

الآثار القانونية للعقود الواردة على المباني تحت التشييد -دراسة مقارنة-

أ.م.د. محمد صديق محمد عبد الله
جامعة الموصل/كلية الحقوق

تاريخ تسليم البحث: ٢٠٢٠/٩/٢٥ ؛ تاريخ قبول النشر: ٢٠٢٠/١٠/٢٩

الملخص:

تظهر أهمية البحث من خلال غياب التنظيم القانوني له في العراق في الوقت الذي تناولته تشريعات الدول الأخرى ولانتشار هذه البيوع قمنا بأختيار هذا الموضوع لنبين مفهوم هذا العقد وتكييفه القانوني ومدى مشروعيته وما يلقيه على عاتق أطرافه من التزامات. وتبين بأنه عقد مستقل ذو طبيعة خاصة يوفر حماية للمشتري عن طريق توفير الضمانات الكافية له من جهة ويحقق مصلحة البائع من جهة أخرى الذي قد لا يستطيع تمويل مشروعه كاملاً من أمواله الخاصة فيلجأ عن طريق هذه التقنية الى عرض هذه المشاريع للبيع قبل انجازها ويستفيد بذلك من ثمنها ليباشر تشييدها أو اتمامها. كما تبين بأن الشكلية في هذا العقد تكون ذات طبيعة خاصة، فالملكية تنتقل الى المشتري تحت التشييد بصفتها هذه عند تسجيل التعاقد ابتداءً وله أن يتصرف بالاعقار كافة أنواع التصرفات بشرط استيفاء الشكلية نفسها لصحة هذه التصرفات.

Legal Implication of Contracts Received on Buildings under Construction - Comparative Study-

Asst. Prof. Dr. Mohammed Sadeeq Mohammed
University of Mosul/ College of Rights

Abstract:

The importance of the research appears through the absence of legal regulation for it in Iraq at a time when it was covered by the legislation of other countries, and for the spread of these sales, we chose this topic to clarify the concept of this contract, its legal adaptation, its legality, and the obligations it imposes on its parties. It turns out that it is an independent contract of a special nature that provides protection for the buyer by providing him with adequate guarantees on the one hand and serves the interest of the seller on the other side, who may not be able to fully finance his project from his own funds, so he resorted through this technology to offer these projects for sale before completion and thus benefit from their price To start building or completing it. It has also been shown that the formalism in this contract is of a special nature, as the ownership is transferred to the buyer under construction in this capacity when the contract is initially registered and he has the right to dispose of the property all kinds of actions, provided that the same formality is met for the validity of these actions.

المقدمة

أولاً : مدخل تعريفي لموضوع البحث : الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين سيدنا محمد (صلى الله عليه وسلم) وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين. كانت ولا زالت حاجة الإنسان الى السكن من الضروريات، فأصبح الحق في السكن من أهم الحقوق الأساسية ولا يمكن الإستغناء عنه ، وقد عمدت الدول أزاء طلبات السكن المتزايدة إلى البحث عن برامج جديدة وإستحداث عقوداً اخرى الى جانب عقد بيع العقار العادي ، فنشأ (العقد الوارد على المباني تحت التشييد) وقد ورد بأكثر من تسمية سواء على الصعيد التشريعي أو الفقهي ، كعقد (البيع طور الإنجاز) وعقد (البيع قيد الإنشاء) وعقد (البيع على الخارطة) وعقد (البيع على التصاميم أو على التصميم الهندسي) وعقد (البيع على المصورات) ، فورد بتسمية (بيع الأبنية قيد الإنشاء) في المادة الأولى من مشروع قانون بيع الأبنية قيد الإنشاء اللبناني ، وقد ورد بتسمية (بيع العقار تحت الإنشاء) في المادة (١/١٩٠١) من القانون المدني الفرنسي (الصادر في ٧/يونيو/١٩٦٧) ، وكذلك ورد بتسمية (البيع على الخارطة) في المادة (٢) من القانون المحلي لإمارة دبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩، لذلك فإنه وفي ظل غياب التنظيم التشريعي العراقي لهذا العقد والإكتفاء بما هو وارد في المبادئ العامة في القانون من جهة ، ولكون هذا العقد من المواضيع التي تستحق أن تحظى بدراسة خاصة ومفصلة، فإننا سنسلط الضوء في هذا البحث على أهم التشريعات التي نظمت هذا العقد وهما (التشريع الإماراتي والتشريع الفرنسي) لنبين مفهوم هذا العقد ونبين الخصوصية التي يتميز بها وأهميته بالنسبة لأطراف العقد.

ثانياً : مشكلة البحث وأهميته : لموضوع البحث أهمية كبيرة وتظهر من خلال غياب التنظيم القانوني في العراق للعقد الوارد على المباني تحت التشييد وفي الوقت الذي تناولته تشريعات الدول الاخرى ولإنتشار هذه البيوع بالشكل وبسبب حاجة المواطنين البسطاء الى إمتلاك المساكن الأمر الذي دفعنا الى اختيار هذا الموضوع لنبين مفهوم هذا العقد وتكييفه القانوني ومدى مشروعيته وما يليق عليه على عاتق أطرافه من التزامات.

ثالثاً: منهجية البحث : لقد تم اعتماد المنهجية التحليلية المقارنة لأهم الأحكام ما بين القواعد العامة المتمثلة في القانون المدني العراقي وما بين ما تم تطبيقه من احكام في ظل التشريعات التي سنتناولها (التشريع الإماراتي والتشريع الفرنسي) ، التي حاولت علاج مشاكل ومتطلبات هذا العقد في التشريع القانوني السائد من جهة وبواسطة السلطة القضائية الممنوحة للقاضي من جهة اخرى.

خامساً: تساؤلات البحث : يثير الموضوع العديد من التساؤلات ومن أهمها:-

١- ما هو التكييف القانوني لهذا العقد خصوصاً وأنه يظهر للوهلة الأولى عند النظر الى أحكامه أنه عقد مركب من عقدين (عقد بيع وعقد مقاوله) مع تشابه كبير لعقد الإذعان بسبب نفوذ البائع والمركز الاقتصادي القوي الذي يتمتع به؟

٢- بإعتبار هذا العقد عقداً ناقلاً للملكية ومحله بناء لم ينجز بعد ، فكيف يمكن نقل ملكية شيء لم يوجد بعد ؟ أو بعبارة أخرى ، كيف تم تنظيم عملية نقل ملكية العقار أو البناء في العقود الواردة على المباني تحت التشييد في التشريعات المقارنة في ضوء إتباع الشكلية التي يفرضها القانون ؟

٣- سيتضح لنا من خلال دراستنا هذه أنه من العقود الإحتمالية الخطرة ، فما هي اذاً الالتزامات التي سيرتبها هذا العقد على كلا الطرفين ، وما هي الضمانات التي يكفلها المشرع لحماية مشتري العقار تحت التشييد وحث البائع على تنفيذ التزاماته من جهة اخرى ؟

سادساً : هيكلية البحث : سنقسم بحثنا الى مبحثين ووفق ما يلي :

المبحث الأول : التعريف بالعقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الأول : تعريف العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الثاني : أهمية العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الثالث : تكييف العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الرابع : أركان العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الأول : التزامات البائع وضمانات المشتري في مرحلة تكوين العقود الواردة على المباني تحت التشييد

المطلب الثاني : التزامات البائع وضمانات المشتري في مرحلة التعاقد

المطلب الثالث : التزامات البائع بعد اتمام البناء

المطلب الرابع : التزامات المشتري في العقود الواردة على المباني تحت التشييد

ثم خاتمة بينا فيها النتائج التي توصلنا اليها والتوصيات التي اقترحناها

المبحث الأول // التعريف بالعقود الواردة على المباني تحت التشييد

لقد انتشرت ظاهرة بيع العقارات تحت التشييد وخاصةً المساكن من بيوت وشقق سكنية حيث أقبل الناس على التعاقد مع شركات متخصصة بذلك رغبةً في تملك المسكن في ظل أزمة السكن، والتي أدت الى إزدياد الطلب على المساكن وارتفاع أسعارها ولعجز الراغبين في التملك عن شراء المسكن ودفع ثمنه بالكامل عند العقد أقبلوا على هذا العقد الذي يسمح لهم بتقسيم الثمن والذي يوفر للبائع ايضاً فرصة تمويل مشروعه العقاري الذي يعجز بإمكانياته المالية عن أن يموله بمفرده ، ولكي نتمكن من أن نبين المقصود بهذه العقود سنقسم مبحثنا الى أربعة مطالب ، نتناول في المطلب الأول تعريف

هذا العقد وفي المطلب الثاني أهميته ونبين في المطلب الثالث تكييفه القانوني واخيراً سنتطرق في المطلب الرابع الى أركانه وكالاتي:-

المطلب الأول// تعريف العقود الواردة على المباني تحت التشييد

تتعدد تسميات العقد الذي نحن في صدد دراسته في التشريعات المقارنة ولدى الفقهاء ، فقد سماه البعض ب(البيع طور الانجاز) أو (قيد الإنشاء) أو (تحت التشييد) ، بينما سماه البعض الآخر ب(البيع على التصاميم أو البيع على التصميم الهندسي) وسماه البعض الآخر ب(البيع على الخارطة) أو (البيع على المصورات) ، ووردت تعريفات مختلفة لهذا العقد في تشريعات الدول وكذلك من قبل الفقهاء ، ولذلك سنتطرق الى التعريفات الواردة في التشريعات المقارنة في الفرع الاول ثم التعريفات الفقهية في الفرع الثاني.

الفرع الأول// التعريف التشريعي للعقود الواردة على المباني تحت التشييد

لقد سمى المشرع الفرنسي هذا العقد ب(بيع العقار تحت الإنشاء)^(١)، وسماه المشرع الإماراتي ب(البيع على الخارطة)^(٢)، فيتبين لنا مما سبق تعدد تسميات العقود الواردة على العقارات تحت التشييد بالرغم من أن المضمون منها واحد وما هي إلا تسميات مترادفة.

أما بشأن تعريفه فلم يرد في التشريع العراقي أي تعريف لهذا العقد ، أما المشرع الفرنسي نظم هذا العقد تنظيمياً شاملاً بالقانون رقم (٦٧-٣) الصادر في ٣ كانون الثاني ١٩٧٦ تحت عنوان (بيع عقار تحت الإنشاء) ، وبالرغم من أن هذا القانون لم يعطِ تعريفاً لهذا العقد إلا أن هذا الامر لم يدم طويلاً ، حيث بادر القانون رقم (٦٧-٥٤٧) الصادر في ٧ تموز/يوليو ١٩٦٧ بتعريفه في المادة (١/١٦٠١) بأنه (بيع يلتزم بمقتضاه البائع ببناء عقار خلال مدة يحددها العقد وهو اما أن يكون لأجل أو بحسب الحالة المستقبلية) ، فيتضح من التعريف السابق أن المشرع الفرنسي ارتكز على عنصرين رئيسيين ، لا يوجد عقد بيع عقار تحت الإنشاء (كما أطلق عليه المشرع الفرنسي) من دونهما أو من دون أحدهما ، وهما إلزام البائع بالبناء من جانب وإلتزام البائع بالمدة التي يتم الاتفاق عليها في العقد من جانب ثاني^(٣).

كما عرف المشرع الإماراتي هذا البيع ، وذلك في المادة الثانية من القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ وذلك تعديلاً للقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ الخاص بتنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي النافذ وهو

(١) ينظر المادة (١/١٩٠١) من القانون المدني الفرنسي.

(٢) ينظر المادة (٢) من القانون المحلي لأمانة دبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩.

(٣) ينظر المادة (١/١٦٠١) من القانون رقم (٦٧-٥٤٧) الصادر في ٧ تموز/يوليو ١٩٦٧.

قانون محلي خاص بإمارة دبي ، حيث عرفته المادة المذكورة أنفاً بأنه (بيع الوحدات العقارية المفردة على الخارطة أو التي لم يكتمل إنشاؤها)^(١).

الفرع الثاني // التعريف الفقهي للعقود الواردة على المباني تحت التشييد

حاول بعض الفقهاء إيراد تعريفات للعقود الواردة على المباني تحت التشييد وسنحاول أن نعرض بعضها في هذا الفرع ، فقد عرفه أحد الفقهاء^٢ بأنه (بيع وارد على عقار لم يشيد بعد يلتزم فيه البائع بتشديده ونقل ملكيته الى المشتري بأشكال مختلفة حسب نوع البيع)^٣ ويرى جانب من الفقهاء^(٤) أن العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو (عقد يرد على محل لم ينشأ بعد ، وبموجب هذا العقد يتعهد البائع بإنشاء عقار معين وفقاً للمواصفات المحددة في وثيقة العقد ، كما يتعهد بنقل ملكية العقار الى المشتري مقابل ثمن نقدي يدفعه المشتري له). وعرفه البعض الآخر^(٥) بأنه (العقد الذي يقدم فيه مقاول البناء إضافة الى مواد البناء الأرض التي يقام عليها الأخير ، ولكن التعريف السابق لم يكن جامعاً مانعاً وذلك لأنه وضع تصوراً بسيطاً لعقد المباني تحت الإنشاء عن عناصره أو يشير الى مضمونها كالقيام بالبناء ونقل الملكية دون دفع الثمن).

في حين يرى جانب آخر من الفقه^(٦) بأنه (عبارة عن عقد رسمي يقع على عقار في طور الإنجاز ، بشرط تقديم الضمانات النقدية والمالية الكافية من طرف المتعامل في الترقية العقارية بصفته البائع ، والذي يلتزم بتشيد البناية في الأجل المتفق عليه ، وتسليمها للمستفيد بصفته المشتري بالمواصفات المتفق عليها والمطابقة لقواعد البناء والتعمير ، وفي المقابل يلتزم المشتري بدفع الأقساط المجزأة على مراحل تقدم الإنجاز مخصومة من ثمن المبيع ، وتحدد قيمتها وطرق وأجال دفعها بالاتفاق). ومن خلال ما سبق إيراد من التعاريف التشريعية والفقهيّة نقترح التعريف الآتي : (هو عقد يتعهد فيه البائع ببناء عقار طبقاً للمواصفات والشروط التي اتفق عليها مع المشتري وخلال المدة المحددة في العقد مقابل التزام المشتري بدفع اقساط الثمن في المواعيد الثابتة).

(١) ينظر المادة الثانية من القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ الإماراتي.

(٢) وزارة عواطف، التزامات المرفق العقاري في عقد البيع بناء على التصاميم، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، الجزائر، ص ٨٨.

(٤) سمير عبدالسميع ، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية ، ط ١ ، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص ٩.

(٥) علاء حسين علي ، عقد بيع تحت الإنشاء (دراسة قانونية) ، ط ١ ، منشورات زين الحقوقية ، ٢٠١١ ، ص ١٥.

(٦) د.ضحى محمد سعيد النعيمي ، مفهوم بيع العقار على الخريطة وتكييفه القانوني ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون التي تصدرها كلية القانون ، جامعة الإمارات ، السنة ٢٦ ، العدد ٤٩ ، ٢٠١٢ ، ص ٢٣٢ وما بعدها.

أما بشأن أطراف العقد فأحدهما هو المشتري والآخر هو البائع أو المطور العقاري كما ورد في التشريع الإماراتي وقد عرفه في المادة (١) من القانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٤ بشأن تنظيم التطوير العقاري^(١) بأنه (المطور: كل شخص طبيعي أو معنوي مرخص له بمزاولة أعمال التطوير العقاري) وكما عرف التطوير العقاري في المادة نفسها بأنه (التطوير العقاري: أعمال تشييد الأبنية متعددة الطوابق أو المجمعات للأغراض السكنية أو التجارية. بهدف بيع وحداتها المفردة على الخارطة).

المطلب الثاني // أهمية العقود الواردة على المباني تحت التشييد

للعقود الواردة على المباني تحت التشييد أهمية بالغة، فهو يسهل على المشتري امتلاكه لمسكن قبل الإنجاز ، بما يلائم قدرته الشرائية وظروفه وإمكاناته المادية، ولكن العمل بهذا العقد يتطلب إيجاد آليات قانونية تسمح بتنظيم عمل المستثمرين بهذا النشاط ، كما يتطلب حماية مصلحة المشتريين للحد من المضاربة العقارية غير الآمنة^(٢)، ونظراً للأهمية الكبيرة لهذا العقد فلا بد من تسليط الضوء على الإطار القانوني والقواعد القانونية التي تنظم التصرفات المتعلقة بالمباني المباعة تحت التشييد ، حيث يذهب جانب من الفقه^(٣) الى ان التنظيم القانوني الدقيق للعقد الوارد على المباني تحت التشييد سيعطي دفعة قوية في التعاطي مع أدق تفاصيل العلاقة التي تربط الأطراف كافة في هذا العقد ، ومن ثم فإن الطلب سيرتفع إلى مستويات أعلى مما هو عليه الآن.

