

نحو رؤية جديدة
لتحديد مستحق التعويض عن المحدثات في العقار
المؤجر
دراسة مقارنة

د. محمد سعيد الرحو
أستاذ القانون الخاص المساعد
جامعة البحرين / كلية الحقوق

تمهيد

يعد عقد الإيجار من العقود الشائعة جدا في المجتمع، إذ يحتل هذا العقد مع توأمه عقد البيع مكانة الصدارة بين العقود الملزمة للجانبين، بل إنهما، من دون تردد، يشكلان العمود الفقري للمعاملات المالية، فلا يكاد أحدٌ يستغني عن إبرام مثل تلك العقود، على نحو مستمر، فهما من أهم الوسائل القانونية التي تشبع حاجيات الفرد في نطاقها.

وإذا كان عقد البيع يرد على رقبة المال والانتفاع منه، كقاعدة عامة، فإن عقد الإيجار، وهو الذي يهمننا في بعض آثاره، من العقود التي ترد على المنفعة، فالانتفاع من المأجور هو المحل الرئيس للعقد.

ولما كان عقد الإيجار من العقود الملزمة للطرفين فإنه يرتب التزامات متقابلة ومتبادلة على عاتق طرفيه المؤجر والمستأجر، وهي التزامات تولت التشريعات المدنية تبيانها وتنظيم أحكامها، وقد أضحت معروفة تماماً لدى الباحثين في مجال القانون المدني.



وإذا كانت معظم تلك الالتزامات تظهر في أثناء سريان العقد كدفع الأجرة وتمكين المستأجر من شغل المأجور، فإن بعضاً منها يعد آثاراً للعقد المذكور لا تتبلور إلا عند انتهاء مدة العقد، فإنتهاء العقد يعني انتهاء العديد من الالتزامات التي نتجت عنه وصاحبته في أثناء سريانه، ويعني في الوقت نفسه ظهور آثار جديدة يجب مراعاتها مع انتهائه.

ولا شك في أن مقدمة تلك الآثار هي المحدثات التي يحدثها المستأجر في المأجور في أثناء سريان مدة العقد، فالمستأجر قد يقدم أثناء شغله المأجور، خاصة عندما يكون عقاراً، على إحداث العديد من المحدثات أو المسندات والإضافات التي تشبع رغباته وتؤمن له أقصى درجات الانتفاع من المأجور، ولا أحد يشك في أن تلك المحدثات ذات قيمة مادية غير ثابتة تقدر بها سواء عند إنشائها أو عند انتهاء العقد.

إن هذه المحدثات تعد أحد إفرازات عقد الإيجار، التي تشير العديد من الإشكالات القانونية، لاختلاف زوايا النظر فيها بسبب تباين أنواعها وطبيعتها، واختلاف زوايا النظر فيها من قبل المؤجر والمستأجر، ولاشك في أن هذا التباين قد انعكس على التشريعات المدنية التي عالجت موضوعها على نحو متفق تارة. ومتباين في أحيان عديدة.

فبعض منها يعد ضرورياً وبعضها الآخر يعد نافعاً ومفيداً، على حين قد يعد بعضها كمالياً، كما أن تلك المحدثات قد تعود بالنفع على المأجور، ولربما عاد بعضها بالنفع على المستأجر ولو كان على حساب الإضرار بالمأجور.

على أن هذه المحدثات لا تثير العديد من الإشكالات القانونية إلا عندما تكون مما يتعذر رفعها، فالمحدثات التي يمكن رفعها لا تثير إشكالات مهمة إذا ما رفع المستأجر تلك المحدثات بانتهاك مدة العقد.

وإزاء تباين هذه الحالات واختلاف الأحكام القانونية التي تحكمها في كيفية معالجة هذه الحالات، ولكونها لم تحظ بدراسة تفصيلية ومتخصصة، على حد علمنا، من قبل الفقه المدني، ولشروع المسائل والمشاكل التي تنجم عن هذه المحدثات إثر اختلاف المؤجر والمستأجر بصدها وكثرة الدعاوى الخاصة بها المعروضة على القضاء، لا سيما القضاء المصري والعراقي، ونظراً لاختلاف القواعد القانونية التي تحكم هذا الموضوع في التشريع البحريني عنها في التشريع المصري والعراقي وتباينها في العديد من التشريعات المدنية العربية وانعكاس ذلك على التعويض الناتج عنها وكيفية الحكم فيه ومقداره والمسؤول عنه والمستفيد منه — رأينا جعل هذا الموضوع محلاً لبحثنا المتواضع ليكون إحدى المحطات البسيطة في ذلك السفر القانوني العربي الزاخر الذي أرساه العديد من أعلام الفقه العربي.

ونظراً لتعدد أنواع المحدثات وسعة نطاقها فضلنا اختصار البحث على المحدثات النافعة، دون أن نغفل الإشارة لبقية أنواعها والمقارنة بينها، كما فضلنا اختصار البحث في المحدثات التي تقام في العقار المأجور دون سواه من المأجور.

وفي سبيل تنظيم هيكل البحث رأينا توزيعه على ثلاثة فصول، تناولنا في الفصل الأول ماهية المحدثات وما يتفرع عن ذلك من مباحث وفروع، وخصصنا الثاني منهما لمصير المحدثات، وعقدنا الفصل الأخير لبحث أحكام المحدثات.

الفصل الأول

ماهية المحدثات

سنعرض في هذا الفصل إلى تحديد مفهوم المحدثات وبيان أنواعها وشروطها ونطاقها، وسنخصص لكل من هذه العناوين مبحثاً خاصاً بها.

المبحث الأول

التعريف بالمحدثات

يستلزم التعريف بالمحدثات تحديد مفهومها وبيان الشروط القانونية الواجب توافرها وهذا ما سنبحثه في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

مفهوم المحدثات

إذا كان عقد الإيجار، كما هو متفق عليه قانوناً، من العقود التي ترد على المنفعة، التي تجيز للمستأجر أن ينتفع بالمأجور مدة معينة مقابل دفع بدل الأجرة عنها، فإن مدة الانتفاع من المأجور قد تستمر لفترات طويلة جداً، لاسيما في حالة الامتداد القانوني للعقد، ولا شك في أن استمرار المنفعة على هذا النحو قد ينعكس على المأجور فيظهر نوعاً من التفاعل بين تلك المنفعة وبين حرص المستأجر على استمرارها وضمان انسيابها، وهذا لا يتحقق إلا بالمحافظة على المأجور على الوضع المقبول وصيانتها، فالمحافظة على المأجور وصيانتها هي أحد الالتزامات المتبادلة التي يتحمل أعباءها المؤجر والمستأجر، فالأول مكلف قانوناً أن يسلم المأجور للمستأجر في حالة تصلح للانتفاع منه على وفق الغرض المعد له، وعليه البقاء على التزامه على نحو متواصل طيلة فترة العقد، والتزامه بذلك يمكن عدة من الالتزامات المستمرة⁽¹⁾ والمستأجر ملزم بالقيام بالترميمات التي يحتاجها المأجور خلال مدة العقد والتي جرى العرف على وجوب قيامه بها⁽²⁾. والوفاء بهذه

(1) تنص المادة 512 بحريني على أنه "يلتزم المؤجر بتسليم المأجور وملحقاته في حالة يصلح معها لاستيفاء المنفعة المقصودة، وفقاً لما تم الاتفاق عليه أو لطبيعة المأجور".

(2) تنص المادة (533) بحريني على "الإصلاحات البسيطة التي يقتضيها استعمال المأجور استعمالاً مألوفاً تكون على عاتق المستأجر".

الالتزامات قد يتطلب القيام بأعمال ضرورية تتمثل، أحياناً، في صيانة المأجور، وأحياناً أخرى في إقامة محدثات ضرورية لازمة له.

وهذه المحدثات الضرورية اللازمة لإدامة المأجور ذات تكييف قانوني متميز ومتباين عن تلك المحدثات التي يقوم بها المستأجر من تلقاء نفسه بقصد إجراء تحسينات على العقار المأجور، وإذا ما أردنا إيضاح مدلول تلك الموجودات (المحدثات) التي يحدثها المستأجر فإن الفقه المدني يكاد يجمع على أن مفهومها ينحصر في تلك الأعمال التي يقوم بها المستأجر بقصد إجراء تحسينات على العقار المأجور تزيد من قيمته وتعزز من منفعته⁽³⁾. فالمستأجر الذي يقدم، مثلاً، على إنشاء الجدران القديمة المتآكلة للمأجور بالمرمر أو ربط منظومة تبريد أو مصعد إنما أضاف تحسينات له. والأمثلة على ذلك لا يمكن حصرها، كالأعمال أو الإكساء... الخ، من مواد إنشائية قد تكون ملتصقة بالمأجور مما يتعذر فصلها لإحداثها بمواد من جنس المأجور، وقد تلحق بالمأجور بمواد أخرى كالحديد والأخشاب والألمنيوم كما قد تتجسد بمغروسات إذا كان المأجور أرضاً زراعية⁽⁴⁾.

وبغض النظر عن نوع المادة المستخدمة في المحدثات يُعدّ البحث عما إذا كانت تلك المحدثات سواءً أكانت بناءً أو غرساً مما يمكن رفعها أولاً من الأمور المهمة، وعما إذا كان يمكن رفعها مع تضرر المأجور أو بغض النظر عما إذا كان سيلحق الضرر فيها أو لا، فتحديد طبيعتها له بعد مؤثر في التكييف القانوني الذي يتمخض عنه تحديد نوع المطالبة ونطاقها.

ولا شك في أن هناك فروقاً بين تلك المحدثات التي تلتصق بالمأجور بحيث لا يمكن فصلها عنه إلا بتغيير هيئتها، كلاً أو جزءاً، إما بتفكيكها أو إتلافها على النحو الذي يغير طبيعتها ويخرجها عن الغرض الذي أعدت من أجله، بحيث يصبح من المتعذر الاستفادة منها كلاً أو جزءاً، ويلحق الضرر فيها أو بالمأجور، وبين ما يضعه المستأجر في المأجور من أشياء ومعدات وأجهزة لتأمين القيام بأعماله أو تيسير سبيل الانتفاع من المأجور مما يغلب عليها الصفة الوقتية، والتي يمكن رفعها عند إخلاء المأجور من دون أضرار تصيب المأجور ومن دون آثار قانونية أخرى، فالمستأجر الذي ينصب مثلاً، جهاز تبريد في المأجور وما يستتبعه في المجاري الخاصة به يمكنه رفعه على وفق النحو الذي وضعه، والثريات التي يصنعها في سقف مشتملات الدار يمكنه إزالتها بسهولة من دون مساس بالمأجور... الخ وهكذا.

3 الأستاذ الدكتور، رمضان أبو السعود، عقد الإيجار، منشأة المعارف، 1996، ص 662.

4 السنهوري باشا، الوسيط، ج 6، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء - الإيجار والعارية، القاهرة، ف 430، ص 820.

والمحدثات التي تدخل ضمن هذا المفهوم عادةً ما يقوم بها المستأجر. لكن التساؤل يثار في حالة تغير الوصف (اليد) فهذا مالك يبيع عقاره، ثم يستأجره من مشتريه فإذا تحولت يده من مالك إلى مستأجر فلا يحق المطالبة بتلك المحدثات التي كان قد أحدثها أثناء ملكيته للدار لأنها كانت قد عدت ضمن المبيع.

ويقتصر مدلول (الموجودات) على ما يقوم به المستأجر في العين المؤجرة فقط، فلا يشمل تلك الأعمال التي يتولى المستأجرون أو الجمعية المكلفة بإدارة العمارة القيام بها في المرافق المشتركة للعمارة، فتلك الأعمال لها تكييف قانوني خاص⁽⁵⁾. تخرج عن نطاق تلك المحدثات.

ويسري هذا المفهوم على ما يقوم به المستأجر من أعمال نافعة وتحسينات في المأجور خلال مدة العقد سواء أكانت تلك الأعمال قد تمت في المأجور أو ملحقاته كالحديقة أو السطح، أو جزء آخر يعود للمأجور ويلتصق به على نحو لا يستفيد أحد من المستأجرين منه، أو لا يفيد أياً من الأعيان المؤجرة الأخرى⁽⁶⁾.



وينبغي التمييز، كما سنرى لاحقاً، بين المصروفات الضرورية التي يحتاجها المأجور للإبقاء عليه نحو حفظه العين المؤجرة من الهلاك أو التلف، وبين أعمال التحسينات، ولذلك يجب أن نستثني من نطاق أعمال التحسينات أعمال الترميمات الضرورية التي قد يقوم بها المستأجر ليتسنى له الانتفاع من المأجور واستمرار هذا الانتفاع بغض النظر عن مدى تعلقها بأعمال الحفظ والتلف⁽⁷⁾.

كما ينبغي أيضاً التمييز بين الأعمال الكمالية وبين أعمال التحسينات، فيكفي لعدّ ما يحدثه المستأجر من أعمال في المأجور أعمالاً نافعة أن تؤدي إلى زيادة قيمة العقار من دون اشتراط أن تكون لازمة للانتفاع منه⁽⁸⁾.

والمعيار الذي ينبغي التقيد به لعدّ ما يحدثه المستأجر من بناء ومحدثات مما يدخل ضمن أعمال التحسينات أو عدمه هو معيار موضوعي مادي وليس معياراً شخصياً، فالعبرة في عدّ

5 تنص المادة (1/125) مدني على "نققات حفظ الأجزاء المشتركة وصيانتها وأدائها وتجديدها يتحملها جميع الملاك كل بنسبة حصته في تلك الأجزاء" وكذلك المادة (816) مدني.

6 د. أبو السعود، المرجع السابق، ص 664.

7 د. أبو سعود، المرجع السابق، ص 660.

8 د. سمير عبد السيد تاغو، عقد الإيجار، منشأة المعارف، 1997-1998، ص 256.

الأعمال التي يحدثها المستأجر مما تتضوي تحت نطاق التحسينات بما يعود على المأجور بالفائدة والمنفعة، وليس العبرة في أن تعود بالمنفعة على المستأجر شخصياً بحيث إنها تيسر وتزيد سبل انتفاعه بالمأجور مراعاة لشخصه أو ظروفه أو عائلته أو مهنته.... (9).

والأصل إحداث تلك الأبنية والمحدثات في أثناء فترة سريان فترة العقد سواء أكانت ضمن المدة الأصلية للعقد أو عند تجديده لمدد أخرى إضافية، أو عند امتداده بحكم القانون (10).

ولذلك لا يعد ما يحدثه المستأجر من أعمال بعد انتهاء مدة العقد وبقائه شاغلاً للعقار من دون سند قانوني من ضمن أعمال التحسينات ولا تسري عليها الأحكام القانونية الخاصة بها (11).



9 (مثل دفع مؤثرات صوتية أو جزئية لمساعدة المستأجر الأعمى أو الأطرش لاستخدام المأجور....).

10 تجيز بعض التشريعات امتداد سريان عقد الإيجار قانوناً ما دام المستأجر شاغراً للمأجور ومستمراً في دفع الأجرة.... انظر نص المادة (3) من قانون إيجار العقار العراقي لسنة 1979 المعدل.

11 كأن يكون محكوماً بالتخلية واستمر شاغلاً للمأجور بعد الحكم وحتى التخلية الفعلية وتركه له.

المبحث الثاني

أنواع المحدثات

تقر العديد من التشريعات المدنية، يؤيدها في ذلك الفقه المدني⁽¹²⁾، بوجود أنواع عديدة من المحدثات تختلف باختلاف زوايا النظر إليها، ولهذا الاختلاف أثره من حيث الغرض في هذه المحدثات والقائم بها وملكيته والتعويض عنها. وفي سبيل ذلك يفرق التشريع والفقه المدني بين المحدثات والمصرفات الضرورية التي يتحتم القيام بها، وبين المصرفات النافعة التي تؤدي إلى تحسين العقار المؤجر وبين تلك المحدثات الكمالية، وللإحاطة ولو بشكل موجز، بهذه الأنواع الثلاثة من المحدثات، نتناولها في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

المحدثات الضرورية

لا شك في أن عقد الإيجار يفرض على عاتق طرفيه العديد من الالتزامات، ومن تلك الالتزامات المفروضة على المؤجر التزامه بالقيام بالأعمال المطلوبة لجعل المأجور دائماً في وضع صالح للانتفاع منه حسبما أعد له وبقية من الهلاك. ويترتب على ذلك، أن على المؤجر القيام بما يفرضه عليه هذا الالتزام لحفظ العين المؤجرة من الهلاك، وعليه المبادرة بذلك من دون تأخير، فمثل هذه الأعمال تتعلق بسلامة المأجور بل وتمس هيئته ورقبته وتؤثر في بقاءه، فعلى المؤجر مثلاً، القيام بأعمال تقوية الأسس التي بدأت تتآكل وتضعف أو وقف تصدع الجدران خشية انهيارها أو تصليح سقوف المأجور التي لو تركت ربما تكون عرضة للسقوط.....

وإذا كانت مثل هذه الأعمال تعد من الالتزامات الواجبة على المؤجر فإن التشريعات المدنية قد عدتها أيضاً من الحقوق الممنوحة للمؤجر، فللمؤجر القيام بمثل تلك الأعمال حتى مع معارضة المستأجر إجرائها أو دون مطالبة القيام بها⁽¹³⁾.

12 () انظر على سبيل المثال نص المواد (515) والمادة (715) والمادة (533) من القانون المدني البحريني.
13 () تنص المادة (1/517) بحريني على أن "للمؤجر أن يجري جميع الإصلاحات المستعجلة التي تكون ضرورية لحفظ المأجور، ولو عارض المستأجر،.....".



ويتفق الفقه المدني مع التشريع على أن القيام بمثل تلك الأعمال واجب على المؤجر وفي الوقت نفسه حق له، وأن له القيام بها حتى مع معارضة المستأجر أو عدم طلبه القيام بها⁽¹⁴⁾.

وفي رأينا المتواضع أن مثل هذا الوصف المتعدد له ما يسوغه، فالمأجور يعود للمؤجر وهو الذي ينتفع منه عبر استغلاله والاستفادة من بدلات تأجيرها، وانتفاعه بذلك سيبقى متواصل مادام العقار في وضعه السليم، وهو الذي سيتحمل عبء هلاكه والأضرار الناجمة عن ذلك إذا سيحرم عندئذ من منفعته ولربما حتى من رقبته.

وقد ترد المحدثات الضرورية في أكثر من صورة، فهناك الأعمال الضرورية لحفظ العين من الهلاك - كما رأينا - ولكن قد تكون المصروفات ضرورية للانتفاع من العين من دون أن تكون ضرورية لحفظها من الهلاك، فقد يحدث المؤجر بعض الأعمال الضرورية التي تمكنه من الانتفاع من المأجور وتؤمن استمرارية ذلك دون أن تكون ضرورية لحفظ العين من الهلاك، وبمعنى آخر قد لا تؤثر مثل تلك الأعمال، للوهلة الأولى، في رقبة العقار لكن إحداثها يغدو ضرورياً لتأمين الانتفاع منه واستمراره، فإصلاح المرافق المشتركة كالسلالم مثلاً والمداخل أو المصاعد أمر لا يؤثر على رقبة المأجور وحفظه، ابتداءً، إنما يضمن حسن الانتفاع، لكن من المؤكد أن هنالك تداخلاً حقيقياً بين المنفعة والرقبة، إذ أن حفظ العقار، وصيانته سيتفاعل مع رقبة العقار، وإهمال القيام بمثل تلك الأعمال سينعكس على أوجه الانتفاع من المأجور.

كما إن هنالك ما يسميه بعض الفقهاء، وبحق، الترميمات الإيجارية، وهي الأعمال التي تشمل أعمال الصيانة والتصليلات التي تنجم عن استعمال بعض مرافق المأجور مما تكون عرضة للتلف والاستهلاك على نحو متوقع بسبب كثرة الحاجة لاستعمالها سواءً أكان ذلك نتيجة الاستعمال الاعتيادي المألوف للمأجور أو حتى بسبب أخطاء المستأجر، وعادةً ما تتسم هذه الأعمال بالبساطة التي جرى العرف أن يتولى المستأجر القيام بها⁽¹⁵⁾.

14 السنهوري باشا، المرجع السابق، ف225، ص367 ويستشهد الفقيه الكبير رحمه الله بما ورد في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني ومما جاء فيها " ... وهذه الترميمات الضرورية وهي اللازمة لا للانتفاع بالعين بل لحفظها من الهلاك وهذه تكون على المؤجر بل هي أيضاً من حقه....".

15 مثل إصلاح الزجاج وصنابير المياه وشموعات الإنارة (ولا نريد الإطالة في الخوض في تفاصيل مثل هذه الأعمال لأنها تخرج عن نطاق البحث. للتوسع انظر السنهوري، ص249 و387). وانظر المادة (533) مدني بحريني التي نصت "الإصلاحات البسيطة التي يقتضيها استعمال المأجور استعمالاً.....".

والأصل أن يلتزم المؤجر القيام بالأعمال الضرورية لحفظ العين من الهلاك كما يلتزم، كقاعدة عامة بالأعمال الضرورية اللازمة للانتفاع من العين، فإذا امتنع عن القيام بتلك الأعمال كان للمستأجر أن يتولى ذلك ويقوم بها على حسابه، وله أن يستقطع ما أنفقه من بدل الإيجار⁽¹⁶⁾.

ولا شك في أن مثل هذه القواعد لا تعد من قواعد النظام العام، فيجوز الاتفاق على تحديد مسؤولية القيام بها، وعندها يتعين احترام مثل ذلك الاتفاق والتقييد به.

ومن نافلة القول التأكيد على أن تلك الأعمال تكاد تلتصق بالمأجور وتكون ملكيتها للمؤجر، فإذا ما تعرض لها المستأجر عند إخلائه للمأجور فإنه سيكون ملزماً بالتعويض.

المطلب الثاني

المحدثات الكمالية

يراد بالمحدثات الكمالية تلك الأعمال غير الضرورية أو النافعة التي يقوم بها المستأجر في المأجور أثناء شغل له، كرغبته في تزيين أو زخرفة الجدران أو السقوف أو طليها ببعض الأصباغ أو الرسوم، أو رصف الأرض بالأرضيات الخشبية أو السيراميك، وهي لاتعد من قبيل الأعمال الضرورية التي ترتبط بحفظ المأجور أو صيانتها، كما أنها ليست من الأعمال النافعة التي قد يقدم عليها لتحسين سبل الانتفاع من المأجور، وهي لاتعد، أيضاً، من أعمال الترميمات الإيجارية التي يجب عليه القيام بها⁽¹⁷⁾، فهي أعمال يحدثها المستأجر على وفق مشيئته وبما يتلاءم مع رغباته وربما تلبى هواياته، فالحاجة إليها لاتظهر إلا من خلال تلك الرغبة الشخصية للمستأجر التي قد تؤمن له تحقيق الانتفاع الأفضل من المأجور على وفق ما يتلاءم ومصالحه دون أن يقابلها منفعة ما للمأجور، بل ربما يسبب إقامتها بعض الأضرار بالمأجور مثل حفر بعض الأرضيات لتثبيت أعمدة الزخارف أو تعليق الثريات أو ثقب بعض الجدران لنصب بعض اللوحات أو المصابيح الضوئية الإضافية أو تحويل بعض مرافق المأجور لتسهيل المرور فيه واستغلال تابعيه له ... الخ.

وخلاصة القول أن مثل هذه الأعمال تقاس بالمعيار الشخصي المرتبط بشخص المستأجر وليس وفق المعيار الموضوعي الذي يدور مع مدى انعكاس تلك الأعمال على المأجور، وإذا كان المؤجر

16 انظر في ذلك المادة (517) بحريني والمادة (567) مصري. والمادة (750) عراقي ... وفي الفقه انظر السنهوري، المرجع السابق، ص 354 ف 213 و 215 وغيرها.

17 نظر السنهوري، المرجع السابق، ص 731، و رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 662.

ملزماً بتسليم المأجور بما يضمن الانتفاع منه على النحو المعد له فهو غير ملزم ان يتحمل تبعة تلك الأعمال التي تملئها رغبة المستأجر أو خياله دون اتفاق على ذلك.

لكن يمكننا التساؤل عن مدى تحمل المستأجر لنفقات تلك الأعمال الكمالية التي قد تفرض عليه، فقد تفرض السلطات البلدية والمحلية العامة، مثلاً، على المستأجر صيغ أو طلاء واجهة المأجور أو وضع بعض الزينة فيه .. ففي مثل هذه الحالات وغيرها نرى أن تلك المحدثات، ولو كانت كمالية، تلتصق بالعقار ويجب تطبيق المعيار الموضوعي عند النظر إليها، ومن ثم وجوب تحمل المؤجر مصروفات إقامتها، لاسيما تلك الأعمال التي يتطلب إقامتها بين فترات زمنية متباعدة ويمتد أثرها لسنوات طويلة لا يستفيد المستأجر منها لتركه المأجور أثناء سريانها أو ابتداءه ولا يكون إحداثها في محلات عامة تستلزم طبيعة عمله القيام بها⁽¹⁸⁾.

وقد يثار التساؤل حول مدى عد تلك الأعمال من أعمال التحسينات أو من الأعمال الكمالية، وهنا لا بد للقاضي من الاستعانة بالقرائن والخبراء لتقرير ذلك.

المطلب الثالث

المصروفات النافعة

يمكننا تصور إقدام المستأجر على عمل محدثات لا ترتبط بصيانة العين المؤجرة وحفظها، كما أنه ليس هنالك من ضرورة تدعو القيام بها لدرء خطر الهلاك عنها، وهي لا تتشابه في الوقت نفسه مع تلك المصروفات على الأعمال الكمالية التي يحدثها المستأجر على ضوء ما يتفق ورغباته في استغلال المأجور.

وينبنى على ذلك أن المحدثات النافعة التي يحدثها المستأجر وينفق عليها من حسابه الخاص هي أعمال تقام بقصد تحسين المأجور وزيادة قيمته وتأمين سبل الانتفاع منه وتعدد مظاهره ومما تتفق مع طبيعة المأجور وأوجه الاستعمال المقررة له⁽¹⁹⁾.

18 انظر قريباً من هذا السنهوري، المرجع السابق، ص 356. هامش، (3)، ويشير سيادته إلى التفرقة في ذلك بين إذا كان المأجور محلاً عاماً وبين استغلاله المستأجر له بصفة شخصية خاصة، إذ يرى سيادته أنه وفي الحالة الأولى أن مثل تلك الأعمال ستفيد المستأجر وتمكنه من الاستمرار في عمله ولذلك عليه هو ان يتحمل ما تفرضه السلطات العامة مثل نصب آلات حريق في مقهى أو مطعم مؤجر ويشير رحمه الله إلى آراء بعض الفقهاء مثل عبد الفتاح عبد الباقي ومنصور محمد منصور.

د. رمضان، أبو سعود، ص 266، ومحمد يحيى مطر، عقد الإيجار، الدار الجامعية، بيروت، 8891، ص 962.

ولم تعرف التشريعات المدنية مثل تلك الأعمال ولم تحدد أنواعها أو تقيدها نطاقها، لكن بعضها عدّها مما ينضوي تحت أعمال البناء والمغروسات⁽²⁰⁾. كما أطلق عليها القضاء العراقي تسميات مختلفة الألفاظ تدل دلالة واضحة على تلك المحدثات، فقد نعتها القضاء العراقي مثلاً بالمنشآت، وتارة أخرى بالمشيدات والإضافات وفي مواضع أخرى بالتحويرات⁽²¹⁾.

ويدخل ضمن فئة الأعمال النافعة تلك المحدثات التي تتعلق بالبناء المضاف أو بإضافة بعض المحدثات الأخرى بقصد تجديد بعض مشتملات المأجور، أو بغرس المغروسات والأشجار، وسواء أكان ذلك قد تم بمواد من جنس البناء أو غيره، كتجديد التبييض بدلاً من التبييض القديم، أو تحسين شبكة المياه أو الصرف الصحي أو الكهرباء، أو كسو الواجهة بالرخام والمرمر، أو إبدال الشبائيك الحديدية بأخرى من الألمنيوم، وفرش الأرضيات بالخشب، أو ردم الحديقة وفرشها بالرمل الصالح للزراعة، أو عمل مسبح في الدار، أو إنشاء كراج سقف لوقوف السيارة، أو تقطيع القاعات أو الغرف لتنظيم استغلالها على نحو اقتصادي أو أن يبدل بالأبواب المعدنية القديمة أبواباً من الخشب الساج الممتاز أو تغليف جدران المطبخ والمرافق الصحية والمغاسل بالسيراميك، أو إضافة بعض الغرف للدار لسكن الخادم أو لجعلها مخزناً أو لتحسين سبل الانتفاع منه... الخ، مما يتعذر حصر نطاقها.



ويلاحظ أن مثل هذه الأعمال قد تأخذ موقفاً وسطاً بين الأعمال الضرورية والكمالية، فإذا كانت الأعمال الضرورية مما تستلزمها المحافظة على المأجور، وإذا كانت المحدثات الكمالية مما لا تعود على المأجور بنفع ما، وأن إحداثها ليس إلا وفق رغبة المستأجر فإن الأعمال النافعة على وفق أعلاه، تكاد تشكل قاسماً مشتركاً بين النوعين المذكورين، فهي أعمال توصف بانعكاس أثرها على المأجور على نحو يؤدي إلى زيادة قيمته وتعدد سبل الانتفاع منه مما يتيح الفرصة في ضمان استمرار الانتفاع به، وبين تلبية رغبة المستأجر في إحداثها على وفق ما يخدم أغراضه الخاصة بالانتفاع من المأجور، فإذا أردنا وضع معيار يعيننا على تحديد طبيعية تلك الأعمال فإن أفضلها، من وجهة نظرنا المتواضعة، سيكون المعيار المختلط الذي يجمع بين المعيارين الموضوعي والشخصي، فإذا كانت تلك الأعمال مما تقيده المأجور فقط من دون أن تعود على المستأجر بالمصلحة فليس

20 المادة (540) بحريني، والمادة (592) مصري والمادة (774) عراقي والمقتبسة فيما يبدو من نص المادة (531) من مجلة الأحكام العدلية.

21 انظر في القرارات القضائية 1126م/2000 في 25/5/2000 والقرار 26م/2001 في 28/1/2001 والقرار 3293م/2001 في 3/1/2001. القرارات مشار إليها في رسالة عامر عاشور الموسومة أحكام المحدثات في المأجور، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الموصل، كلية القانون، 2001، ص8.

هنالك، في الأصل، ما يدعو لإجباره على القيام بها مادام العقار في وضعه القائم يمكنه الانتفاع به، وإذا كانت مما يتفق مع رغباته ومصالحه الشخصية دون أن يقترب ذلك بتحسين العقار، فإنها ستكون من الأعمال الكمالية التي تطرقنا إليها والتي وضع القانون أحكاماً خاصة بها، فمثل تلك الأعمال تعود بالمنفعة المشتركة على المؤجر والمستأجر ولها تكييفها القانوني الخاص من حيث طبيعتها ومستحق التعويض عنها.

ويجب ألا نفعل عن وجوب كون هذه الأعمال مما يتفق مع طبيعة المأجور وصفة شغل المستأجر له، فلا يجوز إحداث عمل يؤدي إلى تغيير ضار بالمأجور على حساب منفعة المستأجر⁽²²⁾. ويجب تصور تلك المحدثات بالمفهوم الواسع، فلا يغير من طبيعتها ووصفها إقدام المستأجر على القيام بها مباشرة أو على نحو غير مباشر كتنازل المستأجر الأصلي الذي كان قد أحدث تلك الأعمال أثناء شغله المأجور عن منفعة المأجور للمستأجر الجديد أو كاتفاق المستأجر الجديد مع المستأجر القديم الذي كان قد أحدثها من ماله الخاص على شرائها منه ودفع قيمتها له⁽²³⁾.



22 انظر في هذا المعنى المغفور له د. محمد كامل مرسي، العقود المسماة عقد الإيجار، منشأة المعارف، مايو 2005، 195 وما بعدها.

23 انظر هذا المعنى، أيضاً، الأستاذ الدكتور عبد الناصر العطار شرح أحكام الإيجار في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة سنة 2000 مطبوعات خاصة الإمارات العربية ص 362 وبعدها، إذ يشير سيادته إلى عدّ ذلك التنازل بمثابة حوالة حق، وأن المتنازل له (المستأجر الجديد) يحل محل المتنازل في حقوق عقد الإيجار والتزاماته بأوصافها وشروطها، وسواء أكان ذلك التنازل مما يعد حوالة حق أو حوالة عقد فإن بعض تشريعات إيجار الأماكن قد تمنع من إتمامها وأنظر مثلاً قانون إيجار العقار العراقي المادة (11) منه وانظر في ذلك: عامر عاشور البياتي، المرجع السابق، ص 86 - 87.

المبحث الثالث

الشروط الواجبة لتحقيق المحدثات

لابد من توافر عدة شروط في الأعمال التي يقوم بها المستأجر في المأجور لكي ينطبق عليها وصف المحدثات وتنضوي تحت أحكامها، وسنخصص لكل شرط مطلباً خاصاً به.

المطلب الأول

وجود عقد إيجار نافذ

ينبغي ابتداءً لعدّ الأعمال التي يقوم بها المستأجر في المأجور مما تنضوي تحت نطاق المحدثات التي نظمت التشريعات المدنية القواعد القانونية الخاصة بها، وجود عقد إيجار بين الطرفين، فالعقد المذكور، وهو من العقود الملزمة للطرفين، هو الذي يحدد حقوق والتزامات كل من المؤجر والمستأجر وهو الذي يحدد الآثار القانونية للتأجير.



وإذا كان رد المأجور بانتهاء العقد أحد الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر فإن مما يتفرع عنه هو كيفية الرد ومصير المحدثات التي، ربما، كان قد أحدثها وما هو موقف المؤجر منها؟

فوجود عقد الإيجار بين الطرفين يعد أهم الشروط التي تكسب الأعمال التي تتم في المأجور في أثناء نفاذه صفة المحدثات سواء أكانت نافعة أو ضرورية أو كمالية، وهو الذي يميز التكييف القانوني لتلك الأعمال عن أعمال المحدثات التي يقوم بها شخص بملك غيره من دون وجود اتفاق، إذ إن البناء والمحدثات، في هذه الحالة، تخضع قواعد الالتصاق المقررة في القانون المدني التي تعد أحد أسباب تملك الرقبة عند توافر الشروط الخاصة بذلك⁽²⁴⁾. ولا شك في أن القواعد القانونية التي نظمت الالتصاق من حيث نشوؤه وآثاره تختلف عن القواعد المقررة في أعمال المحدثات التي يقوم بها المستأجر في المأجور⁽²⁵⁾، فأحكام العقد هي التي تنظم الحالة الأخيرة، على حين يستمد الالتصاق قوته من نصوص القانون سواء أكان الباني سيء النية أم حسن النية⁽²⁶⁾.

24 تنص المادة (849) بحريني وما بعدها على ذلك وكذلك المادة (1121) عراقي والمادة (925) مصري.

25 وسنبين العديد من الفوارق بين المركزين لاحقاً.

26 وهذا ما قرره محكمة التمييز العراقية بقرارها 2544/م/1999 المنشور في مجلة القضاء العراقية.

وإذا كان وجود العقد بين الطرفين شرطاً ضرورياً للاعتراف بوجود المحدثات فليس من الضروري، من حيث الأصل، أن يكون ذلك العقد مكتوباً أو كان اتفاقاً شفويّاً بين الطرفين⁽²⁷⁾.

ولا يغير في التكييف القانوني للمحدثات أن تكون قد أحدثت أثناء سريان العقد ضمن المدة الأصلية المقررة له أو عند تجدد اتفاقاً (صراحة أو ضمناً) أو خلال سريان الامتداد القانوني له⁽²⁸⁾.

وقد يمكننا التساؤل حول مدى كفاية وجود العقد لشمول أعمال المحدثات بالوصف القانوني لها، بمعنى التساؤل عما إذا كان مجرد إبرام العقد ومباشرة المستأجر بالمحدثات قبل شغله له والانتفاع منه يكفي لذلك، أو لابد من شغل المأجور ومباشرة الانتفاع منه، بمعنى ضرورة حدوث تلك المحدثات في أثناء مدة الانتفاع التالية لاستلام المأجور؟

ونرى ان الوضع الثاني هو الأقرب لإسباغ وصف المحدثات على تلك المنشآت، لأن وجود عقد الإيجار وحده دون الاستلام الفعلي للمأجور والانتفاع منه لا يؤدي، دائماً، إلى منح السلطة الفعلية للمستأجر على المأجور التي تمكنه من الانتفاع به، والقيام بأي عمل فيه ورده في نهاية المدة، إذ قد يتعارض ذلك، أحياناً، مع إتمامه عند فسخ العقد أو إبطاله أو الدفع بعدم التنفيذ فإذا أقدم المستأجر في مثل هذه الحالات، بطريق ما، على القيام بمثل تلك الأعمال فإنها لن تستفيد من الحماية القانونية المقررة للمحدثات، لكن الأمر سيكون مختلفاً لو أن المستأجر قد استلم المأجور وشرع في الانتفاع به وأحدث المحدثات فيه ثم استجد ما يوجب فسخ العقد أو إبطاله فحصول ذلك بعد استلام المأجور والانتفاع به لا يغير عندئذ من عد تلك الأعمال من قبيل المحدثات⁽²⁹⁾.

