

الاحتجاج بعقد الإيجار على مشتري العقار

بقلم محمدي فريدة^{*}

تمهيد:

العقد العرفي حجة على الكافة بكل مشتملاته إلا فيما يتعلق بتاريخه فلا يحتج به على الغير⁽¹⁾ إلا إذا كان ثابتا وذلك لأنه من السهل على الشخص الغش في تاريخ تصرفات معينة ويضر بمصلحة الغير الذي تكون له مصلحة تتعارض مع الحق الثابت في العقد العرفي، لذا فالقانون يحمي هذا الغير وجعل تاريخ التصرف الوارد في العقد العرفي غير نافذ في مواجهته إلا إذا كان ثابتا وهذا ما تضمنته المادة 328 مدني فهل يحتج في مواجهة المشتري بعقد الإيجار المبرم في الفترة ما بين البيع وشهره؟

وسأعرض إلى أهمية الموضوع بعد صدور المرسوم 03/93 كما سأبين تعارض النصوص التشريعية الخاصة بنفاذ عقد الإيجار في مواجهة مشتري العقار مع حجية العقد الرسمي وأبرز عدم كفاية قواعد الضمان المقررة لحماية المشتري وأخلص بالشروط الواجب توافرها لنفاذ عقد الإيجار في مواجهة مشتري العقار.

أولا- أهمية الموضوع بعد صدور المرسوم 03/93:

لقد كان عقد الإيجار قبل صدور المرسوم 03/93 عقدا شفويا في أغلب الحالات وذلك لتخوف المؤجر من تمسك المستأجر بحق البقاء الممنوح له قانونا، ولم يكن عقد الإيجار يسجل، فكان العقد غير ثابت التاريخ عموما. أما بعد صدور المرسوم 03/93 فقد أصبح عقد الإيجار في أغلب الأحيان ثابت التاريخ لاشتراط المشرع- في المادة 11 من نموذج عقد الإيجار الصادر بالمرسوم 69/94- تسجيل عقد الإيجار وهذا التسجيل يعطي للعقد تاريخا ثابتا وفقا للمادة 1/328 مدني المذكورة أعلاه..

وقد اشترط أيضا الكتابة في المادة 20 من المرسوم 03/93 ولم يشترط المشرع أن تكون هذه رسمية فيمكن أن تكون عرفية شريطة اتباع نموذج عقد الإيجار الذي تضمنه المرسوم 69/94.

* أستاذة محاضرة / كلية الحقوق بن عكنون الجزائر

(1) سأعرض لمشتري العقار فقط لوجود تعارض في الأحكام الخاصة به ولتقص الحماية المقررة له.

كما أن المشرع لم ينص على ضرورة الكتابة في حالة تجديد عقد الإيجار، ولكن إذا كان تجديد عقد الإيجار مقترنا باشتراطات أخرى غير التي كان متفقاً عليها في عقد الإيجار الأول فمن الأحسن كتابة عقد جديد يحتوي على هذه الاشتراطات الجديدة حتى يمكن الاحتجاج بها.

وغالبا ما يفضل المتعاقدان تحرير عقد الإيجار في شكل رسمي من طرف موثق وأصبح المؤجر هو الذي يحرص على ذلك ويفرض على المستأجر شروط مختلفة لأن المرسوم 03/93 أعطاه الضمانات الكافية⁽²⁾.

فالمؤجر يفضل العقد الرسمي ليتمكن من الاحتجاج به. وعلى كل حتى لو كان عقد الإيجار في شكل عرفي فسيكون له تاريخ ثابت بالتسجيل.

فهل يحتج بهذا الإيجار على مشتري العقار لو كان عقد البيع قد أبرم في تاريخ سابق على إبرام عقد الإيجار؟

ثانيا: تعارض قواعد نفاذ عقد الإيجار في مواجهة مشتري العقار مع حجية العقد الرسمي:

تنص المادة 511 مدني- التي لا زالت تطبق على الإيجارات اللاحقة على صدور المرسوم 03/93- على ما يلي: ((إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياراً أو جبراً إلى شخص آخر فيكون عقد الإيجار نافذاً في حق هذا الشخص.))

