

نظرات في المسؤولية العقدية للمطور العقاري

(دراسة في إطار تشريعات دولة الإمارات العربية المتحدة)



إعداد

د. نصر أبو الفتوح فريد

أستاذ القانون المدني المساعد

كلية القانون - جامعة عجمان

موجز عن البحث

يعتبر موضوع التطوير العقاري من الموضوعات المهمة على الساحة القانونية، من حيث: مناقشة أطره التنظيمية، وتحديد المسؤوليات المترتبة على نشاطه. ويتعرض هذا البحث للإشكالات التطبيقية للمسؤولية المدنية العقدية للمطور العقاري، سواء من حيث تحديد أساسها ونطاقها، أو من حيث بيان الأثر المترتب على قيامها، مع بيان مدى نجاح التشريعات المحلية لدولة الإمارات في معالجة جوانب المسائل السابقة. وقد انتهينا إلى عدة نتائج منها: أن المطور العقاري، يعد بمثابة المدير، أو المايسترو لسيمفونية التطوير العقاري، التي تعزف بها مهن عدة، وأنظمة مختلفة، كالمهندس الاستشاري، والمقاول. ولذلك، فإن دور المطور العقاري يختلف عن المتداخلين في عملية التطوير العقاري، من: مهندسين، ومقاولين، وغيرهم. كما أن التزام المطور العقاري تجاه مشتري الوحدة العقارية، هو التزام بتحقيق نتيجة، وليس التزاماً ببذل عناية، وتتمثل هذه النتيجة، في تسليم الوحدة العقارية المتفق عليها، وفقاً للمواصفات التي حددها الطرفان من قبل. وقد أوصينا بضرورة إصدار تشريع اتحادي متكامل لنشاط التطوير

العقاري، يشمل تنظيم كل المسائل المتعلقة بهذا النشاط، وأن يضع المشرع الإماراتي، آلية تعاقدية جديدة لتنظيم علاقة المطور العقاري بالمشتريين، ولتكن عبارة عن عقد جديد تحت مسمى: (عقد التطوير العقاري)، وأن يقرر المشرع الاتحادي عقوبة على المطور الذي لم يلتزم بالإفصاح عن أية ضمانات، أو قروض كان قد حصل عليها قبل أو بعد تسجيله للمشروع.

الكلمات المفتاحية: المشاهدات - المسؤولية التعاقدية - مطور عقاري -

الإطار التشريعي - الإمارات العربية المتحدة

**Looks At The contractual Responsibility Of The real Estate Developer
(Study Within The framework Of The legislation Of The United Arab Emirates)**

Nasr About Fotouh Farid

Faculty of Law - Ajman University - United Arab Emirates

Email of corresponding author : n.farid@ajman.ac.ae

Abstract :

The subject of real estate development is an important topic in the legal arena, in terms of: discussing its regulatory frameworks and determining the responsibilities resulting from its activity. This research deals with the practical problems of the civil contractor responsibility of the real estate developer, both in terms of determining its basis and scope, or in terms of the impact of its establishment, with an indication of the success of the UAE's domestic legislation in addressing aspects of the above issues? We have come to several conclusions, including: that the developer, is a manager, or Maestro Symphony Real Estate Development, which is played by several professions, and different systems, such as the consultant engineer and the contractor. Therefore, the role of the real estate developer differs from the interveners in the process of real estate development, from: engineers, contractors, and others. The developer 's commitment to the buyer of the property unit is an obligation to achieve a result, not a commitment to care This result is to deliver the agreed real estate unit in accordance with the specifications specified by the parties. We have recommended the necessity of issuing integrated federal legislation for real estate development activity, including the organization of all matters related to this activity, and that the UAE legislator establishes a new contractual mechanism to regulate the relationship between the developer and buyers, to be a new contract under the name: (real estate development contract). the federal legislator decides a penalty for the developer who has not committed to disclosing any guarantees or loans he had obtained before or after his registration of the project .

Keywords : Views - Contractual Responsibility - Real Estate Developer - Legislative Framework - United Arab Emirates

المقدمة

موضوع البحث وأهميته

تعد دولة الإمارات العربية المتحدة من الدول الفتية التي تسعى جاهدة في ملاحقة التطور في مختلف نواحي الحياة، وبصفة خاصة النشاط الاقتصادي. ولذا، بدأت تسعى نحو إعمار أراضيها، وبناء مجتمعات جديدة، خاصة مع تزايد السكان في الدولة نتيجة لسياستها الفعالة نحو الأخذ بأسباب التنمية والتقدم، وهي بذلك نجحت في جذب رؤوس الأموال، والعمالة الماهرة، التي تحقق أهدافها المبتغاة. فضلاً عن اعتمادها على القطاع الخاص، كشريك أساسي في عمليات التنمية في المجتمع الإماراتي.

ويعتبر موضوع التطوير العقاري من الموضوعات المهمة على الساحة القانونية، من حيث: مناقشة أطره التنظيمية، وتحديد المسؤوليات المترتبة على نشاطه، كونه يتعلق بأكبر شريحة من المجتمع الساعية للحصول على سكن، والذي قد يجعلها ضحية لبعض المعاملات غير الصحيحة من قبل القائمين بهذا النشاط بمراحله المختلفة، مما يستوجب بيان مواطن الحماية، والضمانات المقررة لممارسة هذا النشاط^(١)، وأنواع المسؤوليات المترتبة على الإخلال بالالتزامات القانونية المتعلقة بعملية التطوير. هذا، ولما كانت دولة الإمارات

(١) راجع: د. أحمد إبراهيم حسين الحيارى، "حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء دراسة - مقارنة في

القانونين الفرنسي والأردني، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٣، العدد الرابع، ديسمبر

٢٠٠٩، ص ٢٦٨، وما بعدها.

العربية المتحدة تعتمد بصورة رئيسة على القطاع الخاص في التطوير العقاري، لذا عملت على وضع القوانين التي تحقق التوازن الدقيق بين جذب الاستثمارات في هذا القطاع من جهة، وحماية المستهلكين، والأموال العامة من جهة أخرى. ولذا، تحرك المشرع المحلي في مختلف إمارات الدولة عامة، وبصفة خاصة في إمارة أبو ظبي^(١)، و دبي^(٢)، والشارقة وعجمان^(٣)، ورأس الخيمة^(٤)، وأم القيوين^(٥)، نحو تنظيم قطاع التطوير العقاري بما يحقق الأهداف السابق عرضها.

ويعد المطور العقاري، بمثابة المدير، أو المايسترو لسيمفونية التطوير العقاري التي تعزف بها مهن عدة، وأنظمة مختلفة. فهناك الاستشاري، الذي يُصمم ويشرف على عمليات التشييد والبناء، ويراجع الأعمال المنفذة، ويعتمد المستخلصات. وهناك المقاول، الذي يقوم بعمليات البناء، وتوفير المواد الخام اللازمة لهذه

(١) راجع القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٥ بشأن في شأن تنظيم القطاع العقاري في إمارة أبو ظبي، الجريدة الرسمية العدد ٦، السنة الرابعة والأربعون، بتاريخ ١٠/٦/٢٠١٥.

(٢) راجع القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، الجريدة الرسمية العدد ٦، السنة الرابعة والأربعون، بتاريخ ٦/٥/٢٠٠٧.

(٣) راجع المرسوم الأميري رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم الملكية المشتركة في المشروعات العقارية والبنائات الاستثمارية في إمارة عجمان. الجريدة الرسمية، بتاريخ ٢/٦/٢٠٠٨ وتم العمل به اعتباراً من تاريخ ٢-٦-٢٠٠٨.

(٤) راجع المرسوم الأميري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٨ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة رأس الخيمة، الجريدة الرسمية العدد ٣٢ بتاريخ ٣/٧/٢٠٠٨، وتم العمل به اعتباراً من يعمل به من تاريخ ٣/٧/٢٠٠٨.

(٥) راجع القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة أم القيوين، الجريدة الرسمية العدد ٦، السنة الرابعة، بتاريخ ٢٥/٢/٢٠٠٨.

العمليات، فضلاً عن توفير العمالة الماهرة القادرة على تنفيذ التصميم المطلوب. وهناك مهن وأنشطة أخرى كل له تخصصه وعمله الذي يقوم به^(١). وعلى ذلك، يعتبر تدخل المطور العقاري في النشاط العقاري مهماً وأساسياً، ومن هنا تظهر أهمية دراسة النظام القانوني الذي يخضع له، بتحديد حقوقه والتزاماته، ومدى المسؤولية التي تقع على عاتقه. ومن خلال هذا البحث، سوف نتناول بالتحليل، جانباً مهماً من المسؤولية المدنية للمطور العقاري، ألا وهو المسؤولية العقدية التي تقع على عاتقه.

مشكلة البحث:

لما كان نشاط التطوير العقاري من الأنشطة الممتدة في الزمن، كان لا بد من ضبط إطار العلاقة التعاقدية بين المتعاقدين، من بداية التنفيذ إلى ما بعد الاستلام. وبالتالي، تحديد المسؤوليات بدقة، لكي يسهل توقيع الجزاء عند حدوث الأضرار، خصوصاً أن أهمية الضرر في المجال العقاري، لا تتوقف عند الضرر الذي يصيب العقار في ذاته من حيث المطابقة، والمتانة المؤثرة على قيمته التجارية، باعتباره يمثل أحد عناصر الثروة في الدولة، بل يمتد أثره إلى الضرر الجسماني الذي قد يصيب المشتري أو غيره، والذي قد يؤدي إلى خسائر في الأرواح.

ومن خلال هذا العرض، يمكن القول بأن مشكلة البحث تتمثل في التعرض للإشكالات التطبيقية للمسؤولية المدنية للمطور العقاري، سواء من حيث

(١) د. عربي باي يزيد، "الأطراف المتدخلة في الترقية العقارية وفق القانون الجزائري"، بحث منشور

بمجلة الفقه والقانون العدد السادس والعشرون، ديسمبر ٢٠١٤، ص ٨٢ وما بعدها.

تحديد أساسها ونطاقها، أو من حيث بيان الأثر المترتب على قيامها على امتداد زمن تنفيذ المشروع العقاري إلى ما بعد تسليمه. مع بيان مدى نجاح التشريعات المحلية لدولة الإمارات في معالجة جوانب المسائل السابقة؟ وهل يحتاج الأمر إلى ضرورة إصدار تشريع اتحادي متكامل ينظم نشاط التطوير العقاري؟

نطاق البحث:

إن الأفعال التي يقوم بها المطور العقاري أثناء القيام بهتمته، قد تجعله عرضة لنوعين من المسؤولية^(١)، الأول: هو المسؤولية الجنائية، وهي التي تترتب على إتيانه فعل أو امتناع يشكل مخالفة للأحكام التي قررتها التشريعات الجزائية والعقارية. وأما النوع الثاني، فيتمثل في: المسؤولية المدنية التي تنقسم إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية. فالمسؤولية العقدية، تحتل مكانة هامة في الدراسات القانونية، على اعتبار أن المعاملات بين الأفراد كثرت، وأصبحت العقود تحتل مكانة هامة؛ لأنها تتضمن إرادة الأفراد. وأما المسؤولية التقصيرية، فهي لا تقل أهمية عن المسؤولية العقدية، حيث تترتب عن فعل غير مشروع، أو غير مباح يصدر عن شخص، فينجم عنه ضرر للغير، مما يُلقِي على المسؤول عنه التزام بإصلاح الضرر.

(١) يمكن تعريف المسؤولية، بوجه عام، بأنها: الحالة التي يؤخذ فيها الشخص عن عمل أتاها، وهذا العمل يفترض إخلالاً بقاعدة. فإن كانت القاعدة قانونية، فالإخلال بها يستتبع مسؤولية قانونية، ويقابلها جزاء حدده القانون، أو عين شروطه. وإذا كانت القاعدة أخلاقية، فالمسؤولية تكون أدبية، وتكون المؤاخذة عنها بالصفة ذاتها، والمسؤولية القانونية، تتوزع بين مسؤولية جزائية، ومسؤولية مدنية. راجع: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، المجلد الأول المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي"، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى

وقد رأينا، أن نقتصر في هذا البحث على معالجة المسؤولية المدنية العقدية للمطور العقاري، من حيث بيان ماهيتها، والأحكام القانونية الخاصة بها. وعلى ذلك، فإن هذا البحث لن يتطرق، للمسؤولية الجنائية للمطور العقاري، لأن البحث في هذه المسألة يخرج عن نطاق دراستنا^(١)، ويدخل في نطاق القانون الجزائي. كما أننا لن نتعرض للمسؤولية التصديرية للمطور العقاري؛ لأننا نرى أنها تستحق دراسة قائمة بذاتها نظراً، لتعدد حالاتها، وتشعب الفروض المتعلقة بها.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى إلقاء الضوء على المسؤولية المدنية العقدية لأحد الضالعين في تطوير القطاع العقاري، وهو المطور العقاري، مقارنة بما هو قائم في التشريعات الغربية والعربية، للوقوف على التجارب العالمية والنصوص القانونية، التي يمكن الاستفادة منها في تحديث التشريعات. وعلى ذلك، يهدف هذا البحث إلى تحقيق ما يأتي:

- أ- بيان ماهية المطور العقاري، والشروط الواجب توافرها فيه.
- ب- محاولة تحديد نطاق المسؤولية العقدية في مجال التطوير العقاري.
- ج- بيان أركان المسؤولية المدنية العقدية للمطور العقاري.
- د- بيان الآثار المترتبة على انعقاد المسؤولية المدنية العقدية للمطور العقاري.

منهج البحث:

اعتمدنا للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه، على المنهج التحليلي

(١) راجع في هذا الصدد: محمد بن عيسى، "المسؤولية الجزائية للمطور العقاري"، رسالة ماجستير مقدمة

إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة عبد الحميد بن باديس، الجزائر، ٢٠١٧.

كمنهج أساسي، باعتبار أن معالجة عناصر الموضوع تستوجب تحليل النصوص القانونية، والآراء الفقهية الواردة بشأنه. كما اعتمدنا، في بعض مواطن البحث، على المنهج المقارن.

خطة الدراسة:

لتحقيق أهداف البحث، ومعالجة مشكلته بصورة علمية، فإننا سنعالج المسؤولية العقدية للمطور العقاري، من خلال مطلب تمهيدي، ومبحثين، نتناول في المطلب التمهيدي، المفاهيم الأساسية في المسؤولية العقدية للمطور العقاري، ونعرض في المبحث الأول، لأساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري، ثم نعالج في المبحث الثاني، أحكام المسؤولية العقدية للمطور العقاري. وعلى ذلك، فإن خطة الدراسة تكون على النحو الآتي:

المطلب التمهيدي: مفاهيم أساسية في المسؤولية العقدية للمطور العقاري

المبحث الأول: أساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري

المبحث الثاني: أحكام المسؤولية العقدية للمطور العقاري

المطلب التمهيدي

مفاهيم أساسية في المسؤولية المدنية للمطور العقاري

يجدر بنا قبل أن نتعرض للمسؤولية العقدية للمطور العقاري، أن نتناول بعض المفاهيم المهمة في مجال هذه المسؤولية، والتي من شأنها أن تساعدنا في فهم الأحكام التفصيلية لها، والخصوصية التي تتمتع بها. وتتمثل هذه المفاهيم في: التطوير العقاري، والمطور العقاري، وحساب الضمان، وسنعالج هذه المفاهيم بشيء من التفصيل في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: التطوير العقاري

نتناول التطوير العقاري من خلال تعريفه، والمراحل التي يمر بها، وذلك على النحو التالي:

أولاً - التعريف بالتطوير العقاري:

عرف المشرع المحلي لإمارة دبي التطوير العقاري، بأنه: "عبارة عن مشاريع تشييد البنايات المتعددة الطوابق، أو المجمعات للأغراض السكنية والتجارية"^(١). كما عرف المشرع القطري، التطوير العقاري بأنه:^(٢) "أعمال تشييد الأبنية متعددة الطوابق، أو المجمعات للأغراض السكنية، أو التجارية، بهدف بيع وحداتها المفرزة على الخارطة". أما المشرع الجزائري، فقد عرف التطوير العقاري بأنه: "مجموعة من العمليات التي تساهم في إنجاز المشاريع العقارية المخصصة

(١) راجع: الفقرة التاسعة من المادة الثانية من قانون إمارة دبي رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.

(٢) راجع: المادة (١) من الفصل الأول (تعريف) من القانون القطري رقم (٦) لسنة ٢٠١٤ الخاص بتنظيم ممارسة أعمال التطوير العقاري.

للبيع، أو الإيجار، أو تلبية الحاجات الخاصة، ويمكن أن تكون هذه المشاريع العقارية محلات ذات استعمال سكني، أو مهني، وعرضياً يمكن أن تكون محلات ذات استعمال حرفي، أو تجاري"^(١).

ويفهم من هذه التعاريف، أن التطوير العقاري له أشكال عدة، لا تتوقف فقط على التطوير العقاري للاستخدامات السكنية، بل تمتد كذلك للاستخدامات الصناعية والتجارية. وعلى ذلك، يمكن القول بأن التطوير العقاري هو العملية التي تهدف إلى إنشاء المباني الاستثمارية، من: عمارات سكنية، أو فيلات، أو منشآت، وتهيئتها للسكن، أو للأغراض التجارية، أو الصناعية، أو السياحية"^(٢). فهي عملية يتم من خلالها رفع قيمة العقار للخروج في النهاية بوحدات عقارية ناجحة، تتناسب مع احتياجات المجتمع، وتعود بالنفع على المطور"^(٣). وكثيراً ما

(١) راجع: المادة رقم ١٤ من القانون رقم ١١-٠٤، مؤرخ في ١٤ ربيع الأول عام ١٤٣٢ هـ الموافق ١٧ فبراير سنة ٢٠١١ م بشأن القواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد ١٤، الصادر بتاريخ الأول من ربيع الثاني عام ١٤٣٢ والموافق ٦ مارس سنة ٢٠١١. وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع الجزائري يطلق على التطوير العقاري مصطلح (الترقية العقارية)، وهذا يظهر من عنوان القانون الذي ينظم نشاط التطوير العقاري في الجزائر. لمزيد من التفاصيل راجع: إيمان بوسته، "الترقية العقارية الخاص في مجال السكن في التشريع الجزائري"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ٢٠١٧، ص ١٦ وما بعدها. ويس فتحي، "المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة - الجزائر عام ٢٠٠٠، ص ٢٥.

(2) LAURENT-OLIVIER HENROTTE, "La promotion immobilière", Anthemis, (17 janvier 2017), Belgique, p.25

(٣) د. محمد المرسي زهرة، "بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي"، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الكويت، ١٩٨٩، ص ٢١.

يحدث خلط بين مفهومي: " التطوير العقاري " و "الاستثمار العقاري"، على الرغم من أن لكل منهما شروط ونمط ووظيفة مختلفة. فالتطوير العقاري، يعتبر المفهوم الأعم والأشمل في مجال العقارات، ويعتبر المطور العقاري، هو المدير المطلوب منه وضع فكرة المشروع، ودراسات الجدوى، ومصادر التمويل، وتحديد الاستشاري، والمقاول، ودراسة التسويق واستراتيجية المبيعات، ليسهم في الخروج بمشروع ذي وجهة حضارية⁽¹⁾. وغالبًا ما يبحث المطور العقاري عن أراضٍ خام، يتولى من خلالها إخراج منتجات عقارية، يستفيد منها المجتمع ما بين سكنية وصناعية وترفيهية، بينما المستثمر العقاري يسعى وراء الربحية، ويستثمر الأرض لمدة محدودة بغرض البيع والشراء، ولا يتم إطلاق لفظ (مطور عقاري) على أي ممارس في سوق العقار ما لم يقدم خدمات متكاملة في المساكن وقيمة مضافة⁽²⁾.

ويرى بعض الفقه، بحق⁽³⁾، أن التطوير العقاري يمثل أحد الأضلاع الثلاثة

(1) BERTRAND AVRIL, BERNARD ROTH, "La promotion immobilière, (construire pour autrui)", Presses de l'école nationale des ponts et chaussées, Paris, 2001, P.30.

(2) عبد الرؤوف حلواجي، "النظام القانوني للمرقي العقاري"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، الجزائر ٢٠١٥، ص ١١. والفرق بين المقاولات والاستثمار العقاري كالفرق بين مصنع السيارات ومعرض السيارات، حيث ينظر إلى شركات المقاولات كأنها المصنع للاستثمار العقاري بمعنى أنها هي المسؤولة عن التشييد، حتى تسليم المنتج. وأما الاستثمار العقاري، فهي كالمعرض، حيث تكون مسؤولة عن تسويق وبيع المنتج، والاستثمار فيه. لمزيد من التفاصيل راجع: د. محمد حسين منصور، "المسؤولية المعمارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٦، ص ٨٩.

(3) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مطبوعات دائرة القضاء بإمارة أبو ظبي، الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص ١٥.

للصناعة العقارية، التي أصبحت تحتل مكانة هامة وسط مختلف الصناعات والأنشطة الاقتصادية، والتي تمثل جزءاً مهماً من الدخل القومي للدول بصفة عامة. وتتمثل الأضلاع الثلاثة المكونة للصناعة العقارية في: السوق العقاري^(١)، وسوق الأصول^(٢)، وعملية التطوير^(٣).

ثانياً - مراحل التطوير العقاري:

تتكون عملية التطوير العقاري من سلسلة من المراحل المتلاحقة، والتي تؤدي

(١) يقصد بالسوق العقاري، ذلك السوق الذي يصف الخصائص الوظيفية للعقارات، حيث يرتبط بالاستخدام المطلوب للعقار. وفي هذا السوق، يلتقي كل من ملاك تلك العقارات من جانب، والمستخدمين النهائيين لهذه العقارات من طالبي السكنى، أو شراء مكتب، أو مؤسسة من جانب آخر. لمزيد من التفاصيل راجع: أرزوقي عباس، "التسويق العقاري: المفهوم، الخصائص، المزيج، المنظومة"، بحث منشور بمجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد ٢١، العدد الثاني ٢٠١٣، ص ٤٠٩ وما بعدها.

(٢) يقصد بسوق الأصول، ذلك السوق الذي يهتم بالنشاط الاستثماري للعقارات، حيث يلتقي فيه ملاك العقارات ممن يريدون بيع عقاراتهم، مع المستثمرين، الذين يشترون هذه العقارات، حيث يتخذ الأخيرين قراراتهم بالشراء والبيع، في ضوء العوائد المتوقعة، والتي يحصلون عليها من هذه العقارات. راجع: د. بشير عباس محمود العلاق، "التسويق العقاري"، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٦٩ وما بعدها.

(٣) يقصد بعملية التطوير، تلك العملية التي من خلالها يتم ربط سوق الأصول، والذي تتحدد فيه القيمة، بالسوق العقاري، الذي تتحدد فيه منفعة الاستخدام، بحيث يمكن القول بأن هذه العملية تستهدف البحث عن الربحية، من خلال تزويد السوق العقاري بعقارات جديدة، بحيث يكون قرار الدخول وفقاً للربحية التي تتحقق، من خلال تلاقي سوق الأصول بالسوق العقاري. لمزيد من التفاصيل راجع: ناصر لباد، "النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر"، رسالة دكتوراه مقدمه إلى كلية الحقوق جامعة باجي مختار، عنابة-الجزائر، ٢٠١٥، ص ٣٥ وما بعدها.

كل منها إلى الأخرى، حيث تبدأ من مجرد فكرة تتبعها خطوات عملية تنتهي إلى تسليم وحدة عقارية إلى المشتري. وتتمثل هذه المراحل في: دراسة السوق العقاري، واختيار الموقع والحصول عليه، والتخطيط والتصميم، ثم التمويل، والإنشاء، والتسويق^(١). وسنعالج هذه المراحل بشيء من الإيجاز على النحو التالي:

١ – دراسة السوق:

يعد تحليل السوق من الخطوات المهمة لأي مطور لفهم السوق العقاري، ولذلك، يعتمد المطورون إلى تحليل السوق، إما بطريقة بسيطة من خلال الاستعانة بالوسطاء العقاريين، حتى يجمعوا معلومات عن السوق، وقيمونه تقييم سريع، أو من خلال الاعتماد على التحليل العلمي الذي يعتمد على تحديد منطقة التطوير، للبحث عن البيئة الملائمة التي يمكن استغلالها، وتحديد مستوى الطلب الحالي والمستقبلي لأي منتج عقاري، ودراسة الجدوى الاقتصادية لمشروع التطوير^(٢).

٢ – اختيار الموقع:

يجب على المطور عند اختياره للموقع أن يقوم بدراسة خصائص المكان،

(١) ومن الأهمية بمكان، أن نشير إلى أنه لا يشترط أن تتم هذه المراحل بصورة تراتبية، فكثيراً ما تتم بعض الخطوات بصورة متزامنة. فالتمويل، على سبيل المثال، يمكن أن يقوم خلال مدة المشروع نفسه.

ولمزيد من التفاصيل راجع:

FRANÇOIS PETIT, "Montages d'opérations immobilières", Édition Formation Entreprise, 7ème édition.(5 décembre 2017), p.35.

(٢) أرزوقي عباس، "التسويق العقاري: المفهوم، الخصائص، المزيج، المنظومة"، مرجع سابق، ص

ومصادر المياه والتربة، حتى يستطيع أن يحدد المتطلبات المادية والتقنية التي سيحتاجها. ومن ثم، إدراج ذلك في التكاليف المتوقعة لعمليات البناء والتشييد، كذلك يجب أن يضع المطور في اعتباره حجم التسهيلات المقدمة من جانب الحكومة، أو مالك العقار^(١).

٣- الحصول على العقار:

يحصل المطور العقاري على الأرض، إما عن طريق شرائها، أو تكون منحة من الحكومة، حيث تتجه بعض الحكومات إلى مواجهة مشكلات الإسكان، من خلال توفير الأرض للمطور إما مجاناً، أو بأسعار زهيدة، مقابل شروط معينة تتعلق بالأسعار حتى تتناسب مع الظروف الاقتصادية للمواطنين، وقد تدخل الحكومة في شراكة مع المطور بأخذ نسبة معينة من الوحدات العقارية، وتنفرد هي ببيعها^(٢).

٤- التخطيط والتصميم:

يقوم المطور العقاري بوضع التصميم المناسب للعقار، طبقاً للوائح وللتعليمات التي تفرضها البلديات لتنظيم المباني، حتى يتم الموافقة على التصميمات من الجهات المعتمدة، وذلك للحصول على التصاريح الخاصة بالبدء في تنفيذ المشروع^(٣).

(1) BERTRAND AVRIL, BERNARD ROTH, "La promotion immobilière", Op. Cit, P.40.

(٢) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣٠.

(٣) د. إيمان بوسته، "النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ٢٠١١

٥ - التمويل:

هناك طرائق متعددة للتمويل تتمثل في: الاقتراض من البنوك، في مقابل فائدة محددة من قبل البنك، وذلك بضمان المشروع، أو الأصول الأخرى التي يمتلكها المطور^(١). كما يمكن أن يتم التمويل عن طريق الأسهم، من خلال إشراك الغير في ملكية المشروع بتملك أسهم، في مقابل الحصول على ربح منها. كما يمكن التمويل من خلال البيع على الخارطة^(٢).

٦ - التشييد والبناء:

تنقسم عملية التشييد والبناء، إلى تطوير الأرض ذاتها، بتوفير البنية الأساسية من تعبيد طرق الوصول إليها، وتوصيل المياه، والصرف الصحي، وبقية المرافق والخدمات. وتشيد البناء، ويشمل وضع الأساسات الخرسانية، ثم الأدوار وتقسيمها إلى وحدات مفرزة، ثم إجراء عمليات التشطيب.

٧ - الترويج:

يقصد بالترويج، ذلك النوع من الاتصال التسويقي الذي يهدف إلى: إخبار، أو إقناع، أو تذكير الأفراد بقبول، أو بإعادة شراء العقار. وتشمل عملية الترويج عدة أنشطة، منها: الإعلان بأنواعه المختلفة سواء المقروء، أو المرئي، أو المسموع، وهو يهدف إلى تقديم المنتج العقاري من خلال شكل من الأشكال

(1) FRANÇOIS PETIT, "Montages d'opérations immobilières", Op. Cit, P.45.

(٢) لمزيد من التفاصيل، راجع: د. محمد محمود عبد الله يوسف، "برامج الاستثمار في التراث العمراني ووسائل التمويل بالاستناد لتجارب عربية ودولية"، بحث منشور بالمشور بالنشرة العلمية لبحوث العمران الصادرة عن كلية التخطيط الإقليمي والعمراني بجامعة القاهرة، العدد ١٢، إبريل ٢٠١٤م، ص ٥ وما بعدها؛ ناصر لباد، "النظام القانوني للسوق العقارية في الجزائر"، مرجع سابق، ٢٠٠٥، ص ٣٨.

مدفوعة الأجر، بواسطة مععلن محدد ومعروف^(١). كما يُعد من أساليب الترويج أيضاً النشر، وهو يعد أحد الأساليب الجيدة التي تخلق انطباعاً طيباً عن المنتجات والمطور بين القراء والمستمعين والمشاهدين لوسائل الإعلام. وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع المحلي لإمارة دبي، قد أوجب على المطور الحصول على تصريح خطي من مؤسسة التنظيم العقاري، قبل البدء في عملية الترويج لبيع وحدات، أو عقارات على الخارطة، حيث نص على أنه: " لا يجوز للمطور الإعلان في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية، أو المشاركة في المعارض المحلية أو الخارجية، للترويج لبيع وحدات، أو عقارات على الخارطة، إلا بعد الحصول على تصريح خطي من الدائرة، ويصدر المدير العام القرارات اللازمة لتنظيم شروط الإعلام في وسائل الإعلام، والمشاركة بالمعارض"^(٢).

