مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: تنفيذ عقود مقاولات بناء المساكن المستقلة في القانون الإماراتي
اسم الكاتب: عائشة عبيد القايدي، علي أحمد المهداوي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8613
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 02:06 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة – Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

مجلة جامعة الشارقة

مجلة علمية محكمة

للعلوم القانونية



المجلد 20، العدد 3
ربيع الأول 1443هـ / سبتمبر 2023م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

سبتمبر 2023م **مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية** المجلد 20 العدد 3

https//:doi.org/10.36394/jls.v20.i3.10

تنفيذ عقود مقاولات بناء المساكن المستقلة في القانون الإماراتي

عائشة عبيد القايدي[1]

علي أحمد المهداوي[2]

تاريخ الاستلام: 2021-08-01 **تاريخ القبول: 2021-09-28**

ملخص البحث:

إن عقد مقاولة بناء المساكن المستقلة على خطر كبير لتعلقه بإحدى ضرورات الحياة، وهي الاجتماع العائلي في سكن واحد، وكثرة تحدياته الواقعية، مما أوجب تسليط الضوء عليها، ومدى كفاية القواعد الخاصة بشأن تنظيم عقد المقاولة والقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي في مواجهتها، وصور الإخلال التي شكلت تلك التحديات، ووضع الحلول الناجعة لها في مراحل تنفيذ العقد، وقد كشف البحث عن قصور تشريعي في ضمانات التنفيذ، ومعوقات في عمل السلطة الإدارية للقيام بما يلزم في مواجهة إخلال المقاول بتنفيذ التزاماته التعاقدية، كذلك عدم ملاءمة الدعوى القضائية للمتضررين في اختصام المقاولين، وقد اقتضى ذلك طرح حلول مقترحة بعد متابعة بعض القوانين المقارنة، وقد ضمّنا ذلك كله في مقدمة ومبحثين، جاء الأول منهما في تقييم ضمانات تنفيذ المقاول لالتزاماته في قانون المعاملات المدنية، متضمناً صور إخلال المقاول بالتزاماته وجوانب القصور التشريعي، وجاء الثاني في الحلول المقترحة، وأعقبناهما بخاتمة اشتملت على أبرز نتائج البحث والتوصيات.

الكلمات الدالة: المساكن المستقلة، المالك، المقاول، مسؤولية المقاول، البلدية.

(1) كلية القانون - جامعة الشارقة (الشارقة - الإمارات العربية المتحدة)

U18104195@sharjah.ac.ae

(2) كلية القانون - جامعة الشارقة (الشارقة - الإمارات العربية المتحدة)

20-3.indd 316 9/24/2023 2:33:34 AM

المقدمة

المسكن المستقل أحد نوعي المساكن الحكومية المخصصة للأسرة المواطنة بموجب برامج الإسكان الوطنية، والمسكن الحكومي:" الوحدة السكنية التي يتم إنشاؤها أو شراؤها لإسكان الأسرة المواطنة في الإمارة سواء أكانت مسكنا مستقلا أم شقه ضمن وحدة سكنية متعددة الطوابق أو مسكنا تحت الإنشاء"[1]، وقد عرفته المادة 1 من قرار مجلس الوزراء رقم (61) لسنة 2021 بشأن شروط وضوابط تقديم المساعدات السكنية بأنه:" العقار الذي تقوم الوزارة بإنشائه أو شرائه لمستفيد مستحق المساعدة السكنية سواء كان المسكن مستقلا أو شقة سكنية". فخرج بقيد المستقلة الشقق ضمن بناء متعدد الطوابق من حيث إنّ الأخيرة تنشئها الحكومة بالاتفاق مع مقاولين لتوزيعها على المواطنين، بخلاف المستقلة فيمنح فيها المواطن مبلغ بناء السكن، وتنفذ بموجب عقود مقاولة خاصة.

إنّ عقد المقاولة في قانون المعاملات المدنية رقم (5) لسنة 1985 من العقود المسماة، وكان يفترض لأهميته تنظيم ضمانات مواجهة تحديات؛ التأخير في التنفيذ، والتنفيذ المعيب، لكثرة وقوعها في عقود بناء المساكن المستقلة بنصوص خاصة. فكان الإخلال بتنفيذها إضراراً بمصلحة ضرورية هي تأمين السكن المناسب، وليس أمام المضرور عندئذٍ سوى الالتجاء إلى القضاء بدعوى التنفيذ الجبري والمسؤولية العقدية، متحملاً تعقيدات إجراءاته وطول مدتها والرسوم وأجور المحاماة والخبرة.

وإذا كان الأصل في التزام المقاول أنه التزام بنتيجة، وهو ما قضت به المادة (888) منه، ونصها:" يضمن المقاول ما تولد عن فعله وصنعه من ضرر أو خسارة سواء أكان بتعديه أو بتقصريه أم لا وينتفي الضمان إذا نجم ذلك عن حادث لا يمكن التحرز منه"، إلا أنّ المقاول عادة يدفع المسؤولية عنه بالسبب الأجنبي أو بالدفع بعدم تنفيذ المالك لالتزامه، فيتحوّل الأمر إلى الإثبات عن طريق الخبرة، فيجد المالك نفسه بين خبيرين المقاول والخبير المنتدب، والمحكمة عادةً لا تتجاوز تقرير الخبير، فتستتر بالديباجة المعهودة: (من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير عمل أهل الخبرة متروك لمحكمة الموضوع متى اطمأنت إلى تقرير الخبير وأخذت به فلا عليها إن هي لم ترد استقلالا على ما يسوقه الخصوم نعيا على هذا التقرير)[2].

هذا فضلاً عن طرق الطعن ودرجاته، وتعقيدات إجراءات التنفيذ من إعلان المدين والتكليف بالوفاء ومخاطبات البنوك والبحث عن أمواله المنقولة وغير المنقولة للحجز

(1) المادة رقم 1 من اللائحة التنفيذية بشأن الدعم السكني في إمارة الشارقة رقم 3 لسنة 2019

(2) المحكمة الاتحادية العليا -الطعن رقم 505 لسنة 27 قضائية بتاريخ 31-10-2006

20-3.indd 317 9/24/2023 2:33:35 AM

عليها للتنفيذ، وقد يضيع خلال ذلك الحق أو يتعرض صاحب المصلحة لتفاقم الضرر[1].

وإذا قضت المحكمة بالتنفيذ الجبري، وكان من الصعوبة البالغة إصلاح الخطأ، كأن كان بالأساسات وصف طابوق من نوع العازل الحراري. فهل التنفيذ العيني بالهدم وإعادة البناء يجبر الضرر على المالك ومن يعيل مع طول مدة التنفيذ بعد طول مدة التقاضي؟ وهل التنفيذ بطريق التعويض متى رأت المحكمة أنّ التنفيذ العيني مرهقاً للمقاول سيحل مشكلة المالك وأسرته؟

ومن الوجه الآخر فأنّ المالك لا تسعفه رقابة البلدية للمقاول، كما سيرد في البحث. وقد يجعله ذلك أمام خيار الرضوخ للمقاول بما يمليه عليه، من حيث إنه أخف الضررين، فظهرت جليةً عدم ملاءمة سلوك سبيل الدعوى القضائية والرقابة البلدية لحماية مصلحته، وتحقيق غرضه.

1. الإشكالية:

تتجلى مشكلة البحث في القصور التشريعي في قانون المعاملات المدنية في حماية حق المالك تجاه المقاول والذي يؤدي بدوره إلى ضعف أدوات الرقابة عليه وعدم ملاءمة الدعوى القضائية في حماية حق المالك اتجاه المقاول

2. أهداف البحث:

ونوردها بالآتي:

1. الكشف عن القصور التشريعي في مواجهة تحديات إخلال المقاول بتنفيذ التزاماته.
2. الكشف عن أسباب ضعف الرقابة على عمل المقاولين.
3. تقديم مقترحات لضمان حقوق المالكين أثناء فترة تنفيذ عقد المقاولة.
4. الدعوة إلى توحيد عقود المساكن المستقلة.

3. أهمية البحث:

في ضوء ما تقدم فإنّ من الأهمية تقديم دراسة قانونية تصلح لتطوير التنظيم القانوني لعقد المقاولة، وبما يشمل عقود مقاولة بناء المساكن المستقلة، ودعم إيجاد آليات رقابة

(1) انظر: عاشور مبروك، دراسات في قانون القضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة، أكاديمية شرطة دبي، كلية القانون وعلوم الشرطة، الطبعة الأولى، الجزء الأول، 2009، ص324.

20-3.indd 318 9/24/2023 2:33:35 AM

فاعلة على عمل المقاولين، دعماً للأمن الاجتماعي، ودرء مخاطر آثاره السلبية النفسية والاجتماعية.

4. **المنهجية:** تم اعتماد المنهج التحليلي في حدود المواد القانونية المنظمة لعقد المقاولة، ثم المنهج النقدي لمواجهة جوانب القصور التشريعي وآثاره، ثم تقييم المعالجة بتقديم حلول مناسبة.