كما لا يمكن تطبيق القواعد القانونية الخاصة بالمحدثات على تلك الأعمال إلا إذا كانت قد أحدثت في أثناء سريان مدة العقد، لذلك لا تعد الأعمال التي كان قد قام بها الشخص في العقار قبل استئجاره له بحكم المحدثات، فإذا كان الشخص، مثلاً، قد قام ببعض الأعمال النافعة أو

27 لأن الكتابة هنا لا تعدو وسيلة إثبات.

28 تجيز بعض التشريعات الامتداد القانوني للعقد ما دام المستأجر شاغلاً للمأجور ومستمراً في دفع الأجرة قبل التشريع العراقي والمصري وانظر بهذا الصدد قرار محكمة التمييز العراقي ذا الرقم (1335/1م/عقار/2000) صدر 2000/8/22، القرار غير منشور.

29 إلى المعنى نفسه ذهب محكمة التمييز العراقي بقرارها 2000/2م/2544 المشار إليه في رسالة عامر عاشور، المرجع السابق، ص14.

الضرورية لعقار في أثناء تكليفه لمقاوم، مثلاً، ببناء المأجور من قبل مالكه، كما لا يدخل ضمن مفهوم المحدثات تلك الأعمال التي كان الشخص قد أحدثها في دار يشغلها على سبيل الإباحة أو أي سبب قانوني آخر غير عقد الإيجار. وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بعدم أحقية الشخص الذي كان قد اشغل جزءاً من دار يعود لأقربائه على سبيل الإباحة وأضاف إليها من ماله الخاص بعض الأبنية والأعمال النافعة الأخرى في أثناء فترة شغله لها بمطالبتة بقيمة تلك المنشآت بزعم عدّها من المحدثات التي تنطبق عليها القواعد الخاصة بالمحدثات التي يجربها المستأجر على وفق المادة (774) مدني عراقي، وإنما له حق الرجوع على وفق قواعد الالتصاق المشار إليها في المادة (1121) عراقي (المقابلة للمادة (852) بحريني)⁽³⁰⁾.

كما يتعين لعدّ تلك الأعمال من المحدثات أن يتم القيام بها في أثناء استمرار عقد الإيجار ونفاذه وليس بعد انتهائه وبقاء المستأجر فيه خلافاً لأحكام العقد وعلى رغم إرادة المؤجر. فلا تعدّ الأعمال التي يقوم بها المستأجر الذي استمر شاغلاً للمأجور بعد انقضاء العقد دون تجديده مما تنضوي تحت نطاق المحدثات، لأن العلاقة العقدية الإيجارية قد انتهت بحكم العقد، وإذا لم يتم تجديد ذلك العقد باتفاق الطرفين فإنها لن تخضع للقواعد القانونية التي تحكم إنشاء تلك المحدثات.



ونرى أن مثل هذه الاستثناءات، إن جازت التسمية، قد تشمل أيضاً المستأجر من الباطن أو المتنازل له، فالمستأجر القديم الذي يتنازل عن المأجور لمستأجر جديد سيأخذ في حسبانته تلك الأعمال عند التنازل، وهذا يعني احتمال استيفاء قيمتها من المتنازل له. لكن السؤال قد يثار في مدى أحقية المتنازل له «المستأجر الجديد» في المطالبة بتعويضه عن تلك المحدثات بانتهاء العقد؟ والإجابة على هذا التساؤل يدور مع الفروض الآتية:

أولاً. إذا كان التنازل قد تم بموافقة المؤجر، فإن أحكام حوالة الحق في هذه الحالة تجيز للمتنازل له أن يحل محل المتنازل (المستأجر القديم) بالحقوق والالتزامات التي كانت للأخير في العقد بعده خلفاً خاصاً، ومن ثم يكون له حق المطالبة بتلك النفقات من المؤجر، بعده مُحالاً إليه لاسيما إذا كانت نفقاتها قد أخذت بنظر الاعتبار بعقد الحوالة.

ثانياً. أما إذا كان التنازل قد تم من دون موافقة المؤجر أو من دون علمه فليس للمستأجر المتنازل

30 القرار ذو الرقم 99/2م/2006، منشور في مجلة القضاء الصادرة عن نقابة المحامين العراقية بغداد لسنة 1999/53، 198. مع العرض أن المادة (774) عراقي تقابل المادة (540) بحريني كما تقابل المادة (1121) عراقي المادة (852) بحريني.



له أن يطالب المؤجر بما صرفه المتنازل (المستأجر القديم) لانعدام الرابطة التعاقدية أو حتى القانونية بينهما، فهو في نظر المؤجر لا يعدو كونه في حكم الغاصب للدار لاسيما إذا كانت التشريعات الخاصة بالإيجار لا تجيز التنازل من دون موافقة المؤجر أو الاتفاق على ذلك(31).

ثالثاً. لكن يتبقى الفرض المتمثل بالتنازل دون مقابل، بمعنى أن المتنازل له قد شغل المأجور بما فيه من دون المحدثات دون أن يسد للمستأجر القديم قيمتها، وهنا سنكون أمام أحد الأمرين.

1. إذا طالب المتنازل له بقيمة تلك المحدثات فيكون وكأنه يطالب بشيء من دون وجه حق، وهو بذلك كمن يريد أن يثرى على حساب غيره من دون وجه حق.

2. فإذا منعنا المتنازل له من المطالبة فيسعي أن تلك المحدثات ستؤول للمؤجر، بالنتيجة مع استلام المأجور، وهنا سيحقق المؤجر إثراء غير مسوغ على حساب المستأجر القديم الذي يكون قد خسر تلك المصاريف، لذلك قد يمكن الفرض أن المستأجر الذي تنازل عن المأجور لغيره قد تنازل عن حقوقه كافة في المأجور، وأنه بذلك قد تنازل ضمناً عن حقه في التعويض، لكن التساؤل يبقى قائماً عن مدى جواز استنباط التنازل الضمني في هذه الحالة، لذلك نرى أن التحقق في مدى قانونية تلك الفروض يعود لقاضي الموضوع الذي ستكون له السلطة التقديرية في تقدير كل مسألة بعدها من مسائل الواقع.

لكن الأمر سيغدو مختلفاً بالنسبة للخلف العام الذي سينصرف إليه آثار عقد الإيجار، بوفاة سلفه، فإن حقوق الخلف العام في هذه الحالة ستكون له امتداداً لحقوق السلف فيما أنفقته ومن ثم ستتقل مثل تلك الحقوق إلى الخلف الذي سيكون له المطالبة بها عند انتهاء الإيجار(32).

والحكم نفسه يسري بالنسبة للمستأجر الذي له مطالبة المشتري الجديد للعقار، بما أحدثه، بعده خلفاً خاصاً للمؤجر (المالك السابق) إذا كان عقد الإيجار نافذاً في حق ذلك

31 تنص المادة (541) مدني "لايجوز للمستأجر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن عن كل ما استأجره أو بعضه وذلك ما لم يقض الاتفاق بغيره".

32 تقضي المادة (133) بحريني بانصراف آثار العقد إلى الخلف العام ويقابلها في ذلك (142) عراقي و (145) مصري. كذلك تقضي المادة (554) مدني على أن جواز انتهاء عقد الإيجار بوفاة المستأجر إذا كان قد أجر لاعتبار شخصي أو بسبب حرفته.

المشتري.

المطلب الثاني

أن تؤدي المحدثات إلى زيادة قيمة المأجور

يعد هذا الشرط من الشروط المهمة التي أشارت إليها المادة (540) مدني والتشريعات العربية الأخرى، إذ يكاد يكون الفاصل بين الأعمال النافعة التي يحدثها المستأجر في المأجور والأعمال الضارة التي تلحق الضرر به أو تحد من الانتفاع منه.

فبموجبه يمكننا حصر الأعمال التي تنطبق عليها وصف المحدثات بالأعمال التي يحدثها المستأجر في المأجور بقصد تحسين سبل الانتفاع به، وزيادة في قيمته دون سواها من الأعمال الأخرى(33).

ونرى أن المعيار الذي يجب التقيد به للتثبت من صحة هذا الوصف هو معيار موضوعي يرتبط بالمأجور أكثر من ارتباطه برغبة كل من المؤجر والمستأجر ومدى مصلحة أحدهما في تلك الأعمال، فالاستناد هنا إلى معيار شخصي لا يحقق الغرض المنشود، فقد لا تتطابق مصلحة المؤجر أو المستأجر مع تلك الأعمال المحدثّة، فلربما تحققت مصلحة المستأجر من إحداثها لكنها تكون ضارة بالمأجور، كما قد يطالب المؤجر القيام بها لكنها لا تفيد المستأجر، وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بقرارها المتضمن: "فإذا كانت الأعمال التي أجزاها المستأجر في المأجور لصالحه وبما يتفق مع منفعته في استغلال المأجور كعمل نسيج فلا تعتبر أعمال التحسينات النافعة ولا يستحق عنها التعويض"(34).

والمحدثات التي ينطبق عليها وصف التحسينات تتم بأعمال إيجابية يقدم عليها المستأجر في أثناء سريان العقد، وسواء أكانت نتجت عن أعمال بناء أو أغراس أو إضافة، فإذا انتقت صفة التحسينات عن تلك الأعمال فإنها لا تعد من المحدثات التي يمكن للمستأجر المطالبة بها والتعويض عنها(35).

33 مثل أعمال الصيانة والترميمات الإيجارية .. وغيرها.

34 قرار محكمة التمييز العراقية المرقم (99/3م/267) في 14/2/1999، أشار إليه عامر عاشور، المرجع السابق، ص16.

35 كنا قد تطرقنا في بداية البحث إلى أنواع المحدثات وكونها ضرورية أو كمالية وكونها نافعة أو غير نافعة وقد أشرنا في حينه إلى اختصارنا بالتركيز على بحث المحدثات النافعة المتعلقة بالتشديد والبناء أكثر من المفروسات.

ولابد في هذا الصدد من التمييز بين الأعمال التي تؤدي إلى زيادة قيمة العقار وتحسين منفعتها وبين تلك الأعمال التي يقوم بها المستأجر بقصد إحداث تغييرات ضارة في المأجور وهيئته، فمثل تلك الأعمال لا يجوز للمستأجر القيام بها من دون إذن صريح من المؤجر، ما دامت تلحق الضرر بالمأجور. والتزام المستأجر بعدم إحداث تغييرات مادية ضارة في المأجور التزام سلبي يظل مستمراً طيلة فترة الإيجار، وبموجبه يتمتع المستأجر من القيام بأي عمل من شأنه إلحاق الضرر بالمأجور، وهو التزام أقره التشريع المدني البحريني في المادة (528) (36) مدني كما نصت عليه العديد من التشريعات المدنية العربية (37).

فلا يحق للمستأجر القيام بمثل تلك التغييرات ولو كانت لمصلحته الشخصية وزيادة سبل انتفاعه بالمأجور، فلا يحق له، مثلاً، ردم حديقة الدار وقلع أشجارها لكي ينشئ كراجاً لسيارته أو يفتح فيها حانوتاً... ولا أن يبني فيها غرفة لزواج ابنه (38) ولا يحق له، أيضاً، هدم جدران بعض الغرف لجعلها بمثابة قاعة تؤمن له القيام ببعض المراسيم الثقافية والاجتماعية. كما لا يجوز له أن يستبدل بالماكينات الموضوعة في المأجور غيرها القابل للحريق مما يزيد في خطر الحريق (39)، فإذا أقدم المستأجر على القيام بأعمال ضارة في المأجور فيكون مخالفاً بالتزاماته القانونية والتعاقدية مما يعطي الحق للمؤجر، في أثناء سريان عقد الإيجار، المطالبة (40) بإزالة تلك التغييرات أو المطالبة بفسخ العقد وإخلاء المأجور (41).



36 تنص المادة (528) بحريني على أنه "لايجوز للمستأجر أن يحدث بالمأجور تغييراً بدون إذن المؤجر، إلا إذا كان التغيير لاينشأ عنه ضرر للمؤجر..."

37 انظر المادة (580) مصري والمادة (548) سوري والمادة (778) إماراتي وعلى نحو مقارب المادة (764) عراقي. وبهذا المعنى قضت محكمة تمييز البحرين بقرارها (طعن/2/1999).

39 سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 233، نقلاً عن بلانيول وتك.

40 انظر في ذلك الأستاذ الدكتور رمضان أبو السعود، المرجع السابق، 590، وانظر تعليق المستشار أنور طلبه بصدد مدى حق المؤجر في طلب الفسخ مادام المشروع المصري لم ينص على ذلك في المادة (580) مصري كما يرى الأستاذ الدكتور أبو السعود، بحق، أن الحق في الفسخ مقرر وفق القواعد العامة بذلك، فلا يحرم المؤجر من حقه بذلك عند عدم النص عليه في العقد. وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بهيئتها العامة بقرارها بالطعن 2219 س 53 في 85/3/25 المشار إليه في أنور طلبه، المرجع السابق، ص 329، وكذلك بقرارها الطعن 692 س 44 في 978/2/22 مشار إليه في أنور طلبه، المرجع السابق، ص 337.

41 السنهوري باشا، المرجع السابق، ص 703-704 بأن للمؤجر أن يطلب إزالة هذه التغييرات وفسخ العقد في أي وقت في أثناء سريان العقد، وهذا بخلاف التحسينات التي يحدثها المستأجر، فهذه تبقى إلى نهاية العقد ولا يثار موضوعها إلا عند رد العين. وأنظر في ذلك أيضاً المرحوم د. محمد كامل مرسى، المرجع السابق، ص 197.

لكن علينا ملاحظة أن إقدام المستأجر على القيام ببعض أعمال التغييرات، التي قد تبدو للوهلة الأولى أنها ضارة، من أجل إيجاد محدثات تزيد في تحسين منفعته وقيمتها، لا يدخل ضمن التكييف القانوني لأعمال التغييرات الضارة، فقد يقدم المستأجر مثلاً على هدم الجدران العليا لسطح المنزل بسبب أيلولتها للسقوط لإنشاء سياج من الألمنيوم المميز، وقد يقدم المستأجر على إزالة السياج الخارجي للدار لإعادة بنائه مجدداً من الحلان والمرمر، أو إقدامه على إزالة اللبخ (البياض) من واجهة المأجور يكسوه بالمرمر..... فمثل تلك الأعمال لا تعد من أعمال التغييرات الضارة بقدر عدّها من أعمال المحدثات التي تشكل محور بحثنا، ومن ثم يتحدد المنظور السليم لها من كونها تعد من أعمال التحسينات وليست من أعمال التغييرات الضارة فيمنع المؤجر إثارة المطالبة بإزالتها أو فسخ العقد في أثناء سريانه وأن يصر إلى بحثها عند رد العين المؤجرة⁽⁴²⁾.

ويجب ألا نغفل دور القضاء في تحديد ما يعد من أعمال التغييرات الضارة أو من أعمال التحسينات، فمثل هذا التمييز يعد من المسائل الموضوعية ولقاضي الموضوع بما يملكه من سلطة تقديرية الفصل في الموضوع بمعرفة الخبراء المختصين، فالخبراء المهندسون، مثلاً، هم أقدر من غيرهم على تحديد وصف تلك الأعمال، وتحديد ما إذا كانت ضارة أو مفيدة⁽⁴³⁾.



ويجب التذكير بأن التشريع المدني البحريني وغيره من التشريعات العربية قد قرنت الوضع القانوني لتلك التغييرات بمدى موافقة المؤجر أو عدم موافقته على إحداثها، ويمكن أن يغض النظر عن الضرر⁽⁴⁴⁾، إذا كان المؤجر قد أذن أو اتفق مع المستأجر على القيام بتلك التغييرات فلا يمكن شمولها بالأحكام المارة الذكر، ذلك أن النتائج الضارة الناجمة عن تلك التغييرات تمس المؤجر، فممنع المستأجر من إجراء تلك التغييرات مقرر لمصلحة المؤجر، وإذا كان الأمر كذلك فله

42 السنهوري باشا، المرجع السابق، 704. وانظر في التقسيمات لأعمال التغييرات في تشريع الإمارات العربية على النحو المشار إليه أعلاه الأستاذ الدكتور عبد الناصر العطار إذ يشير سيادته إلى أن قانون المعاملات الإماراتية قسم التغييرات التي يحدثها المستأجر إلى ثلاثة أنواع، انظر المادة (778) والمادة (769)، أحكام الإيجار في دولة الإمارات العربية المتحدة، ط2، 2000، 355 وما بعدها.

43 وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية قرار النص (4500) في 77/5/11 المشار إليه في أنور طلبه ص340. وانظر كذلك القرار (1786) س55 في 89/2/22 وغيره المشار إليه في مؤلف الدكتور رمضان أبو السعود ص588 و589 ويفترض الدكتور سليمان مرقس في كل تغير أنه ضار بالمأجور فلا يكلف المؤجر إثبات أنه يترتب ضرر على ما يجريه المستأجر في تغييرات بل يقع على عاتق المستأجر إثبات عدم وجود الضرر مرقس، ص211، ص557 هامش 590 السنهوري باشا، المرجع السابق، ف374 ص699 وانظر مرسى، المرجع السابق، ص198.

44 الأستاذ الدكتور عبد الناصر العطار، أحكام الإيجار في دولة الإمارات العربية، المرجع السابق، ص355 وما بعدها.

التنازل عن حقه، أما إذا كانت أعمال التغيير لا تلحق الضرر بالمأجور أو بالمؤجر فلا ضرورة لأخذ إذن المؤجر، ويجب أن يكون هذا الإذن واضحاً، وسواء أكان صريحاً في عقد الإيجار أم كان في اتفاق لاحق، أم كان ضمناً وأن يتقيد المستأجر في نطاق هذا الإذن(45).

وتجيز بعض التشريعات المدنية العربية، مثل التشريع المصري(46)، استثناء من القواعد المتقدمة، للمستأجر القيام بأعمال التغييرات التي تؤمن له الانتفاع في المأجور مثل مد توصيلات الهاتف والتلفون والماء والكهرباء ونصب أجهزة التكييف والتلفزيون، وأن يتم ذلك بشرط عدم مخالفة الأصول الفنية المرعية ما لم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامة المأجور(47).

المطلب الثالث

تولي المستأجر الإنفاق على المحدثات

يستلزم إقدام المستأجر على القيام ببعض المحدثات في المأجور إنفاق بعض المصروفات والنفقات المالية عليها، وإذا غرضنا النظر عن نوع تلك المحدثات، فإن المستأجر في الأصل هو الذي يتولى الإنفاق والصرف عليها من حسابه الخاص، وقيامه بذلك الإنفاق هو الذي يمنحه الحق في المطالبة برفع تلك المحدثات عند انتهاء العقد ورد المأجور إذا ما كانت قابلة للرفع أو الخضوع لأحكام القواعد القانونية الخاصة بإقرار، من حيث المبدأ، أوجه المطالبة بقيمتها، إذا لم تكن قابلة للرفع من دون تضرر المأجور بغض النظر عن مقدار تلك القيمة وكيفية تقديرها.

وإنفاق المستأجر من ماله الخاص على تلك المحدثات هو الذي قد يسوغ، وفقاً لبعض الآراء، ملكيته لها خلال فترة العقد ومنذ لحظة إنشائها، بغض النظر عن كيفية إحداثها، وحتى لحظة تقدير مصيرها بعد انتهاء العقد -وكما سنرى لاحقاً-.

لكن الوضع القانوني سيكون مختلفاً إذا ما اتفق المؤجر والمستأجر أن يتولى الأخير الإنفاق على مثل تلك الأعمال وتزليل قيمتها من بدل الإيجار أو إحداثها مقابل عدم زيادة بدل الإيجار

45 انظر في هذا الرأي الدكتور سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 588.

46 وهذا ما نصت عليه المادة (528) بحريني والمادة (580) مدني مصري وانظر في ذلك رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 587.

47 وهذا ما نصت عليه المادة (529) بحريني والمادة (581) مصري والمادة (591) كويتي وانظر في هذا رمضان أبو سعود، المرجع السابق، ص 596.

عليه، أو لكي تكون مقابلاً لزيادة ضمنية على بدل الإيجار، وبأن يلتزم المؤجر بعدم زيادة بدل الإيجار للمدة التي يرى تناسبها مع قيمة المحدثات، ففي مثل هذه الحالات تخرج تلك المحدثات عن التكييف القانوني للمحدثات محل البحث وتكون ملكاً للمؤجر منذ لحظة إنشائها، ولا يعدو دور المستأجر أكثر من نائب عن المؤجر في إحداثها، ومن هنا ليس من حقه الادعاء بملكيتها والمطالبة بتعويض عن قيمتها.

ويستمد هذا الشرط وجوده من النصوص القانونية التي عالجت أحكام المحدثات في التشريعات المدنية⁽⁴⁸⁾، إذ تستلزم تلك النصوص إسباغ وصف المحدثات على الأعمال التي يقوم المستأجر في المأجور بإنفاقه عليها من حسابه الخاص، وبأن على المؤجر أن يرد له مقابل ما أنفقه عليها على وفق التفصيلات الواردة في تلك النصوص حسب حالات إنشائها، وسواء كانت بعلم المؤجر وموافقته، أو من دون علمه، أو على الرغم من معارضته⁽⁴⁹⁾.

وللمستأجر الذي أنفق على تلك الأعمال استرداد ما صرفه على وفق ما يقرره القانون، فإذا ما أجاز له القانون ذلك الاسترداد فإن له استيفاءه من المؤجر على النحو الذي يستحقه قانوناً، وللمستأجر في سبيل ضمان استرداد تلك المصاريف أن يجبس المأجور حتى يستوفي ما يستحقه⁽⁵⁰⁾.

ويثار التساؤل عما إذا كان المستأجر الذي أنفق على تلك المحدثات وهو: هل يمكن القول بأنه يعد مالكاً لها؟ وما تاريخ سريان ملكيته لها؟ وتاريخ انتهائه؟ وعما إذا كانت ملكيتها قد تنتقل للمؤجر؟ وهل انتقالها له تتسحب بأثر رجعي من تاريخ إحداثها أو أنه اكتسب حقاً عليها من لحظة تملكها؟

إن الإجابة على هذه التساؤلات تتوقف على جملة افتراضات واعتبارات يأتي في مقدمتها التأكد من وجود اتفاق بين المستأجر والمؤجر على إحداثها، فإذا وجد مثل هذا الاتفاق فإنه سيكون الفيصل في تحديد مصير تلك المحدثات وأيلولتها، -كما سنرى لاحقاً عند بحث الآثار القانونية-⁽⁵¹⁾.

48 انظر في ذلك المادة (540) بحريني والمادة (592) مصري.

49 ومن الجدير ذكره ألا يصار إلى الرجوع إلى تلك الأحكام إلا عند عدم وجود اتفاق معين بين المؤجر والمستأجر على مصير تلك المحدثات إذ إن وجود الاتفاق على الطرفين يفرض عليهما الالتزام ببنيه، انظر في ذلك الأستاذ الدكتور رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص664.

50 السنهوري بإشاً، المرجع السابق، ف433 ص836 و محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ف289.

51 ولأننا سنبحت هذه المسائل تفصيلاً عند التطرق لأحكام المحدثات واستحقاقات التعويض في الفصل الثاني سترجئ الخوض فيها الآن.

ويعدّ المستأجر مالكاً لتلك المحدثات سواء أكان هو الذي صرف على إحداثها بالذات أو أنه كان قد اشتراها قائمة من المستأجر السابق للمأجور، إذ تنتقل إليه بوصفها القائم مع حق المنفعة التي اشتراها بعده خلفاً خاصاً.

وإذا كان المستأجر قد أنفق على إحداثها مقابل عدم تسديده بدل الأجرة لمدة تعادل قيمة تلك المحدثات، أو بناء على اتفائه مع المؤجر بالإبقاء على بدل الأجرة السابق الزهيد، مثلاً، من دون زيادة، ففي هذه الفروض يمكن القول بأن المستأجر قد أنشأ هذه المحدثات لحساب المؤجر ومصالحته ومن ثم تكون ملكية تلك الأعمال، ابتداءً وانتهاءً، للمؤجر وليس للمستأجر رفعها أو المطالبة بالتعويض عنها عند انتهاء العقد⁽⁵²⁾.

وإذا كان ما سبق الكلام عنه يخص المحدثات التي يوجد بها المستأجر، فيجب ألا ننسى أن هنالك محدثات يقوم المؤجر بإنشائها في المأجور أثناء شغل المستأجر له، فقد يقدم المؤجر على إضافة طابق من البناء للمأجور، أو البناء مثلاً في حديقة المأجور أو ومما لا شك فيه أن تلك المحدثات تختلف من حيث التكييف القانوني لها و مدى خضوعها للشروط القانونية للمحدثات والحق في التعويض عنها.



فهي إن كانت مما تنضوي تحت مفهوم المحدثات التي تتم في المأجور تعد خارج نطاق بحثنا الذي يقتصر، في الأساس، على المحدثات التي يقوم بها المستأجر، وإزاء ذلك سنعرض لها بشكل مقتضب جداً في الفصل الثاني من البحث إن شاء الله.

المطلب الرابع

بقاء المحدثات في المأجور حتى انتهاء مدة العقد

ترتبط معظم التشريعات المدنية العربية قواعد وأحكام المحدثات بهذا الشرط الذي يساهم في تحديد التكييف القانوني للأعمال التي يقوم بها المستأجر في المأجور، وبيان ما إذا كانت تعد من المحدثات التي تشملها القواعد القانونية التي وضعتها التشريعات أعلاه أو أنها تعد من أعمال التغييرات في المأجور وتنضوي تحت مخالفة تلك الالتزامات السلبية التي تفرض على المستأجر عدم القيام بأي تغيير ضار بالمأجور وبالمحافظة عليه طيلة فترة العقد؟

52 انظر بهذا المعنى السنهوري باشا، المرجع السابق، ف431 والفرضيات التي أثارها، وبحق، د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص664. سليمان مرقس، ف522 مكرر، ص597.

فقد نصت المادة (540) بحريني وما يشابهها في التشريعات المدنية العربية الأخرى (53). على أن أعمال البناء أو الإضافات والتحسينات التي يقوم بها المستأجر تعد من المحدثات متى ارتبط مصيرها بانتهاء مدة العقد، وهذا يعني أنها ستكون مشمولة بقواعد المحدثات إذا ما ظلت باقية في المأجور حتى انتهاء العقد.

وهنا يثار التساؤل عما إذا كان للمستأجر الذي أحدث تلك المحدثات في أثناء سريان العقد أن يقدم على إزالتها قبل انتهاء مدته، وعما إذا كان للمؤجر أن يمنعه ويطالب بالإبقاء عليها؟ والإجابة على هذا السؤال يرتبط بطبيعة تلك المحدثات والتكييف القانوني لها، فإذا أقدم المستأجر على ذلك، فإنه يمكن القول، من إحدى زوايا النظر إليها، بعدم أحقيته مطالبة المؤجر بأي تعويض عنها، كما لا يحق للمؤجر المطالبة بوجوب الإبقاء عليها وتملكها لقاء دفع القيمة، سواءً أكانت قائمة أم مستحقة الإزالة، فمثل هذه المطالبة القانونية مرهونة بانتهاء مدة الإيجار وليس قبلها، وإذا كان الأمر كذلك فإنه يجب ملاحظة ألاّ ينجم عن إزالة المستأجر تلك المنشآت قبل انتهاء العقد أي أضرار تصيب المأجور، فإذا تضرر المأجور فإن للمؤجر عندئذ الحق في المطالبة بتخليية المأجور لإخلال المستأجر بالتزاماته في المحافظة على المأجور وعدم إجراء التغييرات فيه فضلاً عن مطالبته بالتعويض. وما تقدم سالفاً يمكن أن يجد صده في حالة عدم وجود الاتفاق على إنشاء تلك المحدثات، أما إذا كان المستأجر قد أحدثها إثر اتفاه مع المؤجر فإن أحكام الاتفاق هي التي ستطبق حينذاك.

ومن زاوية النظر الأخرى للموضوع يثير أمر إزالة المستأجر تلك المحدثات أثناء سريان العقد، بغياب الاتفاق المسبق، تساؤلاً مهماً يتعلق بأيلولة تلك المحدثات، بمعنى التساؤل عن يملكها منذ لحظة إحداثها؟ فهل تعدّ ملكاً للمؤجر من تلك المرحلة أو أنها تكون ملكاً للمستأجر الذي أنشأها طيلة مدة العقد؟ يرى العديد من الفقهاء أن الأمر مقترن بالتكييف القانوني لها، فهل المؤجر يملكها بناء على شرط واقف هو إعلان رغبته في التملك (الإبقاء) أو أن المستأجر يعد مالكا لها ملكاً معلقاً على شرط فاسخ هو إظهار رغبة المؤجر في إزالتها أو تملكها، فإذا تحقق الشرط زالت ملكية المستأجر (54).

53 وبذلك تشير المادة (540) بحريني، وكذلك المادة (774) عراقي والمادة (592) مصري والمادة (559) سوري والمادة (78) أردني والمادة (598) كويتي والمادة (583) لبناني.

54 السنهوري باشا، المرجع السابق، ص 433، ص 437. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 596.

فإذا ما عددنا أن مصير هذه المنشآت يتوقف على تحقق الشرط الواقف فإن البعض يرى أن تلك المنشآت تكون ملكاً للمؤجر عند تحقق الشرط بإظهار رغبته في إبقاء المحدثات، أما إذا كان مصير تلك المنشآت معلقاً على شرط فاسخ هو أن المحدثات تعدّ ملكاً للمستأجر فيحق له التصرف فيها في أثناء مرحلة التعليق والاستفادة منها، فإذا ما تحقق الشرط الفاسخ بإعلان المؤجر رغبته بصدها فإن المؤجر سيُعدّ مالِكاً للمحدثات منذ وقت إنشائها(55) (عملاً بقاعدة الأثر الرجعي المنشئ)، وأما إذا تخلف الشرط الفاسخ ولم يتحقق، بمعنى عدم إظهار المؤجر رغبته في الإبقاء على المحدثات والمطالبة بإزالتها فإن المستأجر سيبقى مالِكاً لها منذ لحظة إنشائها وحتى يتقرر مصيرها، عند انتهاء العقد(56)، وهذا ما يستتبعه ومن باب أولى، أن للمستأجر أن يزيلها أثناء العقد مادام هو المالك، منذ إنشائها، حتى قبل معرفته مصير الشرط وقبل استعمال المؤجر لخياره بإظهار رغبته في الإبقاء على المحدثات أو إزالتها(57)، وستعرض للموضوع مجدداً لاحقاً.

على حين يرى بعض من أعلام الفقه المصري عكس هذا الرأي فلم يجيزوا للمستأجر إزالة المحدثات في أثناء فترة العقد، وتسويغهم بذلك أنه سيؤدي إلى تعطيل الخيار الذي قرره القانون للمؤجر، فمثل هذا التعطيل لا يجوز إقراره إلا بناء على نص قانوني.

كما يرى أصحاب الرأي الأخير أن للمؤجر استعمال خياره في أي وقت كان منذ إنشاء المنشآت ودون انتظار انقضاء الإجارة.



لكننا نرى أن هذا الخيار غير متاح للمؤجر في أثناء فترة العقد، ولا يجوز استعماله إلا عند انتهاء مدة العقد وبقاء وجود المنشآت، أما القول بأن المشرع المصري عندما أجاز في المادة (2/924) للباقي في أرض غيره بسوء النية أن يطلب نزع المباني بشرط موافقة صاحب الأرض، فمن قبيل القياس من باب أولى، أن للمستأجر أن يحصل على موافقة المؤجر على تلك الإزالة قبل الإقدام عليها، فنرى أن في ذلك قياساً مع وجود الفارق، ولهذا لا يمكن الاستناد إلى نص المادة

55 وبهذا الاتجاه خست محكمة النقض المصرية بقرارها في 80/3/12 المجموعة س31 رقم (156) ص749 المنشورة في مؤلف الدكتور رمضان أبو السعود هامش (1) ص671.

56 انظر في تأصيل هذا التحليل المرجح السنهوري باشا، المرجع السابق، ف 433 هامش 1 ص 841. والآراء التي طرحت بصده وأشار سيادته إلى المؤيدين لذلك من الفقهاء الفرنسيين أمثال بلانبول وريبير ورو واسمان ولوران. وانظر في عكس ذلك الرأي الأستاذ الدكتور رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص674 إذ يشير سيادته إلى عدم جواز ذلك لان الجواز تعطيل الخيار.

57 (ونرى أن سبب تباين الآراء في مدى جواز ذلك مرده الاختلاف حول الوقت الذي يحق فيه للمؤجر استعمال خياره بطلب الإبقاء أو الإزالة).

(924) لأنه لا يمكن عدّ إحداهن المحدثات في المأجور قد تم بسوء نية وبقصد الإضرار بالمؤجر، بل العكس، ذلك أن المشرع عدّ الأعمال التي تقترب بأحكام المحدثات من الأعمال ذات الصبغة النافعة وليست الضارة، ولأن المستأجر يعد في ذلك حسن النية، لاسيما إذا لم يعارضه المؤجر في ذلك، وأما القول بعدم وجود نص يميز للمستأجر نزع ما أحدثه من منشآت، فنرى عدم الحاجة إلى وجود مثل ذلك النص، لأننا عندما نعدّ المستأجر مالكاً لتلك المحدثات، فمن البديهي أن القواعد العامة تجيز للمالك أن يتصرف فيما أحدثه، وهذا هو الأصل، ولا يصار إلى تقييد هذا الأصل إلا بنص.

ومما يعزز رأينا أعلاه أن النصوص التي عالجت موضوع المحدثات لم تشر إلى التزام المستأجر بالإبقاء على المحدثات حتى انتهاء مدة العقد، بمعنى أن للمستأجر التصرف في تلك المنشآت قبل انتهاء العقد، وأن يزيلها ويعيد المأجور إلى حالته الأصلية من دون الإضرار به (58) ما لم يوجد اتفاق مخالف لذلك.

ولو دققنا النظر في المادة (540) مدني بحريني لوجدنا أنها أعطت الخيار للمستأجر، عند انقضاء عقد الإيجار أن يترك تلك الأعمال أو يزيلها على نفقته إذا لم يكن في ذلك إضراراً بالمأجور، فمن باب أولى أن يكون له حق الإزالة قبل انتهاء العقد إذا كانت رغبته تبنى بعدم إبقائها حتى انتهاء العقد.

وإذا كان الأصل أن تتصرف إرادة المستأجر عند إقامته للمحدثات لاستبقائها طيلة فترة استئجاره للانتفاع منها على النحو الأفضل فإن المستأجر قد يُحدث في أحيان معينة محدثات ذات طابع وغرض وقتي بحيث تنتهي بانتهائه بغض النظر عن انتهاء العقد، فإذا ما حصل مثل هذا الفرض فإن تلك المحدثات المؤقتة لا تنضوي تحت نطاق المحدثات المشار إليها في النصوص القانونية أعلاه، وللمستأجر رفعها بانتهاء الغاية التي أدت لإقامتها، وليس للمؤجر الاعتراض عليه إلا إذا كان رفعها قد يلحق الضرر بالمأجور.

58 وبهذا قضت محكمة النقض المصرية في أكثر من قرار منها القرار المرقم 1524 س45 ق المؤرخ 88/4/13 والمشار إليه في مؤلف د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 664 هامش 2. وانظر بتأييد هذا الرأي السنهوري باشا، المرجع السابق، ف 433، ص 841 هامش 1. و د. بدر جاسم اليعقوب، عقد الإيجار وفقاً للقانون المدني وإيجار العقار، الكويت، 1988، ص 167، بينما يرى د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ف 225 مكرر ص 599 هامش 1331 أن عدم جواز السماح للمستأجر بالإزالة أولى من السماح له بذلك. والقرار الصادر في 982/5/27 والقرار المرقم 148 الصادر في 66/5/26 أنور طلبه، ص 417.

وإذا هلكت هذه المحدثات أثناء سريان العقد فإنها تهلك على مالکها، المستأجر، فليس للمستأجر مطالبة المؤجر بالتعويض إلا إذا كان سبب هلاكها يعود للمؤجر.

كما ليس للمؤجر مطالبة المستأجر بالتعويض عنها لأن الأصل أنها مملوكة للمستأجر وليست له، لاسيما إذا كان الطرفان قد اتفقا على أيولة تلك المحدثات للمؤجر من دون تعويض عند انتهاء العقد (59).