إن التنظيم القانوني الدقيق للعقد الوارد على المباني تحت التشييد تبرز له أهميته من أجل التخلص مما أفرزته التعاملات بتلك العقود من مشاكل في الواقع العملي لذلك نتفق مع جانب من الشراح^(٣) في أن من أهم المشاكل العملية التي يمكن أن تواجهنا تتمثل بالآتي:

- ١- قيام بعض المطورين ببيع الوحدة السكنية لأكثر من مشتر أو حتى بيع عقار أو مبنى غير موجود أصلاً.
- ٢- جشع بعض المطورين وفرض رسوم مبالغ فيها على التصرفات القانونية التي ترد على الوحدة العقارية.
- ٣- الإنهاء التعسفي لعقود البيع والشراء .
- ٤- فرض تعويضات إنهاء مبالغ فيها على المشتري.

(١) ينظر المادة (١) من القانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٤ بشأن تنظيم التطوير العقاري.

(٢) د.أحمد ابراهيم الحياوي ، حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء ، مجلة الحقوق ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، العدد ٤ ، السنة ٣٣ ، ديسمبر ، ٢٠٠٩ ، ص ٧٣.

(٣) د.ضحى محمد سعيد عبدالله النعيمي ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥.

(٣) حصة إسحاق الهاشمي، ضمانات حماية المشتري في بيع عقار تحت الإنشاء، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة الشارقة، ٢٠١١ ، ص ١٩.

٥- الاختلاف في المساحات بين الوحدات المباعة على الخريطة وتلك التي يتم تسليمها خاصة إذا كان الاختلاف في غير مصلحة المشترين.

ولذلك فإن أي عمل من أعمال التحايل من قبل المتعاقدين بهذه العقود سيكون له التأثير السلبي في السوق ، بفقدان الثقة فيه خاصة، في ظل عدم توافر حق المعاينة الواقعية لدى المشترين.

كما أن للعقد الوارد على المباني تحت التشييد في نطاق المعاملات أهمية وسمة اقتصادية كبيرة ، حيث نجد إن للعقد الوارد على المباني تحت التشييد دوراً بارزاً في مجال التنمية الاقتصادية ، إذ لا يقتصر اثره الاقتصادي على أطرافه فحسب بل يطلع العقد المذكور بدور محوري في نطاق تنفيذ رؤى الدولة الاقتصادية وفضلاً ذلك فإن لهذا العقد خصائص خاصة مرتبطة بالترقية العقارية ، فيشكل سمة تمويلية للعقود يعمد المستثمرون عادة إلى إيجاد وسائل تمويل لمشاريعهم^(١)، فقد يكون من المتعسر على المستثمر وفقاً للفرضية أعلاه الإيفاء بالتزاماته وفقاً لإمكانياته المالية الذاتية ، أو أن تكون تلك الإمكانيات قادرة على الإيفاء بذلك إلا إنه يؤدي إلى عجز المستثمر عن المباشرة أو الدخول في مشاريع أخرى ، وهذا بدوره يشكل خسارة على وفق ميزان الربح والخسارة بالنسبة لهؤلاء المستثمرين. كما أنه يشكل أداة للتنمية الاقتصادية ، يؤدي بيع المباني تحت التشييد دوراً بارزاً في مجال التنمية الاقتصادية بجوانبها المتعددة^(٢).

المطلب الثالث// التكييف القانوني للعقود الواردة على المباني تحت التشييد

إن لتحديد التكييف القانوني للعقود الواردة على المباني تحت التشييد أهمية كبيرة في تحديد الالتزامات الواقعة على كلا طرفيه، وقد ظهرت آراء فقهية عديدة مختلفة تحاول توضيح تكييفه، وسنبين هذه الآراء فيما يلي :

الفرع الأول : العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد بيع تقليدي

الفرع الثاني : العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد مقابلة

الفرع الثالث : العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد مستقل

(١) يعرف التمويل بأنه " الحصول على الأموال واستخدامها لتشغيل أو تطوير المشاريع والتي تتركز أساساً على تحديد أفضل مصدر للحصول على أموال من عدة مصادر متاحة . ويستمد المشروع تمويله من مصادر : أما داخلية مثل رأس المال والاحتياطيات بأنواعها المختلفة التي تقتطع من الأرباح الصافية القابلة للتوزيع . وأما من مصادر خارجية تتمثل في الاقتراض من المؤسسات المالية أو طرح سندات للاكتتاب العام فضلاً عن الائتمان التجاري . ينظر : د . جميل توفيق و د . علي الشريف ، الإدارة المالية ، دون اسم مطبعة ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٤٣٥ وما بعدها ، كذلك د . شوقي حسين ، التمويل والإدارة المالية ، دون اسم مطبعة ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص ٢٨٩ .

(٢) تعرف التنمية بوجه عام بانها " العملية التي بمقتضاها يجري الانتقال من حالة التخلف إلى حالة التقدم ، ويصاحب ذلك العديد من التغيرات الجذرية والجوهرية في البنيان الاقتصادي " ينظر : د . مدحت القرشي ، التنمية الاقتصادية (نظريات وسياسات وموضوعات) ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٧ ، ص ١٢٢ - ١٢٥ .

الفرع الأول // العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد بيع تقليدي

عرف المشرع العراقي عقد البيع التقليدي من خلال نص المادة (٥٠٦) أنه: (مبادلة مال بمال)^(١)، وكذلك عرفه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة (١/١٥٨٢) أنه : (البيع اتفاق بموجبه يلتزم أحد المتعاقدين بتسليم المبيع ، ويلتزم المتعاقد الاخر بدفع ثمنه)^(٢).

يعد عقد البيع من العقود المسماة الناقلة للملكية ، إذ يرتب هذا العقد نقل الملكية إلى المشتري وهذا ما نصت عليه المادة (٥٣١) من القانون المدني العراقي (إذا كان المبيع عيناً معيناً بالذات أو كان قد بيع جزافاً ، نقل البيع من تلقاء نفسه ملكية المبيع ، وأما إذا كان المبيع لم يعين إلا بنوعه فلا تنتقل الملكية إلا بالإفراز) ، ومن التشريعات المقارنة الأخرى التي نصت على نقل الملكية إلى المشتري في عقد البيع وبمجرد انعقاد العقد دون توقفه على امر اخر ، حيث نصت المادة (١٥٨٣) من القانون المدني الفرنسي على أنه : (يكسب المشتري من البائع قانوناً ملكية المبيع ، بمجرد اتفاقهما على المبيع والثمن ، ولو كان المبيع لم يسلم والثمن لم يدفع)^(٣) ومن التشريعات الأخرى التي نصت على نقل الملكية في عقد البيع إلى المشتري ، وكذلك نص المادة (٥١١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي^(٤)، فنقل الملكية هي تلك السمة الجوهرية وعنصر الاشتراك بين البيع التقليدي والبيع تحت التشييد ، فكلاهما ناقل للملكية ، فضلاً عن ذلك أن كليهما يلزمان البائع بضمان العيوب الخفية و الالتزام بالتسليم، فضلاً عن أن كلاهما يلزمان المشتري بدفع الثمن بوصفه مقابلاً لنقل ملكيته.

وبناءً على ماتقدم، هل أن بيع المباني تحت التشييد ما هو إلا صورة من البيع التقليدي لا يتمتع بخصوصية مميزة تجعله ينحى منحى الاستقلالية و الانفكاك ؟

حقيقة الامر أن التشابه في أعلاه لا يعني التماثل أو التبعية ، فهو ليس بيعاً تقليدياً ولا صورة من صوره ، فالبيع الوارد على العقارات تحت التشييد على الرغم من تشابهه مع البيع التقليدي في موارد إلا أنه مفترق عنه ويمتيز عليه في موارد أخرى تشكل بالنسبة له مرتسماً أساساً لخصوصيته المستقلة ، فهذه الصورة المتميزة قد دفعت الفقه إلى وضع معايير متعددة للتمييز بين البيع الوارد على المباني

(١) وتقابلها المادة (٤٨٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧.

(٢) Article . 1582 : La vente est une convention par laquelle l'un s'oblige a livrer une "chose , et lautre a la payer

(٣) Article . 1583 :la propriete est acquise de droit a lacheteur a legard du vendeur , des qu on est conveun de la chose et du prix , quoique la chose nait pas encore ete livree le prix paye .

(٤) نص المادة (١/٥١١) : (١ - تنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بمجرد تمام البيع ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك).

تحت التشييد و البيع التقليدي ، فقد ذهب بعضهم^(١) إلى أن العقد يعد بيعاً لـ (عقار تحت التشييد) مادام العقار لم يكن قد اكتمل وجوده وقت البيع ، فإذا أبرم العقد بعد الانتهاء من البناء واكتمل وجود العقار المبيع ، فإن العقد يعد بيعاً عادياً ، حتى وأن اتفق المتعاقدان على إعطائه صفة بيع عقار تحت التشييد ، فإنه لا يعد كذلك ، لأن النصوص التشريعية المنظمة للعقد المذكور من النظام العام الذي لا يجوز الاتفاق على خلافها^(٢).

و يذهب البعض^(٣) إلى القول بأن نية الطرفين تعد الأساس الذي يعتمد عليه في تحديد طبيعة العقد، فإذا اتجهت نية الطرفين إلى التزام البائع باستكمال العقار والانتهاء من الاعمال طبقاً للشروط المتفق عليها في العقد ، نكون أمام بيع وارد على مباني تحت التشييد ، أما إذا أبرم العقد قبل البدء في أعمال البناء ، فإن البيع في هذه الحالة أما يتعلق بالأرض فقط فنكون أمام بيع عادي ، وأما إذا تعلق البيع بعقار تحت الإنشاء يشيد على هذه الأرض ، أن العقد المحرر بين الطرفين هو المحدد نفسه فيما إذا كان العقد بيعاً على مبنى تحت التشييد أو بيعاً عادياً ، فالنية أمر قلبي يكون انعكاسها الخارجي في العقد ومفرداته ، فإذا كان العقد متضمناً تلك التفاصيل المتعلقة بالمبيع من مساحة وابعاد وحدود وارتفاعات وتغليف وواجهة ومواصفات فنية للبناء ، مع تضمنه التزام البائع بالبناء و التشييد ، عد ذلك العقد بيعاً تحت التشييد ، أما بخلاف ذلك يعد العقد بيعاً عادياً .

الفرع الثاني // العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد مقاوله

عرف القانون المدني العراقي من خلال المادة / ٨٦٤ عقد المقاوله بأنه (عقد به يتعهد أحد الطرفين ان يصنع شيئاً أو يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به الطرف الآخر)^(٤). فإسقاط التعريف المذكور على البيع الوارد على المباني تحت التشييد أو العكس ، يوصلنا إلى القول أن العقدين كليهما يشتركان بقيام أحد طرفيهما بإنجاز عمل وإتمامه ، فالمقاوله المنصبة على إنشاء مبنى ما ، يلتزم بمقتضاها المقاول بالقيام بعمله باستقلالية عن رب العمل ، وكذلك الحال في البيع تحت التشييد إذ يلتزم المستثمر العقاري أو المطور العقاري بإنجاز تلك الوحدة المتفق عليها ، ويمارس عمله طيلة فترة

(١) د . محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء (دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي) ، ط ١ ، مطبعة سيد عبدالله وهبة، القاهرة، ١٩٨٩ ، ص ٥٠ ، عياشي شعبان ، عقد بيع العقار بناء على التصاميم (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي) ، اطروحة دكتوراه ، جامعة منتوري، قسنطينة ، كلية الحقوق، الجزائر، ٢٠١١-٢٠١٢ ، ص ٣٨

(٢) د. عز الدين زوبة ، خصوصية عقد بيع العقار على التصاميم عن عقد البيع العادي (عقد بيع عقار موجود وقت التعاقد) ، بحث منشور في مجلة الحقوق و الحريات ، عدد تجريبي ، جامعة محمد خضير بسكرة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٣ ، ص ٥٠ .

(٣) V . Me . Thibierge . Vieme journées detudes du c . n . e . i . l . p . 6 . cite par Frank

steinmetz . ouvrage precite . p 36 . note . 1 .

نقلاً عن : عياشي شعبان ، المصدر السابق ، ص ٤٠ .

(٤) تقابلها المادة (٨٧٢) معاملات مدنية امارتي.

الإجاز على نحو الإستقلالية الذي تمكنه من التعاقد مع من يشاء وإبرام العقود كيفما يشاء من غير تدخل من المشتري ، كذلك الحال أن كلا العقدين يرتبان في ذمة المقاول في عقد المقاولة والمستثمر العقاري ، في البيع تحت التشييد ذلك الضمان الخاص المسمى بـ (الضمان العشري) .
إلا إنه وعلى الرغم من التوافق أعلاه ، تثار هنا نقطة جوهرية تثير اللبس والتساؤل في مسألة التماثل بين العقدين ، تتمثل بذلك الأثر المسمى بـ "نقل الملكية " ، فمن المعلوم أن أحد آثار البيع الوارد على المباني تحت التشييد هو نقل ملكية المبيع إلى المشتري ، فنقل الملكية سمة جوهرية للعقد المذكور ، بل جعلت مسماها مرتبط بها ، إذ نلاحظ ان العملية، قد ابتدأ مسماها بمفردة (بيع) ، وبالتالي لا يمكن لنا الحديث عن تلك الطبيعة وبيانها مع اغفال هذا المسمى أو ذاك الأثر ، وعلى وفق ما ذكر في أعلاه ، هل يمكن لنا القول أن عقد المقاولة قادر على استيعاب ذلك الأثر، حتى يمكننا التصريح، ولو مبدئياً بتماثلية كلا العقدين ؟

لا يمكن القول أن المقاولة بصورتها المعتادة، قادرة على استيعاب البيع المذكور ، إذ لا يترتب ذلك الاثر ، بأي حال من الاحوال على عقدها ، مما سبق فانه ليس بالإمكان اعتبار عقد البيع على الخرائط عقد مقاولة وذلك للأسباب التالية :-

- ١- لا يتضمن عقد المقاولة كما هو الحال في العقد الوارد على المباني تحت التشييد الالتزام بنقل الملكية.^(١)
- ٢- إن عدم تحديد الاجر في المقاولة لا يؤدي إلى بطلان العقد ، بينما عدم تحديد الثمن في العقد الوارد على المباني تحت التشييد يؤدي الى بطلانه.^(٢)
- ٣- يستطيع رب العمل التحلل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة ، بينما يلتزم المشتري في العقد الوارد على المباني تحت التشييد من لحظة التعاقد ولا يمكنه الانسحاب من مشروع البناء الا بفسخ العقد.^(٣) بيد أنه توجد في المقاولة صورة قد تتشابه مع العقد الوارد على المباني تحت التشييد والمتمثلة بـ(عقد الاستصناع) والذي يعرف بأنه : (عقد يشتري به في الحال شيء مما يصنع صنعا يلتزم البائع بتقديمه مصنوعاً بمواد من عنده وبأوصاف مخصوصة لقاء ثمن محدد) (٤) . ولكن مامدى إمكانية القول بإنطباق الاستصناع على العقود الواردة على المباني تحت التشييد :

(١) سبيل جعفر حاج عمر ، ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، ٢٠١١ ، غير منشورة ، ص ١٦ .
(٢) د. محمد لبيب شنب ، شرح أحكام المقاولة في ضوء الفقه والقضاء ، بدون رقم طبعة ، منشأة المعارف ، مصر ، ٢٠٠٨ ، ص ٦٤ .
(٣) علاء حسين علي ، مصدر سابق ، ص ٥٠ .
(٤) د. ناصر احمد ابراهيم ، احكام عقد الاستصناع في الفقه الاسلامي " دراسة مقارنة " ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص ٩٣ - ١٢٢ .

هل يمكن للنصوص المقننة للاستصناع صراحةً أو ضمناً ان تستوعب البيع على المباني تحت التشييد بخصوصيته وآثاره؟ إن التمعن بالنصوص المنظمة لعقد الاستصناع تجعل اجابتنا على السؤال المعروض بالنفي، بمعنى عدم قدرة تلك النصوص القانونية من استيعاب العقد ، محل الدراسة وذلك للأسباب الآتية^(١):

السبب الأول- يرتب عقد الاستصناع، أثراً وهو نقل الملكية ، مما يدفعنا إلى التساؤل عن المحل الذي يرد عليه ذلك الاثر هل هو منقول ام عقار ؟ إن التساؤل في أعلاه تتجلى اهميته من حيث ان البيع الوارد على المباني تحت التشييد المراد إسقاطه على عقد الاستصناع، يرتب الاثر نفسه ، اذ انه ناقل للملكية ، ومحل عقار وليس منقولاً ، فلكي يتحقق التطابق بين العقدين يستلزم تحقيق التماثل في المحل الذي يرد عليه نقل الملكية، فالنظر للنصوص القانونية المنظمة للاستصناع تجعلنا نجيب على السؤال اعلاه بأن محل نقل الملكية في الاستصناع هو منقول وليس عقار ، ودليلنا على ذلك ما يلي:

١ - إن النصوص القانونية المنظمة للاستصناع قد استخدمت لفظة " مادة " ونلاحظ الأمر جلياً في المادة (٢/٨٦٥) مدني عراقي عند تعريفها للعقد المذكور بقولها " كما يجوز له أن يتعهد المقاول بتقديم العمل و المادة معاً ويكون استصناعاً"^(٢).

فقد يثير لفظ (المادة) أول الأمر التباساً في معناه وحدوده ، لأنه ورد مطلقاً ، والأخذ بمطلقه يعني شموله للمنقول والعقار على حد سواء ، بمعنى أن النص أعلاه قادر على استيعاب فرضية تقديم المقاول للأرض التي ينشأ عليها ذلك المشيد المنقوع عليه ، وعندها نصبح امام فرضية البيع الوارد على المباني تحت التشييد.