5. خطة البحث:

وتشتمل بعد المقدمة على مبحثين وخاتمة:

المبحث الأول: تقييم ضمانات تنفيذ المقاول لالتزاماته في قانون المعاملات المدنية.

المبحث الثاني: الحلول المقترحة.

الخاتمة: أبرز نتائج البحث، والتوصيات.

المبحث الأول: تقييم ضمانات تنفيذ المقاول لالتزاماته في قانون المعاملات المدنية

ويلزمنا في ذلك عرض معالم تنظيم عقد المقاولة من حيث هو عقد مسمّى، ثم بيان جوانب القصور التشريعي فيه مقرونة بصور الإخلال وغياب الضمانات الفاعلة، وذلك في أربعة مطالب.

المطلب الأول: معالم تنظيم عقد المقاولة

إنّ ضمانات تنفيذ عقد المقاولة من حيث هو عقد مسمّى تكون بقواعد خاصة، ثم القواعد العامة، ويأتي السؤال، هل الضمانات فيها كافية ؟ إنّ الأصل في تنفيذ أي عقد أن يتم وفقاً لما اشتمل عليه وما كان من مستلزماته وما جرى به العرف وما يقتضيه مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات[1]. فإذا أخل المقاول بتنفيذ التزامه فليس أمام المالك إلا البحث عن ضمانات التنفيذ، وهي محصورة بالتنفيذ الجبري والتعويض عن الضرر، والحكم بهما متوقف على الخبرة لتعلّق النزاع بمسائل فنية، ولا يخفى ما فيها من صعوبات أبرزها تحكّم الخبير بتقريره وفي الأصل فأن القاضي يعتمد على تقرير الخبير ان اطمئن

(1) راجع المادة 246 من قانون المعاملات المدنية.

20-3.indd 319 9/24/2023 2:33:36 AM

إليه ويطرحه أن لم يطمئن اليه ولا يفترض أن يأخذ بتقرير الخبير جملة واحدة[1]. أما بشأن التنفيذ الجبري، فالأصل فيه أن يكون عينياً، أي بذات ما التزم به المقاول وقت نشوء الالتزام، خاصة وأنّ شخصية المقاول عادةً ليست محل اعتبار لدى الدائن في تنفيذ الالتزام، فإن انتفت أحد شروط الحكم به، كأن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلاً أو غير مجد للدائن، فيتعيّن عندها التنفيذ عن طريق التعويض، أي بمقابل[2]، ولا يمتنع الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض عن ضرر التأخير مثلاً لاختلاف مصدر كل منهما عن الآخر[3]، كما يحقّ للمالك طلب الفسخ القضائي، والحكم به سلطة تقديرية لقاضي الموضوع[4].

ومهما كان تقييم عدالة تلك القواعد العامة من الناحية النظرية إلا أنّ واقعها يخلق تحدياً للمالك لحصر الحماية بالدعوى القضائية، فضلاً عن إمكان إعسار المقاول أو إشهار إفلاسه، بل زادت معاناته لسنوات يقضيها في متابعة حقّه، فتجاوزت مشكلته إلى من يعيل، وهي مفسدة اجتماعية. فاحتاج الأمر بتقديرنا إلى تنظيم خاص يتحقق به الغرض، سواء بتشريع خاص أو بإضافة قواعد خاصة إلى تنظيم عقد المقاولة في قانون المعاملات المدنية، والذي اشتمل على أربع وعشرين مادة، هي المواد (872 - 896) منه، فعرف العقد ونطاقه ومشتملاته في المواد (872 - 874) منه، وآثاره بما فيها الالتزامات والمسؤولية والمقاول الثاني في المواد (876 - 891)، وانقضاءه في المواد (892 - 896). فعرّفته المادة (872) بأنه:"عقد يتعهد أحد طرفيه بأن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به الطرف الآخر"، فكشف التعريف عن خصائص عقد المقاولة من حيث إنه؛ عقد رضائي، ملزم للجانبين، وأنه من عقود المعاوضة [5]، فضلًا عن أنه عقد لازم لطرفيه، فلا يستقل أحدهما بفسخه، والذي نلحظه في التعريف غياب قيد استقلال المقاول عن إشراف وإدارة

(1) محكمة النقض ابوظبي - الأحكام المدنية والتجارية - الطعن رقم 113 لسنة 2017 قضائية - الدائرة المدنية والعمالية - بتاريخ 27-09-2017 مكتب فني 11 رقم الجزء 3 رقم الصفحة 1610 [نقض الحكم جزئياً والتصدي]

(2) انظر: علي المهداوي، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي "أحكام الالتزام"، مكتبة الجامعة، الشارقة، ط2، 2019، ص 141، مصطفى المتولي قنديل، الوجيز في القضاء والتقاضي، الآفاق المشرقة ناشرون، عمان، الأردن، ط2015،2، ص17، مصطفى الجمال، أحكام الالتزام" دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط1، 2013، ص187، عبد الرزاق حسين يس، أحكام الالتزام، أكاديمية شرطة دبي، ط1415،1هـ، ص150._

(3) انظر: علي المهداوي الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي "أحكام الالتزام"، مرجع سابق، ص159 وما بعدها، السيد عبد الوهاب عرفه، الموسوعة القضائية الحديثة في التعويضات والمسؤولية المدنية، دار المجد، 2014م، ص34 وما بعدها، نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام "أحكام الالتزام"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2009م، ص50.

(4) راجع المادة 272 من قانون المعاملات المدنية.

(5) انظر: عدنان سرحان، عقد المقاولة في قانون المعاملات المدنية، مكتبة الجامعة، الشارقة، ط1، 2015، ص9.

20-3.indd 320 9/24/2023 2:33:36 AM

المالـك، وهـو مـا أورده الفقـه فـي تعريفـه، منـه أنـه: " عقـد يتعهـد طرفاه بصنـع شـيء أو أداء عمـل لحسـاب الطـرف الاخـر لقـاء أجـر ومسـتقلا عن ادارتـه وإشـرافه"[1]، ولنـا متابعـة علـى التعريـف أنّ التعهـد ليـس مـن طرفيـه بـل مـن طـرف واحـد هـو المقـاول، وأنـه: "عقـد يقصـد بـه أن يقـوم شـخص بعمل معيـن لحسـاب شـخص اخـر فـي مقابـل أجـر ودون أن يخضـع لإشـرافه وادارته"[2]. وقـد ظهـر بذلـك عنصـرا؛ اسـتقلالية المقـاول فـي تنفيـذ المقاولـة، والطابـع المـادي للعمـل الـذي تـرد عليـه المقاولـة[3].

إنّ اسـتقلال المقـاول وإن كان سـمة مميـزة لعقـد المقاولـة إلا أنّـا لا نتفـق مـع اطلاقـه مـن كل وجـه، بـل للمالـك مراقبـة عمـل المقـاول، وهـذا لا يعـد تعديـاً علـى اسـتقلاليته بـل متابعـة لتنفيـذه العقـد مـع المالـك، كأن يلاحـظ خطـأ فـي التنفيـذ، فـلا يصـح سـلبه هـذا الحـقّ، ولكـن هـل يكـون لـه تنبيـه المقـاول أو التصـرف لوحـده دون إذنـه؟ لا شـكّ أنّ التنبيـه هـو المتعيّـن تفاديـا لتفاقـم الضـرر، إلا أن يرفـض المقـاول دون مبـرر فنكـون إزاء تعسـف منـه فـي اسـتعمال الحـقّ، وهـو موجـب لقيـام مسـؤوليته حـال ثبـوت الخطـأ فـي التنفيـذ الـذي تـم تنبيهـه عليـه، ذلـك أنّ الالتـزام الرئيسـي للمقـاول هـو القيـام بعمـل، وأنـه التـزام بتحقيـق نتيجـة[4]، وكل مـا لا يفضـي إلـى النتيجـة فـإنّ مـن حـق المالـك تنبيـه المقـاول عليـه، واتخـاذ الإجـراءات لتفـادي ضـرره. وقـد دلّ علـى مـا ذهبنـا إليـه المـادة (877) منـه، ونصهـا:" يجـب علـى المقـاول إنجـاز العمـل وفقـا لشـروط العقـد. فـإذا تبيـن أنـه يقـوم بمـا تعهـد بـه علـى وجـه معيـب أو منـاف للشـروط فيجـوز لصاحـب العمـل أن يطلـب فسـخ العقـد فـي الحـال إذا كان إصـلاح العمـل غيـر ممكـن وأمـا إذا كان الاصـلاح ممكنـا جـاز لصاحـب العمـل أن يطلـب مـن المقـاول أن يلتـزم بشـروط العقـد ويصحـح العمـل خـلال أجـل معقـول فـاذا انقضـى الأجـل دون اتمـام التصحيـح جـاز لصاحـب العمـل أن يطلـب مـن القاضـي فسـخ العقـد أو الترخيـص لـه فـي أن يعهـد الـى مقـاول آخـر باتمـام العمـل علـى نفقـة المقـاول الأول"، فأوضـح النـص جـواز متابعـة المالـك لعمـل المقـاول فـي مـدة تنفيـذ العقـد.