المبحث الرابع

حالات إنشاء المحدثات

”الأوضاع القانونية للمحدثات“

إذا كانت تلك المحدثات تتضمن ما يقوم به المستأجر من أعمال تزيد من قيمة العقار وتضيف عليه التحسينات التي تعزز سبل الانتفاع منه، وإذا كانت تلك المحدثات تتوزع على ثلاثة أنواع، وإذا كنا ركزنا في بحثنا على المحدثات النافعة منها مع الإشارة إلى النوعين الآخرين (المحدثات الضرورية والكمالية وحتى الترميمات) - فإن تلك المحدثات، لاسيما النافعة، قد تتم عبر أكثر من وضع قانوني، فقد يقدم المستأجر على إحداثها بناء على أمر وطلب من المؤجر، وقد يتولى إحداثها بعلم المؤجر وموافقته، وأخيراً قد يقوم بها دون علم المؤجر. وعلى الرغم من معارضته ذلك. ولتباين الأحكام القانونية لكل حالة عن سواها، ولاختلاف التشريعات العربية في إقرار القواعد القانونية الخاصة بها، ولأهمية تسليط الضوء على الوضع القانوني لكل حالة من الحالات الثلاث، فسندرس لكل منها مطلباً خاصاً بها.

المطلب الأول

وجود المحدثات بأمر المؤجر

يكاد التشريع العراقي ينفرد بالنص على هذه الحالة، إذ أشار إليها في الفقرة (3) من المادة (774) مدني، على حين خلت التشريعات المدنية العربية الأخرى من النص عليها صراحة،

59 انظر في ذلك د. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد الإيجار، القاهرة، 1964، ص 314 و د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 664.

واكتفى بعضها بالتطرق إلى الحالتين الأخيرين، في حين اقتصر بعضها الآخر على الإشارة إلى حالة واحدة.

ويبدو أن اتجاه المشرع العراقي لإقرار هذه الحالة والنص عليها كان له ما يسوغه، في حينه، إذا أخذنا بنظر الاعتبار طبيعة أبنية المأجور الأفقية وصفاته القديمة، وهو يعني استمرار القيم الاجتماعية التي كانت سائدة. والحاجة إلى إجراء التحسينات التي يحتاجها، ولربما، المأجور، وما يستتبعه من إناطة القيام بذلك من دون تدخل المؤجر.

وتتحقق هذه الحالة، أمر المؤجر أو طلبه بأن يقيم المستأجر المحدثات، بناء على اتفاق بين الطرفين، وإذا كان الأمر كذلك فإن هذا الاتفاق هو الذي يحدد طبيعة تلك الأعمال، ووضعها القانوني، ومصيرها عند انتهاء الإيجار والتعويض عنها... الخ. لكن قد يتفق الطرفان على إقامتها من دون الاتفاق على مصيرها والتعويض عنها وفي تلك الحالة سيكون لقاضي الموضوع السلطة التقديرية، فله الرجوع إلى قواعد الخبرة والعرف الجاري لتحديد مصيرها والتعويض عنها.



لكن قد يتم إحداث المحدثات بناء على طلب من المؤجر، إذ يقدم المستأجر عليها تنفيذاً لأمره على نحو مجرد من دون أن يكون بالضرورة، تنفيذاً لاتفاق، فمما لاشك فيه أن هذه الحالة تنبثق بدرجة أساسية عن إرادة المؤجر المنفردة، فهو صاحب القول، وعلى المستأجر الذي ليس في مصلحته الدخول في سجال وجدال مع المؤجر، تنفيذ ذلك.

وإذا كان الأمر قد يقع على هذه الصورة، فإن هذا لا يعني انعدام مصلحة المستأجر في ذلك، فقد يمثل لذلك ويقدم على أعمال تحسينات لما فيها من فائدة للعقار الذي يشغله تنعكس مصلحته ومصلحة المؤجر معاً، فإذا كان المستأجر يقطف ثمار التحسينات من خلال زيادة سبل الانتفاع بالمأجور وتحسنه فإن المؤجر سيجني منفعة ذلك من جراء زيادة قيمة العقار عند استلامه من المستأجر بانتهاء مدة العقد والانتفاع به مجدداً.

وعادة ما يقتزن الأمر الصادر من المؤجر للمستأجر بأعمال المحدثات التي تلتصق به وتكون جزءاً منه ولا يمكن رفعها من دون ضرر المأجور.

ونرى أن شرط عدم الأضرار هنا، لا ينبغي أن يقتصر على المأجور فقط، إنما يجب أن يسري بالنسبة للمستأجر أيضاً مادام قد نفذ العمل امتثالاً لرغبة المؤجر، وليس على وفق مشيئته، فلا يمكن تصور إقدام المستأجر، في هذه الحالة، على عمل يضره.

كما نرى أن طلب المؤجر بذلك ينبغي أن يكون صريحاً وواضحاً، بل وينبغي إصداره قبل البدء بإجراء التحسينات، وليس بعدها، وهنا يمكن تلمس الفرق بين هذه الحالة (الأمر) وبين الحالة الثانية المتمثلة في إقدام المستأجر على العمل بموافقة المؤجر أو من دون اعتراض منه، ففي الحالة الأخيرة قد يكون المستأجر ابتداءً ولربما قد انتهى من الأعمال، ثم اقترنت بموافقة المؤجر أو عدم اعتراضه، على أقل تقدير، وتكاد تكون هذه المسألة هي أحد الفروق المهمة بين الحالتين. والأصل أن عبء إثبات حصول الأمر أو الطلب يقع على عاتق المستأجر، فهو الذي سيستفيد من إثبات وجود الأمر الذي ينعكس على مقدار التعويض الذي سيستحقه عند رد المأجور⁽⁶⁰⁾.

وإذا كان المؤجر هو الذي يطلب ذلك فإن تنفيذ المستأجر ليس محتملاً، فقد يرفض المستأجر القيام بتلك الأعمال لاحتمال لحوق الضرر به أو الإخلال بمنفعة المأجور بوضعه الراهن، وعدم الاستفادة من تلك التحسينات، فالفائدة المتوخاة من الأعمال هي المعيار في هذه الحالة، التي تسوغ قيام أو رفض المستأجر أعمال المحدثات.

ويبدو أن المشرع العراقي قد حرم المؤجر من خيار مطالبة المستأجر رفع تلك المحدثات (التي تمت بناءً لأمره) أو دفع قيمتها، إذ تشير الفقرة الثالثة من المادة (774)⁽⁶¹⁾ إلى التزام المؤجر بتسديد ما أنفقه المستأجر بالقدر المعروف، ويستشف من ذلك أن ليس للمؤجر أن يطلب قلع المحدثات عند انتهاء الأجرة، ومن جهة ثانية إعطاء الخيار، في هذه الحالة، للمستأجر في أن يرفع تلك المحدثات إذا كان بإمكانه رفعها من دون ضرر، أو إلزام المؤجر بقيمتها، وإذا افترضنا منح الخيار للمستأجر في المطالبة بذلك فإن القواعد العامة، كما سنرى لاحقاً، تجيز له حق حبس العين المؤجرة حتى يستلم القيمة.

ولربما يكون مقبولاً التساؤل عما إذا كانت أعمال المحدثات على وفق هذه الحالة، قد تختلط أحياناً مع التزام المستأجر بالمحافظة على المأجور وصيانته⁽⁶²⁾، فللمستأجر حق الرجوع بقيمة

60 وبهذا المعنى قضت محكمة تمييز العراق بقرارها 1869/2م/2000 في 2000/8/12 المشار إليه في رسالة عامر عاشور، ومما جاء فيه "إن من حق المدين المستأجر أن يثبت على المدعي عليه إقامة تلك المنشآت بكل وسائل الإثبات، وهكذا من قبيل القياس على حالة الأمر، ويرى الباحث أن ذلك من وسائل الواقع التي يمكن إثباتها بالبينة الشخصية، لكن التساؤل، في هذا الصدد يبقى مشروعاً، عما إذا كان من الممكن المساواة في التكيف بين إقامة المحدثات كوقائع مادية وبين الاتفاق على إقامتها أو الإذن أو الأمر بها كمسائل قانونية يتعين إثباتها بالبينة الواجبة، وهنا من الأفضل ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي، فإذا أقام المستأجر المحدثات بناءً على اتفاق فيجب إثبات الاتفاق بالبينة بكافة وسائل الإثبات لكن إضافة المحدثات ووجودها من مسائل الواقع التي يمكن إثباتها بكافة البينات".

61 تنص الفقرة الثالثة من المادة (774) "فإذا أحدث شيئاً من ذلك بأمر المؤجر، فإن المؤجر يلتزم بأن يرد للمستأجر ما أنفقه بالقدر المعروف، مالم يكن هنالك اتفاق يقضي بغير ذلك".

62 وبهذا المعنى نصت المادة (530-532) بحريني على هذا الالتزام وتقابلها المادة (763) عراقي و(567) مصري.

أعمال الترميمات الضرورية التي يقوم بها بطلب المؤجر أو حتى إذنه، لكن الفروق الجوهرية بينهما هي في وصف تلك الأعمال، فإذا كانت أعمالاً نافعة دخلت ضمن مفهوم المحدثات التي تزيد من قيمة العقار وتحسن الانتفاع منه من دون أن يكون هنالك تلازم بين إحداثها وبين حاجة المأجور الضرورية لها، في حين أن الإقدام على أعمال الصيانة والترميمات الضرورية تتبع من ضرورة القيام بها لحماية المأجور من الهلاك أو الدمار أو لضمان الانتفاع منه.

فالأصل أنها تقع على عاتق المؤجر وللمستأجر القيام بها، عند امتناع المؤجر، والرجوع بما صرفه على المؤجر، كما ليس للمستأجر منع المؤجر من إجرائها، والحكم نفسه يسري بالنسبة للترميمات الضرورية اللازمة للانتفاع من العين⁽⁶³⁾.

المطلب الثاني

إنشاء المحدثات بعلم ودون معارضة المؤجر

أقرت بعض التشريعات العربية هذه الحالة، وأفردت لها أحكاماً خاصاً لتمييزها عن الحالات الأخرى التي تختلف عنها من حيث النشوء والآثار، فقد أقرت الفقرة (2) من المادة (774) عراقي هذه الحالة كما نصت عليها المادة (592) مصري، وكذلك المادة (559) سوري، مع اختلاف بسيط وغيرها، في حين لم يفرد التشريع البحريني والكويتي وغيرها حكماً خاصاً بها.

وبموجب قوانين الفئة الأولى من التشريعات التي ميزت هذه الحالة بحكم خاص من غيرها أجازت النصوص القانونية فيها للمستأجر إحداث المحدثات النافعة التي تزيد من قيمة العقار ومنافعه بعلم المؤجر أو دون معارضته.

وينصرف مدلول الشق الأول من العبارة (علم المؤجر) إلى إطلاع المستأجر المؤجر على ما يريد إحداثه من أعمال التحسينات في المأجور وإحاطته علماً بما يروم القيام به من أعمال نافعة وأنواعها وما يتعلق بها، وإشعار المستأجر المؤجر بذلك يتم، غالباً، قبل البدء بالعمل.

وقد يراد بالشق الثاني (دون معارضته) اقتران العلم بالعمل بعدم معارضة المؤجر لما أحاطه به المستأجر، وعدم صدور موقف سلبي منه يفيد رفضه القيام بالعمل، فعدم المعارضة قد تغدو حكماً الموافقة الضمنية على مطالبة المستأجر. ويبدو من النظر إلى العبارة السالفة الذكر الواردة

63 د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، ص 341، و السنهوري باشا، المرجع السابق، ف 213 ص 353 و د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 660-662. وانظر بهذا الصدد المواد (515 و 516) بحريني والمادة (567) مصري والمادة (329) إماراتي والمادة (750) وكذلك المادة (763) عراقي.

في النصوص المتقدمة عدم جواز الاكتفاء بالعلم المجرد، بل إن المشرع يستلزم، لكي ينتج علم المؤجر آثاره، أن يقترن العلم بعدم معارضة، فلا يكفي علم المؤجر وحده بما يروم المستأجر القيام به، إنما يستوجب الإفصاح عن إرادة المؤجر بعدم معارضته لما أشعره به المستأجر، ولو أراد المشرع الاكتفاء بالعلم وحده فلماذا أوجب عدم المعارضة.

والتسليم بهذا التخريج المتقدم يضعنا أمام افتراضات وتساؤلات عديدة منها:

أ. ما الحكم القانوني إذا لم يصدر عن المؤجر ما يفيد معارضته، وهل يكفي العلم المجرد وحده لإقدام المستأجر على البدء؟

ب. وهل سكوت المؤجر عن الرد في حكم الموافقة على العلم المجرد الذي أحاطه به المستأجر، أو أن السكوت، هنا، يعد موقفاً سلبياً لا يرتب أثراً مّا تطبيقياً للقاعدة القانونية.. "لا ينسب لساكت قول"، ومن ثم يعد عدم رده رفضاً ضمناً من قبله على ما أعلمه به المستأجر؟

ج. وهل المؤجر ملزم بإظهار اعتراضه أو قبوله خلال مدة معينة؟ وأن له اشتراط تقييد الإذن بالعمل في نطاق معين؟

د. وهل العلم وعدم الاعتراض على العمل يستلزم أن يكون قبل المباشرة بالمحدثات أو يمكن القيام به بعد بدء العمل أو عند انتهائه؟

هـ. وعلى من يقع عبء إثبات العلم وعدم الاعتراض، وغير ذلك.

وفي تقديرنا المتواضع يتبين أن الإجابة على هذه التساؤلات ربما ستسهم في تحديد، طبيعة هذه الحالة ونطاقها، وانعكاس ذلك على آثارها والتعويض عنها، وإزاء ذلك ينبغي أن نقول:

١. بالنسبة للتساؤل الأول لا يكفي العلم المجرد للمؤجر وحده لاستتباط الموافقة الضمنية على قيام المستأجر بالعمل، ولا يقوم مقام الإذن في ذلك، لأن العلم قد يقترن بعدم الاعتراض عليه، وقد يقترن بالاعتراض عليه، وفي هذه الحالة تكون القاعدة التي تعامل تَصَرُّفَ المستأجر بسوء نية هي الواجبة التطبيق.

٢. أما إذا سكت المؤجر ولم يرد إشعار المستأجر له، وبمعنى آخر إذا لم يبد موافقته على المحدثات، فهل سيعتبر ذلك رفضاً للعمل واعتراضاً بزعم السكوت موقفاً سلبياً لا ينتج أثراً، أو أن عدم



إبداء المؤجر معارضته تعد قرينة على موافقته (64)؟

ونرى، في الإجابة على ذلك، أن المؤجر الذي لم يعترض على إقامة المنشآت بعد علمه بذلك يعد موافقاً على إقامتها. وسندنا في ذلك أن المشرع قد نص في الفقرة (2) في المادة (774) مدني عراقي على أنه إذا علم المؤجر ولم يعترض، فالاعتراض، إذن، يجب أن يصدر عنه، فإذا لم يتم بذلك عدّ موافقاً على نحو ضمني على الأعمال التي يريد المستأجر القيام بها، ثم إن الحالة الأولى المشار إليها بالفقرة (774) عراقي في المادة نفسها تستلزم الاعتراض، ومن هنا فإن الاعتراض، كنشاط إيجابي، إذا ما صدر عن المؤجر فسيُعبر عن رفضه، أما إذا لم يصدر فسيكون قابلاً، حكماً، لما عرضه عليه المستأجر. وكذلك يمكن الاستناد إلى مفهوم المخالفة للحالة الأولى المتضمنة (إذ لم يعلم المؤجر أو اعترض على ذلك) فإنه يمكن القول إذا علم المؤجر ولم يعترض عدّ موافقاً، ولذلك فإن سكوتة عن الرد يعبر عن قبوله وليس رفضه. ومما يعزز رأينا، أيضاً، وجود التعامل المشترك بين الطرفين المتمثل في عقد الإيجار، ووجود المأجور تحت حيازة المستأجر، مما يجعل السكوت يُحمل على الموافقة أكثر من حملته على الرفض.



كما يمكن الاستئناس بأحكام إجازة التصرف (العقد) الموقوف المشار إليها في المادة (136) مدني عراقي التي توجب على صاحب الملك أن يستعمل خيار الإجازة أو النقص خلال ثلاثة أشهر، فإذا لم يصدر منه ما يفيد رغبته في نقض العقد فإن التصرف يكون نافذاً في حقه بمعنى موافقته عليه.

٣. وإذا سلمنا أن على المؤجر إن أراد الاعتراض على العمل المزمع إقامته أن يظهر اعتراضه فإن التشريعات المدنية لم تحدد له مدة لإعلان رفضه ذلك العمل، فإنه لا يجب جعل هذه المدة مفتوحة لأجل غير محدد، إنما لا بد من أن تتم في أجل معقول، وللقاضي السلطة التقديرية في تعيين ذلك الأجل لاستعمال المؤجر خياره بالرفض أو عدمه مراعيًا في ذلك الظروف المحيطة بكل حاله (65).

64 انظر السنهوري باشا، المرجع السابق، ف 431، ص 829 - 830. حيث يرى سيادته (رحمه الله) خلاف ذلك؛ إذ يرى أن الرأي الأرجح يحمل على تفسير السكوت على معنى الرفض إلا إذا تبين من الظروف خلاف ذلك دون تبيان حجة يستند إليها.

65 وبهذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية الطعن 87/11/26/889، ص 50، المشار إليه من قبل أنور طلبه، المرجع السابق، ص 410.



٤. ويستفاد من قراءة النصوص المعنية بالموضوع أنها جاءت بما يوحي بأن العلم والموافقة يجب أن تسبق قيام المستأجر بالمحدثات، فالعبارة الواردة في نص الفقرة (2) من المادة (774) عراقي و (592) مصري تشير إلى أنه ".... إذا أحدث المستأجر شيئاً يعلم المؤجر...." وهذا يعني وجوب توافر علم المؤجر المسبق على إحداث المحدثات، إلا أن السنهوري باشا (رحمه الله) يرى أنها تتم بعد العمل (66)، لكن نجد عند المقارنة والمفاضلة بين هذين الحكمين أن الآثار الناتجة عنهما تكاد لا تختلف كثيراً عن بعضها، فلو أن المستأجر أبلغ المؤجر الذي اعترض على ذلك فإن إقدام المستأجر على المباشرة بتلك المحدثات سيجعله في حكم سيئ النية، فلا يستفيد من حماية القانون، وعليه قلع المحدثات، كقاعدة عامة، استناداً إلى أحكام الفقرة (1) من المادة (774) مدني عراقي وأما لو أن المستأجر أحدث المنشآت ثم أعلم المؤجر الذي اعترض على ذلك ورفض، فإن حكم هذه الحالة سيكون مماثلاً لحكم الحالة الأولى، لأن المؤجر سيطالب بتطبيق أحكام الفقرة (1) نفسها من المادة (774) مدني بعد انتهاء مدة الإيجار، ولما كان قد أعلن رفضه قبل انتهاء هذه المدة فإن الحكم سيكون واحداً، وهو إلزام المستأجر بقلع أو إزالة المحدثات، إن لم تلحق الإزالة الضرر بالمأجور، فالمستأجر عندئذ سيكون في كلتي الحالتين سيئ النية.

٥. أما بالنسبة لعبء إثبات العلم فإنه إذا كان الأصل أنه يقع على عاتق المستأجر، لأنه هو المكلف بإشعار المؤجر (67) فإنه يمكننا القول بأن عبء الإثبات هنا سيدور مع الواقعة محل الإثبات، إذ يتحملها الطرفان، إذ سينتقل تبعاً لذلك بين المؤجر والمستأجر.

فإذا أثبت المستأجر علم المؤجر وإشعاره بإحداث المحدثات فإن على المؤجر الذي يزعم أنه قد اعترض على ذلك أن يتحمل عبء إثبات اعتراضه، فلا يمكن تكليف المستأجر بإثبات أن المؤجر لم يعترض فلا يمكن تكليفه، بما يلحق به الضرر به، بعلمه باعتراض المؤجر.

وينحصر لحوق العلم والموافقة الضمنية الناتجة عن عدم الاعتراض بالمؤجر إذا كان شخصاً واحداً، لكن المسألة قد تختلف إذا كان العقار مملوكاً على وجه الشيوخ لأكثر من مالك، وهنا تثور مسألة تحديد المسؤول الذي يوجه إليه العلم ويطلب منه الموافقة، ولا سبيل إلى ذلك إلا بالرجوع

66 انظر السنهوري، المرجع السابق، ص 824.

67 وبهذا قضت محكمة تمييز العراق بقرارها 76/3م/1999 في 16/1/1999 المنشور في مجلة العدالة العدد (1) سنة 2000 ص 135-136 ومما جاء فيه (وحيث إن المدعي (المستأجر) عجز عن إثبات وجود الأذن وطلب تحليف المدعى عليه (احد المالكين) وحلف الأخير اليمين، فقد انتفى عنصر الموافقة وكذلك محكمة استئناف نينوى بقرارها (1) س/2000 في 26/10/2000 المشار إليه من قبل عامر عاشور، ص 83.

إلى أحكام إدارة المال الشائع، لأن أعمال التحسينات التي يجريها المستأجر تدخل ضمن نطاق أعمال الإدارة، وإزاء ذلك يجب أن تصدر الموافقة الضمنية ممن له حق الإدارة ممن يملك الحصة الكبرى، أو من المدير الذي تعيينه المحكمة إذا كان الشريكان متساويين في الحصة أو من يتولى الإدارة بالاتفاق(68).

ولا بد من الإشارة إلى أن العلة التي حملت المشرع على إعطاء المستأجر الذي أحدث المنشآت بعلم المؤجر ودون اعتراض وصفاً قانونياً متميزاً وأثراً مختلفاً عن غيرها من الحالات تكاد تكون واضحة، فالمستأجر في هذه الحالة، يعد، فيما أقدم عليه، حسن النية، فحرص المستأجر على إحاطة المؤجر علماً بما يريد الإقدام عليه، أو حتى بما قام به، يعد دليلاً عن حسن نية الأول تجاه التعامل مع الأخير، وإذا كان الأمر كذلك فلا يمكن معاملته مثل معاملة المستأجر الذي يحدث المحدثات بملك غيره بسوء نية، فيتعين عليه قلع تلك المحدثات وإزالتها وتحقق مسؤوليته عن الأضرار التي قد تحدث في المأجور بسبب ذلك القلع، أو تملك المستأجر إياها بقيمتها مستحقة القلع (الإزالة).



ومن الجانب الآخر سيجعل العلم والموافقة الضمنية المؤجر يتحمل نتائج علمه وعدم اعتراضه، وإن عليه، وعلى وفق قواعد العدل والأخلاق، التعامل بحسن نية وإيجابية مع المستأجر بصدده مصير تلك المحدثات من حيث تملكها وعدم جواز إزالتها والتعويض عنها(69).

وقبل أن ننهي بحث هذه المسألة نقترح على المشرعين العراقي والمصري أن يستبدل بعبارتي العلم وعدم الاعتراض عبارة واضحة وصريحة، وهي الإذن أو الموافقة الصريحة وذلك اقتداءً بنهج المشرع السوري في المادة (559) مدني(70).

المطلب الثالث

إنشاء المحدثات دون علم المؤجر أو على رغم معارضته

قد يقدم المستأجر على القيام ببعض المحدثات النافعة في المأجور دون علم المؤجر وقد يحدثها

68 المزيد من التفاصيل حول إدارة المال الشائع راجع بحث د. محمد سعيد الرحو المنشور في مجلة الحقوق/ جامعة البحرين العدد (3) لسنة 2006، وانظر المادة (780) و (783) بحريني والمادة (1064) وما بعدها من القانون المدني العراقي.

69 انظر سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص256، ص257.

70 يستخدم المشرع السوري في المادة (559) مدني عبارة (بموافقة المؤجر أو بغير موافقته).

بعلم المؤجر ومعارضته، ويبدو أن التشريعات التي اعتمدت تقسيم حالات المحدثات بالاستناد إلى علم المؤجر أو عدمه، وإلى موافقته أو رفضه، إنما أقرت ذلك لأنها أرادت ترتيب آثار كل حالة على نحو يختلف عن الحالة الأخرى.

وتعد هذه الحالة من الحالات التي أشارت إليها المادة (1/ 774) مدني عراقي والمادة (592) مصري، وهي تأخذ حكماً أكثر تشدداً من الحالتين السابقتين إذ تجعل المستأجر في مركز قانوني ضعيف وتعدّه سيئ النية.

والمحدثات التي يحدثها المستأجر في هذا الفرض لا تخرج عن الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى: العمل دون علم المؤجر: بمعنى أنه يحدثها تنفيذاً لرغبته الشخصية دون إحاطة المؤجر علماً بذلك، مما يجعل المؤجر وعند إثارة الموضوع أمام القضاء، صاحب المركز القانوني الأقوى الذي يتمتع باستعمال الخيارات المتاحة له تجاه المستأجر الذي تضيق عليه فرص المطالبة بما أنفقته... الخ. والعلة في ذلك واضحة تماماً، فإذا كان للمستأجر أن ينتفع من المأجور فليس له أن يحدث بإرادته المنفردة أعمالاً قد تلتصق بالمأجور وتحميل المؤجر أعباءها، ولربما يلحق الضرر بالمأجور عند رفعها، فالمستأجر الذي يقدم على هذه المجازفة ينبغي أن يكون مستعداً لتحمل نتائجها. ولكن يمكن أن تصبح تلك المحدثات التي أقامها المستأجر دون علم المؤجر محلاً لاتفاق لاحق بينهما، يحدد مصير تلك المحدثات وما يتعلق بها، فقد يتفق الطرفان على حصول موافقة المؤجر اللاحقة عليها مقابل زيادة بدل الأجرة مثلاً، أو حتى دونها، أو مقابل الإقرار الصريح للمستأجر بتنازله عن رفع تلك المحدثات وعدم المطالبة بما يتعلق بها مقابل عدم زيادة البدل، لكن في كل الأحوال سيكون مثل هذا الاتفاق، إذا ما حصل لاحقاً على إحداث المحدثات وليس قبلها. ويقع عبء إثبات علم المؤجر بتلك الأعمال على عاتق المستأجر، فإذا نفى المؤجر علمه بقيام المستأجر بتلك المحدثات فإن المستأجر هو المكلف بإثبات عكس ذلك لكونه يدعي خلاف الظاهر المثبت في العقد أو المتفق عليه، وهو هنا (علم المؤجر بقيام المحدثات)، فلا يستطيع المستأجر الزعم بأن على المؤجر أن يثبت (أنه لا يعلم)، لأن الأصل براءة الذمة، ومن يدعي خلاف ذلك فعليه إثبات ذلك، كما أن البيئة لا تقام كقاعدة عامة لإثبات النفي⁽⁷¹⁾.

71 انظر في ذلك الزميلين الأستاذ الدكتور محمد سعيد خليفة ود. عبد الحميد عثمان، أحكام قانون الإثبات، مطبعة جامعة البحرين، 2006، ص 28 وما بعدها.

وإذا كانت الحكمة من البحث عن اشتراط أو افتراض علم المؤجر المسبق تتمثل في:

أولاً. إطلاع المؤجر على ماهية وأوصاف تلك المحدثات والوقوف عما إذا كانت تلك المحدثات قد تلحق الضرر في المأجور أو لا.

ثانياً. إتاحة الفرصة (الخيار) للمؤجر برفض إحداثها أو قبولها سواء على نحو صريح أو ضمني.

فإن إقدام المستأجر على البناء في المأجور سيفوت على المؤجر هذين الغرضين المهمين، ويظهر المستأجر بمركز المستهين غير المبالي بإرادة الطرف الآخر (المؤجر) وعدم احترامها، ونعتقد أن مثل هذه العلة وغيرها هي التي دفعت المشرع إلى التشدد في وضع الأحكام القانونية المنظمة لها.

وإذا كان المشرعان العراقي والمصري قد أقرنا بحث مصير المحدثات المشيدة دون علم المؤجر وإزالتها أو عدمه بعد انقضاء الإيجار، كما أشرنا سابقاً، فإننا نرى أنه وفي هذه الحالة تحديداً ينبغي إعطاء الحق للمؤجر في أن يطلب رفعها حتى أثناء سريان العقد إذا ما أثبت المؤجر أن تلك المحدثات لا تتسم بالتحسينات إنما هي لمصلحة المستأجر فقط، وأنها تلحق الضرر بالمأجور، وإثبات ذلك مسألة وقائع تعود للقاضي الذي له الاستعانة بالخبراء لتحديد هذه الجوانب الفنية، فليس هنالك من مسوغ لحرمان المؤجر من الاعتراض على أعمال المستأجر وإجباره على التريث حتى انقضاء الإيجار⁽⁷²⁾.

وفي الفقه العراقي يتفق الدكتور كمال قاسم ثروت (رحمه الله) مع هذا الرأي ويرى وجوب قياس حكم المادة (1119) مدني عراقي "التي عالجت بناء الغير على أرض الغير بدون موافقة من" على حالة المستأجر الذي أحدث المحدثات دون علم المؤجر إذ أجاز إزالتها أثناء سريان مدة العقد و دون الانتظار حتى نهايتها⁽⁷³⁾.

72 انظر في تأييد هذا الرأي السنهوري باشا، المرجع السابق، ص834 و د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص669. و د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، ص561، في حين يرى د. سليمان مرقس أن ليس للمؤجر المطالبة بالإزالة إلا بانتهاء العقد، ويؤيده في الرأي، كذلك، د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ف351، 233، لكنهما يقربان الإزالة بانتهاء مدة الإيجار بشرط عدم تضرر المأجور من إحداث تلك المحدثات، ومن مفهوم المخالفة يمكن القول بأن الفقيهين المذكورين يؤيدان طلب إزالتها في أثناء العقد إذا ما ثبت أن تلك المحدثات تحدث ضرراً بالمأجور، وانظر في ذلك حكم محكمة النقض المصرية المؤيد لهذا الرأي في 1966/6/14 برقم 188/1359/17 والمشار إليه في مؤلف د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ص612 هامش 1142.

73 د. كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد الإيجار، بغداد، 1974، ص346 الهامش.



الحالة الثانية: إحداهن المستأجر للمحدثات على الرغم من معارضة المؤجر: تعد هذه الحالة أشد وقعاً على المؤجر من الحالة الأولى. والمقصود بهذه الحالة قيام المستأجر بالإحداث والبناء في المأجور على الرغم من معارضة المؤجر ورفضه القيام بذلك، وهذا يعني أن المستأجر كان، ابتداءً، قد أعلم المؤجر عزمه إقامة تلك المحدثات، أو أنه علم بذلك من طريق آخر، وأن المؤجر أبدى معارضته لذلك العمل وأبلغ المستأجر بذلك، ولكن الأخير تجاهل رفض المؤجر، وأقام المحدثات على الرغم من معارضته، ولذلك تعد هذه الحالة أشد أثراً من سابقتها، وهي تعبر عن أقصى درجات توافر سوء النية للمستأجر. لكن المشرعين المصري والعراقي جعلاهما في منزلة واحدة⁽⁷⁴⁾، على الرغم من أننا، وكما قلنا، نرى أن المستأجر يكون في هذه الحالة بلغ أقصى درجات الاستهانة بإرادة المؤجر وتجاهلها، ومن ثم لا يكون من العدل مساواة الحالتين بحكم واحد⁽⁷⁵⁾، لاسيما أنه يمكن تصور احتمال موافقة المؤجر، في الحالة الأولى بعد علمه بأن المستأجر قد أحدث في المأجور دون الرجوع إليه، في حين لا مجال البتة لحصول مثل هذا الاحتمال في الحالة الثانية إذ يكون المستأجر قد أعلم المؤجر واستلم رفضه على ذلك ثم أحدث البناء على رغم إرادة المؤجر المعارضة لذلك.

ويعد المستأجر مشمولاً بهذه الحالة ولو كان قد أبلغ المؤجر رغبته في إقامة المحدثات وباشرها قبل وصول رد المؤجر على ذلك، ثم أعلن المؤجر معارضته لإقامة تلك المحدثات، فلا يسعفه القول أنه كان قد باشر بإقامة المحدثات ظناً منه أن إقامته تلك التحسينات لا تجعل مجالاً للشك في أن المؤجر سيقبلها مادامت، في اعتقاده، تصب في مصلحة المأجور، فإذا كان المستأجر قد قرر إعلام المؤجر بما يزعم إقامته فعليه انتظار رد المؤجر الذي يحتمل الموافقة أو المعارضة، ثم يقرر المضي في البناء أو عدمه.

أما لو افترضنا وفاة المؤجر في الفترة بين إعلامه وبين إظهار رغبته فإن الخلف العام للمؤجر هو الذي سيقدر الموافقة أو المعارضة، ومن ثم لا يجوز للمستأجر أن يتذرع بالقول بأن المؤجر ما كان إلا سيوافق على ذلك، بمعنى افتراض موافقته، بزعم أن التحسينات ستزيد من قيمة العقار، ومن ثم لا يكون للمستأجر المطالبة بالأقل من القيمتين، ما أنفقه أو ما زاد من قيمة العقار بسبب التحسينات، إنما تبقى مطالبته منضوية تحت حكم الإزالة أو القيمة مستحقة القلع، فضلاً عن حق ورثة المؤجر المطالبة بالتعويض إن نجم عن تلك الإزالة ضرر أصاب المأجور.

74 لم يظهر الأستاذ مرقس فرقاً بين الحالتين أو حتى المساواة بينهما، ص 604.

75 وإلى عكس هذا الرأي يذهب الأستاذ عامر عاشور في رسالته، إذ يؤيد موقف التشريع العراقي بمساواة الحالتين في الحكم، ص 48، لكن الأستاذ المذكور، وكما نرى، لم يقدم مسوغاً لعدم التفضيل بين الحالتين.

الفصل الثاني

مصير المحدثات

تعالج معظم التشريعات العربية مصير المحدثات على ضوء مدى وجود الاتفاق بصددها بين المؤجر والمستأجر أو عدمه، فالتشريع البحريني في المادة (540/ج) والعديد من التشريعات العربية المقارنة⁽⁷⁶⁾ تقرن مصير المحدثات بوجود الاتفاق بين طرفي العقد حولها، لكنها لم تغفل حالة انعدام الاتفاق، فنظمت تلك التشريعات الوضع القانوني لتلك المحدثات في حالة عدم وجود الاتفاق بصددها، إذ استحضرت في ذلك حالتين أو صورتين شائعتين، فقد يقدم المستأجر على إقامتها بعلم المؤجر، أو دون اعتراض منه، أو كما يسميها التشريع البحريني، بحق، الإذن، كما قد يحدثها دون علم من المؤجر أو حتى رغم معارضته (دون إذنه)، وهنا يتعين معرفة مصير تلك المحدثات، في هاتين الحالتين.

وإزاء أهمية معرفة ذلك والآثار القانونية الناجمة عن ذلك والتعويض عنها وفي سبيل الإحاطة بهاتين الحالتين فسنخصص لكل منهما مبحثاً.

المبحث الأول

مصير المحدثات في ظل وجود الاتفاق

لما كان عقد الإيجار من العقود الرضائية الملزمة للجانبين والمستمرة، فقد أجازت العديد من التشريعات المدنية العربية لأطرافه الاتفاق على العديد من مسأله وأحكامه وآثاره منذ إنشائه وفي أثناء سريانه حتى انتهائه.

ويعد الاتفاق على إنشاء ومصير المحدثات التي يقدم عليها المستأجر في أثناء شغله المأجور من المسائل المهمة التي يقدم عليها المستأجر في أثناء شغله المأجور. وهي من المسائل المهمة أيضاً التي قد تحظى، في أحيان عديدة، باهتمامهما المشترك الذي يدعوهما للاتفاق على الأحكام القانونية الخاصة بها في عقد الإيجار الذي يبرمانه، وإذا كانت المصروفات الضرورية التي يتطلبها حفظ المأجور خشية هلاكه لا تثير خلافاً بصددها لإلزام المؤجر بنفقاتها قياساً على نص

76 انظر في ذلك نص المادة (774) عراقي والمادة (592) مصري بقرائهما المتعددة والتي سبقت الإشارة إليهما.

المادة (515) بحريني، وما يقابلها في نصوص التشريعات العربية الأخرى⁽⁷⁷⁾ وإذا كان مصير المصروفات الكمالية، هي الأخرى، تكاد تكون واضحة تماماً بحكم القانون⁽⁷⁸⁾. فإن الأعمال النافعة التي تؤدي إلى تحسينات في قيمة المأجور ومنفعته هي التي قد تكون محلاً للاتفاق، لذلك قد يتفق الطرفين على مصيرها، واتفاقهما على ذلك اتفاق صحيح وملزم لهما تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، كما تقول محكمة النقض المصرية⁽⁷⁹⁾. وهو اتفاق جائز لا يخالف قواعد النظام العام⁽⁸⁰⁾.