بيد أن اللبس المذكور قد تجلى بالنصوص اللاحقة ادناه و المنظمة لأحكام الاستصناع ، منها المادة / ٨٦٦ مدني عراقي التي نصت على انه : (إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها كان مسؤولاً عن جودتها و عليه ضمانها لرب العمل)^(٣)، كذلك المادة (٨٦٧) من القانون المدني العراقي التي نصت على انه : (١. إذا كان رب العمل هو الذي قدم المادة ، فعلى المقاول ان يحرص عليها و يراعي أصول الفن في استعمالها وان يؤدي حساباً لرب العمل عما استعملها فيه ويرد ما بقي منها ، فإذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب اهماله أو قلة كفايته الفنية التزم برد قيمته إلى رب العمل)^(٤).

فالنصوص في أعلاه قد جاءت جلية في تبيانها للمعنى الذي اراده المشرع من لفظة " المادة " المستعملة فيها، إذ قصرته تلك النصوص على المنقول دون العقار ، فعندما نقول أن هناك عقد

(١) د.ضحى محمد سعيد النعيمي ، مصدر سابق ، ص ٢٣٣-٢٤٠.

(٢) يقابل النص المذكور المادة (٢/٨٧٣) معاملات مدنية اماراتي.

(٣) يقابل النص المذكور المادة (١/٨٧٥) معاملات مدنية اماراتي.

(٤) يقابل النص المذكور المادة (٢/٨٧٥) معاملات مدنية اماراتي.

استصناع بناء بمعناه القانوني ، يعني أن المعنى متحقق في حال قيام المقاول بتقديم المادة التي يحتاج إليها العمل من طابوق وحديد وأبواب وشبابيك ... وغيرها من المواد التي يحتاجها ذلك التشييد ، من غير أمكانية القول أن لفظة " المادة " هنا قادرة على استيعاب الأرض المراد إقامة ذلك المنشأ عليها .

٢- إن عقد الاستصناع ، ووفقاً للتشريعات المقارنة المنظمة له ، هو عقد رضائي لا يستلزم شكلية ما ، ومرد ذلك التوجه التشريعي قائم على طبيعة العقد نفسه الذي فننته تلك التشريعات ، فلو كان الأمر محتمل لوجود حالة عقار في العقد المذكور لسعت تلك التشريعات إلى النص وخلع الشكلية عليه ، بينما نلاحظ ، في المقابل ، إن جميع التشريعات المقارنة تذهب إلى توصيف العقد الوارد على المباني تحت التشييد بأنه عقد شكلي ، وتعد تلك السمة فيه ركناً لانعقاده .

السبب الثاني- ذهب بعض الفقه القانوني^(١) إلى التمييز بين الاستصناع والبيع الوارد على المباني تحت التشييد في أحد معاييره ، بملكية الأرض ، فإذا كانت الأرض مملوكة للملزم بالتشييد عد العقد بيعاً على مباني تحت التشييد ، وإن كانت مملوكة لـ" رب العمل " عد العقد مقاوله.

السبب الثالث- عدم قدرة النصوص القانونية الواردة في القانون المدني والمنظمة لعقد الاستصناع على استيعاب أحكام البيع الوارد على المباني تحت التشييد ، سواء من حيث التزامات المباشرة لهذا العقد و الشروط الواجب توفرها فيه، والالتزامات المترتبة في ذمته في فترة الانجاز وما بعد الانجاز ، وكيفية تسديد الثمن للمطور العقاري ، والجهة المختصة باستلام تلك المبالغ و الواجبات المترتبة على تلك الجهة المالية وغيرها من الأشخاص التقنية الداخلة في تنفيذه " مثالها المكتب الاستشاري والهندسي والمحاسب القانوني، وكذلك من حيث الحقوق المترتبة للمشتري في فترة الانجاز في البيع الوارد على المباني تحت التشييد التي تجيز له رهن ذلك المبيع أو بيعه^(٢).

الفرع الثالث// العقد الوارد على المباني تحت التشييد عقد مستقل

بعد أن بينا عدم صحة تكييف العقد الوارد على المباني تحت التشييد ضمن العقود التي بينها سابقاً وترتب لنا وفقاً لذلك النتائج الآتية :

أولاً - إن العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو من العقود المسماة على وفق غالبية التشريعات المقارنة (كالتشريع الفرنسي والإماراتي) ، يتميز بخصوصيته المستقلة و المنفكة عن غيره.

(١) د.ذنون يونس صالح وعلي سلمان صالح مهدي ، مفهوم عقد بيع العقار على التصميم الهندسي وتكييفه القانوني (دراسة مقارنة) ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ، السنة ١ ، المجلد ١ ، العدد ١ ، الجزء ٢ ، ايلول ٢٠١٦ ، ص ٣٤٣-٣٤٤.

(٢) ذنون يونس صالح وعلي سلمان صالح مهدي ، ٣٤٣-٣٤٤..

ثانياً - إن النظر للبيع الوارد على المباني تحت التشييد على وفق نصوص القانون المدني العراقي توصلنا إلى حقيقة، وهي عدم إمكانية إنعقاد البيع المذكور قبل إنجاز المبيع المتفق عليه ، وتلك الاستحالة في الانعقاد نابعة من عدم امكانية تسجيله، والذي يعد ركناً في انعقاد أي تصرف عقاري ، إذ نصت المادة (٥٠٨) مدني عراقي على أنه : (بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون) ، وكذلك المادة (١١٢٦ / ٢) مدني عراقي بقولها : (العقد الناقل لملكية العقار لا ينعقد إلا إذا روعيت فيه الطريقة المقررة قانوناً) وجاء المشرع العراقي في قانون التسجيل العقاري مقنناً للشكلية اعلاه ، إذ نصت المادة (٢/٣) من قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١م على أنه : (لا ينعقد التصرف العقاري إلا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري).... فاستحالة التسجيل في البيع الوارد على المباني تحت التشييد قبل إتمام الإنجاز نابعة من كون قانون التسجيل العقاري يحظر تسجيل العقار المستقبلي^(١) ، فالنتيجة أعلاه تدفعنا إلى الاستفهام عن ماهية هذا العقد وطبيعته القانونية ؟

تثور إشكالية في تكييف العقد الوارد على المباني تحت التشييد وهو بسبب المركز الاقتصادي والنفوذ القوي للمطور العقاري (البائع أو المستثمر) مما يجعله قريباً من عقود الإذعان ، فالأصل في أي عقد أن المتعاقدين يمران بمراحل يناقشان خلالها أهم النقاط التي سيتم الاتفاق عليها في العقد المبرم بينهما ، وكذلك يلجأ كل طرف الى المفاوضات بكل ما يتعلق بتفاصيل العقد ، ولكن هناك نوع من العقود التي لا تمر بهذه المراحل ولا تقبل المناقشة بين الطرفين ، وإنما يطرح فيها نموذج لعقد مكتوب يقرأه من يرغب بالتعاقد ويطلع عليه ، أو يوقع عليه فيصبح عقداً ، أو يتركه ولا يوقع عليه دون أن يكون له الخيار في تعديل بنود العقد أو إضافة أو حذف شروط منه ، لذلك يقال : إن القابل يذعن العقد الذي وضعه الموجب^(٢).

وفي عقود الإذعان لا يمر العقد في مرحلة المفاوضات والمساومة على بنوده ، فهذا النوع من العقود في الغالب يعتمد على استخدام نموذج للعقد يعده أحد طرفي العلاقة التعاقدية بصورة منفردة ويعرضه على الطرف الآخر الذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو ، أو رفضه من دون أن يكون له أن يغير في العبارات الواردة فيه ، أو الشروط والأحكام التي يتضمنها ، ولا أن يدخل في مجاذبة أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المعد لهذا العقد ، ومن هنا وصفت هذه العقود بالإذعان ، وفي أغلب الأحيان ترد العقود الواردة على المباني تحت التشييد كعقد نموذجي يحضره البائع (المطور العقاري) مسبقاً ، أي الطرف القوي ، ولا يكون أمام المشتري سوى الموافقة على العقد أو رفضه من دون أن

(١) ينظر المواد (٢٥ ، ٢٦) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ .

(٢) ينظر المادة (١٦٧) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمادة (١٤٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧ .

يكون له الحق في إجراء التعديل عليه ، ولا يكون أمام المشتري سوى الرضوخ لبنود العقد ، فهل هذا يعني أن العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو من عقود الإذعان ، وهل يمكن إبطال الشروط التعسفية إذا وردت في العقد الوارد على المباني تحت التشييد ؟

للإجابة على هذا السؤال لابد من التمييز بين حالتين :

الحالة الأولى : عندما يبرم العقد بين البائع والمشتري ، وينظم البائع العقد بعد مناقشة بنوده كافة ، وأخذ التفاصيل جميعها والإجابة عن جميع تساؤلات المشتري ، وطرح جميع بنود العقد عليه والموافقة عليه ، لا يعد هذا العقد من عقود الإذعان ، وإنما عقد تلتقي فيه إرادة البائع مع إرادة المشتري لإنتاج مفاعيل قانونية ، وبالتالي يكون عقد وارد على مباني تحت التشييد^(١).

الحالة الثانية : عندما يحضر البائع العقد مسبقاً ، ولا يمكن للمشتري إلا أن يقبل به كما هو من دون أن يكون له حق مناقشة بنوده ، لأنه يكون بحاجة ملحة للحصول على سكن ، والبائع هو الطرف الأقوى والذي يتحكم ببند العقد ، ولا يقبل المساومة ، فلا يكون أمام المشتري سوى الرضوخ للعقد وتوقيعه وفقاً للنموذج المحدد ، وغالباً ما تكون البنود الواردة في مثل هذا العقد بنوداً تعسفية وضعها البائع للتهرب من التزاماته ، وعليه فإن إستقلال أحد المتعاقدين بصياغة هذه العقود ووضع شروطها ، يجعله وحده مسؤولاً عن الغموض أو النقص فيها ، ما يلزم معه ألا يكون تفسير الغموض أو تكملة النقص ضاراً بمصلحة الطرف الآخر^(٢).

ولكن يختلف العقد الوارد على المباني تحت التشييد عن عقد الإذعان في أنه يتضمن بنوداً عادية مألوفة ، ولو كان البائع قد أعدها مسبقاً على شكل نموذج ظلماً أنه لم يضمنها بنوداً تعسفية ، فلن يقبل بها المشتري ، فلا شك لدينا في أن البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو طرف قوي يتحكم في بنود العقد كافة ، وقد يستغل حاجة المشتري الى السكن ليفرض عليه شروطاً تعسفية ، ولكن تعديل المشتري لبعض البنود في النموذج الذي أعده البائع يجعل الفرق واضحاً بين العقد الوارد على المباني تحت التشييد وعقد الإذعان ، لأن المشتري في هذه الحالة عدل شروط العقد وفقاً لما تقتضيه مصلحته وبالتالي لم يفرض البائع إرادته عليه^(٣)، فمما سبق يتبين لنا بوجود فرق جوهري بين العقد الوارد على المباني تحت التشييد في حالة تعديل المشتري لبعض بنود العقد الذي أعده البائع. وأخيراً وبالاستناد الى ما تقدم من الاتجاهات التي قيلت حول تكييف العقد محل الدراسة يتضح لنا ما يلي:

(١) مصطفى محمد الجمال ، السعي الى التعاقد (مظاهره وآثاره القانونية) ، الدار الجامعية ، بيروت ، ٢٠٠٠ ، ص ٧٣.

(٢) مصطفى محمد الجمال ، المصدر السابق ، ص ٧٣ وما بعدها.

(٣) موزة سويد سالم السعيدي ، بيع العقار على الخارطة وفق قوانين دولة الامارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، ٢٠١٨ ، ص ٥٣.

١- أن العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو عقد ذو طبيعة خاصة مستقلة ، له ما يميزه عن العقود الأخرى التي تتشابه به.

٢- يحقق العقد الوارد على المباني تحت التشييد من الضمانات ما يكفل حماية كافية للمشتري دون اجحاف لحقوق البائع ، فهو يوفر للمشتري فرصة الحصول على سكن أو مبنى يدفع ثمنه تدريجياً بدل من البقاء عاجزاً عن دفع الثمن كاملاً بغية الحصول على سكن جاهز ، ومن ناحية ثانية فإن هذا العقد يحقق مصالح البائع أيضاً فهو قد لا يستطيع تمويل مشروعه كاملاً من أمواله الخاصة فيلجأ عن طريق هذه التقنية الى عرض هذه المشاريع للبيع قبل انجازها ويستفيد بذلك من ثمنها لياشر تشييدها أو اتمامها.

المطلب الرابع // أركان العقود الواردة على المباني تحت التشييد

إن أركان العقود الواردة على المباني تحت التشييد هي ذات الأركان في جميع العقود التي تتطلب إلتقاء عناصر أساسية ، وهي : الرضا والمحل والسبب ، فالعناصر المكونة للعقد هي رضا المتعاقدين والمحل والسبب ، إضافة الى الشكلية ، وبسبب وضوح ركني الرضا و السبب فسنتناول ركني المحل والشكلية فقط كل منهما في فرع مستقل وذلك وفقاً لما يلي :

الفرع الأول : ركن المحل

الفرع الثاني : ركن الشكلية

الفرع الأول // ركن المحل

ينشأ العقد الوارد على المباني تحت التشييد التزامات متبادلة من جانب البائع ، موضوعها إقامة البناء خلال مدة معينة وبمواصفات محددة في العقد وتسليمه للمشتري ونقل الملكية وضمنان البيع ، والتزامات مقابلة من جانب المشتري ، موضوعها الرئيس دفع الثمن بالطريق المتفق عليها بين الطرفين وتسلم المبيع ، وهذا يعني أن هذا العقد يخضع لأحكام القواعد العامة المتعلقة بعقد البيع والتي تنص على أنه يجب أن يكون محل العقد معيناً وقت إنعقاد العقد ، فإذا كان الموضوع غير معين ولا يمكن تعيينه في المستقبل يقع البيع باطلاً ، والاحتمال البسيط لتعيين موضوع العقد يكفي بحد ذاته لإنشاء عقد بيع مباني تحت التشييد ، فمن غير الضرورة أن يكون موضوع العقد موجوداً عند إنعقاده ، بل يكفي أن يكون ممكن الوجود في المستقبل ، ويجوز أن يرد العقد على الأموال منقولة كانت أم عقاراً ، مادية مانته أم معنوية ، ومنافع الأعيان ، أو عمل معين أو خدمة معينة ، أو أي شيء آخر ليس ممنوعاً بنص في القانون أو مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة ، وقد نصت المادة (١٢٦) من القانون المدني العراقي على أن (لابد لكل إلتزام نشأ عن العقد من محل يضاف اليه يكون قابلاً لحكمه ، ويصح أن يكون المحل مالياً ، عيناً كان أو ديناً أو منفعة ، أو أي حق مالي آخر كما يصح أن يكون عملاً أو إمتاعاً عن عمل) ، كما نصت المادة (٢٠٠) الفقرة الثانية من قانون المعاملات

المدنية على أنه (يصح أن يكون محل العقد عيناً أو منفعة أو أي حق مالي آخر ، كما يصح أن يكون عملاً أو إمتاعاً عن عمل)^(١).

فمحل العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو مجموع الالتزامات المتولدة عن العقد ، والالتزام الرئيس بالنسبة للبائع هو البناء ، وبالنسبة للمشتري هو دفع الثمن وهو الذي يهمننا من الدرجة الأولى ، ويقتضي أن يكون الموضوع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد قابلاً للوجود خلال مدة محددة وأن يتم تعيين المبيع والثمن وسنين كل منهم فيما يلي :

أولاً : قابلية المبيع للوجود خلال مدة محددة :

يتفق المتعاقدون على موضوع لم يوجد بعد في العقد الوارد على المباني تحت التشييد ، فهل ذلك ممكن ؟ وهل تعد المدة ركناً لإنعقاد عقد بيع العقارات على الخرائط ؟

لا يمكن أن يقوم عقد بيع العقارات على الخرائط من دون موضوع محدد فيه ، وقد أجاز القانون أن يكون موضوع هذا العقد مؤجلاً أو محتمل الوجود ، فالتزام البائع بالبناء من الالتزامات الجوهرية ، لذلك كان لابد من تحديد مدة لإنجاز البناء وتسليمه وتحديد أوصاف العقار بشكل دقيق ، مثل عدد الغرف والمساحة والطوابق والمواد التي يقتضي استخدامها ، ومن هنا يأخذ وصف الشيء المبيع أهمية كبرى ويجب أن يكون هذا الوصف نافياً للجهالة ، والشيء المستقبلي الذي يمكن أن يكون محلاً للبيع قد يكون محقق الوجود كأن يبيع شخص الى آخر منزلاً لم يبدأ ببناؤه على أن تنتقل ملكية المنزل الى المشتري عند تمام البناء^(٢).