الفرع الثاني: المطور العقاري

نتناول المطور العقاري^(٣) من خلال: تعريفه، والتمييز بينه وبين المتعاملين في العقار، وأنواع المطورين العقاريين، والشروط الواجب توافرها في المطور

(١) د. محمد أحمد سويلم، " الاستثمارات الأجنبية في مجال العقارات"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٣٠.

(٢) راجع: المادة الخامسة من قانون إمارة دبي رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.

(٣) تجدر الإشارة، إلى أنه يوجد أكثر من مصطلح للتعبير عن المطور العقاري، حيث استخدم المشرع الجزائري مصطلح: (المركبي العقاري)، في حين استخدم المشرع التونسي مصطلح: (الباعث العقاري)، واستخدم المشرع الإماراتي مصطلح المطور العقاري ولا نرى خلافاً بين هذه المصطلحات جميعاً لأنها تعد ترجمة للمصطلح الفرنسي Promoteur immobilière. بيد أننا أترنا أن نستخدم مصطلح المطور العقاري لأنه المصطلح الذي استخدمه المشرع الإماراتي.

العقاري، وذلك على التفصيل التالي:

أولاً-تعريف المطور العقاري:

عرف المشرع المحلي لإمارة دبي المطور العقاري بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي المرخص له بمزاولة نشاط شراء وبيع العقارات بغرض تطويرها ويشمل المطور الرئيسي أو الفرعي".^(١) ويقترب هذا التعريف من ما ذهب إليه المشرع المحلي لإمارة أم القيوين حيث ذهب إلى أن المطور العقاري هو:^(٢) "الشخص الطبيعي أو المعنوي المرخص له بالانتفاع بالعقار وفق القوانين والتشريعات السارية بالإمارة واستثماره وتطويره بغرض التنازل عنه نظير مقابل مادي ويشمل المطور الرئيسي والفرعي". كما عرف المشرع المحلي لإمارة رأس الخيمة المطور العقاري بأنه: الشخص الطبيعي أو المعنوي المرخص له بمزاولة نشاط شراء وبيع العقارات بغرض تطويرها ويشمل المطور الرئيسي أو الفرعي"^(٣) . أما المشرع المحلي لإمارة عجمان فقد توسع في تعريف المطور العقاري حيث ذهب إلى أنه: "يقصد به أي شخص طبيعي أو شركة تجارية أو مؤسسة عامة مرخص لها من الحاكم، أو من ينوب عنه، للقيام بتطوير وتشيد مشروع عقاري في

(١) راجع: المادة الثانية من قانون إمارة دبي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.

(٢) راجع: المادة الثانية من قانون إمارة أم القيوين رقم ٣ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة أم القيوين.

(٣) راجع: المادة الأولى من المرسوم الأميري الخاص بإمارة رأس الخيمة رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٨ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة رأس الخيمة.

إمارة عجمان وفقاً لأحكام هذا المرسوم، وتشمل العبارة أي مطور فرعي متعاقد مع المطور العقاري الرئيسي للمشروع المعني ويقوم مقامه بالنسبة لأي جزء من عملية تطوير المشروع العقاري المعني. ويقصد بالعبارة أيضاً مطور أي بناية استثمارية في كل ما يتعلق بتطويرها وتشبيدها وبيع وحداتها العقارية^(١).

أما المشرع الجزائري، فقد عرفه بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة، أو ترميم أو إعادة تأهيل، أو تجديد أو إعادة هيكلة أو تدعيم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات، أو تهيئة و تأهيل السكنات قصد بيعها أو تأجيرها^(٢)."

ثانياً- التمييز بين المطور العقاري وغيره من المتعاملين في العقار:

لا شك أن التمييز بين المطور العقاري وغيره من المتعاملين في العقار، له أهمية في بيان حقيقة الدور الذي يقوم به، ومن ثم تحديد مسؤوليته بدقه، ولذلك سنعرض للتمييز بين المطور العقاري وكل من المقاول، والمهندس المعماري على التفصيل التالي:

(١) راجع: المادة الأولى من المرسوم الأميري الخاص بإمارة عجمان رقم ٨ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم الملكية المشتركة في المشروعات العقارية والبنايات الاستثمارية.

(٢) ورد هذا التعريف في المادة ٣ من القانون ٠٤/١١ المؤرخ في ١٧/٠٢/٢٠١١. ولمزيد من التفاصيل حول تعريف المطور العقاري راجع: ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ٢٠١٠، ص ٣٤ وما بعدها. إيمان بوسته، "الترقية العقارية الخاص في مجال السكن في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص ٤٨.

١ – المطور العقاري والمقاول:

المقاول هو شخص يتعهد بتأدية عمل وفق تصاميم المهندس المعماري مقابل أجر. ويتشابه المطور العقاري، والمقاول في أن كلاهما يلتزمان بتحقيق نتيجة، كما أنهما يتحملان المسؤولية العشرية^(١) بصفة تضامنية^(٢). في حين يختلفان في أن المطور العقاري له صفة التاجر، ويخضع للقانون التجاري، أما المقاول، فيخضع للقانون المدني، بحيث صنف المشرع الإماراتي والمشرع الجزائري عقد المقاوله بأنه من العقود الواردة على العمل. وكذلك يختلفان في أن المطور العقاري يتولى زمام المبادرة والعناية لإعداد المشروع العقاري. في حين يتولى

(١) يقصد بالضمان العشري، ذلك الالتزام الذي ألقاه المشرع على عاتق كل من المهندس المعماري والمقاول متضامنين، بضمان كل ما يقع من أضرار نتيجة التهدم الكلي أو الجزئي لما شيداه من مباني أو أقاماه من منشآت ثابتة أخرى، كما يشمل الضمان ما قد يوجد في المباني والمنشآت من عيوب تمثل تهديداً لمتانة البناء وسلامته، وذلك كله طوال السنوات العشر التالية لتسليم العمل. ويعد الضمان العشري ضماناً فعالة للمحافظة على متانة البناء وسلامته، حيث أن مصدره القانون، وقد ورد النص على هذا النوع في المادة (٨٨٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والمادة (٥٥٤) من القانون المدني الجزائري، وهاتان المادتان تقابلان المادتين ٦٥١ من القانون المدني المصري والمادة ١٧٩٢ من القانون المدني الفرنسي. ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: زيد محمود العقيلة، "قراءة معمقة لنصوص مواد قانون المعاملات المدنية الإماراتي الناظمة لأحكام الضمان العشري الخاص بالمقاول والمهندس لما يحدث في البناء من تهدم أو عيوب"، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٧، العدد الرابع، ٢٠١٣، ص ٣٤١ وما بعدها.

(٢) فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧، ص ٢٦.

المقاول التنفيذ المادي للمشروع^(١).

٢ - المطور العقاري والمهندس المعماري:

عرف الفقه الفرنسي المهندس المعماري^(٢) بأنه الشخص المكلف من زبون يدعى بصاحب المشروع للقيام بتصميم الإنتاج المعماري^(٣). ويتشابه كل من

(١) ولذلك، تعرف شركة المقاولات بأنها: شركة تنفذ أعمال مقاولات متكاملة أو مقاولات عمومية عن طريق الإسناد المباشر من العميل أو الجهة الحكومية التي تريد تنفيذ مشروع بحيث يصبح هنا المقاول ينفذ عملية، أو أكثر في مشروع معين. وتختلف شركات المقاولات عن شركات الاستثمار العقاري، حيث يقصد بالأخيرة الشركات التي تقوم بشراء الأرض التي سوف يقام عليها المشروع وفي نفس الوقت هي صاحبة البناء أي بمعنى أنها شركة مجهزة بالعمالة الفنية والأدوات والتجهيزات اللازمة للبناء، وبعد الانتهاء من تنفيذ المشروع، أو أثناء التجهيز تقوم هي أيضا بتسويق وحداته بمعنى أن شركات الاستثمار العقاري أشمل من شركات المقاولات. ولمزيد من التفاصيل راجع: د. عبد الرحمن حموش، "المسؤولية العقدية للمهندس المعماري في القانون المغربي والمقارن"، بحث منشور بمجلة القضاء المدني المغربي، المغرب، السنة الثالثة، العدد الخامس، ٢٠١٢، ص ٢٦٣.

(2) MICHEL Viviano, Guide Pratique de l'urbanisme : « A l'usage des architectes et des collectivités locales » édition du Papyrus, Paris, 2011, p. 73.

(٣) تجدر الإشارة، إلى أنه كان يوجد خلط بين مهنتي المهندس المعماري والمقاول، ذلك أن المهندس المعماري يعني في اللغة اليونانية رئيس العمال أو المستخدمين tecton- arctos- وهي نفس التسمية التي كانت تطلق على المقاول في تلك الفترة نظراً لقيامه بإعداد التصاميم وتنفيذها. وبقي هذا الخلط سائداً حتى منتصف القرن التاسع عشر، إلى أن زال نتيجة الثورة الصناعية وما أحدثته من تطور تقني وعمراني، اتضحت معه معالم مهنة المهندس الذي أصبح يمارس فنّاً حراً يقوم بمهمة ذهنية لا تجارية، ويضع التصاميم ويشرف على تنفيذها، في حين بقي المقاول هو المنفذ للتصور الهندسي الذهني، وهو يمارس حرفة يدوية، ويعد تاجراً بمناسبة أدائها. لمزيد من التفاصيل راجع: د. محمد شكري سرور، "مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي"، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٨٥،

المطور العقاري والمهندس المعماري من حيث شرط الالتحاق بالمهنة، بحيث لا بد للمطور العقاري أن يحصل على الترخيص والتسجيل في سجل المطورين العقاريين، كذلك المهندس المعماري لا بد أن يكون حاصلاً على ترخيص بمزاولة المهنة، ويخضعان كلاهما لأحكام المسؤولية العشرية. في حين يختلفان في عدة نقاط تتمثل فيما يلي^(١):

-المهندس المعماري هو شخص طبيعي دائماً يعتمد في عمله على مجهوده الذهني، أما بالنسبة للمطور العقاري قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، عام أو خاص.

-يقوم المهندس المعماري بوضع التصاميم والرسوم والنماذج، ويشرف على حسن تنفيذها، أما المطور العقاري يتولى مسؤولية تنسيق جميع العمليات التي تدخل في إطار الدراسات والأبحاث وتعبئة التمويل، وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري.

-المهندس المعماري يتدخل في عملية البناء بتكليف من المالك، أو من يمثله قانوناً ولحسابه. أما المطور العقاري فهو الذي يتخذ زمام المبادرة والعناية الرئيسة

ص ١٢. د. عبد الرازق حسين ياسين، "المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقال البناء شروطها، نطاق تطبيقها و الضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني"، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٨٥، ص ٤١٣ وما بعدها.

(١) لمزيد من التفاصيل راجع د. عربي باي يزيد، "الأطراف المتدخلة في الترقية العقارية وفق القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٨٤ وما بعدها. د. عبد الرحمن حموش، "المسؤولية العقدية للمهندس المعماري في القانون المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

لإنجاز المشروع وليس بتكليف من الغير.

-المهندس المعماري يمارس مهنة حرة غير تجارية، على عكس المطور العقاري الذي يعتبر تاجراً، ويكيف عمله بأنه تجاري بحسب الموضوع^(١).
وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الإماراتي سار على نفس نهج المشرع المصري^(٢) والمشرع الأردني^(٣) بإطلاق لفظ المهندس دون تقييده بالمعماري حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (٨٨٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه :
"إذا كان محل عقد المقاول إقامة مبان أو منشآت ثابتة أخرى يضع المهندس تصميمها على أن ينفذها المقاول تحت إشرافه كانا متضامنين في التعويض لصاحب العمل عما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده من مبان أو أقاماه من منشآت وعن كل عيب يهدد متانة البناء وسلامته إذا لم يتضمن العقد مدة أطول. كل ذلك ما لم يكن المتعاقدان قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات".

ثالثاً-أنواع المطورين العقاريين^(٤):

(1) LAURENT-OLIVIER HENROTTE, " La promotion immobilière", Op. Cit, P.27

(٢) قام المشرع المصري بإصدار القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦، والمعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣ بشأن توجيه عملية البناء وتنظيمها.

(٣) قام المشرع الأردني بإصدار القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦، وعالج عقد المقاول في المواد (٧٨٠-٨٠٤) واستخدم مصطلح المهندس دون تقييده بالمعماري.

(٤) فضلاً عن التقسيم الوارد بالمتن، هناك من يقسم المطورين العقاريين إلى مطور الأراضي الخام، وهو الذي يقوم بشراء أرض خام كبيرة وتخطيطها بعد الاعتماد من الجهات المختصة وإدخال البنية الأساسية. ومطور المشاريع السكنية سواء كانت فلل او عمائر، حيث يقوم بشراء الارض وإنشاء

يقسم المطورين العقاريين إلى المطور الرئيسي، والمطور الفرعي على النحو التالي:

١ - المطور الرئيسي: يقصد به الشخص الطبيعي أو الاعتباري المرخص له أعمال التطوير العقاري المختلفة مثل البناء والبيع على الخريطة^(١).

٢ - المطور الفرعي: ويقصد به الشخص الطبيعي أو الاعتباري المرخص له بمزاولة أعمال التطوير العقاري الذي يعهد إليه المطور الرئيسي بموجب اتفاق بينهما على تطوير كل أو جزء من العقار الذي يتولى تطويره. وقد عرفه المشرع المحلي لإمارة دبي بأنه: كل من يمارس أعمال الوساطة العقارية وفقاً لللائحة رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠٦ بشأن تنظيم سجل الوسطاء العقاريين في إمارة دبي^(٢).

رابعاً - الشروط الواجب توافرها في المطور العقاري:

تختلف الشروط اللازم توافرها في المطور العقاري، بحسب ما إذا كان شخصاً طبيعياً، أم شخصاً معنوياً، على النحو التالي:

١ - الشروط الواجب توافرها في الشخص الطبيعي:

قد يأخذ المطور العقاري في التشريع الإماراتي صورة الشخص الطبيعي، حيث

المشاريع السكنية عليها. لمزيد من التفاصيل حول أنواع المطور العقاري، راجع: د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٥٢ وما بعدها؛ إيمان بوسته، "الترقية العقارية الخاص في مجال السكن في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص ٢٥.

(١) راجع: الفقرة السادسة والسابعة من المادة الأولى من القانون البحريني رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٤ في شأن التطوير العقاري.

(٢) راجع: المادة الثانية من اللائحة رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠٦ م في شأن تنظيم سجل الوسطاء العقاريين في إمارة دبي.

يقوم شخص بإرادته المنفردة بعمل نشاط اقتصادي يكون التطوير العقاري هدفاً له من أجل تحقيق الربح. وفي ضوء سعيه هذا، يكون مسئولاً مسئولاً شخصية عن كافة الالتزامات التي تنشأ عن أعماله تجاه الغير، وكذلك سمح القانون الجزائري أن يكتسب كل شخص طبيعي صفة مطور عقاري، إلا أنه اشترط عليه الحصول على الاعتماد وتسجيله في السجل التجاري، والجدول الوطني للمطورين العقاريين بهدف محاربة المنتحلين لهذه الصفة، ولتخذها مهنة معتادة له، بحيث لا يجوز له ممارسة أي نشاط آخر مدفوع الأجر. وقد اشترط القانون الجزائري، أيضاً، لاكتسابه هذه الصفة تمتعه بالجنسية الجزائرية. وعليه، لا يمكن منح الاعتماد لشخص طبيعي أجنبي^(١). وكذلك فعل المشرع القطري، حيث اشترط فيمن يُرخص له بمزاولة أعمال التطوير العقاري، وأن يكون قطري الجنسية، و ألا يكون قد صدر ضده حكم نهائي في جريمة مخلة بالشرف، أو الأمانة، أو أشهر إفلاسه، ما لم يكن قد رُد إليه اعتباره، وأن تكون له خبرة سابقة في مجال إدارة مشاريع التشييد والبناء، لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات، سابقة على تقديم الطلب، وأن يكون مقيداً في السجل التجاري^(٢).

٢ - الشروط الواجب توافرها في الشخص المعنوي:

الشكل الثاني الذي يمكن أن يكون عليه المطور، هو شكل الشركة. والشركة

(١) راجع: نص المادة (٠٣) الفقرة ١٥ من القانون رقم (١١-٠٤). ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، راجع: عبد الرؤوف حلواجي، "النظام القانوني للمرقي العقاري"، مرجع سابق، ص ٢١ وما بعدها.

(٢) راجع: نص المادة (٣) من القانون القطري رقم (٦) لسنة ٢٠١٤، بشأن تنظيم التطوير العقاري، الجريدة الرسمية العدد ٦ السنة الرابعة والخمسون بتاريخ ٧-٤-٢٠١٤.

عبارة عن: عقد يلتزم بمقتضاه شخصان، أو أكثر بأن يسهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال، أو عمل لاستثمار ذلك المشروع، واقتسام ما قد ينشأ عنه من ربح أو خسارة^(١). حيث تكتسب الشركة شخصية اعتبارية بمجرد تكوينها، منفصلة ومستقلة عن الشركاء أو المساهمين فيها، حيث لا يحتج بهذه الشخصية على الغير، إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل، والنشر التي يقررها القانون^(٢). ولم يحدد القانون الإماراتي شكلاً محدداً يجب أن تكون عليه شركة التطوير العقاري. ومن ثم، يرجع في ذلك إلى الشروط الواجب توافرها في قانون الشركات التجارية عن كل شكل من الأشكال التي يجب أن تكون عليها الشركة^(٣).

(١) راجع: المادة الثامنة من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠١٥ بشأن الشركات التجارية الإماراتي، ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع د. مصطفى البنداري أبو سعدة، "قانون الشركات التجارية الإماراتي"، مطبعة برايت هورايزون ومكبتها، الشارقة، الطبعة الثالثة ٢٠١٧، ص ٤٤ وما بعدها.

(٢) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة نقض أبو ظبي بأن: "الحكم المطعون فيه، بني عقيدته بأن الطاعنة غير مسجلة كمطور عقاري، وليس لها مشروع تابع لها، على المستند الذي قدمه المطعون ضده الأول، وانتهى من ذلك إلى إخلال الطاعنة بالتزامها التعاقدية، في حين أنه رفض طلب الطاعنة، أثناء فترة حجز الدعوى للحكم، بفتح باب المرافعة لمناقشة مستندين أرفقتهما الطاعنة مع ذلك الطلب لإثبات دفاعها. فضلاً عن أن ذلك الحكم، لم يرجع للقوانين السابقة لمعرفة وضع الطاعنة قبل إنشاء مؤسسة التنظيم العقاري اللاحق للبيع، وكيف كانت تحكم المشاريع التطويرية قبل إنشاء الهيئة. مما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه". راجع حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم 1464 لسنة 2009 قضائية، جلسة ٦-٤-2010، مكتب فني 4 الجزء الأول، ص 371.

(٣) تجدر الإشارة، إلى أن القانون الإماراتي حدد الشركات التجارية على سبيل الحصر في أشكال قانونية محددة، يمكن أن تنقسم في ضوء معياري: الاعتبار الشخصي، كشركة التضامن والتوصية البسيطة. والمالي، كالمساهمة العامة والخاصة، وهناك الشركات ذات الطابع المختلط، كالشركات ذات

الفرع الثالث : حساب ضمان التطوير العقاري

نتناول حساب ضمان التطوير العقاري من خلال: تعريفه، واتفاق حساب

الضمان، وذلك على التفصيل التالي:

أولاً-تعريف حساب الضمان:

عرف المشرع المحلي لإمارة دبي حساب الضمان بأنه:"ذلك الحساب المصرفي الخاص بالمشروع العقاري، الذي تودع فيه المبالغ المدفوعة لوحدة على الخارطة، أو من الممولين للمشروع"^(١). ويقترّب هذا التعريف مما ذهب إليه المشرع المحلي لإمارة أم القيوين حيث ذهب إلى أن حساب الضمان هو:"

المسؤولية المحدودة وشركات التوصية بالأسهم. راجع: د. مصطفى البنداري أبو سعدة، "قانون

الشركات التجارية الإماراتي"، مرجع سابق، ٥٨ وما بعدها.

(١) راجع: المادة الثانية من قانون إمارة دبي رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري

في إمارة دبي. وقد بين هذا القانون كيفية فتح حساب الضمان، وذلك عن طريق تقديم طلب إلى

الدائرة لفتح حساب الضمان يكون مرفقاً به المستندات الآتية :

١ - شهادة غرفة تجارة وصناعة دبي.

٢ - الرخصة التجارية.

٣ - شهادة ملكية الأرض المراد تطويرها.

٤ - نسخة من العقد المبرم بين المطور الرئيسي والمطور الفرعي.

٥ - التصاميم المعمارية والمخططات الهندسية المبدئية المعتمدة من الجهات المختصة، والمطور الرئيسي.

٦ - بيان مالي بتقدير تكاليف وإيرادات المشروع، مصدقاً من مدقق حسابات قانوني معتمد.

٧ - تعهد من المطور الفرعي ببدء الأعمال الإنشائية للمشروع، بعد حصوله على موافقة المطور الرئيسي

بالباع على الخارطة، أو تعهد من المطور الرئيسي في حالة عدم وجود مطور فرعي

٨ - نموذج عقد البيع بين المطور والمشتري.

الحساب المصرفي الخاص بالمشروع العقاري، الذي تودع فيه المبالغ المدفوعة للمطور من المتنازل له مقابل التنازل عن الوحدات على الخارطة"^(١). كما عرف المشرع المحلي لإمارة رأس الخيمة، المطور العقاري بأنه: الحساب المصرفي الخاص بالمشروع العقاري الذي تودع فيه المبالغ المدفوعة من المشتريين لوحدة على الخارطة، أو من الممولين للمشروع". أما المشرع المحلي لإمارة عجمان، فقد عرفه بأنه"^(٢): الحساب المصرفي الخاص بالمشروع العقاري، أو بالبنية الاستثمارية المشار إليه في الفقرة السادسة من المادة (١١) من هذا المرسوم، والذي يفتح المطور العقاري لدي مصرف معتمد من الدائرة، بغرض أن تودع فيه جميع المبالغ المدفوعة من المشتريين لوحدة عقارية على الخارطة، أو بخلاف ذلك، وجميع المبالغ المقدمة من الممولين للمشروع العقاري المعني، أو للبنية الاستثمارية المعنية، بهدف صرفها حصرياً لأغراض تشييد وإنجاز المشروع العقاري المعني، أو البنية الاستثمارية المعنية، قبل سداد الرصيد المتبقي للمطور العقاري المعني".

ويفهم من هذه التعاريف، أن حساب الضمان يُفتح باسم المشروع، ويكون مخصصاً حصرياً لأغراض إنشاء المشروع العقاري، ولا يجوز الحجز على المبالغ المودعة فيه لصالح دائني المطور العقاري، وإذا تعددت المشروعات التي

(١) راجع: المادة الثانية من قانون إمارة أم القيوين رقم (٣) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة أم القيوين.

(٢) راجع: المادة الثانية من المرسوم الأميري رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم الملكية المشتركة في المشروعات العقارية والبنيات الاستثمارية بإمارة عجمان.

ينفذها المطور، يجب فتح حساب ضمان مستقل لكل مشروع على حدة^(١). وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه: " نظراً لطبيعة التصرفات التي ترد على الوحدات المباعة على الخارطة، وضماناً للمحافظة على حقوق المشتريين، ألقى المشرع على المطور التزاماً بإيداع المبالغ المدفوعة من المشتريين لوحدات على الخارطة، أو من الممولين في حساب ضمان التطوير العقاري باسم المشروع - بما مؤداه - أن التزام المطور بإيداع المبالغ المدفوعة إليه من المشتريين في حساب الضمان باسم المشروع، هو مما يتعلق بمستلزمات عقد البيع لوحدات على الخارطة، بحيث إذا أخل المطور بتنفيذ هذا الالتزام، فإنه يحق للمشتري أن يجبس الثمن، أو جزء منه عن المطور، واللجوء إلى المحكمة المختصة بطلب فسخ العلاقة التعاقدية، واسترداد ما دفعه من ثمن المبيع^(٢).

ثانياً - اتفاق حساب الضمان:

نعالج اتفاق حساب الضمان من حيث تعريفه، والالتزامات المترتبة عليه على النحو التالي:

١ - تعريف اتفاق حساب الضمان:

يعد اتفاق حساب الضمان من العقود الشكلية التي اشترط القانون فيها الكتابة، حيث يقوم الاتفاق بين البنك المعتمد، والمسجل في سجل الأمانة في جانب، أما

(١) راجع: المادة التاسعة من قانون إمارة دبي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي.

(٢) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ٢٤-١٠-٢٠١٠، مكتب فني ٢١، الجزء الثاني، ص ١٣٤٧.

الطرف الآخر، فهو المطور العقاري والمسجل أيضاً في سجل المطورين العقاريين، ويكون محل العقد هو فتح حساب ضمان لمشروع عقاري معين ومحدد، بحيث يضمن ذلك في الاتفاق، فلا يجوز أن يفتح حساب ضمان لأكثر من مشروع عقاري، فكل مشروع له حسابه الخاص به، والضامن لمستثمريه. ويجب أن يتضمن اتفاق حساب الضمان بيان آلية إدارة الحساب والاشتراطات الخاصة بذلك، وكذلك حقوق والتزامات كلا الطرفين البنك والمطور، وآلية تصفية الحساب. ويتم إيداع اتفاق حساب الضمان لدى الدائرة أو مؤسسة التنظيم العقاري حالياً^(١).

٢ - التزامات المطور طبقاً لاتفاق حساب الضمان:

يقع على عاتق المطور العقاري التزامات نابعة من اتفاق حساب الضمان تتمثل في التزامين هما: الالتزام بإيداع كافة المبالغ الخاصة بالمشروع العقاري، والالتزام بالشفافية، على التفصيل التالي:

أ - الالتزام بإيداع كافة المبالغ الخاصة بالمشروع العقاري:

يلتزم المطور بإيداع كافة المبالغ التي قام بالحصول عليها، استناداً للمشروع، سواء كانت قروضاً قد حصل عليها بضمان المشروع، أو مقدمات حجز الوحدات، أو الأقساط الدورية في حساب الضمان^(٢). ولعل ما يمارس عملياً الآن،

(١) راجع: سندس حميد الجبوري "المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ٦٢.

(٢) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "الثابت من أصل الشهادة الصادرة عن مؤسسة (.....) المؤرخة ١٢-١٠-٢٠٠٩، والمقدمة أمام محكمة أول درجة، أن الشركة (.....) غير مسجلة لدى

خاصة في بيع الوحدات على الخارطة، أن المشتري يقوم بالتسديد في حساب الضمان مباشرة، ويقوم بإخطار المطور بما يفيد قيامه بالسداد، وذلك سواء دفع مقدم الحجز، أو الأقساط المختلفة.

ب - الالتزام بشفافية

يجب على المطور أن يقوم بالإفصاح عن كافة القروض التي قد حصل عليها بضمان المشروع العقاري، وأن يقوم بإيداع هذه المبالغ في حساب الضمان^(١). وفي حالة مخالفة المطور لهذا الالتزام، فإنه يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة (١٦) من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حساب ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، حيث فرض القانون عقوبة الحبس والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف درهم في حالة ارتكاب المطور العقاري لأحد المخالفات المنصوص

مؤسسة عجمان للتنظيم العقاري، كمطور عقاري، وأنه لم يتم اعتماد أو فتح حساب ضمان لأي مشروع تابع للشركة المذكورة حتى تاريخه، مما تتحمل معه المستأنفة مسؤولية هذا التعاقد، ويتعين عليها رد المبلغ الذي استلمته من المستأنف ضدها. ولما كانت هذه الأسباب سائغة، ولها أصلها الثابت في الأوراق، وكافية لحمل قضاء الحكم، وكان لا صحة لما تدعيه الطاعنة من أن الحكم قد تضارب في تفسيره للعلاقة فيما بين أطراف العقد، أو أنه قد خرج في تفسيره للعقد عن إرادة المتعاقدين، بأنه عقد شراء وحدة سكنية، ذلك أن الحكم لم يتطرق إلى تفسير العقد، وأسس قضائه بإلزامها بالمبلغ المحكوم به، كونها وسيطاً استلم من المشتري جزء من ثمن الصفقة، في حين أن المطور العقاري البائع ليس مسجلاً، ولم يفتح حساب ضمان للمشروع ليتم إيداع المبالغ - وحيث إنه - لما تقدم - يتعين رفض الطعن". راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ٢٧-٦-٢٠١٠، ص ٤٨٨.

(١) راجع: سندس حميد الجبوري "المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ٦٢.