وإذا كانـت الضمانـات فـي مواجهـة إخـلال المقـاول بالتزاماتـه التعاقديـة، وأنّ مسـؤوليته عقديـة، وهـو عـادة مـا يدفعهـا بزعـم السـبب الأجنبـي[5]. فمـا مـدى فاعليتهـا فـي الواقـع؟ هـذا مـا نبحثـه فـي المطالـب التاليـة.

(1) انظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015، الجزء السابع، ص15.

(2) انظر: محمد لبيب شنب، شرح أحكام عقد المقاولة، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015، ص11.

(3) انظر: أحلام نواري، الخطأ العقدي لكل من المقاول والمهندس المعماري، مجلة الحقوق والحريات، الناشر جامعة محمد خضير، العدد الأول، 2013، ص318.

(4) انظر: نسيمة شيخ، التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة، في القانون الجزائري، مجلة الندوة لدراسات القانونية، العدد الأول، 2013م، ص112.

(5) انظر: إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1/2014، ج1، ص156

20-3.indd 321 9/24/2023 2:33:37 AM

المطلب الثاني: إخلال المقاول بالتزاماته

يلتزم المقاول بعدم الامتناع أو التأخر في تنفيذ التزامه وبالمحافظة على المواد المسلمة له حيث تسبق مرحلة تنفيذ عقد المقاولة حصول المالك على الموافقات والتصاريح من الجهات الحكومية المختصة، كالبلدية والتخطيط العمراني وهيئة الكهرباء والماء، وبعد الحصول عليها يلتزم المقاول بمباشرة العمل في الوقت المتفق عليه وفي الوقت المتعارف عليه، إلا أن المقاول قد يتخلى عن تنفيذ العقد قبل المباشرة أو حتى بعدها[1]. فيتعيّن على المالك عندئذ إعذار المقاول، وفي حاله عدم استجابته مع عدم فسخ العقد بالتراضي الطلب من المحكمة فسخ العقد والتعويض عن الأضرار التي لحقته بإخلال المقاول[2]. وذلك وفقا لما هو من المقرر-في قضاء محكمة التمييز: "حيث أن مفاد نصوص المواد 381، 877، 878 من قانون المعاملات المدنية أنه إذا كان موضوع الحق عملا ولم يقم المدين به جاز لصاحب العمل أن يطلب إذنا من القاضي بالقيام به كما يجوز له تنفيذه دون إذن من القاضي عند الضرورة ويكون التنفيذ في الحالتين على نفقة المدين وأنه إذا كان مضمون العقد هو عقد مقاولة فإنه يجب على المقاول إنجاز العمل وفقا لشروط العقد فإن تبين أنه يقوم بما تعهد به على وجه معيب وبالمخالفة للشروط المتفق عليها فيجوز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد في الحال إذا كان إصلاح العمل غير ممكن وأما إذا كان الإصلاح ممكنا جاز لصاحب العمل أن يطلب من المقاول أن يلتزم بشروط العقد فإذا انقضى الأجل دون التزام المقاول بها جاز لصاحب العمل أن يطلب من القاضي فسخ العقد أو الترخيص له في أن يعهد إلى مقاول آخر بإتمام العمل على نفقة المقاول الأول وفي جميع الأحوال يضمن المقاول ما تولد عن فعله وصنعه من ضرر أو خسارة سواء كان بتعديه أو بتقصيره إلا إذا نجم ذلك عن حادث لا يمكن التحرز منه-بما مؤداه أنه إذا أخل المقاول بتنفيذ الأعمال الموكولة إليه بموجب عقد المقاولة فإنه يحق لصاحب العمل أن يقوم هو بتنفيذها على نفقة المقاول وأنه يحق له القيام بذلك دون ترخيص من القضاء في حالة الضرورة ولمحكمة الموضوع كامل السلطة في تقدير هذه الحالة وكذا في تقدير التكلفة الفعلية لهذه الأعمال متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق". [3]

فإذا كان تنفيذ المقاول لعمله مقترن بأجل جوهري، كأن يكون المالك مقيداً من الجهة المانحة أو الممولة بتنفيذ البناء خلال مدة محددة، فأخلّ المقاول بالتزامه رغم إعذاره،

(1) انظر: محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص95.

(2) انظر: عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في العقود المدنية المسماة المقاولة والوكالة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط1، 2015م، ص138، وراجع المادة 272 من قانون المعاملات المدنية.

(3) محكمة التمييز - الأحكام المدنية - الطعن رقم 102 لسنة 2009 قضائية - الدائرة التجارية - بتاريخ 2009-06-16 مكتب فني 20 رقم الجزء 2 رقم الصفحة 1798 [رفض]

20-3.indd 322 9/24/2023 2:33:38 AM

فيكون للمحكمة أن تنظر رغبة المقاول لإكمال العمل متى كان الوقت كافياً، وما إذا كانت شخصيته محل اعتبار، وعادةً هي ليست محل اعتبار لدى الدائن، وعندئذ قد تقضي للدائن بالتنفيذ العيني على نفقة المدين، وهو ذات التوجّه حال كان الأجل غير جوهري، لأنّ العبرة أنّ شخصيته ليست محل اعتبار لدى الدائن في تنفيذ المقاولة، إلا أنه لا يجوز للدائن، إذا كان المقاول هو الذي قدم المواد، أن يعطيها لمقاول آخر لإتمام المقاولة، وذلك لأنها مملوكة للمقاول الأول فلا يجوز انتزاعها منه بدون رضاه، أما إذا كانت المدة غير كافية للتنفيذ أو كانت شخصية المقاول محل اعتبار فتقضي المحكمة بالتنفيذ بطريق التعويض[1]، هذا فضلاً عن إمكان طلب الفسخ، ويعود تقديره لسلطة المحكمة [2]، وإمكان طلب التعويض عن مدة التأخير.

ونلحظ أنّ تقييد حماية حق المالك بالدعوى القضائية، مع البحث عن مقاول بديل، يعيدنا إلى التحديات المنوّه عنها، وهي لا تلائم حلّ مشكلة المالك، كما نرى أنّ التمييز بين الأجل الجوهري وغير الجوهري جاء لصالح المقاول لا المالك في عقود مقاولة بناء المساكن المستقلة، فهو جوهري دائماً للمالك، بل نجد أنّ التعويض الاتفاقي هو بدوره لا يسعف حاجة الدائن مع ثبوت إخلال المقاول بالتزامه بالامتناع عن التنفيذ أو التأخر فيه، ذلك أنّ القانون أجاز لكلا المتعاقدين الطعن بمقدار التعويض، فيسهل على المقاول الطعن بمقداره ليدخل الدائن بدعوى قضائية ويعيده إلى معوقات التقاضي والخبرة، ولن تقضي المحكمة عندئذ إلا بمقدار الضرر الواقع فعلاً، وإن كان عبء غثباته على المدين وليس على الدائن[3].

(1) انظر: عبد الحميد نجاشي الزهيري، شرح قانون المعاملات المدنية آثار الحق وانقضائه، مكتبة الجامعة، الشارقة، الطبعة الأولى، 2009، ص82، محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص157.

(2) محكمة التمييز -الأحكام المدنية -الطعن رقم 412 لسنة 2013 قضائية - عقاري - بتاريخ 02-02-2014 مكتب فني 25 رقم الجزء 1 رقم الصفحة 153. أنظر أيضا حكم المحكمة الاتحادية العليا - الأحكام المدنية والتجارية - الطعن رقم 235 لسنة 2012 قضائية بتاريخ 17-10-2012 "حيث أنه وفقا لما هو مقرر لهذه المحكمة أنه إذا لم يحو العقد شرطاً صريحاً فاسخاً حال تحقق عناصره فإن المحكمة لا تلتزم حتماً بإجابة طلب الفسخ المبني على الشرط الفاسخ الضمني المقرر لمصلحة طالبه حال تخلف الطرف الآخر المتعاقد عن تنفيذ التزامه المتبادل، فلها أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى، ولها أن ترفض طلب الفسخ إذا تبين لها من واقع الحال أن المدين المتخلف عن تنفيذ التزامه لم يعد متخلفاً عن تنفيذه بأن توقي صدور الحكم بالفسخ بتنفيذ التزامه قبل أو أثناء نظر الدعوى التي يقيمها المتعاقد الآخر وإلى ما قبل صدور الحكم النهائي فيها وكان ليس في هذا التنفيذ المتأخر ما يضار به المدعي طالب الفسخ، ولا عبرة في هذا الشأن بمقدار ما لم يوف به من التزام المدعى عليه أو مقدار ما أوفى به المدعي من الالتزام وفق شروط العقد، بل العبرة بما يكون عليه الحال عند الحكم في الدعوى وحتى صدور الحكم النهائي فيه".

(3) انظر:علي المهداوي، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص170 وما بعدها، والمادة 390من قانون المعاملات المدنية.