فلكي يكون حق مشتري العقار نافذاً في مواجهة المستأجر يجب شهر عقد البيع للملكية لا تنتقل إلا إذا شهر التصرف ولا أثر لذلك في مواجهة الغير إلا من تاريخ الشهر ولقد نصت المادة 15 من الأمر 74/75⁽³⁾ على ما يلي: ((كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية، غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية.))

⁽²⁾ وذلك بالسماح للمؤجر بالتحديد مسبقاً للحالات التي يمكنه فسخ العقد (المادة 9 من نموذج عقد الإيجار) وكذلك بتمكينه من تحديد أسس مراجعة الأجرة (المادة 3/3 من نفس النموذج)....

⁽³⁾ أمر 74/75 مؤرخ في 12/11/1975 يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري

ولكن لبيع العقار بعقد رسمي حجية مطلقة وجوبا إذ تنص المادة 325 مكررة مدني على مايلي: ((يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافذا في كافة التراب الوطني.))

كما تنص المادة 326 مكررة على أنه: ((يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن.))

فالعقد الرسمي يعتبر حجة على الكافة ما لم يطعن فيه بالتزوير.

إن عقد البيع الرسمي كاف لنفاذه في مواجهة المستأجر، والغريب هو أن يشترط المشرع في هذا المجال الشهر، فالرسمية تعطي للبيع تاريخا ثابتا وهذا يكفي للاحتجاج به في مواجهة المستأجر، بينما المادة 511 مدني تشترط لعدم الاحتجاج بعقد الإيجار في مواجهة المشتري أن تكون الملكية قد انتقلت إليه. يستحسن أن نجعل حق المشتري نافذا في مواجهة المستأجر من الوقت الذي يصبح فيه ثابت التاريخ ولا نعلق نفاذه على الشهر كما تقرره حاليا المادة 511 مدني إذ في هذا الحكم إضرار بحق المشتري إذا لجأ البائع إلى إبرام عقد إيجار في الفترة ما بين إبرام عقد البيع وشهره.

وأشير إلى أن المشرع انفرد بهذا الحكم مخالفا بذلك التشريعات الأجنبية.

فالمفروض أنه لا يمكن الاحتجاج بالإيجار ثابت التاريخ على صاحب عقد بيع رسمي إلا إذا كان الإيجار ثابت التاريخ سابقا على عقد البيع وما دمنا نحن بصدد حقوق شخصية لا علاقة لها بالشهر، فحق المستأجر حق شخصي لا يخضع للشهر وكذلك حق المشتري في التسلم والضمان حق شخصي لا يجب شهره، إذ يكون شهر حق المشتري ضروريا إذا كان عقد الإيجار مشهرا بحيث لا يمكن المشتري الاحتجاج بعدم نفاذ الإيجار إلا إذا كان البيع قد أشهر مسبقا.

وإذا كان الإيجار سابقا وثابت التاريخ قبل عقد البيع فإنه ينفذ في حق المشتري ولو لم تكن مدته قد بدأت بعد، وكذلك حتى ولو لم يكن المستأجر قد وضع يده على العقار.

فقد وقع المشرع في خلط بين مفهوم الغير بالنسبة لثبوت التاريخ ومفهوم الغير بالنسبة للشهر، فالغير بالنسبة لثبوت التاريخ هو شخص يضار من وجود حق المستأجر فالتفضيل بينهم يكون على أساس الأسبقية في التاريخ. أما الغير في مفهوم الشهر فهو كل شخص كسب على العقار حقا عينيا مشهرا.

فلا يمكن مطالبة المشتري بالشهر ليكون حقه نافذا في مواجهة المستأجر بينما هذا الأخير يكفي أن يكون حقه ثابت التاريخ للاحتجاج به.

ولكن الشهر يعتبر ضروريا ليتمكن المشتري من رفع دعوى عدم النفاذ، فهو لا يكتسب صفة الخلف إلا بعد انتقال الملكية إليه، ومتى تم ذلك يصبح حق المستأجر غير نافذ في مواجهته إذا لم يكن ثابت التاريخ قبل البيع.

ثالثا- حماية المشتري الراغب في استرجاع العين من بين يدي المستأجر:

(أ) قواعد الضمان لا تحقق حماية المشتري:

إن البائع ملزم بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير إذ تنص المادة 371 مدني على ما يلي: ((يضمن البائع التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري، ويكون البائع مطالبا بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه.))