عليها في تلك المادة^(١). وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "الثابت من المستندات المقدمة في الدعوى موافقة مؤسسة التنظيم العقاري على الترويج والبيع للمشروع في شهر مارس ٢٠٠٨، ولم يقيم المطعون ضدتهما بالبدء في المشروع حتى شهر أكتوبر ٢٠٠٨. وبطبيعة الحال، فقد تم شطب اسميهما من سجل المطورين، كما أن الثابت بكتاب بنك الإمارات الإسلامي المعنون إلى محكمة أول درجة، أن حساب الضمان الخاص بالمشروع لا يوجد به رصيد خلافاً لما نصت عليه المادة السابعة من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، ولا يوجد بحسابات المطعون ضدهم ما يغطي ٢٠٪ من قيمة المبالغ المستحقة للطاعن، مما يدل على أن

(١) نصت المادة (١٦) من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حساب ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي على أنه: "مع عدم الإخلال بأية عقوبات منصوص عليها في أي تشريع آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ١٠٠٠.٠٠٠ درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

- ١- زاول نشاط التطوير العقاري بالإمارة بدون ترخيص.
- ٢- قدم إلى السلطات المختصة مستندات أو بيانات غير صحيحة للحصول على ترخيص لمزاولة نشاط التطوير العقاري.
- ٣- عرض للبيع وحدات في مشروعات عقارية وهمية مع علمه بذلك.
- ٤- اختلس أو أستعمل بدون وجه حق أو بدد دفعات مالية سلمت له لأغراض إقامة المشروعات العقارية.
- ٥- كل مدقق حسابات تعمد وضع تقرير كاذب عن نتيجة مراجعته للمركز المالي للمطوراً أو أخفى عمداً وقائع جوهرية في تقريره.
- ٦- كل استشاري صادق على مستندات كاذبة تخص المشروع العقاري مع علمه بذلك.
- ٧- كل مطور تعامل مع وسيط دون أن يكون مسجلاً في سجل الوسطاء العقاريين لدى الدائرة وفقاً لأحكام اللائحة رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠٦ بشأن سجل الوسطاء العقاريين بإمارة دبي."

المطعون ضدهما قد أخذنا هذه النقود وقاما بتهريبها إلى خارج الدولة، تمهيداً لهروبهما. وأن في ذلك استيلاء على أموال المشتريين وغش واحتيال، يستوجب مساءلتهما في أموالهما الخاصة بالتضامن مع المطعون ضدها الأولى^(١). وذهب رأي في الفقه بحق، إلى ضرورة أن يُضمن المشرع عقوبة على المطور الذي لم يلتزم بالإفصاح عن أية ضمانات أو قروض، كان قد حصل عليها قبل تسجيله للمشروع أو بعد تسجيله، وكان هذا الضمان خاص بإقامة المشروع وتشبيده، خاصة وأن البنوك تتسابق في منح تسهيلات ائتمانية للعملاء بصورة كبيرة، تجعلها، في بعض الأحيان، تتساهل في الحصول على البيانات والمعلومات الخاصة بالمطور بدقة^(٢).

وبذلك، نكون قد انتهينا من بيان بعض المفاهيم الأساسية المتعلقة بالمسؤولية المدنية للمطور العقاري، والمتمثلة في: التطوير العقاري، والمطور العقاري، وحساب الضمان، والسؤال الذي يفرض نفسه الآن هو، ما هو أساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري؟

لا شك، أن الإجابة على هذا السؤال، جديرة بأن تكون موضوعاً للمبحث القادم.

(١) راجع حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ١٧ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ٦-٦-

٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الأول، ص ١٠٦١.

(٢) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٦٣.

المبحث الأول أساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري تمهيد وتقسيم:

تقوم المسؤولية المدنية العقدية، عندما يتم الإخلال بالتزام عقدي، وينشأ عنه ضرر مترتب على هذا الإخلال. وعلى ذلك فالأساس الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية، هو وجود عقد صحيح بين المضرور والمسؤول. والعقد الذي تقوم عليه مسؤولية المطور العقاري، إما أن يكون عقد البيع، أو عقد المقاوله. ومن هنا، فإننا سنعالج أساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري من خلال التعرض لعقد البيع وعقد المقاوله. وبذلك، ينقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين.

المطلب الأول: عقد البيع كأساس للمسؤولية العقدية

المطلب الثاني: عقد المقاوله كأساس للمسؤولية العقدية

المطلب الأول عقد البيع كأساس للمسؤولية العقدية

من المفيد في البداية، أن نشير إلى أننا لن نتعرض لأحكام عقد البيع؛ لأن هذا يدخل في إطار الدراسات العامة المتعلقة بالعقود المسماة. أما ما نركز عليه هنا، هو الخصوصية التي يتمتع بها عقد البيع في مجال التطوير العقاري، حيث يعد عقد البيع الوسيلة القانونية الطبيعية لنقل الملكية العقارية، لأن هذه العملية تهدف لنقل الحقوق من البائع إلى المشتري^(١). وعلى ذلك، نتناول خصوصية عقد البيع في

(١) والجدير بالذكر، أن الطريقة التقليدية لبيع الأملاك العقارية، ظهرت وبرزت منذ القدم وتطورت خصوصاً بعد توسع التجارة، ولكن لأسباب مالية يتطلبها البناء ورغم دعم البنوك للمطورين العقاريين، إلا أنه نادراً ما تكون لهم موارد مالية كافية لتمويل مشاريعهم العقارية وهذا بالموازاة مع

التطوير العقاري، والصور التي يتم من خلالها، وذلك على التفصيل التالي:

أولاً - خصوصية البيع في التطوير العقاري:

يتمتع عقد البيع في مجال التطوير العقاري بخصوصية، سواء من حيث الأطراف الذين يتولون إبرامه، أو من حيث المحل الوارد عليه، وذلك على التفصيل التالي:

١ - أطراف عقد البيع:

يتمثل طرفا عقد البيع في التطوير العقاري في: المطور العقاري، كبايع، والمشتري، وهو الراغب في الوحدة العقارية محل العقد. وقد سبق أن عرفنا المقصود بالمطور العقاري. فالمطور العقاري، هو شخص محترف وممارس لنشاط التطوير العقاري. أما المشتري، فهو الشخص الراغب في الحصول على الوحدة العقارية محل العقد، وهو شخص غير محترف^(١).

عدم مرونة السوق العقارية وتقلباتها، فعملت التشريعات على وضع تقنيات جديدة للتطوير العقاري، بصفة عامة، وأنماط للبيع، بصفة خاصة، ظهرت من خلالها أنماط جديدة للبيع، عُرفت في التشريع الفرنسي (بالبيع تحت الإنشاء)، واستمدته منه المشرع الجزائري، وسماه (البيع تحت الإنجاز)، مع بعض الاختلافات. لمزيد من التفاصيل راجع: د. نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية - عقد بيع العقار في طور الإنجاز"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الجزائر، ٢٠١٥، ص ٣ وما بعدها.

(١) تجدر الإشارة، إلى أن المشرع الجزائري استخدم في القانون ١١-٠٤، مصطلحين للإشارة إلى المشتري في عملية التطوير العقاري، وربط كل واحد منهما بنمط بيع معين، فأطلق على الراغب في الوحدة العقارية في عقد حفظ الحق، مصطلح: "صاحب حفظ الحق"، وأطلق على الراغب في الوحدة العقارية في عقد البيع على التصاميم: مصطلح: "المكاتب". لمزيد من التفاصيل، راجع: عربي باي يزيد، "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة الجزائر ٢٠١٠، ص ٢١ وما بعدها. إيمان بوسته، "الترقية العقارية الخاص في مجال السكن في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص ٣٢٥.

٢ - محل عقد البيع في التطوير العقاري:

نصت المادة (٢٥) من القانون الجزائري 11-04 على أنه: "يجب أن يكون البيع من طرف المرقى العقاري، لعقار مبني، أو بناية، أو جزء من بناية مقرر بناؤها، أو في طور البناء، موضوع عقد يعد قانوناً في الشكل الرسمي طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها وطبقاً لأحكام هذا القانون". ويفهم من هذا النص، أن محل عقد البيع في عملية التطوير العقاري، قد يكون عقاراً مبنياً، أي تام الإنجاز، جاهز للاستعمال والانتفاع به، وقد يكون مشروعاً لم يوضع بعد موضع التنفيذ من جانب المطور العقاري، لكنه بدأ في تنفيذه ولم يكمله بعد، كأن يكون بناية، أو جزء من بناية: أو منشأة عقارية، عمارة، مجمع سكني، أو جزء من البناية مقرر بناؤها، أو في طور البناء^(١).

ثانياً- صور البيع في التطوير العقاري:

نتناول صور البيع في التطوير العقاري من خلال بيان عقد بيع العقار على الخارطة، وعقد حفظ الحق، على التفصيل التالي:

الصورة الأولى - عقد بيع العقار على الخارطة:

يعد البيع على الخارطة^(٢) أحد سبل تملك العقار التي تتيح للمشتري الحصول

(١) د. سعيداني لوناسي، "المركز القانوني للمرقى العقاري في القانون الجزائري"، بحث مقدم إلي مؤتمر الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر- الواقع والآفاق- يومي ٢٨، ٢٧ فبراير ٢٠١٢. ص ٢؛ حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، رسالة دكتورا مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الجزائر ٢٠١٦. ص ٤٥.

(٢) تجدر الإشارة، إلى أن هذا النوع من العقود ظهر في فرنسا بعد الحرب العالمية الثانية، حيث نظمه

على العقار بتكلفة أقل، إضافة إلى أنها تتيح للمطور العقاري الحصول على تمويل مباشر من خلال دفعات المشترين. وفضلاً عن ذلك فإن البيع على الخارطة^(١) يعطي مرونة للمشتريين في عملية الشراء، والتمويل بشكل أفضل، كما يساعدهم في اختيار وحداتهم وتصميمها حسب رغباتهم، بينما تسهم آلية البيع والتطوير والشراء عن طريق برنامج البيع على الخارطة في قراءة لمتطلبات السوق من أنواع الوحدات العقارية قبل البدء بالإنشاء، إضافة إلى مدى قابلية الأسعار لدى الراغبين بالشراء، وحصول المشترين لهذه الوحدات بأسعار مناسبة في مراحل البناء الأولى^(٢). وسنلقي على هذا النوع أضواء المعرفة الكاشفة من خلال بيان تعريفه، وخصائصه، وطبيعته القانونية، على التفصيل التالي:

١ - تعريف عقد بيع العقار على الخارطة:

عرف المشرع المحلي لإمارة دبي، عقد بيع العقار على الخارطة^(٣) بأنه: "بيع

المشرع الفرنسي تحت مسمى: (بيع العقار) في المادة (١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي، ولم ينظمه المشرع الفرنسي بقانون خاص إلا سنة ١٩٦٧ بالقانون ٦٧ / ٠٣ الصادر في ٠٣ يناير ١٩٦٧. لمزيد من التفاصيل راجع:

BARTON HEDEFFINGER, « Vente d'immeuble à Construire » Droit de l'urbanisme et de la construction », 2eme édition , Dalloz Paris (2001) .p.5.

(١) تجدر الإشارة، إلى أن المشرع البحريني، عرف الخارطة بأنها: " رسم هندسي للوحدات العقارية المزمع إنشاؤها، يوضح موقعها، وحدودها، ومساحتها، والمواصفات اللازمة لتعيينها بشكل مفصل نافٍ للجهالة"، راجع: الفقرة الثامنة من المادة الأولى من القانون البحريني رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٤ في شأن التطوير العقاري.

(2)- BARTON HEDEFFINGER, « Vente d'immeuble à Construire » Droit de l'urbanisme et de la construction », Op. Cit, P.7.

(٣) راجع: المادة الأولى من القانون رقم (13) لسنة 2008 بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي

الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة، أو التي تكون في طور الإنشاء، أو التي لم يكتمل إنشاؤها"^(١). كما عرف المشرع البحريني، البيع على الخريطة: بأنه: "بيع الوحدات العقارية المفروزة قبل إنشائها، أو اكتمال بنائها"^(٢). أما المشرع الجزائري، فقد أطلق على هذا النوع من البيوع، مصطلح: "عقد البيع بناء على التصاميم"، ولم يحدد له تعريفاً، إلا أن بعض الفقه ذهب إلى تعريفه بأنه بيع لعقار لم يشيد بعد، فيلتزم البائع بتشييده، ونقل ملكيته إلى المشتري بأشكال مختلفة حسب نوع البيع"^(٣). ويلاحظ على هذا التعريف، إبراز التزامات البائع، دون مراعاة التزامات المشتري التي تعتبر عنصراً جوهرياً^(٤) في مثل هذا النوع من العقود. وذهب رأي في

(١) وقد قضت محكمة تمييز دبي بأن: "تصرف المطور ببيع وحدات عقارية على الخارطة في مشاريع لم تتم الموافقة عليها، يقع باطلاً من النظام العام، إلا أنه من المقرر لكي يمكن التمسك أمام محكمة التمييز لأول مرة، بسبب من الأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام، يجب أن يثبت أنه كان تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى، جميع العناصر التي تمكنها من تلقاء نفسها من الإلزام بهذا السبب، والحكم في الدعوى على موجه. فإذا تبين أن هذه العناصر كانت تعوزها فلا سبيل إلى الدفع بهذا السبب، ولا إلى إثارته من محكمة التمييز نفسها"، راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ١٧-١-٢٠١٠، مكتب فني ٢١، الجزء الأول، ص ٩٢.

(٢) راجع: الفقرة التاسعة من المادة الأولى من القانون البحريني رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٤ في شأن التطوير العقاري.

(٣) راجع: د. نجية بوراس، "الإشكالية القانونية التي تثيرها الترقية العقارية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، التي تصدرها جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، العدد ٢، أبريل ٢٠٠٦، ص ٢٣٩، وما بعدها؛ حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٧٤.

(٤) راجع: د. ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، "مفهوم بيع العقار على الخريطة وتكييفه القانوني"،

الفقه^(١) إلى أنه عقد بيع عقاري محله عقار في طور التشييد، يلتزم بمقتضاه البائع بأن يتم تشييده في الأجل المتفق عليه، وبالمواصفات المطلوبة، وأن ينقل الملكية للمشتري، الذي يلتزم بأن يدفع للبائع، أثناء التشييد، دفعات مخصصة من ثمن المبيع تحدد قيمتها وطريقة، وآجال دفعها بالاتفاق^(٢). كما ذهب بعض الفقه^(٣)، إلى تعريف هذا العقد بأنه: العقد الرسمي المسجل والمشهر الذي يتم فيه تملك لعقار لم يشيد بعد، أو مازال في طور الإنجاز للمشتري، أو لجزء من البناء بمجرد شهر العقد، سواء كانت مجال استعمال سكني، أو تجاري، أو حرفي. ويلتزم، بمقتضاه البائع، بصفته مطور عقاري، بالإنجاز، وإتمامه خلال الأجل المحدد في العقد، وبالمواصفات المطلوبة، والمطابقة لقواعد البناء والتعمير، مع تقديم ضمانات تقنية ومالية كافية، وتسليم البناية للمشتري، وفي المقابل يلتزم هذا الأخير، بصفته

بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون في دولة الامارات العربية المتحدة العدد ٤٩ السنة ٢٦ يناير

٢٠١٢، ص ٢٣٢.

(١) د. مهدي شعوه، "تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري"، رسالة دكتوراه

مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الإخوة مشوري، قسنطينة الجزائر، ٢٠١٥، ص ١٤٧.

(٢) د. د. ياسر باسم ذنون، "العقد التمهيدي كأحد ضمانات البائع في عقد بيع المباني قيد الإنشاء، دراسة

مقارنة"، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 12، 2003،

ص 134 وما بعدها، د. محمد شكري سرور، "مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة

الأخرى، مرجع سابق، ص ٢٤.

(٣) راجع: د. ذنون يونس صالح، على سلمان صالح مهدي، "مفهوم عقد بيع العقار على التصميم

الهندسي وتكييفه القانوني- دراسة مقارنة"، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة

الأولى، العدد الأول، الجزء الثاني، ٢٠١٦، ص ٢٧٤ وما بعدها؛ د. علاء حسين على، "عقد بيع

المباني تحت الإنشاء، دراسة قانونية مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ٢٠١١، ص ٢٢.

المستفيد من البناية، بدفع تسييقات ودفعات مجزأة على مراحل التشييد، مخصصة من ثمن البيع، بحسب الاتفاق الذي يوافق السعر التقديري المنصوص عليه في العقد، مع إمكانية مراجعته، ويتسلم البناية^(١).

ويفهم من خلال هذه التعاريف، أن عقد البيع على الخارطة، هو: عقد بيع لعقار، يشترط فيه عدم الوجود، ولكنه قابل للوجود مستقبلاً، أو عقار مازال في طور الإنجاز، وأن يقوم به المطور العقاري، دون سواه. فيلتزم البائع بالبناء وفق المواصفات المطلوبة، والآجال المحددة في الاتفاق، مع تقديم ضمانات تقنية ومالية، وتحمله المسؤولية العشرية بعد التسليم النهائي للمشتري. وهذا الأخير، يلتزم بدفع الثمن وفق الآجال والطريقة المحددة في العقد، وتسلم العقار محل الإنجاز.

٢ - خصائص عقد بيع العقار على الخارطة:

يتميز عقد بيع العقار على الخارطة، بأنه عقد شكلي، وملزم للجانبين، فضلاً عن كونه ناقلاً للملكية، وذلك على التفصيل التالي:

أ - عقد شكلي:

تنقسم العقود، بوجه عام، إلى: عقود رضائية وعقود شكلية^(٢)، فالعقد

(١) د. زكريا زيتوني، "الضمانات القانونية في عقد البيع على التصاميم"، بحث منشور بمجلة دراسات قانونية الصادرة عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية الجزائرية، العدد ١٩، ديسمبر ٢٠١٣، ص ٣٩.

(٢) ويضاف إلى هذين النوعين، العقد العيني، وهو العقد الذي لا يكفي التراضي وحده لانعقاده، وإنما يلزم فوق ذلك، تسليم الشيء محل التعاقد. ومن أمثلة العقد العيني: عقد الإعارة، حيث نصت المادة (٨٥٠) من قانون المعاملات المدنية على أنه: "تتم الإعارة، بقبض الشيء المعار، ولا أثر للإعارة قبل

الرضائي، هو العقد الذي يكفي التراضي وحده لانعقاده، دون الاعتداد بطريقة التعبير عن الإرادة، إذ بمجرد تطابق إرادتي العاقدين، ينشأ العقد، دون التوقف على استيفاء إجراء آخر^(١). أما العقد الشكلي، فهو العقد الذي لا يكفي التراضي لانعقاده، وإنما يلزم، بالإضافة إلى التراضي، اتباع شكل خاص يتصل بالتعبير عن الإرادة، إما بحكم القانون، أو باتفاق الطرفين. والغالب في الشكل، أن يتمثل في كتابة محرر العقد. وإذا كانت رضائية العقود هي المبدأ العام، فإن الشكلية تعتبر استثناء عليه^(٢). وتبرر هذه الشكلية أحياناً، بأهمية تنبيه أحد العاقدين أو كليهما، إلى خطورة ما يقدم عليه من إبرام العقد، كما هو الشأن في الرهن التأميني^(٣).

القبض". ولمزيد من التفاصيل، راجع د. عدنان سرحان؛ د. على أحمد المهداوي؛ د. يوسف محمد قاسم عبيدات "الموجز في شرح مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مكتبة الجامعة - الشارقة، الطبعة الأولى ٢٠١٥، ص ٢٠٠.

(١) راجع: د. عبد الخاق حسن أحمد، "الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة"، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة ٢٠٠٥، ص ٢٢ وما بعدها.

(٢) وتتفاوت أغراض المشرع من الشكلية، حيث إن لهذه الأخيرة وظائف عدة، فقد تكون الشكلية شرطاً لانعقاد العقد، وعندئذ لا ينعقد العقد، ولا ينتج أثره، إلا إذا تم مراعاة هذه الشكلية، كما هو الحال في عقد الرهن التأميني. وقد تكون الشكلية للإثبات، وتعني أن المشرع يستلزم لإثبات التصرف القانوني أن يتخذ شكلاً معيناً، كأن يشترط الكتابة لإثبات التصرفات التي تزيد قيمتها عن حد معين، وقد تكون الشكلية شرطاً لفاذ التصرف القانوني، وفي هذه الحالة، ينعقد التصرف صحيحاً فيما بين طرفيه، ولكنه لا يصبح نافذاً إلا باتخاذ شكل معين. ولمزيد من التفاصيل حول الشكلية راجع: د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، "الشكلية في إبرام التصرفات دراسة مقارنة وموازنة بالقانون الوضعي وفقهه"، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية ٢٠١٠، ص ٢٤ وما بعدها.

(٣) راجع: د. الشهابي إبراهيم الشرفاوي، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، العقد والتصرف الانفرادي"، الآفاق المشرقة ناشرون، الطبعة الرابعة ٢٠١٤، ص ٤٤ وما بعدها.

وباستقراء القواعد المنظمة لعقود بيع العقار على الخارطة، نخلص إلى أنها من العقود الشكلية، فلا يكفي فيها التراضي وحده، وإنما الشكلية ركن في العقد، حيث أكد المشرع المحلي لإمارة دبي على أن: "تُسجل 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"^(١). وكذلك فعل المشرع الجزائري^(٢)، حيث أكد على أن هذا النوع من العقود هو عقد رسمي يجب أن يحرر أمام الموثق^(٣).

ب - عقد ملزم للجانبين:

العقد الملزم للجانبين، هو ذلك العقد الذي يُنشئ حين إبرامه، التزامات متقابلة في ذمة كل من عاقيه. ولذلك، يطلق عليه العقد التبادلي. ومثال ذلك: عقد البيع^(٤). ويختلف هذا العقد، عن العقد الملزم لطرف واحد، والذي ينشئ، حين

(١) راجع: الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي .

(٢) راجع: د. شعبان عياشي، "خصائص عقد بيع العقار بناء على التصاميم، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية - الجزائر، العدد ٤٨ ديسمبر ٢٠١٧، ص 159 وما بعدها. د. حورية، سى يوسف زاهية، "إنشاء عقد البيع على التصاميم و ضماناته في القانون الجزائري"، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٨ العدد الرابع، ديسمبر ٢٠١٤، ص ٩١١ وما بعدها.

(٣) وهذا ما نصت عليه المادة ١٢ من المرسوم ٩٣/٠٣ بقولها: «يحرر عقد البيع بناء على التصاميم، على الشكل الأصلي، ويخضع للشكليات القانونية في التسجيل والإشهار...».

(٤) يلتزم البائع بنقل الملكية، وتسليم المبيع، و ضمان التعرض والاستحقاق، و ضمان العيوب الخفية في المبيع، بينما يلتزم المشتري، بدفع الثمن، وتسلم المبيع، ونفقات عقد البيع. ولمزيد من التفاصيل،

إبرامه، التزاماً على عاتق أحد عاقديه فقط، دون المتعاقد الآخر. فيكون أحدهما مديناً غير دائن، ويكون الآخر دائناً غير مدين. ومن أمثلة ذلك: عقد الوكالة بغير أجر، حيث يلتزم الوكيل بالقيام بعمل قانوني لحساب الموكل، دون أن يلتزم الموكل بشيء. وباستقراء القواعد القانونية المنظمة للعقود بيع العقار على الخارطة، نخلص إلى أنها عقود ملزمة للطرفين، حيث يلتزم البائع بالقيام بما هو لازم لكتابة العقد وشهره، والالتزام بحسن الإنجاز ومطابقته، وبالضمان، وتسليم المبيع محل الانجاز للمشتري. ويلتزم هذا الأخير بدفع الثمن، وتسليم العقار محل الإنجاز. وفي حالة الإخلال بالتزام الإنجاز يتحمل تبعة الهلاك البائع الملزم بالإنجاز، لأن العقد الملزم للجانبين يطبق مبدأ أن الطرف الذي أحل بالتزامه هو الذي يتحمل تبعة الهلاك^(١).

٣ - عقد إذعان:

وعقود الإذعان، هي صيغة من صيغ إبرام العقود، تعتمد على استخدام نموذج نمطي للعقد، يقوم بإعداده أحد طرفي العلاقة التعاقدية بصورة منفردة، ويعرضه على الطرف الآخر، الذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو، أو رفضه، دون أن يكون له أن يغير في العبارات الواردة فيه، أو الشروط والأحكام التي يتضمنها، ولا أن يدخل في مفاوضة، أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المعد لهذا

راجع د. عدنان سرحان، أحكام البيع في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الثالثة ٢٠١٧، ص ١٤١ وما بعدها.

(١) لمزيد من التفاصيل، راجع، ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية، مرجع سابق، ص ٧٦ وما بعدها.

العقد. ولذلك، وصفت هذه العقود "بالإذعان". وتتميز عقود الإذعان^(١)، بأن الموجب يكون في مركز اقتصادي مُتفوق، بحيث يكون قادراً، من الوجهة العملية، على فرض شروطه على المتعاقد الآخر، وأن يتعلق العقد بسلع أو مرافق تُعد من الضرورات الأولية بالنسبة إلى المستهلك أو المنتفعين، وأن يكون الإيجاب عاماً ودائماً، وأن يصدر الإيجاب في قالب نموذجي، ويعرض الشروط ككل، فإما أن ينبذها العاقد الآخر برمتها، وإما أن يقبلها. وإذا ما طبقنا هذه القواعد، على عقود بيع العقار على الخارطة، لوجدنا أنها من عقود الإذعان، لأنها تتعلق بمرفق مهم، وهو السكن. كما أن هذه العقود لا يمكن إبرامها، إلا عن طريق شركات متخصصة في التطوير العقاري، بعد حصولها على التراخيص اللازمة، بحيث يكون هذا النشاط مهنة لها. وفضلاً عن ذلك، فإن شركات التطوير العقاري تقوم بإعداد الصيغ الخاصة بالعقود بطريقة نمطية نموذجية تطرحها للجماهير الراغبين في التعاقد، ولا يعطي الحق لأي متعاقد في أن يعدل شروط العقد، فهو إما أن يقبل العقد، أو يرفضه^(٢).

ج - الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار على الخارطة:

اختلف الفقه القانوني، حول الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار على الخارطة

(١) يطلق على التعاقد بالإذعان بالفرنسية un contrat d'adhésion، وقيل: إن أول من أطلق عليها هذا المسمى، هو الفقيه الفرنسي (سالي) saleilles في مطلع القرن العشرين، راجع: د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "نظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية"، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٩٩٨، بند ٢٧٧، ص ٢٧٩.

(٢) د. ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، "مفهوم بيع العقار على الخارطة وتكييفه القانوني"، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

فذهب بعض الفقه إلى القول، بأن العقد الذي يلتزم بمقتضاه شخص ببناء عقار، لمصلحة شخص آخر، هو عقد وكالة. فالمدين، في عقد بيع عقار على الخارطة، ملتزم بالقيام بعمل، كما هو الحال في التزام الوكيل، حيث يقوم البائع أولاً ببيع الأرض التي يقام عليها المنشأة ثم يحصل على توكيل من مشتري الأرض لبناء العقار المتفق عليه، والمشتري بدلاً من أن يقوم بكل ذلك بنفسه، فإنه يقوم بإعطاء وكالة لشخص، يُسمى: (الوسيط) ليتولى بنفسه القيام بكل شيء، من شراء الأرض، ومواد البناء، والاتفاق مع مقاول البناء، وغيرها من الخطوات اللازمة لانتهاء من أعمال البناء. بيد أن هذا الرأي، تعرض لسهام النقد؛ لأن الوكالة لا تجوز قانوناً؛ إلا في التصرفات القانونية، ولا تجوز في الأعمال المادية، والوسيط قد يقوم ببعض الأعمال المادية. وفضلاً عن ذلك، فالوكالة من العقود الغير ملزمة للجانبين، وذلك بسبب طبيعة هذا العقد، حيث يحق لكل من الطرفين أن يضع حداً لهذا العقد، وبإمكان الموكل أن يعزل الوكيل متى شاء، وأيضاً يستطيع الوكيل أن يعزل عن الوكالة في أي وقت شاء، حتى قبل إتمام التصرف القانوني الموكل به، وهذا لا ينسجم مع طبيعة عقد بيع عقار على الخارطة^(١).

وعلى ذلك، فقد حاول البعض^(٢) تقريب عقد بيع العقار على الخارطة من عقد المقاول، استناداً إلى وجود التزام بعمل، يقع على عاتق البائع، لا يكاد يختلف عن التزام المقاول في عقد المقاول. كما أن قيام المقاول بتقديم المواد من عنده، لا

(١) د. مهدي شعوة، "تطور المركز القانوني للمرقي العقاري الخاص في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص ١٨٢.

(٢) د. حورية، سى يوسف، "زاهية إنشاء عقد البيع على التصاميم وضمائمه في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٩١٦.

يخرج العقد من مفهوم عقد المقاول، فضلاً عن التطور الحديث في مهنة المقاول الذي جعل الكثير من المقاولين الذين يحترفون هذه المهنة، ويستثمرون خبرتهم فيها في إعداد، وتنفيذ وتسويق مشروعات عقد بيع عقار على الخارطة. بيد أن النقد الحاسم الموجه إلى هذا الرأي، يتمثل في: أن هذا العقد يتضمن التزاماً لا يعرفه عقد مقاول، وهو الالتزام بنقل الملكية.