20-3.indd 323 9/24/2023 2:33:38 AM

أمـا بشـأن إخـلال المقـاول بالمحافظـة علـى الأشـياء أو المـواد المسـلمة لـه مـن المالـك، كمـواد البنـاء الإنشـائية، أو إسـاءة اسـتعمالها، وفقـا لمـا تمليـه عليـه اصـول المهنـة، كأن يسـتعملها بشـكل مفـرط أو فـي بنـاء لغيـر المالـك، أو حتـى إخلالـه بحراسـتها، فـإن وقـع إخلالـه فليس أمـام المالـك إلا الطلـب مـن المحكمـة اجبـار المقـاول علـى تنفيـذ التزامـه تنفيـذا عينيـا بـأن يقـدم لـه مثـل تلـك المـواد، ولـه المطالبـة بالتعويـض عمـا اصابـه مـن ضـرر، ومسـؤولية المقـاول مسـؤولية عقديـة [1]، والتـزام المقـاول بالمحافظـة عليهـا التـزام ببـذل عنايـة وفقـاً لمـا قضـت بـه المـادة 383 مـن قانـون المعامـلات المدنيـة، ونصهـا:" 1-إذا كان المطلـوب مـن المديـن هـو المحافظـة علـى الشـيء أو القيـام بإدارتـه أو توخـي الحيطـة فـي تنفيـذ التزامـه فإنـه يكـون قـد وفـى بالالتـزام إذا بـذل فـي تنفيـذه مـن العنايـة كل مـا يبذلـه الشـخص العـادي ولـو لـم يتحقـق الغـرض المقصـود هـذا مـا لـم ينـص القانـون أو الاتفـاق علـى غيـر ذلـك 2-وفـي جميـع الأحـوال يبقـى المديـن مسـئولاً عمـا يأتيـه مـن غـش أو خطـأ جسـيم"، والعنايـة المطلوبـة منـه هـي عنايـة الشـخص المعتـاد، ولمّـا كان ذلـك وكان التزامـه التزامـاً بوسـيله فـأن علـى عـبء إثبـات الإخـلال سـيقع علـى المالـك[2]، وبذلـك تـزداد معانـاة المالـك بإثبـات الإخـلال إلـى معاناتـه السـابقة بشـأن سـلوك طريـق الدعـوى القضائيـة العاديـة.

المطلب الثالث: تنفيذ المقاول لالتزامه تنفيذاً معيباً او منافياً لمقتضيات العقد

التنفيـذ المعيـب صـورة مـن صـور الإخـلال بمبـدأ حسـن النيـة فـي تنفيـذ العقـود[3]، ومقتضـى المبـدأ أنـه يجـب علـى المديـن احتـرام حسـن النيـة فـي تنفيـذ التزامـه، كمـا يجـب علـى الدائـن احتـرام حسـن النيـة فـي المطالبـة بحقـة، ومـن الصـور الأخـرى لتنفيـذ العقـد بحسـن نيـة تعـاون المتعاقديـن، وذلـك بـأن يخطـر أحدهمـا الآخـر بمـا قـد يسـتجد مـن ظـروف وحـوادث أثنـاء فتـرة قيـام الرابطـة التعاقديـة حتـى يتمكـن الطـرف الآخـر مـن درئهـا أو التقليـل مـن خطرهـا[4]، ويقتضـي ذلـك واجـب التبصيـر والإعـلام بالظـروف والوقائـع ذات الأهميـة فـي تنفيـذ العقـد، ويتضـح مـن ذلـك أن حسـن النيـة يقتضـي التعـاون والإخـلاص فـي تنفيـذ الالتـزام[5].

(1) انظر: سمير عبد السميع سليمان، المسئولية القانونية للمهندس الاستشاري والتنفيذي ومقاول البناء، منشأة المعارف الإسكندرية الطبعة الأولى، 2014- ص109، محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 160.

(2) انظر: محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص -160 161.

(3) نصت المادة 246 من قانون المعاملات المدنية:" -1يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. - -2ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف".

(4) انظر: دريد محمود علي، النظرية العامة للالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط2012،1، ص281.

(5) انظر: محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديد لنشر، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، 2006م، ص375.

20-3.indd 324 9/24/2023 2:33:39 AM

إنّ التنفيذ المعيب من قبل المقاول له صور، منها: التصميم المعيب، وهو من التزام المقاول، كأن يقوم ببناء مطبخ صغير يخالف المتفق عليه أو لا يتوافق مع العرف الإماراتي، وقد يكون التنفيذ معيبا بسبب المواد التي استعملها المقاول من حيث عدم موافقتها لشروط العقد أو المواصفات الفنية، ذلك أنّ المقاول في حدود المواد التي قدمها هو بمثابة البائع الذي يضمن العيوب الخفية في المبيع[1]، ومن العسير على المالك اكتشاف عدم جودة المواد المستعملة في البناء من حيث إنّ الأصل فيه أنه ليس خبيراً بالبناء، كما أنّ كشف جودتها لا تشمله رقابه البلدية، ذلك أنّ التفتيش البلدي يقتصر على مسألة عدم وجود مخالفات في الموقع ولا يتدخل في مسألة عدم جودة المواد أو عدم مطابقتها للعقد، وإن كان ذلك هو دور الاستشاري إلا أنه في كثير من الأحيان وخاصه في مسالة بناء الفلل الصغيرة لا يقوم بمهمة مراقبة جودة البناء، تاركاً ذلك إلى خبرة المقاول، وإن كان ذلك لا يعفي الاستشاري من تقصيره، كذلك قد يقع التنفيذ المعيب في طريقة إنجاز العمل من حيث إنه ملزم باتباع أصول المهنة، واصولها فنية وهندسية منضبطة بقواعد علميه ثابته[2]، ومثال إخلاله عدم قيامه ببناء الجدران بالسمك الصحيح، أو تجاوزه الحدّ المقرر من مساحة الأرض لإقامة البناء عليها.

وقد نصت المادة (877) من قانون المعاملات المدنية: "يجب على المقاول إنجاز العمل وفقاً لشروط العقد، فإذا تبين أنه يقوم بما تعهد به على وجه معيب أو مناف للشروط فيجوز لصاحب العمل أن يطلب فسخ العقد في الحال إذا كان إصلاح العمل غير ممكن وأما إذا كان الإصلاح ممكناً جاز لصاحب العمل أن يطلب من المقاول أن يلتزم بشروط العقد ويصحح العمل خلال أجل معقول فإذا انقضى الأجل دون إتمام التصحيح جاز لصاحب العمل أن يطلب من القاضي فسخ العقد أو الترخيص له في أن يعهد إلى مقاول آخر بإتمام العمل على نفقة المقاول الأول". فإذا رأى صاحب العمل إن المقاول يقوم بأعماله بطريقه معيبه أو ان عمله يخالف الشروط التي تم الاتفاق عليها في العقد جاز له أن يتدخل وأن يمنعه من تكملة العمل وأن يعذره بأن يقوم بإصلاح العمل المعيب إن أمكن الإصلاح[3]. فإذا لم يستجب فليس أمام المالك إلا أن يطلب فسخ العقد في الحال إذا كان إصلاح العمل غير ممكن، أو إلزام المالك بشروط العقد وتصحيح العمل المعيب في أجل معقول، فإذا انقضى الأجل دون إتمام التصحيح جاز لصاحب العمل أن يطلب من القاضي فسخ العقد أو الترخيص له في أن يعهد إلى مقاول آخر بإتمام العمل على نفقة

(1) انظر: السنهوري، مرجع سابق، ص98

(2) انظر: عبد الرزاق السنهوري، في الوسيط، الجزء السابع، ص99

(3) انظر: عبد الرزاق السنهوري المرجع السابق. ص83.

20-3.indd 325 9/24/2023 2:33:40 AM

المقـاول الأول[1]، بـل إنّ مـن الفقـه مـن يذهـب إلـى" أنّ المقـاول قـد يعتقـد أنـه ينفـذ عملـه علـى وجـه صحيـح، فـإذا رأى صاحـب العمـل ان المقـاول أهمـل فـي تنفيـذ عملـه أو نفـذه بطريقـة مخالفـة لمـا تـم الاتفـاق عليـه فـي العقـد وسـكت عـن ذلـك، فـإن صاحـب العمـل فـي هـذه الحالـة لا يسـتحق التعويـض عـن الأضـرار التـي كان مـن الممكـن أن يتجنبهـا فـي حالـة أعـذر المقـاول بهـا فـي الوقـت الـذي علـم بهـا سـواء تعلقـت بالتنفيـذ المعيـب أو فـي المواصفـات المتفـق عليهـا" [2]، ولا نوافـق هـذا الاتجـاه الفقهـي مـن حيـث إنـه أعتـدّ بمـا يعتقـده المقـاول، وهـو أمـر ذاتـي لا موضوعـي، وأوجـب علـى المالـك مـا لـم يجـب عليـه أو مـا قـد يكـون غيـر مقـدور لـه، فكيـف لصاحـب العمـل أن يعلـم أن الخرسـانة جيـدة أم لا، ولا يتبيّـن ذلـك إلا بمـرور الوقـت، وكيـف نفتـرض فيـه العلـم بالأمـور الفنيـة والهندسـية، كمـا نلحـظ أن إثبـات العيـب فـي التنفيـذ فـي الحالتيـن مـردّه إلـى الخبيـر المنتـدب مـن قبـل المحكمـة، وهـذه المسـألة تحتـاج إلـى وقـت كبيـر وقـد لا يوفـق الخبيـر فـي تقريـر الخبـرة، والقاضـي لـن يـردّ تقريـر الخبـرة عـادةً، كمـا تقـدم، فـزاد القانـون إلـى المالـك معانـاة فـوق معانـاة الدعـوى القضائيـة.