فالبائع يكون ضامنا لعقد الإيجار اللاحق للبيع ولكن في نفس الوقت عقد المستأجر عقد صحيح إذ لا يعتبر المشتري مالكا إلا بعد الشهر أما قبل ذلك فتكون له مجرد حقوق شخصية ويظل البائع مالكا للعقار وإيجاره يكون صحيحا وفقا للمادة 511 مدني.

فإذا كان المشتري بعقد لم يشهر بعد يمكنه مطالبة البائع بالتسليم وإذا قام البائع رغم تأجيله للعين بتسليم العقار للمشتري فلا يستطيع المستأجر مطالبة المشتري لأنه في الأصل لا يجوز للمستأجر طلب دفع التعرض المبني على سبب قانوني لأنه ليس صاحب حق عيني على العين المؤجرة، فليس له سوى رفع دعوى غير مباشرة باسم المؤجر، ولا يستطيع البائع مطالبة المشتري بالضمان لأن البائع ملزم بالضمان، والضمان والتعرض لا يجتمعان.

ولكن المشكل يثور عندما يتسلم المستأجر العين المؤجرة قبل المشتري ففي هذه الحالة لا يكون للمشتري سوى المطالبة بفسخ البيع والتعويض إذ لا يمكنه إعمال قواعد ضمان التعرض لأن الإيجار صحيح وصادر من المالك، ويكون البائع المؤجر ملزما بالضمان في مواجهة المستأجر وملزما بعدم التعرض له في الانتفاع بالعين المؤجرة ولا يستطيع إخراجه من العين المؤجرة إذ تنص المادة 483 مدني على ما يلي: ((على المؤجر أن

يمنع عن عمل من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة، ولا يجوز له أن يحدث بها، أو بملحقاتها أي تغيير يخل بهذا الانتفاع)).

ولا يقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التي تصدر منه أو من أمور يه بل يمتد هذا الضمان إلى كل إضرار أو تعرض مبنى على سبب قانوني يصدر من مستأجر آخر أو من أي شخص تلقى الحق عن المؤجر.))

ويستطيع المشتري في هذه الحالة الإبقاء على عقد البيع بدلا من المطالبة بالفسخ وتكون الأجرة من حقه باعتبار أن ثمار المبيع تكون للمشتري من يوم البيع تطبيقا للمادة 389 مدني التي تنص على أنه: ((يستحق المشتري انتفاع وإيراد الشيء المبيع كما يتحمل تكاليفه من يوم البيع ، هذا ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضيان بخلاف ذلك.)) كما تنص المادة 512 مدني أيضا على أنه: ((لا يجوز للمستأجر أن يحتج على من انتقلت إليه الملكية بما دفعه مقدما من ثمن الإيجار إذا أثبت هذا الأخير أن المستأجر كان يعلم وقت الدفع بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم ذلك فإن عجز من انتقلت إليه الملكية أن يثبت ذلك فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر.)) لكن مادامت الملكية لم تنتقل للمشتري فإنه يكون دائنا بالثمار للبائع فقط.

ولكن الخطورة تكمن في أنه لا يجوز للمشتري مطالبة المستأجر بإخلاء العين إلا بعد انتهاء مدة الإيجار مع الملاحظة أن هذه المدة قد تكون طويلة وتصل إلى ما يقارب 12 سنة دون إخضاع الإيجار للشهر لأن المشرع اشترط الشهر بالنسبة للإيجارات التي تكون مدتها 12 سنة وما فوق وهذا ما نصت عليه المادة 17 من الأمر 74/75 السابق ذكره بقولها: ((إن الإيجارات لمدة 12 سنة لا يكون لها أي أثر بين الأطراف ولا يحتج بها على الغير في حالة عدم إشهارها...)) فالمشرع عامل الإيجار الذي تكون مدته 12 وما فوق معاملة أعمال التصرف وليست أعمال الإدارة.