كما نص القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ بشأن تنظيم القطاع العقاري في إمارة أبو ظبي في المادة (١٥) على أنه لا يجوز بيع أي وحدة عقارية على المخطط مالم تستوف الشروط الآتية :

موافقة الجهات المختصة على مشروع التطوير العقاري ، وإيداع مخطط التطوير الرئيس أو الفرع الخاص بمشروع التطوير العقاري لدى السجل العقاري في الدائرة ، بما في ذلك مخطط الطبقات المبدئي ومخطط المجمع المبدئي ، وأن يكون المطور مالكاً لأحد الحقوق العقارية على الأرض التي سيقام عليها مشروع التطوير العقاري ، أو حاصلاً على حقوق تعاقدية تسمح له بتطوير الأرض ومنح حقوق عقارية على الوحدات العقارية المراد إنشاؤها على الأرض ، وتقديم المطور ما يفيد حيازته للأرض التي سينشأ مشروع التطوير العقاري عليها ، وأن يكون المطور قد فتح حساب ضمان المشروع ، وحصل على موافقة الدائرة على بيان الإفصاح المتعلق بالوحدة العقارية حسب النموذج المعد من الدائرة ، ويلتزم المشتري بدفع قيمة شراء الوحدة العقارية على المخطط حسب نسب الإنجاز

(١) لينا جميل الحشيمي ، مصدر سابق ، ص ٥٩ ، ينظر المادة (١٢٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمادة (٢٠٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧.

(٢) محمد المرسي زهرة ، مصدر سابق ، ص ٢٧.

الفعلي لأعمال التشييد والبناء مالم يتفق على خلاف ذلك ، وللدائرة إصدار القرارات اللازمة لتنظيم الأمور المرتبطة بطرق وآليات البيع على المخطط والوثائق والمستندات الواجب تبادلها بين الأطراف المعنية في هذا الشأن^(١).

ويلتزم البائع بإقامة البناء خلال المدة المتفق عليها، فإذا لم يتفق الطرفان على تحديد هذه المدة ، وجب عليه أن ينتهي من أعمال البناء خلال المدة المعقولة التي يحددها القاضي إذا اختلف الطرفان على تحديدها ، ولا يؤدي إغفال هذه المدة الى القول ببطلان العقد ، لأن تحديد المدة يعد ضرورياً لتنفيذ العقد وليس لإنعقاده ، ولا يكفي أن يلتزم البائع بمجرد إقامة البناء، بل يتعين عليه أن يحدد مدة يتم خلالها تنفيذ هذا الالتزام^(٢).

ثانياً : تعيين المبيع :

بما أن العقد الوارد على المباني تحت التشييد من العقود الملزمة للجانبين ، فيقع على عاتق البائع التزام بصفة اساسية بنقل ملكية الشيء المبيع ، فالمبيع هو محل التزام البائع ، ولا يتحقق نقل الملكية في محل العقد إلا بعد قيام مالك المشروع (المطور العقاري أو البائع) ببناء العقار ، فيعد التزام مالك المشروع بالبناء بالالتزام الجوهري في العقد الوارد على المباني تحت التشييد ، فما توافق عليه إرادة المتعاقدين هو تنفيذ مشروع البناء حتى يتسنى للمشتري تملك المبنى المتعاقد على بنائه ، ولا شك أن البناء هو التزام بعمل وعلى مالك المشروع التدخل لإنجازه^(٣).

فمن ضمن شروط إنعقاد البيع أن يكون موضوع التعاقد معيناً أو قابلاً للتعيين ، ولكنه يختلف في الشق فيما إذا كانت الشقة معدة للاستعمال فيؤخذ بأوصافها الرسمية وإذا كانت الشقة تحت الإنشاء فإنها ستحدد وفقاً للخارطة ، ولا يكفي التحديد الرسمي إذ يقع على عاتق البائع الالتزام بالبناء وكذلك الالتزام بالتسليم وفقاً للخريطة والمواصفات المتفق عليها^(٤).

إذا كان الموضوع معيناً بذاته ، فيجب أن يوصف الشيء موضوع الحق العيني وصفاً يميزه عن غيره كتعيين موقع البيت ، أو صافه وحدوده ومساحته ، ومهما كانت صور العقد الوارد على المباني تحت التشييد فيجب تحديد البناء محل العقد وفق القواعد العامة ، فيجب أن تحدد أوصاف المبيع بشكل دقيق يمنع من الجهالة الفاحشة ، بحيث نتجنب أي نزاع مستقبلي بشأن مطابقة البناء للأوصاف المتفق عليها ، ولا يكفي أن يكون المبيع موجوداً أو محتمل الوجود ، وإنما يجب بالإضافة الى ذلك أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين^(٥).

(١) ينظر المادة (١٥) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ المتعلق بتنظيم القطاع العقاري في إمارة أبو ظبي.

(٢) د.محمد مرسي زهرة ، مصدر سابق ، ص ٣٥.

(٣) علاء حسين علي ، مصدر سابق ، ص ١٠٩.

(٤) المصدر نفسه ، ص ١٠٩-١١٠.

(٥) أحمد إبراهيم الحياوي ، مصدر سابق ، ص ٢٧٣.

ثالثاً : تعيين الثمن :

نص المشرع العراقي على مفهوم الثمن في الفقرة الاولى من المادة (٥٢٦) بأنه (الثمن ما يكون بدلاً للمبيع ويتعلق بالذمة) ، وعرفته المادة (٥٠٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي بأنه (الثمن ما تراضى عليه في مقابلة المبيع سواء زاد على القيمة أو قل ، والقيمة هي ما قوم به الشيء من غير زيادة ولا نقصان)^(١).

من خصائص العقود الواردة على المباني تحت التشييد أنها من عقود المعاوضة ، حيث يلتزم فيه المشتري بدفع الثمن للبائع لقاء قيام الأخير بالتزاماته ، فيجب أن يذكر الثمن ويحدده تحديداً كافياً أو يتم بيان أسس تحديده ، فإذا لم يذكر الثمن بشكل واضح ودقيق فإن العقد لا ينعقد ، ولا يهم بعد ذلك أن يكون مؤجلاً أو أقساطاً ما دام تحديده قد تم مقابل المبيع ، فالمهم أن يكون واضحاً وجدياً وغير قابل للنزاع ، فالثمن هو العوض الذي قدره المتعاقدان بالتراضي في مقابلة المبيع ، وهو أحد جزئي المعقود عليه في عقد البيع ، ويختص بدفعه المشتري عوضاً للحصول على المبيع ، سواء ازيد على قيمة المبيع أم قل وفقاً لما نصت عليه المادة (٥٠٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ، ويدخل مالك المشروع (البائع) عدة عناصر في حساب الثمن كقيمة الأرض ونفقات البناء^(٢). وبعض الأثمان قد تكون تافهة أو صورية ، وبما أن الثمن من أحد التزامات المشتري حيث أنه يلتزم بدفعه الى البائع (مالك المشروع أو المطور العقاري) ، وكلي يحفظ جقه يجب أن تتوافر فيه الثمن مجموعة من الشروط وهي :

١- أن يكون الثمن نقوداً.

٢- أن يكون الثمن مقدراً أو قابلاً للتقدير.

٣- أن يكون الثمن جدياً لا صورياً ولا تافهاً.

الفرع الثاني// ركن الشكلية

سنبحث ركن الشكلية في كل من القوانين العراقي والقانون الفرنسي والقانون الإماراتي) على حدة ووفق ما يلي :

• الشكلية في القانون العراقي :

بالرجوع الى القواعد العامة للشكلية في القانون العراقي، نجد أن المشرع العراقي نظم موضوع تسجيل الملكية العقارية في القانون المدني وقانون التسجيل العقاري ، حيث نصت المادة (٥٠٨) من القانون

(١) ينظر الفقرة الاولى من المادة (٥٢٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمادة (٥٠٣) من قانون

المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧.

(٢) ينظر المادة (٥٠٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون

الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧.

المدني^(١) على (بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون) ، يتضح هذا النص أن المشرع العراقي جعل عقد بيع العقار من العقود الشكلية ويترتب على هذا الحكم أن التسجيل يوفر ضماناً مطلقاً لمن كان حقه مسجلاً في دائرة التسجيل العقاري ، ومن خلال التسجيل العقاري يمنع الغير من منازعته فيه.

وهنا لا بد من إثارة موضوع آخر وهو مدى ضمان ملكية العقار تحت التشييد في حالة إنتفاء التسجيل ، فعلى الرغم من أن الفقه^(٢) لم يتفق على تكييف عقد بيع العقار غير المسجل ، ولم يستقر القضاء العراقي^(٣) على ذلك ايضاً ، إلا أننا لم نجد إتجاهاً يقول بإقرار حق المشتري في المطالبة بكسب ملكية العقار إستناداً الى عقد عرفي ، لذا يجب القول ان عقد بيع العقار على الخارطة يعتبر عقداً شكلياً ، وعلى هذا يعد التسجيل من أقوى الضمانات القانونية التقليدية لملكية العقار وبإنتفاء التسجيل ينتفي معه ضمان الملكية.

• الشكلية في القانون الفرنسي :

إن القانون المدني الفرنسي لسنة (١٨٠٤) لم يأخذ التسجيل كركن، بل أنه أخذ بمبدأ انتقال الملكية بمجرد العقد ، حيث نصت المادة (١٠٨٣) منه على (يتم اكتساب المشتري للملكية في مواجهة البائع بمجرد الاتفاق على الشيء المبيع والتمن ...)، ويتضح من ذلك أن التسجيل لم يكن ركناً أو شرطاً في انتقال الملكية العقارية ، إذ ان انتقال الملكية كأصل يتم بمجرد التراضي^(٤) ، لكن يرد على ذلك

(١) ينظر المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ ، وايضاً ينظر المادتين (٩٠) و(١١٢٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمادة (٣/٢) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ (على سبيل المثال).

(٢) د.عباس الصراف ، شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي ، ط١ ، دار البحوث العلمية ، الكويت ، ١٩٧٥ ، ص٤١٠.

(٣) ذهب في بعض قراراته الى صحة العقد غير المسجل ، كالقرار رقم ٢٤١ / هيئة عامة أولى / ٩٧٢ بتاريخ ١٩٧٣/٤/٢١ ، النشرة القضائية ، العدد الثاني ، السنة الرابعة ، نيسان ، مايس ، حزيران ، ١٩٩٣ ، ص ٥١ ؛ والقرار رقم ٨١١،٧٧٦ / م ٣/٩٧٤ بتاريخ ١٠/٣١/١٩٧٤ ، اشار اليه : فؤاد صالح الدرادكة ، التعهد بنقل ملكية عقار ، دراسة فقهية وقضائية في القانونين المدني الأردني والمدني العراقي ، رؤية جديدة ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد ١ ، السنة ٣٢ ، مارس ٢٠٠٨ ، ص ٣٠٠ ؛ وذهب في قراراته الأخرى الى بطلان العقد ، كالقرار رقم ١٩٩ / هيئة عامة / ١٩٧١ في ١٩٧٢/١/٢٢ ، والقرار رقم ٣٤٦ / استئنافية / ١٩٨٧ في ١١/١١/١٩٨٧ ، أشار اليهما : إبراهيم المشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز ، ج٥ ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ٢٠٠٠ ، ص ٣٩.

(٤) د.أسعد دياب طارق ، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري ، منشورات المكتبة الحديثة ، طرابلس ، لبنان ، ١٩٨٥ ، ص ١٢.

استثناءان ، أحدهما إنتقال الملكية بالهبة ، والثاني هو بيع الشقق السكنية تحت الإنشاء^(١). وتدخل المشرع بالقانون الصادر في ٢٣ مارس ١٨٥٥ ، ومن ثم أصدر المرسومين في ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ و ٤ يناير ١٩٥٥ ، وبهذه التعديلات فرض المشرع تسجيل العقود لكن لم يعط للتسجيل أثراً بالنسبة لنقل الملكية بين المتعاقدين ، بل ينحصر أثره في نقل الملكية في مواجهة الغير، وربط النفاذ في مواجهتهم بتسجيل التصرف، وبعبارة فإنه لا يمكن الإحتجاج بها على الأغيار^(٢).

• الشكلية في القانون الإماراتي :

يتعلق بالشكلية في العقد الوارد على المباني تحت التشييد في القانون الإماراتي موضوعان اساسيان وهما ، التسجيل المبدئي والتسجيل النهائي ، وايضاً اتفاقية البيع والشراء النهائي للوحدة العقارية ، وسوف نبين كل منهم فيما يلي :

اولاً : التسجيل المبدئي والتسجيل النهائي :

يعتبر التسجيل شرطاً لإنتقال الملكية بالنسبة للعقار في القانون العراقي وذلك بموجب نص الفقرة الثانية من المادة (٣) من قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ بنصها (٢- لا ينعقد التصرف العقاري إلا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري)^(٣) ، أما المشرع الإماراتي فعلى الرغم من أنه لم ينص على ذلك صراحةً إلا أن التسجيل شرط لإنتقال الملكية بالنسبة للعقار ولكن لم يصدر قانون إتحادي خاص بالتسجيل العقاري ينظم المعاملات التي ترد على العقارات ، والأمر متروك لتنظيمه لكل إمارة على حدة ، وكذلك الحال على نوعية التسجيل للعقار سواء كان نظام السجل الشخصي أم العيني ، ونجد أن المشرع في إمارة دبي قد أصدر القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في الإمارة ، كما أن المشرع في إمارة أبو ظبي أصدر القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ بشأن تنظيم القطاع العقاري لإمارة أبو ظبي ، وبالمقارنة نجد الآتي:

إن القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في قد ميز بين نوعين من التسجيل هما :

١- التسجيل المبدئي للوحدات العقارية :

أنشأ قانون السجل العقاري المبدئي في دائرة الأراضي والأمالك لتسجيل الوحدات العقارية التي تكون إما مفرزة على الخارطة أو التي لم يكتمل إنشاؤها ، بحيث تسجل التصرفات الخاصة كافة بهذه الوحدات سواء اكانت بالبيع أم الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية ويكون ذلك من خلال التقدم بطلب تسجيل الوحدة العقارية على النموذج المعد لهذا الغرض في دائرة الأراضي والأمالك ، على أن

(١) ينظر المواد (٩٤١) و(٣٩٣) من القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.

(٢) د. عبدالعزيز المرسي حمود ، أضواء على المشكلات العملية التي يثيرها عقد البيع العقاري غير المسجل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ، ص ٦.

(٣) ينظر الفقرة الثانية من المادة (٣) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١.

تستوفي المستندات اللازمة والإجراءات المتبعة لدى الدائرة ، وهنا يكون للمطور دوراً رئيسياً في توفير المستندات المطلوبة كافة لإتمام عملية التسجيل ، وكذلك قد ألزم القانون تسجيل التصرفات التي ترد على الوحدات المباعة على الخارطة ، ورتب بطلان التصرفات الناقلة والمقيدة للملكية أو أي من الحقوق المتفرعة عنها إذا لم يتم تسجيلها في السجل المبدئي، ونصت المادة (٣) من قانون إمارة دبي على أنه يجب :

١-تسجل في السجل العقاري المبدئي جميع التصرفات التي ترد على الوحدات العقارية المباعة على الخارطة ، ويقع باطلاً البيع وغيره من التصرفات القانونية الناقلة أو المقيدة للملكية أو أي من الحقوق المتفرعة عنها إذا لم يتم تسجيل هذه التصرفات في ذلك السجل.

٢-على كل مطور تصرف بالبيع أو بأي تصرف من التصرفات الناقلة أو المقيدة للملكية قبل العمل بأحكام هذا القانون أن يتقدم الى الدائرة لتسجيلها في السجل العقاري أو في السجل العقاري المبدئي حسب الأحوال ، وذلك خلال مدة لا تتجاوز ستين يوماً من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون^(١). فيما نصت المادة (٦) من القانون نفسه على أنه (يجوز التصرف في الوحدات العقارية المباعة على الخارطة والمسجلة في السجل العقاري المبدئي لدى الدائرة بالبيع أو الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية)^(٢).

ويتبين لنا بشأن التسجيل المبدئي أن له أهمية بالغة تعود على المشتري ، حيث أنها تضمن لهم حقوقهم ، وعلى رأسها إمكانية اللجوء الى القضاء في حالة عدم إتزام المطور (مالك المشروع) بشروط التعاقد ، ولاسيما تسليم الوحدة العقارية وفقاً للشكل الذي اتفق عليه الطرفان ، كما يخول التسجيل المبدئي للوحدات العقارية للمشتري الحق في التصرف في الوحدة العقارية موضوع التعاقد بينه وبين المطور سواء كان ذلك التصرف ببيع أو رهن الوحدة العقارية^(٣).

٢-التسجيل النهائي للوحدات العقارية :

ألزمت المادة (٨) من قانون تنظيم التسجيل في دبي المطورين ب(تسجيل المشروعات التي يكتمل إنشاؤها في السجل العقاري لدى الدائرة فور حصولهم على شهادة الإنجاز من الجهات المختصة ويشمل ذلك تسجيل الوحدات المباعة بأسماء المشتري الذين أوفوا بالتزاماتهم التعاقدية وفقاً للإجراءات المتبعة لدى الدائرة ولغايات هذه المادة يجوز بناءً على طلب المشتري أو من تلقاء نفسها أن تسجل في السجل العقاري الوحدات العقارية المسجلة في السجل المبدئي المباعة على الخارطة بإسم المشتري شريطة أن يكون قد أوفى بالتزاماته^(٤).