وإزاء خطـورة التنفيـذ المعيـب ابتكـر القضـاء الإنجليـزي لمواجهـة تحدياتهـا قواعـد هامـة، مسـتنداً فيهـا إلـى أنّ عقـود المقاولـة تتضمّـن شـروطا بالحـد الـذي لا تتعـارض فيـه مـع الشـروط الخاصـة للعقـد[3].وأن مـن أهـم تلـك الشـروط التـزام المقـاول بعمـل وأسـلوب جيديـن يتفقـان مـع غايـة العقـد، ويشـار لهـذا الشـرط الضمنـي بكلمـة EMDEN فـي العقـد[4]، كذلـك شـرط المهـارة التـي يدعـى المقـاول أنـه يحوزهـا[5]، ومسـؤوليته عـن المـواد التـي يجـب عليـه تزويـد المالـك بهـا لإنجـاز العمـل، وأنهـا ذات نوعيـة جيـدة[6]، فـإذا ادّعـى المقـاول أنّ جـودة المـواد خافيـة عنـه ولـم يعلـم بعيبهـا فـإنّ القضـاء الإنجليـزي لا يعفيـه مـن المسـؤولية، وأجـاز لـه مطالبـة صانـع هـذه المـواد بمـا أدّاه مـن تعويـض، كذلـك يجـب مطابقـة الأعمـال المنجـزة مـع الغايـات التـي يتوخاهـا

(1) انظر: وهبه الزحيلي، العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، دار الفكر، بيروت، لبنان،2007، ص278.

(2) انظر: محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 151

(3) انظر: نوري يوسف عبيدات، مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، ص69، وقد أشار الباحث في ذلك الى مرجع: Eg Norta Wall Papers (Ireland) v. Suk and Sons (Dublin) 1978 I R 114.

(4) انظر: نورى يوسف عبيدات، مرجع سابق، ص69 وقد أشار الباحث في ذلك إلى مرجع: EMDEN , Build-ing Contract and Practice.

(5) انظر: نورى يوسف عبيدات، مرجع سابق، ص69 وقد أشار الباحث في ذلك إلى مرجع: Duncan V. Blundell (1820) 3 Starla 6.

(6) انظر: نورى يوسف عبيدات، مرجع سابق ص70، وقد أشار الباحث في ذلك إلى مرجع: Young and mar-ten L, T, D. V. Mc Manus Childs L. T. D. (1969) I A C 454 (1968) 2 ALLER 1169.

20-3.indd 326 9/24/2023 2:33:40 AM

المالك، ومن عيوب التنفيذ أيضا في الفقه والقضاء الإنجليزي عدم قيام المقاول بإتمام عقد البناء كاملا، فظهر لديه ما يسمى بفقه التعاقد الكامل، والذي ينص على أنه يجب على المقاول أن ينفذ العقد كاملا وفقا لأحكامه، فإذا فشل في ذلك لا يحق له المطالبة بأية حقوق[1]. ونجد أنّ اعتماد القضاء الإماراتي على هذا المنهج قمين بمواجهة تحديات التنفيذ المعيب دون الوقوف على حرفية النصوص القانونية، فإنّ الشروط الضمنية المتقدم ذكرها هي من صلب ما توجهت إليه إرادة المالك، وما قصد تحقيقه بعقد المقاولة، وما يقتضيه عرف وأصول مهنة المقاولة.

المطلب الرابع: تبعة هلاك المحل قبل تسليمه من قبل المقاول

ونقابل هلاك المحل بتهدم البناء قبل أن يقوم المقاول بتسلميه للمالك، اعتباراً لخصوصية موضوع البحث، وقد تتنوع أسباب التهدّم، ولم يعالج قانون المعاملات المدنية هذا الفرض بقواعد خاصة تاركاً ذلك إلى القواعد العامة التي قد يقع فيها اختلاف الفقه والقضاء، خاصة المادة 273 منه، ونصها: " في العقود الملزمة للجانبين إذا طرأت قوة قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً انقضى معه الالتزام المقابل له وانفسخ العقد من تلقاء نفسه"، وذلك عكس ما فعله المشرع المصري في المادة 665 من القانون المدني رقم 131 لسنة 1948، ونصها:" 1-إذا هلك الشيء بسبب حادث مفاجئ قبل تسليمه لرب العمل، فليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله ولا بردّ نفقاته، ويكون هلاك المادة على من قام بتوريدها من الطرفين. 2-أما إذا كان المقاول قد أعذر أن يسلّم الشيء، أو كان هلاك الشيء أو تلفه قبل التسليم راجعا إلى خطئه، وجب عليه أن يعوّض رب العمل عمّا يكون هذا قد ورّده من مادة للعمل. 3-فإذا كان رب العمل هو الذي أعذر أن يتسلّم الشيء، أو كان هلاك الشيء أو تلفه راجعا إلى خطأ منه أو إلى عيب في المادة التي قام بتوريدها، كان هلاك المادة عليه وكان للمقاول الحق في الأجر وفي التعويض عند الاقتضاء"، وكذلك عالج هذا الفرض القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 في المادة 887 منه، ونصها:"1- إذا هلك الشيء أو تعيب بسبب حادث فجائي قبل تسليمه لرب العمل، فليس للمقاول أن يطالب لا بأجرة عمله ولا برد نفقاته إلا أن يكون رب العمل قد أعذر بتَسلُّم الشيء. 2- وفي هذه الحالة يكون هلاك مادة العمل على من قام بتوريدها. 3-أما إذا كان المقاول قد أعذر أن يسلم الشيء أو كان هلاك الشيء أو تعيبه قبل التسليم راجعا إلى خطأه وجب أن يعوض رب العمل عما يكون قد ورده من مادة العمل. 4- فإذا كان هلاك الشيء أو تعيبه راجعا إلى خطأ من رب العمل أو إلى عيب في المادة التي قام بتوريدها، كان للمقاول الحق في الأجرة وفي التعويض عند الاقتضاء".

(1) انظر: نوري يوسف عبيدات، مرجع سابق، ص69.

20-3.indd 327 9/24/2023 2:33:41 AM

ونلحظ أنّ التوجه التشريعي في القانونين المذكورين أنّ تبعة تهدم البناء قبل تسليمه من قبل المقاول للمالك بسبب حادث فجائي لا يد للمقاول فيه، ولم يكن المقاول حابساً له او منذرا لصاحبه بضرورة تسلمه[1]، مع وجوب اثبات المقاول أنّ التهدم وقع بقوة قاهرة [2]، فينقضي العقد بهلاك محله، وليس للمقاول المطالبة بأجر عمله ولا برد ما أنفقه اعتباراً بأنّ التزامه التزام بتحقيق نتيجة هي تسليم البناء للمالك مطابقاً لما اتفق عليه في العقد، وللمالك استرداد ما أدّاه إلى المقاول من حيث إنّ قاعدة الانفساخ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، وله حبس المواد تحت يده حتى وقت استرداد ما أدّاه. أما إذا كان هلاكه بقوة قاهرة بعد إعذار المقاول للمالك بتسلمه أو كان مستعملاً حقّ حبسه فإنّ الهلاك يكون على المالك اعتباراً بخطئه بعدم استلام البناء بعد إنجازه، وأنّ يد المقاول عندئذ تكون يد أمان، فلا تضمن وفق القواعد العامة إلا بالتعدي والتقصير، وكذلك تقضي القواعد العامة في غير حالة الهلاك بقوة قاهرة تحمل من تسبب بالهلاك بخطئه تبعة الهلاك، سواء أكان المقاول أم المالك.

ومن ثمّ فإنّ القصور التشريعي سيضفي على المالك تحديات الاختلاف في الاجتهاد القضائي في الفرض المتقدم حال سلوكه سبيل الدعوى القضائية التي لا بديل له عن سلوكها وتحمّل تحدياتها.

المبحث الثاني: الحلول المقترحة لمعالجة التحديات في فترة تنفيذ عقد المقاولة

في ضوء ما تقدم في المبحث السابق من أوجه قصور، فإنه يتعيّن اقتراح الحلول الكفيلة بمعالجة تحدياتها، ومنها؛ اعتماد نموذج موحد في عقود المقاولة، بما فيها عقود مقاولة بناء المسان المستقلة، وتفعيل دور البلديات المحلية، واعتماد القضاء المستعجل في نظر نزاعات تنفيذ عقود مقاولة بناء المساكن المستقلة، والجمع بين الحلّ الإداري والحلّ القضائي، وسنعتمد اجتهادنا الشخصي في ضوء ما كشف عنه الواقع من تحديات لندرة المراجع في هذا الشأن، وذلك في المطالب الأربعة الآتية.