ونري من جانبنا، أن عقد بيع العقار على الخارطة، هو من البيوع الواردة على أشياء مستقبلية غير موجودة وقت التعاقد، لأن محل التزام البائع وهو المبنى، غير موجود عند إبرام العقد، وإنما سيوجد مستقبلاً، فينقذ العقد بيعاً لمبنى غير موجود، لكن يكفي الاتفاق على أوصافه وقت التعاقد.

الصورة الثانية - عقد حفظ الحق:

يعد عقد حفظ الحق تقنية من تقنيات التطوير العقاري، ونمط من أنماط البيع تحت الإنجاز. وقد استمدته المشرع الجزائري من التشريع الفرنسي، الذي اصطلح على تسميته: (بيع العقار تحت الإنشاء)، وهو عقد ابتدائي يسبق العقد النهائي^(١). وسنعالج هذا العقد من خلال: تعريفه، وبيان الخصائص التي يتحلى بها، والطبيعة القانونية لهذا العقد، وذلك على التفصيل التالي:

أ - تعريف عقد حفظ الحق:

عرف المشرع الجزائري عقد حفظ الحق^(٢) بأنه: "العقد الذي يلتزم بموجبه

(1) THIERRY-MASSIS, "le contrat préliminaire dans la vente d'immeuble aconstruire". thèse de doctorat .université de droit, d'économie et desciences socialesde paris 2.1979,P.20 et s.

(٢) تجدر الإشارة، إلى أن المشرع الإماراتي لم ينظم هذا العقد. وأما المشرع الجزائري، فلم يستقر على تسمية واحدة لهذا العقد، فمرة ينص على عقد حفظ الحق (contra de réservation)، ومرة عقد

المركبي العقاري، بتسليم العقار المقرر بناؤه، أو في طور البناء، لصاحب حق حفظ الحق فور إنجازه مقابل تسبيق يدفعه هذا الأخير^(١). "وقد سبق المشرع الفرنسي المشرع الجزائري في تنظيم هذا العقد حيث عالجه ضمن بيع العقار تحت الإنشاء وأطلق عليه مصطلح (العقد الابتدائي) *contra préliminaire* الذي يسبق العقد النهائي"^(٢)، وهذا بموجب القانون رقم ٦٧-٠٣ المؤرخ في ٠٣/٠١/١٩٦٧، والذي بموجبه يلتزم البائع، بأن يحجز عقاراً، أو جزءاً من عقار، للمشتري المحجوز له على أن يدفع هذا الأخير مبلغ مالي، كضمان يودع في حساب خاص باسم صاحب حفظ الحق في البنك أو لدى الموثق^(٣).

وعلى ذلك، يمكن القول بأن عقد حفظ الحق هو عقد بيع ابتدائي لعقار في طور البناء يتمكن من خلاله المشتري بعدم الالتزام بصفة نهائية لإبرام العقد النهائي الناقل لملكية البناية المنجزة، وذلك للوقوف على جدية المشروع، ومدى توافقه مع المواصفات الأساسية للبناية المتفق عليها مع المطور العقاري، في حين يتمكن

تمهيدي (*contra préliminaire*) مثل ما سماه المشرع الفرنسي، فهو عقد سابق للعقد النهائي الناقل لملكية العقار محل عقد حفظ الحق، بحيث يلتزم بموجبه المترشح للملكية، بإيداع ضمان باسمه يفتح لدى المؤسسة المالية المخولة. وبالمقابل، يلتزم المكتب بتبليغ المترشح للملكية مشروع عقد البيع، قبل شهر من تاريخ توقيع عقد البيع النهائي. راجع:

MOHAMED KHEREADJI, " La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien, ". Mémoire de Master en droit privé et sciences criminelles, Académie de Montpellier, Université de Perpignan, 2006-2007, p6.

(١) راجع المادة (٢٧) من القانون الجزائري رقم ١١-٠٤ المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية.

(2) MOHAMED KHEREADJI, " La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien",. Op. Cit, P10.

(3) THIERRY-MASSIS, "le contrat préliminaire dans la vente d'immeuble aconstruire" ", Op. Cit, P٢٥.

هذا الأخير من دراسة عملية البناء من جوانب مختلفة مالية، وتقنية^(١).

ب - خصائص عقد حفظ الحق:

يتحلى عقد حفظ الحق بمجموعة من الخصائص تتمثل في: أنه عقد ملزم للجانبين، وغير ناقل للملكية العقارية، ومن العقود الشكلية. وسوف نعرض لهذه الخصائص على التفصيل التالي:

١ - عقد حفظ الحق من العقود الملزمة للجانبين:

يعد عقد حفظ الحق من العقود التبادلية الملزمة للجانبين، طبقاً للقواعد العامة، حيث يرتب التزامات متقابلة على عاتق المتعاقدين^(٢)، فيلتزم المطور العقاري بالقيام بكل ما من شأنه أن يجعل صاحب حفظ الحق يستفيد من العقار محل الحفظ، حتى إعداد عقد بيع البناء، أو جزء من البناء. وبالمقابل، يلتزم صاحب حفظ الحق بدفع مبلغ نقدي باسمه، يمثل مبلغ الضمان، يودع في حساب خاص في صندوق الضمان، والكفالة المتبادلة في نشاط التطوير العقاري^(٣).

(١) لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: د. آسيا دوة، "عقد حفظ الحق"، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر - الواقع والآفاق، والمنعقد بالجزائر يومي ٢٧، ٢٨ فبراير ٢٠١٢، ص ٥ وما بعدها. حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناء في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٨٣.

(٢) لمزيد من التفاصيل، راجع: د. جيدل، كريمة، "الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق، بحث منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر-الجزائر، العدد ٢٧ يوليو ٢٠١٥، ص ٢٩٧ وما بعدها.

(٣) د. بن عامر محمد، "عقد حفظ الحق كتقنية للترقية العقارية"، بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية الصادرة عن جامعة يحيى فارس بالمدينة، الجزائر، المجلد الثالث، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص ٣٥٠ وما بعدها. د. نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية. مرجع سابق، ص ١٠١.

٢ - عقد حفظ الحق من العقود غير الناقل للملكية:

إن التصرفات القانونية الناقلة للملكية، منها: ما يصدر عن إرادتين، ولا يتم تكوينه، إلا باتفاقهما، ومنها: ما يصدر بإرادة منفردة. ويتميز عقد حفظ الحق، بأنه من العقود غير الناقلة للملكية العقار محل العقد^(١)، فهو عقد يرتب فقط التزامات شخصية بين طرفيه، فيبقى المطور العقاري مالكاً للعقار محل حفظ الحق، ويكون العقد الناقل للملكية، هو العقد النهائي الذي يلتزم المطور بإعداده أمام الموثق، مقابل التسديد الكلي لسعر البيع من طرف صاحب حفظ الحق^(٢). ولذلك، أجاز المشرع الجزائري، إمكانية فسخ عقد حفظ الحق في أي وقت خلال إنجاز المشروع العقاري، إما باتفاق الطرفين، أو بطلب من أحد أطرافه، سواء كان صاحب حفظ الحق، أو المطور العقاري. وعلى ذلك لا يخضع عقد حفظ الحق لإجراءات الشهر العقاري، على غرار عقد البيع على الخارطة، بحيث إنه يرتب بين أطراف العقد، أي المطور العقاري وصاحب حفظ الحق، التزامات شخصية فقط تحكمها القواعد العامة، وكذا القواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون

(١) ويختلف عقد حفظ الحق عن عقد الوعد بالبيع، وكان قد نص على ذلك صراحة المشرع الجزائري في القانون رقم ٨٦-٠٧ المتعلق بالترقية العقارية، بموجب المادة ٣١ منه على أنه: "خلافًا لأحكام المادة ١٢ من الأمر رقم ٧٠-٩١ المؤرخ في ١٥/١٢/١٩٧٠ المتضمن تنظيم التوثيق، وأحكام المادة ٧١ من القانون المدني، يحرر العقد التمهيدي، المسمى عقد حفظ الحق، في شكل "عقد عرفي" ويخضع لإجراء التسجيل"، فعقد حفظ الحق يختلف عن الوعد بالبيع المنصوص عليه في المادة ٧١ من القانون المدني الجزائري.

(٢) د. بن عامر محمد، "عقد حفظ الحق كتقنية للترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

رقم ١١-٠٤ المحدد للقواعد التي تنظم نشاط التطوير العقاري^(١).

٣- عقد حفظ الحق من العقود الرسمية:

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على رسمية عقد حفظ الحق^(٢) بيد أن غالبية الفقه^(٣) تري أن هذا العقد من العقود الرسمية، استناداً إلى أن المشرع الجزائري، في القانون رقم ١١-٠٤ المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، قد أشار إلى ذلك ضمناً عندما نص في المادة (٢٥) من القانون سالف الذكر على أنه: " يجب أن يكون البيع من طرف المرقي العقاري لعقار مبني أو بناية، أو جزء من بناية مقرر بناؤها، أو في طور البناء، موضوع عقد يعد قانوناً في الشكل الرسمي، طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وطبقاً لأحكام هذا القانون". وفضلاً عن ذلك، فإن إضفاء الرسمية على هذا النوع من العقود فيه ضمانات لصاحب حق حفظ الحق، نظراً لما يحيط هذا العقد من

(١) راجع: المادة (٣٢) من القانون رقم ١١-٠٤ المحدد للقواعد التي تنظم نشاط التطوير العقاري بالجزائر.

(٢) تجدر الإشارة، إلى المشرع الفرنسي في المادة ٢٦١-٧ من القانون رقم ٦٧-٠٣ المؤرخ في ٠٣/٠١/١٩٦٧ قد أكد على رسمية العقد الابتدائي من خلال التأكيد على أنه يجب أن يكون مكتوباً في عدد من النسخ، ونصت على التسجيل المادة ٨٤٠ - أ على أنه يقع تحت طائلة البطلان، كل وعد بالبيع يكون في شكل عرفي غير مسجل في مدة ١٠ أيام. راجع:

MOHAMED KHEREADJI, " La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien, ". Op. Cit, P15.

(٣) د. آسيا دوة، "عقد حفظ الحق"، مرجع سابق، ص ١٠؛ د. بن عامر محمد، "عقد حفظ الحق كتقنية للترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٣٥١؛ د. جيدل، كريمة، "الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق، مرجع سابق، ص ٢٨٩.

مخاطر تفوق مخاطر البيوع العقارية العادية^(١).

ج - الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق:

بعد أن عرضنا الخصائص التي يتحلى بها عقد حفظ الحق، يجدر بنا أن نتناول الطبيعة القانونية لهذا العقد، حيث ثار خلاف في الفقه حول الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق. فذهب البعض، إلى أنه وعد بالبيع^(٢). بيد أن هذا الرأي محل نظر؛ لأن الوعد بالبيع يأخذ شكل العقد النهائي من حيث: وجوب الشهر في العقد الناقل لملكية العقار، ورغم احتواء عقد حفظ الحق على المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، ومدة التنفيذ، وامتداد التنفيذ إلى المستقبل، إلا أنه لا يعد وعداً بالبيع. وعلى ذلك، نذهب مع الرأي القائل بأن عقد حفظ الحق هو عقد من نوع خاص، نظمه القانون لمواجهة مشاكل التمويل في المشاريع العقارية المتعلقة بالبنيات الجديدة، وأضفى عليه المشرع الجزائري نوعاً من الحماية القانونية، من خلال إخضاعه للكتابة الرسمية على يد الموثق، ولذا فهو يعد توثيقاً لحجز بنائية، أو جزء من بنائية، في طور الإنجاز^(٣).

(١) تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة لتسجيل العقد العرفي على غرار المشرع الفرنسي

الذي يشترط تسجيله في أجل ١٠ أيام راجع:

PHILIPPE MALINVAUD, PHILIPPE JESTAZ, PATRICE JOURDAIN, TOURNAFOND, "Droit de la promotion immobilière", Dalloz, 9e édition, Paris, 2015, P.50.

(٢) د. جيدل، كريمة، "الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق"، مرجع سابق، ص ٣٠٠.

(٣) د. آسيا دوة، "عقد حفظ الحق"، مرجع سابق، ص ١٥. د. نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد الترقية

العقارية. مرجع سابق، ص ٩٥.

المطلب الثاني

عقد المقاولة كأساس للمسؤولية العقدية

من المفيد في البداية، أن نشير هنا إلى أننا لن نعالج عقد المقاولة، وأحكامه بالتفصيل، ولكننا نتناوله بما يخدم موضوع بحثنا، وباعتباره أساساً لمسؤولية المطور العقاري العقدية، وذلك من خلال تعريفه، وخصائصه، وأطرافه:

أولاً- تعريف عقد المقاولة:

عرف المشرع المصري عقد المقاولة^(١). بأنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد

(١) تجدر الإشارة، إلى أن كلمة (مقاولة) ترجمة عربية للمصطلح الفرنسي (ENTREPRISE) الذي له عدة معانٍ؛ منها: مشروع، منشأة، مؤسسة. وقد اعتمد مجمع اللغة العربية في مصر مصطلح: (مقاولة)، ووضع له التعريف الآتي: "اتفاق بين طرفين، يتعهد أحدهما بأن يقوم للآخر بعمل معين، بأجر محدد، في مدة معينة." وعقد المقاولة لم يكن معروفاً في القوانين القديمة؛ كالقانون الروماني، والقانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤ م، والقانون المدني المصري القديم، فكانت أعمال المقاولات تندرج تحت عقد إجارة الأشخاص، حتى جاء القانون المدني المصري الجديد لسنة ١٩٤٨ م، ففصل عقد المقاولة عن عقدين آخرين، هما: عقد الإيجار، وعقد العمل، وتأثرت القوانين العربية بهذه التسمية. فالقانون المدني السوري، والليبي، والأردني، والكويتي، وقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، تستعمل اصطلاح: (عقد المقاولة)، وكذلك القانون المدني العراقي، مع تعديل التسمية إلى: (عقد المقاولة والاستصناع). أما القوانين المدنية التي تأثرت بالقانون الفرنسي، فلم تستعمل كلمة: (مقاولة). نرى ذلك، في المادة (٨٢٨) من مجلة الالتزامات والعقود التونسية: (الإجارة على الصنع)، وفي المادة (٦٢٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني: (إجارة الصناعة)، رغم أن مجلة الأحكام العدلية أطلقت على الاستصناع لفظ: (مقاولة). لمزيد من التفاصيل راجع د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني- الجزء السابع العقود الواردة على العمل"، تحديث وتنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، مطبوعات لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٠٧، بند ١، ص ٥ وما بعدها.

المتعاقدين أن يصنع شيئاً، أو أن يؤدي عملاً، لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر^(١). أما القانون المدني الأردني، فقد فضل استخدام كلمة (بدل) عن كلمة (أجر)، الواردة في النص المصري، فعرف المقاوله بأنها: "عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو يؤدي عملاً، لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر"^(٢). وبنفس هذه الألفاظ، جاء تعريف عقد المقاوله في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. حيث نصت المادة (٨٧٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أن: "المقاوله عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو يؤدي عملاً، لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر"^(٣).

ويعد عقد المقاوله من العقود الواردة على العمل، ولكنه يتميز عن عقد العمل بأن المقاول، في المقاوله، يقوم بالعمل المكلف به، دون خضوع لإشراف ورقابة

(١) راجع المادة (٦٤٦) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

(٢) راجع المادة (٧٨٠) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.

(٣) وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: "مؤدى نصوص المواد من ٨٧٢، ٨٧٣، ٨٧٨، ٨٨٣ من قانون المعاملات المدنية، أن عقد المقاوله هو العقد الذي يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين، أن يصنع شيئاً، أو أن يؤدي عملاً، لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر، ويجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم صاحب العمل المادة التي يستخدمها، أو يستعين بها في القيام بعمله، كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معاً. وفي هذه الحالة الأخيرة، يشبه عقد المقاوله بعقد البيع، غير أن مناط التفرقة بينهما أنه، إذا كانت قيمة المادة أو المهمات المستعملة ثانوية بالنسبة إلى عمل المقاوله، كان العقد مقاوله، وإلا كان العقد بيعاً إن لم تكن كذلك". راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٣٧٣ لسنة ٢٣ قضائية، جلسة ٧-١٢-٢٠٠٣، مكتب فني 25، الجزء الرابع، ص ٢٤٣٤.

من صاحب العمل^(١)، في حين أن العامل، في عقد العمل، يؤدي عمله تحت إشراف صاحب العمل ورقابته. وما يهمنا في هذا البحث، هو عقود المقاولة الواردة على عمليات البناء، والتي عرفها البعض^(٢) بأنها: عقد يتعهد بموجبه المقاول، أو المهندس المعماري، بأن يبني لآخر، لقاء أجر بناية، أو منشآت ثابتة أخرى. ويتميز هذا العقد عن عقود المقاولات الأخرى، بأنه ينصب من حيث موضوعه على تشييد مباني، أو منشآت عقارية أخرى. كما يتميز هذا العقد، أيضاً، بأن مسؤولية المقاول والمهندس المعماري، في هذا النوع من عقود المقاولات، لا تنتهي بانتهاء العمل موضوع الاتفاق، وإنما يمتد بحكم القانون إلى ما بعد انتهاء العقد، والمدة المحددة للإنجاز.

ثالثاً - خصائص عقد المقاولة:

تتحلى المقاولة بمجموعة من الخصائص، تتمثل في: أنها من عقود المعاوضة^(٣) لأن؛ كلا الطرفين يهدفان من تعاقدتهما الحصول على منفعة مقابل ما يقدمه^(٤). كما

(١) د. عبد الرزاق حسين ياسين، "المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء"، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٨٥، ص ٨٤.

(٢) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني - الجزء السابع العقود الواردة على العمل"، مرجع سابق، بند ٤، ص ٩. د. عادل المعروف، "مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في مجال التعمير"، بحث منشور بمجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية - المغرب، العدد السادس عشر، ٢٠١٦، ص ٥٧ وما بعدها.

(٣) د. عبد الرزاق حسين ياسين، "المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري و مقاول البناء"، مرجع سابق، ص ٩٠.

(٤) د. عدنان إبراهيم سرحان، "العقود المسماة (المقاولة، الوكالة، الكفالة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، سنة ٢٠٠٩، ص ١٧.

أنها من العقود الرضائية، لأنها تنعقد بمجرد اتفاق الطرفين على مضمون العقد ، ويقع التراضي في عقد المقاولة على شيئين، هما: كيفية البيع في التطوير، والشيء المطلوب صنعه، أو العمل المطلوب تأديته من المقاول، والبدل الذي يلتزم به صاحب العمل. وفضلاً عن ذلك، فهي من العقود الواردة على العمل، حيث يتمثل الأداء الرئيسي في عقد المقاولة في قيام المقاول بعمل معين. وهذا الأداء هو الذي يميز عقد المقاولة عن غيره من العقود^(١). فالمقاول دون غيره هو من يقوم بعمله مستقلاً دون إشراف وتوجيه من أحد، إما بنفسه أو بواسطة غيره عن طريق عقد المقاولة من الباطن^(٢).

ثالثاً- أطراف عقد المقاولة:

إن أطراف العقد في عقد المقاولة، هما: صاحب العمل، وهو من يتم العمل لحسابه. والمقاول، وهو: الذي يقوم بالعمل. ورغم أن الأصل في عقود المقاولات أنها ليست من العقود التي تقوم على الاعتداد بشخصية طرفيها، إلا أن المشرع الإماراتي^(٣)، أجاز للمقاول أن يعهد بتنفيذ العمل كله أو بعضه، إلى مقاول آخر، إذا لم يمنعه شرط في العقد، أو لم تكن طبيعة العمل تقتضي أن يقوم به بنفسه. وبذلك، يجوز للمقاول الأول (الأصلي)، أن يعهد بتنفيذ كل، أو جزء من العمل إلى مقاول أو أكثر من الباطن (المقاول الثاني)، وينظم علاقة المقاول الأول

(١) د. عادل المعروف، "مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في مجال التعمير"، مرجع سابق، ص ٦٠.

(٢) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني- الجزء السابع العقود الواردة على

العمل"، مرجع سابق، بند ٢٨، ص ٥٥ وما بعدها.

(٣) راجع المادة (٨٩٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥.

بالثاني، العقد الذي يكلف الأول به الثاني بتنفيذ ما يحدده له من أعمال، وهو مستقل عن عقد المقاولة الأصلي ما بين صاحب العمل والمقاول الأول^(١). وبتطبيق ذلك على عملية التطوير العقاري، فإن طرفا عقد المقاولة، هما: المطور العقاري، بوصفه صاحب العمل، والمقاول منفذ المشروع العقاري^(٢).

وخلاصة القول إذن هي أننا عالجنا في هذا المبحث الأساس القانوني الذي تقوم عليه مسؤولية المطور العقاري العقدية، ورأينا أنه قد تعدد الأسس التي يقيم عليها مسؤولية المطور العقاري المدنية، سواء كان عقد البيع بصوره الخاصة بالتطوير العقاري، والمتمثلة في: البيع على الخارطة، وعقد حفظ الحق، أو عقد المقاولة إذا كان المطور العقاري، هو المطور والمقاول في ذات الوقت. وإزاء هذا التعدد، نرى اعتماد آلية تعاقدية جديدة لتنظيم علاقة المطور العقاري بالمشتريين، ولتكن عبارة عن عقد جديد تحت مسمى: "عقد التطوير العقاري"، ويكون هذا العقد شاملاً لكافة مضامين نشاط المطور العقاري، من: تشييد، وبيع، سواء لحساب المطور، أو لحساب الغير. وبذلك، تستقر المراكز القانونية في حالة استقلال شخص صاحب المشروع الاستثماري عن المطور العقاري.

(١) راجع في هذا المعنى، حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٦١٨

لسنة ٢٠ قضاية، جلسة ١٠-١٠-٢٠٠٠، مكتب فني ٢٢، الجزء الثالث، ص ١٢٦٠.

(٢) د. إبراهيم سيد أحمد، "مسؤولية المهندس والمقاول عن عيوب البناء فقهاً وقضياً"، المكتب الجامعي

الحديث، الطبعة الأولى ٢٠٠٣، ص ٣٥.

المبحث الثاني أحكام المسؤولية العقدية للمطور العقاري

تمهيد وتقسيم:

سبق أن ذكرنا أن المسؤولية العقدية، هي جزاء عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه، مما سبب للدائن ضرراً جراء عدم التنفيذ، وهي تؤدي بالمدين إلى تعويض الدائن عما أصابه من ضرر، وهذا ما يسمى بالتنفيذ عن طريق التعويض، أو التنفيذ بمقابل. ويجب لانعقاد المسؤولية العقدية، أن يتوافر خطأ عقدي ينشأ عنه ضرر للمتعاقد، ويكون بين هذا الخطأ، وذلك الضرر رابطة سببية. وتؤدي المسؤولية العقدية، بهذا الشكل إلى حرص المتعاقد على تنفيذ التزامه؛ ليتجنب جزاء الإخلال بما التزم به، وهذا ما يرتب ضمان أو حماية حقوق المتعاقد الآخر. وعليه، فإن كل هذا يحقق استقرار المراكز القانونية والمعاملات بين الأفراد في المجتمع.

ونعالج أحكام المسؤولية المدنية للمطور العقاري من خلال بيان أركان هذه المسؤولية، والأثر المترتب على انعقادها، وكيفية دفعها. وبذلك، ينقسم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أركان المسؤولية العقدية للمطور العقاري

المطلب الثاني: أثر انعقاد المسؤولية ووسائل دفعها

المطلب الأول

أركان المسؤولية العقدية للمطور العقاري

تمهيد وتقسيم:

تتمثل أركان المسؤولية المدنية العقدية، بوجه عام، في: الخطأ، والضرر،

وعلاقة السببية. وعلى ذلك، لا تقوم المسؤولية العقدية للمطور العقاري، إلا بوجود خطأ عقدي، نشأ عن عدم تنفيذ المطور لالتزامه الناشئ عن العقد، سواء كان عدم التنفيذ كلياً أو جزئياً، أو تأخر في التنفيذ. بيد أن وقوع الخطأ، لا يكفي وحده لقيام بالمسؤولية العقدية، وإنما يجب أن يترتب على هذا الخطأ ضرر للدائن، وهو مشتري الوحدة العقارية. كما أن وقوع الخطأ العقدي من المطور، وحصول ضرر لمشتري الوحدة العقارية، لا يكفيان لقيام المسؤولية العقدية في حق المدين، بل لا بد أن يكون هذا الخطأ هو السبب في حدوث هذا الضرر، وهذا يعني وجود علاقة سببية بينهما، وهي الركن الثالث في المسؤولية العقدية الذي يجب توافره حتى تقوم هذه المسؤولية.

وسنلقي على هذه الأركان أضواء المعرفة الكاشفة، من خلال التركيز على قواعد المسؤولية العقدية للمطور العقاري، وبذلك ينقسم هذا المطلب إلى الفروع التالية:

الفرع الأول: الخطأ العقدي

الفرع الثاني: الضرر

الفرع الثالث: علاقة السببية

الفرع الأول: الخطأ العقدي

نعالج الخطأ العقدي من خلال التعرض لمفهومه، وكيفية إثباته، ثم نتناول

أمثلة للأخطاء العقدية للمطور العقاري، على التفصيل التالي:

أولاً - مفهوم الخطأ العقدي:

يقصد بالخطأ العقدي، إخلال المدين بالتزامه الناشئ عن العقد، سواء كان

هذا الإخلال هو عدم التنفيذ، أو التأخر فيه، أو كان التنفيذ معيباً. فإبرام العقد يجعل المدين ملتزماً بما جاء فيه، وتكون تنفيذ التزامات هذا العقد إجبارية. وإذا لم يقم المدين في العقد بتنفيذ التزامه، كان هذا هو الخطأ العقدي. ويستوي في ذلك، أن يكون عدم قيام المدين بالالتزام ناشئاً عن عمد، أو عن إهماله، أو عن فعله أي دون عمد أو إهمال^(١). وعلى ذلك، يكون المدين مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها للدائن نتيجة عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد. فالمسؤولية العقدية، تفترض أن هناك عقداً صحيحاً، واجب التنفيذ، لم يقم المدين بتنفيذه، وأن يكون عدم التنفيذ راجعاً إلى فعله، فلا تقوم المسؤولية العقدية، إلا إذا توافر الخطأ في جانب المدين، وهو ما يعرف بالخطأ العقدي^(٢). ويتوافر الخطأ العقدي في حالة عدم تنفيذ المطور العقاري لالتزاماته الناشئة من العقد ومستلزماته، على ضوء الأحكام القانونية، والعرفية والعدالة، أو التأخير في تنفيذها، ومهما كان السبب سواء تعمد، أو أهمل في تنفيذ التزامه، أو لم يقصد ذلك، ومهما كان عدم التنفيذ كلياً، أو جزئياً، أو متأخراً، أو معيباً، فإن مسؤوليته تنعقد ما لم يثبت السبب الأجنبي الذي تنتفي به العلاقة السببية^(٣). وهذا ما أكدت عليه المادة (٣٨٦)

(١) راجع في هذا المعنى، حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم 67 لسنة 23 قضائية، جلسة ٢٤-٥-٢٠٠٣، مكتب فني 25، الجزء الثاني، ص 1254.

(٢) د. الشهابي إبراهيم الشرفاوي، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، العقد والتصرف الانفرادي"، الآفاق المشرقة ناشرون، الطبعة الرابعة ٢٠١٤، ص ٢٢٧.

(٣) د. عدنان سرحان؛ د. على أحمد المهداوي؛ د. يوسف محمد قاسم عبيدات، "الموجز في شرح مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مرجع سابق، ص ١٥٨.

من قانون المعاملات المدنية الإماراتي بنصها على أنه: "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً، حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك، إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه"^(١). "وليس من الضروري، أن يصدر هذا الخطأ عن المدين نفسه، فقد يصدر هذا الخطأ عن الغير الذي يستخدمه المدين، إما للقيام بدلاً منه بتنفيذ التزامه بصفة كلية، أو بصفة جزئية، أو لأن المدين يكون في حاجة إلى خدماته. فإذا ارتكب هذا الغير خطأ، فإن ذلك يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية في جانب المدين الذي استخدمه"^(٢). وعلى ذلك، يتحقق الخطأ العقدي، بمجرد عدم وفاء المطور العقاري بالتزامه، ولا يؤثر في تحقيقه أن يكون عدم الوفاء راجعاً إلى عمله الشخصي، كعدم التزامه بتسليم مسكن طبقاً للمواصفات المحددة في العقد، أو إلى فعل الغير، أي فعل شخص آخر حل محله في تنفيذ الالتزام، كالمقاول أو المهندس المعماري. فإذا وجد أي عيب في البناء المشيد نتيجة أخطاء المقاول، أو المهندس المعماري العقاري، فإن المطور العقاري

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: "مفاد ما تنص عليه المواد ٣٨٦ و ٣٨٧ و ٣٨٨ من قانون المعاملات المدنية، أن المدين الذي يتأخر في تنفيذ التزامه يحكم عليه بالتعويض، ولا يستحق المتضرر من تأخير الأداء أي تعويض، إلا بعد إعدار المدين ما لم ينص القانون أو العقد على خلاف ذلك". راجع حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم 69 لسنة 1988 قضائية جلسة ٥-٢-١٩٨٩. مكتب فني ١، الجزء الأول، ص ٢٠٤.