(١) ينظر المادة (٣) القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.

(٢) ينظر المادة (٦) القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.

(٣) علاء حسين علي ، مصدر سابق ، ص ٤٩-٥٠.

(٤) ينظر المادة (٨) القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.

كما بين القانون أنه في حالة إذا لم يتم المطور (مالك المشروع) بتسجيل الوحدات المباعة للمشتري ، فإنه يحق للأخير أن يتقدم بطلب الى الدائرة لتسجيل الوحدة ، شريطة أن تكون مسجلة من قبل في السجل المبدئي ، وأن يكون قد أوفى بالتزاماته التعاقدية تجاه المطور .

أما عن إمارة أبو ظبي وفقاً للقانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ بشأن تنظيم القطاع العقاري للإمارة والذي ألزم المطور بأن يلتزم بتسجيل مشروعاته القائمة والجديدة وإيداع مخطط التطوير الرئيس أو الفرع الخاص بكل مشروع لدى السجل العقاري في البلدية ، وفتح حساب ضمان خاص بكل مشروع لدى دائرة الشؤون البلدية والنقل ضرورة لتمكين أصحاب الوحدات السكنية في المشروعات المنفذة من تسجيل هذه الوحدات بالسجل العقاري في البلدية ، وبالتالي استخراج ملكية خاصة بهذه الوحدات .

ثانياً : إتفاقية البيع والشراء النهائية للوحدة العقارية :

يلتزم المطور العقاري (مالك المشروع) في إتفاقية الحجز خلال مدة معينة ، أن يقدم للمشتري إتفاقية بيع وشراء نهائي ، وأن يمهل مدة معينة غالباً ما تكون ٣٠ يوماً من إستلامها لتوقيعها ، وإرسالها الى المطور حتى ينعقد العقد النهائي ، ومن ثم تحل محل إتفاقية الحجز ، فإذا إمتنع المشتري عن إبرام البيع النهائي في الميعاد المحدد ، فعندها يحق للمطور آنذاك الاحتفاظ بمقدم الحجز الذي يكون بمثابة عربون يدفعه المشتري للبائع ، ويسقط البيع الإبتدائي ، كما يحق للمطور بعد ذلك بيع العقار لأي طرف آخر^(١).

وذلك بحسب ما نصت عليه المادة (٨) من قانون تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ ، بنصها على (يجب على المطورين تسجيل المشروعات التي يكتمل إنشاؤها في السجل العقاري لدى الدائرة فور حصولهم على شهادة الإنجاز من الجهات المختصة ويشمل ذلك التسجيل الوحدات المباعة بأسماء المشتريين الذين أوفوا بالتزاماتهم التعاقدية وفقاً للإجراءات المتبعة لدى الدائرة. ولغايات هذه المادة يجوز للدائرة بناءً على طلب المشتري أو من تلقاء نفسها أن تسجل في السجل العقاري الوحدات العقاري المسجلة في السجل المبدئي المباعة على الخارطة بإسم المشتري شريطة أن يكون قد أوفى بالتزاماته التعاقدية)^(٢).

المبحث الثاني // الأثار المترتبة على العقود الواردة على المباني تحت التشييد

ان العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو احد عقود المعاوضة وبالتالي اذا ما نشأ صحيحاً سوف يرتب حقوق والتزامات تكون واقعة على طرفي العقد . الا ان هذا النوع من العقود له خصوصية معينة حيث انه في عقود البيع التقليدية للبائع التزامات محددة مثل التزامه بنقل الملكية ، التزامه بالتسليم

(١) عبدالرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٢ ، ص ٨٠-٨١ .

(٢) ينظر المادة (٨) من قانون تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ .

والتزام الضمان بينما التزامات بائع العقار تحت الانشاء تختلف عن نظيرتها في العقود الاعتيادية من ناحيتين الاولى هي انه وعلى الرغم من وجود التزام نقل الملكية والتسليم الا انها تختلف في مضمونها لذي سوف نشرح في المطلب الاول الالتزامات التي تقع على البائع في مرحلة ما قبل التعاقد ، اما جهة الاختلاف الثانية فان بيع العقار تحت الانشاء توقع التزامات على عاتق البائع او المطور تخلف عن تلك التي عهدنها في عقود البيع الاعتيادية مثال على ذلك التزام البائع بالتشيد والتزام بالمطابقة ، والتي سناتي على تفصيلها في المطلب الثاني بينما سنقوم بالتطرق الى التزامات المشتري وفي المطلب الثالث والتي لا تختلف كثير في حقيقة الامر عن نظيرتها في العقود الاعتيادية كاللتزام المشتري بدفع الثمن والتزمه الثاني بتسلم العقار ، ولكن الاختلاف يكمن في مضمون هذه الالتزامات والتي سنفصلها لاحقاً .

المطلب الاول

التزامات البائع وضمانات المشتري في مرحلة تكوين العقود الواردة على المباني تحت التشييد

ان البيع الوارد على المباني تحت التشييد هو من البيوع المستقبلية وبما انه عقد فيجب توافر اركان العقد فيه وهي الرضا والمحل والسبب ومن المهم ان يكون كلا من طرفي العقد متمتعين بالاهلية الكاملة ويجب ان يكون غير مشوب بعيب من عيوب الرضا وايضاً يجب ان يتضمن الايجاب العناصر الجوهرية للعقد الذي يبرم ومن هذه العناصر الجوهرية الاتفاق حول تكاليف البناء مدة الانجاز والمباني مواقعها وموصفاتها الى اخره. وبديهة هذه المرحلة تكون قبل تشييد اي بناء على الارض اي انها مجرد ارض خالية لا تتوفر بها اي عنصر من عناصر الامن التعاقدى للمشتري الا الفرضية الاولى والتي تبده بان الارض المزمع قيام المبنى عليها مسجلة باسم المالك اي صاحب المشروع من هذا الباب وجب على البائع الالتزام بتقديم ضمانات تساعد المشتري على ابرم العقد من هذه الضمان الضمانات القانونية والاتفاقية والتي سنبينها وكالاتي:-

اولاً : الترخيص الإداري للشركات للعقد الوارد على المباني تحت التشييد

بالنظر الى ظهور العديد من الشركات الوهمية في هذا المجال التي تعمل على التحايل على الاشخاص من أجل بيع الوحدات السكنية العقارية وجب إيجاد ووضع إجراءات إدارية وتحديد لها ليمثل من خلالها ويتحقق الأمن التعاقدى للأفراد وأهمها هو الترخيص الإداري وهذا النوع من الموافقات يعتبر التزام يجب على البائع القيام به قبل البدء بالبناء وهو يمثل ضمانة للمشتري للتأكيد على ان المشروع قد اخذ الموافقات الرسمية وبالتالي هناك اجراءات متخذة من قبل الدولة للتأكد من الشخص حقيقي والمشروع غير وهمي .

ثانياً : الترخيص الإداري في بناء العقار محل العقد

ان هذا المبدأ مقرر حالياً في معظم دول العالم ، فالرخصة من الوسائل اللازمة لإحترام قواعد التنظيم والمحافظه على الطابع الحضاري ومنع أي بناء عشوائي يؤثر على المناطق السكنية والتجارية والصناعية ، واستحصال هذه الرخصة هي من مسؤولية البائع وهي تعد ضماناً من ضمانات حماية المشتري التي فرضها المشرع على البائع تحسباً واحتياطاً لتلافي الغش والتلاعب

ثالث : الالتزام باعلام المشتري

بما ان المشتري عادة ما يكون هو الطرف الاقل خبرة في مجال البناء لذى يقع على البائع اخبار المشتري بكل تفاصيل ومواصفات المتعلقة بالبناء واي معلومات اخرى ويرجع ذلك الى ان البائع هو الطرف صاحب الخبرة الفنية وهو من يمتلك المعلومات الكاملة حول المشروع المزمع اقامته . فعملية اعلام المشتري بالمعلومات التي تتعلق بالبناء وتفصيله الجوهرية يسير بنا نحو رضاً سليم وحر ، وان التزام البائع باعلام المشتري ، يكون في المرحلة التي تسبق التعاقد. كما يكون في مرحلة في المرحلة اللاحقة للتفاوض وهي مرحلة التعاقد وان الاختلاف يكمن في التشديد على التفاصيل تكون اكثر في مرحلة ابرام العقد ، وعدم تقديم البيانات الكافية عن المشروع في مرحلة ما قبل التعاقد قد يفضي بتوجيه ارادة المشتري نحو ابرام عقد غير صحيح بناءً على المعلومات المقدمة على سبيل المثال يتم ذكر ان المشروع سوف يقام في المنطقة الفلانية ولاكن لا يحدد في اي جزء من هذه المنطقة مما يدفع باعتقاد المشتري الى تصور خاطى يقوده الى التعاقد مع البائع ، ومن المهم ان يقوم البائع في هذه المرحلة ببيان جميع التفاصيل الجوهرية ، وجعل المشتري مستفيضاً بتفاصيل المشروع والتي ستكون لازماً عليه ذكرها في مرحلة التعاقد لذى ومن باب اولى للحصول على بدية سليمة وامانة ان يذكر البائع جميع التفاصيل بدون اي اخفاء لاي جزئية^(١) لذا نقترح النص التالي (يلتزم البائع في عقد البيع على الخرائط باخبار المشتري بكل التفاصيل الجوهرية التي تتعلق بالعقار محل التعاقد)

رابعاً : الكفالات التضامنية

عرفت المادة (١٠٠٨) من القانون المدني العراقي الكفالة بانها " ضم ذمة الى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام " ^(٢) بينما لم يعرف المشرع الامارتي عقد الكفالة وانما جاء على ذكر الكفالة في نص المادة ١٠٧٧ " ١- على الكفيل أن يفي بالتزامه عند حلول الأجل. ٢- فإذا كان التزامه معلقاً على شرط وجب الوفاء عند تحقق الشرط" ^(٣) اما في القانون الفرنسي فقد نص المرسوم رقم ٦٢٢/٧٨ في ٣١ ايار / مايو ١٩٧٨ على تعريف الكفالة التضامنية في المادة (ت ٢٦١ - ٢١) على انها " عقد يلتزم بموجبه الكفيل تجاه المشتري بالتضامن مع البائع بدفع المبالغ الضرورية لانجاز المبنى "

(١) احمد هاشم عبد و مثى عبد الكاظم ماشاف، عقد بيع العقار على الخارطة ، دون سنة طبع ، ص ١٢

(٢) ينظر المادة ١٠٠٨ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

(٣) ينظر المادة ١٠٧٧ من قانون المعاملات المدنية رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

من خلال المواد المذكورة يتضح ان الكفالة في العقود الواردة على المباني تحت التشييد تكون مدعومة من قبل البنوك المصرفية حيث تكون الكفالة تضامنية ويكون دور المصرف هنا هو التعهد بتنفيذ التزامات التي تنشأ في ذمة المكفول وان الضمان يكون هنا على كافة الاموال وليس على جزء معين ونعتقد ان الامن التعاقدى يكون اكثر رصانة بوجود الكفالة التضامنية والتي تقوي من مركز المشتري لحمايته من طرق التحايل التي قد تلجأ اليها بعض شركات المقاولات للتهرب من مسؤوليتها العقدية . فهنا نجد ان الكفالة التضامنية تغطي كافة المصاريف وان البنوك تكون كافلة بكافة امولها ويستطيع المشتري المطالبة بصرف نفقات استكمال البناء .^(١) اذا يمكن اعتبار ان الكفالة التضامنية هي احد الضمانات التي تقوي من الامن التعاقدى في العقود الواردة على المباني تحت التشييد وهي بذات الوقت التزام ينهض لحماية المشتري في حالة عدم ايفاء البائع باحد التزاماته التعاقدية في البيوع الواردة على المباني تحت التشييد .

من الامور التي تجدر الاشارة اليها هو ان المشرع الاماراتى كان قد اعطى ثقة اكبر للمشتري من خلال الضمانات التي الزم البائع القيام بها قبل البدء بمشروع التطوير العقاري ومن هذا الضمانات هو الزام البائع بدفع قيمة الارض كاملة قبل البدء بالمشروع . وايضاً اكد المشرع الاماراتى على ان يقوم المطور بفتح حساب ثقة لدى دائرة الاراضي والاملاك في دبي وايداع ٢٠% من قيمة المشروع او البناء المزمع اقامته . ومن اهم الضمانات هي ان المشتري عندما يقوم بتسديد الاقساط فانه يقوم بايداعها في حساب الثقة لدى دائرة الاملاك وهذا مايعطى تميز للمشرع الاماراتى الذي قضى على التخوف الذي يراود بعض المشترين من ضياع امولهم في مشاريع وهمية . وان كل ماسبق يعد من قبيل الالتزامات المفروضة على البائع وهي في ذات الوقت ضمانات لحماية المشتري.^(٢)

المطلب الثاني// التزامات البائع وضمانات المشتري في مرحلة التعاقد

ان العقد الوارد على المباني تحت التشييد له مقومات استثنائية تميزه عن غيره من العقود . فهذه العقود تحتاج للوقت من اجل تنفيذها ومن اجل ذلك سوف نقوم بتفصيل هذه التزامات من خلال فرعين نتناول في الاول التزام البائع باقامة البناء والفرع الثاني هو التزامه بنقل الملكية محاولين تبين موضع الامن التعاقدى في كل جزئية .

الفرع الأول// التزام البائع باقامة البناء المتعاقد عليه

ان اول التزام يقع على عاتق البائع في البيوع الواردة على المباني تحت التشييد في مرحلة التنفيذ يكون باقامة البناء الذي التزم به البائع في المرحلة التي تسبق تنفيذ العقد . لم يورد المشرع العراقي مواد تعالج او تبين المسائل المتعلقة بالتعاقد على المباني تحت التشييد، وقد عرفه المشرع الفرنسى في

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف، مصدر سابق ، ص ١٣

(٢) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص ٢٩٤ .

المادة (١/١٦٠١) من القانون المدني " ان بيع العقار المعد للبناء هو البيع الذي يلتزم فيه البائع بإنشاء بناء في مهلة محددة في العقد " (١) لذي استدعى ذلك وجوب التزام البائع بالانتهاء من اقامة المبنى في الموعد المتفق عليه . وان لا يخالف ما تم ذكره من مواصفات معينة في مرحلة التعاقد (٢) وسوف نقوم بتفصيل هاتين الجزئيتين وكما يلي :

اولاً: التزام البائع باقامة البناء وفقاً للموصفات المذكورة في العقد : بما ان العقد الوارد على المباني تحت التشييد يقوم على اساس ان الشي غير موجود على ارض الواقع لذي تطلب الامر ان يعين العقار المزمع انشائه بشكل دقيق وواضح وتذكر اوصاف هذا العقار بشكل كافيا ونافياً للجهالة الفاحشة . ومن قبيل الموصفات التي يجب ذكره مساحة البناء عدد الغرف النوفذ والشرفات والابواب ان كانت عمارة سكنية عدد الطوابق اي طابق يقع المبنى التعاقد عليه هل يتوافر مصعد ام لا الى اخره .

حيث يمكن اعتبار هذا النوع من الالتزامات هو التزام بنتيجة (٣)، اذ ان البائع يقوم بوصف العقار المطلوب انشائه بشكل واضح ونافياً للجهالة فهو بذلك اذا ما خالف احد شروط هذا الموصفات نهضت المسؤولية العقدية لعدم مطابقته للموصفات المذكورة في مرحلة ابرم العقد الوارد على المباني تحت التشييد .

كما اسلفنا ان المشرع العراقي لم يعالج هذا النوع من العقود (العقود الواردة على المباني تحت التشييد) وانما ترك ذلك الى المبادئ العامة في القانون المدني وكذلك فعل المشرع الفرنسي فيما يتعلق بمخالفة احد موصفات المباني تحت التشييد على الرغم من تنظيمه تشريعات خاصة بالعقود الواردة على المباني تحت التشييد. ولم يذكر القانون الاماراتي في تشريعه هذه الفقرة وانما تطرق الى مصطلح شهادة المطابقة في المادة ٣٩ القواعد الخاصة بتنظيم الترقية العقارية . والذي يتعلق بنوعية البناء نوع الارض اي الموصفات الفنية التي عادة ماتكون خاضعة لرقابة الدولة . لذي نجد ان نظرية الامن التعاقدية تلعب دوراً مهم في الكشف عن الخلل الذي قد يصيب المتعاقد في عقد الوارد على المباني تحت التشييد اذا لا يوجد قانون ثابت ومقنن يوضح النتائج التي قد تترتب في حالة مخالفة البائع او المطور العقاري للموصفات المذكورة في العقد خلال مرحلة الابرام ومن هنا يتم اللجوء الى القواعد العامة في القانون ، لان عدم المطابقة في هذا العقد يعتبر من قبيل الإخلال بالالتزام بالتسليم، وهو من الالتزامات الاساسية لعقد البيع، فإنها تتيح للمشتري ان يطلب اجبار البائع

(١) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص ١٩

(٢) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف، مصدر سابق ص ١٤

(٣) حمداني داني ، النظام القانوني لعقد بيع العقار على التصميم في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، ٢٠١٣ ،

على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً، متى كان ذلك ممكناً كأن يطلب تغيير النوافذ والالزام البائع بوضع نوافذ طبقاً للمواصفات المتفق عليها في العقد الوارد على المباني تحت التشييد.