(1) انظر: جعفر محمد جواد الفضلي، الوجيز في عقد المقاولة، منشورات زين الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2013، ص40

(2) انظر: السنهوري، الوسيط، الجزء السابع، ص 96

20-3.indd 328 9/24/2023 2:33:41 AM

المطلب الأول: اعتماد نموذج موحد في عقود المقاول

نرى ضرورة معالجة القصور التشريعي باعتماد عقد الفيديك لاشتماله على قواعد وأحكام تفصيلية تبين التزامات أطراف عقد المقاولة، ولا يلزم في اعتمادها بنص قانوني، فيكفي بهذا الشأن عدم منح الموافقات والتصاريح من الجهات الإدارية المختصة إلا بتوقيع نموذج عقد الفيديك ملحقاً بالعقد الخاص بين الطرفين، بحيث تعلو ما في العقد من أحكام وشروط على ما ورد في عقدهما، دفعاً لتحايل المقاولين أو استغلالهم لحاجة المالكين بعدم قبول التعاقد، خاصة في المشاريع الصغيرة والمتوسطة، إلا على شروط مخالفة لعقد الفديك، ونرى النص صراحة في هذه العقود الموحدة على فرض غرامة مالية على الطرف المتلاعب أو المتعنت أثناء تنفيذ العقد، ومن هنا نستطيع حفظ حقوق المقاول والمالك.

وعقد الفيديك عقد نموذجي أطرافه المقاول ورب العمل، وأن باقي المخاطبين به يعدّون من مقتضيات العلاقة بين طرفيه[1]، وهو عقد اشتمل على الخطوط العريضة والتفاصيل الجزئيّة للعمل الإنشائي، وتحديد علاقة المالك بالمقاول، واعتماد الإشراف المتمثل بالمهندس المقيم، مع بيانه كافة المصطلحات بخصوص العمل الإنشائي، وتعريفها بما يدفع كل لبس عن معانيها.

وقد تنوعت العقود التي أصدرتها منظمة الفيديك حيث أطلقت عليها أسماء مختلفة وذلك وفقا للون الغلاف الخاص بكل عقد وذلك وفقا لما يلي: 1- الكتاب الأحمر: وهو ذلك العقد النموذجي الخاص بأعمال الهندسة المدنية التي يصممها رب العمل.2-الكتاب الأصفر: يقصد به عقد التجهيزات الآلية والتصميم والبناء أو عقد مقاولات الأعمال الميكانيكية والكهربائية وبدوره يتضمن مجموعة من الشروط العامة ومجموعة من الشروط الخاصة وللمهندس في هذا النوع من المشاريع دور هام وبارز.3- الكتاب البرتقالي: هو العقد الذي يحتوي على عمليات التصميم والاشتراء والتشييد وتسليم المفتاح.4- الكتاب الأبيض: هو نموذج للعقد بين المهندس الاستشاري ورب العمل.5- الكتاب الفضي: ويطلق عليه اسم (EPC) إي تسليم المفتاح وله مسمى أخر وهو عقد الأعمال المتكاملة ومثال على هذا العقد مشروعات الصرف الصحي أو محطات معالجة المياه أو مشاريع البنية التحتية.6- الكتاب الأخضر: حيث يستخدم هذا النوع من العقود في المشاريع الإنشائية الصغيرة والتي لا تأخذ وقت طويل للانتهاء منها، وأيضا يمكن أن نستخدم هذا العقد في المشاريع المتكررة أو الأعمال البسيطة.7- الكتاب الذهبي حيث يعتبر هذا الكتاب امتداد للكتاب الأصفر وفيه

(1) انظر: خديجة مصطفى، دور الفيديك في تنظيم التزام مقاول بإنجاز المشروع الإنشائي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة جرش، 2016، ص16.

20-3.indd 329 9/24/2023 2:33:42 AM

تنظم المواد والشروط، حيث أنها تغطي جميع مراحل التصميم والتنفيذ والتشغيل لمشاريع الإنشاءات ذات الطابع الدولي، وأيضا في هذا العقد تستخدم فكرة القهوة القاهرة بدلا من المخاطرة التي قد لا يمكن التنبؤ بها.[1]

ونرى أن عقد الفيديك كان يعطي للمهندس دورا تحكيماً حيث كان المهندس هو المحور الرئيس في هذا العقد بين المقاول ورب العمل، ومن ثم تبنت المادة 20 من عقد الفيديك مسألة تعيين مجلس فض الخلافات في طبعاتها الأخيرة والتي جاءت مطابقة لطبعة 1999م. وفي حالة لم تتم تسوية الخلافات وديا فأن أي خلاف حول قرار المجلس ولم يصبح هذا القرار نهائيا وملزما، تتم تسويته نهائيا عن طريق التحكيم[2].

ولعقد الفيديك شروط عامة وخاصة يجب على الجميع الالتزام بها، ويندرج في هذا العقد كافة المواصفات الفنية للأعمال الإنشائية المقرر بدء العمل بها، وذكر مواصفات المخططات الهندسية التي يجب على المقاول الالتزام بها، وتتعدد التزامات المقاول فيه، مع اعتبار التشريعات القانونية العامة كالقانون المدني، أو الخاصة كقانون المناقصات والمزايدات والأشغال الحكومية، وتشمل الالتزامات الواردة في العقد التزام المقاول بـ:1- تقديم ضمانة التنفيذ. 2- تقديم برنامج التنفيذ. 3- معاينة الموقع. 4- العناية بالأعمال.5- تأمين الأعمال. 6- حماية الأشخاص والممتلكات. 7- أداء العمل. 8- احترام القوانين واللوائح المحلية. 9- الالتزام بصلاحية المعدات وجودة الأعمال المؤقتة والمواد. 10- التعاون مع المقاولين الآخرين [3].

ويؤيد ما ذهبنا إليه أن إمارة أبوظبي وإمارة الشارقة وإمارة دبي لجأت إلى تطبيق ما يسمى بالعقود الموحدة، تماشيا مع ما ورد في عقد الفيديك، وذلك دليل على عدم كفاية المواد القانونية التي تنظم علاقة رب العمل بالمقاول، إلا أن تلك العقود الموحدة اختيارية وليست إجبارية للأطراف.

المطلب الثاني: تفعيل دور البلديات في حلّ المنازعات

إنّ لدولة الإمارات العربية المتحدة سبع بلديات، في كل إمارة بلدية تنظم شؤونها، ويوجد في كل بلديه قسم يسمى القسم الهندسي، يراقب مواقع البناء من قبل مهندسين

(1) انظر: مصطفى محمد المرشدي، ترجمة عقود الانشاءات الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2018، ص3

(2) انظر: عصام عبد الفتاح مطر، الموسوعة التشريعية والقضائية لعقود الفيديك وانعكاسها على قوانين المناقصات والمزايدات في الدول العربية، المكتب الجامعي الحديث، 2010، ص 154

(3) انظر: عصام عبد الفتاح، عقود الفيديك، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية الطبعة الأولى،2009، ص18.

20-3.indd 330 9/24/2023 2:33:42 AM

مختصين لرصد مخالفات البناء، بالإضافة إلى وجود المجلس البلدي الذي يتكون من عدة لجان، منها لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين، وتلقي الشكاوى والاقتراحات، وذلك معلوم لكل من يزور بلدية الشارقة مثلاً على ذلك، إلا أننا عندما نذهب للواقع العملي، وبالزيارة الميدانية المتكررة، نجد أنّ عمل هذه اللجان كأنه معطّل، ومفرّغ من جوهره، إلا في حدود تلقي الشكاوى التي تحال عادةً إلى القضاء في نهاية المطاف، فنرجع إلى نفس مشكلة البحث بشأن الحلّ القضائي. فيلحظ المتابع في إمارة الشارقة أنّ دور القسم الهندسي أو لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين والشكاوى والاقتراحات في بلدية الشارقة في حلّ المشاكل غير فاعل، وسنحلل هذا الأمر وفقا لما ورد في اللائحة التنفيذية للمجالس البلدية في إمارة الشارقة، وما يجب أن يصاغ من حلول لتجنب الخلافات التي تحدث أمام لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين والشكاوى والاقتراحات في بلدية الشارقة لتجنّب الحلّ القضائي. فمن ذلك أنّ المادة (49) من اللائحة التنفيذية للمجالس البلدية في إمارة الشارقة رقم 33 لسنة 2005م قضت باختصاصات لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين والشكاوى والاقتراحات، ونصت على أنّ اللجنة تختص بما يلي:" 1- بمراعاة التشريعات المعنية ودون المساس بحق اللجوء للقضاء، يكون للجنة النظر والفصل في النزاع المعروض عليها بناء على اتفاق أطراف النزاع على التحكيم لديها ابتداء أو بناء على اتفاق أطراف النزاع في دعوى أمام المحاكم على إحالة النزاع إليها للتحكيم فيه. 2- النظر في الشكاوى المقدمة إليها من المقاول أو المالك أو من يمثلهما قانونا ضد الآخر، والناجمة عن تنفيذ عقد المقاولة، ومحاولة تقريب وجهات النظر وحل الخلافات القائمة بينهما. 3- تلقي الشكاوى والمقترحات المتعلقة بالشؤون البلدية من الجمهور أو المحالة إليها من المجلس والمتعلقة بالخدمات العامة من حيث نوعيتها وحسن أدائها ووسائل تحسينها، ودراستها والتحقق منها واقتراح الحلول والإجراءات المناسبة لحلها. 4- إبداء الموافقة بناء على طلب المالك أو من يمثله قانونا باستبدال المقاول المتعاقد معه بمقاول آخر إذا ثبت أمام اللجنة أن هناك ظروفا تستوجب هذا الإجراء، مع إفهام المتضرر من هذا القرار بحقه في اللجوء للمحكمة المختصة بوقف هذا القرار أو تعديله، وللجنة أن تضع الشروط التي تراها مناسبة لإصدار القرار المشار إليه، ويستثنى من ذلك المشاريع الإنشائية الحكومية ما لم يتم إحالتها للجنة بموافقة الجهة المختصة. 5- اقتراح الرسوم الخاصة باختصاصات اللجنة بالتنسيق مع اللجان الأخرى. 6- ما يحيله إليها المجلس من مسائل أخرى غير ما ذكر"، ونلحظ على نص المادة، خاصة الفقرات 1و2و4 منها، لتعلقها بموضوع البحث، الآتي:

1. أنّ الفقرة الأولى عقدت اختصاص التحكيم للجنة، وبيّنت أنه اختياري (ودون المساس بحق اللجوء للقضاء)، وصرّحت بعدم ثبوت اختصاصها للقيام به إلا بوجود (اتفاق أطراف النزاع على التحكيم لديها ابتداء أو بناء على اتفاق أطراف النزاع في دعوى أمام المحاكم على إحالة النزاع إليها للتحكيم فيه)، ومن الطبيعي

20-3.indd 331 9/24/2023 2:33:44 AM

أن لا يضع المقاول نفسه أمام جهة تحكيم مختصة تنظر النزاع بوقت أسرع بكثير مما يستغرقه نظر القضاء العادي في حسمه، فلا يقبل توقيع اتفاق تحكيم، وبعدم توقيعه اتفاق التحكيم فإنّ الفقرة الأولى تنعدم قيمتها على أرض الواقع، فلا يبقى أمام المالك إلا الالتجاء إلى القضاء، ومن ثم كان الأولى مراعاة لتحديات الواقع وكثرة مشاكل تنفيذ عقود المقاولة التوجّه إلى اعتبار التحكيم إلزامياً، كما كانت تعمل به دائرة التسجيل العقاري في إمارة الشارقة قبل عام 2015م من إلزام المتعاقدين في التصرفات العقارية من توقيع وثيقة تحكيم قبل البدء بإجراءات التسجيل الرسمية، وحددت المركز المختص بالتحكيم [1]، ذلك أنّ اعتبار ما هو أولى بحلّ مشاكل له خطورتها على الواقع الاجتماعي والاقتصادي بتحكيم إلزامي يثبت العمل به بنص قانوني أولى من الوقوف على الجانب النظري في احترام حرية الإرادة الخاصة الذي له لا يعطي حلولاً تتماشى وتحديات الواقع. وقد ذهبت محكمة التمييز في دبي مثلاً إلى جواز التحكيم الإلزامي متى ورد به نص تشريعي في مسائل معينه مثل مسألة تداول الأسهم: "ذلك أن من المقرر في هذه المحكمة أن إجراءات التقاضي من النظام العام وأنه إذا رسم القانون طريقا معينا لهذه الإجراءات فلا بد من اتباعها، ومن المقرر أيضا أنه إذا جعل القانون التحكيم في بعض المنازعات إجباريا فإن التحكيم يكون في هذه الحالة من النظام العام، ومن المقرر وفق ما تقضي به المادة 4 من القانون الاتحادي رقم 4/2000 في شأن هيئة وسوق الإمارات للأوراق المالية والسلع والمادة 30 من قرار رئيس مجلس إدارة هيئة وسوق الأوراق المالية والسلع رقم 1/2000 والمادة 2 من قرار رئيس مجلس إدارة هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 1/2001 في شأن نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع والمادة 9 من قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم (3/د 2001) في شأن النظام الخاص بعمل السوق، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن القانون المشار إليه خول رئيس مجلس إدارة وسوق الإمارات للأوراق المالية سلطة إصدار نظام التحكيم في المنازعات الناشئة أو ذات الصلة بتداول الأوراق المالية وجعله تحكيما إجباريا، يتعين على المتعاملين في سوق الأوراق المالية والسلع اللجوء إليه من دون المحاكم، ويعتبر التعامل في سوق الأورق المالية والسع إقرارا بقبول هذا

(1) وفقا للقرار إمارة الشارقة -قرار المجلس التنفيذي -رقم 19 لسنة 2015 نشر بتاريخ -2015بشأن إلغاء قرار المجلس التنفيذي رقم (4) لسنة 2012م بشأن وثيقة التحكيم في المنازعات العقارية في إمارة الشارقة.

20-3.indd 332 9/24/2023 2:33:45 AM

التحكيم[1]، وقد ذهبت المحكمة الاتحادية العليا إلى خلاف ذلك[2]. ونؤيد اتجاه محكمة التمييز للآتي:

- إنّ الإرادة الحرة في اختيار التحكيم مقرر كأصل في حسم النزاعات المتعلقة بمصالح خاصة لأطراف التحكيم، وهذا لا يمنع تقييد تلك الإرادة من الوجه الذي يتعلق بمصلحة عامة، لأنها مصلحة لا تترك لمحض إرادة الأطراف.

(1) رقم القضية: 76/2008 طعن تجاري – تاريخ الجلسة 27/05/2008، وبنفس الاتجاه القضية رقم: 50/2007 طعن مدني – تاريخ الجلسة: 17/04/2007م.

(2) المحكمة الاتحادية العليا -الأحكام المدنية والتجارية -الطعن رقم 676 لسنة 29 قضائية -الدائرة التجارية -بتاريخ 18-10-2009 رقم الصفحة 410 " **اتجاه المحكمة الاتحادية العليا:**
(إنّ من المقرر في قضاء هذه المحكمة- أن الشريعة العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية في الدولة وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية الاتحادي-في الباب الثالث من الكتاب الثاني-قوامها أنّ التحكيم في المسائل التي يجوز فيها الصلح مصدره الاتفاق، وأن هذا الاتفاق هو الأساس القانوني الذي يرتكز عليه ويحدد نطاقه ومداه ويخرج بموجبه النزاع من اختصاص القضاء العادي صاحب الولاية العامة في الفصل في كافة المنازعات، ومنه يستمد المحكم سلطة الفصل في النزاع، ذلك أن التحكيم في تطبيق أحكام ذلك القانون ينصرف إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة، سواء كان الاتفاق سابقا أو لاحقا على قيام النزاع، وسواء كان الاتفاق على التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في اتفاق منفصل، وأيا ما كانت الجهة المتفق على إسناد التحكيم إليها، إذ أن أحكام قانون الإجراءات المدنية المشار إليها قاطعة الدلالة على الطبيعة الرضائية للتحكيم باعتباره تصرفا وليد الإرادة وناشئا عنها، ومن ثم فإن فرض التحكيم جبرا في المنازعات الناشئة عن علاقات بعينها أمر يناقض طبيعة التحكيم في أصله ومبناه. وينطوي على إخلال بحق التقاضي بحرمان ذوي الشأن من اللجوء إلى القضاء فضلا عن انطوائه بالضرورة على الافتئات على اختصاص السلطة القضائية. لما كان ذلك وكان قرار رئيس مجلس إدارة هيئة الأوراق المالية والسلع رقم 1 لسنة 2001 بشأن نطاق التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع قد صدر استنادا إلى القانون رقم 4 لسنة 2000 في شأن هيئة وسوق الإمارات للأوراق المالية والسلع الذي فوض الهيئة في المادة الرابعة منه وفي سبيل تحقيق أغراضها بالتشاور والتنسيق مع الأسواق المرخصة في الدولة وضع الأنظمة التي عددتها تلك المادة ومنها " أولاً-... و- نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع"، وكان البيّن من عبارة هذا النص أن المشرع استهدف به تفويض الهيئة في وضع نظام للتحكيم يراعي طبيعة المعاملات في الأسواق المالية بما لها من آليات وقواعد خاصة وما تتطلبه من سرعة البت في المنازعات الناشئة عن هذه المعاملات بحيث يغني الخصوم عن الالتجاء إلى القضاء توفيراً للوقت والجهد والنفقات، مما مؤداه أن الغرض الذي يرمي إليه المشرع من هذا التفويض هو أن يوفر للمتعاملين في الأسواق المالية سبيلاً يكفل تسوية المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع بطريقة ميسرة في إجراءاتها لما لها من طبيعة خاصة يتعين مراعاتها، ولم يقصد المشرع تفويض هيئة الأوراق المالية والسلع في وضع نظام يفرض التحكيم جبراً على أشخاص لا يسعون إليه ويأبون سلوك طريقه بما يناقض الطبيعة الاتفاقية للتحكيم ويؤدي إلى إهدار حق التقاضي؛ إذ نصت المادة الثانية من قرار رئيس مجلس إدارة الهيئة رقم 1 لسنة 2001 بشأن نظام التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع على أن "يتم الفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون فيما بين المتعاملين في مجال الأوراق المالية والسلع عن طريق التحكيم دون غيره، وتطبق في هذا الشأن أحكام هذا النظام، ويعتبر التعامل في السوق إقراراً بقبول التحكيم والتزاماً بتنفيذ حكم المحكمين وتنازلاً عن طريق الطعن فيه عدا ما هو مقرر في هذا النظام"، فإنّ هذا النص يكون قد وضع قاعدة آمره لا يجوز مخالفتها فرض بمقتضاها التحكيم جبراً على المتعاملين في الأسواق المالية مجاوزاً بذلك النطاق المحدد في التفويض وبالمخالفة لنصه ومقتضاه حسبما قصده المشرع، وبما يجعل هذا النص مجرداً من قوة القانون عديم الأثر لخروجه عن حدود التفويض التشريعي، فضلاً عن مخالفته للقواعد الأصولية القانونية....."