(ب) قصور المرسوم التشريعي 03/93 من تحقيق الحماية للمشتري:

إن المشرع لا يسمح في المادة 9 من نموذج عقد الإيجار للمؤجر (وهو المشتري في هذه الحالة إذ يحل محل المالك السابق وينتقل إليه عقد الإيجار) بإنهاء عقد الإيجار إلا لأسباب معدودة إذ نصت هذه المادة على ما يلي: ((يحتفظ المؤجر بحق فسخ هذا العقد بسبب ما يأتي:

- عدم دفع شهر من الإيجار.
- عدم دفع الأعباء الواجبة على المستأجر.
- عدم احترام المستأجر أي التزام فرضه عليه هذا العقد.
- أسباب فسخ أخرى يحتمل أن يتفق الطرفان عليها.))

وبالضرورة إذا كان المالك قد أبرم عقد الإيجار بعد البيع فلا يكون ذلك إلا لمصلحته هو ومصلحة المستأجر فلا يشترط أسبابا أخرى للفسخ، وبالتالي لا يستطيع المشتري في هذه الحالة المطالبة بفسخ الإيجار حتى ولو كانت لديه أسباب مشروعه كحاجته الملحة للسكن ويكون المشرع بإبقائه على هذا الحكم يدعم الغش ويسهل التحايل على أحكام القانون إضراراً بمصلحة مشتري العقار، ففي حالة نفاذ عقد الإيجار في مواجهة المشتري، فإن تقرير عدم تطبيق المواد 471، 472، 473 من القانون المدني على الإيجارات الصادرة بعد المرسوم التشريعي 03/93 بمقتضى المادة 20 منه جعل الأجرة تنفذ في حق المشتري ولا يمكن المنازعة فيها حتى لو كانت بخسة لا تتناسب مع المنفعة، ذلك لأن المشرع لا يمنح للمؤجر دعوى الغبن.

فإذا كانت الأجرة المتفق عليها بين البائع والمستأجر تقل عن أجرة المثل بدرجة تتجاوز المألوف دون أن تصل إلى درجة التفاهة، فإنها تكون نافذة في مواجهة المشتري، وليس له أن يطعن فيها بالغبن ولا المنازعة فيها، وبالتالي قد يستعمل المؤجر المرسوم التشريعي 03-93 بطريقة تلحق بالمشتري ضرراً لا يمكنه تفاديه بالنظر للنصوص الحالية.

رابعاً: شروط نفاذ الإيجار في مواجهة المشتري:

يجب وضع شروط معينة تحمي المشتري من الغش المحتمل ومن تواطؤ البائع المؤجر والمستأجر، فلا ينفذ عقد الإيجار في مواجهة المشتري إلى إذا توافر أحد الشروط التالية:

1 - يجب ألا يكون عقد المشتري ثابت التاريخ سابقا على عقد الإيجار :

إذ الغرض من ثبوت التاريخ هو إثبات أسبقية أحد الحقين على الآخر. وعقد البيع الوارد على العقار يجب أن يكون بعقد رسمي وإلا كان باطلا، والرسمية تعطي للعقد تاريخا ثابتا، فلنفاذ عقد الإيجار في مواجهة المشتري لا بد أن يكون تاريخه ثابتا قبل إبرام البيع.

2- ألا يكون مشتري العقار حسن النية:

ولا يكون المشتري حسن النية إذا كان عالما بوجود حق المستأجر. وينتقل إليه هذا الالتزام الشخصي، إذ الالتزام الشخصي إذا كان يحد من حق السلف فإنه ينتقل إلى الخلف، وإيجار العين يحد من حق السلف في الاستعمال والانتفاع لذلك ينتقل إلى المشتري إذا كان ثابت التاريخ قبل عقد البيع، أو إذا كان المشتري عالما به.

فإذا كان المشتري عالما بالإيجار فإنه لا يكون حسن النية ولا يجوز له بالتالي التمسك بعدم نفاذ الإيجار غير ثابت التاريخ في حقه، إذ إن حسن النية شرط للتمسك بعدم نفاذ الإيجار غير ثابت للتاريخ.

وتعد هذه حماية كافية للمستأجر، لذلك إذا كان المشتري غير عالم بعقد الإيجار وكان الإيجار غير ثابت التاريخ قبل شهر البيع فإنه لا ينفذ في حق المشتري حتى وإن صار ثابت التاريخ بعد الشهر.