وغالباً ما يتضمن هذا الاتفاق حقوق الطرفين والتزاماتهما بصددها وماهية تلك المحدثات ونطاقها ونفقات إقامتها ومصير تلك المحدثات في أثناء سريان العقد وبعد انتهائه.

ويجب أن يكون مثل ذلك الاتفاق واضحاً وصريحاً فالتعبير الضمني منه قد يؤدي إلى الخلط بينه وبين حاله علم المؤجر بإقدام المستأجر على إحداثها، دون اتفاق مسبق، وسكوته على ذلك.

ومثل هذا الاتفاق الصريح هو الذي يحدد جهة ملكية المحدثات، فإذا كان الاتفاق يعطي للمؤجر تلك المحدثات عند انتهاء العقد، فليس للمستأجر أن يتصرف فيها أو يزيلها في أثناء فترة العقد، وإن فعل ذلك فسيكون مسؤولاً عن إخلاله بالاتفاق. فالاتفاق على هذا النحو، على رأي بعض الفقهاء، يعطي للمؤجر ملكية المحدثات منذ وقت إنشائها، ولا يكون للمستأجر بالنسبة للمأجور إلا حق شخصي يخوله الانتفاع منها تبعاً لانتفاعه بالعين المؤجرة⁽⁸¹⁾ ويترتب على ذلك أيضاً أن المؤجر سيعد مالكاً للمحدثات ويستحق التعويض عنها إذا نزع ملكية المأجور لمقتضيات المصلحة العامة⁽⁸²⁾.



77 ومنها المادة (763) عراقي والمادة (567) مصري.
78 نصت المادة (533) بحريني على "الإصلاحات البسيطة التي يقتضيها استعمال المأجور استعمالاً مألوفاً تكون على عاتق المستأجر" وهي على عاتقه حتى ولو لم ينص العقد عليها.
79 قرار محكمة النقض رقم 208 لسنة 49 ق في 22/4/982، ص33، 425 مشار إليه في مؤلف معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص304.
80 سليمان مرقس، المرجع السابق، ص600 ف225 مكرر.
81 انظر في تأييد هذا الرأي قرار المحكمة المصرية المرقم /821 لسنة 50 في 18/4/82 ص32، 1161، المشار إليها في مؤلف معوض عبد التواب ص303-304.
82 وبهذا المبدأ قضت محكمة النقض المصرية قرارها الصادر في 22/4/82 رقم الطعن 208 ص49 المشار إليه رمضان أبو السعود ص664 هامش.

بينما يرى الدكتور رمضان أبو السعود خلاف ذلك، إذ يرى سيادته أن مثل هذا الاتفاق لا يجعل المؤجر مالكا للمحدثات منذ إنشائها، وإنما تظل ملكيتها للمستأجر طوال مدة العقد ولا تؤول للمؤجر إلا عند انتهاء العقد، فلا يلتزم المستأجر مثلاً بتعويض المؤجر عنها عند هلاكها في أثناء فترة العقد، ويشير بذلك إلى قرار محكمة النقض المصرية⁽⁸³⁾ الذي يؤيد هذا الرأي - يجوز الاتفاق على أن تصبح ملكية هذا المحدثات ملكاً للمؤجر منذ إنشائها، فإذا ما وجد ذلك الاتفاق، وإذا ما نزع العين المؤجرة، مثلاً، مع المحدثات للمصلحة العامة انتقل حق المؤجر إلى التعويض المستحق من جراء الاستملاك⁽⁸⁴⁾.

ونرى أن مصير المنشآت في مثل هذه الحالة يتوقف على طبيعة الاتفاق، فإذا اتفق الطرفان على أن تكون المحدثات ملكاً للمؤجر منذ إنشائها فهي ستكون ملكاً له منذ هذا التاريخ. وقد يتضمن الاتفاق أن تؤول ملكيتها عند انتهاء العقد إلى المؤجر، ففي الحالة الأولى تكون المحدثات ملكاً للمؤجر ابتداءً وانتهاءً، وللمؤجر المطالبة بها عند انتهاء الإيجار بأثر رجعي، ويترتب على ذلك عدة نتائج منها:



أنه في حالة بيع المأجور فإن تلك المحدثات ستكون من ضمن المبيع، ومن ثم يكون من حق المشتري، الخلف الخاص، المطالبة بها⁽⁸⁵⁾. كما تؤدي، أيضاً، إلى عدم السماح للمستأجر برفعها أو إتلافها في أثناء سريان مدة الإيجار، فإذا أخل بذلك كان عليه تعويض المؤجر، وكذلك الحكم إذا هلك بتقصيره.

ووجود مثل هذا الاتفاق على أيلولة المحدثات للمؤجر عند انتهاء مدة العقد ينفي زعم المستأجر بحق المطالبة استناداً إلى قواعد الكسب من دون سبب⁽⁸⁶⁾.

أما إذا كان الاتفاق على أيلولة المحدثات للمؤجر عند انتهاء العقد فهذا يعني أن المستأجر يعد مالكا له في أثناء سريانه وحتى انتهائه، ويترتب على ذلك أن له بيع تلك المحدثات إن أراد التنازل عن المأجور إلى مستأجر جديد، وله التصرف فيها برهنها أو إزالتها دون تضرر المأجور، كما لا يضمن للمؤجر تبعة هلاكها إذا ما هلك في أثناء سريان العقد.

83 قرار محكمة النقض في 70/10/27 س21 رقم 176 ص1077.

84 وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية بالطعن بالرقم (208) س94ق في 82/4/22.

85 وهذا قضت به محكمة النقض المصرية بقرارها في 951/11/23 الذي أشار إليه السنهوري ص825 الهامش.

86 د. عبد الناصر توفيق العقطار، المرجع السابق، ص344.

والأصل أن يكون الاتفاق على مصير المحدثات، عند بداية العقد وقبل البدء بأعمال التحسينات، لكن لا يوجد ما يحول دون الاتفاق عليها لاحقاً في العقد ذاته أو باتفاق جديد وسواءً أكان ذلك قبل إحداثها أم كان في أثناء المباشرة فيها.

ويسري هذا الاتفاق على الخلف العام⁽⁸⁷⁾. وحتى الخلف الخاص، لاسيما إذا كان التصرف الذي نقل الحق له ثابت التاريخ⁽⁸⁸⁾.

وفي حالة فسخ العقد لإخلال أحد الطرفين بتنفيذ التزاماته يتحدد مصير تلك المحدثات تبعاً لذلك الاتفاق، فإذا كان يعطي للمؤجر الحق فيها فإنها ستؤول له بأثر رجعي من وقت إنشائها.

والاتفاق على مصيرها سيحدد أيضا صاحب الحق فيها إذا ما استملك العقار، وتم نزع مقتضيات المصلحة العامة، كما أسلفنا سابقاً:

ويثار سؤال عما إذا كان الاتفاق، على مصير المحدثات، المبرم بين المستأجر الذي استأجر من أحد المؤجرين عقاراً مشاعاً بين عدة مالكين يكون ملزماً لبقية المالكين أو عدمه؟ لقد أجابت محكمة تمييز العراق الإجابة عن ذلك عندما عدت هذا الاتفاق الذي أنكر بقية المالكين وجوده أو العلم به غير ملزم لهم ما دام لم يتمكن المستأجر من إثبات موافقتهم وعلمهم به⁽⁸⁹⁾.

لكننا نرى أن التسليم بهذا الرأي على إطلاقه قد لا يكون مصيباً، إذ ينبغي ملاحظة ما إذا كان ذلك الشريك المؤجر مخولاً بإدارة المال الشائع أو عدمه، وما إذا كان الملاك المشتاعون قد علموا بما أقدم عليه شريكهم المؤجر وسكتوا عن ذلك، ففي مثل هاتين الحالتين سيكون الاتفاق ملزماً لهم⁽⁹⁰⁾.

وتتعدد صور الاتفاق بين الطرفين في هذا الصدد، فقد يتفق الطرفان على عدم قيام المستأجر بعمل ما، وقد يتفقان على قيام المستأجر بإحداث التحسينات من ماله الخاص

87 عامر عاشور، المرجع السابق، ص18. وانظر قرار محكمة التمييز العراقية الذي أجاز للمستأجر مطالبة الوارث بقيمة المحدثات مادام كان قد اتفق مع المورث على مصير المحدثات. القرار (1804) م/2/99 في 99/7/19.

88 انظر قرار محكمة التمييز العراقية (752/موسعة أولى/992) في 92/11/15 المنشور في مجموعة المشاهدي، ص178.

89 القرار التمييزي 76/3/1999 في 99/1/16 المنشور في مجلة العدالة، نقلاً عن عامر عاشور، المرجع السابق، ص83.

90 انظر د. محمد سعيد الرحو، إدارة المال الشائع بحث منشور في مجلة الحقوق/جامعة البحرين ص51.

ولا يكون للمؤجر طلب إزالتها في أثناء العقد أو قبل دفع القيمة المتفق عليها، كما قد يتفقان على تنازل المستأجر عن ملكيته لها للمؤجر وعدم المطالبة بقيمتها عند انتهاء العقد، وقد يتفقان على إقدام المستأجر عليها مقابل زيادة الأجرة عليه أو إنقاصها عنه أو بقائها من دون تعديل ... الخ.



المبحث الثاني

مصير المحدثات في ظل عدم وجود الاتفاق

تباينت التشريعات المدنية العربية في إقرار هذه الحالة، فبعضها كالتشريع البحريني، والمشرع الكويتي الذي سبقه، لم يتناول الموضوع على النحو الذي أقرته التشريعات المدني المصري والعراقي و اللبناي كذلك، فقد ربطت هذه التشريعات مصير المحدثات بوجود الموافقة على قيامها أو عدمه، وقرنت مصيرها بتلك الموافقة.

ونظراً لاختلاف موقف التشريع البحريني عن غيره، ونظراً لأن مصير المحدثات يتوقف على وجود الاتفاق بصدها أو عدمه، وحيث إن المستأجر قد يشيد بعض المحدثات دون علم المؤجر أو على الرغم من معارضته، وفي سبيل الإحاطة بأوجه الموضوع كافة - رأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول منها مصير تلك المحدثات على وفق التشريع البحريني، ونخصص الثاني لبحث مصيرها في ظل التشريع المصري والعراقي.

المطلب الأول

مصير المحدثات في التشريع البحريني

يبدو واضحاً من الرجوع للمادة (540) مدني أن المشرع البحريني تعامل مع المحدثات التي يُقيمها المستأجر في المأجور كحالة واحدة لا تتغير باختلاف زوايا النظر إليها، فلم يشأ أن يجعل موافقة المؤجر أو علمه وعدم اعتراضه أو عدم علمه دوراً كبيراً مؤثراً في تحديد مصير تلك المحدثات والآثار الناتجة عنه، ولا أن يتخذ ذلك معياراً للتمييز في القواعد التي تنظم مصير تلك المحدثات، إنما أراد الركون، بدلاً عن ذلك، إلى معيار موضوعي يستند إلى وضع المحدثات من حيث موضوعها وطبيعتها أو الغرض من إقامتها، بمعنى التأكد مما إذا كان إنشاؤها أدى إلى زيادة قيمة العقار وتحسين سبل الانتفاع منه أولاً ومدى تضرر المأجور من رفعها ثانياً، فإذا كانت بالوصف أعلاه وكان من الممكن إزالتها دون تضرر المأجور، بمعنى إعادته للحالة التي كان عليها قبل وجود تلك المحدثات، فقد أذن ابتداءً للمستأجر إبقاء تلك المحدثات أو إزالتها ورفعها، وللمستأجر القيام بذلك دون الاعتداد بموافقة المؤجر أو عدمه على إنشائها، فمنح هذا الخيار للمستأجر يتوقف على مدى إمكانية رفع المحدثات أو عدمها، وعدم تضرر المأجور، وهو معيار يغلب



فيه الجانب الموضوعي على الجانب الشخصي.

ويترتب على ذلك أنه إذا اختار المستأجر الإزالة واتضح أن تنفيذ هذا الخيار سيلحق الضرر بالمأجور فسيحظر عليه تنفيذ ما اختاره، وتسويغ ذلك، على ما يبدو، سببه أن مصلحة المؤجر في طلب إبقاء المأجور في حالته الراهنة، مع المحدثات، من دون ضرر أولى بالرعاية من مصلحة المستأجر في رفع المحدثات واستردادها على حساب تضرر المأجور. وهذا الأمر يعني، من زاوية أخرى، عدم توقف رفع المحدثات- إذا لم يكن يترتب على رفعها ضرر بالمأجور- على موافقة المؤجر.

ويبدو من النص أعلاه أن المشرع قرن خيار المستأجر في الفرضين السابقين (الترك أو الإزالة): بمدى جواز الرفع أو عدمه أولاً، وعدم تضرر المأجور ثانياً، وأن المشرع عندما أعطى الخيار ابتداءً للمستأجر قصد استعماله فيما يخص التحسينات التي يمكن إزالتها (رفعها)، فإذا تبين عدم إمكانية رفعها لالتصاقها بالمأجور⁽⁹¹⁾ فسيغدو من الصعب الاستفادة من الخيار المذكور، وبانتفاؤه لا سبيل له سوى تركها كما هي. لذلك يدور الخيار مع مصلحته، فليس من مصلحة المستأجر التفكير في رفع تلك المنشآت التي لا يمكن فصلها عن المأجور إلا بتفكيكها أو تضررها، لأنه إن فعل ذلك لن يستفيد منها، لعدم إمكانية استعمالها مجدداً ثم إن تنفيذ الإزالة ستكلفه المزيد من المصاريف، فضلاً عن مسؤوليته في التعويض عن الأضرار التي قد تصيب المأجور.

لكن المشرع البحريني لم يشأ إطلاق الخيار للمستأجر فقط، فهو إن أباحه له ابتداءً فإنه، في مرحلة لاحقة، أجاز للمؤجر استعماله، فإذا اختار المستأجر ترك المحدثات كان للمؤجر على وفق ما تقرره الفقرة (ب) من المادة نفسها، الخيار في:

أولاً. مطالبة المستأجر بإزالة تلك المحدثات.

ثانياً. إبقائها على حالها الراهنة في المأجور مع دفع قيمتها، كما سنرى لاحقاً، مستحقة القلع مع المطالبة بالتعويض....

ويختار المؤجر عادةً الخيار الأول عند انتفاء المصلحة في بقاء المحدثات، ويكون ذلك عندما يتبين له عدم الاستفادة من وجودها، وبأن إزالتها لا تلحق ضرراً بالمأجور، فإذا امتنع المستأجر من الاستجابة لذلك فإنه، وتطبيقاً للقواعد العامة، يكون للمؤجر اللجوء للقضاء بطلب الإذن بالإزالة

91 مثل حالة كسو الجدران بجحر الحلان أو الرخام.

على حساب المستأجر⁽⁹²⁾.

وإنه في المقابل يلجأ للخيار الثاني إذا أراد الاستفادة من استبقائها مقابل ثمن بخس بزعم أن تلك المحدثات قد تلحق الضرر بالمأجور عند رفعها، فإذا وجد المؤجر أن مصلحته تقضي بإبقائها فعليه، عندئذ، دفع قيمتها مستحقة الإزالة.

ويتسم النص المشار إليه بالغموض، أحيانا، وبالتناقض في أحيان أخرى، كما أنه قد يجايف مبادئ العدالة، فبعد أن أعطى المشرع الخيار للمستأجر في الترك أو الإزالة فإنه علق طلب الإزالة على شرط عدم تضرر المأجور من جراء ذلك، والتأمل في هذا سيؤدي إلى استنتاج غير واضح، فتضرر المأجور لا يعني، في الأساس، المستأجر، لذلك كان ينبغي ربط شرط التضرر بحالة الترك وليس، كما يوحي النص، بالإزالة، أي بمعنى تعليق خيار الترك على شرط الإضرار، فيكون له ترك المحدثات إذا كان في رفعها ضرر، ويكون له رفعها متى توافرت إمكانية ذلك دون ضرر.

كما أن المشرع وبعد أن أعطى الخيار للمستأجر، وبعد افتراض استعماله إياه، واختياره مثلاً ترك التحسينات في المأجور، أفرغ هذا الخيار من فحواه بإعطائه للمؤجر خياراً يتقاطع مع خيار المستأجر، بمطالبة المستأجر إما بالإزالة أو بإبقائها بقيمتها مستحقة القلع، فبعد أن أعطى للمستأجر حق الخيار رجع فحرمه منه بخيار، مناقض له، أعطاه للمؤجر في الفقرة (ب) وبموجبه أجاز له اختيار مطالبة المستأجر بالإزالة أو الإبقاء، وهو أمر يكاد يكون مستغرباً وغير متسق مع قواعد المنطق القانوني وصياغة النصوص⁽⁹³⁾.

كما أن المشرع لم يحدد الآثار القانونية الناجمة عن استعمال المستأجر خياره ترك المحدثات، وما إذا كان تركه لها بمقابل، (التعويض)، أو دون مقابل؟ فإذا كان القصد هو الترك دون مقابل (وهو خيار سابق له) فلماذا يعطي للمؤجر خيار متقابل بطلب استبقائها (تركها) لقاء دفع قيمتها

92 وبهذا نصت المادة 211 و 212 مدني بحريني.

93 يبدو أن المشرع سوغ ذلك بالرجوع إلى مبدأ المصلحة الأولى بالرعاية والتي عدّها مصلحة المؤجر، وغلبها على مصلحة المستأجر، وبذلك نقل الخيار للمؤجر، بقدر ما كانت عليه تلك المنشآت تزيد من قيمة العقار وتحسن من الانتفاع منه، فهي تخدم المستأجر وتضمن له ضمان الانتفاع على وفق رغبته وعلى وفق ما يؤمن الاستمرار في ذلك، فلا يعقل إذن أن يتاح للمستأجر الاستفادة منها طيلة فترة الإيجار وحرمان المؤجر المالك من مزاياها عند انتهاء عقد الإيجار على الرغم من أنها أحدثت في عقاره وأنه، في الغالب لم يتقاض أجره في مقابلها.

وهناك من يرى أن الأمر أعلاه لا يتيح للمؤجر مثل تلك المصلحة، لأن المؤجر عندما أتاح للمستأجر الانتفاع من المأجور بمقابل (بدل الأجرة) فهو قد يسمح له الانتفاع بما هو قائم في المأجور فعلاً وبما يستطيع استحداثه فيه في أثناء شغله له، ولذلك ليس للمؤجر الاستحواذ على المحدثات دون مقابل لهذا الزاعم.

مستحقة القلع للمستأجر الذي كان قد تركها أصلاً دون مقابل؟

لكن لا يجب تفسير النهج المتقدم الذي سار عليه المشرع البحريني، وحسب قناعتنا، على أنه أغفل نهائياً الأخذ بالمعيار الشخصي، ولم يرتب أثراً عليه، ولم يستحضر الفرق بين حالة وجود المحدثات بعلم وموافقة المؤجر، أو دون علمه أو على الرغم من معارضته، بل هو قد استحضر ذلك عندما قبل ضمناً الإقرار بذلك التمييز عندما أجاز للمؤجر المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تتجم عن إزالة المحدثات إذا كانت قد أقيمت بغير إذن المؤجر في الوقت الذي حرمه، على وفق مفهوم المخالفة للنص، من المطالبة بالتعويض إذا كانت المحدثات مقامة بإذنه (بعلم وموافقة المؤجر).

ومن جانب آخر يلاحظ أن المشرع البحريني استعمل في المادة (540) مدني لفظ الإزالة، ولا شك في أن لهذه الكلمة مدلولاً واسعاً، ولذلك جاز لنا التساؤل عما إذا كان المشرع قصد بها لفظ الهدم أو الرفع أو كليهما معاً، أو تمتد لتشمل القلع كذلك؟ فالهدم يعني إتلاف الشيء وتغيير حالته في موقعه، أما الرفع فقد يعني نقل المحدثات من محل وجودها إلى مكان آخر من دون المساس بهيئتها ومن دون هدمها، فإذا سلمنا باستعمال مصطلح الإزالة فيجب تفسيره على أنه يشمل المعنيين معاً، أي إن الإزالة تشمل الهدم والرفع وحتى القلع بالنسبة للمفروسات، كما أن المشرع استخدم في بدء الفقرة (ب) لفظ الزيادات للدلالة على البناء أو الفراس كأعمال يؤدي إحداثها في المأجور إلى تحسينه من حيث القيمة والانتفاع به على حين كان قد استخدم مصطلح التحسينات بلفظ صريح في بداية الفقرة (أ). ونتمنى من المشرع ملاحظة وحدة المصطلحات في النص الواحد، وجعلها في سياق متناسق لكي تؤدي الغاية والوظيفة التي وجدت من أجلها.

ومن المفيد القول بأن النص البحريني (540) مدني مطابق تماماً لنص المادة (598) مدني كويتي.



المطلب الثاني

مصير المحدثات في ظل عدم وجود الاتفاق

في التشريع المصري والعراقي

يتوقف مصير المحدثات في التشريعين أعلاه وغيرهما على آلية إحداثها، فقد يحدث المستأجر تلك المحدثات بعلم المؤجر وعدم معارضته، وقد يقيمها من دون علمه أو على الرغم من معارضته، كما يقر التشريع العراقي للمستأجر إنشاءها بأمر من المؤجر، ولما كان مصير المحدثات يتوقف على ضوء وجود تلك الموافقة أو عدمها وتباين الأحكام القانونية لكل حالة فسنخصص لكل حالة فرعاً.

الفرع الأول

مصير المحدثات المقامة بعلم المؤجر ودون معارضته

تكاد هذه الحالة تقترب من حالة قيام المستأجر بالمحدثات بناء على اتفاه مع المؤجر، ويرجع هذا التقارب إلى وجود بعض القواسم المشتركة المتداخلة بين الحالتين، لكن هذا لا يعني أنها متماثلتان في الطبيعية والآثار، فهناك أوجه تميز كلاً منهما عن الأخرى، فلا يمكن وضع مفهوم الاتفاق مع مفهوم الموافقة في كفة واحدة، فالاتفاق، وبالمفهوم المبسط له، يعني انصراف إرادة الطرفين إلى القيام بتصرف قانوني معين ومحدد ينتج عنه آثار قانونية، على حين يمكن فهم الموافقة بأنها الدلالة على الإذن الصادر من أحد الأشخاص لما أقدم عليه شخص آخر من عمل ما دون وجود اتفاق مسبق على القيام به، فإقامة المستأجر للمحدثات يعد، هنا، عملاً منفرداً صدر على وفق إرادته المنفردة فقط دون أن تكون لإرادة المؤجر دوراً (سلبياً أو إيجابياً) في إنشائها، وإن إرادة الأخير لم تظهر بطابعها الإيجابي إلا بعد العلم بما أقدم عليه المستأجر أو كان يقدم عليه، أو في أثناء حصوله وطلب الموافقة عليه.

قد تكون الموافقة على ذلك صريحة كما قد تأتي بصيغة عدم الاعتراض على الإحداث (التشييد) وهي لا تعدو أكثر من كونها موافقة ضمنية، فالسكوت هنا قد يعد بمثابة القبول (إذا رافقته الظروف الملائمة له ليس إلا) (94).

94 انظر ما سبق بيانه بهذا الصدد في البحث، ورأي السنهوري بصدد السكوت في هذه الحالة، 830.

وصيغ هذه الموافقة، بشقيها الصريح والضمني، متعددة فقد يشعر المستأجر المؤجر بما أقدم عليه، ويرجو موافقته على ذلك، وقد يطلع المؤجر على المحدثات ويعلم بها ثم يستلم بدلات الإيجار من المستأجر عن الفترة اللاحقة للعلم، فالاستلام يدل على عدم اعتراضه وهو قرينة على موافقته⁽⁹⁵⁾.

وإذا ما عدنا إلى التشريعات التي ربطت مصير المحدثات التي أقامها من المستأجر، وما يستتبعه ذلك من آثار قانونية، بعلم المؤجر ودون اعتراضه تارة، ومن دون علمه أو على الرغم من معارضة تارة أخرى، فإننا سنجد أن المادة (592) مدني مصري لم تقرن وجود المحدثات المشار إليها بالفقرة الأولى منها، على نحو صريح، بعلم المؤجر وعدم معارضته، فقد تضمن النص (إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد من قيمة العقار.....) ولم يتطرق إلى اشتراط العلم وعدم المعارضة، لكن الفقرة الثانية من النص ذاته، التي جاءت معطوفة على الفقرة الأولى ونصها: "فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المستأجر أو رغم معارضته"، هي التي أجازت للفقهاء والقضاء الاستنباط، ومن مفهوم المخالفة لها، أن المقصود بالمحدثات الواردة في الفقرة الأولى هي أن تتم بعلم ودون اعتراض المؤجر، وكأن الفقرة الثانية قد وردت على نحو يفيد تقييد حالة الإطلاق الواردة في الفقرة الأولى، وإزاء ذلك يكاد الفقه المصري يجمع على التمييز بين الحالتين.



وبالرجوع إلى معنى النصوص، بغض النظر عن الصياغة اللفظية لها، يتضح أنها قد أعطت للمستأجر الذي أحدث تلك التحسينات بعلم أو دون معارضة المؤجر، وضعاً قانونياً مميزاً، إذ افترضت فيه توافر حسن النية فيما أقدم عليه، والتسليم بذلك سيحرم المؤجر من حق المطالبة برفع تلك المحدثات وإزالتها في أثناء سريان مدة الإيجار مما يعني أن مصيرها، في الأساس، سيتحدد عند انتهاء العقد⁽⁹⁶⁾. وتسويغ ذلك، كما سبق بيانه، أن تلك المحدثات تكون على الرأي الراجح ملكاً للمستأجر طيلة فترة العقد، فهي لا تؤول للمؤجر إلا عند انتهاء العقد، فليس للمؤجر إلزام المستأجر بإزالتها في أثناء العقد⁽⁹⁷⁾، كما أن للمستأجر أن يقدم على إزالتها في أثناء العقد، بموافقة المؤجر أحياناً، وإعادة المأجور إلى حالته السابقة دون تضرر.

95 د. توفيق حسن فرج، عقد الإيجار- دراسة لأحكام قوانين الإيجارات، بيروت، 1984، ص 891. وانظر في هذا الرأي قرار محكمة النقض المصرية طعن 1071، 1087، س 53 ق في 86/6/25 منشور في أنور طلبية، ص 414.

96 انظر في ذلك الأستاذ الدكتور عبد الناصر توفيق العطار شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات الأماكن، المطبعة العربية الحديثة، طبعة 3، 1990، القاهرة، ص 65.

97 انظر عكس هذا الرأي د. محمد إبراهيم الدسوقي إذ يرى أن المؤجر يعد مالكا للمحدثات من يوم نشوئها، العقود المسماة طبع الكتاب الجامعي، سنة 2007، ص 116.

وإذا عدنا إلى موقف التشريع العراقي فسرى أنه، أراد، فيما يبدو، تدارك النقص التشريعي الحاصل في هذا الموضوع فنص صراحةً في الفقرة الثانية من المادة (774) مدني على حالة إحداث المستأجر للمحدثات بعلم المؤجر، و دون اعتراض منه التي جاءت معطوفة على الفقرة الأولى من المادة ذاتها التي عالجت إقدام المستأجر على القيام بأعمال التحسينات، على الرغم من معارضة المؤجر أو من دون علمه، إذ تشددت المادة المذكورة صراحةً على المستأجر معدة إياه في حكم سيئ النية الذي لا يشمل حماية القانون ما دام قد تعمد البناء في ملك المؤجر على الرغم منه وقصد الاستفادة على حسابه من دون مسوغ.

وبغض النظر عن هذا التباين الظاهري في منطوق النصين (العراقي والمصري) نجد القواسم المشتركة بينهما عديدة، فالمرجعان، فيما يبدو قصداً ضمناً سريان نطاق النص على المحدثات التي يمكن رفعها، وهذا يعني أن للمستأجر أن يرفع تلك المحدثات ويستردها إذا ما أمكن رفعها دون ضرر، وأن حق المستأجر في الرفع مقرر ابتداءً وانتهاءً دون أن يتوقف ذلك على موافقة المؤجر، فإذا كان للمستأجر حق رفعها بعد انتهاء العقد فمن باب أولى أن يكون ذلك الحق قائماً في أثناء سريان العقد، فإذا أراد القيام بذلك فليس بوسع المؤجر منعه من ذلك إذا لم يكن ذلك ضاراً بالمأجور، ويبقى حق المستأجر بذلك قائماً ولو تم فسخ العقد بناءً على طلب المؤجر.

وإذا أراد المستأجر ذلك فليس في وسع المؤجر منعه من ذلك، وأما إذا كانت المحدثات مما لا يمكن رفعها دون تضرر المأجور فلا يجوز للمستأجر إزالتها دون موافقة المؤجر⁽⁹⁸⁾، كما لا يجوز للمؤجر مطالبة المستأجر بإزالتها.

ومن المسائل المتميزة التي أثارت نقاشاً بارزاً في الفقه المدني مسألة ملكية تلك المنشآت في أثناء فترة سريان العقد، بمعنى: هل يكون المستأجر مالِكاً لها منذ إنشائها وتبقى في ملكيته حتى انتهاء العقد، ولا تنتقل ملكيتها إلى المؤجر إلا عند انتهاء العقد ورد المأجور.

وإذا كانت هذه المسألة محل نقاش بين الفقه العربي فإنها كذلك في الفقه الفرنسي فهناك من يرى أن المحدثات تبقى مملوكة للمستأجر ابتداءً وانتهاءً. ولا تؤول للمؤجر إلا عند انتهاء العقد⁽⁹⁹⁾. ويترتب على هذا الرأي نتائج مهمة جداً في مقدمتها أن هلاك تلك المنشآت تقع عندئذ على تبعة المستأجر، وفي الوقت نفسه، يستحق المستأجر قيمتها إذا أقدمت السلطات العامة

98 راجع السنهوري، ص 827، ود. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 666.

99 انظر في عرض ذلك الاختلاف في الفقه الفرنسي، د. توفيق فرج، المرجع السابق، ص 890/ الهامش، إذ يشير سيادته إلى اتجاهين وكما سيأتي بيانه لاحقاً. وانظر في ذلك أيضاً عامر عاشور، المرجع السابق، ص 90، حيث يشير الباحث إلى ما أراده الفقه الفرنسي، نقلاً عن د. نعيم عطية في بحثه المنشور في مجلة المحاماة المصرية، سنة 34.

على استملاك العقار المأجور، وهو يستحق الأقل من قيمتها أو مما زاد من قيمة العقار إذ أراد المؤجر استبقائها بزعم تضرر العقار من رفعها.

لكن، وكما يذهب بعض أعلام الفقه المصري، لا تعد القواعد المتقدمة من قواعد النظام العام، ولذلك كان للمؤجر أن يعلق موافقته، متى حصلت، على شرط عدّه مالكا لتلك المحدثات منذ وقت إنشائها، وإذا ما حصل ذلك فإن آثاراً عديدة مهمة سترتب على ذلك، فسيكون على سبيل المثال، هو المستحق للتعويض فيما إذا نزع ملكية العقار تحقيقاً للمصلحة العامة، أو إذا أقدم على بيع العين المؤجرة⁽¹⁰⁰⁾، كما أنه لن يكون للمستأجر إزالتها في أثناء العقد أو حتى عند انتهائه⁽¹⁰¹⁾.

ويكاد المشرع المدني اللبناني في المادة (583) موجبات وعقود، يتفق مع الأحكام المتقدمة أعلاه، إذ يعترف المشرع ضمناً بملكية المستأجر لتلك المحدثات التي أحدثها في المأجور والتي أدت لزيادة في قيمة المأجور، وبأن على المؤجر أن يدفع للمستأجر في نهاية الإيجار إما قيمة النفقات أو قيمة التحسينات، متى كان قد أنشأها بعلم المؤجر وعدم معارضته، وأنه (المشرع اللبناني)، يعترف، كذلك، بعدم جواز مطالبة المؤجر للمستأجر برفعها في أثناء فترة سريان العقد. وأن ملكية هذه المنشآت تبقى للمستأجر حتى انتهاء العقد.



وتكاد التساؤلات ذاتها تثار، كذلك، بين الفقه والقضاء الفرنسي، فهناك من يرى أن الأحكام القانونية المشار إليها الخاصة بالالتصاق المشار إليها في المادة (555) مدني فرنسي هي الواجبة التطبيق، فعلى الرغم من أن مفهوم الغير الوارد فيها قد يسري على المستأجر، وأن على المؤجر إذا أراد استبقاء تلك المنشآت فإن عليه دفع قيمتها قائمة، لكن الإقرار بهذا الرأي يعني أن ملكية المؤجر لتلك المحدثات ستتحقق منذ إنشائها، ومن هنا يرى آخرون أن تلك المنشآت تبقى ملكاً للمستأجر في أثناء العقد وليس للمؤجر المطالبة برفعها في أثناء العقد، وأن أحكام المادة (555) لا تطبق إلا عند عدم وجود الاتفاق على مصير الأبنية المقامة، ويبدو أن محكمة النقض الفرنسية قد أخذت بهذا الرأي بقرارها في 10/11/1999⁽¹⁰²⁾.

100 انظر الأستاذ د. رمضان أبو السعود، ص664. هامش(1). ود. سليمان مرقس، ص601

101 نظر توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص988

102 انظر مدونة القانون المدني الفرنسي، طبعة 2001، ص528، المادة (555) فرنسي.

كما سبق لها أن قضت بعائد تلك المحدثات للمستأجر في أثناء فترة العقد، ما دامت تمت بعلم المؤجر وموافقته، فلا يستطيع الأخير المطالبة بإزالتها، إنما له الخيار في دفع قيمتها وقت السداد، أو دفع ما زاد من قيمة المأجور بسبب تلك المحدثات⁽¹⁰³⁾.

ولو أردنا تقويم ما تم عرضه والمفاضلة بين موقف التشريع البحريني وبين موقف التشريعين المصري والعراقي، فإننا نرى أنه ليس من العدالة والإنصاف المساواة بين حالة إحداث المستأجر المحدثات بعلم وموافقة المؤجر، وبين الوضع القانوني لتلك المحدثات التي يحدثها المستأجر بدون علم أو على رغم معارضة المؤجر، فمن الواضح أن مركز المستأجر الذي استأذن المؤجر في إقامة المحدثات يجب أن يكون أفضل بكثير من مركز ذلك المستأجر الذي لم يستأذن المؤجر، فالمستأجر في الحالة الأولى يعد حسن النية فيما أقدم عليه، على عكس الحالة الثانية، ولا يعقل أن يكون مركز المستأجر الذي أقام المحدثات بسوء نية وتمكن من إزالتها واستردادها أفضل من مركز المستأجر الذي أقام محدثاته، بحسن نية، على نحو لا يمكنه من إزالتها، لأن التسليم بذلك سيدفعنا إلى القول بأن المشرع قد كافأ من تجاوز على حقوق غيره بأن سمح له رفع استرداد المحدثات التي انتفع منها في أثناء العقد على حساب المؤجر والمأجور، ما دامت قابلة للرفع، وأغفل مراعاة حق ذلك المستأجر الذي احترق حق المؤجر وقام بتشديد محدثات غير قابلة للرفع بإذنه.



ولهذا نناشد المشرع البحريني، إعادة النظر في نص المادة (540) مدني وضرورة التفرقة بين مركز المستأجر عندما يكون حسن النية في إقامة المحدثات وبين مركزه وهو يحدثها بسوء نية على النحو المشار إليه، ومنح المستأجر في الحالة الأولى مركزاً قانونياً أفضل من المستأجر الذي أقام المحدثات دون إذن المؤجر.

ومن الناحية الثانية قد يكون من دواعي الإنصاف والعدالة التسليم بملكية المستأجر (حسن النية) لتلك المحدثات، التي أنشأها بعلم المؤجر، في أثناء سريان العقد، وبأنه ليس للمؤجر التعرض له فيها أو مطالبته برفعها في أثناء العقد، كما أنه ليس له منعه من رفعها إذا أراد المستأجر إزالتها في أثناء العقد دون تضرر المأجور⁽¹⁰⁴⁾.

103 القرار الصادر في 1990/10/3 المشار إليه في رسالة عامر عاشور، المرجع السابق، ص 69. ويعرض د. توفيق فرج في مؤلفه في القانون اللبناني إلى هذا الخلاف في الرأي بين الفقه والقضاء الفرنسي فيما يتعلق بحق المستأجر في المنشآت، إذ يشير سيادته إلى أن بعضهم يرى أن تكون مملوكة للمستأجر طيلة سريان العقد ولا تؤول للمؤجر إلا عند انتهائه متى اختار المؤجر إبقائها، في حين أنه هنالك اتجاه آخر يكسب المؤجر تلك المحدثات على أساس الالتصاق حتى في أثناء سريان العقد، ويميل الفقيه المذكور إلى ترجيح الرأي الأول، د. توفيق فرج، المرجع السابق، ص 890 الهامش. 401 انظر بهذا الاتجاه: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 559.