(٢) د. أحمد سعيد المومني، "مسؤولية المقاول والمهندس في عقد المقاول"، مكتبة المنار للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ١٩٨٧، ص 45، د. عبد الرحمن حموش، "المسؤولية العقدية للمهندس المعماري في القانون المغربي والمقارن"، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

يتحملها تجاه المضرور^(١).

ثانياً- إثبات الخطأ العقدي:

لقد أشرنا فيما سبق، إلى أن المدين يكون مرتكباً لخطأ عقدي، إذا لم يتم بتنفيذ التزامه العقدي على الوجه المتفق عليه في العقد. ولذلك، فإن إثبات هذا الخطأ، يتحقق متى تم إثبات عدم تنفيذ الالتزام على النحو الوارد في العقد. وتحديد الحالة التي يتوافر فيها الخطأ في جانب المدين، يمكن إجراؤها بالبحث في طبيعة التزام المدين. فإذا كان التزام المدين التزاماً بتحقيق نتيجة، فإن الخطأ يقوم في جانبه، إذا لم يحقق النتيجة المرتقبة منه. وإذا كان التزامه التزاماً ببذل عناية، فإنه يعتبر مخطئاً إذا لم يبذل عناية الرجل العادي ما لم ينص العقد أو القانون على خلاف ذلك^(٢). وبطبيعة الحال، فإن التزام المطور العقاري تجاه مشتري الوحدة العقارية، هو التزام بتحقيق نتيجة، وليس التزاماً ببذل عناية. وتتمثل هذه النتيجة في تسليم الوحدة العقارية المتفق عليها، وفقاً للمواصفات التي حددها الطرفان من قبل. فإذا لم يتم المطور بتسليم الوحدة المتفق عليها، أو سلمها غير مطابقة للمواصفات المحددة، فمعنى ذلك أن النتيجة لم تتحقق، ويتوافر الخطأ في جانبه.

ثالثاً- أمثلة للأخطاء العقدية للمطور العقاري:

من الأهمية بمكان أن نشير إلى بعض التزامات المطور العقاري، والتي

(١) سهام مسكر، "التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر ٢٠١٦، ص ٣٧١.

(٢) راجع في هذا المعنى، حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠١ قضائية، جلسة ١٤-٤-٢٠٠١، مكتب فني ١٢، الجزء الأول، ص ٣٢٨.

يترتب على الإخلال بها انعقاد مسؤوليته العقدية، وتتمثل هذه الالتزامات فيما يلي:

١- الالتزام بنقل الملكية

نقل الملكية بصفة عامة، يعني أن يقوم البائع بما هو لازم وضروري لنقل الشيء المبيع إلى المشتري^(١)، وأن يمتنع عن أي عمل يعوق نقل هذا الشيء، أو الحق العيني، ويجعله مستحيلاً أو عسيراً. ومؤدى ذلك، أن يقوم البائع بكافة الأعمال الإيجابية التي تيسر عملية نقل الملكية، ومن ذلك: تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل، وتصديق البائع على إمضائه، إضافة إلى توفير كافة البيانات والأوراق والمستندات اللازمة لعملية نقل الملكية^(٢). وفي نفس الوقت، يلتزم بالكف عن كافة صور الأعمال السلبية التي تعيق عملية نقل الملكية إلى المشتري، مثل: أن يتصرف البائع في العقار بعد البيع، بحيث يتمكن المشتري الثاني من التسجيل قبل المشتري الأول، خاصة إذا كان الثاني حسن النية^(٣). وكأصل عام، تنتقل ملكية

(١) وهذا ما أكدته المادة (٤٣٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي بنصها على أن: "يلتزم البائع أن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع إلى المشتري، وأن يكف عن أي عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلاً أو عسيراً".

(٢) د. محمد حسين منصور، "المسؤولية المعمارية، مرجع سابق، ص ٨٩؛ إيمان بوسنة، "النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ٢٠١١، ص ٨٨. د. محمد المرسي زهرة، "بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي"، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الكويت، ١٩٨٩، ص ٩٠ وما بعدها.

(٣) د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، "الوجيز في شرح عقد البيع وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥"، دار النهضة العلمية، الإمارات، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص ١٧٦.

المبيع، وفقاً للمادة (٥١١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، بمجرد تمام البيع ما لم يقض القانون، أو الاتفاق بغير ذلك. وهو ما تؤكد في المادة (١٢٧٥) من ذات القانون حيث تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول والعقار بالعقد متى استوفى أركانه، وشروطه طبقاً للقانون، إلا أن القانون قد استثنى في مادته (١٢٧٧) التصرفات العقارية، حيث قضى ألا تنتقل فيها الملكية، سواء كان ذلك بين المتعاقدين، أو في حق الغير، إلا بالتسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به^(١).

و في ذلك، تشير لنا الأحكام الخاصة بالتصرفات العقارية في إمارة أبو ظبي، حيث أكد المشرع المحلي لإمارة أبو ظبي على ضرورة تسجيل جميع التصرفات القانونية التي ترد على العقارات^(٢)، ورتب على عدم التسجيل عدم الاعتداد بكافة الحقوق التي تكون على العقار، سواء الأصلية أو التبعية، فلا تنشأ، ولا تنتقل، ولا

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: " ملكية العقار والحقوق العينية الأخرى، لا تنتقل بين المتعاقدين، وفي حق الغير إلا بالتسجيل، وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به ومتى تم التسجيل تعتبر الملكية قد انتقلت من وقت تحقق سبب الملكية. وبالتالي، فإن عقد البيع غير المسجل لا تنتقل به الملكية من البائع إلى المشتري بمجرد انعقاد البيع". راجع حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٢٠١٤ قضائية، جلسة ٣٠-٩-٢٠١٤.

(٢) وهذا ما أكدته المادة (6) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ في شأن تنظيم التسجيل العقاري بإمارة أبو ظبي بنصها على أن: "تسجل جميع التصرفات التي ترد على العقارات المشمولة بحكم المادة (10) من هذا القانون، التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية، أو التبعية، أو نقله، أو زواله، وكذلك الأحكام الباتة المثبتة لشيء من ذلك، في السجل المخصص لذلك في الجهة المختصة التي يقع العقار في دائرتها. ويترتب على عدم التسجيل أن كافة الحقوق المشار إليها لا تنشأ، ولا تنتقل، ولا تزول بين ذوى الشأن، ولا بالنسبة لغيرهم....."

تزول بين ذوي الشأن، ولا بالنسبة لغيرهم^(١).

أما في إمارة دبي، فلقد ميز القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، بين نوعين من التسجيل هما: التسجيل المبدئي، والتسجيل النهائي، على التفصيل التالي:

أ- التسجيل المبدئي:

عرفت المادة الأولى من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل التسجيل العقاري المبدئي بأنه: "مجموعة الوثائق المحررة، أو المحفوظة خطياً، أو إلكترونياً بالسجل الإلكتروني لدى الدائرة التي تثبت فيها عقود بيع العقارات، وغيرها من التصرفات القانونية على الخارطة قبل نقلها إلى السجل العقاري."

(١) تجدر الإشارة، إلى أن محكمة النقض بأبو ظبي تأخذ بتفسير يتفق مع طبيعة عقد البيع، بصفة عامة، وهو أن التسجيل لا يعد بهذا الشكل ركن من أركان العقد، ولكن شرط لنفاذ العقد تجاه ذوي الشأن، فلا يخرج، أو يخرق الطبيعة الرضائية التي يجب أن يكون عليها العقد. وتطبيقاً لذلك قضت بأن: "عقد بيع العقار، من عقود التراضي التي تنعقد قانوناً بتلاقي الإيجاب والقبول بين الطرفين، وترتب عليه آثاره بمجرد تمام البيع، فيما عدا انتقال ملكية العقار التي تستوجب التسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به. وأن ذلك لا يعد من أركان العقد، أو شرطاً لانعقاده، أو شكلاً خاصاً لا يتم العقد إلا به، وإنما يعد مجرد إجراء استلزم القانون لتنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار. وأن اشتراط المادة (٦) من القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥، تسجيل التصرفات التي ترد على العقارات، لم يغير من الطبيعة الرضائية لعقد البيع، ومؤدى ذلك ترتب كافة آثار العقد بمجرد إبرامه، فيما عدا انتقال الملكية الذي يتراخى إلى ما بعد التسجيل. وإذ حاد الحكم المطعون فيه عن هذا النظر، واعتبر عقود استثمارات حجز العقار موضوع الدعوى باطلة لعدم تسجيلها أمام الجهات المختصة، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه، وشابه القصور في التسبب بما يوجب نقضه". راجع: حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ١١٩ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ٢٠-٤-٢٠١٠.

ويفهم من هذا النص، أن الهدف من إنشاء هذا السجل، هو تسجيل الوحدات العقارية التي تكون إما مفرزة على الخارطة، أو التي لم يكتمل إنشاؤها، بحيث تسجل فيها كافة التصرفات الخاصة بهذه الوحدات، سواء كانت بالبيع، أو الرهن و غير ذلك من التصرفات القانونية، و يكون ذلك من خلال التقدم بطلب تسجيل الوحدة العقارية على النموذج المعد لهذا الغرض في دائرة الأراضي والأملاك^(١)، على أن تستوفي البيانات والمستندات اللازمة والإجراءات المتبعة لدى الدائرة. وهنا، يكون للمطور العقاري دور رئيس في توفير كافة المستندات المطلوبة لإتمام عملية التسجيل. وقد قضت محكمة تمييز دبي بأن: " العبرة هي بتسجيل التصرف في السجل العقاري المبدئي، وهي المهمة التي أنيطت بها الدائرة، وليس المطور الذي يقتصر دوره على تقديم طلب التسجيل مصحوباً بالمستندات اللازمة فحسب، ولما كان الحكم المطعون فيه، قد قضى بإلغاء الحكم المستأنف فما قضى به ببطان عقد البيع لعدم تسجيله، وبإلزام المدعى عليها المطعون ضدها

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأنه: " النص في المادة (٣) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي - يدل على وجوب تسجيل كافة التصرفات التي ترد على الوحدات العقارية المباعة على الخارطة، وأن المكلف بتقديم طلب التسجيل لدائرة الأراضي والأملاك هو المطور، ويقتصر دوره على تقديم هذا الطلب، سواء تم التصرف قبل، أو بعد صدور هذا القانون. وتنتهي مهمته بتقديم المستندات اللازمة مع الطلب، وهو ليس الجهة المناط بها التسجيل، وإنما أنيطت مهمة التسجيل بدائرة الأراضي والأملاك، وهي شأنها في تسجيل التصرف المطلوب تسجيله، بما لها من سلطة في الرقابة والإشراف على السجل العقاري حفاظاً عليه، وحفظاً لحقوق المتعاملين في مجال العقارات بعد أن اتصل علمها بهذا التصرف، وهي المكلفة بتسجيل التصرفات التي تمت قبل العمل بهذا القانون. " راجع حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٤٦ لسنة 2009 قضائية، جلسة ٢٤-١٠-٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الثاني، ص 1347.

برد المبلغ المدفوع إليها. ومن ثم، قضى الحكم المطعون فيه برفض الدعوى تأسيساً على أن المدعي - الطاعن - لم يقدم ما يفيد استحالة تسجيل الوحدة العقارية موضوع الدعوى في السجل العقاري المبدئي، أو امتناع دائرة الأراضي والأملاك بدبي عن تسجيلها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون، وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه^(١).

كما أكد قانون السجل العقاري المبدئي تسجيل كافة التصرفات التي ترد على الوحدات المباعة على الخارطة، ورتب بطلان التصرفات القانونية الناقلة والمقيدة للملكية، أو أي من الحقوق المتفرعة عنها، إذا لم يتم تسجيلها في هذا السجل، وفي ذلك قضت محكمة تمييز دبي بأنه: "يترتب على عدم التسجيل، ألا تنشأ هذه الحقوق، ولا تنتقل، ولا تتغير، ولا تزول لا بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة لغيرهم، وأنه لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين"^(٢).

بيد أن التزام المطور بتسجيل ملكية الوحدة العقارية المباعة في السجل المبدئي يقابله التزام المشتري بدفع كامل الثمن. ولذلك، يحق للمطور أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بتسجيل ملكية الوحدة العقارية المباعة إلى اسم المشتري في السجل المبدئي، إذا لم يتم الأخير بتنفيذ التزامه بأداء الثمن، ما لم يتفق على خلاف ذلك. ويتعين أن يسبق رفع دعوى المطالبة بتسجيل أي وحدة عقارية في السجل العقاري

(١) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٨٠ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ١٩-١٢-

٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الثاني، ص ١٥٥١.

(٢) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ٢٠-٤-

٢٠١٠، مكتب فني ٢١، الجزء الثاني، ص ١٥٣٢.

- حتى في السجل العقاري المبدئي - قيام المشتري بالوفاء بالتزاماته، وعلى رأسها أداء الثمن، حيث لا يلزم المطور باتخاذ إجراءات التسجيل في السجل المبدئي قبل قيام المشتري، بأداء الثمن ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك. كما لا تقوم الدائرة - بناء على طلب المشتري أو من تلقاء نفسها - بنقل الوحدة العقارية المسجلة في السجل العقاري المبدئي إلى السجل العقاري، قبل وفاء المشتري بالتزامه التعاقدى بدفع الثمن^(١).

ب- التسجيل النهائي:

ألزم المشرع المحلي لإمارة دبي، المطور العقاري، بعد الانتهاء من المشروع العقاري الذي قام بإنشائه، وحصوله على شهادة الإنجاز من الجهات المختصة، أن يسجل المشروع في السجل العقاري لدى دائرة الأراضي والأملاك^(٢). ويشمل ذلك، تسجيل الوحدات المباعة على الخارطة، والمرافق المخصصة لها، كمواقف السيارات، بأسماء المشتريين الذين قاموا بالوفاء بالتزاماتهم التعاقدية، حتى ولو ترتب للمطور في ذمة المشتري أية التزامات مالية أخرى غير ناشئة عن عقد بيع الوحدة العقارية، على أن يتم التسجيل وفقاً للإجراءات المتبعة في الدائرة^(٣). وهذا يعني، أن يتم التسجيل لمصلحة آخر مشتري، تم نقل ملكية العقار له في السجل المبدئي، إذا ما كان قد تم التصرف في الوحدة المباعة بالبيع أو التنازل، وقام المشتري الأخير بسداد أية أقساط خاصة بالعين المبيعة، ليرأ ذمته أمام المطور،

(١) انظر في هذا المعنى، حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٢٠٠٩ قضائية،

جلسة ١-١١-٢٠٠٩، مكتب فني ٢٠، الجزء الثالث، ص ٢١٢٠.

(٢) راجع: الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري

المبدئي في إمارة دبي.

(٣) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ٣٠.

متممًا بذلك التزامه تجاه الأخير بدفع الثمن المتفق عليه في العقد. كما بين القانون أنه في حالة، إذا لم يقيم المطور بتسجيل الوحدات المباعة للمشتري، فإنه يحق للأخير، أن يتقدم بطلب إلى الدائرة لتسجيل الوحدة، شريطة أن تكون مسجلة من قبل في السجل المبدئي، وأن يكون قد أوفى بالتزاماته التعاقدية تجاه المطور^(١).

أما المشرع المحلي في إمارة الشارقة، فقد ألزم المطور بأن يتم البيع للمشتري، من خلال عقد بيع مبدئي محرر في صورة نموذج موحد صادر عن دائرة التسجيل العقاري، وأفرد مجموعة من الضوابط التي ينبغي على المطور والمشتري الالتزام بها عند تسجيل الوحدات العقارية^(٢). وعلى ذلك، فإن قيام المطور العقاري بتنفيذ التزامه بنقل ملكية الوحدة العقارية، يتم على مرحلتين هما: مرحلة التوقيع، والتي يتم فيها نقل ملكية الرقبة فقط، ومرحلة ما بعد إتمام الإنجاز، ودفع القسط الأخير

(١) راجع: الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.

(٢) وتمثل هذه الضوابط فيما يلي: ١- لا تزيد قيمة الدفعة الأولى، التي يدفعها المشتري للمطور عن 20 % من قيمة الوحدة العقارية محل التعاقد، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

٢- أن يقوم المشتري بسداد الدفعات متناسبًا مع ما يتم إنجازه من البناء، وذلك وفق التقارير المقدمة من المطور والصادرة من البلدية المعنية.

٣- أن يكون المشتري مُطلعًا على كافة التشريعات المنظمة لتداول العقارات في الإمارة، وأنه على علم تام بأحكامها.

٤- أن يقوم طرفا عقد البيع المبدئي بتصديقه فور انعقاده لدى الدائرة، ويتحمل المشتري وحده رسوم تصديق العقد، ولا يعتد بأي عقود بيع مبدئية لم تصدق لدى الدائرة .

٥- أن يتزامن تاريخ تسليم الوحدة للمشتري مع تاريخ توصيل الخدمات الحكومية للوحدات العقارية، ويراعى أن يكون تاريخ التوصيل معلومًا للمشتري. راجع: المادتين: (٨ ، ٩) من قرار المجلس التنفيذي رقم ٢٥ لسنة ٢٠١١ بشأن بيع الوحدات العقارية في إمارة الشارقة.

من الثمن، وتحريره في محضر التسليم النهائي، والذي يخول للمشتري باقي الحقوق المترتبة على الملكية. وبهذا، يستطيع المطور أن يثبت أنه قد حقق النتيجة الملتزم بها، وينفي عن نفسه أنه أخطأ في تنفيذ التزامه بنقل الملكية^(١).

٢ - الالتزام بالإنجاز

يلتزم المطور العقاري بمواصلة الإنجاز^(٢)، وإتمامه. فالمشتري يتعاقد في البداية، وقد لا يكون المشروع قد بدأ تنفيذه مادياً، فمحل العقد ليس موجوداً. ومن ثم، يجب على المطور أن يسعى نحو إيجاد العين المتعاقد عليها محققة الوجود، وفقاً للمواصفات المتفق عليها^(٣). ويعد الالتزام بالإنجاز المحور الذي

(١) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٦.

(٢) عرف المشرع الفرنسي الالتزام بالإنجاز، من خلال المادة 01 من قانون البناء والسكن الفرنسي التي نصت على أنه: "يعتبر العقار تام الإنجاز إذا كانت الأعمال قد نفذت ووضعت عناصر التجهيز لاستعمال المبنى، وفقاً للغرض المعد له. ويعتبر العقار تام الإنجاز حتى مع احتوائه على عيوب عدم المطابقة، إذا كانت هذه العيوب لا تمس بأصل المبنى، أم ليست من العيوب الجسيمة التي تعطل الانتفاع بالبناء". أما المشرع الجزائري، فقد أشار القانون 11-04 إلى هذا الالتزام بموجب المادة (17) والتي نصت على أنه: "يتولى المرقى العقاري مسؤولية... وكذا تنفيذ أشغال إنجاز المشروع العقاري...". كما أشار المشرع الجزائري إلى هذا الالتزام ضمناً في المرسوم التنفيذي رقم 13-431 عندما نص على أجل التسليم في الملحق الخاص بعقد البيع على التصاميم على أن الالتزام بالإنجاز له علاقة وطيدة بالتسليم، فلا يتم هذا الأخير، إلا إذا كان العقار تام الإنجاز. لمزيد من التفاصيل راجع:

MOHAMED KHEREADJI, " La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien, ". Op. Cit, P45.

(٣) د. مهدي شعوة، "تطور المركز القانوني للمرقى العقاري الخاص في التشريع الجزائري"، مرجع سابق،

ص ١٨٢؛ ويس فتحي، "المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، مرجع

سابق، ص ٧٥.

تدور عليه العملية التعاقدية في التطوير العقاري، وهو أساس تنفيذ الالتزامات الأخرى، ويعتبر التزاماً بتحقيق نتيجة، وليس التزاماً ببذل عناية. لذا، يسأل المطور العقاري عن عدم تحقق النتيجة مهما كان السبب، ولا يستطيع أن ينفي مسؤوليته، إلا إذا أثبت السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة^(١). ويعد المطور العقاري موفياً بالتزامه بالإنجاز، إذا توافر في هذا الإنجاز ما يلي:

١ - أن يتم في المدة المحددة، والتي يتم الاتفاق عليها بين الطرفين. والهدف من تحديد مدة للإنجاز، هو حماية المشتري من الضرر الذي يلحق به نتيجة مماثلة المطور في إنجاز البناء محل الاتفاق في المدة التي تم تحديدها سلفاً. وبذلك، يعد تقييد الإنجاز بأجل بمثابة حماية للمشتري، حتى لا يفسح المجال للبائع بالتأخير والمماطلة دون أي سبب. وعلى ذلك، يلتزم المطور العقاري بمواصلة الأعمال، و يسعى نحو توفير كافة الإمكانيات البشرية والمادية لإنجاز المشروع في الوقت الذي تم الاتفاق عليه مع المشتري للتسليم، وعلى الوجه الذي يُمكن الأخير من الانتفاع به على الوجه المتفق عليه^(٢). بيد أنه يجب عدم التعسف في استعمال هذا الحق، لأنه وإن كان الأصل في الالتزامات في العقود أن يتم تنفيذها فور انعقاد العقد، إلا أنه يمكن أن يتراخى التنفيذ لسبب أجنبي قد يعرقل المطور في تنفيذ التزامه في المواعيد المقررة، وهذا ما يأخذ به القضاء في أحكامه في ضوء

(١) د. علاء حسين على، "عقد بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة قانونية مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(٢) ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد

لقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية، مرجع سابق، ص ٩٦. د. نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد

الترقية العقارية. مرجع سابق، ص ١١٧.

سلطته التقديرية^(١).

واستخلاص بدء المطور في تنفيذ المشروع خلال المدة المحددة قانوناً من عدمه، هو من أمور الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع، شريطة أن يكون استخلاصها سائغاً، وأن تكون الأسباب التي أوردتها في هذا الخصوص، من شأنها أن تؤدي إلى ما انتهت إليه^(٢). وعلى ذلك، فإن تنفيذ الالتزامات التي أنشأها العقد يتم وفقاً لطبيعة التصرف، ومقتضيات تنفيذه بحسن نية. وهو ما تستخلصه محكمة الموضوع، بما لها من سلطة في تحصيل وفهم الواقع في الدعوى، وأن لها في - هذا الخصوص - سلطة تقدير ما إذا كان المطور قد تأخر في تنفيذ العقد، وإن كان هذا التأخير يرقى إلى ما يؤدي لإجابة المشتري إلى طلب فسخ العقد، طالما أقامت قضاؤها على أسباب سائغة لها ما يساندها في الأوراق^(٣).

٢ - الإنجاز وفقاً للمواصفات المطلوبة: يجب على المطور العقاري إنجاز

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة نقض أبو ظبي بأنه: "وإن كان الأصل في العقود، أن يتم تنفيذها من جانب طرفيها فور انعقادها، إلا أنه لا يوجد ما يمنع قانوناً من أن يتراخى تنفيذها لبعض الوقت باتفاق الطرفين، أو لسبب أجنبي لا يد لهما فيه، وأن تقدير ما إذا كان أحدهما أو كليهما قد نفذ التزامه في المدة المحددة، وما إذا كان التأخير في الإنجاز أو التوقف عنه، يرجع إلى فعل أيهما، أو إلى سبب أجنبي لا يد له فيه، وأن تقدير كفاية أسباب إنهاء، أو فسخ العقد الملزم للطرفين، أو عدم كفايتها، وتحديد الطرف المقصر منهما في تنفيذ التزاماته، أو نفي التقصير عنه، أو إثباته، من أمور الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة الموضوع، بما لها من سلطة فهم الواقع في الدعوى". راجع: حكم محكمة نقض أبو

ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ٢٥-١١-٢٠١٠.

(٢) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٥٥ لسنة 2009 قضائية، جلسة ١٨-٤-٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الثاني، ص 1347.

(٣) راجع في هذا المعنى حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٣٧ لسنة 2009 قضائية، جلسة ٧-٢-٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الأول، ص ٢٦٩.

العقار وفقاً للمعايير والقواعد المنصوص عليها قانوناً، مما يضمن سلامة ومتانة البناء. ولذلك، اشترط المشرع الجزائري، أن يحصل المطور العقاري على شهادة المطابقة^(١) بعد إتمام الأشغال بصفة نهائية، ويكون المطور ملزماً بتسليم الشهادة للمشتري قبل حيازته للعقار^(٢)، طبقاً للمادة ٣٩ من القانون ١١-٠٤. ولضمان قيام المطور العقاري بالوفاء بهذا الالتزام، يتم ربط الدفعات التي يلتزم المشتري بدفعها للمطور بالتقدم في إنجاز المشروع العقاري. وفي ذلك، أجاز المشرع المحلي لإمارة دبي للمشتري، أن يلجأ إلى المحكمة المختصة لطلب فسخ العلاقة التعاقدية بينه وبين المطور، في حالة امتناع المطور عن ربط الدفعات بمراحل الإنجاز الإنشائية المقترحة من قبل المؤسسة^(٣). كما يجوز للمشتري، أن

(١) يقصد بشهادة المطابقة، الوثيقة الإدارية التي تسلم بعد إتمام الأشغال، وهي شهادة تبين مدى تطابق البناء وانسجামه مع التصاميم الموضوعية، وكذلك ما ورد برخصة البناء. وتتميز هذه المطابقة، بأنها مطابقة إدارية تختلف عن المطابقة الاتفاقية التي مصدرها المواصفات الواردة في العقد. راجع: إيمان بوسته، "النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية"، مرجع سابق، ص ٩٤؛ سهام مسكر، "التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، مرجع سابق، ص ٣٠٨. ويس فتحى، "المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، مرجع سابق، ص ٨١.

(٢) تجدر الإشارة، إلى أن عدم المطابقة يختلف عن العيب الخفي؛ لأن عدم المطابقة يفترض وجود اختلافاً في التماثل، أو الكم بين العقار المسلم والعقار الذي وعد به المطور العقاري. أما العيب، فهو عبارة عن نقص في قيمة الشيء أو منفعته، فعدم المطابقة لا يعني أن البناء فيه عيب. راجع: مها بن تريعة، "مسؤولية المرقى العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق - جامعة الجزائر، ٢٠١٥ ص ١٤. حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

(٣) انظر الفقرة ٢ من المادة (٢٠) لقرار المجلس التنفيذي رقم (٦) لسنة ٢٠١٠ باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي. ولا شك أن هذا

يتوقف عن دفع بقية الأقساط، طالما أن هناك مبرر لذلك، لحث المطور في الرجوع عن موقفه، ويعود إلى مواصلة الإنجاز، ويعتبر هذا الأمر من مسائل الواقع التي تكون موضع تقدير المحكمة في ذلك، وفق سلطتها التقديرية للموضوع، بحيث لا يكون هناك معقب عليها في هذا الموضوع، وهو ما يقرره قضاء النقض^(١)، ودرجت عليه المحاكم في إمارة أبو ظبي، حيث: "لا يجوز لأي من المتعاقدين، في العقود الملزمة للجانبين، الامتناع عن تنفيذ التزامه بغير مبرر، وأن تحديد أي من المتعاقدين قصر في تنفيذ التزامه، أو نفي هذا التقصير عنه، هو من مسائل الواقع التي تدخل ضمن سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة، والموازنة بينها، واستخلاص الحقيقة منها، متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة وكافية لحمله"^(٢). كما أنه: "يجوز لأي من طرفي العقد، أن يمتنع عن تنفيذ التزاماته

الأمر، يدفع المطور نحو السعي لإنجاز الأعمال، وإتمام المشروع العقاري. ولمزيد من التفاصيل راجع: د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٨.

(١) وتطبيقاً لذلك، فقد قضى بأنه: "نظراً لطبيعة التصرفات التي ترد على الوحدات العقارية المباعة على الخارطة، وضمناً للمحافظة على حقوق المشتريين، ألقى المشرع على المطور التزاماً بالبدء في تنفيذ المشروع، خلال مهلة لا تزيد عن ستة أشهر من تاريخ منحه الموافقة بالبيع من الجهات المختصة، فإذا انقضت هذه المدة، دون قيامه بالبدء في تنفيذ المشروع بدون عذر مقبول، أو إذا ثبت عدم جديته في تنفيذ المشروع، أو عجزه عن تنفيذ المشروع بسبب إهماله، أو أعرب عن رغبته في عدم التنفيذ، فإنه يحق للمشتري أن يحبس الثمن، أو جزءاً منه عن المطور، واللجوء إلى المحكمة المختصة بطلب فسخ العلاقة التعاقدية، واسترداد ما دفعه من ثمن المبيع". راجع حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ١٨-٤-٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الثاني، ص ١٣٤٧.

(٢) راجع في هذا المعنى: حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٠١٣ قضائية، جلسة ١٢-١٢-٢٠١٣، مكتب فني ٧، الجزء الخامس، ص 249.

المحددة في العقد، إذا لم يقم الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته. وفي عقد البيع، فإن إخلال البائع بأحد التزاماته يجيز للمشتري أن يحبس الثمن، وأن تقدير جدية السبب الذي يبرر ذلك هو من سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها من محكمة النقض، متى كان قضاؤها سائغاً ومستمدّاً أسبابه، من أصل ثابت بالأوراق تكفي لحمله"^(١).