3- ألا يتمسك المشتري بعدم نفاذ الإيجار العرفي في مواجهته:

ذلك لأن قاعدة ثبوت التاريخ ليست من النظام العام وإما شرعت لحماية الغير، فإن لم يتمسك المشتري بعدم ثبوت عقد الإيجار كان هذا الإيجار المحرر في عقد عرفي حجة عليه.

4- ألا يكون القانون قد اشترط إجراءات أخرى لنفاذ الحق:

فإذا اشترط القانون لنفاذ عقد الإيجار ضرورة شهره مثلا، فلا يكون نافذا في مواجهة المشتري إلا إذا تم شهره ولا يهيم تاريخ العقد لاحتجاج الغير في هذه الحالة إذ الأسبقية تتحدد بالنظر لتاريخ الشهر.

وقد سبق أن ذكرت أعلاه أن المادة 17 من الأمر 74/75 اشترطت شهر الإيجارات التي تكون لمدة 12 وما فوق للاحتجاج بها في مواجهة الغير.

كما نصت المادة 2/896 مدني على أنه: ((إذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبية (بنزع الملكية) تزيد مدته على تسع سنوات، فلا يكون نافذاً في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات ما لم يكن قد سجل⁽⁴⁾ قبل قيد الرهن.))

ويلاحظ أن المشرع قد حدد مدة الإيجارات التي يجب شهرها للاحتجاج بها في مواجهة الغير بحكمين مختلفين (12 سنة في المادة 17 من الأمر 74/75 و9 سنوات في المادة 3/896 من القانون المدني⁽⁵⁾).

ويجب توحيد الحكم، وما دام الخاص يقيد العام فيطبق نص المادة 17 من الأمر 74/75. وخلاصة القول هي أن عقد الإيجار الثابت التاريخ في الفترة ما بين البيع والشهر يعتبر إضرار بحق المشتري، إذ غالباً ما يكون ذلك نتيجة غش من المؤجر، كما قد يكون نتيجة تواطؤ بين المؤجر والمستأجر.

إذن فيجب ألا يشترط شهر البيع كوسيلة للاحتجاج به على المستأجر إلا إذا كان الإيجار هو أيضاً مشهراً.

فإذا أخذنا بثبوت التاريخ كوسيلة للاحتجاج فلا بد تعميمها على المستأجر والمشتري والغير عموماً الذي تكون له مصلحة تتعارض مع الحق الثابت في العقد العرفي.

ومن الضروري إضافة حكم إلى أحكام عقد الإيجار يقضي بأن عقد الإيجار لا ينتقل إلى الخلف الخاص إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل التصرف.

وإذا أخذنا بهذا الحكم واختار المشتري إخلاء العين (في حالة عدم نفاذ الإيجار في مواجهته) فيجب عليه إخطار المستأجر بذلك.

⁽⁴⁾ يستعمل المشرع اصطلاح التسجيل ويقصد به الشهر والسبب في ذلك هو نقل المشرع عن المشرع المصري.

⁽⁵⁾ سبب وقوع المشرع في هذا التعارض هو أنه تأثر عند وضعه للمادة 3/896 مدني بالمادة 28 من قانون السجل العيني المصري ومن جهة أخرى عند وضعه للمادة 17 من الأمر 74/75 تأثر بالمادة 28 /1 من 1955/01/4 المتعلق بإعادة تنظيم الشهر العقاري الفرنسي. هذا مع الإشارة إلى أنه في القانون المصري المدة هي 9 سنوات في كل من القانون المدني وقانون السجل العيني.

وفي هذه الحالة يمكن للمستأجر (إذا كان يجهل حق المشتري على العين وقت إبرام عقد الإيجار) أن يرجع على المؤجر ويطالبه بالتعويض لأن إجباره من طرف المشتري على إخلاء العين يعد تعرضاً قانونياً يضمنه المؤجر.

التشريعات المعتمد عليها.

- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26 متضمن القانون المدني؟
- أمر 74/75 مؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري.
- مرسوم تشريعي رقم 03/93 مؤرخ في 1993/03/01 متعلق بالنشاط العقاري.
- مرسوم تنفيذي رقم 69/94 مؤرخ في 1994/03/19 يتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه في المادة 21 من المرسوم التشريعي 03/93.
- نموذج عقد الإيجار الملحق بالمرسوم 69/94.