطرف الاخرى خن انتهاء العقد قبل انقضاء مدته.

ثانياً: المقترحات

١- اتصف نص المادة (٧٩٢) والتي اجازت فسخ عقد الإيجار بالعذر بالغموض، فقد وردت عبارة (ظروف) مطلقة دون أن تقيد بوصف (الخطورة وعدم التوقع) كما هو عليه الحال في غالبية القوانين المقارنة كالقانون المدني المصري في المادة (٦٠٨)، وهذا ما اثار خلافاً على صعيد الفقه والقضاء في اثبات ذلك الوصف من عدمه، كما قد يكون ذلك مدعاة لإختلاق الأعذار، لذا كان ينبغي أن يقيد المشرع العراقي تلك الظروف بوصف الخطورة وعدم التوقع، حسماً للخلاف وسداً للذرائع.

٢- يلاحظ أن المشرع العراقي اوجب على المتعاقد طالب الفسخ بمقتضى المادة (٧٩٢) دفع تعويض عادل للطرف الآخر عن الضرر الذي قد يصيبه بسبب إنهاء الإيجار قبل انقضاء مدته، واكد على ضرورة استيفائه بفرض ضمانات اخرى، إذ اجاز للمستأجر حبس المأجور حتى يستوفي التعويض أو يحصل على تأمينات تكفل الوفاء به إذا طلب المؤجر فسخ الإيجار بالعذر، واما إذا طلب المستأجر الفسخ فإن هذا التعويض يكون مضموناً بحق امتياز المؤجر وبحبس المنقولات وبالحجز التحفظي استناداً للقواعد العامة، غير أن هذه الضمانة لم نجدها في بعض الأعذار الخاصة التي تطراً على المتعاقد اثناء تنفيذه لعقد الإيجار، ومن امثلة تلك الأعذار إذا ما صدر قرار بنقل المستأجر تبعاً لمقتضيات وظيفته من المدينة التي يوجد فيها محل اقامته الى مدينة اخرى، إذ لم يلزم المشرع العراقي

المستأجر بدفع تعويض للمؤجر على خلاف الأعدار الخاصة الاخرى كإعسار المستأجر مثلاً، إذ لا توجد ليس في التفريق بين الحالتين من علة، خصوصاً أن المبدأ العام قد قضى بدفع تعويض عادل، لذا نقترح على المشرع مساواة هذه العذر بالأعدار الاخرى في وجوب دفع التعويض العادل.

قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم

أولاً: المعاجم اللغوية

- ١- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، بيروت: دار الصادر، ج ٤.
- ٢- احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصر، ج ١، عالم الكتب، د. م، ٢٠٠٨.
- ٣- جبران مسعود، معجم الرائد، ج ١، ط ٧، بيروت _ لبنان: دار العلم للملايين، ١٩٩٢.
- ٤- الحسين عبد الله الطيبي، فتوح الغيب في كشف عن قناع الريب، تحقيق: اياد محمد الغوج، ج ٧، جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، د. م، ٢٠١٣.
- ٥- محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، ط ٥، بيروت: الدار النموذجية، ١٩٩٩.
- ٦- محمد بن محمد الشيباني الملقب بابن الاثير، النهاية في غريب الحديث والاثر، ج ٣، بيروت: المكتبة العلمية، ١٩٧٩.