ويرتبط الالتزام من طرف البائع بمواصلة الإنجاز وإتمامه، بالالتزام بالمطابقة، إذ يعتبر الأخير نتيجة حتمية للالتزام الأول، فالمشتري لا يستطيع قبول المحل، إذا لم يكن مطابقاً للمواصفات المتفق عليها أثناء إبرام العقد، وكذا مطابقته لقواعد البناء والتعمير"^(٢).

ويمكن إثبات إتمام الإنجاز والمطابقة، إما عن طريق اتفاق الطرفين، على قيام أحد الاستشاريين بعمل محضر معاينة ينتهي فيه إلى تمام الإنجاز، ومطابقة العين المباعة للمواصفات المتفق عليه، أو عن طريق اللجوء إلى أسلوب استصدار شهادة مطابقة رسمية. وهي وثيقة تثبت انتهاء الأشغال من البناء، موضوع رخصة البناء طبقاً للمخطط المصادق عليه، على أن تكون الشهادة صادرة عن الدائرة، والجهة المختصة استناداً إلى تقرير فني صادر عن استشاري معتمد لديها. وهذا

(١) راجع في هذا المعنى: حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن

رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٨ قضائية، جلسة ٢٨-٢-٢٠٠٨، مكتب فني ٢، الجزء الأول، ص ٢٤٩.

(٢) سهام مسكر، "التزامات المرفق العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، مرجع سابق، ص ٣١٠؛

ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد

للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٩٧.

الأسلوب، يأخذ به المشرع الجزائري في تنظيم نشاط التطوير العقاري^(١). ومن الأهمية بمكان، أن نشير إلى أن هذا الالتزام ليس سيفاً مسلطاً على المطور، ولكن قد يتعرض المطور لظروف قهريّة تعرقل من مواصلة الإنجاز وإتمامه^(٢).

٣- الالتزام بالتسليم

لا شك أن الالتزام بالتسليم^(٣)، هو أحد الالتزامات المهمة التي تقع على عاتق المطور العقاري، لأنه بعد تسليم العقار يصبح المشتري قادراً على الانتفاع الكامل

(١) انظر المادة (٣٩) من القانون رقم ١١-٤٠ الخاص بالقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، والتي تنص على أنه: "في حالة عقد البيع على التصاميم، لا يمكن حيازة بناية، أو جزء من بناية من طرف المقتني، إلا بعد تسليم شهادة المطابقة المنصوص عليها في القانون رقم ٩٠-٢٩- المؤرخ في أول ديسمبر سنة ١٩٩٠، والقانون رقم ٠٨-١٥ المؤرخ في ٢٠ يوليو سنة ٢٠٠٨".

(٢) ومن أمثلة ذلك، ما جاء باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، حيث أوردت المادة (٢١) من هذه اللائحة الأسباب التي تكون خارجة عن إرادة المطور، وتمثل فيما يلي:

- ١- إذا تم نزع ملكية الأرض التي سيقام عليها المشروع للمنفعة العامة.
- ٢- إذا قامت إحدى الجهات الحكومية بتجميد المشروع لأسباب إعادة التخطيط.
- ٣- اكتشاف مباني، أو حفريات، أو خطوط خدمات داخل موقع المشروع.
- ٤- إذا قام المطور الرئيسي بإجراء تعديلات على موقع المشروع، ترتب عليها تغيير في حدود المشروع، ومساحته بشكل يؤثر على قيام المطور الفرعي بتنفيذ التزاماته.
- ٥- أية أسباب أخرى تقدرها المؤسسة.

(٣) من الجدير بالذكر، أن المشرع الإماراتي لم يُعرف الالتزام بالتسليم، وكذلك فعل المشرع الجزائري. أما المشرع الفرنسي، فقد عرف الالتزام بالتسليم بموجب ١٧٩٢/٦، حيث نص على أنه: "التصرف الذي بموجبه يقرر رب العمل قبوله للعمل بتحفظات، أو بدونها تحفظات". لمزيد من التفاصيل راجع:

MOHAMED KHEREADJI, " La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien, ". Op. Cit, P50.

به. وفضلاً عن ذلك، فالتسليم، عادة، هو نقطة بداية حساب المواعيد المتعلقة بالدعاوى، التي تهدف إلى إقامة مسؤولية المطور العقاري عن الضمانات الناشئة عن العقد. كما أن الالتزام بالتسليم، يعد من مستلزمات التزام المطور بنقل ملكية الوحدة العقارية^(١). وعلى ذلك، يجب على المطور الالتزام بتسليم الوحدة العقارية، وفقاً للقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، حيث نصت المادة رقم (٥١٤) من هذا القانون على أن: "يلتزم البائع، بتسليم المبيع إلى المشتري مجرداً من كل حق آخر، ما لم يكن هناك اتفاق، أو نص في القانون، يقضي بغير ذلك. كما يلتزم البائع بأن يقوم بما هو ضروري من جانبه لنقل الملكية إلى المشتري". كذلك ما جاء في المادة (٥١٦) من نفس القانون، والتي تنص على أن: "يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع". ونظراً للخصوصية التي يتميز بها عقد البيع في التطوير العقاري، كون محل التشييد غير موجود وقت نشوء التصرف، بل البائع ملزم بإقامته. و من ثم، فإن تسليم العقار محل الإنجاز للمشتري، لا يتم بمجرد الاستيلاء المادي على الشيء بوضع اليد عليه، كما هو الحال في البيع العادي، بل لابد من تدخل عناصر أخرى، وهي: تقبل العمل، والموافقة عليه، ومطابقته للشروط المتفق عليها أثناء إبرام العقد،

(١) وقد قضت محكمة تمييز دبي بأن: "عقد البيع، من العقود التبادلية. فإذا لم يتم أحد طرفيه بتنفيذ التزامه، كان للطرف الآخر الامتناع عن الوفاء بالتزامه. وأن الالتزام بتسليم المبيع، من الالتزامات الأصلية التي تقع على عاتق البائع، ولو لم ينص عليه في العقد، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام البيع"، راجع: الأحكام المدنية، الطعن رقم 19 لسنة 2009 قضائية، جلسة 28-3-2010، مكتب فني 21، الجزء الأول، ص 557.

وتمكين المشتري من حيازته والانتفاع به، دون أن يعرقل ذلك أي عائق، فضلاً عن أن هناك شروطاً ينبغي توافرها لتسليم العقار محل الإنجاز أهمها: أن يتم الانجاز خلال المدة المحددة ومطابقته للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد^(١). ولعل ذلك ما يتطلب استصدار شهادة إنجاز من الجهات المختصة، والتي تراجع عمليات الإنجاز، ومطابقة الأعمال بالمواصفات والرسومات التي تم الاتفاق عليها. أما فيما يتعلق بالمشتري، فإنه يقوم بمراجعة المواصفات الظاهرة التي يستطيع الرجل العادي أن يطابقها مع ما هو متفق عليه، والتي تم الاتفاق عليها، مثل: المساحة الإجمالية للوحدة، وللغرف، وعددها، والدهانات، والمرافق الملحقة^(٢).

وقد أكد المشرع المحلي لإمارة دبي على أنه، لا يعتد بالزيادة التي تتحقق في المساحة الصافية للوحدة العقارية المباعة، وهي تلك المساحة المعتبرة لغايات القيد في السجل العقاري، ولا يجوز للمطور المطالبة بقيمة تلك الزيادة، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، بينما ألزم القانون المطور بتعويض المشتري عن التغيير في مساحة الوحدة العقارية بالنقصان، متى تجاوزت نسبته 5٪ من المساحة الصافية للوحدة، على أن يحسب التعويض المستحق للمشتري، إذا كانت نسبة النقص في المساحة الصافية تزيد على نسبة الـ 5 ٪، على أساس ثمن الوحدة العقارية المتفق

(١) لمزيد من التفاصيل راجع: حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون

الجزائري"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق جامعة الجزائر ٢٠١٦. ص ٢٠٨.

(٢) د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص ١٠٧.

عليه في العقد المبرم ما بين المطور والمشتري^(١).

ويتم التسليم، بنقل المبيع لحيازة المشتري، وتمكينه من الانتفاع به. وفي مجال التطوير العقاري، يتم التسليم - في القانون الجزائري - بموجب محضر يحرر حضورياً بمكتب للتوثيق لدى نفس الموثق الذي كتب العقد. وترتبط عملية التسليم، في مجال التطوير العقاري، بآجال معينة يجب على المطور العقاري الالتزام بها، ففي عقد البيع على التصاميم يكون سريان أجل التسليم - كما حدده المشرع الجزائري - ابتداء من تاريخ التوقيع على العقد وتقسيم آجال التسليم بحسب مدة كل مرحلة تم تحديدها حسب الاتفاق، وتكون الحيازة من طرف المشتري عند إتمام أشغال الإنجاز^(٢).

- (١) راجع: المادة (١٣) من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، والتي تنض على أنه: "١ - اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القرار، تعتبر المساحة الصافية هي المعتبرة لغايات القيد في السجل العقاري، ويتم احتساب هذه المساحة، وفقاً لما تحدده الدائرة في هذا الشأن.
 - ٢ - لا يعتد بالزيادة التي تتحقق في المساحة الصافية للوحدة العقارية المباعة، ولا يجوز للمطور المطالبة بقيمة تلك الزيادة، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.
 - ٣ - يلتزم المطور بتعويض المشتري عن التغيير في مساحة الوحدة العقارية بالنقصان، متى تجاوزت (٥٪) من المساحة الصافية للوحدة.
 - ٤ - يحسب التعويض المستحق للمشتري، إذا كانت نسبة النقص في المساحة الصافية تزيد على النسبة المحددة في الفقرة (٣) من هذه المادة، على أساس ثمن الوحدة العقارية المتفق عليه في العقد المبرم ما بين المطور والمشتري.
 - ٥ - لغايات تطبيق هذه المادة تعتمد المساحة الصافية المحددة في عقد بيع الوحدة العقارية، والخارطة المتعلقة بها، كأساس لاحتساب أية زيادة أو نقص في مساحة الوحدة العقارية.
- (٢) مها بن تريعة، "مسؤولية المرقى العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ١٧ وما بعدها.

٤- الالتزام بضمان عدم التعرض والاستحقاق

يمكن تعريف التعرض بأنه، عمل مادي يقوم به البائع، أو عمل قانوني من شأنه أن يعرقل، أو يحول دون حيازة المشتري للمبيع حيازة هادئة، وانتفاعه بالمبيع انتفاعاً يحقق من ورائه الغرض الذي قصده من شراء المبيع، ويستوي أن يكون الانتقاص من الانتفاع كلياً أو جزئياً^(١). ويلتزم المطور العقاري وفقاً للقواعد العامة، باعتباره بائعاً للعقار، بضمان حيازة المشتري للعقار حيازة هادئة. وعلى ذلك، فإن أي عمل سواء من طرفه، أو من طرف الغير يعيق هذه الحيازة، يعرضه للجزاءات المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية. ويضمن المطور العقاري للمشتري عدم تعرضه شخصياً، وكذا عدم تعرض الغير، وذلك على النحو التالي^(٢):

أ - ضمان عدم التعرض الشخصي:

يضمن المطور العقاري للمشتري، عدم تعرضه للمشتري في الانتفاع بالعقار. لذا، يجب عليه الامتناع عن كل ما يمكن أن يمنعه، أو يحرمه من السلطات المخولة له قانوناً، أي أنه يجب على المطور العقاري أن يمتنع عن أي فعل، سواء كان مباشراً، أو غير مباشر، يؤثر في الحيازة الهادئة لمشتري العقار، دون أن يستند

(١) د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، "الوجيز في شرح عقد البيع وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥"، دار النهضة العلمية، الإمارات، الطبعة الأولى ٢٠١٨، ص ٢٠٩.

(٢) د. سعيداني لوناسي، "المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٥. مها بن تريعة، "مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٣٥.

في تعرضه لحق يدعيه، سواء كان مادياً أو قانونياً. وحتى يقوم هذا الالتزام، يجب توافر شروط معينة تتمثل في: أن يقع التعرض فعلاً، وأن يتسبب هذا التعرض في حرمان المشتري من الانتفاع بالعقار، سواء حرماناً كلياً، أو جزئياً، ووقوع التعرض بعد البيع^(١).

ب- ضمان عدم تعرض الغير:

يضمن المطور العقاري للمشتري، عدم تعرض الغير، لذا يجب عليه التدخل في الخصومة لصالح المشتري، والدفاع عن مصالحه، فإذا نجح في ذلك يكون قد قام بالوفاء بالتزامه. أما إذا لم يتمكن من ذلك، فلا يبقى أمامه، إلا التعويض وهو ما يسمى بضمان الاستحقاق^(٢)، وحتى يقوم هذا الالتزام لا بد من توافر شروط تتمثل في أن يكون التعرض قانونياً، وأن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقاً على البيع، أو تالياً له، ولكن مستمد من البائع، وأخيراً وقوع التعرض فعلاً للمشتري.

٥- الالتزام بضمان العيوب الخفية

يلتزم المطور العقاري، وفقاً للقواعد العامة، باعتباره بائعاً للعقار بضمان العيوب الخفية في هذا العقار. ويختلف ضمان العيوب الخفية في القواعد العامة، عن ضمان العيوب الخفية في الضمان العشري^(٣)، في أن الأول أشمل من الثاني، حيث يتعلق بجميع العيوب التي تنتقص من قيمة ومنفعة البناء^(٤). أما العيب الخفي

(١) د. عدنان سرحان، أحكام البيع في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص ١٦١.

(٢) د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، "الوجيز في شرح عقد البيع وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مرجع سابق، ص ٢١٦.

(٣) حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٤) راجع: د. أحمد إبراهيم حسين الحياي، "حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء"، مرجع سابق، ص ٢٨٣ وما بعدها. د. نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية. مرجع سابق، ص ١٥٥.

في الضمان العشري، فهو العيب الذي يهدد متانة وسلامة البناء^(١)، بيد أنه من الصعب حصر العيوب التي تهدد سلامة العقار نظراً لاختلاف أنماط البناء وعمليات الإنجاز. ولذلك، يجب الاستعانة بالخبير في مجال البناء، لتحديد جسامة العيب الذي تم اكتشافه، والذي يمكن أن يهدد العقار المنجز بطريقة مباشرة، أو غير مباشرة. كما يشترط لضمان العيوب الخفية في مجال التطوير العقاري، أن تجعل العيوب العقار غير صالح للغرض المخصص له. وأخيراً، يشترط أن يكون العيب خفياً وقت التسليم النهائي للعقار للمشتري^(٢).

الفرع الثاني: حدوث ضرر مباشر عن عدم التنفيذ أو التأخر فيه

لا يكفي الخطأ وحده لانعقاد مسؤولية المطور العقاري العقدية، وإنما يلزم وقوع ضرر جراء هذا الإخلال. وعلى ضوء هذا، فالضرر هو العنصر الثاني في المسؤولية المدنية، سواء أكانت عقدية، أم تقصيرية. ويستحق الدائن تعويضاً عن

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "النص في المادتين ٨٨٠، ٨٨٣ من قانون المعاملات المدنية، يدل على أن ضمان المقاول والمهندس الذي قام بالإشراف على تنفيذ البناء، يقتصر على ما قد يلحقه من تهم كلي أو جزئي، أو ما قد يظهر به من عيوب تهدد متانة البناء وسلامته، ولا يمتد هذا الضمان إلى كل عيب يتم اكتشافه في البناء، إلا إذا كان هذا العيب من شأنه أن يهدد متانة وسلامة البناء الذي تم تشييده. فإذا ما حصل التهم، أو تم اكتشاف العيب المذكور، فإنه يتعين على مالك البناء إقامة دعوى الضمان خلال الثلاث السنوات التالية من تاريخ حصول التهم فعلاً، أو من التاريخ الذي يتم فيه اكتشاف عيب في البناء، متى كان هذا العيب يهدد متانته وسلامته، وإلا كانت الدعوى غير مسموعة بمضي الزمن." راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٦ لسنة ٢٠٠٤ قضائية، جلسة ٢٠-٦-٢٠٠٤، مكتب فني ١٥ الجزء الأول ص ١٣٧٨.

(٢) فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرفقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، مرجع سابق، ص ٨٩.

الضرر الذي لحقه من عدم تنفيذ المدين لالتزامه كلياً أو جزئياً، أو من تأخره في تنفيذه^(١). وعلى الرغم، من تعدد التعاريف التي أعطيت للضرر، إلا أنها تنصب وتتحدد أساساً في مفهوم الخسارة، أي أن الضرر هو الخسارة التي تلحق بالدائن، سواء كانت هذه الأخيرة مادية أو معنوية، نتيجة عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدية الناشئ عن العقد^(٢). ولا شك، أن إخلال المطور العقاري بالتزامه في إنجاز البناية، أو عدم مطابقتها، أو عدم التسليم في الميعاد المتفق عليه، يؤدي حتماً إلى أضرار مالية تُصيب المضرور، فيلتزم المطور العقاري بالتعويض عنها. ولذلك، يكون المتعاقد المضرور دائماً بهذا الالتزام، ويقع عليه عبء إثبات الأذى الذي أصابه نتيجة المساس بحقه؛ لأن انتفاء الضرر يؤدي إلى انتفاء المسؤولية العقدية^(٣).

(١) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، مرجع سابق بند ٨، ص ١٧. سهام مسكر، "التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، مرجع سابق، ص ٣٧٢.

(٢) عرف الفقه الضرر، بأنه: "الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق، أو تلك المصلحة بسلامة جسمه، أو عاطفته، أو بماله، أو حريته، أو شرفه، أو غير ذلك. أو هو: "الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مالية أو لم تكن"، أو هو "الأذى الناتج عن عدم تنفيذ العقد بحرمان الدائن من منافع العقد". لمزيد من التفاصيل، لمزيد من التفاصيل راجع: د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مطبوعات جامعة الإمارات، الطبعة الثانية ٢٠٠٠، ص ٢٤٨.

(٣) د. محمد المرسي زهرة، "المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبوعات جامعة الإمارات، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢، بند ٢٢، ص ٣٩.

وعلى ذلك، يشترط لانعقاد مسؤولية المطور العقدية، حدوث ضرر مباشر عن عدم التنفيذ، أو عن الإخلال بالتنفيذ في العقد؛ لأن القاعدة العامة هي أن الضرر المباشر المتوقع^(١)، هو الذي يعرض عنه في المسؤولية العقدية، أما الضرر غير المباشر فلا يعرض عنه مطلقاً سواء كان في المسؤولية العقدية، أو في المسؤولية التقصيرية. فالتعويض في المسؤوليتين، يكون عن الضرر المباشر فقط. أما الأضرار غير المباشرة، فلا تعويض عنها، ولكن في المسؤولية التقصيرية، يعرض عن كل ضرر مباشر متوقع كان، أو غير متوقع. أما في المسؤولية العقدية، فلا يعرض إلا عن الضرر المباشر المتوقع فقط فيما عدا حالي الغش والخطأ الجسيم^(٢).

ويقال عادة في تبرير قصر التعويض عن الضرر المتوقع، أن المتعاقدين لم يتعاقدا، إلا على ما يتوقعانه من الضرر. فالضرر غير المتوقع، لا يدخل في دائرة التعاقد، فلا تعويض عنه. أما إذا كان هناك غش، أو ما يعادل الغش من خطأ جسيم في جانب المدين، فمسؤولية المدين تشمل الضرر غير المتوقع. فالأصل في المسؤولية التقصيرية أو العقدية وجوب التعويض عن الضرر المباشر بأكمله، حتى

(١) الضرر المباشر المتوقع، هو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ. وهو يعتبر كذلك، إذا لم يكن بإمكان الدائن، أو المضرور تجنبه ببذل جهد معقول، أما الضرر المباشر غير المتوقع، فهو ذلك الضرر الذي لا يعتبر نتيجة طبيعية مألوفة للخطأ. ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: أشواق دهيمي، "أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ص ٤٨ وما بعدها.

(٢) د.عدنان سرحان؛ د.على أحمد المهداوي؛ د.يوسف محمد قاسم عبيدات، "الموجز في شرح مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مرجع سابق، ص ١٥٩.

ولو كان غير متوقع، ذلك أن المدين مسؤول عن كل هذا الضرر، فهو الذي أحدثه مباشرة بخطئه، إلا أن المسؤولية العقدية تتميز بأنها تقوم على العقد، بإرادة المتعاقدين هي التي تحدد مداها، وقد افترض القانون أن هذه الإرادة، قد انصرفت إلى جعل المسؤولية عن الضرر، مقصورة على المقدار الذي يتوقعه المدين، فهذا هو المقدار الذي يمكن أن يفترض افتراضاً معقولاً، أن المدين قد ارتضاه^(١).

الفرع الثالث : علاقة السببية

تعد علاقة السببية بين الخطأ الذي يرتكبه المطور العقاري، والضرر الذي يلحق بمشتري الوحدة العقارية، ركناً مهماً لقيام مسؤولية المطور العقاري العقدية، فلا يكفي أن يقع الخطأ من المطور، وأن يلحق ضرر بالمشتري، حتى تقوم المسؤولية العقدية، بل لا بد أن يكون هذا الخطأ هو السبب في هذا الضرر، وهذا هو معنى العلاقة السببية بين الخطأ والضرر؛ لأنه بدون توافر هذه العلاقة لا تقوم أية مسؤولية عقدية في جانب المطور^(٢). وعليه، فيجب أن يكون الضرر الذي أصاب

(١) ويعد هذا الافتراض المعقول، بمثابة شرط اتفاقي يعدل من مقدار المسؤولية بقصرها على مقدار معين، وهو مقدار الضرر المتوقع، ولكن لما كان هذا الشرط باطلاً، في حالة غش المدين وخطأه الجسيم، أصبح المدين، في هاتين الحالتين، ملتزماً بالتعويض عن كل الضرر متوقعاً كان، أو غير متوقع؛ لأنه رجع إلى الأصل بعد إبطال الشرط الاتفاقي، الذي يعدل من مقدار المسؤولية. ولمزيد من التفاصيل راجع: د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، مرجع سابق بند ٧، ص ١٤، وما بعدها؛ د. محمد المرسي زهرة" المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة"، مرجع سابق، بند ٢٢، ص ٤٠ وما بعدها.

(٢) د. عدنان سرحان؛ د. على أحمد المهداوي؛ د. يوسف محمد قاسم عبيدات "الموجز في شرح مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مرجع سابق، ص ١٦١؛ د. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، العقد والتصرف الانفرادي"، الآفاق المشرقة ناشرون، الطبعة الرابعة ٢٠١٤، ص ٢٢٩.

الدائن نتيجة لخطأ المدين، غير أنه قد يكون عدم التنفيذ يرجع لسبب لا يد للمدين فيه. وهنا، يمكن له أن ينفي مسؤوليته بإثبات السبب الأجنبي، الذي يتمثل في القوة القاهرة، أو حادث مفاجئ، أو خطأ الدائن نفسه، أو خطأ الغير. ولما كان المطور العقاري هو، صاحب المشروع برمته، فإن أي إخلال بالالتزامات العقدية يفترض مسؤوليته ما لم ينفها. وغالبا، ما يتحرر المطور العقاري من مسؤوليته بإثبات خطأ المقاول منفذ عملية الإنجاز، أو خطأ المهندس المصمم، أو المشرف على المشروع، أو خطأ أي متدخل. كما قد يكون خطؤه هو السبب، لكنه ليس السبب المنتج للضرر، أو لم يكن السبب المباشر لقيام المسؤولية العقدية للمطور^(١).

ويعد تطبيق قواعد علاقة السببية في مجال التطوير العقاري، من الأمور الصعبة، نظراً لتعدد الأطراف المتدخلين في عملية البناء وتشابك مراحلها الذي يؤدي إلى تعدد الأخطاء^(٢). ويترتب على ذلك، صعوبة إثبات العلاقة السببية، أي البحث عن السبب المباشر في وقوع الضرر، كحالة تأخر آجال التسليم للمشروع العقاري في العلاقة بين المطور العقاري والمقاول، وغيرهما من المتدخلين، بما يؤدي إلى تحمل المطور العقاري لغرامات التأخير عن التسليم في علاقته مع المستفيد. والسبب يعود إلى صعوبة تحديد السبب المباشر في وقوع الضرر، لأن السبب قد يكون خطأ منتج للضرر، وقد يكون منتجاً للضرر بصفة غير مباشرة، كحالة إعداد تصميم معيب من طرف المهندس المعماري، لم يتمكن المقاول من كشفه رغم ما

(١) ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٢) مها بن تريعة، "مسؤولية المرقى العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٩٥ وما بعدها.

بذله من عناية في ذلك، وبعد التنفيذ ظهر عيب في البناية، الأمر الذي استوجب هدم الجزء المبني، وهو ما أدى إلى تأخر في التسليم وتحمل المطور العقاري غرامات التأخير في التسليم لصالح المشتري. ففي هذه الحالة المهندس المعماري هو المتسبب في الإخلال بالتزام إعداد تصميم غير مطابق للقواعد المهنية والفنية، والإخلال بعدم الإشراف على التنفيذ، فالخطأ المباشر المتسبب في الضرر، هو خطأ المهندس التنفيذي الملزم بمراجعة التصميم قبل وضعها موضع التنفيذ^(١). فالوصول إلى قطع الصلة بين الخطأ والضرر، سواء للمهندس المعماري المخل بالتزاماته، أو المقاول المخطئ، ينقل عبء نفي علاقة السببية إلى الطرف الآخر، وهذه العلاقة لا تنتفي إلا بإثبات السبب الأجنبي^(٢). وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "المقاول أو المهندس لا يستطيع أن ينفي مسؤوليته عن الضمان، إلا بإثبات السبب الأجنبي، أو وقوع حادث لا يمكن التحرز منه. والمقاول أو المهندس، حينما يدفع هذه المسؤولية بالسبب الأجنبي، أو الحادث الذي لا يمكن التحرز منه، لا ينفي وقوع الخطأ، وإنما ينفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر، ويترتب على ذلك، أن مسؤولية المقاول والمهندس، لا تندفع إذا بقي سبب العيب، أو الخلل، أو التهدم مجهولاً^(٣)."

(١) عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، "مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية - نابلس فلسطين، ٢٠٠٧، ص ٨٧ وما بعدها.

(٢) لمزيد من التفاصيل راجع: فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرفقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٣) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٢٠٠٣ قضائية، جلسة ٢٠-٦-٢٠٠٤، مكتب فني ١٥ الجزء الأول ص ١٣٤١.

المطلب الثاني أثر انعقاد المسؤولية ووسائل دفعها

نقسم هذا المطلب إلى فرعين هما: الأثر المترتب على انعقاد المسؤولية العقدية للمطور العقاري، وكيفية دفع هذه المسؤولية من خلال التفصيل التالي:
الفرع الأول: أثر انعقاد المسؤولية

تنص المادة (٢٧٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه: "١- في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد، جاز للمتعاقد الآخر، بعد إعداره المدين، أن يطالب بتنفيذ العقد، أو فسخه. ٢- ويجوز للقاضي أن يلزم المدين بالتنفيذ للحال، أو ينظره إلى أجل مسمى، وله أن يحكم بالفسخ وبالتعويض في كل حال، إن كان له مقتضى."

ويفهم من هذا النص، أن الأثر المترتب على انعقاد المسؤولية العقدية للمطور العقاري، يتمثل في: التنفيذ العيني، والفسخ والتعويض، إذا كان له مقتضى. وسنعالج هذه الآثار بشيء من التفصيل على النحو التالي:

أولاً - التنفيذ العيني:

يقصد بالتنفيذ العيني، التزام المدين بأداء عين ما التزم به فعلاً وبذاته، لا بشيء مختلف. وبمعنى آخر، أداء المدين، موضوع النزاع ذاته، وفق الطريقة المحددة له قانوناً، أو اتفاقاً. ويمكن تحديد شروط التنفيذ العيني في^(١): ضرورة أن يكون هذا

(١) لمزيد من التفاصيل راجع: د. على أحمد المهداوي، "الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي، أحكام الالتزام، مكتبة الجامعة - الشارقة، الطبعة الثانية ٢٠١٥، ص ١٤٢ وما بعدها؛ د. صاحب عبيد الفتلاوي، "التنفيذ العيني الجبري لعقود بيع العقارات غير المسجل، دراسة تحليلية مقارنة"، بحث منشور بمجلة مؤته للبحوث والدراسات، المجلد السابع عشر، العدد الثامن، ٢٠٠٢، ص ٥ وما بعدها؛ د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، مرجع سابق بند ٢١٩، ص ٢٩٤.

التنفيذ ممكناً، وغير مرهق للمدين، أو مرهق له ولكن العدول عنه يلحق بالدائن ضرراً جسيماً، وألا يمس الحرية الشخصية للمدين، فضلاً عن قيام الدائن بإعذار المدين. فإذا أخل المطور بالتزامه بنقل ملكية العقار، فالتنفيذ العيني لالتزامه يكون بنقل ملكية هذا الشيء بذاته، من خلال استصدار حكم بصحة البيع ونفاذه، وتسجيل هذا الحكم في دائرة تسجيل العقارات^(١). وإذا أخل المطور بالتزامه بالإيجاز، فإن التنفيذ العيني يكون باستصدار حكم يقضي بإجبار المطور العقاري على استكمال البناء^(٢).