كما يجوز للمشتري أن يطلب أذناً من القضاء في تنفيذ التزام على نفقة البائع اذا كان هذا التنفيذ ممكناً، بل يجوز له في حالة الاستعجال أن يقوم بتنفيذ الالتزام دون الحاجة لرخصة القضاء على نفقة البائع كما يستطيع المشتري المطالبة بانقاص الثمن اذا كانت المواصفات المفقودة غير جوهرية ولا تخل بصلاحية العقار للاستعمال ويكون انقاص الثمن بما يتناسب مع ما نقص من قيمة العقار بتخلف تلك المواصفات^(١)

ثانياً : التزام البائع بإقامة البناء خلال المدة المحددة في العقد : من الضروري جداً ان يلتزم البائع من الانتهاء من اعمال البناء والحرص على تسليم العقار المحدد خلال المدة المتفق عليها في العقد . وليس من الضروري ان يكون الاتفاق في العقد على المدة صريحاً فقد يكون ضمناً كما لو كان المشتري يروم الحصول على العقار لاستخدامه كجناح في معرض فلا بد من الانتهاء من اعمال البناء قبل افتتاح المعرض . وفي حالة عدم تحديد مدة الانجاز وليس من الممكن استخلاص ذلك من ظروف العقد هنا يستوجب على البائع انجاز البناء خلال المدة المعقولة . وهنا قد تثار مسألة تنازعية في المستقبل على اساس ان المدة المعقولة غالباً ما تفسر بالطريقة التي يروم ان يراها المتعاقد مما يؤدي الى فسح المجال للبائع بالتمادي بتنفيذ التزامه وقد يؤدي ذلك الى ضياع الفائدة المرجوة للمشتري من وراء تعاقد.

وان التزام البائع بالانتهاء من البناء خلال المدة المحددة يعتبر التزام بنتيجة وليس التزاماً ببذل عناية . لذى لا يمكن للبائع بالتعذر باي سبب لعدم انجازه البناء الا اذا كان هذه السبب خارجاً عن ارادته اي بسبب اجنبي ويعتبر من قبيل السبب الاجنبي قيام نزاع على ملكية الارض التي سيتم بناء العقار عليها للمصلحة العامة ويجب ان يكون قد حدث بشكل سابقاً على التعاقد او على الاقل ان يكون المشتري غير عالماً بالنزاع وقت التعاقد او كان من الصعب عليه ان يعلم ذلك^(٢). وان النتيجة التي قد تحدث هنا هو في حالة تجاوز البائع المدة المتفق عليها أو المدة المعقولة للبناء، أو امتنع أصلاً عن البدء فيه أو توقف عن اكماله بعد البدء فيه، فان الاثر الذي يترتب على ذلك هو ما تمليه القواعد العامة التي سبق وان تم ذكرها في حالة تخلف المطابقة طالما لا توجد نصوص قانونية في التشريع العراقي والتشريع الفرنسي لمعالجة هذا الخلل . لذى نقترح ادراج النص التالي (يلتزم المشتري بدفع الاقساط المتفق عليها في العقد الوارد على المباني تحت التشييد كلما احدث البائع تقدماً في عملية

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ١٥

(٢) موزة سويد سالم سويد السعيد، مصدر سابق ، ص ٨٦

البناء) فمن خلال هذا النص يمكن ان نجبر البائع على تنفيذ التزامه بالتسليم بالمدة المحددة وهو ضمانته للمشتري من اي مماثلة من قبل البائع .

نص القانون الاماراتي في إمارة أبو ظبي في القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٥ بشأن تنظيم القطاع العقاري، وكذلك القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، يربط الأقساط والدفعات التي يلتزم المشتري بدفعها للمطور بالتقدم في إنجاز المشروع العقاري، وفي ذلك أجاز القانون في إمارة دبي اللجوء إلى المحكمة المختصة لطلب فسخ العلاقة التعاقدية بينه وبين المطور في حالة إذا امتنع المطور عن ربط الدفعات بمراحل الإنجاز الإنشائية التي اقترحتها المؤسسة.

"ومن التطبيقات القضائية ما جاء في إحدى وقائع الدعاوى القضائية- ابوظبي- أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٩٨٥/٢٠١٠ على أساس أنه أبرم مع المدعى عليها - الطاعنة - بتاريخ ١٦/٥/٢٠٠٨ اتفاقية حجز لشراء الوحدة السكنية رقم ٣ بالطابق ٣٤ من البناية المسماة " بسعر وقدره ٢٤٢٧١٨٦ درهماً دفع لها منه ١٢١٣٥٩ درهماً؛ إلا إنها وعلى الرغم من مرور ما يقارب العامين لم تف بالالتزامها بتسليم المبيع؛ ولكون الاتفاقية نصت في البند ٢ منها على أن هذا التصرف قد يكون بيع رقبة أو انتفاعاً أو مساطحة؛ مما يجعل محل البيع مجهولاً، ولم تحدد من جهة أخرى ميعاداً للتسليم؛ لذلك فدنه يطلب بناء على المواد ٢٠٣ و ٥٦٨ و ٥٦٩ من قانون المعاملات المدنية الحكم ببطلان اتفاقية الحجز والزام المدعى عليها بأن ترد له مقدم الثمن مع الفوائد القانونية. أجابت المدعى عليها أن البيع صحيح لأن العقد تضمن تعيين المحل والقانون لا ينص على بطلانه إذا خلا من ميعاد تسليم المبيع.

من المقرر وفق ما تنص عليه المادة ٢٤٧ من قانون المعاملات المدنية أنه في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به.

الفرع الثاني// التزام البائع بنقل الملكية

ان انتقال ملكية العقار تحت التشييد تتم من خلال مرحلتين الاولى تكون عند ابرام العقد والتي تبء مباشرة بعد التوقيع وتكون بأنتقال ملكية الرقبة الى المشتري دون ان يكون له حق في الانتفاع او التصرف بالعقار اما المرحلة الثانية فتكون بعد اتمام الانجاز وتسليم شهادة المطابقة ودفع كامل الثمن والتسجيل في السجل العقاري وهنا يتمكن المشتري من حق التمتع بالعقار والتصرف به كيف ما يشاء^(١). لذا ومن خلال هذا الفرع سوف نقوم بتناول الوقت الذي تنتقل به ملكية العقار الى المشتري ولكن عملية الانتقال تختلف باختلاف القانون المطبق لذي سوف نقوم بتوضيح ذلك فيما يلي :

(١) حمداني داني ، مصدر سابق ، ص ٤٠

أولاً : التزام البائع بنقل ملكية المبيع في التشريع العراقي : نصت المادة (٥٣١) من القانون المدني العراقي على انه ^(١) "اذا كان المبيع عيناً معينة بالذات أو كان قد بيع جزافاً، نقل البيع من تلقاء نفسه ملكية المبيع، واما اذا كان المبيع لم يعين الا بنوعه فلا تنتقل الملكية الا بالافراز" وكذلك تنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي على انه " بيع العقار لا ينعقد الا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون " اذا كانت الملكية تنتقل في البيع بمجرد ابرام العقد ، فان التصرف الذي محله عقاراً يشترط لانتقاله التسجيل في دائرة التسجيل العقاري فهنا نلاحظ ان المشرع العراقي قد جعل الشكلية (التسجيل) ركناً من اركان عقد بيع العقار والذي لا يمكن انعقاده بدونها وبالتالي لا تنتقل الملكية فيه لا بين الطرفين ولا حتى بالنسبة للغير . ^(٢) عليه نقترح النص التالي (١) - لاتنتقل ملكية العقار تحت التشييد الا بتمام تسجيله في دائرة التسجيل العقاري . ٢- يلتزم البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد بالتسجيل لمصلحة الطرف المشتري عند اتمام البناء واستيفاء كامل الثمن .)

ثانياً : التزام البائع بنقل ملكية المبيع في التشريع الاماراتي : ونصت المادة (١٢٧٧) من قانون المعاملات المدنية الاماراتي (١٩٨٨/٥) على انه " لا تنتقل ملكية العقار ولا الحقوق العينية العقارية الأخرى بين المتعاقدين وفي حق الغير إلا بالتسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به" ^(٣). فالتسجيل في السجل العقاري هو المصدر الوحيد لاكتساب الحق العيني بشرط أن يكون المتفرغ مالكاً؛ لأن فاقد الشيء لا يعطيه؛ ولكن لا يعني هذا أن العقد يبقى من دون أثر، لأنه يرتب على عاتق ناقل الحق التزاماً ما شخصي بالتسجيل لمصلحة الطرف الآخر الذي يستطيع مقاضاته، إذا . تخلف عن ذلك، لإرغامه على تسجيل العقد في السجل العقاري.

ثالثاً : التزام البائع بنقل ملكية المبيع في التشريع الفرنسي : ^(٤) نصت المادة (٢/١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي " ان البيع لأجل، هو العقد الذي يلتزم بموجبه البائع بتسليم المبنى عند اتمامه، ويلتزم المشتري باستلامه، ودفع ثمنه بتاريخ التسليم، ويتم انتقال الملكية بقوة القانون، بإثبات اتمام البناء بموجب سند رسمي، وتنتج اثاره بصورة رجعية تعود الى تاريخ البيع" ان القواعد العامة في القانون المدني الفرنسي لا تتطلب تسجيل التصرف العقاري لانتقال الملكية بين اشخاص العقد كون ان العقد ينتقل من لحظة ابرام ملكية المبيع المعين بالذات حتى لو كان هذا المبيع عقاراً لا يشترط تسجيله للاحتجاج بنقل الملكية في مواجهة الغير . من المهم ان نعلم ان المشرع الفرنسي نظم انتقال الملكية في صورتين من صور العقار تحت الانشاء وهما العقد الذي يبرم لاجل والعقد الذي يبرم

(١) المادة ٥٣١ ، القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

(٢) المادة ٥٠٨ ، القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

(٣) المادة ١٢٧٧ ، قانون المعاملات المدنية الاماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٨

(٤) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص ٢٩٤

حسب الحالة المستقبلية . ففي البيع لأجل يتم انتقال ملكية العقار على الخريط للمشتري بقوة القانون بإثبات اتمام البناء واكتمال العناصر الاساسية اللازمة لاستعمال العقار بموجب سند رسمي، وتنتج اثاره بصورة رجعية تعود الى تاريخ البيع، فيمتلك المشتري العقار اعتباراً من هذا الوقت لا من وقت الانتهاء من أعمال البناء فتزول بذلك كل الحقوق التي قد أنشأها البائع على العقار في مرحلة بنائه. بينما البيع حسب الحالة المستقبلية له صورتان الاولى انتقال بصيغة فورية والذي تنتقل فيه الملكية بشكل فوري بمجرد انعقاد العقد وتنتقل معها جميع حقوق البائع الى المشتري والتي تكون على الارض او الاعمال المنفذة ان وجدت .^(١)

اما النوع الثاني فهو الانتقال التدريجي : فيكسب فيه المشتري ملكية ما ينفذ من أعمال البناء أولاً بأول بالاتصاق ذلك لكونه كسب ملكية الارض بالانتقال الفوري، أو كسب حق البناء عليها ومن ثم فهو يكسب ملكية أعمال البناء تدريجياً، عندما يقوم مالك المشروع بتنفيذها، من جهة أخرى يبقى البائع رغم انتقال ملكية الأرض أو حق البناء للمشتري مالكاً لسلطات رب العمل بحكم القانون، وذلك للاستمرار في تنفيذ المشروع وتحمل تبعياته ، فتظل هذه المخاطر ملقاة على عاتق البائع لانه الشخص الذي يملك السلطة الفعلية على البناء وانه يتولى الاشراف عليه ولا يتحملها المشتري الذي وان كان يكتسب بشكل تدريجي ملكية المبنى لانه لا يملك سلطة الاشراف الفعلية، فهو لا يتولى هذه السلطة الا بتسلم العقار بعد الانتهاء كلياً من أعمال البناء. هذا جاءت به المادة (٣/١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي على ان " البيع بالحالة المستقبلية هو العقد الذي بموجبه ينقل البائع فوراً الى المشتري حقوقه على الأرض، اضافة الى ملكية الأبنية الموجودة، والانشاءات الآتية تصبح ملكية تباعاً مع اتمام التنفيذ؛ ويلتزم المشتري بدفع ثمنها تبعاً لتقدم الأشغال، ويحتفظ البائع بسلطة صاحب العمل، حتى تسلم الأشغال ".^(٢)

المطلب الثالث// التزامات البائع بعد اتمام البناء

هناك التزامات تترتب على البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد من هذه الالتزامات هي مسؤولية البائع عن ضمان التعرض والاستحقاق وضمن عيوب العقار المبيع وسوف نقوم بشرح هذه الالتزامات من خلال المفصلين التاليين:

الفرع الاول // ضمان التعرض والاستحقاق

نصت المادة (٥٤٩) من القانون المدني العراقي على^(٣) " ١ . يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله او بعضه، سواء كان التعرض من فعله او من فعل اجنبي يدعي ان له حقا على المبيع وقت البيع يحتج به على المشتري ٢ . ويثبت ضمان التعرض ولو لم ينص عنه في العقد " بينما

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ١٨

(٢) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص ٢٨١

(٣) ينظر المادة ٥٤٩ القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

نصت المادة (٥٣٤) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على " ١ - يضمن البائع سلامة المبيع من أي حق للغير يعترض المشتري إذا كان سبب الاستحقاق سابقاً على عقد البيع. ٢ - كما يضمن البائع سلامة المبيع إذا استند الاستحقاق الى سبب حادث بعد البيع ناشئ عن فعله"^(١)

من خلال المواد انفة الذكر يكون البائع ملزم بضمان عدم تعرضه الشخصي وهذا الضمان هو من الضمانات العامة^(٢) سواء كان التعرض المادي والقانوني، وضمان التعرض القانوني الصادر من الغير، ويكون تعرض البائع ماديا عندما لا يعتمد على حق من الحقوق، وانما افعال تصدر من البائع وتمنع المشتري من حيازة المبيع، وحرمانه من الانتفاع بالعقار بشكل كلي او بشكل جزئي كما لو كان البائع يملك ارض ملاصقة للأرض التي يتم تشييد شقة عليها، فاذا ما رغب بتشييد عقاراً اخر على الارض التي يملكها عليه ان يأخذ بنظر الاعتبار في بنائها ما يضمن انتفاع المشتري بالعقار الذي تم بيعه، كان يتمتع عن اقامة جدار يمنع الضوء والهواء عن العقار المباع.

بينما التعرض القانوني الذي يصدر من البائع، هو ان يدعي البائع حقاً على المبيع يترتب عليه حرمان المشتري من كل المبيع او من بعض فوائده، وقد يكون الحق المدعى به سابقاً على البيع او لاحقاً له ولا تعتبر كل مطالبة بحق تعرضاً قانونياً، اذا كانت تستهدف حقوق مشروعة للبائع، ناتجة من العقد ومن حقه القيام بها، كطلب فسخ العقد لعدم دفع^(٣)

ولا يكفي ان يضمن البائع التعرض المادي او القانوني الصادر من شخصه بل عليه ضمان التعرض الصادر من الغير وقت ابرام البيع على الخارطة او حتى بعده كما لو ادعى الغير بحق عينياً اصلياً او تبعياً على المبيع مستند بذلك الى تصرف صادر اليه من البائع ففي هذه الحالة يكون البائع ملتزماً بضمان تعرض الغير القانوني ولا يمكنه التخلص منه بحجة انه صدر من الغير .

وضمان التعرض من الغير يشمل على التزامين على عاتق البائع الاول هو التزام بدفع التعرض والثاني التزام بدفع الاستحقاق بتعويض المشتري وهنا يلزم على البائع اخطار المشتري في حالة وجود دعوى قضائية من الغير حتى يتدخل في الخصومة لدفع التعرض وادعاء الغير .