الفرع الثاني

مصير المحدثات المقامة دون علم المؤجر

و على الرغم من معارضته

يمكن عدّ قيام المستأجر بإحداث تلك المحدثات في هذه الحالة بمثابة تجاهل للمؤجر وتغييب مركزه بعقد الإيجار وتحدّ لإرادته.

وتعتبر هذه الحالة بشقيها عن رفض المؤجر لما أقدم عليه المستأجر وسواء أكان رفضاً صريحاً من خلال المعارضة أو كان ضمنياً عند عدم علمه. وفي المقابل تدل دلالة واضحة على توافر سوء نية المستأجر بإقدامه على إقامة تلك المحدثات دون اكتراث بالمستأجر، ولاشك في أن إقامة المحدثات في هذه الحالة ينعكس على مصيرها.

وتمنح غالبية التشريعات المدنية المؤجر مركزاً قانونياً أفضل بكثير من مركز المستأجر المحدث، وهي تفضل مصلحته في المطالبة برفع تلك المحدثات من العقار العائد له في أثناء العقد أو إبقائها لتضرره من رفعها، فمصلحة المؤجر في مطالبته بذلك أولى بالرعاية من مصلحة المستأجر الذي يشيد في ملك غيره، دون موافقة مالكة، تلك المحدثات.

ومن مظاهر تلك الرعاية التي أولاها المشرعون للمؤجر ما قرره المشرع البحريني في الفقرة (5) من المادة (540) مدني بمنح المؤجر حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي قد تصيب المأجور عن إزالة المحدثات التي أنشأها المستأجر بغير إذن المؤجر، وهو ما يتفق تقريباً مع موقف المشرعين المصري والعراقي اللذين منحا المؤجر مثل هذا الحق فضلاً عن حقه بطلب الإزالة⁽¹⁰⁵⁾.

ومن ملاحظة ما قرره المشرع العراقي في المادة (1 / 774) بإعطائه الخيار للمؤجر في مطالبة المستأجر بإزالة تلك المنشآت أو تملكها بقيمتها مستحقة القلع إذا كان رفعها يضر المأجور، وما قرره المشرع المصري، على نحو مقارب، في المادة 2 / 592 بمنح المؤجر حق مطالبة المستأجر بإزالة تلك المحدثات والتعويض إن كان له تقتض.

نجد أن المشرع العراقي أحاط المؤجر بمركز قانوني أفضل مما قرره له التشريع المصري، فقد أجاز له مطالبة المستأجر برفع المحدثات، فإذا ما وجد أن رفعها قد يلحق الضرر بالمأجور أجاز للمؤجر أن يستبقئها ويملكها بقيمتها مستحقة القلع (الإزالة) أي بتقديرها بواقع الانقراض التي يتم هدمها، في حين أعطى المشرع المصري الخيار للمؤجر في مطالبة المستأجر برفعها أو إبقائها،

105 وهذا ما نصت عليه المادة (2/592) مصري والمادة (1/774) عراقي.

فإذا تضرر المأجور من رفعها أجاز له المطالبة بالتعويض، أما إذا اختار أن يبقيها فعليه أن يدفع له الأقل من القيمتين، كما أن المشرع العراقي استعاض عن مطالبة المؤجر بالتعويض عما يطرأ من أضرار في المأجور بسبب القلع بحق تملك المؤجر لها بقيمة وهي مقلوعة، وبذلك أجاز المشرع العراقي للمؤجر الاحتياط والحذر لتوخي وقوع الضرر، إذ سمح له منع المستأجر من قلع المحدثات بمجرد أن يتبين أن في رفعها ضرراً على المأجور.

ولاشك في أن البت في مسألة تضرر المأجور أو عدمه من رفع المحدثات أمر يعود للسلطة التقديرية للمحكمة بعد الاستعانة بالخبرة في تحديد ذلك، فإذا رفض المستأجر التوقف عن قلع المحدثات فإن للمؤجر أن يلجأ للقضاء المستعجل أو العادي لإجبار المستأجر على التوقف عن ذلك.

وإذا ما كان المشرع المصري قد أعطى الخيار للمؤجر، عند انقضاء الإيجار، بين طلب إزالة المنشأ وإعادة المأجور إلى حالته الأصلية وبين حقه في تلك المحدثات مقابل دفع قيمة ما أحدثه المستأجر أو ما زاد قيمة العقار، وإذا ما كان المشرع العراقي قد اختار اتجاهها مقارياً لذلك عند ما أجاز للمؤجر الخيار بين إلزام المستأجر بإزالة ورفع المحدثات، إن كان قد أنشأها دون علم أو معارضة المؤجر، وبين إبقائها ودفع قيمتها مستحقة القلع إذا ما كان قلعها يضر بالمأجور.



فيتساءل الفقه المدني عن وقت استعمال تلك الخيارات، ومتى يجب على المؤجر الإعلان عنه؟ وعمّا إذا كانت تلك الخيارات مقترنة بالمنشآت النافعة التي يمكن للمؤجر الاستفادة منها أو يتعين استعماله حتى بالنسبة للمنشآت التي يلحق إحداثها ضرراً بالمأجور، وما مصير تلك المنشآت في أثناء فترة استعمال الخيار؟ وعمّا إذا كان للمستأجر التصرف في تلك المحدثات قبل إظهار المؤجر خياره.

ويبدو أن الفقه يفرق بين وقت استعمال الخيار بطلب الإزالة أو الإبقاء وبين طلب تنفيذه، كما يفرق كذلك بين الفترة التي تسبق إبداء الخيار (أي فترة التعليق) وبين الفترة اللاحقة لاستعمال المؤجر الخيار الذي يختاره.

بالنسبة للوقت فللمؤجر أن يستعمل خياره في أي وقت يشاء في أثناء سريان عقد الإيجار، فله إشعار المستأجر بذلك حال علمه بإحداث المحدثات، أو في أي وقت آخر قبل انقضاء العقد، بل إن له الحرية في ذلك حتى انقضاء العقد⁽¹⁰⁶⁾، لكن إظهار المؤجر رغبته في ذلك لا تتلزم بالضرورة

106 انظر في ذلك د. عبد الناصر العطار ص 562 هامش 2، ود. لبيب شنب، المرجع السابق، ص 286 ومرقس، المرجع السابق، ص 598 هامش 1131، وانظر خلاف ذلك: السنهوري باشا حين يرى المغفور له بإذن الله وجوب قياس حكم المادة (1/ 924) مدني بالاتصاق على حكم الفقرة الثانية في المادة (592) مدني، ومن ثم وجوب تخيير المؤجر في الإزالة

مع تنفيذ تلك الإزالة أو المطالبة بها قضاءً.

فالإزالة لا تتم إلا بعد انقضاء العقد والمطالبة برد المأجور بالحالة التي كان عليها قبل استلامه له⁽¹⁰⁷⁾.

ولاشك في أن موقف الفقه في ذلك ينبثق من صراحة نص المادة (592) مصري بفقرتها الأولى والثانية⁽¹⁰⁸⁾، التي بحثت في مصير المنشآت عند انتهاء عقد الإيجار، وليس في أثنائه، بمعنى أنها كانت ضمن المواد التي تعني برد المأجور عند انقضاء العقد وليس قبله، ولا يقدح في الأمر شيئاً إذا كانت الفقرة الأولى هي فقط التي ربطت حكمها بانتهاء العقد دون الفقرة الثانية التي لم تشر إلى ذلك، إلا أن إيراد الفقرة المذكورة معطوفة على الحكم الوارد قبلها في الفقرة الأولى تجعل عبارة (انقضاء العقد) تسري على الحالتين⁽¹⁰⁹⁾، وقد تبنت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه أيضاً⁽¹¹⁰⁾.

أما بالنسبة لمصير تلك المنشآت، في مثل هذه الحالة، فإن الفقه يميز في ذلك بين مرحلتين، أولهما المرحلة التي تسبق إظهار المؤجر خياره وبين المرحلة الثانية التي تعقب استعمال الخيار، بالنسبة للمرحلة الأولى فإن المحدثات تكون مملوكة للمؤجر، وملكيته هذه تكون معلقة على شرط واقف هو ظهور رغبته في الإبقاء عليها ويكون المستأجر مالكا لها تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر في الإبقاء⁽¹¹¹⁾. أي إن إفصاح المؤجر عن خياره بطلب الإزالة أو الإبقاء على المحدثات هو الذي سيحدد مصير تلك المحدثات، فإذا أعرب المؤجر عن رغبته في الإبقاء على المحدثات في المأجور ففي هذه المرحلة (الثانية) يكون قد تحقق الشرط الواقف للملكية لها وأصبح مالكا لها بأثر رجعي منذ تاريخ إحداثها مقابل تسديد الأقل من القيمتين للمستأجر، ويقابل ذلك في الوقت نفسه تحقق الشرط الفاسخ للملكية المستأجر لها فلا يعد مالكا لها منذ قبول المؤجر الإبقاء عليها، ولا يكون له عندئذ إلا حق شخصي يجيز له الانتفاع بما أحدثه بالتزامن مع الانتفاع من المأجور.

خلال مدة سنة من اليوم الذي يعلم فيه بإقامة محدثات. لكن العديد من الفقهاء لا يتفق مع ما ذهب إليه السنهوري في هذا الصدد، فأحكام المادة (924) تنظم أحكام الانتصاق في حين أن المادة (592) خاصة بالمستأجر وهنالك فروق عديدة، كما نرى، بين هذين المراكزين القانونيين. السنهوري، المرجع السابق، ف431، ص835.
107 انظر في تفاصيل ذلك د. سليمان مرقس، ص598 وص608 والسنهوري باشا ص622 ورمضان أبو السعود ص674.
108 والتي يقابلها المادة (774) عراقي.
109 سليمان مرقس، المرجع السابق، ص610.
110 قرار النقض مدني 14 حزيران/1966-مجموعة أحكام النقض 17-1359-188.
111 انظر في ذلك السنهوري ص433 ومرقس ص225 مكرر ص596 ونؤيدهما في ذلك د. أبو السعود ص671.

أما إذا تخلف الشرط الواقف بأن طلب المؤجر إزالة المحدثات وعدم استبقائها، فسيترتب على تخلفه عدّه (المؤجر) غير مالك لها منذ إنشائها ابتداءً، ومتى ترتب على تخلفه أن ملكية المحدثات تعود له منذ إنشائها إلى حين انقضاء فترة الإيجار وله أن ينتفع بها طيلة فترة الإيجار بعدّه مالكاً لها على أن يلتزم بإنهاء ملكيته لها وإزالتها عند انقضاء العقد وإعادة المأجور إلى المؤجر بحالته التي تسلمها عند بدء الإيجار.

وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه في حكمها المؤرخ 12/3/1980⁽¹¹²⁾ وقد جاء فيه (إن البناء الذي يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون إذن من المؤجر يكون ملكاً لصاحب العين المؤجرة معلقاً على شرط واقف هو إعلان رغبته في تملك البناء، ويعد مملوكاً للمستأجر تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المستأجر في تملكه، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم (المؤجرين) لم يبدوا رغبتهم في تملك المحدثات التي أقامها الطاعن (المستأجر) من ماله الخاص، فإن هذه المباني تبقى مملوكة لهذا الأخير ولا يحق للمطعون عليهم أن يطالبوا بمقابل انتفاع عنها).

ويبقى التساؤل قائماً بصدد أحقية المستأجر في رفع المحدثات التي أقامها في المأجور قبل أن يستعمل المؤجر خياره بالإزالة أو الإبقاء ويعلمه الاختيار، ومن الواضح أن الإجابة على هذا التساؤل محل خلاف بين الفقه المصري، فالسنهوري باشا يرى أن الرأي الأرجح هو أن للمستأجر القيام بذلك على الرغم من أن القيام بذلك سيحرم المؤجر من حقه في استبقاء البناء إن اختار دفع قيمتها⁽¹¹³⁾.

في حين يرى الدكتور سليمان مرقس، ويؤيده في ذلك د. رمضان أبو السعود⁽¹¹⁴⁾ عدم أحقية المستأجر في القيام بذلك، لأن جواز إقدام المستأجر على الإزالة من شأنه تعطيل خيار المؤجر

112 انظر في تفاصيل الموضوع سليمان مرقس المرجع السابق 225 مكرر ص 596 و 598 وقرار محكمة النقض أعلاه الصادر في الطعن 232 سنة 46 القضائية مجموعة أحكام النقض 31-1-794-156 المشار إليه من قبل د. مرقس ص 599 وكذلك قرار النقض الصادر بالمعنى نفسه الرقم 889 ص 50 قضائية في 16/11/988.

على حين يرى البعض أن المؤجر يملك المحدثات في هذه الحالة، على وقف قواعد الالتصاق، ويعد مالكاً لها منذ وقت تشييدها كما لو كان هو الذي أنشأها، ويترتب على ذلك تحقق مطالبته بزيادة الأجرة مقابل انتفاع المستأجر بما أحدثه، أنور طلبه المرجع السابق، ص 409.

113 السنهوري، المرجع السابق، ص 84، هامش 1 ويشير المرحوم إلى الفقهاء الفرنسيين المؤيدين لهذا الرأي ومنهم لوران وتودري وأبري ورو واسمان وبلانيول وريبر.

114 نقلاً عن سليمان مرقس ص 598، 599، هامش 1131 وكذلك د. أبو السعود ص 674 ويشير الفقيهان في ذلك إلى رأي الفقيه الفرنسي جيرار.

الذي قرره النص القانوني، ولاشك في أن تعطيل النصوص لا يتم إلا بنص مماثل له، كما أن المشرع عندما أجاز في المادة (2/924) للبانى في أرض غيره بسوء نية أن يطلب نزع المباني فإنه قيده في ذلك بموافقة صاحب الأرض، ومن الأولى أن يكون الأمر كذلك في العلاقة بين المؤجر والمستأجر، إذ لم تنص المادة (592) أصلاً على حق المستأجر في نزع ما أقامه من منشآت.

لكننا نرى، بتواضع، أن هذا الأمر يتوقف على أكثر من اعتبار، ففي البدء يتحتم ملاحظة ما إذا كان المستأجر قد أزال المحدثات قبل تبليغه وعلمه برغبة المؤجر في استبقائها، كأن يكون أقدم على ذلك خشية رفض المؤجر وإقدامه على مقاضاته والحكم عليه بالتخلية مثلاً، كما يجب ملاحظة طبيعة تلك المنشآت أيضاً إذا كانت يمكن فصلها دون ضرر بالمأجور أو أن فصلها سيلحق الضرر بالمأجور، ومن هنا نرى جواز إقدام المستأجر على إزالة المحدثات قبل تبليغه بخيار المؤجر، فالأصل أن تلك المحدثات لاسيما قبل إعلان الخيار، تكون ملكاً للمستأجر، كما نرى جواز ذلك ولو كان بعد استعمال المؤجر لخياره، إذا كان من الممكن رفع تلك المحدثات من دون تضرر بالمأجور، أما إذا كان رفعها سيلحق الضرر بالمأجور، فليس للمستأجر، حسبما يستفاد من علة الحكم الوارد في المادة (592) مدني، الإقدام على ذلك، فإن أقدم، مع ذلك، على مباشرة الرفع كان للمؤجر اللجوء للقضاء المستعجل أو العادي لوقف الإزالة فضلاً عن المطالبة بالتعويض⁽¹¹⁵⁾.



وإذا ما اختار المؤجر خيار الإزالة وإعادة المأجور على وفق الحالة التي كان عليها عند التعاقد، فهل ينبغي اقتران طلبه بإثبات عدم استفادته من تلك المحدثات أو يجوز له المطالبة بإزالتها بغض النظر عما إذا كانت تلك المحدثات مما تعود عليه بالفائدة أو لا؟ وهنا أيضاً يرى بعض أعلام الفقه المصري أنه ليس من الضروري تعليق طلب المؤجر الإزالة على تحقق عدم الاستفادة منها. فللمؤجر المطالبة بالإزالة سواء وجدت الفائدة أو لا، مادامت تلك المنشآت قد أحدثت دون علم أو بمعارضة المؤجر⁽¹¹⁶⁾.

على حين يرى بعضهم الآخر وجوب اقتران طلب المؤجر الإزالة بثبوت عدم الاستفادة من تلك المحدثات أي بإثباته أن وجود المنشآت لا تعود عليه بفائدة، فإذا كان يمكن الاستفادة منها فإن المؤجر سيكون، عندئذ، متعسفاً باستعمال حقه في طلب الإزالة، لأن هذا الطلب ربما يتمخض عنه ابتزاز المستأجر والإضرار بحقوقه⁽¹¹⁷⁾، والرأي الأخير مما يتفق وموقف المشرع اللبناني،

115 انظر في تأييد هذا الاتجاه الأستاذ د. توفيق حسن فرج المرجع السابق، ص 893.

116 السنهوري باشا، المرجع السابق، ص 834 هامش 2.

117 لكن المسألة الدقيقة التي تساهم في حسم هذا الموقف تتعلق بكيفية إثبات عدم الفائدة وهذا ما سنأتي عليه لاحقاً.



إذ أجاز في المادة (583 / 2) للمؤجر دواعي طلب الإزالة بشرط إقامته الدليل على أن تلك التحسينات لا تعود عليه بفائدة⁽¹¹⁸⁾.

وبعد أن استعرضنا العديد من المواضيع والتساؤلات بصدد الموضوع لابد لنا من القول بأنه إذا كان تأصيل ملكية المحدثات، في هذا الفرض عند عدم الاتفاق على مصيرها مقدماً، في التشريع المصري واقتراها بإظهار المؤجر أحد الخيارات المتاحة له أمراً يستند إلى فكرة الشرط ومدى تحققه أو تخلفه، إلا أن تأصيل الحالة بالرجوع إلى فكرة الشرط في القانون العراقي أمر يثير التساؤل وربما يثير التساؤل ذاته بالنسبة للقانون المصري، فمن المعروف أن فكرة التعليق على الشرط يدور مع الالتزام عند نشوئه، إذ يحوله من التزام منجز إلى التزام موصوف، فالشرط وهو وصف للالتزام يتوقف على تحققه أو تخلفه وجود الالتزام أو زواله، بمعنى أن الشرط هو الذي سيحدد مصير الالتزام من حيث الوجود أو الزوال، في حين لو عدنا إلى المحدثات التي أنشأها المستأجر لوجدنا أنها مقامة حقيقة ووجوداً، وأن إنشاءها قد تم بشكل منجز ولم يتوقف على شرط معين، إنما أيلولتها هي التي ستتوقف على حرية الدائن في الاختيار، فله أن يختار إزالتها، وله أن يختار إبقائها، والمعيار الذي يحدد هذا الاختيار هو، ومن وجهة نظرنا، فكرتنا المصلحة وتضرر المأجور ليس إلا⁽¹¹⁹⁾، لذلك إذا تبين أن المحدثات مما يمكن رفعها (فصلها) عن المأجور دون ضرر، فلا يستطيع المؤجر إلزام المستأجر بإبقاء المحدثات على الرغم منه⁽¹²⁰⁾. ومن هنا - وكما يقول الفقهاء الفرنسيون - يجب التوفيق بين هذه المصالح، أي بين مصلحة المستأجر في الانتفاع من المأجور على وفق ما خصص له وبما يضمن له أكبر الاستفادة منه خلال فترة الإيجار، وبين حق المؤجر في المحافظة على عدم تضرر المأجور وضرورة استلامه المأجور بالحالة التي كان عليها عند تأجيرها ومن هنا الأستاذان (بلانيول وريبير) ويؤيدهما في ذلك (لوران وفرجيه) إلى القول بأنه إذا لم يتضمن عقد الإيجار النص على تنظيم حالة المحدثات فإن حق المؤجر قبل المستأجر

118 انظر في تفاصيل موقف المشرع اللبناني د. توفيق حسن فرج المرجع السابق، ص 892.

119 فلو افترضنا أن المؤجر قد اختار الإزالة فإنها سترد على مال يعود إلى غيره (وهو المستأجر)، وإذا اختار الإبقاء فهو سيدفع عنها مقابلاً وهو التعويض عن قيمتها إلى مالكيها (محدثها)، وهذا يعني أنها (المحدثات) لا تعود إلى المؤجر في كل من الحالتين، وإن الخيار الذي أعطاه القانون للمؤجر سينعكس على تحديد مصيرها وأيلولتها ويعد بمثابة شرط يتوقف على تحققه أو كلفة نشوء أو إزالتها.

120 انظر في تأييد هذا الرأي الأستاذ د. عبد الناصر توفيق العطار، المرجع السابق، ص 890. إذ يستعرض سيادته موقف الفقه والقضاء في فرنسا، ويشير إلى المواقف المختلفة بهذا الصدد، فهناك اتجاه يذهب إلى أنه إذا لم يتفق على مصيرها بين المؤجر والمستأجر فإنها تكون على ملكية المستأجر طيلة فترة الإيجار ولا تُؤول إلى المؤجر إلا عند نهاية العقد، إذا اختار إبقائها، وهناك اتجاه آخر يرى أن المؤجر يكتسب ما يتم من منشآت ومحدثات، على أساس الالتصاق، في أثناء قيام الإيجار، وهذا ما يؤدي إلى نتائج مختلفة عن الرأي الأول، ويبدو أن الاتجاه الأول هو الراجح، وعلى أساس أن المستأجر يلتزم برد العين بحالتها التي تسلمها لأنه ليس له إلا تسلم العين بحالتها التي سلمها عليها، كما أن هذا الرأي هو ما يتفق عليه المستأجر الذي يكون له حق في نزعها خلال مدة الإيجار.

يعطله المستأجر بالانتفاع بالعين المؤجرة طيلة مدة الإيجار، وإن الحل الوحيد للتوفيق بين حق المؤجر في ملكية البناء طبقاً لقواعد الالتصاق من دون تضرر، وحق المستأجر المحدث في الانتفاع بالعين المؤجرة هو ألا يثبت المؤجر حقه على البناء إلا عند نهاية عقد الإيجار، فإذا هدم المستأجر المحدثات في أثناء العقد فليس للمؤجر أن يعترض عليه، لأن كل ماله من حق هو أن يتسلم المأجور عند نهاية العقد بالحالة التي كان عليها عند بداية العقد، ولا يستطيع المؤجر طلب تملك المحدثات إلا عند نهاية العقد، أما في أثناء سريان العقد فإن المحدثات التي شيدها المستأجر تبقى ملكاً له.

أما الاتجاه الآخر من الفقه الفرنسي فيذهب أصحابه ومنهم (جيبوا ولارشيه) إلى أن المحدثات تكون، في هذه الحالة، ملكاً للمؤجر من وقت تشييدها بمقابل تسديده الأقل من القيمتين، ويبدو أن القضاء الفرنسي يؤيد الرأي الأول إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن أحكام المادة (555) تطبق على العلاقة القائمة بين المؤجر والمستأجر بالنسبة للمحدثات والالتصاق، كذلك لا يظهر أثره إلا في نهاية عقد الإيجار⁽¹²¹⁾.

ومن الناحية الأخرى نرى التفرقة بصدد الموضوع، بين ما إذا كانت تلك المنشآت مما تعد من التحسينات أو لا بمعنى: أنه يجب أن يؤخذ بنظر الاعتبار طبيعة تلك المنشآت التي أحدثها المستأجر، فإذا تبين أن إحداثها أدى إلى تغيير في المأجور نجم عنه ضرر أصابه، فإن للمؤجر المطالبة برفعها خلال فترة العقد استناداً إلى ما قرره القواعد العامة التي تلزم المستأجر بالامتناع عن إحداث أي تغييرات أو أعمال ضارة بالمأجور⁽¹²²⁾. أما إذا تبين أنها من الأعمال النافعة، وأن وجودها مما يزيد من قيمة المأجور، ويحسن سبل الانتفاع منه، فليس هنالك من مسوغ قانوني يجيز للمؤجر الإصرار على قلعها في أثناء العقد أو المطالبة بتملكها، لاسيما إذا كان المستأجر ملتزماً بالتبعات القانونية المترتبة عليها⁽¹²³⁾.

فإذا ما أصر المؤجر على المطالبة بقلعها في أثناء فترة الإيجار فإنه يكون متعسفاً⁽¹²⁴⁾،

121 انظر في عرض هذه الآراء الأستاذ عامر عاشور، المرجع السابق، ص 90، إذ ينقلها من مقالة د. عطية المنشورة في مجلة الحمامة المصرية، العدد 4، لسنة 34، ص 539. علماً بأن المشرع الفرنسي قد أصدر سنة 1994، قانوناً حديثاً يعرف بقانون إجارة البناء، وبموجبه يعطي صاحب الأرض (المؤجر) الغير (المستأجر) الأرض العائدة له لكي يبني عليها محدثات، ويستفيد منها طيلة فترة الإيجار (كحق عيني) وعلى أن يصبح المؤجر مالكا لها عند انتهاء مدة الإيجار.

122 المادة (528) بحريني وتقابلها المواد (580) مصري و (764) عراقي.

123 قرار محكمة النقض المصرية التي تقول (إن قيام المستأجر بدفع الرسوم والضرائب....).

124 د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 669.

ولذلك ربط التشريع اللبناني طلب المؤجر في القلع، بعد إنهاء فترة العقد، بإثبات عدم استفادته من تلك المحدثات، لكننا نرى أن إثبات ذلك سيكون من المتعذر، لأن الإثبات على النفي أمر متعذر، فمن يرى خلاف الظاهر فهو الذي يكلف بالإثبات، لذلك يكون من الأصوب تكليف المستأجر بإثبات استفادة المؤجر من المحدثات. وإن الفيصل على العموم في إثبات وجود الفائدة وعدمها يقرره الخبير الذي يخضع في ذلك لسلطة القاضي التقديرية.

الفرع الثالث

مصير المحدثات المقامة بأمر من المؤجر

يكاد التشريع المدني العراقي ينفرد بإقرار هذه الحالة، ففي نص الفقرة (3) من المادة (774) "فإذا أحدث المستأجر شيئاً من ذلك بأمر المؤجر فإن المؤجر يلتزم بأن يرد للمستأجر ما أنفقه بالقدر المعروف، ما لم يكن هنالك اتفاق يقضي بغير ذلك".

ويبدو أن سبب عدم تقنين هذه الحالة في بقية التشريعات المدنية العربية يعزى إلى سببين:

أولهما. أن هذه الحالة قد تكون قليلة الوقوع في الحياة العملية.

وثانياً. أنها قد تختلط مع الحالة السابقة، وهي حالة إنشاء المحدثات بموافقة المؤجر.

وتتمثل هذه الحالة بإقامة المستأجر محدثات في المأجور بناء على طلب من المؤجر، فقد يحصل أحياناً أن يؤجر المؤجر العين المأجورة إلى مستأجر، ويرى ابتداءً الحاجة لإقامة بعض المحدثات فيها، إما لتحسين سبل الانتفاع منها أو لزيادة قيمتها، فقد يطلب منه مثلاً استبدال أنابيب شبكة الماء، أو إبدال الشبابيك بأخرى من الألمنيوم ذات الزجاج السميكة، أو تغيير بلاط الأرضيات القديم بأخر حديث من المؤجر أو البورسلين وقد يقبل المستأجر ذلك ويبيدي استعداداً إما طمعاً في الأجرة المناسبة للمأجور، أو حاجته للحصول على المأجور، أو لاعتبارات أخرى لا تحصر، وقد يطلب المؤجر من المستأجر القيام بذلك في أثناء سريان الإيجار⁽¹²⁵⁾، فإذا استجاب المستأجر لتلك الطلبات، وأحدث بعض المحدثات بناء على ذلك الأمر، وكان هنالك اتفاق على مصيرها وما يتعلق بها، فإن ذلك الاتفاق هو الذي سيحدد مصيرها وآثارها⁽¹²⁶⁾.

125 كأن يكون المؤجر مسافراً أو مريضاً أو يرى أن للمستأجر خبرة وإمكانية للقيام بتلك المحدثات.
126 انظر د. سعدون العامري. الوجيز في شرح العقود المسماة، البيع والإيجار، بغداد، 1970، ص285.

أما إذا كان المستأجر قد أقامها، تنفيذاً لأمر المؤجر، من دون اتفاق ما بصدها، وهو ما يعيننا هنا، فإن المشرع العراقي قد أعطى للمستأجر مركزاً أفضل بكثير من مركز المستأجر الذي أقام المحدثات بإذن المؤجر، أو من دون علم وموافقة، فقد ألزم النص المتقدم المؤجر أن يرد له قيمة ما أنفقه بالقدر المعروف.

لكن ورود النص بهذه الصيغة المختصرة التي تتسم ببعض الغموض يثير تساؤلات عديدة في مقدمتها، صيغة الأمر وإثباته، ونطاق سريان النص، ووقت تطبيقه، وكيفية احتساب القيمة ومعيار القدر المعروف... .

وإزاء ذلك يمكننا القول بأن صدور الأمر عن المؤجر يجب أن يكون بصيغة واضحة وصريحة، وأن يكون محله محدداً، أي أن يحدد المؤجر للمستأجر المنشآت التي عليه القيام بها، فقد يتعذر افتراض صدور أمر ضمني على نحو محدد واضح في مثل هذه الحالة. وإذا كان العقار لأكثر من شخص على الشيوع فإن الأمر يجب أن يصدر إما من المالكين جميعاً أو ممن تكون له حق الإدارة. وإثبات صدور الأمر وصيغته يقع على عاتق المستأجر



والأصل أن يسري هذا النص على تلك المحدثات التي لا يمكن فصلها على المأجور إذ الملاحظ أن هذه الفقرة تبتدئ بالفاء، وهي معطوفة على الفقرات التي قبلها التي فرقت بين المحدثات التي يمكن رفعها والتي لا يمكن رفعها إلا بتضرر المأجور، كما أن ورود عبارة (... فإذا أحدث المستأجر شيئاً من ذلك....). تنصرف إلى جنس المحدثات وما شابهها من المشار إليه في الفقرات السابقة لها.

ولم يبين المشرع العراقي ما إذا كان تطبيق النص يقتصر بانتهاء مدة العقد، أو من الممكن المطالبة بقيمة تلك المحدثات في أثناء سريان العقد، ونرى أيضاً تطبيق أحكام الفقرتين التي سبقتها ومن هنا لا يكون تطبيقها إلا بعد انتهاء فترة العقد.

ولعل الأصعب في هذا الصدد إيجاد المعيار القانوني لتجديد تفسير عبارة (أن يرد له قيمة ما أنفقه بالقدر المعروف) إذ يستفاد منها ابتداءً أن المنشآت تكون ملكاً للمؤجر، وأن المستأجر إن كان عيناً نائباً أو مخولاً عن المأجور في إقامتها، وإذا كان الأمر على هذا النحو فيجب على المؤجر أن يرد له ما أنفقه حقيقة من أمواله الخاصة على ضوء قوائم الصرف والبيانات الأخرى.

لكن المشرع العراقي لم يشأ، فيما يبدو، الإقرار بذلك مكتفياً بتقديرها على وفق (القدر المعروف) ولا شك في أن لهذه العبارة تفسيرات عديدة، فقد تعني الركون للخبرة لتقرير قيمتها

على وفق المتعارف عليه في الوسط المهني على ضوء نوعية المحدثات⁽¹²⁷⁾، وقد تعني ما يعادل القيمة المعروفة (أي المقدمة)، من المستأجر.

كما لم يتضح من النص ما إذا كان تقدير قيمة المحدثات يتم على وفق تاريخ إنشائها أو عند انقضاء العقد، على الرغم من أن محكمة التمييز العراقية ذهبت في قرار لها إلى وجوب تقدير القيمة في وقت الاتفاق وليس في تاريخ انتهاء العقد⁽¹²⁸⁾.

إلا أننا نرى أن المحكمة لم تكن موفقة في قضائها على هذا النحو، ونرى أن ذلك يضعف مركز المستأجر، ويجعله في منزلة المستأجر الذي أقام المحدثات بإذن من المؤجر الذي ينطبق عليه الفقرة (2) وليس (3)، وإذا ما افترضنا ملكية المنشآت في هذه الحالة للمؤجر فهذا يعني عدم جواز إقدام المستأجر على إزالتها أو رفعها إذا كان في ذلك ضرر بالمأجور، أما إذا كان بالإمكان رفعها فإن القواعد العامة تجيز للمستأجر القيام بذلك إذا كان قد صرف عليها من ماله على الرغم من أنه أقامها تنفيذاً لأمر المؤجر، فربما تكون فائدتها للمأجور مرهونة بمدة زمنية معينة، أو أنها مفيدة للمستأجر أو مهنته ... الخ.

وقد تسنى للقضاء العراقي تطبيق حكم هذه الفقرة، حيث قضت محكمة تمييز العراقية في قراراتها بما يلي (... وحيث تبين من وقائع الدعوى أن المستأجر قام بإنشاء المحدثات في المأجور من ماله الخاص، وكان ذلك بناء على طلب المؤجر، لذلك يلزم المؤجر برد ما أنفقه المستأجر من بناء أو محدثات بالقدر المعروف استناداً إلى المادة (3 / 774) مدني)⁽¹²⁹⁾.



127 د. عباس الصراف، شرح عند الإيجار في القانون المدني العراقي، بغداد، 1956، ص396.

128 القرار المرقم 84/م1/عقار/2000 في 28/5/2000، غير منشور، مشار إليه في رسالة عاشور المرجع السابق، ص61، وتعليقه في ص62.

129 القرار برقم 209/م1/998 في 22/3/1998. مشار إليه في رسالة: عامر عاشور، المرجع السابق، ص60.

الفصل الثالث

أحكام المحدثات

ترتبط أحكام المحدثات بطبيعتها، فقد تكون تلك المحدثات مما يمكن رفعه من دون تضرر المأجور، وقد لا يمكن رفعه دون تضرر المأجور لالتصاقها به، ومن الناحية الثانية ترتبط بحالتها، لأن تلك المحدثات قد يحدثها المستأجر بأمر من المؤجر، أو بموافقة منه، أو من دون علمه، أو على الرغم من معارضة المؤجر لقيامه بها، ومما لا شك فيه أن لكل حالة حكماً خاصاً بها يرتب نتائج بل جزاءً خاصاً بها مختلفاً عن الحالة الأخرى، كما أن طبيعة تلك الجزاءات قد لا تكون على وتيرة واحدة، فقد يكون التعويض نقدياً وقد يكون عينياً ويجب، أيضاً، لذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نعرض في الأول منها إلى (نطاق) التعويض، ونخصص الثاني إلى أنواع التعويض .



المبحث الأول

نطاق التعويض

تتوقف الأحكام الخاصة بالتعويض في العديد من التشريعات العربية على طبيعة المحدثات، وعلى ما إذا كان يمكن رفعها أو لا، كما تتأثر بوجود الاتفاق على إنشائها ومصيرها أو لا كذلك، لكن المشرع البحريني لم يعول كثيراً على وجود الاتفاق على مصير تلك المحدثات أو عدم الاتفاق، إنما أراد التركيز، عند تقرير الحكم، في هذا الصدد، على طبيعة المنشآت أساساً أي عما إذا كان من الممكن إزالتها أو عدم إمكان ذلك، ومن هنا سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نبحت في المطلب الأول موقف المشرع البحريني من الأحكام الخاصة بحالات التعويض، ونخصص المطلب الثاني لعرض أحكامها عند وجود الاتفاق، ونتناول في المطلب الأخير نطاق التعويض في ظل عدم وجود الاتفاق.

المطلب الأول

أحكام المحدثات في التشريع البحريني

لم يول المشرع البحريني أهمية تذكر لحالات إنشاء المستأجر المحدثات، فلم يشأ التمييز في إحداثها بين علم المؤجر وموافقته على إقامتها وبين عدم العلم والمعارضة في إحداثها، كما فعل المشرعان المصري والعراقي، أو حتى مع إقامتها بأمر المؤجر، كما انفرد المشرع العراقي بالنص على ذلك، فقد أخذ المشرع البحريني في تحديد أيولة المحدثات ومدى احتساب التعويض المترتب عليها بالمعيار الموضوعي الخاص بالعقار، ورجحه على المعيار الشخصي الذي يعتمد على موافقة طرفي العقد، فأجاز للمستأجر ترك تلك المحدثات بحالتها الراهنة في المأجور أو إزالتها، والمعيار المساعد في تحديد هذا الخيار يبدو أنه - كما قلنا أعلاه - يعتمد على نوعية وطبيعة المحدثات، وعلى ما إذا كان بالإمكان رفعها دون تضرر المأجور أو عدم تضرره. فإذا كانت إزالتها بقلعها وفصلها عن المأجور لا يلحق الضرر بالمأجور فقد أجاز له المشرع ذلك وعلى نفقته وبشرط إعادة المأجور إلى حالته السابقة قبل إنشائها.