أما إذا أخل المطور بالتزامه بضمان عدم التعرض الشخصي، فإن التنفيذ العيني يكون بإزالة هذا التعرض، من خلال منع المطور من القيام بالفعل الذي يشرع فيه، أو إزالة ما قام. فالهدف، هو تمكين المشتري من حيازة العقار حيازة هادئة. فإذا أراد المطور، مثلاً أن يضع يده على العقار، فمن حق المشتري أن يطلب منعه من ذلك. وإذا وضع المطور فعلاً يده على العقار فمن حق المشتري طلب إخراجه

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "دعوى صحة ونفاذ عقد بيع العقار، هي دعوى استحقاق مالا للقدر المبيع، يقصد بها تنفيذ التزامات البائع، التي من شأنها نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري تنفيذاً عينياً، والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية، وهذا يقتضي أن يفصل القاضي في أمر صحة العقد. وبالتالي، فإن تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد، أو انعدامه، أو بصحته، أو بطلانه". راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم 20 لسنة 2009 قضائية، جلسة 21-2-2010، مكتب فني 21 الجزء الأول ص 415.

(٢) ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص 128.

منه^(١). ويكون التنفيذ العيني لضمان المطور العقاري لعدم تعرض الغير، من خلال تدخل المطور إلى جانب المشتري في الدعوى التي يرفعها الغير الذي يتعرض للمشتري، فضلاً عن قيام المطور بالدفاع عن حق المشتري، وإثبات عدم أحقية الغير المتعرض، وفقاً للقواعد المنصوص عليها في المادة (٥٣٤) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي^(٢)، والمادة ٣٧٢ من القانون المدني الجزائري^(٣).

ثانياً - الفسخ:

من المفيد في البداية قبل التعمق في أحكام الفسخ، أن نشير إلى أن الفسخ يختلف عن المسؤولية العقدية، حيث يقصد بالأخيرة: الجزء الذي يرتبه القانون،

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة نقض أبو ظبي بأن: "البائع يلتزم بمقتضى عقد البيع، ولو لم يشهر، بعدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع، أو منازعته فيه، وهو التزام أبدي. ويتنقل هذا الضمان من البائع إلى ورثته، فيمتنع عليهم - مثله - منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع." راجع: حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٢٠٠٧ قضائية، جلسة ٢٦-٢-٢٠٠٨ مكتب فني ٢، الجزء الأول ص ٢١٨.

(٢) وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: "النص في المواد ١/٥٣٤، ٥٣٦، ٥٤٠/٣ من قانون المعاملات المدنية، يدل على أن البائع يضمن الاستحقاق الناشئ من فعل الغير، إذا كان سبب الاستحقاق سابقاً على عقد البيع. كما يضمن ما أحدثه المشتري في المبيع من تحسين نافع مقدراً بقيمته يوم التسليم للمستحق، وأيضاً الأضرار التي نشأت باستحقاق المبيع، ويحق للمشتري فسخ البيع، والرجوع على البائع بالثمن". راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ١١٩ لسنة ١٤ قضائية، جلسة ٢٥-١٠-١٩٩٢، مكتب فني ١٤، الجزء الثاني، ص ٥٦٢.

(٣) لمزيد من التفاصيل راجع: فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرفقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، مرجع سابق، ص ٨٩.

نتيجة عدم قيام المدين بالتزاماته التعاقدية. ولما كان الفسخ نفسه، هو عبارة: عن جزاء يرتبه القانون على المدين المقصر في تنفيذ التزاماته، فهو يلتقي، من هذه الناحية، بالمسؤولية العقدية، فهو حق قرره القانون لصالح الدائن، يحاسب به مدينه، سواء عن طريق فسخ العقد، أو عن طريق المسؤولية التعاقدية. غير أن هذا الحق يبقى قائماً في جميع الحالات التي يخل فيها المدين بالتزامه، إذا استعمله صاحبه عن طريق الفسخ. وأن آثار المسؤولية العقدية، يجوز التعديل فيها لصالح كل من الطرفين، وقد يكون التعديل فيها لفائدة المدين دون الدائن، في حين أن الأصل العام أنه، لا يجوز تعديل آثار الفسخ، وإذا وجد فهو لصالح الدائن دون المدين^(١).

كما يختلف نظام الفسخ عن المسؤولية العقدية، من حيث الضرر، فلا تقوم المسؤولية العقدية دونه. وبالتالي، فلا جزاء إذا لم يتحقق، بينما قيام حق الدائن في مجال فسخ العقد، يكفي فيه عدم التنفيذ لاستعماله، وهو جزاء في نفس الوقت ضد المدين، ولو لم يلحق بالدائن ضرر بمفهومه الدقيق، ذلك أن الفسخ في حقيقته لم ينشأ من أجل جبر الضرر، وإنما وجد لحل رابطة تعاقدية، أخل أحد الطرفين فيها بالتزامه، بصرف النظر عن وقوع الضرر من عدمه. وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأنه: "للمتعاقد، في العقد الملزم للجانبين، إذا ما أخل

(١) لمزيد من التفاصيل راجع: د. سليمان برك دايع، "الفسخ بوصفه ضماناً للتنفيذ"، بحث منشور بمجلة

كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية التي تصدرها جامعة الأنبار، العراق، المجلد الرابع، العدد ١٣،

٢٠١٥، ص ١٠٠ وما بعدها.

العاقِد الآخر بالتزامه، الحق في الفسخ، وفي حل الرابطة العقدية، كي يتحلل هو من التزامه. ويثبت هذا الحق، لكل متعاقد بحكم القانون، ويعتبر العقد متضمناً له، ولو خلا من اشتراطه. ولا يجوز حرمان أحد المتعاقدين من هذا الحق، أو الحد منه، إلا باتفاق صريح. وهذا الشرط الفاسخ، مفترض دائماً في كل عقد تبادلي. والإفصاح عنه في العقد، هو مجرد توكيد له^(١).

١ - تعريف الفسخ

فسخ العقد، هو حل الرابطة العقدية، بناء على طلب أحد طرفي العقد، إذا أخل الطرف الآخر بالتزامه. فالفسخ، جزاء إخلال العاقِد بالتزامه، ليتحرر العاقِد الآخر نهائياً من الالتزامات التي يفرضها عليه العقد. ويعرف أيضاً بأنه: حق المتعاقد في حل الرابطة العقدية، إذا لم يوف المتعاقد الآخر بالتزامه، حتى يتحرر، بدوره، من الالتزامات التي تحملها، بموجب العقد محل الفسخ^(٢).

ويختلف الفسخ عن البطلان؛ لأن الأخير هو الجزاء الذي يترتب على تخلف ركن من أركان العقد، أما الفسخ، فهو: حل الرابطة العقدية بسبب عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه^(٣). فيظهر أول اختلاف، من حيث السبب، فيرجع سبب الفسخ

(١) راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم 119 لسنة 14

قضائية، جلسة ٢٥-١٠-١٩٩٢، مكتب فني 14، الجزء الثاني، ص 562.

(٢) د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص ٣١٣.

(٣) د. الشهابي إبراهيم الشرفاوي، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، العقد والتصرف الانفرادي"، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

إلى عدم تنفيذ أحد المتعاقدين التزامه، ويكون في الغالب راجع إلى المدين نفسه، أو إلى السبب الأجنبي^(١). أما سبب البطلان، فإنه لا يعود إلى عدم التنفيذ، بل يرجع إلى تخلف أحد أركان العقد. كما يختلف الفسخ عن البطلان، في أن الفسخ لا يكون إلا في العقود الملزمة للجانبين، بعد أن يكون قد نشأ صحيحاً، وترتب عليه كل الآثار القانونية منذ تكوينه. وبالتالي، فالعقد قبل أن يرد عليه الفسخ، عقد صحيح في جميع جوانبه، في حين أن البطلان يرد على عقود، لم تنشأ منذ إبرامها نشأة سليمة، فهو معاصر لتكوينه من حيث وجوده^(٢).

(١) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "التزام المطور باتخاذ الإجراءات اللازمة بتسجيل الوحدة المباعة باسم المشتري في السجل المبدئي، يقابله التزام المشتري بدفع كامل الثمن، بحسابه ركناً أساسياً من أركان عقد البيع، وكما يمكن من التصرف في الوحدة المباعة له طبقاً للمادة السادسة من قانون تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، وأن الأصل في تحديد ميعاد دفع الثمن، يكون بالاتفاق فيما بين المطور والمشتري. فإن لم يوجد اتفاق بينهما في هذا الشأن، فإن المشتري يكون ملزماً بدفع الثمن عند التعاقد، وقبل المطالبة بتسجيل الوحدة المباعة في السجل المبدئي، أي أن التزام المشتري بالتزامه التعاقدى بأداء الثمن، أسبق على التزام المطور باتخاذ إجراءات التسجيل في السجل المبدئي ما لم يتفق على خلاف ذلك. وترتيباً على ذلك، يحق للمطور أن يمتنع عن تنفيذ التزامه باتخاذ الإجراءات اللازمة لتسجيل ملكية الوحدة العقارية المباعة في باسم المشتري في السجل المبدئي، إذا لم يتم الأخير بتنفيذ التزامه بأداء الثمن، ما لم يتفق على خلاف ذلك بتأجيل دفع الثمن. ولا يعتبر المطور، في هذه الحالة مخرلاً بالتزامه إخلالاً يؤدي إلى فسخ العقد." راجع حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ١١-٤-٢٠١٠، مكتب فني 21، الجزء الأول، ص ٧٠٩.

(٢) د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق،

ب - شروط الفسخ:

يشترط لفسخ العقد أن يكون العقد ملزماً للجانبين، وعدم وفاء أحد المتعاقدين بالتزامه العقدي بخطأ منه، وأن يكون الدائن طالب الفسخ قد قام بتنفيذ التزامه، أو مستعداً لتنفيذه، فلا يتصور أن يخل الدائن بالتزامه، وأن يطلب الفسخ، لعدم قيام المدين بتنفيذ الالتزام الذي في ذمته. فضلاً عن قيام الدائن بإعذار المدين^(١). وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا، بأن: "المطعون ضدها، لم تلتزم بتنفيذ الأعمال التي تساعد الطاعن على الاستفادة من أرض التداعي، وأنها قامت بعقد الاتفاقية مع الطاعن رغم علمها بتعذر قيام الهيئة الاتحادية للكهرباء والماء بتوصيل الخدمات إليها، وأن تسلم البلدية لأعمال الإنارة، كان مشروطاً بتحفظات. ولم تسلم أعمال الري والصرف والزراعة، واعتذرت عن استلام أعمال حدائق التجميل، وأن المطعون ضدها قامت ببيع ما يقرب من ٤٠٪ من مساحة القرية المخصصة للخدمات "عيادات - مول - نادي صحي - حضانة - مسجد ..."، والتي كانت قد رُوِّجت لها أثناء البيع - فضلاً عن عدم صدور أي رخص بناء للمشروع، مما يتعذر معه الاستفادة بالمشروع. ورتب الحكم على ذلك، قضاءه بالفسخ، إعمالاً لسلطته التقديرية في ذلك، وفي وجوب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه مع ما يوجبه حسن النية، دون أن يقتصر ذلك على ما ورد بالعقد، وإنما بما يتناول مستلزماته، وفقاً للقانون، والعرف، وطبيعة التعامل. وكان من تلك المستلزمات، أعمال البنية التحتية التي لم تتم، مما حال دون الاستفادة

(١) د.عدنان سرحان؛ د.على أحمد المهداوي؛ د.يوسف محمد قاسم عبيدات، "الموجز في شرح مصادر

الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مرجع سابق، ص ١٨٠.

الطاعن من أرض التداعي، بما يتحقق معه إخلال المطعون ضدها بالتزاماتها التعاقدية، ويتنفي معه قيام المعاينة النافية للجهالة، والتي تعني قبول المبيع بحالة لا تتضمن معه تنازلاً عن التزامات المطعون ضدها الأخرى، والتي كانت سبباً للفسخ^(١).

ثانياً - التعويض:

يعتبر التعويض، جزاءً مدنياً، له وظيفة جبر الضرر الذي أصاب المضرور ومحو آثاره، أو على الأقل التخفيف من آثاره، إذا توفرت أركان المسؤولية المدنية^(٢). وسنعالج التعويض من خلال تعريفه، وأطرافه، وطرائقه، على التفصيل التالي:

١ - تعريف التعويض:

لم يهتم كثير من المشرعين بوضع تعريف دقيق للتعويض^(٣)، نظراً لوضوح فكرته، وعناصره في التشريعات الوضعية. ولذلك، تركوا أمر تعريفه للفقهاء

(١) راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٢٠١٣ قضائية، جلسة ٢١-١-٢٠١٤.

(٢) لمزيد من التفاصيل راجع: د. نصر أبو الفتوح فريد، الوجيز في أحكام الالتزام وفقاً لقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥"، دار النهضة العلمية، دبي-الإمارات، الطبعة الأولى ٢٠١٨، بند ٨٩، ص ١١٦، وما بعدها؛ فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، مرجع سابق، ص ٩٨.

(٣) التعويض، لغة، هو: من عوض. والعوض، هو: البدل، يقال: عاضه وعأوضه، والاسم معاوضة وعوضته: أعطيته بدل ما ذهب منه، واعتاض: أخذ العوض، واستعاضه وتعوضه: سأله العوض راجع: جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، "لسان العرب"، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، الطبعة الرابعة ٢٠٠٥، المجلد التاسع، مادة: (عوض)، ص ١٩٢.

والقضاء. فالتعويض، هو: ما يلتزم به المسئول في المسؤولية المدنية، تجاه من أصابه الضرر، فهو جزاء المسؤولية. وتجدر الإشارة، إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية، لا يستعملون مصطلح: (التعويض) عند الحديث عن جبر الضرر، وإنما يستعملون مصطلح: (الضمان)، فالضمان، عندهم، يحمل في طياته ما يقصد به من اصطلاح التعويض عند فقهاء القانون المدني^(١). ولذا، نجد قانون المعاملات المدنية الإماراتي يستعمل مصطلح: (الضمان)، عند الإشارة إلى التعويض^(٢). ولقد كان الالتزام بالتعويض عن الضرر، يقوم على فكرة عقاب المخطف في ظل الشرائع البدائية، والقانون الروماني، والقانون الفرنسي القديم، ثم بدأ التعويض يقتصر على الوظيفة الإصلاحية التي تهدف إلى جبر الأضرار اللاحقة بالمضرور، دون حاجة إلى التعويض الكامل الذي ارتبط بتأسيس المسؤولية على الذنب الأخلاقي.

(١) وقد أوجبت الشريعة الإسلامية على المعتدي، ضمان فعله بالتعويض عن الضرر الذي أصاب المضرور، سواء كان في ماله، أو جسمه، أو عرضه، أو عاطفته، وذلك رعاية للحقوق، وحماية للأموال من الاعتداء، ودلت مصادر التشريع على مشروعية حق الضمان، أو المطالبة بالتعويض عن الضرر، أو التضمين جبراً للضرر، ودفعاً للعدوان. فالتعويض، ينشأ على أساس إزالة الضرر، برد الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع هذا الضرر، وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار". وهذا يعني، وجوب دفع الضرر، وعدم إقراره، فمن فقد مال منه، نتيجة فعل ضار، عوض عنه بمال يحل محله، ويساويه. لمزيد من التفاصيل راجع: د. وهبة الزحيلي، "نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة"، دار الفكر، دمشق ١٩٩٨ ص ٢٥ وما بعدها؛ د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص ٢٤٨.

(٢) د. محمد المرسي زهرة "المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة"، مرجع سابق، بند ٢٠، ص ٣٠ وما بعدها.

وبابتعاد المسؤولية عن هذا الأساس، بدأت فكرة التعويض الكامل تقل، ليحل محلها التعويض العادل^(١).

٢ - طرفا التعويض:

يقصد بطرفي التعويض: الدائن، وهو المضرور من الإخلال بالالتزام العقدي. والمدين، وهو الذي قام بالإخلال بهذا الالتزام. وبتطبيق ذلك على المسؤولية المدنية للمطور العقاري، نجد أن الدائن في دعوى التعويض، هو مشتري الوحدة العقارية. أما المدين، فهو المطور العقاري الذي قام بالإخلال بأحد الالتزامات المترتبة على عقد بيع العقار، مثل: الإخلال بالالتزام بنقل الملكية، أو الالتزام بالإنجاز^(٢).

٣ - طرائق التعويض:

نتناول طرائق التعويض، من خلال بيان التعويض العيني، والتعويض النقدي، على التفصيل التالي:

١ - التعويض العيني:

يهدف التعويض العيني إلى إزالة عين الضرر، بأن يقضي على سببه، أو مصدره. كما يقصد به، الوفاء بالالتزام عيناً. ويقع هذا كثيرا في الالتزامات العقدية^(٣).

(١) لمزيد من التفاصيل راجع: د. محمد إبراهيم الدسوقي، "تقدير التعويض بين الخطأ والضرر"، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٩٨، ص ٢٢٨ وما بعدها.

(٢) سهام مسكر، "التزامات المرفق العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، مرجع سابق، ص ٣٨٦.

(٣) وتبرز أهمية التمييز بين التنفيذ العيني والتعويض العيني، في أن التنفيذ العيني هو الأصل، فيحكم به القاضي، بناء على طلب الدائن، أو المدين، بينما التعويض العيني جوازي للقاضي، فلا يتقيد فيه بطلب

وبتطبيق هذه القواعد على مسؤولية المطور العقاري، نجد أن التعويض العيني، قد يأخذ صورة التنفيذ العيني من خلال مطالبة المطور العقاري بتنفيذ ما أخل به من التزامات. وبعبارة أخرى: الوفاء بالالتزام عيناً، وهو الأصل، لأنه الأصلح للمضروور. ولذا، يلجأ له القاضي، متى كان ممكناً. ويشترط لفرضه على المطور العقاري، أن يكون ممكناً، وألا يكون في هذا التنفيذ إرهاب للمطور العقاري. ويختلف التنفيذ العيني، حسب الالتزام الملقى على عاتق المطور العقاري. فإذا أخل المطور العقاري بالتزامه في الملكية للمشتري، جاز لهذا الأخير أن يستصدر حكماً بثبوت التعاقد يقوم مقام العقد، وتسجيله لدي دائرة التسجيل. وبذلك، تنتقل ملكية العقار إلى المشتري.

٢- التعويض النقدي:

التعويض النقدي، هو الذي يتضمن إعطاء المضروور مبلغاً من النقود، وهذا المبلغ إما أن يكون مجمداً يدفع للمصاحب دفعة واحدة، أو أقساطاً. وإما أن يكون إيراداً مدى الحياة أو مدة معينة^(١). ويبقى التعويض النقدي الوسيلة الوحيدة التي

أي من العاقدين. ويتحقق التنفيذ العيني، حيث يحصل الدائن على عين ما التزم به المدين، حتى ولو تم ذلك من غير المدين، كما في الالتزام بإعطاء شيء معين بالنوع، حيث يحصل الدائن على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين، أو في الالتزام بعمل، حيث يتم تنفيذ العمل على نفقة المدين، أو في الالتزام بامتناع عن عمل، حيث يتم إزالة ما وقع مخالفاً. أما بالنسبة للتعويض العيني، فإن الدائن لا يحصل على عين ما التزم به المدين، ولكنه يتلقى أداء عينياً آخر، كحصوله على شيء بديل لشيء قيمى هلك بخطأ المدين، أو بإزالة المخالفة التي وقعت إخلالاً بالالتزام. راجع: "د. نصر أبو الفتوح فريد، الوجيز في أحكام الالتزام وفقاً لقانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، بند ٩٢، ص ١٢٣.

(١) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدارسات البحثية في المسؤولية المدنية"، مرجع سابق بند ٢١٤،

يقضي بها القاضي، إذا استحال التنقيد العيني الذي لحق بالمضور، بمعنى القدر الكافي لإعادة البناء للحالة الواجب أن يكون عليها، دون الاعتداد بالرغبات الشخصية للمشتري من تعديلات وتحسينات. ويشمل التعويض، طبقاً للقواعد العامة، الخسارة التي لحقت بالمضور، مثل: الأضرار التي تلحقه، سواء في شخصه، أو في ماله، وكذا الكسب الذي فاته من ضياع المنفعة التي تعود عليه من ذلك العقار^(١). ويقتصر التعويض في المسؤولية العقدية، على الضرر المباشر والمتوقع، ما لم يكن هناك غش أو خطأ جسيم من قبل المطور العقاري كما سبق أن أشرنا من قبل. ويندرج ضمن التعويض: المصروفات الضرورية التي أنفقها المشتري لحفظ العقار المبيع وصيانته، كترميم حائط العقار المبيع، بحيث لو امتنع عن ذلك لتهدم هذا الحائط، وهذا يعود على المطور العقاري (البائع) بالنفع^(٢).

الفرع الثاني : وسائل دفع المسؤولية

سبق أن ذكرنا أن المسؤولية العقدية لها أركان ثلاثة، تتمثل في: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية. ويستطيع المطور العقاري، أن يدفع مسؤوليته من خلال نفي الخطأ، أو الضرر. فإذا لم ينجح في ذلك، فلا سبيل أمامه إلا قطع علاقة السببية. وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "المسؤولية العقدية تتحقق بتوافر أركان ثلاثة، خطأ يتمثل في عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزام ناشئ عن العقد،

(١) د. محمد إبراهيم الدسوقي، "تقدير التعويض بين الخطأ والضرر"، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

(٢) د. محمد المرسي زهرة، "المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات

العربية المتحدة"، مرجع سابق، بند ٢٧٤، ص ٢٩٧.

أو التأخير في تنفيذ هذا الالتزام، وثبوت الضرر، وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر. وأنه يقع على الدائن إثبات خطأ المدين بعدم تنفيذه لالتزاماته الناشئة عن العقد، وإثبات الضرر الذي أصابه. أما رابطة السببية فهي مفترضة، فلا يستطيع المدين التخلص من المسؤولية، إلا إذا أثبت أن الضرر يرجع إلى القوة القاهرة، أو الحادث المفاجئ، أو خطأ الدائن، أو فعل الغير^(١). " وعلى ذلك، نعالج وسائل دفع مسؤولية المطور العقاري العقدية من خلال بيان نفي الخطأ، ونفي الضرر، وقطع علاقة السببية، على النحو التالي:

أولاً - نفي الخطأ:

يتحمل المطور العقاري نفي الخطأ العقدي حتى يستطيع دفع مسؤوليته العقدية، وذلك إعمالاً للقواعد العامة التي تقضي بأن يقوم الدائن بإثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه. وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة نقض أبو ظبي بأن: " المسؤولية العقدية لا تتحقق، إلا بتوافر أركانها الثلاثة من: خطأ، وضرر، وعلاقة سببية تربط بينهما، بحيث إذا انقضى ركن منها انقضت المسؤولية. وعلى الدائن إثبات خطأ المدين، والضرر الذي أصابه، وفقاً للأصل العام المقرر في المادة الأولى من قانون الإثبات والتي تقضي بأن (على المدعي أن يثبت حقه، وللمدعى عليه نفيه). ومن المقرر أن ثبوت أو نفي توافر الضرر، هو من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها من واقع الأدلة المطروحة عليها في

(١) راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٨٨ لسنة ٢٠١٠ قضائية، جلسة ٦-٦-

الدعوى، بما في ذلك تقرير الخبير المتدب، ولا رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض، طالما استندت في قضائها إلى أسباب سائغة مستمدة مما له أصل ثابت بالأوراق^(١). "ولما كان التزام المطور العقاري تجاه مشتري الوحدة العقارية، هو التزام بتحقيق نتيجة، وليس التزاماً ببذل عناية. وتتمثل هذه النتيجة في تسليم الوحدة العقارية المتفق عليها، وفقاً للمواصفات التي حددها الطرفان من قبل. فإذا لم يتم المطور بتسليم الوحدة المتفق عليها، أو سلمها غير مطابقة للمواصفات المحددة، فمعنى ذلك أن النتيجة لم تتحقق، ويتوافر الخطأ في جانبه. أي أنه لا يكفي للمطور العقاري ليتخلص من المسؤولية، أن يثبت انعدام الخطأ في جانبه، لأن عدم تنفيذ الالتزام هو الخطأ ذاته، ولا يستطيع المطور أن يدفع مسؤوليته، إلا من خلال إثبات السبب الأجنبي.

ثانياً - نفي الضرر:

سبق أن أوضحنا، أن الضرر هو الركن الثاني في المسؤولية العقدية، ولما كان الهدف من المسؤولية العقدية، هو إصلاح وجبر الضرر الذي حصل للدائن، فلا مسؤولية عقدية، إذا لم يوجد ضرر، تطبيقاً لمبدأ: لا دعوى بدون مصلحة^(٢). مع العلم أنه، إذا كان الدائن يطالب بالتنفيذ العيني، فإنه لا يطالب بإثبات الضرر، لأن عدم التنفيذ يؤدي إلى ثبوت الضرر حتماً. أما إذا كان الدائن يطالب بالتنفيذ

(١) راجع: حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٢٠٠٩

قضائية، جلسة ١٥-٤-٢٠٠٩ مكتب فني ٣، الجزء الأول ص ٥١٢.

(٢) راجع في هذا المعنى: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٢٦ لسنة

٢٤ قضائية، جلسة ١-٦-٢٠٠٤، مكتب فني ٢٦، الجزء الثالث، ص ١٤١٢.

بالمقابل، أي التنفيذ بطريق التعويض، فعليه، في هذه الحالة أن يقيم الدليل على الضرر الذي لحقه من عدم تنفيذ المدين لالتزاماته، أو من تأخره في تنفيذه^(١).

ثالثاً - قطع علاقة السببية:

يمكن للمطور العقاري، أن ينفي مسؤوليته العقدية من خلال قطع علاقة السببية، عن طريق إثبات خطأ الدائن مشتري الوحدة العقارية، أو إثبات خطأ الغير، أو القوة القاهرة، وذلك على التفصيل التالي:^(٢).

١ - خطأ المشتري:

يقصد به، الخطأ الذي يصدر عن مشتري الوحدة العقارية، والذي يكون السبب في الضرر الذي لحق به. فإذا حدث مثل هذا الخطأ، فإنه يؤدي إلى قطع علاقة السببية. ومن ثم، دفع مسؤولية المطور العقاري العقدية. وإذا كان فعل الدائن

(١) ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ١٣٥.

(٢) وقد قضت محكمة تمييز دبي بأن: "مفاد نص المادة (٢٧٣) من قانون المعاملات المدنية يدل على أن حل الرابطة العقدية جزاء إخلال أحد طرفي العقد الملزم للجانبين بأحد التزاماته الناشئة عن العقد هو من النصوص المكملة لإرادة المتعاقدين، ولهذا فإن هذا الحق يكون ثابتاً لكل منهما بنص القانون ويعتبر العقد متضمناً له ولو خلا من اشتراطه، ولا يجوز حرمان المتعاقد من هذا الحق أو الحد من نطاقه إلا باتفاق صريح، كما أن الفسخ القانوني يقع عند انقضاء الالتزام على اثر استحالة تنفيذه، وانقضاء هذا الالتزام يستتبع انقضاء الالتزام المقابل والتزام كل من المتعاقدين برد ما تسلمه بموجب العقد مع تعويض المتعاقد الذي أصابه ضرر نتيجة فسخ العقد". راجع: حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، لطنع رقم ٢٠٢ لسنة ٢٠٠٢ قضائية، جلسة ٣٠-٦-٢٠٠٢، مكتب فني 13، الجزء الأول، ص ٦١.

يجمع بين عدم إمكان توقعه، واستحالة دفعه فإنه يعتبر سبباً أجنبياً^(١). وعلى ذلك، إذا كان عدم قيام المطور العقاري بتنفيذ التزامه التعاقدى، قد نشأ عن خطأ مشتري الوحدة العقارية، فإن مسؤوليته لا تتحقق، إذا كان المشتري لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد، فامتنع المطور عن التسليم، فليس للمشتري أن يرجع على المطور بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب تأخير التسليم؛ لأن عدم قيام المطور بتنفيذ التزامه يرجع لخطأ المشتري في عدم دفع الثمن^(٢).

٢ - خطأ الغير

يقصد به، الخطأ الصادر عن شخص أجنبي عن المطور العقاري، أي شخص لا تقوم بينه وبين المدين أية صلة^(٣)، مثل: قيام الغير بعمليات حفر على أعماق بعيدة بالقرب من أساسات العقار محل المسؤولية، أو استخدام آلات ضخمة سببت ارتجاجات شديدة في الأرض على مقربة من العقار، وأدت إلى حدوث تصدع، أو تهدم كلي، أو جزئي. فإذا جعلت هذه الأخطاء، تنفيذ المطور للالتزام مستحيلاً، وترتب على ذلك ضرر لمشتري الوحدة العقارية، فإن هذه الأخطاء الصادرة من الغير تعتبر من قبيل السبب الأجنبي الذي ينفي مسؤولية المطور العقاري العقدية، متى توافرت فيها شروط القوة القاهرة، بأن تكزن هذه الأخطاء لا يمكن توقعها ولا

(١) د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص ٢٥١.

(٢) د. محمد شكري سرور، "مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى"، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

(٣) من الجدير بالذكر، أنه لا يعتبر من الغير كل شخص يكون المدين مسؤولاً عنه.