الفرع الثاني // الالتزام بضمان عيوب العقار

هناك حماية مزدوجة في مجال عيوب العقار لمصلحة المشتري والتي تتمثل بمسؤولية البائع عن العيوب الظاهرة والعيوب الخفية في العقار المبيع . وسوف نوضح كل من هذين الالتزامين على حدى :

(١) الالتزام بضمان العيوب العقارية الظاهرة : ان العيب الظاهري العقار هو العيب الذي يكون واضحاً

للعيان، او كان خفياً ولكن يسهل على المشتري اكتشافه اذا ما محص في العقار المباع بالعناية

المطلوبة، وعناية الرجل المعتاد قد تتطلب احيانا الاستعانة بخبير، فمثلا اذا كان المشتري

(١) ينظر المادة ٥٣٤ قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٦

(٢) حمداني داني ، مصدر سابق ، ص ٥٠

(٣) احمد هاشم عبد ، مثني عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ٢١

شخصيا لا يمتلك خبرة في امور المباني، فيجب عليه الاستعانة بخبير من المهندسين للتأكد من المبيع. لدى سوف نقسم هذه النقطة لنتناولها في القانون العراقي والاماراتي والفرنسي وكما يلي :

- ضمان العيوب العقارية الظاهرة في التشريع العراقي : لم ينظم القانون العراقي مسالة العيوب الظاهرة في العقارات لدى نرى نفسنا اما فراغ تشريعي . وان التسأل الذي يطرح نفسه، هل يمكن ان نطبق أحكام ضمان العيوب الظاهرة في عقد البيع عليها، لكون ان العقد الوارد على المباني تحت التشييد من البيوع الواردة على أشياء مستقبلية غير موجودة وقت التعاقد ، وهل يؤدي تطبيق هذه الأحكام على العقد المذكور الى نتائج عملية مقبولة تحقق المقصود من الضمان في هذا العقد؟^(١)

الاساس هو عدم التزام البائع بضمان العيب اذا كان بإمكان المشتري ان يتفحص العقار بعناية الكافية بيد ان المشرع العراقي اورد استثناء لحالتين في المادة (٥٥٩) من القانون المدني العراقي والتي تنص على "لا يضمن البائع عيبا قديما كان للمشتري ان يعرفه أو كان يستطيع ان يتبينه لو انه فحص المبيع بما ينبغي من العناية، الا اذا اثبت ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب، أو اخفى العيب غشا منه " ^(٢) الا انه لا يغيب عن تصورنا ان العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو عقد لا يتم التسليم به بشكل فوري لدى لا يمكن تصور فحص العقار او الاعتماد على خبير متخصص بهذا المجال . وعلى اساس هذه يمكننا القول بان الاستناد الى خيار الرؤية هو الافضل في هذا النوع من البيوع لكونه يضمن للمشتري حق فحص العقار المبيع عند اكمال البناء وبذلك يحق له رفض او قبول البناء على اساس العقد المبرم في البيع الوارد على المباني تحت التشييد ويحق للمشتري ان يطلب فسخ المبيع دون طلب انقاص الثمن . من كل ماسبق نستطيع ان نتوقع وجود خلل مستقبلي يؤدي الى اضعاف موقف المشتري لوجود الفراغ التشريعي المتعلق بفحص العقار تحت التشييد والذي يجعل حق المشتري معرضاً لخطر الضياع،

لذا نقترح ادراج النص التالي (يلتزم البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد باعطاء ثلاثين يوماً من تاريخ تسليم العقار للمشتري للأبلاغ عن اي عيب ظاهري)

- ضمان العيوب العقارية الظاهرة في التشريع الاماراتي : يحق للمشتري وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ٢٤

(٢) ينظر المادة ٥٥٩ ن القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

المبدئي في دبي اللجوء إلى المحكمة المختصة لطلب فسخ العلاقة التعاقدية بينه وبين المطور في أي من الحالات الآتية:

- (١) إذا رفض المطور تسليم المشتري العقد النهائي لبيع الوحدة العقارية.
- (٢) إذا غير المطور المواصفات المتفق عليها في العقد تغييراً جوهرياً .
- (٣) إذا ثبت بعد التسليم بأن الوحدة العقارية لا تصلح للاستعمال بسبب عيوب ظاهرة. (١)

ان هذا النوع من العقود يخضع لأحكام العقود الملزمة للجانبين من ناحية تطبيق أحكام الفسخ والدفع بعد التنفيذ وتبعية استحالة التنفيذ، من المهم ملاحظة أن تنفيذ أحد المتعاقدين دون الآخر لالتزاماته لا يجعل من العقد عقداً ملزماً لجانب واحد، وإنما يبقى ملزم للجانبين ويخضع لأحكام هذه النوعية من العقود ومن هنا نجد أن المشرع الإماراتي المحلي في إمارة أبو ظبي ودبي في نصوصه وتشريعه قد وازن تلك المسألة، ووضع الضوابط التي تتماشى مع واقع العصر الذي نعيش فيه بحفظ حق كل من البائع وعدم الإضرار بالمشتري وصيانة حقوقه. (٢)

• ضمان العيوب العقارية الظاهرة في التشريع الفرنسي (٣): نصت المادة (١/١٦٤٢) بأنه "لا يمكن إعفاء بائع عقار لأجل البناء، من عيوب البناء الظاهرة آنذاك لا قبل تسليم الأعمال ولا قبل انقضاء مهلة شهر على حيازة المشتري للعقار" حيث نجد هنا ان المشرع الفرنسي كان واضحاً بشأن حماية المشتري من العيوب الظاهرة في العقار واعطى فرصة زمنية مناسبة للمشتري لاكتشاف الخلل في العقار فهناك عيوب قد لا تظهر بمجرد المعاينة الاولى حتى وان كانت من قبل خبير في هذا المجال لذي فان مدة الشهر لا تؤثر على البناء بشكل كبير وفي عين الوقت تمنح فرصة للمشتري من معاينة العقار وحماية حقه. ونصت المادة ٢/١٦٤٨ انه يجب على المشتري أن يرفع دعوى الضمان خلال سنة من اخر الحدين التاليين: في حالة تسلم المشتري العقار مع وجود تحفظات أو بدونها، أو انتهاء مهلة الشهر بعد تسلم المشتري للعقار، كما انه لا يسمح للمشتري من اللجوء الى فسخ العقد أو الى تخفيض الثمن اذا ماكان بالامكان اصلاح العقد

(١) ينظر المادة ٢٠ القانون الاتحادي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨

(٢) موزة سويد سالم سويد السعيد ، مصدر سابق ، ص ٣٢

(٣) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص ١٤٢

ووافق البائع على القيام بها ، أما اذا تبين للقاضي عدم امكانية اصلاح العيب فله أن يقرر انقاص الثمن اذا لم يكن العيب جوهرياً اما اذا كان العيب جوهرياً، فيستطيع الحكم بفسخ العقد، وللمشتري في كل الأحوال طلب التعويض عما أصابه من اضرار، كما في حالة المشتري الذي يضطر بسبب الترميمات التي تحدث في العقار للبحث عن مسكن اخر مؤقت بتكلفة مرتفعة.

(١)

(٢) ضمان العيوب العقارية

الخفية : العيب الخفي هو كل ما يقلل من او ينقص من قيمة المبيع او منفعته كوجود الرطوبة الكثيفة في العقار ولكي نسلط الضوء على عيوب العقار الخفية فلا بد من بينها في التشريع العراقي والامارتي والفرنسي وكمايلي :

• ضمان العيوب العقارية الخفية في التشريع العراقي : لم ينظم المشرع العراقي ضمان العيوب الخفية على العقارات التي تبرم على الخارطة لذى نرى ان الفراغ التشريعي ينهض بنا لابداء التساؤل التالي : هل نستطيع تطبيق احكام ضمان العيوب الخفية الموجودة في قانون في عقد البيع ؟ حيث تنص المادة (٥٥٨) من القانون المدني العراقي البائع تقع عليه مسؤولية الضمان " إذا ظهر بالمبيع عيب... " وهو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة أو ما يفوت به غرض صحيح، بلاضافة الى ماسبق يجب أن يكون العيب قديماً، ويكون قديماً اذا كان موجوداً في المبيع عند ابرام العقد، لذا فأن أحكام ضمان العيوب الخفية في عقد البيع لا يمكن تطبيقها على عقد بيع عقار تحت الانشاء، لأن هذا النوع من الضمانات ينشأ وقت البيع ويقتصرعلى العيوب التي تكون قائمة فعلياً الى وقت نشوء الحق ، أو ربما قد تحدثت بعده والمبيع في يد البائع قبل التسليم، ولا يضمن العيوب التي تتواجد فيه بعد تسليمه، بينما لا يمكن تصور ذلك في عقد البيع لعقار تحت الانشاء . كما ان المادة ٥٨٦ من القانون المدني العراقي، تسمح بأنقاص ضمان البائع للعيوب الخفية أو اسقاطه باتفاق خاص بينه وبين المشتري، ولايكون هذا الاتفاق صحيحاً الا في حالة تعمد البائع اخفاء العيب في المبيع غشاً منه . وتطبيق هذا النص على العقد الوارد على المباني تحت التشييد يؤدي الى نتائج عملية خطيرة تؤدي الى تجرد الضمان من كل قيمة له، فما على البائع الا ان يصر عند ابرام العقد على ادراج شرط بانقاص الضمان أو باسقاطه، مع تصور وجود ظروف خاصة يمر بها المشتري سوف يؤدي به للموافقة على هذا النوع من الشروط. وهذا الامر سيؤدي بنا الى اخلال تعاقدى قد يحدث للمشتري في حالة قبوله

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ٢٢

لهذا النوع من الشروط ، عليه نقترح النص التالي (يلتزم البائع بضمان كل ما يصيب العقار المباع في عناصره الأساسية خلال السنوات العشرة الأولى) وان هذا النص المقترح هو اشتقاقاً من القانون الفرنسي في هذا المجال

• ضمان العيوب العقارية الخفية التشريع الإماراتي : نصت المادة (٥٤٤) من قانون المعاملات المدنية بشأن ضمان العيوب الخفية على انه "١- اذا ظهر في المبيع عيب قديم كان المشتري مخيراً ان شاء رده وان شاء قبله بالثمن المسمى ، وليس له حق إمساكه والمطالبة انقصه العيب من الثمن، ٢- ويعتبر العيب قديماً إذا كان موجوداً في المبيع قبل البيع أو حدث بعده وهوفي يد البائع " ١

واتجه المشرع في قانون امارة دبي الى المسؤولية العشرية للمطور العقاري بنص صريح في المادة ٢٦ من قانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٧ بشأن ملكية العقارات المشتركة والتي تنص على مع مراعاة أحكام عقد المساواة المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم ٥ (لسنة ١٩٨٥ تستمر مسؤولية المطور عن إصلاح أي عيوب أو تصحيحها في الأجزاء الهيكلية) من العقار المشترك والتي تعلمه بها جمعية الملاك أو مالك أي وحدة لمدة عشر سنوات والتي تبدأ منذ تاريخ الحصول على شهادة الإنجاز للمشروع الذي قام بإنشائه.

نصت المادة من القانون رقم ٣ لسنة ٢٠١٥ حول تنظيم القطاع العقاري بأبو ظبي أنه مع عدم الإخلال بأحكام المسؤولية المنصوص عليها في أي قانون آخر، تستمر مسؤولية المطور عن إصلاح أي عيوب أو تصحيحها تهدد متانة البناء وسلامته، وذلك في الأجزاء الهيكلية من أي مبنى أو في أي مشروع تطوير عقاري أو جزء منه لمدة عشر سنوات من تاريخ شهادة الإنجاز الصادرة من البلدية (٢) وبذلك يكون القانون الإماراتي قد جعل حق المشتري في ضمان العيوب الخفية مضموناً بنص صريح بما يتعلق في البيوع التي تتم على الخارطة لفسح المجال امام المشتري للتخلص من اي نوع من انواع الاكراه الذي قد يقع عليه ليحمله يقبل بالعيوب الخفية في العقار على اساس انه لا يمكن حمايتها ضمن القواعد العامة للعيوب الخفية

• ضمان العيوب العقارية الخفية في التشريع الفرنسي ٣ : بموجب نص المادة ١٧٩٢ من القانون المدني الفرنسي يكون البائع هو المسؤول تجاه المشتري أو من يؤول اليه الحق عن جميع الاضرار، حتى الاضرار التي قد تنتج عن عيب في الأرض، والتي تهدد متانة البناء او تجعله

(١) ينظر المادة ٥٤٤ من قانون المعاملات الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٦

(٢) موزة سويد سالم سويد السعيد ، مصدر سابق ، ص١٤٣

(٣) عياشي شعبان ، مصدر سابق ، ص٢١٢

غير صالحا للاستخدام الذي أعد له، عندما تصيبه في أحد عناصره الأساسية او في احد تجهيزاته ولا يستطيع البائع التخلص من المسؤولية الا اذا اثبت ان الاضرار ناتجة عن سبب اجنبي . يتضح من النص السابق ان المشرع الفرنسي جعل حماية اضافية للعيوب التي تتعلق في العقارات تحت الانشاء فلم يكتفي بالقواعد العامة وانما اورد نص يجعل به البائع والمقاول متقاربين في المسؤولية .

ومن خلال ما تقدم تكون مدة الضمان بالنسبة للعناصر الإنشائية وعناصر التجهيز لا يمكن الفصل فيها عشر سنوات من وقت استلام العقار، بينما تكون مدة ضمان العيب في عناصر التجهيز القابلة للفصل سنتين كحد أدنى من وقت استلام العقار، وان جميع الشروط تهدف الى استبعاد هذا الضمان أو الحد منه تعدّ كأن لم تكن (١).

وان النتائج التي قد تترتب في حالة قيام مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيع عقار تحت التشييد الأثار نفسها التي تتعلق بالعيب الظاهر في القانون المدني الفرنسي حيث يتاح للمشتري طلب فسخ العقد او تخفيض الثمن اذا كان ترميم العيب من الامور الممكنة وبالطبع مشروطة بموافقة البائع على هذه الترميمات أما اذا بدا للقاضي صعوبة اصلاح العيب فله أن يحكم بانقاص الثمن اذا لم يكن العيب جوهرياً اما اذا كان جوهرياً فله الحكم بفسخ العقد، وللمشتري في كل الأحوال طلب التعويض عما أصابه من ضرر

المطلب الرابع // التزامات المشتري في العقود الواردة على المباني تحت التشييد

ان العقود الواردة على المباني تحت التشييد من العقود الملزمة للجانبين ، لذى ان هناك التزامات تترتب في ذمة المشتري كما تترتب له حقوق ازاء البائع وتتمثل من خلال التزامين لا تكاد تختلف كثير عما هو في عقود البيع الاعتيادية الا ان هناك اهمية اكبر في التزام دفع الثمن والتزام المشتري بتسلم العقار .

اولاً : التزام المشتري بدفع الثمن : يلتزم المشتري في العقد الوارد على المباني تحت التشييد بدفع ثمن العقار واحياناً يقوم المشتري بدفعات شهرية تتناسب ومراحل البناء او لربما ان يكون الدفع على مرحلتين واحدة في مرحلة الانتهاء من البناء والثانية عند التسجيل النهائي : ويشترط في الثمن ان يكون نقداً والثانية ان يكون مقدرا او قابلاً للتقدير ويجب ان يكون جدياً لا صورياً ولا تافهاً . طبقاً للقواعد العامة . ان اهم ما يميز الثمن في العقد الوارد على المباني تحت التشييد انه تقديري وليس نهائي اي يخضع لتفاهل الطرفين اي ان الثمن يكون ثمن مبدئي قابل للزيادة تبعاً

(١) احمد هاشم عبد ، مثنى عبد الكاظم ماشاف ، مصدر سابق ، ص ٢٤

لا أسعار مواد البناء وقيمة الارض ومقاييس اخرى ^(١) وان كانت هذه المسألة تمثل نوع من العدالة والتوازن بين حق البائع بأستيفاء الثمن الانى للعقار وقت تسليم العقار ودفع المشتري للثمن حسب الاتفاق الا اننا نجد ان هناك خلل قد يؤدي الى ضعف مركز المشتري حيث انه لا يمكن تصور ان البائع قد ابرم عقد واستوفى قسطاً من الثمن من غير البدء الفعلي بالمشروع وشراء المواد الانشائية وهنا التساؤل كيف يستطيع المشتري التيقن من ان مواد الانشاء قد ابتيعت على السعر القديم المنخفض ام السعر وقت التسليم المرتفع لذى نجد من الافضل تحديد هذه الامور لتجنب النزاع المستقبلي .