أما إذا كانت إزالتها تتسبب في إلحاق الضرر بالمأجور، وتعمق إعادة المأجور إلى وضعه الأصلي الذي كان عليه قبل إحداث التحسينات، فإن عدم إزالتها وتركها في العقار بوضعيتها القائمة سيكون أجدى له. وقد أراد المشرع فيما يبدو مراعاة المستأجر في هذه الحالة عندما منحه فرصة ترك



المحدثات في المأجور بحالتها القائمة دون إزالتها، وهذا ما قد يعود عليه بالفائدة من زاويتين:-
أما الزاوية الأولى فإن إزالة تلك المحدثات قد لا تتم إلا بتغيير هيئتها ونقتت عناصر تكوينها،
بمعنى أيلولتها إلى الحالة التي لا يمكن الاستفادة منها على وفق ما كانت أعدت له، ومن هنا ستولد
عملية إزالتها للمستأجر عبئاً مالياً إضافياً دون مقابل أو منفعة.

وأما الزاوية الأخرى فإن إبقاءها سيوفر عليه عملية نقلها، كأنقراض، ورميها خارج المأجور،
وسيقية احتمال مطالبة المؤجر له بالتعويض إن أصاب المأجور ضرر نتيجة الإزالة.

لكن المشرع البحريني استدرك - فيما يبدو - بهذا الخيار، خياراً آخر، يسترعي الانتباه⁽¹³⁰⁾
عندما أجاز للمؤجر مطالبة المستأجر برفع تلك المحدثات، ولو كان قد اختار تركها، مع إعطائه
الحق بمطالبة المستأجر بالتعويض عن الأضرار التي قد تنجم من جراء الإزالة، كما أعطاه الخيار
الثاني الذي يجيز له مطالبة المستأجر باستبقاء المحدثات مقابل تسديد قيمتها مستحقة الإزالة،
أي بعدها أنقاضاً، بمعنى أن المشرع هنا يفترض، حكماً، هدم تلك المحدثات وتغيير هيئتها وتحولها
إلى منقولات مهشمة ومتناثرة وتقدير قيمتها على وفق هذا المأل، ثم دفع تلك القيمة للمستأجر
كمقابل لها.

ولم يكتف المشرع بذلك بل أجاز للمؤجر المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي قد تنجم عن
إقدام المستأجر على رفع المحدثات فيما إذا كانت قد أحدثت بغير إذن منه.

ومن الجدير ملاحظته أن المشرع، في هذا الفرض، عاد للتمييز بين ما إذا كانت المحدثات
التي أزيلت قد تم إحداثها بإذن المؤجر، وبين تلك التي أحدثت دون إذن منه، فأعطى للمؤجر
الحق بالمطالبة بالتعويض في الحالة الأخيرة دون الحالة الأولى. وكنا نتمنى من المشرع، طالما
استحضر هذا التمييز بين وجود الإذن وعدمه، أن يجعل في ذلك قيداً على المؤجر عند مطالبته
بالإزالة⁽¹³¹⁾ لا أن يقصره على جواز المطالبة بالتعويض فحسب .

130 يبدو أن المشرع البحريني لم يكن موفقاً في صياغة هذا النص عندما منح الخيار للمؤجر بعكس الخيار الآخر
للمستأجر، فإذا كان المستأجر قد اختار تركها فلماذا نعطي للمؤجر الخيار بالمطالبة بإزالتها أو استبقائها؟ ولماذا يدفع
قيمتها مستحقة القلع إذا كان المستأجر أصلاً قد تركها؟ إن ذلك يشبه من دخل الزجاجة وسدها على نفسه؟.

131 واختيار المؤجر هذا الخيار ومطالبته المستأجر بالإزالة يعني اختياره التنفيذ العيني الذي بمقتضاه يتعين على المستأجر
تسليم العين المؤجرة بالحالة التي استلمها قبل إحداث المحدثات. انظر في هذا المعنى د. حسن علي الذنون، المبسوط في
المسؤولية المدنية، ج1، دار وائل، عمان 2007، ص ، وكذلك سليمان مرقس، المرجع السابق، ص606.

المطلب الثاني

أحكام المحدثات بوجود الاتفاق

يتوقف حكم المحدثات على اتفاق طرفي العقد عليها أو عدمه فإذا وجد اتفاق فيجب التقييد به، ومن الناحية الأخرى فإن هذا الاتفاق قد يعالج حالة المحدثات التي لا يمكن رفعها، كما قد يحكم تلك المحدثات التي يمكن رفعها، وهذا ما يجب التعرف عليه في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

أحكام المحدثات التي لا يمكن رفعها

يبدو أن حكم المحدثات في هذه الحالة يتوقف على ماهية الاتفاق المسبق بين المؤجر والمستأجر بصدها، فقد يتم الاتفاق منذ البدء، أي قبل إنشائها، على أحكامها، كما قد يتفق عليها لاحقاً.

وسواء أكان هذا الاتفاق صريحاً أم ضمناً كما رأينا سابقاً، فإنه الذي يقرر حكم المحدثات، وما تؤول إليه، ويجب احترام إرادة الطرفين، فيما اتفقا عليه، أيأ كان هذا الاتفاق، فقد يتفق الطرفان على أن تبقى تلك المحدثات في المأجور ملكاً للمستأجر وتؤول بانتهاء مدة الإيجار إلى المؤجر⁽¹³²⁾ ملكاً خالصاً له لقاء مقابل يتفق عليه يدفعه للمستأجر، وقد يكون تنازله عنها دون مقابل فتؤول للمؤجر الذي يملكها بدون مقابل، وقد يحدد هذا الاتفاق ملكية المحدثات منذ لحظة إحداثها بأن تكون ابتداء وانتهاء ملكاً للمؤجر، وفي هذه الحالة لا يكون للمستأجر سوى حق شخصي يخوله الانتفاع بالمحدثات تبعاً لانتفاعه بالمأجور⁽¹³³⁾، فحق المستأجر في هذه الحالة لا يعدو كونه حقاً مصيرُهُ الحتمي إلى الزوال بانتهاء مدة الإيجار، إذ لا يكتسب عليها حقاً بوصفها مالا ثابتاً إلا لفترة محدودة، فلا يجوز له أن يحصل بموجب هذا الوضع على حق دائم على ملك الغير..... فلا يحق له أخذ العقار بالشفعة⁽¹³⁴⁾.



132 (وينجم عن ذلك أنه إذ أهلكت تلك المحدثات في أثناء سريان العقد فإنها تهلك عليه باعتبارها ملكاً له ولا يلتزم بتعويض المؤجر عنها)، انظر في ذلك د. رمضان أبو السعود المرجع السابق، ص 664.

133 وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية بقرارها 821 لسنة 50 - جلسة 18/4/1981 س 32 المشار إليه للمؤلف معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 303.

134 أنور طلبة، المرجع السابق، ص 614 الطعن 481.

ويترتب على هذا الاتفاق، في حالة وجوده، أيضاً، أن ليس للمستأجر المطالبة بقيمتها إذا ما امتلك العقار المأجور في أثناء مدة الإيجار، بل إن تلك القيمة ستؤول للمؤجر⁽¹³⁵⁾.

ومثل هذا الاتفاق على عدم مطالبة المستأجر للمؤجر بقيمة ما يحدثه في المأجور، يعد سارياً بالنسبة للخلف الخاص الذي تنتقل إليه ملكية العين المأجورة إثر شرائه لها من المؤجر (السلف)، ومن هنا لا يحق للمستأجر مطالبة الخلف (عند انتهاء مدة الإيجار) بقيمتها ما دامت تعتبر جزءاً من الحقوق التي نشأت عن العقد وانتقلت معه إلى المشتري⁽¹³⁶⁾.

كما يسري مثل هذا الاتفاق بحق الخلف العام، فلا يحق للمستأجر مطالبة ورثة المؤجر بقيمة ما أحدثه إذا كان قد اتفق مع السلف على إحداثها من دون المطالبة بقيمتها عند انتهاء الأجرة، فتنازل المستأجر عن حق المطالبة بقيمتها إسقاطاً لحقه، وهذا الإسقاط يكون نافذاً لمصلحة المؤجر وورثته من بعده والعكس صحيح⁽¹³⁷⁾.

وإذا كان هذا الاتفاق نافذاً وملزماً للمستأجر فإن ذلك مقترن باستمرار عقد الإيجار حتى انتهاء مدته، أما إذا أخل المؤجر بالتزاماته بعقد الإيجار وترتب على ذلك فسخ العقد قبل انتهاء مدته فلا يكون من المنصف تمسكه بملكيته تلك المحدثات بدون مقابل لها، فالمستأجر الذي كان قد أحدثها في أثناء الإيجار وارتضى عدم المطالبة بها بانتهاء عقد الإيجار يكون بذلك قد وضع في

حسابه ضمان الاستفادة منها طيلة مدة العقد، فإذا ما حرم من تلك المدة أو بعضها فإن للمستأجر الطلب من محكمة الموضوع التدخل لتعديل مثل ذلك الاتفاق على نحو يعيد التوازن في

135 حكم محكمة النقض المصرية رقم 280 لسنة 49 ق جلسة 1982/4/22 ص33 الذي أشار إليه معوض عبد التواب ، ص304. والذي جاء فيه (... فإذا ما وجد اتفاق بين المتعاقدين يبين مصير هذه المباني عند انتهاء مدة الإيجار، فتتبع أحكامه ويعمل به لأن العقد شريعة المتعاقدين، فإذا تضمن الاتفاق ملكية المحدثات للمؤجر عند انتهاء عقد الإيجار لأي سبب من الأسباب التي ينقضي بها الإيجار فإن ذلك يرتب أحقية للمؤجر في أن تؤول إليه ملكية هذه المباني عند انتهاء عقد الإيجار، فإذا ما نزع ملكية الأرض المؤجرة.... فإن حق المؤجر ينتقل إلى التعويض الذي تدفعه الجهة نازعة الملكية.

136 تنص المادة 551/أ مدني بحريني (إذا نفذ الإيجار، في حق من انتقلت إليه الملكية، فإنه ، يحل محل المؤجر في جميع ما يرتبه عقد الإيجار في حقوق والتزامات) وينفس المعنى المادة (134) بحريني، ويقابلها المادة (604) مدني مصري والمادة (788) عراقي، ومما تشير إليه المواد أعلاه وجوب مراعاة أن يكون العقد ثابت التاريخ.

137 وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بحكمها 1804/م2/1999 ومما جاء فيه (بناء على ثبوت وصول العقار للمدعى عليها عن طريق الإرث وثبوت اتفاق المدعي (المستأجر) مع المالك السابق (السلف) على القيام بالإنشاءات، لذا قرر تصديق الحكم بإنزام المدعى عليها (الوارثة الخلف العام) بأن تدفع للمدعي قيمة التحسينات حسب الاتفاق الجاري بينه وبين المورث (المؤجر السابق). القرار منشور في مجلة القضاء العراقي الصادرة عن نقابة المحامين لسنة 1999/35، ص194، عدد 2001.



الحقوق ويضمن عدم إثراء المؤجر على حسابه دون وجه حق⁽¹³⁸⁾.

وإذا كان الاتفاق المذكور هو الذي يحدد الآثار الناتجة عن تلك المحدثات فإن هذا الاتفاق، والحالة هذه، يتعلق، هنا، بالمحدثات التي لا يمكن رفعها، أي التي لا يمكن فصلها عن المأجور دون إلحاق الضرر به، فقد يتفق الطرفان على ماهية تلك المحدثات وطبيعتها وأيلولتها عند انتهاء العقد.

ولا يثير مثل هذا الاتفاق إشكالاً ما إذا ما بقي الطرفان متصادقين عند انتهاء العقد على عدم إمكانية رفع المحدثات، لكن الخلاف قد ينشب بينهما لو ادعى أحدهما أن تلك المحدثات مما يمكن رفعها، ومن هنا يرغب المستأجر في رفعها، أو، على العكس، قد يطالب المؤجر برفعها، وقد تحدث مثل تلك المطالبات لاسيما في تلك الحالة التي تتأثر فيها قيمة المحدثات مع الأسعار السائدة نزولاً أو صعوداً، ففي مثل هذه الحالة يمكن للقاضي الاستعانة بخبراء مختصين لتحديد ما إذا كان بالإمكان رفعها أو لا.

الفرع الثاني

الاتفاق على أحكام المحدثات التي يمكن إزالتها

تعد هذه الحالة من الحالات الشائعة بالنسبة للموضوع، فقد يتفق المستأجر مع المؤجر على إحداث بعض المحدثات النافعة والتحسينات لزيادة سبل الانتفاع بالمأجور في أثناء سريان العقد، على أن يتم رفعها بانتهاء مدته، فإذا وجد مثل هذا الاتفاق فسيكون ملزماً للطرفين⁽¹³⁹⁾، ويتعين على المستأجر رفع تلك المحدثات وتحمل نفقات الرفع والإزالة، ويفرض على المؤجر عدم الممانعة أو الاعتراض على القيام بذلك⁽¹⁴⁰⁾، إلا إذا كان الرفع سيلحق الضرر بالمأجور،

وفي هذه الحالة تكون المحدثات ملكاً للمستأجر، يحق له التصرف فيها أو رهنها.... ويحق

138 وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بقرارها 23331/2م/1993 الصادر من 1993/11/23 غير منشور.

139 وهذا ما نصت عليه الفقرة ج من المادة (540) بحريني ومما ورد فيها "وكل ذلك ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره".

140 (المادة 540/م مدني بحريني) وانظر في ذلك د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، اللهم إلا إذا كان الرفع سيلحق الضرر بالمأجور ص265.



لدائنيه وضع الحجز عليها باعتبارها من الأموال العائدة له⁽¹⁴¹⁾.

وقد تكون تلك المحدثات مما تتعلق بنوعية استغلال المستأجر للمأجور، بحيث تفقد فائدتها للمأجور بانتهاء العقد، ويكون من الواضح أن الرفع يتم دون تضرر المأجور أو المحدثات. لكن عملية الرفع، حسب الاتفاق المسبق، قد يعترها بعض الإشكالات، كأن يتضح أن رفعها سيلحق ضرراً بالمأجور لم يكن بيناً للطرفين عند الاتفاق على إنشائها، وقد يتضح أن عملية الرفع قد لا تتم إلا بتضرر المحدثات المراد رفعها، كما قد يشمل الضرر كلاً من المحدثات والمأجور معاً، فإذا صاحب رفع المحدثات أحد الفرضيات الثلاثة الأخيرة فعندئذ لا بد من تطويع الاتفاق السابق على النحو الذي يؤمن مصلحة الطرفين وقيهما الضرر والضرار، فتنفيذ الاتفاق المسبق بينهما لا يجب أن يكون على حساب تضرر أحدهما ولو تعذر عليهما تعديل اتفاقهما فإن للقاضي السلطة التقديرية للقيام بذلك على ضوء قواعد العدالة، فله أن يستبدل بالرفع التعويض على ضوء حكم القانون.

ومن الجدير قوله إن مدة هذا الاتفاق مرهونة بانتهاء العقد، فلا يجوز للمستأجر التمسك بإبقائها بعد انتهاء العقد وحرمان المؤجر من المطالبة برفعها⁽¹⁴²⁾.

المطلب الثالث

نطاق التعويض في حاله عدم وجود الاتفاق

إذا استعرضنا أحكام المحدثات بعدم وجود الاتفاق بصدها في التشريعين المصري والعراقي فسنجد أن المشرعين المذكورين قد نظما الأحكام القانونية للمحدثات وأحكام التعويض عنها والمستحق له على نحو مقارب، فكلا التشريعين يقرن الحكم بالتعويض وتحديد المستحق له بوجود الموافقة على إحداثها أو عدمه⁽¹⁴³⁾.

وقد أوضحنا في السابق أن المشرعين المذكورين قد فرقوا في الحكم القانوني بين المستأجر الذي يحدث المحدثات بعلم المؤجر أو دون اعتراض منه، وبين المستأجر الذي يقيمها بدون علم المؤجر

141 انظر في مناقشة ذلك د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 321، وبعدهما وهذا ما قضت محكمة التمييز الأردنية، فقد جاء في قرارها الرقم 96/1193 في 1996/8/10 "أن ما أحدثه المستأجر في المأجور على نفقته يكون ملكاً له، كما أنه هو الذي يدفع ضريبة الأبنية باعتباره مالكاً لها (القرار مشار إليه في رسالة عامر عاشور، ص 85، نقلًا عن د. ناصر المعاينة)".

142 بهذا المعنى الأستاذ د. توفيق فرج، المرجع السابق، ص 891.

143 لاحظ المواد (592) مصري و (774) عراقي بفقراتهما المتعددة.

أوعلى رغم معارضته، ولأهمية هذه المسائل فسنعرض لها في الفرعين الآتيين، كما سنعرض، على نحو مختصر، التعويض عن المنشآت التي يحدثها المستأجر بأمر من المؤجر في التشريع العراقي وسنخصص لذلك فرعاً.

الفرع الأول

أحكام المحدثات المقامة بموافقة المؤجر

أوضحنا سابقاً أن المحدثات التي يقيمها المستأجر بعلم المؤجر إما أن تكون مما يمكن رفعه دون ضرر، وإما أن تكون مما يتعذر رفعه، فإذا كانت مما لا يمكن رفعه أو فصله عن المأجور فليس للمؤجر إلزام المستأجر بإزالة تلك المحدثات سواء أكان ذلك في أثناء سريان العقد أو عند انتهائه⁽¹⁴⁴⁾.

كما أوضحنا أن للمستأجر رفع تلك المحدثات في أثناء العقد، وقد تكون بموافقة المؤجر، على أن يعيد المأجور إلى حالته الأصلية التي كان عليها قبل إقامتها.

وإذا كنا قد أشرنا إلى تفاصيل الموضوع أعلاه فيما سبق من البحث فإنه وبصد الكلام عن التعويض يمكننا القول أنه ما دام المؤجر على علم بالمحدثات ولم يعارض في إقامتها فليس له طلب إزالتها، وهذا ما قرره التشريعات التي أخذت بهذا الاتجاه ومنها التشريع المصري في المادة 592/1 والعراقي في المادة 774/2 وكذلك اللبناني في المادة 583 موجبات.

وبموجب هذه النصوص القانونية التي أقرت الحالة أعلاه يكون المؤجر ملزماً أن يعوض المستأجر عند انقضاء عقد الإيجار بدفع نفقات ما أحدثه من محدثات زادت من قيمة العقار وحسنت من سبل الاستفادة منه، بأن يدفع له ما أنفقه على هذه التحسينات أو ما زاد من قيمة العقار بسببها. والمراد بالتعويض، هنا، هو المقابل المالي (النقدي) لتلك المحدثات، أو القيمة النقدية التي تعادل الزيادة في قيمة العقار بسببها⁽¹⁴⁵⁾، وإذا كان القانون يلزم المؤجر بأن يدفع للمستأجر قيمة تلك المحدثات أي ما أنفقه فيها، أو ما زاد في قيمة العقار فإن ذلك يعني، في الوقت نفسه إعطاءه الخيار في القيام بتنفيذ أحد الخيارين أعلاه، فله أن يختار تسديد قيمة النفقات أو دفع ما زاد

144 انظر في هذا د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، ص165.

145 استعمال مصطلح التعويض هنا قد يكون تعبيراً مجازياً فقط، فلا يعني صرفه للدلالة على المعنى الاصطلاحي الدقيق باعتباره جزء المسؤولية، سواء أكان الإخلال بالتزام عقدي أو الإخلال بالتزام قانوني.

في قيمة العقار بسبب تلك المحدثات⁽¹⁴⁶⁾. ولا شك في أن المؤجر سيختار، عندئذ، تسديد أقل القيمتين، فهو الأصح له. وإذا كان هذا الاستنباط الذي أوحى به التشريع المصري واللبناني يتفق مع المنطق القانوني والمصلحة فإن المشرع العراقي أراد النص على ذلك صراحة، إذ أوجب في المادة (2/774) إلزام المؤجر أن يرد للمستأجر الأقل مما أنفقه أو ما زاد في قيمة المأجور.

وتثير هذه المسألة العديد من التساؤلات، في مقدمتها كيفية تقدير إحدى القيمتين أعلاه، وهل يصح الاستناد إلى مجرد أقوال وقوائم الصرف المقدمة من المستأجر؟

مما لا شك فيه أن عبء إثبات ذلك يقع على عاتق المستأجر الذي عليه بيان وإثبات مقدار ما أنفقه عليها، أما إذا أخفق في ذلك أو كان تقديره مما لا يمكن قبوله، فإن للمحكمة السلطة التقديرية في الاستناد إلى الخبرة المتخصصة لتقديرها أو قيمة ما زاد من قيمة العقار.

ويمكننا أن نستنبط من النصوص السالفة الذكر وجوب تقدير ما أنفقه المستأجر على المحدثات عند إقامتها، وليس عند انتهاء العقد، فقد تختلف قيمة تلك المحدثات عند انتهاء الإيجار صعوداً أو نزولاً، فلكيلا لا يتضرر المؤجر من صعودها أو المستأجر من نزولها فضل المشرعون ربط تقدير القيمة بوقت الإنفاق على المحدثات، وليس عند انتهاء الإيجار، فمن المحتمل أن تكون الفترة الزمنية بينهما متباعدة، ربما، بسبب الامتداد القانوني لعقد الإيجار أو تجديده لمرات عديدة.

لكننا نرى أن ربط تقدير القيمة بوقت الإنفاق على المحدثات أمر قد لا تقره قواعد العدالة، فقد ينفق المستأجر على المحدثات على وفق القيمة السوقية لها السائدة في زمن معين، وقد يمضي وقت طويل بين ذلك الإتفاق وانتهاء العقد ومطالبة المستأجر بقيمة ما أحدثه، وعندها قد يكون إعطاؤه المقابل النقدي لما أنفقه على المحدثات عند القيام بها مبلغاً تافهاً لا يكفي رسوم الدعوى ومصاريفها، ولذلك تبنت محكمة النقض الفرنسية اتجاهاً مغايراً في التقدير يقضي باحتساب القيمة (مادة وعملاً) مقدرة في وقت المطالبة والدفع وليس بوقت الصرف⁽¹⁴⁷⁾.

لكن هذا الاتجاه المنصف سيبقى مقيداً وذا فائدة محدودة في ظل الخيارات المتاحة للمؤجر

146 انظر في هذا المعنى رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 667.

147 قرار محكمة النقض الفرنسية/ الغرفة المدنية الثالثة/ الصادر في 1990/10/3 المشار إليه في رسالة الأستاذ عامر عاشور، ص 69، هامش (3).

على وفق نصوص التشريعات العربية (592 مصري و774 عراقي، و583 لبناني) التي أجازت إلزام المؤجر بأدائه للمستأجر الأقل من قيمة ما أنفقه أو ما زاد من قيمة المأجور، فإذا ما نجح المستأجر في إقناع المحكمة بتقدير قيمة النفقات بوقت المطالبة فإنه سيصطدم باستعمال المؤجر خياره بتسديد الأقل من القيمتين أعلاه، وإزاء ذلك ستتلاشى الفائدة من تقدير القيمة في يوم الدفع إذا كانت قيمة الزيادة في العقار أقل منها. لكن يبقى القول بان تقدير الزيادة في قيمة العقار ينبغي أن يكون دائماً عند انتهاء الإيجار وإعادة المأجور للمؤجر، وإذا ما سلمنا بذلك فسيكون هنالك فائدة للمستأجر من تقدير قيمة المحدثات في يوم الدفع وعندها سيتم للمستأجر المفاضلة والتفضيل بين القيمتين.

الفرع الثاني

أحكام المحدثات المقامة دون موافقة المؤجر

لا شك في أن التشريعات التي عولت على الموافقة أو عدمها لترتيب الأحكام القانونية المتعلقة بالمحدثات، وكما رأينا سابقاً، قد تشددت مع المستأجر الذي ينشئ محدثات في المأجور أثناء شغله له دون علم المؤجر أو موافقته، ومبعث هذا التشديد ينبثق من حقيقة أن المستأجر يعلم تماماً أن استئجاره محدد بموعد معين، وأن المأجور يعود لغيره، وأن عليه أن يرده إلى المؤجر بانتهاء المدة بالحالة التي استلمها، وهو يعلم كذلك، أو على الأقل ينبغي له العلم، أن المؤجر لا يوافق على إقامة محدثات في عقاره، وربما يكون المؤجر قد رفض ذلك صراحة وأقدم المستأجر مع ذلك على إقامة تلك المحدثات على الرغم منه، لذلك تعتبر غالبية التشريعات والفقهاء المستأجر، في هذه الحالة، بمثابة الشخص سيئ النية الذي أقدم على التصرف فيما لا يملكه مع علمه بذلك⁽¹⁴⁸⁾.

ومع هذه القواسم المشتركة نحا التشريع العراقي منحى مغايراً بعض الشيء لما كان المشرع المصري قد سار عليه، ولتباين الأحكام الناتجة عن هذا الاختلاف نرى عرض موقف كل من التشريعين في مقصد مستقل.

148 ولا ريب في أننا أشرنا، سابقاً، إلى أن المشرع البحريني لم يقم كبير وزن لإذن المؤجر القيام بالمحدثات أو عدمه فهو لم يول أهمية للأذن إلا في مسألة المطالبة بالتعويض.

المقصد الأول

الأحكام بالنسبة للتشريع المدني العراقي

يلزم المشرع المذكور في المادة (1 / 774) المستأجر الذي أقام البناء أو التحسينات في المأجور دون علم المؤجر، أو على الرغم من معارضته، بإزالتها عند انقضاء الإيجار، ويعد هذا الحكم بمثابة المبدأ العام بالنسبة للمحدثات التي يمكن رفعها دون تضرر المأجور، حتى لو تضررت بسبب الرفع، فمصلحة المؤجر في هذه الحالة، في استلام المأجور بالحالة التي كان عليها دون تغيير أو ضرر أولى بالرعاية من مصلحة المستأجر الذي قد يتضرر بسبب خسارته تلك المحدثات أو بسبب.

كما تنبه المشرع المذكور إلى حالة تضرر المأجور من عملية الإزالة والرفع، فأجاز للمؤجر الذي يخشى تضرر المأجور من جراء القلع والإزالة أن يلزم المستأجر بالإبقاء على المحدثات، وتملكها بقيمتها مستحقة القلع، أي استبقاء المحدثات قائمة وملتصقة بالمأجور كما كانت عليه في أثناء سريان الإيجار مقابل تسديد قيمتها بافتراض أنها قد هدمت وتحولت إلى أنقاض لا يستفاد منها إلا بالوصف المذكور⁽¹⁴⁹⁾.



وتقرير ما إذا كان قلع المحدثات يؤدي إلى تضرر المأجور أو عدمه مسألة وقائع تعود للسلطة التقديرية للقاضي الذي له البت فيها بالاستعانة برأي الخبراء المختصين. فإذا اتضح للمؤجر أن المستأجر يروم رفع المحدثات، عند انقضاء الإيجار، أو أنه باشر رفعها وأن ذلك سيلحق الضرر بالمأجور فله مطالبة المستأجر بالتوقف عن ذلك، فإن رفض فله الرجوع إلى القضاء المستعجل أو حتى القضاء العادي بطلب وقف عملية الإزالة وإلزام المستأجر بالكف عن ذلك⁽¹⁵⁰⁾.

ويتولى الخبراء أيضاً، تقدير قيمة المحدثات وهي مستحقة القلع، ولهؤلاء الدراية الكاملة لما تعنيه هذه العبارة من الناحية الفنية، ولما يفترض أن تكون عليه المحدثات عند هدمها، ولذلك هم يأخذون في اعتبارهم عند تقدير قيمتها تعذر الاستفادة منها وإعادتها للحالة السابقة لها، ومن المؤكد أن القيمة التي سيصدرها الخبراء ستكون متدنية بل لا تكاد تكون ذات فائدة تذكر

149 بهذا المعنى د. عباس الصراف، عقد الإيجار، بغداد، 1954، في 945، وما بعدها.
150 وعندها له الحق بالمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة في حالة حصولها بسبب المحدثات التي رفعت فضلاً عن حقه في تملك المحدثات التي لم ترفع بعد بقيمتها مستحقة القلع.

للمستأجر (151).

وقد أقرت محكمة التمييز العراقية هذه المبادئ والإجراءات المتخذة بصددتها في العديد من أفضيتها (152).

المقصد الثاني

الأحكام بالنسبة للتشريع المصري

من الواضح أن المشرع المصري قد تشدد مع المستأجر الذي يقيم محدثات في المأجور دون علم أو موافقة المؤجر أو على رغم منه، وتبدو مظاهر التشدد واضحة في الفقرة الثانية للمادة (592/ مدني).

ويتفق الفقه (153) مع التشريع في إقرار الوضع الخاص المتشدد تجاه المستأجر في هذه الحالة، فالمستأجر الذي يقدم على إحداث المحدثات دون علم المؤجر، أو على رغم معارضته، الذي لا يختلف كثيراً عن مركز الشخص الذي يبني بسوء نية في أرض غيره، لا يستحق تلك الحماية القانونية التي أعطاها المشرع للمستأجر الذي يقوم بالمحدثات بعلم المؤجر وموافقته.



ولا شك في أن حرمانه من تلك المزايا بالنسبة للمحدثات أمر له ما يسوغه، فإقدام المستأجر على إنشاء مثل تلك المحدثات على رغم من المؤجر أو دون علمه يتنافى مع أحكام عقد الإيجار التي تفرض عليه العديد من الالتزامات وفي مقدمتها عدم إجراء أي تغيير في المأجور أو إلحاق الضرر به (154) ... وعليه الانتفاع من المأجور كما أعد له وإعادةه على وفق ما استلمه وتحمله عبء إزالة

151 بهذا المعنى د. كمال قاسم ثروت، المرجع السابق، ص 346.
152 من ذلك القرار التمييزي ذي الرقم 995/1م/2000 في 11/5/2000 والقرار المرقم 2124/2م/1999 ومما جاء فيه " ... لثبوت عدم علم المؤجر بما شيدته المستأجر عليه يستحق المستأجر قيمتها مستحقة القلع " والقرار المرقم 2124/1م/1999 " ثبت للمحكمة من اليمين التي أداها المدعى عليه (المؤجر) حول عدم موافقته على تشيد المحدثات في المأجور، والتي طلبت المدعية توجيهها له، أن المدعية قامت بتلك الإنشاءات من دون إذنه أو موافقته، وفي هذه الحالة كان على المحكمة تطبيق الفقرة الأولى من المادة 774 في القانوني المدني، وإجراء الكشف بمعرفة خبير لبيان ما إذا كانت تلك المنشآت تزيد من قيمة المأجور أو لا، وهل قلعها يضر بالمأجور أو لا، وحينذاك يتملك المؤجر بقيمتها مستحقة للقلع. القرار مشار إليه في عامر عاشور، المرجع السابق، ص 42.

153 انظر في ذلك السنهوري باشا، المرجع السابق، ص 824 ومرقس، المرجع السابق، ص 594، رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص 669، وغيرهم من أعلام الفقه في مصر.

154 وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية بقرارها المؤرخ 966/6/14 المشار إليه سابقاً ومما جاء فيه (متى كان

ما أحدثه جزاءً لمخالفته لتلك القواعد.

فالمشرع أعطى للمؤجر في هذه الحالة الخيار بين مطالبة المستأجر إزالة تلك التحسينات التي أحدثها، لاسيما التي لا يمكن رفعها وفصلها عن المأجور⁽¹⁵⁵⁾، مع حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المأجور، وبين المطالبة باستبقائها وعدم رفعها. والمعيار الذي يمكن للمؤجر الركون إليه في تقرير الخيار يعتمد على مدى تضرر المأجور بعملية الإزالة أو عدمه. فإذا رأى المؤجر أن إزالة تلك المحدثات ستلحق الضرر بالمأجور فإن له أن يحتفظ بها متصلة بالمأجور وبقاءها فيه على أن يدفع للمستأجر الأقل مما أنفقه عليها أو مما زاد في قيمة العقار بسبب تلك المحدثات⁽¹⁵⁶⁾.

وإقرار هذا الخيار للمؤجر يجعله في مركز قانوني وتفاوضي أقوى من مركز المستأجر، لذلك قد يعتمد إلى التلميح، وحتى التصريح، بتهديد المستأجر بين وجوب مطالبته إزالة تلك المحدثات إذا لم يكن في إزالتها ضرر بالمأجور، وبين قبولها بقيمة مخفضة لها لا تزيد كثيراً على قيمتها بوصفها مستحقة الإزالة⁽¹⁵⁷⁾، وسيكون المستأجر والحالة هذه في وضع اضعف من المؤجر لذلك نراه يوازن بين قبول تلك القيمة، إذا ما كانت أكثر من القيمة أو الفائدة التي ستعود عليه من أثر الإزالة، وبين رفضها ومعاندة المؤجر بإزالتها، إذ يشترط في طلب المؤجر إزالة المحدثات إثباته عدم استفادته من تلك المحدثات⁽¹⁵⁸⁾.

ويذهب البعض من أعلام الفقه المصري إلى عدم إطلاق حق المؤجر بطلب الإزالة، بل إلى ضرورة تقييده بعدم التعسف، فلا يجوز للمؤجر المطالبة بالإزالة إلا إذا ثبت أنها لا تعود عليه بفائدة⁽¹⁵⁹⁾.

المستأجر قد أحدث منشآت بغير إذن المؤجر فإن مبنى الإزالة يستند إلى إحداثه تغييراً في العين المؤجرة الخ القرار) مشار إليه في مؤلف الأستاذ أنور طلبية، المرجع السابق، ص420.

155 أما إذا كانت تلك المحدثات مما يمكن رفعها وفصلها عن المأجور من دون ضرر فليس للمؤجر التمسك بإبقائها مقابل تعويض. انظر في ذلك د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، ص562.

156 وبهذا قضت محكمة النقض المصرية بقراريها نقض مدني في 991/5/23 رقم الطعن 181 سنة 56 قضائية مشار إليه في مؤلف د. مرقس ص594 هامش 1041، وكذلك قرار الطعن 232 لسنة 46 ق. جلسة 1980/3/12 ص794 المشار إليه في معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص302.

157 بهذا المعنى د. سليمان مرقس، ص594.

158 السنهوري باشا، ص432-834، هامش2، ويشير المغفور له إلى إن ذلك الشرط كان موجوداً من المشروع التمهيدي لكنه حذف نتيجة التعديل.

159 د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، 619. ويشير سيادته إلى رأي د. محمد علي إمام



وكنا قد أوضحنا رأينا سابقاً في هذه المسألة، إذ نرى أن تكليف الدائن إثبات عدم الاستفادة من المحدثات فيه تحميل له بأكثر من طاقته فإثبات النفي أمر متعذر دائماً، ولذلك نرى أن يكون من المستساغ السماح للمستأجر بإثبات أن تلك المحدثات تفيد المؤجر أو المأجور وإن طلب المؤجر الإزالة يتسم بالتعسف، ومن الناحية الثانية يكون المشرع قد أعطى للمؤجر استعمال هذا الخيار، وإذا كان الأمر كذلك فإن من استعمل حقه القانوني استعمالاً مشروعاً فلا يعد، من حيث المبدأ، متعسفاً في طلبه ولا يرتب عليه مسؤولية ولو نشأ عن هذا الاستعمال ضرر للغير⁽¹⁶⁰⁾.

وإذا كان اشتراط عدم الاستفادة أو عدمه في طلب المؤجر مسألة خلاف بين الفقه المصري، فإن القانون اللبناني كان قد حسم الأمر عندما اشترط على المؤجر في المادة (583) موجبات الذي يطالب بإزالة المحدثات المشيدة من المستأجر من دون علمه إثبات عدم الاستفادة منها.

وللمؤجر، إذا ما اختار، مطالبة المستأجر بإزالة المحدثات، فأن عليه فعل ذلك فإن لم يمثل المستأجر لذلك فعلى المؤجر أن يستأذن القضاء في القيام بذلك على نفقته⁽¹⁶¹⁾.

وإذا ما اختار المؤجر المطالبة بإزالة المحدثات فينبغي القيام بذلك عند انقضاء مدة الإيجار، وليس في أثناء سريانها لاسيما إذا لم يكن إحداث تلك المحدثات قد ترتب عليه ضررٌ أصاب المأجور، وهذا ما يستفاد من صيغة الفقرة الثانية من المادة 592 التي جاءت معطوفة على ما قبلها (الفقرة الأولى)⁽¹⁶²⁾.

لكن البعض يرى خلاف ذلك إذ يجيز للمؤجر، إن اختار طلب الإزالة، أن يطالب بذلك حتى قبل انتهاء عقد الإيجار، ويتحتم على المستأجر عندئذ إزالتها دون انتظار انقضاء مدة الإيجار⁽¹⁶³⁾.