ثانياً: مراجع الفقه الإسلامي

أ- الفقه الحنفي

- ١- احمد بن محمد بن جعفر البغدادي القدوري، التجريد، تحقيق : مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية ا. د. محمد احمد سراج و ا. د. علي جمعة محمد، ج ٧، ط ٢، القاهرة: دار السلام، ٢٠٠٦.
- ٢- بدر الدين العيني الحنفي، البنائة شرح الهداية، التحقيق : ايمن صالح شعبان، ج ١٠، بيروت _ لبنان: دار الكتب العمية، ٢٠٠٠.
- ٣- زين الدين بن ابراهيم بن نجيم الحنفي، البحر الرائق في شرح كنز الدقائق، ج ٨، ط ٢، دار الكتاب الإسلامي، د. م، د.ت.
- ٤- عبد الله بن محمود بن مودود الموصل الحنفي، الاختيار في تحليل المختار، تعليق : محمود ابودقيقة (من علماء الحنفية)، ج ٢، القاهرة: مطبعة الحلبي، ١٩٣٧.
- ٥- علاء الدين ابوبكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع، ج ٤، مصر: مطبعة الجمالية، ١٩٠٩ - ١٩١٠.
- ٦- علاء الدين السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج ٢، ط ٢، بيروت _ لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤.

- ٧- علي القاري الحنفي، فتح باب العناية بشرح النقاية، تحقيق : محمد نزار التميم وهيثم نزار التميم، ج ٢، بيروت _ لبنان: دار الارقم بن ابي الارقم، ١٩٩٧.
- ٨- علي بن ابي بكر المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج ٣، تحقيق : طلال يوسف، بيروت: دار احياء التراث العربي، د.ت.
- ٩- فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الفرغاني، شرح الزيادات لمحمد بن الحسن الشيباني، تحقيق : د. قاسم اشرف نور احمد ومحمد تقى العثماني ود. وهبة الزحيلي، ج ٤، باكستان: المجلس العلمي، ٢٠٠٠.
- ١٠- محمد بن احمد السرخسي، المبسوط، ج ١٦، مصر: مطبعة السعادة، د.ت.
- ١١- محمد بن الحسن الشيباني، الاصل، تحقيق : د. محمد بوينوكالان، ج ٣، بيروت: دار بن حزم، ٢٠١٢.
- ١٢- محمد قدري باشا، مرشد الحيران الى معرفة احوال الانسان، ط ٢، بولاق: المطبعة الكبرى الاميرية، د.ت، ١٨٩١.
- ب- الفقه المالكي**
- ١- جلال الدين بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، تحقيق : أ. د. حميد بن محمد لحمر، ج ٣، بيروت _ لبنان: دار الغرب الإسلامي، ٢٠٠٣.
- ٢- عبد الوهاب المالكي، عيون المسائل، تحقيق : علي محمد ابراهيم بورويبة، بيروت _ لبنان: دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٠٩.
- ٣- محمد بن يوسف المواق المالكي، التاج والاكلیل لمختصر الخلیل، ج ٧، بيروت _ لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤.
- ج- الفقه الشافعي**
- ١- محمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج، تحقيق : علي محمد معوض وعادل احمد عبد الموجود، ج ٣، بيروت _ لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٩٤.
- ٢- محمد بن موسى الدميري الشافعي، النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق : لجنة علمية، ج ٥، جدة: دار المنهاج، ٢٠٠٤.
- ٣- محمد نجيب المطيعي الشافعي، تكملة المجموع شرح المذهب، ج ١٥، بيروت _ لبنان: دار الفكر، د.ت.
- ٤- عبد الكريم محمد الرافعي، فتح العزيز بشرح الوجيز، ج ٦، دار الفكر، د. م، د. ت.
- د- الفقه الحنبلي**
- ١- ابن قدامة الحنبلي، المغني، تحقيق: عبد الله التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، ج ٨، ط ٣، الرياض: دار عالم الكتب، ١٩٩٧.