تفاديهها، وأن تكون هي وحدها المسبب للضرر^(١). فإذا كان فعل الغير هو السبب الوحيد، انتفت مسؤولية المطور، ولا يهتم في انتفاء مسؤولية المطور أن يكون فعل الغير خطأ، أو غير خاطئ، ما دام فعل الغير كان السبب الوحيد فيما حدث من ضرر للمضرور. وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: "مجرد عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى، يعتبر في ذاته خطأ موجباً للمسئولية التي لا يدفعها عنه، إلا إثباته قيام سبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو خطأ من الغير، أو خطأ من الدائن نفسه. ويشترط في خطأ الغير الذي يعفى من المسؤولية إعفاءً كاملاً، ألا يكون في مقدور المدين توقعه، أو تفاديه. وأن يكون هذا الخطأ وحده هو سبب الضرر^(٢)". وعلى ذلك، إذا لم يتوافر في خطأ الغير شروط القوة القاهرة، فإن المطور العقاري يظل مسؤولاً مسؤولية كاملة نحو المشتري، ويحق لهذا المطور الرجوع على الغير وفقاً للقواعد العامة^(٣).

٣- القوة القاهرة:

تنص الفقرة الأولى من المادة (٢٧٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه: - "في العقود الملزمة للجانبين، إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام

(١) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية مرجع سابق بند ١٤٨، ص ٢١٠؛ د. محمد حسين منصور، "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، مرجع سابق، ص ١٦٦. سندس حميد الجبوري، "المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي"، مرجع سابق، ص ١٧٨.

(٢) راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ١٥٦ لسنة ١٤ قضائية، جلسة ١٣-٤-١٩٩٣. مكتب فني ١٥، الجزء الثاني، ص ٦٦٢.

(٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني- الجزء السابع العقود الواردة على العمل"، مرجع سابق، بند ٧٤، ص ١٣٩.

مستحيلاً، انقضى معه الالتزام المقابل له، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه." وفي ضوء هذا النص، يمكن تعريف القوة القاهرة^(١) بأنها: الواقعة التي تنشأ باستقلال عن إرادة المدين، ولا يكون باستطاعته توقعها، أو منع حدوثها. ويترتب عليها، أن يستحيل عليه مطلقاً الوفاء بالتزامه^(٢). وتطبيقاً لذلك، قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن: "المقرر في قضاء هذه المحكمة، أن القوة القاهرة التي يترتب عليها عدم مسؤولية المتعاقد عن تعويض الضرر عن عدم تنفيذ العقد، أو الإخلال بالالتزام يشترط لقيامها، أن تكون نتيجة لحادث غير متوقع الحصول وقت التعاقد، ويستحيل دفعه، أي لا يمكن درؤه، أو درء نتائجه، بحيث يصبح الوفاء بالالتزام مستحيلاً"^(٣). وعلى ذلك، يشترط في القوة القاهرة، أن يكون الحادث غير ممكن

(١) لمزيد من التفاصيل حول مفهوم القوة القاهرة راجع: د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مرجع سابق، ص ٢٥٠؛ د. محمد حسين منصور، "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠١١، ص ١٥٠ وما بعدها.

(٢) تجدر الإشارة، إلى أن الفقهاء المسلمين استعملوا مصطلح "الآفة السماوية" للدلالة على النازلة أو الأمر غير المتوقع حصوله، والذي لا يمكن تلافيه كالأمطار الغزيرة والزلازل والصاعقة، وهي مرادفة للقوة القاهرة، ومن أمثلتها ما ذكره الحنفية: "لَوْ وُضِعَتْ جَمْرَةٌ فِي الطَّرِيقِ، فَهَبَّتْ عَلَيْهَا الرِّيحُ وَأَزَالَتْهَا عَنْ مَكَانِهَا، فَأَحْرَقَتْ شَيْئًا، لَا يَضْمَنُ الْوَاضِعُ. وَكَذَا لَوْ وَضِعَ حَجْرًا فِي الطَّرِيقِ، فَجَاءَ السَّيْلُ وَدَحْرَجَهُ، فَكَسَرَ شَيْئًا، لَا يَضْمَنُ الْوَاضِعُ؛ لِأَنَّ جِنَايَتَهُ قَدْ زَالَتْ بِالْمَاءِ وَالرِّيحِ". انظر: علي حيدر خواجه أمين أفندي: "درر الحكام في شرح مجلة الأحكام" - تعريب فهمي الحسيني - الناشر: دار الجيل - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١١هـ/ ١٩٩١م - ج ٢ ص ٦٢٥.

(٣) راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٣١٩ لسنة ١٩٩٢ قضائية، جلسة ١٤-٨-١٩٩٣. مكتب فني ٤، الجزء الأول، ص ٣٧٠.

التوقع، ومستحيل الدفع، والذي يجب أن يستحيل توقعه أو دفعه، هو ما يخلفه الحادث، كالحروب، أو وقوع زلزال، أو حريق، أو فيضانات، أو جفاف، أو عواصف ونحو ذلك. فإذا كانت القوة القاهرة، هي السبب الوحيد في وقوع الضرر، انقطعت العلاقة السببية، ولا تنعقد المسؤولية. كما أن اعتبار الحادث قوة القاهرة من عدمه، هو أمر تستقل به محكمة الموضوع، طالما كان استخلاصها سائغاً، وله أصله الثابت بالأوراق، وكافياً لحمله^(١). بيد أن تقدير القاضي للحادث يكون على ضوء ظروف الزمان، والمكان التي وقع فيها، من جهة. وعلى ضوء مدى إمكان توقعه من خلال الدراسات، والتقدم المعماري الحديث، من جهة أخرى. فإذا اعتبرت الزلازل من قبيل القوة القاهرة، إلا أن الأمر يختلف بصدد الظواهر الطبيعية الأخرى مثل: الأمطار والعواصف، حيث يمكن التنبؤ بحدوثها على ضوء التقدم العلمي المعاصر. ومن ثم، لا تعتبر قوة القاهرة، إلا إذا خرجت عن التوقع، وكان من المستحيل دفعها^(٢).

وعلى ذلك، فالقوة القاهرة التي يترتب عليها عدم مسؤولية المطور العقاري عن تعويض الضرر عن عدم تنفيذ العقد، أو الإخلال بالالتزام، يشترط لقيامها، أن تكون نتيجة لحادث غير متوقع الحصول وقت التعاقد، ويستحيل دفعه، أي لا

(١) راجع: حكم المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم ٧٣٠ لسنة ٢٠١٥

قضائية، جلسة ٢٧-١٢-٢٠١٦.

(٢) د. محمد حسين منصور، "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، مرجع سابق، ص ١٥٢. سهام مسكر،

"التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، مرجع سابق، ص ٣٨٧. مها بن

تريعة، "مسؤولية المرقى العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، مرجع سابق، ص ٨٦.

يمكن درؤه، أو درء نتائجه، بحيث يكون الوفاء بالالتزام مستحيلًا^(١). ويقع عبء إثبات وجود حدث القوة القاهرة، تقريباً بلا استثناء، على الطرف الذي يستند إليه. وإذا قدم الملتزم دليلاً كافياً في هذا الخصوص، فإن النتيجة هي انتفاء مسؤولية هذا المتعاقد عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد.

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة تمييز دبي بأن: "المادتان الرابعة والعاشرة من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، حظرت على المطور الرئيسي، أو الفرعي البدء في تنفيذ المشروع، أو بيع وحداته على الخارطة قبل استلام الأرض التي سيقام عليها المشروع، والحصول على الموافقات اللازمة من الجهات المختصة بالإمارة. وكذلك إبرام عقود بيع عرفية لبيع عقارات، أو وحدات عقارية على الخارطة في مشاريع، لم تتم الموافقة عليها من الجهات المختصة، بما مؤداه أنه يتعين على المطور الرئيسي أو الفرعي قبل طرح وحدات مشروع للبيع، أن يحصل على الموافقات اللازمة لإقامة المشروع من الجهات المختصة. وبالتالي، ينبغي أن يكون في حسابه موافقة، أو عدم موافقة تلك الجهات، ومنحها التصديقات والتراخيص اللازمة قبل بدء تنفيذ المشروع. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في أسباب رده على دفاع الطاعنة بعدم التزامها بالتعويض، لقيام قوة القاهرة أفضت إلى عدم تنفيذها لالتزامها -أورد قوله- إن ما تنعاه المستأنفة (الطاعنة) على الحكم المستأنف، وتدفع به من وجود

(١) انظر في هذا المعنى، حكم محكمة نقض أبو ظبي، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم 13

لسنة 2010 قضائية، جلسة ١٥-٤-٢٠١٠، مكتب فني 4 الجزء الأول، ص 406.

ظروف القاهرة، أدت إلى تأخير تسليم الفيلا. وحيث إن الخبير المنتدب، قد بين في تقريره أن فشل المستأنفة في تسليم الفيلا بتاريخ ٣٠ / ٦ / ٢٠٠٨، وحتى تاريخ رفع الدعوى، كان بسبب عدم حصولها على الموافقة النهائية على المخططات والرسومات الهندسية المقدمة لبلدية دبي لتنفيذ كامل المشروع. وحيث إن ما أوردته المستأنفة، وما أورده الخبير أيضا بهذا الشأن، لا يعتبر ظرفاً قاهراً بالمعنى القانوني، إذ إن حصول المستأنفة على الترخيص بالبناء من عدمه من الأمور المتوقعة من الشخص العادي، وقبل طرح البناء للبيع، وعقد اتفاقيات البيع. لذا، فإن هذا الأمر ليس مفاجئاً لها، أو غير متوقع منها، مما تنتفي معه صفة القوة القاهرة. وهي أسباب سائغة ومستمدة مما له أصل ثابت في الأوراق، وكافية لحمل قضاء الحكم في خصوص رفضه دفاع الطاعنة بقيام قوة القاهرة، تبيح لها التحلل من التزامها دون تعويض المطعون ضدهما المتعاقدين معها. ومن ثم، يكون النعي بما سلف قائماً على غير أساس^(١).

(١) راجع : حكم محكمة تمييز دبي، الأحكام المدنية، الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٢٠٠٩ قضائية، جلسة ١٥ -

١١-٢٠٠٩، مكتب فني ٢٠، الجزء الثالث، ص ٢٣٠٠.

الخاتمة

لقد تناولنا في هذا الدراسة بالفحص والتحليل، أحد أنواع المسؤولية المدنية للمطور العقاري، وهي: المسؤولية العقدية لهذا المطور، حيث عرضنا للمفاهيم الخاصة بهذه المسؤولية، ثم تناولنا الأساس القانوني لها، والأحكام القانونية الخاصة بها. ومن خلال هذه المعالجة، يمكن أن نخلص إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً- النتائج

- ١ - يتسع مفهوم المطور العقاري، ليشمل الشخص الطبيعي، والمعنوي المرخص له بمزاولة نشاط شراء وبيع العقارات، بغرض تطويرها، كما يشمل ذلك المفهوم أيضاً، المطور الرئيسي والفرعي.
- ٢ - يعد المطور العقاري، بمثابة المدير، أو المايسترو لسيمفونية التطوير العقاري، التي تعزف بها مهن عدة، وأنظمة مختلفة، كالمهندس الاستشاري، والمقاول. ولذلك، فإن دور المطور العقاري يختلف عن المتداخلين في عملية التطوير العقاري، من: مهندسين، ومقاولين، وغيرهم.
- ٣ - رغم اختلاف دور المطور العقاري عن المقاول في إطار عملية التطوير العقاري، إلا أن التفرقة بينهما، هي في الغالب، تفرقة نظرية؛ لأن الواقع يثبت أن المطور العقاري غالباً ما يكون هو المقاول في نفس الوقت، مما يضيف مزيداً من الغموض على هذا العقد، من حيث اعتباره عقد بيع عقار في طور الإنجاز، أو عقد مقاول.
- ٤ - تعددت التشريعات المحلية في دولة الإمارات العربية المتحدة، التي تنظم

موضوعات معينة في عملية التطوير العقاري، مثل: السجل العقاري المبدئي، وحسابات الضمان، والتسجيل العقاري، وملكية العقارات، بيد أنه لا يوجد قانون اتحادي متكامل، يُعالج كافة الموضوعات المتعلقة بعملية التطوير العقاري.

٥- تتعدد الأسس التي يقام عليها مسؤولية المطور العقاري المدنية، سواء كان الأساس هو عقد البيع بصوره الخاصة بالتطوير العقاري، والمتمثلة في: البيع على الخارطة، وعقد حفظ الحق، أو كان الأساس هو عقد المقاول، إذا كان المطور العقاري، هو المطور والمقاول في ذات الوقت.

٦- التزام المطور العقاري تجاه مشتري الوحدة العقارية، هو التزام بتحقيق نتيجة، وليس التزاماً ببذل عناية. وتتمثل هذه النتيجة، في تسليم الوحدة العقارية المتفق عليها، وفقاً للمواصفات التي حددها الطرفان من قبل. فإذا لم يتم المطور بتسليم الوحدة المتفق عليها، أو سلمها غير مطابقة للمواصفات المحددة، فمعنى ذلك أن النتيجة لم تتحقق، ويتوافر الخطأ في جانبه.

٧- يختلف ضمان العيوب الخفية في القواعد العامة، عن ضمان العيوب الخفية في مجال التطوير العقاري فالأول أشمل من الثاني، حيث يتعلق بجميع العيوب التي تنتقص من قيمة ومنفعة البناء. أما العيب الخفي في التطوير العقاري، فهو العيب الذي يهدد متانة وسلامة البناء.

٨- يعد تطبيق قواعد علاقة السببية في مجال التطوير العقاري من الأمور الصعبة، نظراً لتعدد الأطراف المتدخلين في عملية البناء، وتشابك مراحلها مما يؤدي

إلى تعدد الأخطاء. ويترتب على ذلك، صعوبة إثبات علاقة السببية، أي البحث عن السبب المباشر في وقوع الضرر.

٩ - يتمثل الأثر المترتب على انعقاد المسؤولية العقدية للمطور العقاري في: التنفيذ العيني، والفسخ، والتعويض إن كان له مقتضى.

١٠ - يستطيع المطور العقاري أن يدفع مسؤوليته العقدية، من خلال نفي الخطأ، أو الضرر. فإذا لم ينجح في ذلك، فلا سبيل أمامه، إلا قطع علاقة السببية من خلال إثبات السبب الأجنبي.

ثانياً - التوصيات

١ - نُهيب بالمشروع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، إصدار تشريع اتحادي متكامل لنشاط التطوير العقاري، يشمل تنظيم كل المسائل المتعلقة بهذا النشاط، ولا يمنع هذا التشريع من أن يكون لكل إمارة تشريعها الخاص بها في التطوير العقاري، نظراً لاختلاف ظروف كل إمارة عن الأخرى في قطاع السكن والتشييد والبناء، بيد أن وجود التشريع الاتحادي يكون بمثابة المعين الذي يستقي منه المشروع المحلي أحكامه، فيما لا يتعارض مع خصوصية الوضع في إمارته. ولا شك أن وجود مثل هذا التشريع، سيؤدي إلى توحيد المبادئ القانونية المتعلقة بنشاط التطوير العقاري، ويسهل مهمة القاضي سواء المحلي، أو الاتحادي في الوصول إلى القواعد التي تساعد على الفصل في النزاع المعروض عليه.

٢ - نُهيب بالمشروع الإماراتي، أن يُضمن التشريع الاتحادي المقترح إصداره، عقوبة على المطور الذي لم يلتزم بالإفصاح عن أية ضمانات، أو قروض

كان قد حصل عليها قبل تسجيله للمشروع، أو بعد تسجيله، وكان هذا الضمان خاص بإقامة المشروع، وتشيدته، لأن البنوك قد تتسابق في منح تسهيلات ائتمانية للعملاء بصورة كبيرة، تجعلها، في بعض الأحيان، تتساهل في الحصول على البيانات، والمعلومات الخاصة بالمطور بدقة.

٣ - نُهب بالمشروع الإماراتي، أن يضع في التشريع الاتحادي المقترح إصداره، الحدود الفاصلة بين المطور العقاري، والمقاول، فضلاً عن تحديد الأعمال التي تعد من قبيل التطوير العقاري، والأعمال التي تعد من قبيل المقاول.

٤ - نُهب بالمشروع الإماراتي، أن يضع في التشريع الاتحادي المقترح إصداره، آلية تعاقدية جديدة لتنظيم علاقة المطور العقاري بالمشتري، ولتكن عبارة عن عقد جديد تحت مسمى: (عقد التطوير العقاري). ويكون هذا العقد، شاملاً لكافة مضامين نشاط المطور العقاري من تشييد وبيع، سواء لحساب المطور، أو لحساب الغير. وبذلك، تستقر المراكز القانونية في حالة استقلال شخص صاحب المشروع الاستثماري عن المطور العقاري.

المراجع

أولا-المراجع العامة:

- د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، "الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية، المجلد الأول المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي"، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٧.
- د. حسني محمود عبد الدايم عبد الصمد، "الوجيز في شرح عقد البيع وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥"، دار النهضة العلمية، الإمارات، الطبعة الأولى ٢٠١٨.
- د. الشهابي إبراهيم الشرقاوي، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، العقد والتصرف الانفرادي"، الآفاق المشرقة ناشرون، الطبعة الرابعة ٢٠١٤.
- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني- الجزء السابع العقود الواردة على العمل"، تحديث وتنقيح المستشار أحمد مدحت المراغي، مطبوعات لجنة الشريعة الإسلامية بنقابة المحامين، القاهرة، الطبعة الأولى ٢٠٠٧.
- د. عبد الناصر العطار، "مصادر الالتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مطبوعات جامعة الإمارات، الطبعة الثانية ٢٠٠٠.
- د. عدنان سرحان؛ د. علي أحمد المهداوي؛ د. يوسف محمد قاسم عبيدات، "الموجز في شرح مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الاتحادي"، مكتبة الجامعة - الشارقة، الطبعة الأولى ٢٠١٥.

- د. عدنان سرحان، أحكام البيع في قانون المعاملات المدنية الإماراتي"، مكتبة الجامعة - الشارقة، الطبعة الثالثة ٢٠١٧.
- د. على أحمد المهداوي، "الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي، أحكام الالتزام"، مكتبة الجامعة - الشارقة، الطبعة الثانية ٢٠١٥،
- د. محمد إبراهيم الدسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٩٨.
- د. محمد المرسي زهرة، "المصادر غير الإرادية للالتزام في قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة"، مطبوعات جامعة الإمارات، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢.
- د. مصطفى البنداري أبو سعدة، "قانون الشركات التجارية الإماراتي"، مطبعة برايتز هورايزون ومكتبتها، الشارقة، الطبعة الثالثة ٢٠١٧.
- د. نصر أبو الفتوح فريد، الوجيز في أحكام الالتزام وفقاً لقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥"، دار النهضة العلمية، دبي-الإمارات، الطبعة الأولى ٢٠١٨.
- ثانياً-المراجع الخاصة:**
- د. إبراهيم سيد أحمد، "مسؤولية المهندس والمقاول عن عيوب البناء فقهاً وقضاً"، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٣.
- د. أحمد سعيد المومني، "مسؤولية المقاول والمهندس في عقد المقاوله"، مكتبة المنار للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن ١٩٨٧.
- إيمان بوسته، "النظام القانوني للترقية العقارية، دراسة تحليلية"، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر ٢٠١١.

- سندس حميد الجبوري، "المسؤولية المدنية للمطور العقاري، دراسة في ضوء قوانين إمارة دبي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.
- د. عبد الرازق حسين ياسين، "المسؤولية الخاصة بالمهندس المعماري ومقاول البناء شروطها، نطاق تطبيقها والضمانات المستحدثة فيها، دراسة مقارنة في القانون المدني"، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٨٥.
- د. علاء حسين على، "عقد بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة قانونية مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ٢٠١١.
- د. محمد حسين منصور:
- أ - "المسؤولية المعمارية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٦.
- ب - "النظام القانوني للمباني والإنشاءات"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠١١.
- د. محمد شكري سرور، "مسؤولية مهندسي ومقاولي البناء والمنشآت الثابتة الأخرى، دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الفرنسي"، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى ١٩٨٥.
- محمد محمد أحمد سويلم، "الاستثمارات الأجنبية في مجال العقارات"، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- د. محمد المرسي زهرة، "بيع المباني تحت الإنشاء، دراسة مقارنة في القانون المصري والكويتي والفرنسي"، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الكويت، ١٩٨٩.

- د. ولاء الدين محمد إبراهيم، "التطوير العقاري، دراسة مقارنة"، مطبوعات دائرة القضاء بإمارة أبو ظبي، الطبعة الأولى ٢٠١٤ .

ثالثاً-الأبحاث العلمية:

- د. أحمد إبراهيم حسين الحيارى، "حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء دراسة - مقارنة في القانونين الفرنسي والأردني، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٣، العدد الرابع، ديسمبر ٢٠٠٩ .

- د. أرزوقي عباس، "التسويق العقاري: المفهوم، الخصائص، المزيج، المنظومة"، بحث منشور بمجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد ٢١، العدد الثاني ٢٠١٣ .

- د. آسيا دوة، "عقد حفظ الحق"، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر - الواقع والآفاق، والمنعقد بالجزائر يومي ٢٧، ٢٨ فبراير ٢٠١٢ .

- د. بن عامر محمد، "عقد حفظ الحق كتقنية للترقية العقارية"، بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية الصادرة عن جامعة يحيى فارس بالمدينة، الجزائر، المجلد الثالث، العدد الثاني، ٢٠١٧ .

- د. جيدل، كريمة، "الطبيعة القانونية لعقد حفظ الحق، بحث منشور في مجلة حوليات جامعة الجزائر-الجزائر، العدد ٢٧ يوليو ٢٠١٥ .

- د. حورية سي يوسف زاهية إنشاء عقد البيع على التصاميم وضمائنه في القانون الجزائري، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٨ العدد الرابع، ديسمبر ٢٠١٤ .

- د. ذنون يونس صالح، على سلمان صالح مهدي، " مفهوم عقد بيع العقار على التصميم الهندسي وتكييفه القانوني - دراسة مقارنة"، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة الأولى، العدد الأول، الجزء الثاني، ٢٠١٦.
- د. زكريا، زيتوني، "الضمانات القانونية في عقد البيع على التصاميم"، بحث منشور بمجلة دراسات قانونية الصادرة عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية الجزائرية، العدد ١٩، ديسمبر ٢٠١٣.
- د. زيد محمود العقيلة، " قراءة معمقة لنصوص مواد قانون المعاملات المدنية الإماراتي الناظمة لأحكام الضمان العشري الخاص بالمقاول والمهندس لما يحدث في البناء من تهدم أو عيوب"، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٣٧، العدد الرابع، ٢٠١٣.
- د. سعيداني لوناسي، "المركز القانوني للمرقي العقاري في القانون الجزائري"، بحث مقدم إلي مؤتمر الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر- الواقع والآفاق- يومي ٢٨، ٢٧ فبراير ٢٠١٢.
- د. شعبان عياشي، " خصائص عقد بيع العقار بناء على التصاميم"، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية -الجزائر، العدد ٤٨ ديسمبر ٢٠١٧.
- د. ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، " مفهوم بيع العقار على الخريطة وتكييفه القانوني"، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون في دولة الإمارات العربية المتحدة العدد ٤٩ السنة ٢٦ يناير ٢٠١٢.
- د. عادل المعروفى، "مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في مجال التعمير"، بحث منشور بمجلة مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية - المغرب، العدد السادس عشر، ٢٠١٦.

- د. عبد الرحمن حموش، "المسؤولية العقدية للمهندس المعماري في القانون المغربي والمقارن"، بحث منشور بمجلة القضاء المدني المغربي، المغرب، السنة الثالثة، العدد الخامس، ٢٠١٢.

- د. عربي باي يزيد، "الأطراف المتدخلة في الترقية العقارية وفق القانون الجزائري"، بحث منشور بمجلة الفقه والقانون، العدد السادس والعشرون، ديسمبر ٢٠١٤.

د. محمد حجازي "المنازعات العقارية بشأن الترقية العقارية، وتداعياتها على التهيئة العمرانية، بحث مقدم إلى الملتقى الوطني حول الترقية العقارية في الجزائر الواقع والآفاق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي ٢٧-٢٨ فبراير ٢٠١٢.

- د. نجية بوراس، "الإشكالية القانونية التي تثيرها الترقية العقارية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، التي تصدرها جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، العدد ٢، أبريل ٢٠٠٦.

- د. ياسر باسم ذنون، "العقد التمهيدي كأحد ضمانات البائع في عقد بيع المباني قيد الإنشاء، دراسة مقارنة"، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ٣، العدد ١٢، ٢٠٠٣.

رابعاً - الرسائل الجامعية:

(أ) - رسائل الدكتوراه:

- إيمان بوسته، "الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن في التشريع الجزائري"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ٢٠١٧.

- حياة حامي، "النظام القانوني لبيع البناية في طور الإنجاز في القانون الجزائري"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الجزائر ٢٠١٦.
- سهام مسكر، "التزامات المرقى العقاري المترتبة على بيع السكنات الترقية"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر ٢٠١٦.
- مهدي شعوة، "تطور المركز القانوني للمرقى العقاري الخاص في التشريع الجزائري"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ٢٠١٥.
- نسيم موسى، "ضمانات تنفيذ عقد الترقية العقارية - عقد بيع العقار في طور الإنجاز"، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٥.
- (ب) - رسائل الماجستير:
- ريمان حسينة، "المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون ١١-٠٤ المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ٢٠١٠.
- سهام مسكر، "بيع العقار بناء على التصاميم - دراسة تحليلية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة - الجزائر عام ٢٠٠٧.
- عادل عبد العزيز عبد الحميد سمارة، "مسؤولية المقاول والمهندس عن ضمان متانة البناء في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية - نابلس، فلسطين، ٢٠٠٧.

- عبد الرؤوف حلواجي، "النظام القانوني للمرقي العقاري"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، الجزائر ٢٠١٥.
- عربي باي يزيد، "النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر ٢٠١٠.
- فاطمة ربحي، ريمة رزقي، "المركز القانوني للمرقي العقاري في ظل أحكام القانون رقم ٠٤-١١، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، الجزائر، ٢٠١٧.
- مها بن تريعة، "مسؤولية المرقي العقاري في إطار عقد الترقية العقارية"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق - جامعة الجزائر، ٢٠١٥.
- ويس فتحي، "المسؤولية المدنية والضمانات الخاصة في بيع العقار قبل الإنجاز، دراسة تحليلية ومقارنة في التشريعين الجزائري والفرنسي"، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البليدة - الجزائر عام ٢٠٠٠.

خامساً -المراجع الأجنبية:

- 1- BARTON HEDEFFINGER, Vente d'immeuble à Construire, Droit de l'urbanisme et de la construction , 2^{ème} éd., Dalloz Paris, 2001.
- 2- BERTRAND AVRIL, BERNARD ROTH, La promotion immobilière: construire pour autrui, Presses de l'école nationale des ponts et chaussées, Paris ,2001.
- 3- FRANÇOIS PETIT, Montages d'opérations immobilières, Édition Formation Entreprise, 7^{ème} éd., 2017.
- 4- LAURENT-OLIVIER HENROTTE, La promotion immobilière, Anthémis, 2017, Belgique.
- 5- MICHEL Viviano, Guide pratique de l'urbanisme à l'usage des architectes et des collectivités locales, édition du Papyrus, Paris, 2011.
- 6- MOHAMED KHEREADJI, La vente d'immeuble à construire entre le droit Français et le droit Algérien, Mémoire de Master en droit privé et sciences criminelles, Académie de Montpellier, Université de Perpignan, 2006-2007.
- ٧- PHILIPPE MALINVAUD, PHILIPPE JESTAZ, PATRICE JOURDAIN, TOURNAFOND, Droit de la promotion immobilière, Dalloz, 9e éd., Paris, 2015.

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث	٥٠٠
المقدمة	٥٠٣
المطلب التمهيدي : مفاهيم أساسية في المسؤولية المدنية للمطور العقاري	٥٠٩
الفرع الأول : التطوير العقاري	٥٠٩
الفرع الثاني : المطور العقاري	٥١٦
الفرع الثالث : حساب ضمان التطوير العقاري	٥٢٦
المبحث الأول : أساس المسؤولية العقدية للمطور العقاري	٥٣٣
المطلب الأول : عقد البيع كأساس للمسؤولية العقدية	٥٣٣
المطلب الثاني : عقد المقاولة كأساس للمسؤولية العقدية	٥٥١
المبحث الثاني : أحكام المسؤولية العقدية للمطور العقاري	٥٥٦
المطلب الأول : أركان المسؤولية العقدية للمطور العقاري	٥٥٦
الفرع الأول : الخطأ العقدي	٥٥٧
الفرع الثاني : حدوث ضرر مباشر عن عدم التنفيذ أو التأخر فيه	٥٨٠
الفرع الثالث : علاقة السببية	٥٨٣
المطلب الثاني : أثر انعقاد المسؤولية ووسائل دفعها	٥٨٦
الفرع الأول : أثر انعقاد المسؤولية	٥٨٦
الفرع الثاني : وسائل دفع المسؤولية	٥٩٧
الخاتمة	٦٠٧
المراجع	٦١١
فهرس الموضوعات	٦١٩