وإذا ما اختار المؤجر إزالة المحدثات فله المطالبة بذلك فور انتهاء عقد الإيجار من دون التقييد بميعاد معين (الميعاد المنصوص عليه في المادة 924/1 مدني) والذي يوجب إقامة الدعوى سنه

المؤيد لرأيه.

160 انظر في هذا المادة (27) مدني بحريني المقابلة للمادة (4) مدني مصري.

161 د. عبد الناصر العطار، المرجع السابق، 562.

162 وقد سبق مناقشة هذه المسألة تفصيلاً، وبيننا فيها آراء بعض الفقهاء المصريين بصدد التمييز بين رغبة المؤجر في طلب الإزالة وبين تنفيذها الذي لا يكون إلا عند انتهاء الإيجار. وانظر في ذلك د. محمد لبيب شنب، المرجع السابق، ص 233.

ود. عبد الناصر العطار، ص 562، هامش 2، وقرار النقض المشار إليه سابقاً والمؤرخ 14/حزيران/1966.

163 أنور عطية المرجع السابق، ص 408.

خلال من يوم علم المؤجر بإقامة المستأجر لتلك المحدثات⁽¹⁶⁴⁾.

ويثار التساؤل عن المكلف بإثبات وجود المحدثات بعلم المؤجر أو عدمه، وعمّا إذا كان المؤجر هو الذي عليه إثبات أن المستأجر أحدث المحدثات من دون علمه أو على الرغم من معارضته؟ وبالرجوع للقواعد العامة في الإثبات نرى أن عبء الإثبات هنا يقع على عاتق المستأجر الذي عليه إثبات أنه قد أقام المحدثات بعلم المؤجر وموافقته وليس العكس⁽¹⁶⁵⁾.

ويعد إثبات علم المؤجر بإقامة التحسينات وموافقته على ذلك أو عدمه من المسائل الموضوعية التي يكون للقاضي السلطة التقديرية في تقريرها أو عدمه من دون خضوعه في ذلك لرقابة محكمة النقض⁽¹⁶⁶⁾.

وقبل الانتهاء من الموضوع لا بد من الإشارة إلى أن المشرع المصري في المادة (3/592)، ومثله اللبناني، قد أعطى للقاضي سلطة منح المؤجر الذي يريد الاحتفاظ بالتحسينات في مقابل دفع إحدى القيمتين مهلة قضائية (أجلاً معيناً) للوفاء بها، ولم يشر المشرع إلى هذه المهلة وإمكانية تكرارها والى غير ذلك ونرى أن القواعد العامة في الوفاء بالالتزام قد نظمت ذلك⁽¹⁶⁷⁾.

الفرع الثالث

أحكام المحدثات المقامة بأمر المؤجر

انفرد المشرع العراقي بإقرار هذه الحالة ووضع الأحكام الخاصة لها، أيضاً، إذ نص عليها في الفقرة (3) من المادة (774) التي أجازت بموجبها، للمستأجر المطالبة بقيمة المنشآت التي أحدثها بناء على أمر المؤجر.

164 انظر في ذلك قرار النقض الصادر في 973/5/8، المجموعة س24 ص717، المشار إليه في مؤلف د. أبو السعود، ص669، وانظر خلاف ذلك السنهوري باشا إذ يرى التقييد باستعمال هذا الخيار خلال مدة السنة، ص825 ص432.

165 وبهذا قضت محكمة التمييز العراقية قرارها 869/2م/2000 في 2000/8/12 ومما جاء فيه (... كان على محكمة الموضوع تكليف المستأجر إثبات موافقة المؤجر ((المدعى عليه)) وعلمه إقامة تلك المنشآت وعند عجزه كان عليها منحه توجيه اليمين للمؤجر بصدد تلك الموافقة أو عدمها.

166 بهذا قضت محكمة النقض المصرية بالظعن 1668 سنة 56 في 1990/5/9 القرار المشار إليه من مؤلف د. مرقس، ص594.

167 وهذا ما تقرره المادة (336م) مدني بحريني وما تقرره المادة (2/346) مصري أيضاً.



وإذا كان المشرع المذكور منح المستأجر حق المطالبة على هذا النحو فهو قد أراد بذلك منح المستأجر وصفاً متميزاً يميز له التمسك بأحقية فيما أنفقه دون تعليق ذلك على الخيارات المتاحة للمؤجر في الفقرات الأخرى التي نصت عليها المادة المذكورة.

وإذا كان هذا التوجه يتفق من حيث المبدأ والتكوين مع خصوصية الحالة فإن المشرع المذكور لم يكن موفقاً، فيما يبدو، في إقرار القواعد الخاصة بمصير المنشآت والأحكام الناتجة عنها، فالواضح من النص أن المشرع العراقي أجاز للمستأجر مطالبة المؤجر بقيمتها على وفق ما أسماه بالقدر المعروف، وتحديد القيمة على وفق هذا المعيار قد يتسم بشيء من عدم الوضوح والتحديد، إذ قد يصعب الوصول إلى تقدير القيمة المعادلة لما أنفقه المستأجر. وإذا كان هذا المعيار يرتبط بالجانب الموضوعي الذي يركن في تقديره إلى خبرة العارفين من المختصين، فمن الأكيد أن التقدير على وفقها لن يكون مطابقاً لما أنفقه المستأجر، فإذا ما جاء التقدير بأكثر مما أنفقه فإن المستأجر يكون قد أثرى على حساب المؤجر، وإذا قدرها الخبراء بأقل مما أنفقه المستأجر فإن المؤجر سيستفيد من دون وجه حق على حساب المستأجر.

وإقرارنا بهذا التباين يدفعنا لمناشدة المشرع العراقي أن يبحث عن معيار آخر أكثر دقة من المعيار الحالي، ولعله يكون من المنصف القول في منح المستأجر أولاً المطالبة بقيمة ما أنفقه على حسب قوائم الصرف الخاصة بالمبالغ التي أنفقتها على تلك المحدثات، وهذا لا يمنع المؤجر من الاعتراض في حالة عدم مصادفته عليها. وإعطاء المستأجر مثل هذا الحق سيقضي المستأجر والمؤجر معاً من تقلبات الأسعار وتغييرها في زمن الإنشاء وفي وقت المطالبة بانتهاء مدة الإيجار.

ومن الناحية الأخرى لا يعني إقرار هذا الحل تجاهل إرادة الطرفين إذا ما كان قد اتفقا مسبقاً على قيمة تلك المنشآت، فإذا وجد مثل ذلك الاتفاق فالعقد شريعة المتعاقدين وسيكون عنواناً صادقاً لما أنفقه المستأجر فعلاً.

ويثار التساؤل عن مسألة إثبات وجود الأمر بالإحداث، وهنا لا بد من تكليف المستأجر بإثبات صحة ما يدعيه، فعبء الإثبات يقع على عاتقه، ونرى وجوب التقيد في هذا بالقواعد العامة للإثبات التي توجب إثبات ذلك بالبينات المعتبرة التي يقررها القانون لإثبات التصرف القانوني.

ومن الجدير بالذكر أن هذه الحالة المنفردة تشترك مع بقية الحالات في حق المستأجر أن يرفع المحدثات إذا كانت قابلة للرفع، ابتداءً، دون تضرر المأجور، وأن حقه في المطالبة بالتعويض



عما صرفه عليها يقتصر في حالة تعذر رفعها دون تضرر المأجور، لكننا نود القول بأن العدالة والإنصاف توجب في هذه الحالة، مراعاة مدى تضرر المحدثات، أيضاً، عند رفعها، فإذا تبين للمستأجر أن ذلك الرفع سيؤدي إلى تضررها وعدم استفادته منها مستقبلاً، وأن هذا الضرر سيقصر عليها فقط دون المأجور، فإن علينا الإقرار بأحقية في تركها والمطالبة بقيمتها قائمة على وفق ما أوردناه سالفاً، فهو لم يكن ليقدم على إنشائها لولا أمر المؤجر وطلبه ذلك، ولا يجب أن يكون تنفيذه لتلك الأوامر والطلبات على حساب إلحاق الضرر به.



المبحث الثاني

صور التعويض

تكاد القواعد العامة التي تقر التعويض تسلم بأن التعويض النقدي هو الصورة الأكثر شيوعاً من بين أنواع التعويض الأخرى، لكن التعويض النقدي لا يشكل الصورة الوحيدة، بل تجيز القواعد العامة للمتضرر المطالبة بالتعويض العيني الذي قد تتعدد صورته، والذي يفترض أن يكون هو الأصل، وفي سبيل الإحاطة بهذين النوعين فضلنا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نعرض في الأول منهما للتعويض النقدي، ونعد المطلب الثاني للتعويض العيني.

المطلب الأول

التعويض النقدي

يعد التعويض أحد أهم نتائج تحقق المسؤولية المدنية ضد المقصر، ويشكل التعويض النقدي إحدى أهم صور التعويض لسهولة تقديره وتنفيذه وأثره بالنسبة للمتضرر، ولهذا يطالب معظم المتضررين القضاء بجبر الضرر الذي أصاب أنفسهم أو أموالهم بإلزام المدعى عليه محدث الضرر بمبلغ نقدي مقابل ذلك الضرر،



وقد اهتم الفقه والتشريع بهذا المبدأ ومنها التشريع البحريني، فقد أقر المشرع البحريني القواعد العامة للتعويض النقدي في المادة (216) مدني⁽¹⁶⁸⁾ وأجاز، تبعاً لذلك، لأحد طريفي عقد الإيجار المطالبة بالتعويض النقدي الذي عبر عنه بالتعويض عن القيمة. ومن الواضح في المادة (540) مدني، المار ذكرها في أكثر من موضوع سابقاً، أن المشرع البحريني اعترف بموجبها لكل من المؤجر والمستأجر بحق المطالبة بالتعويض عن تلك المحدثات أو بسبب الأضرار التي لحقت المأجور بسبب قلعها عنه،

ولتباين أوجه المطالبة بالتعويض بالنسبة للمؤجر و بالنسبة للمستأجر فضلنا أن نخصص لكل منهما فرعاً.

168 نصت المادة (216) مدني على أنه "..... إذا تعذر تنفيذ الالتزام عيناً أو تأخر المدين في التنفيذ، فعليه تعويض الضرر الذي لحق الدائن بسبب ذلك ما لم يثبت المدين أن عدم التنفيذ أو التأخير كان بسبب أجنبي لا يد له فيه". ولا نريد الدخول في تفاصيل هذا الموضوع خشية الابتعاد عن موضوع البحث.

الفرع الأول

التعويض بالنسبة للمستأجر

يتضح من المادة (540) مدني بحريني وما يقابلها من النصوص العربية التي عالجت موضوع تعويض المستأجر عن المحدثات⁽¹⁶⁹⁾ أعطت للمؤجر الخيار في مطالبة المستأجر بإزالة المحدثات التي أقامها أو الإبقاء عليها مقابل تسديد قيمتها للمستأجر مستحقة الإزالة. وما يهمننا في هذا الصدد هو الشق المتمثل في تسديد المؤجر قيمة المحدثات مستحقة الإزالة⁽¹⁷⁰⁾، فإذا ما اختار المؤجر الإبقاء على المحدثات لقاء تسديد قيمتها مستحقة الإزالة فإنه سيكون مديناً بأداء تعويض نقدي للمستأجر يعادل قيمة تلك المحدثات بعدها أنقاضاً، وهذا يعني أن للمستأجر المطالبة بقيمتها، على هذا الوصف، وفي أحيان عديدة قد يتفق المؤجر مع المستأجر على مبلغ التعويض الذي عادة ما يتمتع به هذا الصدد، بمرکز قانوني أقوى من مركز المستأجر، إذ قد يقدم على تهديد المستأجر بطلب إزالة المحدثات وقلعها إذا لم يتفق معه على مقدار التعويض المتعدي عليها، فإذا تم الاتفاق فقد أصبح التعويض المتفق عليه ديناً في ذمة المؤجر عليه أدائه له، وقد يرد هذا الاتفاق بأكثر من صورة، فقد يتفق الطرفان ابتداءً على أن يعوض المؤجر، المستأجر عن قيمة المحدثات بمبلغ مالي مقطوع أو على وفق نسبة معينة أو يتركها تقديره إلى الخبراء أو على وفق ما ينفقه المستأجر....



فإذا لم يحصل مثل هذا الاتفاق فإن للمستأجر المطالبة به قضاء، بعد أن يكون المؤجر قد أفصح عن نيته في إبقائها، ويقع على القاضي عبء تقدير التعويض النقدي المقابل لقيمة المنشآت بوصفها مستحقة الإزالة، ولاشك أن المحكمة ستستعين بالخبراء المتخصصين لتقدير ذلك، وعادة ما يكون قليلاً غير متناسب مع قيمة المحدثات عند تشييدها، لكن قد يحصل على نحو غير متوقع أحياناً، أن تزداد قيمة المحدثات بعدها أنقاضاً على قيمتها عند تشييدها لاسيما عندما يكون قد مضى زمن طويل على إقامتها في ظل الأسعار الرخيصة السائدة في ذلك الوقت، وهو ما يجعل بعض مفردات أنقاضها تساوي عند وقت إزالتها قيمتها وربما زادت عليها⁽¹⁷¹⁾.

169 (على سبيل المثال المادة (592) مصري و (774) عراقي).

170 سنتناول موضوع الإزالة عند التعرض لموضوع التعويض العيني للمستأجر.

171 بهذا المعنى، الأستاذ عامر عاشور في رسالته، المرجع السابق، ص 41-42.



وفي التشريع البحريني ليس أمام المستأجر من خيار آخر سوى قبول ذلك التعويض بغض النظر عن مقداره مادام المشرع لم يميز بين حالة إقامة المنشآت بعلم المؤجر وموافقته أو عدمها. ومتى حكمت المحكمة المختصة بالتعويض وأصبح الحكم واجب التنفيذ فإن على المؤجر تسديد مبلغ التعويض، وللمستأجر الحق في اتخاذ وسائل التنفيذ الجبري كافة لإلزام المؤجر ذلك، بل إن القواعد العامة تجيز للمستأجر الحق في حبس المأجور تحت حيازته حتى يستوفى مبلغ التعويض⁽¹⁷²⁾.

لكن، من حيث الواقع، قد يتعذر على المستأجر القيام بذلك، إذ عادة ما يثار موضوع التعويض بعد انتهاء الإيجار وإخلاء المستأجر للمأجور، وهو ما يجعل عودته للمأجور أمراً مستحيلاً، لكن إذا كان ذلك يسبب حرمانه من حبس المأجور فلا يحرمه من طلب حجز أموال المؤجر بما فيها المأجور لاستيفاء حقه.

أما في التشريع العراقي والمصري، كما أسلفنا، فإن التعويض النقدي الذي يلزم المؤجر بأدائه للمستأجر يتوقف على الوضع القانوني لتلك المنشآت، وعلى ما إذا كان المستأجر قد أحدثها بعلم المؤجر ودون معارضته، أو من دون علم المؤجر وعلى الرغم من معارضته، ففي الحالة الأولى التي يكون المستأجر أحدثها بعلم المؤجر فإن القانون يلزم المؤجر بتعويض المستأجر الأقل من قيمة تلك المحدثات وهي قائمة أو قيمة ما زاد من قيمة العقار بسبب تلك المحدثات، وللقاضي دورٌ كبيرٌ في تقدير التعويض في إحدى الحالتين، إذ عليه الاستعانة بالخبراء لتقدير التعويض بالنسبة لكلتا الحالتين، وعليه، عندئذ، أن يحكم بالقيمة الأقل حسب صراحة المادة (774) عراقي، وحسب ما يستفاد ضمناً من حكم المادة (592) مصري.

ولما كان مبلغ التعويض في كلتا هاتين الحالتين قد يكون مبلغاً لا يستهان به لذلك أعطى المشرع المصري في الفقرة (3) للمؤجر الحق في مطالبة القاضي بمنحه أجلاً مناسباً للتسديد.

ويبدو أن المشرع المصري لم يشأ تقييد القاضي بحدود الأجل، بل منحه سلطة تقديرية في تحديد مدته وعادة ما يأخذ القاضي في الحسبان، عند تحديده مبلغ التعويض وحالة المؤجر والمستأجر المادية، ونرى أن ليس للقاضي تكرار منح الأجل كما ليس للمؤجر المطالبة بتقسيم دفع المبلغ، لأن ذلك سيجعل المستأجر في وضع صعب جداً.

172 إلى ذلك تشير المادة (240) مدني بحريني وانظر في ذلك السنهوري باشا، المرجع السابق، ف431 ص830 هامش (1).

ويبدو أن المشرعين أعطوا للمستأجر بعض الضمانات عندما أجازوا له حبس العين المؤجرة إن لم يكن قد أخلاها بعد، كما أن له حق حجز المأجور بشرط جواز حبسه، ضماناً لاستيفاء حقه، أما المشرع العراقي فلم ينص على إعطاء المؤجر مثل هذا الأجل، وترك الأمر للقواعد العامة، ونرى أن المشرع المصري لم يكن موفقاً في إيراد هذه الفقرة، بل لم يكن في حاجة لإقرارها أصلاً، لأن ذلك مقرر على وفق القواعد العامة في التنفيذ الجبري، فلا يعقل أن يعطى المؤجر مثل هذا الأجل من قبل المحكمة ثم يستفيد من مدد الإمهال التنفيذية متى سمح له ذلك، لذلك كان الأفضل ترك أمر الإمهال لقاضي التنفيذ فقط.

لكن إلزام المشرعين المحكمة بتقدير التعويض على وفق ما أنفقه لإحداث المنشآت (أي في وقت إحداثها) وليس في وقت إقامة الدعوى أو عند انتهاء مدة الإيجار وعند تقرير مصيرها - أمر فيه بعض الإجحاف بالنسبة للمستأجر⁽¹⁷³⁾ لاسيما إذا كانت هنالك فترة زمنية متباعدة بين زمن الإحداث وبين وقت انتهاء العقد.

الفرع الثاني

التعويض بالنسبة للمؤجر

اعترف المشرع البحريني في الفقرة (ب) من المادة (540) وبعض التشريعات المدنية العربية المشار إليها في البحث، بأحقية المؤجر في مطالبة المستأجر بالتعويض الذي ينجم عن إزالة المستأجر للمحدثات التي كان قد أنشأها في المأجور دون إذن المؤجر.

ويتأسس على هذا النص أن للمؤجر مطالبة المستأجر بالتعويض عن الأضرار التي تلحق المأجور من جراء رفعه للمحدثات، التي لا يمكن رفعها، التي أنشأها دون موافقة المؤجر، فقد يعمد المستأجر، أحياناً، إلى عدم إزالة المحدثات التي قام بها ويتركها في المأجور تحقيقاً لغايات متعددة قد تدور بذهنه، وفي هذه الحالة فإن المشرع، وكما أسلفنا، أعطى للمؤجر الخيار في مطالبته بإزالتها أو إبقائها بقيمتها مستحقة الإزالة، فإذا ما اختار المؤجر الخيار الأول المتمثل في المطالبة بالإزالة ونتج عن ذلك بعض أعمال التخريب في المأجور نتيجة تعذر الرفع أو عدم استعمال الوسائل اللازمة للإزالة، أو تعمد الإضرار بالمأجور في أثناء الرفع أو تأخر أعمال الإزالة... الخ فإن له

173 على الرغم من أن المشرع المصري، وكما أشرنا إلى ذلك سابقاً، لم ينص صراحة على تسديد التعويض الأقل بين قيمة المحدثات وبين ما زاد في قيمة العقار، لكن المنطق القانوني وما استقر عليه الفقه والقضاء يؤيدان ذلك، ويمكن ملاحظة ذلك في أثناء البحث.

مطالبة المستأجر بالتعويض، وعلى المحكمة الحكم بالتعويض بعد أن تتأكد من توافر الشروط المقررة، وفي مقدمتها كون المحدثات موضوع الإزالة قد أحدثت دون إذن المؤجر.

وكذلك يمكن القول أن المشرع قد قيد حق المؤجر في المطالبة بالتعويض ولم يجزه إلا عند توافر الضرر الناتج عن إزالة المحدثات التي تمت بدون موافقة المؤجر، وهذا يعني أن المطالبة بالتعويض تقتصر على المحدثات التي لا يمكن رفعها وتسببها في تضرر المأجور.

أما تلك المحدثات التي يمكن للمستأجر أن يرفعها دون إلحاق الضرر بالمأجور فليس بوسع المؤجر المطالبة بالتعويض بسببها لانعدام أسبابه، والحكم نفسه بالنسبة للمحدثات غير الملتصقة بالمأجور وتلك التي أحدثها المستأجر بإذن من المؤجر.

وثبوت توافر الضرر الناجم عن الإزالة يعد مسألة وقائع يستقل قاضي الموضوع بتقديرها مستعيناً بخبرة الخبراء لتقديرها⁽¹⁷⁴⁾، ويجيز التشريع المدني المصري في المادة (2/592) الحكم على المستأجر بالتعويض عن الأضرار التي تصيب العقار من إزالة المحدثات متى توافرت بقية الشروط القانونية اللازمة.



ولاشك أن قواعد العدالة والإنصاف تؤيد حق المؤجر في التعويض في هذه الحالة، فالمستأجر الذي ينشئ ما يحلوه من محدثات على الرغم من المؤجر أو دون علمه لينتفع منها في أثناء إشغاله المأجور، وعزمه على رفعها عند انتهاء الإيجار، وإلحاقه الضرر بالمأجور من جراء تلك الإزالة، دون فائدة ما للمؤجر، يكون قد أضرر مسبقاً النية السيئة للمؤجر، وقصد الإضرار بالمأجور، لكن يجب التذكير بوجود عدم تعسف المؤجر عند مطالبته بالتعويض، فلا يمكن أن يكون التهديد باستعمال هذه الوسيلة بقصد إجبار المستأجر على ترك المحدثات في المأجور⁽¹⁷⁵⁾.

174 انظر: بهذا المعنى: د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ف225، ص294 الهامش 1120، وقرار محكمة النقض المصرية رقم الطعن 1668 سنة 56 ق في 9/5/990 المشار إليه في نفس الهامش الذي اعتبر الخوض في هذه التفاصيل مسألة وقائع.

175 بهذا المعنى د. رمضان أبو السعود، المرجع السابق، ص670 هامش 30. و د. سليمان مرقس، المرجع السابق، ف522 ص594.

الفرع الثالث

زيادة بدل الإيجار

قد يتفق طرفا العقد على إقامة المحدثات خلال فترة نفاذه، كما قد يقدم المستأجر على إحداثها بناءً على موافقة صريحة من المؤجر أو ضمنية على ذلك، كما قد يتم إحداثها دون موافقة المؤجر، وإذا كنا قد استعرضنا مثل هذه الأحكام على نحو مسهب وعرضنا إلى مصير تلك المحدثات على ضوء الخيارات أعلاه، إلا أن التساؤل يبقى قائماً عن مدى أحقية المؤجر في المطالبة بزيادة بدل الأجرة بسبب تلك المحدثات التي أقامها المستأجر باعتبار أن زيادة الأجرة تعد نوعاً من أنواع التعويض النقدي، إن جازت هذه التسمية، مقابل استفادة المستأجر مما أحدثه في المأجور العائد للمؤجر.

ومما لاشك فيه أن الإجابة على مثل هذه التساؤلات تتباين حسب حالات إنشاء المحدثات، فإذا كان المستأجر قد أحدث تلك المحدثات بناءً على اتفاق مع المؤجر بقصد تحسين أوجه الانتفاع من المأجور فعلى الطرفين التقيد بأحكامه، فالاتفاق هو الذي سيحكم هذا الموضوع وما يتفرع عنه، فقد يتفق الطرفان على زيادة البديل، مثلاً، مقابل قيام المستأجر بتلك المحدثات بقصد الاستفادة منها، وقد يتفقان على إبقاء الأجرة كما كانت سابقاً دون زيادة (176).

وقد يتفق الطرفان على عدم مطالبة المؤجر بزيادة الأجرة مقابل تنازل المستأجر عن المحدثات التي أقامها في المأجور وتركها للمؤجر عند انتهاء العقد (177).

والحكم يكاد يكون متشابهاً في الحالة التي يقدم فيها المستأجر على إنشاء المحدثات بموافقة المؤجر، فإذا أذن المؤجر للمستأجر القيام بذلك سواءً أكانت الموافقة سابقة لإقامة المحدثات أو تالية لها واشترط زيادة بدل الأجرة مقابل ذلك فيجب إعمال مثل هذه الزيادة.

176 فقد أيدت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه في قراراتها منها القرار الصادر في 66/5/26 المشار إليه في مجموعة أحكام النقض 17-25-772/2 والقرار الصادر في 81/4/18 الذي يشير إلى جواز الاتفاق على إعفاء المؤجر للمستأجر من أية أجرة إضافية مقابل تلك المحدثات وبقاء الأجرة المتفق عليها في العقد سارية بالنسبة للمأجور والمحدثات. القرار المشار إليه في مؤلف أنور طلبية، المرجع السابق، ص 409.

وكذلك القرار الصادر في الطعن رقم 3091 لسنة 61 ق في جلسة 92/3/11 المشار إليه من قبل معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 305 والذي جاء فيه (بأن ليس للمستأجر أن يدفع مقابل البناء الذي شيده بموافقة المؤجر زيادة على الأجرة). 771 سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 613.

وتقدر هذه الزيادة، في (الحالتين السابقتين)، باتفاق الطرفين وقد يتفقان على زيادتها على حسب نسبة مئوية من قيمة المحدثات كما قد يتركان أمر تقديرها للخبراء.

لكن التساؤل حول مدى أحقية المؤجر في المطالبة بزيادة البديل في حالة الاتفاق على قيام المستأجر بإحداث المحدثات دون التطرق إلى زيادة الأجرة أو عدمه أولاً، وفي حالة إنشاء المستأجر المحدثات دون إذن من المؤجر أو على الرغم من معارضته ثانياً - يبقى محلاً للنقاش في الفقه المدني العربي وحتى الفرنسي، إذ يرى البعض أحقية المؤجر في طلب زيادة الأجرة، في حين يتحفظ الآخرون على ذلك، ويسوق كل طرف الحجج التي يستند إليها في تبرير رأيه وسنعرض لآراء كل من الطرفين والحجج التي يستندون إليها كما يلي:

أولاً. جواز مطالبة المؤجر المستأجر بزيادة بدل الأجرة؛

يرى أنصار هذا الاتجاه أن للمؤجر المطالبة بزيادة الأجرة، لاسيما إذا كان أقام المحدثات دون موافقة المؤجر ومن الحجج التي يسوقونها ما يلي:

لما كان المستأجر قد انتفع طيلة فترة شغله بالمأجور، وإذا كان هذا الانتفاع لم يكن في حسابان طر في العقد عند التعاقد، إنما استجد بعد العقد وإرادة المستأجر المنفردة، ولما كانت إقامته لتلك المحدثات تؤدي إلى زيادة انتفاعه من المأجور على نحو إضافي لم يكن مقرراً عند شغله بالمأجور- فإن على المستأجر زيادة بدل الإيجار مقابل زيادة تلك المنفعة الطارئة.

إذا كان البعض يرى تملك المؤجر المحدثات التي يقيمها المستأجر، دون إذن، على وفق قواعد الالتصاق، كما سبق بيانه، فإن المؤجر سيعد مالكا لها منذ إقامتها مما يعطيه الحق في طلب زيادة الأجرة مقابل تلك المحدثات التي ينتفع منها المستأجر، كما لو كان المؤجر هو الذي أقامها، وتعد مثل هذه الزيادة حقاً للمؤجر مقابل تلك الإضافات التي أقيمت في المأجور وتعديلاً للأجرة الأصلية(178).

إذا كان المستأجر الذي أقام المحدثات على عقار يعود لغيره بقصد زيادة انتفاعه فيه، وإذا كانت تلك المحدثات لم تكن لتمنحه تلك المنفعة لو لم تكن قد أقيمت في المأجور فإن قواعد العدالة تقتضي بالأحرى يحقق المستأجر منفعة ذاتية يثرى منها على حساب افتقار المؤجر عبر استخدام عقاره على نحو أكثر مما هو مقرر في العقد.

178 أنور طلبة، المرجع السابق، ص409.

ولا ينفخ القول بأن تلك المنفعة قد تولدت، من جانب آخر، بسبب المحدثات التي أحدثها المستأجر بأمواله الخاصة، لأن ذلك لم يكن بمقدور المستأجر القيام به لو لم يكن يستغل المأجور(179).

إذا كان يمكن القول بأن للمستأجر الحق في أن يستفيد من المحدثات التي يقيمها تبعاً لاستفادته من المأجور فإنه، ومن مبدأ توازن الحقوق والالتزامات وتقابلهما، فإن عليه أن يتحمل الالتزامات الواجبة عليه مقابل ذلك والتي في مقدمتها دفع الأجرة، وإذا كانت الأجرة المذكورة مقابل الانتفاع فإن على المستأجر زيادة بدلها نظير زيادة منفعته من المأجور(180).

إذا كانت القواعد القانونية تجيز للمستأجر طلب إنقاص بدل الأجرة مقابل نقصان منفعة المأجور بسبب هلاكها الجزئي، مثلاً، فإنه، وانطلاقاً من مبدأ الغرم بالغنم، ومن قبيل القياس بطريق المخالفة، فإنه يمكن مطالبة المستأجر بدفع زيادة على بدل الإيجار مقابل زيادة انتفاعه من المأجور، التي لم تكن لتتحقق لولا وجود العقار المأجور العائد للمؤجر على رغم أن المستأجر هو الذي أحدثها(181).



ثانياً. على حين يرى البعض الآخر عدم أحقية المؤجر في طلب زيادة بدل الأجرة، وإذا كان أصحاب هذا الاتجاه الفقهي يحضرون على المؤجر المطالبة بالزيادة، فإنهم قد يختلفون في تبرير آرائهم بصدد ذلك.

١- فمنهم من يرى أن سبب عدم جواز الزيادة يعود إلى ملكية المستأجر للمحدثات التي يقيمها في المأجور وأحقية في الانتفاع منها، طيلة فترة سريان العقد، ولا يثار موضوع مناقشة ملكيتها بعد انتهاء العقد، ومن هنا لا يحق للمؤجر المطالبة بأجرة إضافية عن تلك المحدثات في أثناء سريان العقد(182).

٢- في حين يرى بعض الفقه الفرنسي عدم أحقية المؤجر في طلب زيادة البديل ليس لسبب ملكية المستأجر للمحدثات في أثناء سريان العقد، بل على أساس تمتعه بالمحدثات انطلاقاً مما له من حق الانتفاع بالمأجور، فله الانتفاع من تلك المحدثات طيلة مدة العقد مثلما يستغل المأجور،

179 بهذا المعنى أيضاً: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 614 هامش 1144.

180 انظر في تفاصيل هذه الحجج: د. نعيم عطية، المرجع السابق، ص 540 نقلاً عن: عامر عاشور، المرجع السابق، ص 201.

181 انظر في ذلك المواد (518/ب) مدني بحريني و (569/2) مصري و (2/751) عراقي.

182 بهذا المعنى: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 614.



وباعتبارها تستند إلى حقوق متفرعة عن العقد وملحقة به (183).

٣- إذا كان من الجائز للمؤجر أن يختار المطالبة بإبقاء وتملك المحدثات في المأجور مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة، وهو ما يعد أحد مظاهر التعويض، فلا يجوز قبول طلب المؤجر زيادة بدل الأجرة إضافة لذلك، لأن القول في خلاف ذلك سيجعل المؤجر يستفيد من التعويض مرتين عبر استئثاره بالمحدثات بقيمة متدنية (مستحقة القلع) وبزيادة الأجرة. وهذا ما لا يستقيم مع مبادئ العدالة ولا يقره المنطق والوجدان.

٤- يتعين ملاحظة أن الغرض من إنشاء المحدثات في المأجور أنه يعبر عن فائدة مشتركة للطرفين، فالمؤجر يستفيد من خلال تلك التحسينات التي تضاف لقيمة العقار وتعزيز سبل الانتفاع منه، كما يستفيد المستأجر بالانتفاع منها على ضوء الغاية التي دفعته إلى إحداثها، فهي إذن تعبر عن مصلحة مشتركة للطرفين، وليست خاصة بالمستأجر لكي يتحمل وحده تبعاتها وأعباءها. ولا يقلل من الإقرار بهذه الحقيقة القول بأن المستأجر قد أحدثها دون إذن المؤجر، ما دامت تصب في مصلحة العقار، ومن هنا لا يجب أن نحمله المزيد من بدل الأجرة لاسيما أن المؤجر الذي أعلن عن رغبته في إبقاء المحدثات مقابل دفعه أقل القيمتين لا يلزم بدفعها إلا بانتهاء مدة العقد، وهذا يعني أن المؤجر سيستفيد من الاحتفاظ بمبلغ القيمة الأقل حتى ذلك الموعد، وبالمقابل يرتب حرمان المستأجر من الانتفاع به، وهو ما يتوجب معه ملاحظة ذلك فيما لو حصلت المطالبة (184).

ونرى من جانبنا أن مناقشة مدى جواز موضوع زيادة بدل الأجرة مقابل تلك المحدثات يتوقف على عوامل عديدة منها:

أولاً. وجوب إثارة هذا الموضوع في أثناء سريان العقد وحال علم المؤجر بإحداث تلك المحدثات لكي تكون لتلك المطالبة أثر ملموس، لأن تأخير إثارتها حتى انتهاء مدة العقد لن يكون مجدياً من حيث الواقع إذا ما ترك المستأجر المأجور.

ثانياً. كذلك يجب التفريق بين استعمال المستأجر المحدثات المقامة بالذات وبين استفادته منها بتأجيرها إلى الغير وبمقابل مادي، فإذا كان المستأجر يستفيد من المحدثات بنفسه تبعاً لانتفاعه من المأجور فإن تلك المحدثات قد تكون جزءاً من المأجور أحدثها المستأجر بأمواله

183 لارشيه وجيواد، نقلاً عن: د. نعيم عطية، المرجع السابق، ص540، مشار إليه في: رسالة عامر عاشور، المرجع السابق، ص102.

184 سليمان مرقس، المرجع السابق، ص615 ف225 مكرر.

وبأفعاله، لاسيما إذا كانت قد أنشئت بإذن المؤجر ودون تطرقه لمسألة زيادة البديل أو عدمه، وإذا كان الأمر كذلك فلا يكون هنالك مسوغ قانوني لزيادة البديل.

ثالثاً. كما نرى أنه في حالة اللجوء إلى منح المؤجر حق المطالبة بزيادة بدل الأجرة بسبب تلك المحدثات أن يصار إلى إنذار المستأجر وإعلامه بعدم موافقة المؤجر على ما أقدم عليه ابتداءً، ثم بضرورة إزالة تلك المنشآت بسبب ذلك، وفي حالة إصراره على إبقائها ضمن الممكن فرض الزيادة عليه .

لذلك نرى إعطاء القاضي سلطة تقديرية في مناقشة تلك العوامل والاعتبارات وتقريرها إذا كان طلب المؤجر الزيادة يستند إلى مسوغات قانونية مقبولة أو لا .

المطلب الثاني

التعويض العيني



الأصل أن المستأجر ملتزم بالامتناع عن إحداث تغيير في المأجور، وأن يرده للمؤجر بالحالة التي استلمها، والتزامه السلبى بذلك هو التزام مستمر، فإذا ما أحل به أو قام بإحداث بعض الأعمال في المأجور فإن للدائن (المؤجر) أن يطلب إزالة ما أحدثه المدين (المستأجر) خلافاً لما التزم به (185).

ويعد هذا المبدأ من المبادئ التي قررها التشريع المدني البحريني وغيره من التشريعات العربية المقارنة (186).

وينظر إلى هذا الطريق (التعويض العيني) باعتباره الطريق الأصلي الذي يحق للدائن التقدم به للمحكمة، فلا يصار إلى التعويض النقدي إلا عند تعذر إتمامه (187)،

وإذا سلمنا للمؤجر حقه في طلب إزالة المحدثات التي أقامها المستأجر، بدون إذنه، وأن هذا الطلب يعد أهم صور التعويض العيني، فإن هنالك صوراً أخرى يمكن أن تنضوي تحت نطاق

185 انظر في ذلك: د. حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 401.

186 تنص المادة (528) مدني على "..... فإذا أحدث المستأجر تغييراً في المأجور مجاوزاً حدود الالتزام الواردة في الفقرة السابقة، جاز إلزامه بإعادة المأجور إلى الحالة التي كان عليها وبالتعويض إن كان له مقتض. وانظر نص المادة (2/580) مدني مصري المطابق للنص البحريني.

187 كولان وكابتان، ط 10، ج 2، ص 156 نقلاً عن د. حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 403.