- ٢- عبد الرحمن البعلي الحنبلي، كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح اخصر المختصرات، ج ٢، بيروت _ لبنان: دار البشائر الإسلامية، ٢٠٠٢.
- ٣- عبد الرحمن بن ابي عمر الحنبلي، الشرح الكبير على المقنع، تحقيق: محمد رشيد رضا، ج ١٤، بيروت _ لبنان: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ١٩٨٣.
- هـ- **الفقه الظاهري**
 - ١- علي بن احمد بن سعيد بن حزم الاندلسي، المحلى بالأثر، تحقيق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، ج ٧، بيروت _ لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٨٨.
 - و- **الفقه الزيدي**
 - ١- محمد حسن العلوي الكوفي، الجامع الكافي في فقه الزيدية، تحقيق: عبد الله حمود العزي، ج ٥، مؤسسة المصطفى الثقافية، اليمن _ صعدة، ٢٠١٤.
 - ز- **الفقه الجعفري**
 - ١- محمد حسين الغروي الاصفهاني، الإجارة، تحقيق: لجنة التحقيق، ج ١، قم _ ايران: مطبعة مؤسسة النشر الإسلامي، مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، د.ت.
 - ٢- محمد كاظم الطباطبائي، العروة الوثقى - جماعة المدرسين، تحقيق: مؤسسة فقه الثقلين الثقافية، ج ٤، قم _ ايران: مطبعة الزيتون، منشورات ميثم التمار، ٢٠٠٦-٢٠٠٧.
 - ٣- مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي، موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت عليهم السلام، ج ٤، مطبعة بهمن، (قم _ ايران: مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي، ٢٠٠٥.
 - ٤- الميرزا جواد التبريزي، تنقيح مباني العروة، ج ١، ايران: دار الصديقة الشهيدة، ٢٠١٤ _ ٢٠١٥.
 - ٥- يوسف البحراني، الحقائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة، تحقيق وترجمة: محمد تقي الايرواني، ج ٢١، قم _ ايران: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين، د.ت.
- ثالثاً: المراجع القانونية**
 - أ- **الكتب**
 - ١- امل شربا وعلي جاسم، العقود المسماة - عقد الإيجار، منشورات جامعة دمشق، د. م، ٢٠١٣ - ٢٠١٤.
 - ٢- جعفر جواد الفضلي، الوجيز في العقود المسماة - البيع والإيجار والمقاول، الموصل: دار ابن الأثير، ٢٠٠٥.
 - ٣- حسن عداي الدجيلي، شرح قانون إيجار العقار، بغداد: مطبعة عصام، ١٩٨٣.
 - ٤- حسن علي الذنون، دور المدة في العقود المستمرة، الموصل: دار الكتب، ١٩٨٨.
 - ٥- راقية عبد الجبار، العقود المسماة - البيع والإيجار، الاسكندرية: مكتب الجامعي الحديث، ٢٠١٦.

- ٦- رعد طارش كعيد، /احكام عقد الإيجار في القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، بغداد: مطبعة السيماء، ٢٠١٧.
- ٧- رعد طارش كعيد، قانون إيجار العقار رقم ٨٧ لسنة ١٩٧٩، بغداد: مطبعة السيماء، ٢٠١٩.
- ٨- سعدون العامري، ومذكرات في العقود المسماة – البيع والإيجار، بغداد: مطبعة المعارف، ١٩٦٦.
- ٩- سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني- العقود المسماة، ج ٢، ط ٤، الاسكندرية: دار النهضة العربية، ١٩٩٣.
- ١٠- سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار – الإيجار بوجه عام، الاسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٦٩.
- ١١- عباس حسن الصراف، شرح عقدي البيع والإيجار في القانون المدني العراقي، بغداد: مطبعة الاهالي، ١٩٥٦.
- ١٢- عبد الرزاق السنهوري، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء الإيجار والعارية، المجلد الثاني، ج ٦، لبنان: دار احياء التراث العربي، ١٩٦٨.
- ١٣- عبد الفتاح عبد الباقي، عقد الإيجار، ج ١، دار الكتاب العربي، د. ت.
- ١٤- عبد الفتاح عبد الباقي، احكام القانون المدني المصري – عقد الإيجار، الجزء ١، مصر: دار الكتاب العربي، ١٩٥٢.
- ١٥- عبد الكريم النملة، المذهب في علم اصول الفقه المقارن، ج ١، الرياض: مكتبة الراشد، ١٩٩٩.
- ١٦- عبد المنعم البدر اوي، العقود المسماة – الإيجار والتأمين- الأحكام العامة، الاسكندرية: دار النهضة العربية، ١٩٨٦.
- ١٧- عبد المنعم فرج الصدة، محاضرات في عقد الإيجار، مصر: مكتبة ومطبعة البابي الحلبي وأولاده، ١٩٥٦ – ١٩٥٧.
- ١٨- عبد الناصر توفيق العطار، شرح احكام الإيجار، القاهرة: القاهرة الحديثة للطباعة، ١٩٧٠.
- ١٩- عصام انور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٧.
- ٢٠- عصمت عبد المجيد، الضرورة الملجئة للسكن، بغداد: دار القادسية للطباعة، د. ت.
- ٢١- علي هادي العبيدي، العقود المسماة البيع والإيجار وفقا لقانون المدني وقانون المالكين والمستأجرين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د. م، ٢٠٢٠.
- ٢٢- فتحي الدريني، النظريات الفقهية، ط ٤، منشورات جامعة دمشق، ١٩٩٦ – ١٩٩٧.