يستطيع البائع فرض فوائد على الثمن المحدد في عقد الوارد على المباني تحت التشييد اذا ماتم الاتفاق على الدفع بشكل اقساط في العقد حيث نصت المادة ٥٥١ من قانون المعاملات الاماراتي " على المشتري دفع الثمن عند التعاقد قبل تسلم المبيع او المطالبة به مالم يتفق على غير ذلك " ولكن هذه المادة جاءت لتعبر عن الثمن في العقد الاعتيادي والتي لا تتطابق مع عقد البيع على الخارطة حيث ان محل التسليم غير متوفر اثناء التعاقد وان لاطراف العلاقة التعاقدية في العقود الواردة على المباني تحت التشييد الحرية في تعديل القواعد بما ينسجم وطبيعة العقد فمن حيث مكان الوفاء باقساط الثمن القاعدة المعروفة بان الدين مطلوب لا محمول اي البائع يتحمل مشقة الذهاب الى المشتري لتسلم الثمن بينما في العقد الوارد على المباني تحت التشييد الغالب هو هذا النوع من المشاريع تكون كبيرة ولا يمكن تصور انتقال البائع الى جميع المشتري لاستيفاء الاقساط المطلوبة لذا تكون القاعدة هنا هي ان الدين محمولاً لا مطلوباً اي ان المشتري يذهب الى مركز الشركة وتسليم القسط الذي بذمته الى المطور . وان مراجعة الثمن تكون عادةً من قبل البائع بما يراه مناسباً ، لذا يمكن تصور وجود مغالات في وضع الاسعار حسب مايرى البائع والتي من دون شك تصب في مصلحته . ^(٢)

ولطبيعة عقد بيع المباني تحت التشييد يعد التزام المشتري بدفع الثمن مقابل لا لتزام البائع بنقل الملكية فاذا ما استحال تنفيذ البائع لالتزاماته فلا يستطيع الرجوع على المشتري بدفع الثمن على وجه الخصوص ان هذا النوع من العقود غالباً ما يكون مرتبطاً باعمال التطوير التي يقوم بها البائع والتي على اساسها يتم الدفع بشكل اقساط محددة مسبقاً . لذى يمكن تصور فرض غرامة تاخيرية على دفع الاقساط في الاوقات المحددة لا تزيد عن ١٢ % وهذا ما اكدته محكمة تميز

^(١) موزة سويد سالم سويد السعيد ، مصدر سابق ، ص ١١٣

^(٢) حمداني داني ، مصدر سابق ، ص ٥٨

دبي في حكم لها قضت بأنه يجوز للطرفين في المعاملات التجارية الاتفاق على سعر معين للفائدة دون الزم عليهما بتحديد سعر بواقع ٩% .^(١)

ثانياً التزام المشتري بتسلم العقار : فيلتزم المشتري في عقد بيع عقار تحت التشييد بتسلم المبنى من البائع بعد الانتهاء من بنائه، ويخضع هذا الالتزام للقواعد العامة فيما يتعلق بوقت التسلم ومكانه، فعلى المشتري بعد تأكده من مطابقة المبنى للمواصفات المتفق عليه تسلم الوحدة العقارية في المكان الذي نفذ به المشروع، ولا يحق للمشتري أن الممانعة لتسلم الوحدات العقارية دون مبرر مقنع والا اصبح مسؤولاً عن الأضرار التي قد تلحق بالبائع من جراء رفض تسلم العقار أو التأخر كنفقات الحراسة . وغيرها، ومن حق البائع طلب فسخ العقد مع طلب التعويض إن كان له مقتضى .^(٢)

وقد نصّ القانون الجديد على تعديل نص المادة (١١) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨، الامارتي بنص جديد يشمل القواعد والإجراءات الواجب اتباعها في حال إخلال المشتري بالتزاماته، بتنفيذ عقد البيع على الخارطة المبرم بينه وبين المطور العقاري، وتشمل: ضرورة إخطار المطور العقاري لدائرة الأراضي والأماك بإخلال المشتري بالتزاماته التعاقدية، وفقاً للنموذج المعدّ لدى الدائرة لهذه الغاية، على أن يتضمّن هذا النموذج بيانات المطور العقاري والمشتري، وأوصاف الوحدة العقارية التي كانت محلاً لعقد البيع على الخارطة، وتوصيفاً واضحاً للالتزامات التعاقدية التي أخلّ المشتري بها، وأي بيانات أخرى تُحددها الدائرة.

كما تتضمن الإجراءات والقواعد: أن تقوم دائرة الأراضي والأماك فور استلامها للإخطار، وبعد التحقق من صحة إخلال المشتري بالتزاماته التعاقدية، بإخطار المشتري بالوفاء بالتزاماته التعاقدية مع المطور العقاري خلال ٣٠ يوماً من تاريخ الإخطار، على أن يكون هذا الإخطار خطياً وثابت التاريخ. ويتم إبلاغ المشتري به من قبل الدائرة إما حضورياً، أو بواسطة البريد المسجّل بعلم الوصول، أو البريد الإلكتروني، أو أي وسيلة أخرى تُحددها الدائرة.

ويمكن لدائرة الأملاك والأراضي في دبي القيام بإجراء التسوية الودية بين المطور العقاري والمشتري، إن أمكن ذلك. ويتم إثبات هذه التسوية بملحق عقد يتم التوقيع عليه من قبل المطور العقاري والمشتري.

أما في حال انقضاء المهلة المشار إليها من دون قيام المشتري بتنفيذ التزاماته التعاقدية، أو إتمام التسوية الودية بينه وبين المطور العقاري، تُصدر الدائرة وثيقة رسمية لمصلحة المطور العقاري

^(١) موزة سويد سالم سويد ، مصدر سابق ، ص ١١٤

^(٢) موزة سويد سالم سويد نفس المصدر ، ص ١١٩

تُفيد فيها بالتزام المُطوّر العقاري بالإجراءات القانونية، وتحديد نسبة إنجاز المُطوّر العقاري للوحدة العقارية محل العقد الوارد على المباني تحت التشييد، وفقاً للمعايير والقواعد المُعتمدة لدى مؤسسة التنظيم العقاري في هذا الشأن.^(١)

الخاتمة

توصلنا من خلال بحثنا حول الآثار القانونية للعقود الواردة على المباني تحت التشييد الى كل من النتائج والتوصيات التالية :

أولاً : النتائج :

١- لم ينظم المشرع العراقي أحكام العقود الواردة على المباني تحت التشييد في حين نظمها المشرع الإماراتي في القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ وهو قانون تعديل للقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ الخاص بتنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي المحلي النافذ ، وكذلك نظمها المشرع الفرنسي في القانون رقم (٦٧-٣) الصادر في ٣ كانون الثاني ١٩٧٦.

٢- للعقد الوارد على المباني تحت التشييد الذي نحن في صدد دراسته تسميات متعددة ومختلفة حسب طبيعته وحسب القوانين التي نظمته ، كعقد (البيع طور الإنجاز) وعقد (البيع قيد الإنشاء) وعقد (البيع على الخرائط) وعقد (البيع على التصاميم أو على التصميم الهندسي) وعقد (البيع على المصورات) وغيرها من التسميات ولكن يتضح لنا من خلال هذه التسميات تشابه في المعنى واختلاف في الألفاظ فقط.

٣- اختلفت القوانين في تعريف هذا العقد ، فمنها من لم تعرفه وتركت أمر تعريفه الى الفقه ، ومنها من عرفه مثل التشريع الإماراتي الذي عرفه بأنه (بيع الوحدات العقارية المفردة على الخارطة أو التي لم يكتمل إنشاؤها) ، وبدورها عرفناه بأنه (هو عقد يتعهد فيه البائع ببناء عقار طبقاً للمواصفات والشروط التي اتفق عليها مع المشتري وخلال المدة المحددة في العقد مقابل التزام المشتري بدفع اقساط الثمن في المواعيد الثابتة).

٤- لا بد من تحديد التكييف القانوني المناسب للعقد الوارد على المباني تحت التشييد وتمييزه ما يتشابه به من العقود الأخرى (كعقد المقاولة وعقد الإذعان وعقد البيع التقليدي وغيرها) ، وبدورها توصلنا الى أنه عقد مستقل ذو طبيعة خاصة يوفر حماية للمشتري عن طريق توفير الضمانات الكافية له من جهة ويحقق مصلحة البائع من جهة أخرى الذي قد لا يستطيع تمويل مشروعه كاملاً من أمواله الخاصة فيلجأ عن طريق هذه التقنية الى عرض هذه المشاريع للبيع قبل انجازها ويستفيد بذلك من ثمنها ليباشر تشيدها أو اتمامها.

^(١) نقل عن <https://www.albayan.ae/across-the-uae/news-and>

٥- إن العقد الوارد على المباني تحت التشييد يستلزم توافر ركن الشكلية ابتداءً عند التعاقد وقبل البناء ، وانتهاءً عند إكمال البناء ، فالرضائية لا تكفي فيه وإن أهم الأركان فيه بعد (الرضاء والمحل والسبب) هو ركن الشكلية وحيث يتميز هذا العقد بطبيعته خاصةً أن الشكلية فيه تكون ذات طبيعة خاصة تختلف عن الشكلية في عقد بيع العقار العادي ، فالملكية تنتقل الى المشتري تحت التشييد بصفتها هذه عند تسجيل التعاقد ابتداءً وله أن يتصرف بالعقار كافة أنواع التصرفات بشرط استيفاء الشكلية نفسها لصحة هذه التصرفات.

٦- إن العقد الوارد على المباني تحت التشييد هو عقد ملزم للجانبين ، فهو يترتب التزامات متقابلة منذ إبرامه على عاتق طرفيه.

ثانياً : التوصيات :

في ضوء إعدادنا لموضوع البحث والنتائج المتقدمة فإننا نعرض التوصيات التالية :

١- يجب على المشرع العراقي أن ينظم العقد الوارد على المباني تحت التشييد بنظام خاص بما يتلائم مع الطبيعة الخاصة لهذا العقد وأن يحرص فيه على ضبط المصطلحات القانونية المستعملة فيه وتوحيدها وتقادي تعدد التسميات بالنص على تسمية واحدة لهذا العقد ، وأن يكون شرح أحكامه وشروطه باستعمال أدق المصطلحات لتجنب الغموض في تفسير أحكام هذه النصوص والتي تؤثر بطريقة غير مباشرة في الحماية المقررة للمشتري ، وعند تعريف المشرع للعقد يجب أن يتضمن العناصر الاساسية والجوهرية المميزة له عن غيره من العقود.

٢- ندعوا المشرع العراقي الى تنظيم هذا النشاط المهم (الاستثمار العقاري) ، حيث يمنع مزاوله هذا النشاط إلا بعد الاستحصال على ترخيص من جهة رسمية يسمح له بمزاوله مثل هذا النوع من النشاط العقاري ولكون مزاوله هذا النشاط يجب أن تنظم وفق أسس وشروط معينة ، فيحظر هذا النشاط (بيع الوحدات العقارية مهما كان الغرض سكنياً أو تجارياً أو صناعياً أو سياحياً) وحصراً بجهات مختصة ومنع الإعلان عنها في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية أو تسويقها أو العرض عنها إلا بعد استحصال الموافقات الاصولية بما يضمن جدية المشروع وتوفير الضمانات اللازمة للمشتريين.

٣- نوصي المشرع العراقي أن ينظم العقد في تشريع واحد وليس في تشريعات مختلفة لكي يسهل الرجوع اليها إذا حدث أي نزاع ولتيسير الطريق على الأشخاص الذين يبرمون العقد الوارد على المباني تحت التشييد.

٤- ندعوا المشرع العراقي أن ينص في نص خاص على أن أهم ركن من أركان هذا العقد هو ركن الشكلية وبيان مدى أهميته سواء انصب العقد على عقار موجود وقت العقد أم غير موجود اصلاً والذي هو استثناء على مبدأ الرضائية المقرر كأصل في العقود والبيوع ، وأن يبين فيه مصير العقد فيما إذا كان لم يستوف الشكلية المطلوبة (البطلان) ، ونقترح أن يأخذ بنظام التسجيل خلال المدة المحددة في العقد والنص على ركن الشكلية فيه ، ونقترح أن يكون النص كالاتي :

١- لا تنتقل ملكية العقار تحت التشييد الا بتمام تسجيله في دائرة التسجيل العقاري. ٢- يلتزم البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد بالتسجيل لمصلحة المشتري عند اتمام البناء واستيفاء كامل الثمن).

٥-نوصي المشرع أن يحدد التزامات أطراف العقد (المطور العقاري أو المستثمر والمشتري) والغير فيما إذا كان قد تدخل في هذا العقد (مهندس أو مقاول) وأن يتضمن النصوص التي تحدد وقت إتمام العقد والنص صراحةً على كيفية تسديد الثمن والأقساط المستحقة وربطه بالانتهاء من إنجاز العقار على مراحل ، فيحدد النسبة التي يدفعها المشتري في كل مرحلة ، والنص على بطلان كل شرط يلزم المشتري بنسبة أكبر ، ونقترح في هذا الصدد أن يكون النص الآتي :

(يلتزم المشتري بدفع الاقساط المتفق عليها في العقد الوارد على المباني تحت التشييد كلما احدث البائع تقدماً في عملية البناء).

٦- إن أهم ما يجب أن ينظمه هذا التنظيم هو النصوص الخاصة بتوفير أكبر قدر ممكن من الضمانات للمشتري للحول دون تعرضه لعمليات النصب والاحتيال ومنع المطور العقاري أو البائع من الغش والتلاعب في البناء وفي المواد المجهز بها هذا البناء وبما يضمن ضمان العيوب الخفية والظاهرة والأخذ بالضمانات الأخرى التي أخذ بها المشرع الإماراتي ومنها الكفالة التضامنية والإعلام وغيرها ، ونقترح أن يكون النص كالاتي :

١- يلتزم البائع في العقد الوارد على المباني تحت التشييد باعطاء ثلاثين يوماً من تاريخ تسليم العقار للمشتري للبلاغ عن اي عيب ظاهري. ٢- يلتزم البائع بضمان كل ما يصاب العقار المباع في عناصره الأساسية خلال السنوات العشرة الاولى).

قائمة المصادر

أولاً : الكتب القانونية :

- ١- أحمد هاشم عبد و مثنى عبد الكاظم ماشاف، عقد بيع العقار على الخارطة ، دون سنة طبع.
- ٢- د.أسعد دياب طارق ، أبحاث في التحديد والتحرير والسجل العقاري ، منشورات المكتبة الحديثة ، طرابلس ، لبنان ، ١٩٨٥ .
- ٣- د.جميل توفيق و د.علي الشريف ، الإدارة المالية ، دون اسم مطبعة ، القاهرة ، ١٩٨٤ .
- ٥- سمير عبدالسميع ، تملك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية ، ط ١ ، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ .
- ٦- د . شوقي حسين ، التمويل والإدارة المالية ، دون اسم مطبعة ، القاهرة ، ١٩٨٦ .

- ٧-د.عباس الصراف ، شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي ، ط ١ ، دار البحوث العلمية ، الكويت ، ١٩٧٥ .
- ٨-عبدالرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٢ .
- ٩-د.عبدالعزیز المرسي حمود ، أضواء على المشكلات العملية التي يثيرها عقد البيع العقاري غير المسجل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ .
- ١٠-علاء حسين علي ، عقد بيع تحت الإنشاء (دراسة قانونية) ، ط ١ ، منشورات زين الحقوقية ، ٢٠١١ .
- ١١-د.مدحت القرشي ، التنمية الاقتصادية (نظريات وسياسات وموضوعات) ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٧ .
- ١٢-د.محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء (دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي) ، ط ١ ، مطبعة سيد عبدالله وهبة ، القاهرة ، ١٩٨٩ .
- ١٣-د.محمد لبيب شنب ، شرح أحكام المقاوله في ضوء الفقه والقضاء ، بدون رقم طبعة ، منشأة المعارف ، مصر ، ٢٠٠٨ .
- ١٤-مصطفى محمد الجمال ، السعي الى التعاقد (مظاهره وآثاره القانونية) ، الدار الجامعية ، بيروت ، ٢٠٠٠ .
- ١٥-د. ناصر احمد ابراهيم ، احكام عقد الاستصناع في الفقه الاسلامي " دراسة مقارنة " ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ .
- ثانياً : الرسائل والأطاريح :**
- ١- حصة إسحاق الهاشمي، ضمانات حماية المشتري في بيع عقار تحت الإنشاء، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة الشارقة، ٢٠١١ .
- ٢- حمداني داني ،النظام القانوني لعقد بيع العقار على التصميم في التشريع الجزائري ، رسالة ماجستير ، ٢٠١٣ .
- ٣- سييل جعفر حاج عمر ، ضمانات عقد بيع المباني قيد الإنشاء (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين ، ٢٠١١ ، غير منشورة .
- ٤- عياشي شعبان ، عقد بيع العقار بناء على التصاميم (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي) ، اطروحة دكتوراه ، جامعة منتوري ، قسنطينة ، كلية الحقوق ، الجزائر ، ٢٠١١-٢٠١٢ .
- ٥- محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني، الشرط الجزائري واثره في العقود المعاصرة، اطروحة دكتوراه، ٢٠٠٤ .

٦- موزة سويد سالم السعيد ، بيع العقار على الخارطة وفق قوانين دولة الامارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، ٢٠١٨ .

ثالثاً : البحوث القانونية :

١- د.أحمد ابراهيم الحياوي ، حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء ، مجلة الحقوق ، مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، العدد ٤ ، السنة ٣٣ ، ديسمبر ، ٢٠٠٩ .

٢- زرارة عواطف، التزامات المرقي العقاري في عقد البيع بناء على التصاميم، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات، عدد تجريبي، الجزائر .

٣- د.ذنون يونس صالح وعلي سلمان صالح مهدي ، مفهوم عقد بيع العقار على التصميم الهندسي وتكييفه القانوني (دراسة مقارنة) ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ، السنة ١ ، المجلد ١ ، العدد ١ ، الجزء ٢ ، ايلول ٢٠١٦ .

٤- د.ضحى محمد سعيد النعيمي ، مفهوم بيع العقار على الخريطة وتكييفه القانوني ، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون التي تصدرها كلية القانون ، جامعة الإمارات ، السنة ٢٦ ، العدد ٤٩ ، ٢٠١٢ .

٥- د. عز الدين زوبة ، خصوصية عقد بيع العقار على التصاميم عن عقد البيع العادي (عقد بيع عقار موجود وقت التعاقد) ، بحث منشور في مجلة الحقوق و الحريات ، عدد تجريبي ، جامعة محمد خضيربسكره ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٣ .

رابعاً : القوانين :

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٢- قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ .

٣- قانون المعاملات المدنية الإماراتي الإتحادي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والمعدل بالقانون الإتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧ .

٤- القانون المحلي لأمانة دبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي والمعدل بالقانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ .

٥- القانون رقم (٦) لسنة ٢٠١٤ بشأن تنظيم التطوير العقاري .

٦- القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ الإماراتي .

٧- القانون المدني الفرنسي الصادر في ١٨٠٤ .

٨- القانون رقم (٦٧-٥٤٧) الفرنسي الصادر في ٧ تموز/يوليو ١٩٦٧ .

يت