التعويض العيني، في هذا الصدد، فقد يصار إلى الاتفاق مع المستأجر على ترك المحدثات التي أنشأها للمؤجر سواءً كان ببدل أو دون مقابل، كما قد يتفق الطرفان على السماح للمستأجر بالسكن مدةً إضافية دون مقابل، وكذلك قد يتفق الطرفان على زيادة بدل الأجرة، لذلك سنبحث هذه الصور ونجعل لكل منها فرعاً خاصاً بها.

الفرع الأول

إزالة المحدثات

سنحاول في هذا الفرع تحديد مدلول الإزالة وتكييفها القانوني، ونجعل لكل منهما مقصداً خاصاً به.

المقصد الأول

مفهوم الإزالة

يراد بالإزالة رفع المحدثات التي كان قد أحدثها المستأجر في المأجور، والتي قد يتعذر رفعها عند انتهاء الإيجار، متى تحققت أسباب ذلك.



وتعد الإزالة إحدى صور التعويض العيني، التي يكون للمؤجر مطالبة المستأجر بها، فللمؤجر المطالبة باستلام المأجور بالحالة التي كان عليه عند التسليم، فإذا كان المستأجر قد أحدث فيه بعض المحدثات فإن عليه رفعها وإعادة المأجور دون ضرر إلى المؤجر.

وقد تتم الإزالة بناءً على اتفاق الطرفين، الذي قد يتم عند إقامة المحدثات أو بعد ذلك، فإذا كان الطرفان قد اتفقا على ذلك فإن عليهما الالتزام بتنفيذه عند الانتهاء وعلى النحو المقرر، سواءً أكانت تلك الإزالة بمقابل أو لا.

أما إذا لم يكن هنالك اتفاق على إزالة تلك المحدثات فإن طلب الإزالة سيتوقف على نوعية المحدثات، وما إذا كان قد تم إنشائها بموافقة الدائن أو عدم موافقته، وما إذا كان رفعها يلحق الضرر بالمأجور أولاً، ومطالبة الدائن بذلك أو عدم مطالبته.

وقد عالج المشرع البحريني في المادة (540) حالة تلك المحدثات فأعطى للمستأجر الحق في رفعها بانتهاء مدة الإيجار، أما إذا لم يتم برفعها فإن للمؤجر مطالبة بإزالتها، فإذا امتنع عن القيام بذلك فله الطلب من القضاء لإلزامه برفعها مع التعويض الذي يترتب نتيجة الأضرار التي قد تنجم عن تلك الإزالة، وقد أقر المشرع البحريني هذه الأحكام بغض النظر عما إذا كان المستأجر قد أحدثها بموافقة المؤجر أو لا.

كما منح المشرع المذكور للمؤجر الخيار بين المطالبة بإزالة المحدثات أو استبقائها بقيمتها مستحقة الإزالة إذا ما تعذر رفعها بدون تضرر المأجور.

وإذا كان التشريع العراقي في المادة (1 / 774) مدني قد يتفق مع التشريع البحريني، على حين يختلف الحكم بالنسبة للتشريع المصري، فالفقرة الثانية من المادة (592) أجازت للمؤجر المطالبة بالإزالة مع الاحتفاظ بحق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب العقار من جراء ذلك، إن كان لذلك مقتضى، لكن وجه الاختلاف مع التشريع البحريني يتمثل في اختيار المؤجر الاحتفاظ بتلك المحدثات، ففي التشريع البحريني أن له إن شاء الاحتفاظ بها، أن يستبقئها بقيمتها مستحقة القلع، في حين يوجب التشريع المصري على المؤجر، إن أراد استبقاء المحدثات بدفع الأقل من القيمتين وهو الذي أشرنا إليه سابقاً،



ولابد من معرفة كيفية تنفيذ الإزالة، إذا ما تقرر ذلك، فعالباً ما يثار الخلاف بصدد ذلك بين طريفي العقد، وإذا ما كان تنفيذ ذلك يعد من قبيل الالتزام بعمل، لذلك، وتحاشياً للاختلاف وتطبيقاً للقواعد العامة التي أشار إليها المشرع البحريني والعديد من التشريعات العربية المدنية الأخرى (188). فإن للمؤجر وكما أسلفنا أعلاه، الطلب من القضاء المستعجل وكذلك العادي إلزام المستأجر بإزالة تلك المحدثات، كما له مطالبة القضاء بمنحه الإذن بأن يقوم بتنفيذ الإزالة على نفقة المستأجر إذا ما امتنع عن القيام بها.

وللمحكمة السلطة التقديرية في منحه ذلك الإذن بعد أن تجري المعاينة والكشف وتتحرى السبل المتاحة للتنفيذ على النحو الذي يتحاشى به تضرر أحد الطرفين أو تفاقم الأضرار، وعلى المؤجر التقييد بمضمون الإذن وحدوده عند التنفيذ والرجوع بما أنفقه على المستأجر.

188 وبهذا نصت المواد (211) بحريني و (212) مصري و (250) عراقي.

كما لا يمنع من قيام المحكمة المختصة، مباشرة، باختيار من يتولى الإزالة بإشرافها، ونرى أن السبيل الثاني مما يحقق ضماناً أكثر لحقوق الطرفين بعيداً عن المغالاة والتعسف، وينبغي فهم مدلول الإزالة بالمعنى الواسع الذي يشمل عملية القلع والهدم، على النحو الذي يظهر المأجور دون تلك المحدثات، والرفع، فلا يقبل من المستأجر قصر الإزالة على الهدم فقط وترك الأنقاض في المأجور على نحو يحول دون الاستفادة منه، ولاشك أن عملية رفع ونقل الأنقاض لانقل أعباؤها عن الالتزام بالإزالة، فهي مكتملة لها تماماً (189).

والأصل أن يتحمل المستأجر نفقات الإزالة لأنه الذي أقامها (190).

المقصد الثاني

التكييف القانوني للإزالة

أثارت طبيعة حق المؤجر في إزالة المخلفات التي أقامها المستأجر دون علم أو على رغم معارضة المؤجر جدلاً في الفقه المدني.

إذ يرد البعض التأصيل القانوني لحق المؤجر بطلب الإزالة إلى قواعد الالتصاق التي قررتها التشريعات المدنية، ومنها المشرع البحريني في المادة (851) وغيرها من التشريعات العربية (191).

ويتأسس على هذه القواعد أن المستأجر الذي أحدث المنشآت في المأجور الذي يعود للمؤجر دون إذنه أو على رغم معارضته إنما يكون في حكم الشخص سيئ النية الذي يعلم أنه أحدث تلك المحدثات دون سند قانوني مادام أقامها في عقار يعود للغير.

وإذا كانت قواعد الالتصاق تتيح لصاحب العقار أن يطلب إزالة وقلع تلك المحدثات المقامة من الباني سيئ النية على وفق أعلاه، فإن للمؤجر وقياساً على هذه القواعد المطالبة بإزالة تلك المحدثات التي أنشأها المستأجر دون علمه، نظراً للتشابه بين مركزي المالك والمؤجر وبين مركز الباني سيئ النية والمستأجر الذي أقام المحدثات دون علم المؤجر أو على رغم معارضته (192).

189 وهذا ما قرره محكمة تمييز العراق بقرارها 654/2م/2002 في 11/4/2002 (غير منشور).

190 بهذا المعنى عامر عاشور، المرجع السابق، ص 94.

191 انظر المادة (924) مصري و (1119) عراقي.

192 انظر: أنور طلبة، المرجع السابق، ص 804.

لكن التكييف أعلاه كان عرضة للنقد من عدة وجوه لعدم إمكان مساواة مركز الباني سيئ النية في أرض يعلم أنها تعود للغير بمركز المستأجر الذي أقام المحدثات في المأجور دون علم المؤجر، ومن ثم لا يجوز قياس حكم الحالة الأولى على حكم الحالة الثانية (المستأجر) لوجود فوارق قانونية عديدة بين المركزين منها:

١- وجود الرابطة العقدية بين المؤجر والمستأجر التي نظمت حقوق والتزامات طرفي العقد، وأجازت بموجبها للمستأجر حياة المأجور وشغله والانتفاع منه والالتزام برده ... الخ، كما رتبت الجزاء القانوني على من يخل ببندوها، ومع الإقرار بما تقدم وبأن المستأجر لم يكن ليتمكن من شغل المأجور وإقامة أي محدثات دون وجود عقد الإيجار، لا يمكن أن يكون مركزه مشابهاً لمركز الباني في أرض الغير، ومن باب أولى لا يجوز أن يكون أسوأ منه، إذ الثابت أن الباني، على خلاف المستأجر، قد أنشأ المحدثات على أرض لم يخول بحيازتها ويعلم تماماً، مقدماً، أنه يبني على أرض تعود للغير ولا وجود لعلاقة قانونية له مع مالكاها.

تعطي بعض التشريعات، كالمصري والعراقي، للمؤجر حق المطالبة بالإزالة في حالة إنشاء المحدثات بسوء نية، بمعنى أنها تمنح المؤجر حقاً شخصياً ينبثق عن أحكام العقد، في مطالبة المستأجر بتنفيذ التزامه بإزالتها حسب حكم القانون، وبذلك لا يعد طلبه أحد مظاهر حق التصرف الذي يشكل أحد عناصر حق الملكية، المتأتية من قواعد الالتصاق، الذي يتيح للمالك السلطة المباشرة للقيام بالإزالة دون حاجة إلى تدخل أو مطالبة يرفعها ضد أحد، وهذا يعني أن ليس للمؤجر حق إزالتها على وفق قواعد الالتصاق التي تعد أحد أسباب الملكية، ومما يؤيد هذا التخريج الصيغة التي جاءت بها المادة (592) مدني مصري، حيث أجازت للمؤجر المطالبة بالإزالة ولم تمنحه حق القيام بالإزالة (193).

وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذا الرأي بقرارها الصادر في 14/6/1966 الذي تضمن "أن البناء الذي يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون إذن صريح أو ضمني بإنشائه من مالك الأرض لا يكون ملكاً للمؤجر صاحب الأرض بفعل الالتصاق إذا عمل رخصته في الاختيار بإظهار رغبته في الإزالة، فلا يلحق البناء بملكية الأرض، وإنما يبقى مستقلاً عنها ملكاً خالصاً لمن أقامه، فإذا كان المؤجر قد أظهر رغبته في إزالة المباني التي أحدثها المستأجر فإن هذه المباني تكون مملوكة لهذا الأخير حتى يقوم بإزالتها، أثناء فترة الإيجار، أو عند انتهائها...." (194).

193 سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 602 وما بعدها.

194 القرار منشور في مجموعة أحكام النقض المصرية برقم 189 سنة 71 مشار إليه من قبل السنهوري باشا، المرجع

٣- وما يؤخذ على هذا الرأي ملاحظة أن أحكام الالتصاق تجيز لصاحب الأرض مطالبة الباني سيئ النية بقلع المحدثات وإزالتها، فإذا أراد استبقاءها في الأرض فعليه أن يدفع قيمتها مستحقة الإزالة، أو ما زاد من قيمة الأرض بسببها أيهما أقل، وهذا على خلاف ما أشارت إليه المادة (592) مصري التي أجازت للمؤجر أن يختار استبقاء المحدثات في المأجور مقابل دفع قيمتها بوصفها قائمة وليست مستحقة الإزالة، أو ما زاد من قيمة العقار بسبب تلك المحدثات (195).

٤- ومن أوجه النقد الأخرى لتكييف الحق في الإزالة وفقاً لقواعد الالتصاق أنه لو كانت الإزالة منبثقة عن سلطة المالك في التصرف بملكه لتعين عليه تحمل نفقات الإزالة باعتبار أن المحدثات وبحكم الالتصاق قد أضحت ملكاً له، وكذلك تؤول الأنقاض الناجمة عن الهدم، على حين أن الثابت بموجب القانون أن المستأجر هو الذي يتحمل نفقات المحدثات التي أقامها، دون موافقة المؤجر، وإليه تعود الأنقاض الناجمة عن مخلفات الإزالة. كما أنه لن يكون له حق المطالبة بالتعويض مادامت المحدثات تعود له إذ لا يعقل أن يطالب الشخص نفسه بالتعويض عن الأضرار التي تحدثها الأموال التي آلت إليه.

٥- ومن أوجه النقد الأخرى ملاحظة الاختلاف بين نص المادة (851) بحريني، وما يقابلها في التشريع المصري، (196) التي ألزمت مالك الأرض بإزالة المباني خلال سنة واحدة من تاريخ البناء، وبين النصوص الخاصة بمنح المؤجر حق المطالبة بالإزالة إذ يتضح خلوها مما يشير إلى إلزامه بالقيام بذلك خلال مدة معينة (197).

٦- ولو افترضنا أن الباني في أرض الغير كان حسن النية أو أنه قد استحصل على موافقة صاحب الأرض عند البناء، فإن الملاحظ أن المادة (852/ب) مدني بحريني تجيز له، إذ كانت قيمة الأبنية قد بلغت مبلغاً كبيراً بحيث يتعذر على صاحب الأرض تسديدها، أن يطلب تملك الأرض. وهذا ما تقره أيضاً المادة (925) مدني مصري والمادة (1211) مدني عراقي اللتين أجازتا للباني تملك الأرض إذا كانت قيمة البناء أكثر من قيمة الأرض، على حين لا يمكن للمستأجر الذي أحدث، بموافقة المؤجر، المحدثات في المأجور أن يملك العقار المأجور إذا كانت

السابق، ص 840.

195 انظر في ذلك أيضاً: سليمان مرقس، المرجع السابق، ص 706 هامش 1139.

196 تنص المادة (924) مصري على "حق المالك بطلب الإزالة خلال سنة واحدة من اليوم الذي يعلم فيه إقامة المنشآت
....."

197 انظر نص المادة (540) بحريني والمادة (592) مصري اللتين أجازتا للمؤجر طلب الإزالة عند انتهاء مدة العقد ودون تحديد سقف زمني محدد للقيام بذلك.

قيمة تلك المحدثات أكثر من قيمة المأجور، فالمستأجر يبقى دائماً صاحب حق شخصي، كما هو الحال بالنسبة للمؤجر، وتبقى طبيعة حقه بهذا الوصف ولا يتحول إلى حق عيني مهما طال الزمن ولا يمكن أن يكون عقد الإيجار الذي يرد على منفعة الشيء، دون رقبته، أن يكون سبباً لكسب الملكية، على خلاف قواعد الالتصاق التي تعد أحد أسباب اكتساب حق الملكية وهو من أهم الحقوق العينية.

ويغالي البعض الآخر في تأصيل الإزالة تبعاً لقواعد الالتصاق، فالمستأجر الذي أقدم على إقامة محدثات دون إذن المؤجر فإنه يكون بحكم الباني سيء النية الذي يشيد محدثات في ملك غيره دون موافقته، وإذا كانت تلك المحدثات قد اتصلت بأرض الغير نتيجة ذلك، فإنها تعد جزءاً من الأرض لالتصاقها بها وفق قواعد الالتصاق وستؤول ملكيتها إلى صاحب الأرض، وإذا ما أردنا تطبيق حكم هذه الحالة على المحدثات التي يحدثها المستأجر دون إذن المؤجر فإن للمؤجر المطالبة بإزالة هذه المحدثات من المأجور باعتبار أن المؤجر قد تملكها بسبب ذلك، وأنه يستمد حقه بالمطالبة بالإزالة من حقه بالتصرف بملكه، ونرى أن هذا التأصيل، إضافة لما أوردناه سابقاً، من أوجه النقد، يناقض بعضه بعضاً فإذا سلمنا بأن المحدثات قد آلت للمؤجر وأصبحت جزءاً من المأجور على وفق التصاقها، بقوة القانون، به، فهذا يعني أولاً أن المؤجر قد طلب استبقاءها ولم يطلب إزالتها، وثانياً فإذا سلمنا بهذا التحليل ومن كون أن ملكيتها قد آلت للمؤجر فليس من داع يلجئ المؤجر لإزالتها وفقدان قيمتها وعدم الاستفادة منها، لا سيما أن المؤجر سيدفع مقابلها لها جراء إبقائها، ومثل هذا التأصيل قد يكون منتجاً لتبرير اكتساب الملكية بالالتصاق وليس لإزالة المحدثات.

على حين يرى البعض من الفقه أن طلب إزالة المحدثات تستند إلى قواعد الإثراء غير المشروع فالمستأجر الذي يكون قد استأجر المأجور للانتفاع منه وفقاً للغرض المعد له والمتفق عليه لا يكون له أن يحدث فيه أعمالاً نافعة له دون موافقة المؤجر، فإن هو أقدم على ذلك يكن كمن أثرى على حساب المؤجر، دون وجه حق(198).

وإذا كان حق المؤجر في المطالبة بالتعويض النقدي مقابل الاستفادة المستأجر من تلك المحدثات، على حسابه، فإن له المطالبة بالتعويض العيني عوضاً عن ذلك متمثلاً في إزالة المحدثات (199).

(198) انظر في عرض تلك الآراء د. سليمان مرقس ف 225 مكرر ص 606

(199) كما هو الحال في التشريعين البحريني والعراقي .

ويذهب د. مرقس إلى اعتبار إقامة المحدثات دون موافقة المؤجر أو على رغم معارضته بمثابة العمل الضار غير المشروع، إذ يعد المستأجر في هذه الحالة وكأنه قد اعتدى على حقوق المؤجر بإقامته تلك المحدثات في ملكه دون وجه حق، وهو ما ينطبق عليه أحكام المسؤولية التقصيرية التي تجيز قواعدها للمؤجر المطالبة بالتعويض جزاءً لذلك التعدي وما نجم عنه من أضرار ، ويكون التعويض ، ابتداءً ، تعويضا عينيا بإلزام الباني بالإزالة على نفقته، وبإعادة المأجور إلى الحالة التي كان عليها عند استلامه ، وقد يرى المؤجر تحقق مصلحته في الاحتفاظ بالمحدثات لقاء تسديد قيمتها مستحقة القلع أو الأقل من قيمتها أو ما زاد من قيمة العقار بسبب التحسينات(200).

لكننا نرى ضرورة عدم إغفال قواعد المسؤولية التعاقدية لتأصيل الفكرة ، فالمستأجر يمثل أحد طرفي عقد الإيجار الذي عليه الالتزام بأحكام العقد الذي يعد الالتزام بالمحافظة على المأجور وعدم إجراء تغييرات ما به في مقدمة التزاماته، فإن أقدم على إحداث المحدثات فيه دون موافقة المؤجر فإنه يكون قد أخل بتلك الالتزامات التعاقدية التي أقرها ، أصلا ، العقد، وعليه إزالتها أو إلزامه بذلك متى طلب المؤجر ذلك . ومن الجانب الآخر فإن قلع هذه التغييرات يجب أن يقترن فيه طلب إزالة التغييرات بمدى الأضرار التي تصيب المأجور، بمعنى أن الإزالة تدور مع الضرر فتحقق بتوافره وتنفي بانتفاءه.



وإذا ما سلمنا بهذا التأصيل جاز لنا التساؤل عما إذا كان المؤجر سيعيد متعسفا بطلب إزالة المحدثات التي لم تسبب أضرارا ما بالمأجور، وأنه ربما يريد اتخاذ طلب الإزالة، وسيلة ضغط على المستأجر ليذعن بقبول قيمة المحدثات مستحقة القلع على اعتبار أن ذلك سيكون أفضل من هدمها ورفضها دون مقابل أو دون الاستفادة منها ؟

إن مبادئ العدالة ومبدأ تنفيذ العقد بحسن النية وتقابل الالتزامات التي يفترض مراعاة تنفيذها، ومع تحاشي الأضرار التي تصيب أحد الطرفين ، تجيز لنا القول بضرورة توخي الحذر في إعطاء المؤجر حق المطالبة بالإزالة ، لاسيما إذا ما أخذنا في الاعتبار أن الأصل في تلك المحدثات هو مما يعود على المأجور بالنفع، وأنه يجب تنفيذ العقد بمبدأ حسن النية ، وألا يعطى هذا الخيار له إلا بعد التأكد من كون بقاء المحدثات سيلحق الضرر بالمأجور وبمصالح المؤجر التي هي أحق بالرعاية، وبأن المؤجر لن يستفيد منها وبأن المستأجر أراد الإضرار بالمأجور على حساب الانتفاع بالمحدثات .

(200) كما هو الحال في التشريع المصري .

ويبدو أن المشرع اللبناني قد استحدث في المادة 283 موجبات هذا المبدأ عندما اشترط في قبول طلب المؤجر بالإزالة أن يثبت عدم استفادته من تلك المحدثات (201).

الفرع الثاني

التنازل عن المحدثات

يمكن اعتبار تنازل المستأجر عن المحدثات التي أنشأها في المأجور، التي لا يمكن رفعها، للمؤجر عند انتهاء الإيجار أحد مظاهر التعويض العيني الاتفاقي، فقد يتفق المستأجر مع المؤجر على إقامة بعض المحدثات التي تفيده في أثناء شغله المأجور وتعزز من قيمة المأجور لقاء إبقائها في المأجور، عند انتهاء العقد، وتنازله عنها للمؤجر الذي تؤول ملكيتها له بانتهاء العقد.

وقد يتم هذا التنازل دون مقابل نقدي، وهو ما قد يعادل الفائدة التي حصل عليها المستأجر من جراء إقامة المحدثات فترة العقد، فقد يكون تنازل المستأجر في هذه الحالة يعود للدوافع التي حدثت به لإنشائها من جهة وطبيعة تلك المحدثات من جهة أخرى، فالمستأجر الذي يقدم، بالاتفاق مع المؤجر، على إقامة بعض المحدثات بقصد تعزيز انتفاعه بالمأجور وتمكينه من الاستفادة على نحو أفضل، يطمح بالدرجة الأولى لتحقيق ذلك على نحو أفضل من استفادته من المأجور قبل إقامته المحدثات، وبمعنى آخر أن المستأجر قد يرى في إقامة تلك المحدثات مما يتفق مع الغرض من استئجاره له، ومما يعود عليه بالنفع منها، وأن تلك الفائدة منها ستوازي، بل قد تزيد، التنازل عنها عند انتهاء العقد، ومن هنا قد يرى الموازنة بين إقامتها تحقيقاً لما تقدم وبين التنازل عن المطالبة برفعها أو قيمتها عند انتهاء العقد إضافة للمفاضلة بين رفعها وتكبد مصاريف ذلك، ومحدودية الاستفادة منها بعد الرفع، ولربما انعدامها، وبين تركها والتنازل عنها دون مقابل لاسيما بعد أن يكون قد استفد ما أراد من إقامتها، ومتى وجد أن الأفضلية بالنسبة له تبرر ذلك فإنه سيختار إقامتها والتنازل عنها. وقد يكون التنازل بمقابل يتفق الطرفين عليه.

وأياً كانت صور التنازل فإن مصدره ينبثق عن اتفاق الطرفين، ويجب أن يكون هذا الاتفاق صريحاً لا لئس فيه.

والأصل أن يتم قبل البدء في إحداث المحدثات، لكن ليس هنالك ما يمنع من الاتفاق عليه في أثناء الإحداث أو بعده أو عند انتهاء العقد، ومتى تم الاتفاق على هذا النحو أصبح ملزماً للطرفين

(201) انظر توفيق حسن فرج المرجع السابق ف 364 ص 891.

تطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين،

وقد أقرت التشريعات المدنية موضوع البحث هذا المبدأ، إذ يلاحظ أن الفقرة (ج) من المادة (540) مدني بحريني تعطل تطبيق الفقرتين (أ) و (ب) من المادتين اللتين تعالجان الوضع القانوني للمحدثات متى تم الاتفاق على خلافه، فإذا كان الطرفان قد اتفقا على تحديد حكم ومصير المحدثات، فعليهما الالتزام به وتنفيذه دون التقييد بالأحكام الواردة في الفقرتين (أ) و (ب).

ولاشك أن التنازل عن تلك المحدثات يعد بحكم الإسقاط والإبراء، فعلى المستأجر أن يأخذ في حسبانته أن التنازل المذكور قد يعني زوال ملكيته لتلك المحدثات التي أقامها دون مقابل.

ويسري تنازل المستأجر عن المحدثات حتى بحق للخلف الخاص إذ يلتزم المستأجر الجديد (المتنازل له) بذلك الاتفاق، كما يستفيد الخلف الخاص للمؤجر من هذا الاتفاق، أيضاً، فإذا ما باع المؤجر للغير سرت له آثار التنازل وآلت ملكية المحدثات إليه عند انتهاء العقد.

واتفاق الطرفين على التنازل عن المحدثات للمؤجر عند انتهاء عقد الإيجار يثير نقاشاً حول عائدها في أثناء سريان العقد، وما إذا كانت ملكيتها تعود للمؤجر منذ إقامتها أو أن المستأجر يعد مالكا لها من تاريخ إقامتها وحتى تنازله عنها بانتهاء مدة الإيجار، الأمر الذي يستتبعه تساؤل آخر عما إذا كان للمستأجر أن يرفع تلك المحدثات في أثناء سريان العقد أولاً؟

وقد سبق لنا مناقشة هذه المسائل في أثناء البحث، وأوضحنا في حينه أن الرأي الراجح في الفقه العربي يرى أن ملكية المحدثات تبقى طيلة فترة العقد للمستأجر ولا تنتقل للمؤجر، تطبيقاً للتنازل، إلا بانتهاء مدة العقد، وهذا يعني أن للمستأجر إزالتها، بموافقة المؤجر، وهو الذي يتحمل تبعه هلاكها في أثناء العقد.

أما إذا كان الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على أولوية ملكيتها للمؤجر ابتداءً وانتهاءً أي اعتبار المؤجر مالكا للمحدثات من لحظة إقامتها - فإن مثل هذا الاتفاق يكون ملزماً للطرفين، ومن هنا لا يحق للمستأجر المساس بها أو رفعها فإذا ما استملك المأجور، مثلاً، فإن بدل تلك المحدثات ستكون من ضمن بدل التملك الذي يستحقه للمؤجر (202)

(202) د. أبو سعود، المرجع السابق ص 671

الخاتمة والتوصيات

بعد أن فرغنا من هذا البحث والإحاطة ،قدر المستطاع، بالأحكام القانونية التشريعية وآراء الفقه العربي والأجنبي، وما استقر عليه القضاء العربي المقارن، اتضح أن المشرع البحريني لم يفته إقرار بعض القواعد القانونية التي تنظم أحكام المحدثات، إذ أشار إليها على نحو موجز في المادة (540) مدني بفقراتها.

ويلاحظ أن المشرع كان قد أراد المقارنة بين النصوص القانونية التي عالجت المحدثات في بعض التشريعات المدنية العربية، وفضل، فيما يبدو، اقتباس حكم المادة (598) مدني كويتي المقاربة بعض الشيء للمادة (778) إماراتي والمادة (701) أردني، وهو بذلك نهج منهجاً مغايراً لما نص عليه المشرع المصري في المادة (592) مدني والمادة (774) عراقي والمادة (583) عقود لبناني، على رغم آمنيات الفقه العربي برؤية تشريع مدني عربي موحد،

وبتحليلنا لنص المادة (540) مدني بحريني أعلاه والمقارنة مع غيرها من النصوص القانونية التي تطرقت لأحكام المحدثات توصلنا للاستنتاجات والتوصيات الآتية:



١. لم يعر المشرع البحريني أهمية تذكر لتوافر الإذن أو عدمه، في إنشاء المحدثات، اللهم إلا في مجال الحكم بالتعويض، وكنا نتمنى التمييز بين تلك المحدثات المقامة بإذن المؤجر وتلك المقامة دون إذنه أو على رغم معارضته، فلا يقبل منطقاً وقانوناً مساواة المركز القانوني للمستأجر في هاتين الحالتين من حيث الإنشاء والآثار، فالإقرار بالتمييز بينهما أمر تقره المبادئ العامة للقانون وفلسفة التشريع، والإقرار بذلك يستتبعه التسليم باختلاف الأحكام القانونية للمستأجر الذي يقيم المحدثات بإذن وموافقة المؤجر وبين المستأجر الذي يقيمها دون إذن أو على رغم معارضة المؤجر، إذ يكاد الإجماع تشريعاً وفقهاً وقضائياً ينعقد على ضرورة التعامل مع المستأجر في الحالة الأولى باعتباره حسن النية، والتعامل معه كسيئ النية وما يستتبعه التشدد مع الأول والتخفيف مع الثاني. لذلك نناشد المشرع ضرورة التمييز بين الحالات التي يتم بموجبها إقامة المحدثات على النحو الآتي:

أ. المنشآت التي تقام بطلب (بأمر المؤجر).

ب. المنشآت التي تقام بإذن المؤجر (أو على الأقل بعلمه دون اعتراضه).



ج. المنشآت التي تقام دون إذن المؤجر أو على رغم معارضته.

٢. أطلق المشرع الخيار للمؤجر في مطالبة المستأجر بإزالة المحدثات التي أقامها، بانتهاء العقد، دون تمييز بين ما إذا كانت قد أقيمت بإذن منه أو دون ذلك، واتجاه المشرع في ذلك أمر منتقد، فلا يمكن السماح للمؤجر الذي يجيز إحداث منشآت في المأجور بمطالبة المستأجر بقلعها أسوة بالخيار الممنوح له في مطالبة المستأجر الذي تصرف على هواه وأقام المحدثات دون إذن منه، فمن سعى إلى نقض ما تم من جهته فسيحبه مردود عليه، لذا نهيب بالمشرع أن يقصر جواز استعمال المؤجر خيار الإزالة أو الإبقاء أعلاه على حالة الإنشاء التي تمت من المستأجر سيئ النية فقط، والإقرار بمنح المستأجر الذي أقام المحدثات بإذن المؤجر، بحسن النية، حماية قانونية تمنع المؤجر بموجبها من مطالبته إزالة المحدثات المقامة تبعاً لذلك، لاسيما أن الأصل ألا يوافق المؤجر على إقامة المحدثات ما لم يكن في إقامتها منفعة للمأجور.

أما إذا اختار المؤجر الإبقاء على المحدثات، في حالة الإذن، فإن عليه أن يدفع ثمنها وهي قائمة وليست مستحقة الإزالة، فليس من العدالة بمكان أن يجيز للمستأجر إحداث تلك المحدثات، والمؤجر يتوقع كلفة إقامتها، ثم يحرم المستأجر من المطالبة بتلك التكلفة الحقيقية ليمنح عوضاً عنها قيمتها بوصفها مستحقة القلع، وهي قيمة متدنية جداً.

٣. ومع التمسك بما أوردناه أعلاه نلاحظ، ومن جهة أخرى، أن المشرع منح في الفقرة (ب) من المادة (540) خيار المطالبة بإزالة المحدثات أو الإبقاء عليها دون التعويل على معيار معين في الاختيار، وكان يجب أن يقرن استخدام ذلك الخيار بمعيار تضرر المأجور، وأن تعاد صياغة الفقرة (ب) على هذا النحو: "فإن اختار المستأجر ترك المحدثات كان للمؤجر مطالبته بإزالتها، إن كان مما يمكن إزالتها، دون تضرر المأجور أو المطالبة بالإبقاء عليها مقابل تسديد قيمتها مستحقة الإزالة إذا كان في إزالتها ضرر بالمأجور".

والحكم نفسه فيما لو طلب المستأجر رفع المحدثات وكان في ذلك ضرراً يصيب المأجور، إذ سيكون بمقدور المؤجر منعه من ذلك، إذا ما أثبت تضرر المأجور بسبب تلك الإزالة.

٤. نرى التضييق من خيار المؤجر في مطالبة المستأجر بإزالة المحدثات، بغض النظر عن حالات إنشائها، واعتبار ذلك بمثابة الخيار الأخير الذي لا يصرار إليه إلا عند ثبوت عدم استفادة المأجور، أو التضرر من بقائها لتلافي محاولات الضغط على المستأجر بوجوب القبول بقيمة متدنية

للمحدثات، قبل إزالتها، أو تهديده بوجوب إزالتها في حالة عدم الموافقة على تلك القيمة، وفي هذا ما يعد تعسفاً من جانب المؤجر بقصد الإضرار بالمستأجر الذي عليه الإذعان لذلك، وما قد ينجم من محاولة الكسب غير المشروع على حساب المستأجر.

٥. العمل على إعادة صياغة الفقرتين (أ) و (ب) من المادة (540) مدني على النحو الذي يرفع التناقض، أو على الأقل، التوفيق بين خيار المستأجر بإزالة أو ترك المحدثات المشار إليه في الفقرة (أ) وبين منح الخيار للمؤجر في الفقرة (ب) التي أجازت له مطالبته المستأجر بإزالة المحدثات إن اختار، الأخير، تركها، فالخيار الذي منحتة الفقرة (أ) للمستأجر قد أضحى دون فائدة تذكر بمنح المؤجر خياراً مقابلاً في الفقرة (ب) بجواز مطالبته بإزالة تلك المحدثات التي اختار تركها المستأجر.

كما يتفرع عن حكم الفقرتين (أ) و (ب) أعلاه تناقض آخر، فإذا كان المستأجر قد اختار بموجب الفقرة (أ) ترك المحدثات في المأجور، بمعنى أنه تنازل عنها، فلماذا يفرض على المؤجر تسديد قيمتها مستحقة الإزالة، إن طالب الإبقاء عليها، ما دام المستأجر قد اختار، في الأصل، التنازل عنها وإبقائها في المأجور دون مقابل، مما لا يجعل هنالك مبرراً لإقدام المؤجر على دفع التعويض إن أراد الإبقاء عليها وهي متروكة في المأجور أصلاً باختيار المستأجر؟

٦. نرى النص صراحة على التمييز، عند وضع القواعد القانونية، بين المحدثات التي يمكن رفعها وتلك التي لا يمكن رفعها إلا بتضرر المأجور لاختلاف الأوضاع القانونية والآثار الناتجة عنها في كلتا الحالتين.

٧. إعادة صياغة بعض عبارات الفقرة (ب) لتعطي مدلولاً أكثر تحديداً ووضوحاً كما يأتي:

استبدال عبارة "فإن لم يزل المستأجر هذه الزيادات" بعبارة "فإن اختار المستأجر الإبقاء على التحسينات في المأجور".

تم البحث بمشيئة الله وتوفيقه .

والحمد لله أولاً وأخيراً .

قائمة المصادر

- المستشار أنور طلبية، عقد الإيجار - 1999 المكتب الجامعي الحديث .
- د. بدر جاسم اليعقوب، عقد الإيجار وفقاً للقانون المدني وإيجار العقار، الكويت، 1988.
- د. توفيق حسن فرج، عقد الإيجار- دراسة لأحكام قوانين الإيجارات، بيروت، 1984.
- د. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، ج1، دار وائل، عمان 2007.
- الأستاذ الدكتور، رمضان أبو السعود، عقد الإيجار، منشأة المعارف، 1996.
- د. سعدون العامري. الوجيز في شرح العقود المسماة، البيع والإيجار، بغداد، 1970.
- د. سليمان مرقس - الوافي في شرح القانون المدني - في العقود المسماة - عقد الإيجار الجزء 8 - ط4 - منشورات دار صادر لبنان 1999 .
- د. سمير عبد السيد تناغو، عقد الإيجار، منشأة المعارف، 1997-1998.
- عامر عاشور البياتي، أحكام المحدثات في المأجور، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الموصل، كلية القانون، 2001.
- د. عباس الصراف، شرح عقد الإيجار في القانون المدني العراقي، بغداد، 1956.
- د. عباس الصراف، عقد الإيجار، بغداد، 1954.
- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج6، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء - الإيجار والعارية، القاهرة.
- الأستاذ الدكتور عبد الناصر توفيق العطار شرح أحكام الإيجار في التقنين المدني وتشريعات الأماكن، المطبعة العربية الحديثة، طبعة 3، 1990، القاهرة.
- الأستاذ الدكتور عبد الناصر العطار شرح أحكام الإيجار في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة سنة 2000 مطبوعات خاصة الإمارات العربية .
- د. كمال قاسم ثروت، شرح أحكام عقد الإيجار، بغداد، 1974.



د. محمد إبراهيم الدسوقي ، العقود المسماة طبع الكتاب الجامعي، سنة 2007.د.

الأستاذ الدكتور محمد سعد خليفة ود. عبد الحميد عثمان، أحكام قانون الإثبات، مطبعة جامعة البحرين، 2006.

د. محمد سعيد الرحو، إدارة المال الشائع، بحث منشور في مجلة الحقوق/ جامعة البحرين العدد (3) لسنة 2006.

محمد كامل مرسى، العقود المسماة عقد الإيجار، منشأة المعارف، مايو 2005.

د. محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد الإيجار، القاهرة، 1964.

محمد يحيى مطر عقد الإيجار، الدار الجامعية، بيروت، 1988.

المستشار معوض عبد النواب - المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني - منشأة المعارف - الإسكندرية - ص 51 - سنة 2000 .

د. نعيم عطية، مجلة المحاماة المصرية، العدد 4، لسنة 34.