- ٢٣- قذافي عزات الغنائيم، العذر واثره في عقود المعاوضات المالية في الفقه الإسلامي، ط ١، الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨.
- ٢٤- كمال قاسم ثروت الوندائي، شرح / احكام عقد الإيجار، بغداد: مطبعة الزهراء، ١٩٧٤ - ١٩٧٥.

- ٢٥- محمود عبد الرحمن محمد، الوجيز في عقد الإيجار، القاهرة: دار النهضة العربية، د.ت.
- ٢٦- مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دمشق: دار القلم، ١٩٩٨.
- ٢٧- منصور مصطفى منصور، مذكرات في القانون المدني العقود المسماة- البيع والإيجار، مصر: دار المعارف، ١٩٥٧.
- ٢٨- وزارة الاوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٢٨، مصر: مطابع دار الصفاة، ١٩٨٣ - ٢٠٠٦.

ب- الرسائل والاطاريح

- ١- صالح سعد السحيمي، "احكام عقد الإجارة في الشريعة الإسلامية"، اطروحة دكتوراه، شعبة الفقه، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، ١٩٨٣.
- ٢- عبد الحي الحجازي، "عقد المدة - عقد المستمر والدوري التنفيذ"، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة ابراهيم باشا الكبير، ١٩٥٠.

رابعاً: أحكام القضاء

- ١- محكمة التمييز العراق، رقم القرار ٧٦ / الهيئة العامة / ٧٢ في ١٣/٥/١٩٧٢. اعداد المحامي فوزي كاظم المياحي، حالات الإنذار والتنبيه في القانون المدني العراقي تطبيقات قضائية، مكتبة الصباح، بغداد، د.ت.
- ٢- محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية رقم القرار ٢١/ضرورة ملجئة/١٩٨٠ في ١٦/١/١٩٨٠، منشور في صفحة مجلس القضاء الأعلى.
- ٣- محكمة استئناف الرصافة رقم القرار ٣١١/تخلية/٢٠٠٨ في ٨/٩/٢٠٠٨ منشور في صفحة مجلس القضاء الأعلى.
- ٤- محكمة استئناف الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية رقم القرار ١٥٣/مدني/ ٢٠١٥ في ١١/١٠/٢٠١٥، منشور في صفحة مجلس القضاء الأعلى.
- ٥- قرار محكمة قضاء الموظفين ذي العدد ٧١٩ / تمييز/ ٢٠٢٣ في ١٦/٧/٢٠٢٣.

خامساً: النصوص القانونية

أ- القوانين العراقية

- ١- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
- ٢- قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.
- ٣- قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥.

ب- القوانين العربية

- ١- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- ٢- القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.
- ٣- قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ المعدل.
- ٤- القانون المدني البحريني رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١.
- ٥- القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤.

ج - القوانين الأجنبية

- ١- القانون المدني الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٤ وتعديله الصادر في ٢٠١٦.
- ٢- التقنين الالتزامات السويسري الصادر في ٣٠ مارس لسنة ١٩١١ وتعديله الصادر في ٢٠٢٤/١/١.