20-3.indd 333 9/24/2023 2:33:45 AM

- إنّ قانون الإجراءات اعتبر الإرادة في اتفاق التحكيم من حيث إنه اتفاق، ولم ينص على منع تقييد الإرادة في مجالات معينة بقبول التحكيم الإجباري مراعاة لمصلحة عامة. فلم يرد فيه وصف الإرادة بالحرة، ذلك أنّ الإرادة متوفرة وليست حرة من كل وجه في كثير من التصرفات، كالتصرفات الشكلية، ولم يرد أنّ الشكلية تنعدم قانونيتها لمخالفته الإرادة الحرة في إبرام العقود، ومناهضتها لمبدأ الرضائية.

- إنّ التحكيم تقرر قانوناً وسيلة بديلة عن التقاضي، وذلك يبعد عنه صفة اهدار حق التقاضي والافتئات على اختصاص السلطة القضائية، كما أنّ التحكيم تقاضي خاص يخضع للإجراءات المقررة في قانون الإجراءات المدنية، ويجوز لأطراف الخصومة عند مخالفتها الطعن في قرار التحكيم أمام القضاء العادي المختص.

2. إنّ عبارة الفقرة الثانية (ومحاولة تقريب وجهات النظر وحل الخلافات القائمة بينهما) عن طريق تقريب وجهات النظر لا غير قد فرّغ النص من قيمته العملية، ذلك أنّ تمسك المقاول بعدم قبوله ذلك التقريب، وهو إرشادي لا إلزام فيه، لازمه إحالة النزاع الذي تضمنته الشكوى إلى القضاء لحسمه، فرجعنا إلى التحديات التي تواجه المالك عند التجائه إلى القضاء.

3. إنّ الفقرة الرابعة جعلت من اختصاص اللجنة (إبداء الموافقة بناء على طلب المالك أو من يمثله قانونا باستبدال المقاول المتعاقد معه بمقاول آخر إذا ثبت أمام اللجنة أن هناك ظروفا تستوجب هذا الإجراء)، وهذا أمر حسن بالنسبة إلى المالك، إلا أنّ ما تلى تلك العبارة قد سمح بتعطيل هذه الموافقة عملياً، وهو العبارة التي نصت على (مع إفهام المتضرر من هذا القرار بحقه في اللجوء للمحكمة المختصة بوقف هذا القرار أو تعديله)، فيكون للمقاول الالتجاء إلى تعطيل الموافقة على استبداله باللجوء إلى القضاء الذي سيلتجئ عادة إلى الخبرة لإصدار قراره من حيث إنّ الأمر له تعلّق بجانب فني لا يملك القاضي البتّ به ابتداءً وإلا كان قراره عرضة للطعن، فضلاً عن إمكان اطالة النزاع حتى بعد صدور القرار القضائي ضد المقاول من خلال الطعن به.

وبسياق النص ومتابعته بتلك الانتقادات يظهر أنّ اللجنة لا تملك أصالةً مراقبة أعمال المقاولين، ولا سلطة لها في رصد مخالفاتهم في تنفيذ عقودهم، والواقع يكشف عن الحاجة الماسة إلى لجنة ميدانية لها صلاحية متابعة التنفيذ منذ بدايته حتى نهايته، كما لاحظنا عند زيارة بعض البلديات أنه لا وجود للمحكمين في الأساس، وأنّ اللجنة تتكون من أعضاء المجلس البلدي فقط، وغالبا هم غير مختصين بالفصل في النزاعات القانونية التي تنشأ بين المقاول والمالك، فاقتصر دورهم على الإصلاح والتوفيق، فوجد مصطلح محكمين

20-3.indd 334 9/24/2023 2:33:45 AM

محله في النص دون الواقع، فعند وجود خلاف ليس أمام المالك عملياً إلا فتح ملف لتقديم الشكوى للجنة، ودفع رسوم مالية للبلدية حسب قيمة العقد، وهي رسوم غير مستردة حتى وإن لم يصل الأطراف لحل، ثم تقوم اللجنة باستدعاء القسم الهندسي للذهاب للموقع وكتابة المخالفات الموجودة في الموقع من عيوب التنفيذ المعيب بالإضافة إلى أي طلبات يطلبها المالك مثل التأخر في التسليم، وبعد تسليم القسم تقريره إلى اللجنة تقوم اللجنة بتحديد موعد للاجتماع مع المالك والمقاول وسماع أقوالهما وتلقي طلباتهما، ومن ثم تحدد جلسة أخرى إذا استدعى الأمر للنظر فيما تقدم في الجلسة الأولى، وتنتهي إلى محاولة الصلح والتوفيق بين الطرفين وإعطاء الحلول المناسبة، وتخير الطرفين بين قبول التوفيق والصلح وبين إحالتهم إلى المحكمة، وغالبا ما تتم إحالة الدعوى للمحكمة لعدم القدرة على التوفيق. فيكون الهدر بالوقت والجهد والمال لينتهي الأمر إلى ما يفرّ المالك منه عادة.

ويؤكد ذلك ما توصلت إليه الباحثة من قرارات نهائية صادرة عن اللجنة، وبالرغم منع تصويرها إلا أنهم سمحوا لها باختصار قراراتها دون ذكر الأسماء والتفاصيل الدالّة عليها، ومن ذلك الآتي:

1. الشكوى رقم 2017\5 أمام لجنة فض منازعات المقاولين في بلدية كلباء التابعة لإمارة الشارقة:" وتتلخص في أن المدعي قام بالتعاقد مع المدعى عليه بغرض تشييد فيلا بالرقم (.....) بمنطقة (.....) على أن يقوم المدعى عليه بالتسليم في تاريخ 2016\09\01م، وحتى تاريخ رفع الدعوى لم يقم بتسليم المشروع، بالإضافة إلى عدم مطابقة ما تم تنفيذه مع المواصفات بحسب ما تم الاتفاق عليه في العقد، وهو ما ثبت بتقرير اللجنة الهندسية في البلدية. رفع المدعي الدعوى أمام لجنة فض منازعات المخالفين، وخاطبت اللجنة القسم الفني بغرض كتابة تقرير حول وضع الفيلا، وتم تحديد جلسة يوم 2017\05\17 لنظرها، جاء في التقرير من أخطاء التنفيذ: ظهور لون مائل للأخضر على البلاستر في بعض الواجهات الخارجية، ووجود تكحيل على السيراميك الأبيض، وخطأ في أطراف القوس الدائري في الواجهة الأمامية مما تسبب بفروق في قياس إطار الألومنيوم الذي تم تركيبه على هذا القوس، ووجود بقعة زيتية على قطعة واحدة من رخام المدخل. وعند اجتماع اللجنة تم سماع أقوال الأطراف ومحاولة الصلح بينهم، إلا أن اللجنة لم تتوصل إلى حل يرضي الأطراف، وعليه قررت اللجنة أحالت الدعوى للمحكمة".

2. الشكوى رقم 2018\03م أمام لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين والشكاوى والاقتراحات في بلدية كلباء التابعة لإمارة الشارقة:" وفقا لقرار المجلس التنفيذي رقم (33) لسنة 2005م المادة 49 بشأن اختصاصات اللجنة المؤقتة للتحكيم وفض المنازعات المقاولين والشكاوى والاقتراحات بالمجالس البلدية في إمارة الشارقة،

20-3.indd 335 9/24/2023 2:33:46 AM

بالجلسة المنعقدة بالمجلس البلدي ببلدية مدينة كلباء اجتمعت اللجنة يوم الأربعاء الموافق 4\4\2018م في تمام الساعة العاشرة والنصف صباحا لنظر الدعوى رقم 03\2018م بين الأطراف المذكورين أعلاه... تعاقد المدعي مع المدعى عليه بغرض إنشاء وإنجاز فيلا سكنية (أرضي + أول + سور+ ملحق+ عدد 2 مظلة) على القطعة رقم (....) منطقة (....) في مدينة كلباء، وذلك بتاريخ 14\03\2015م، مقابل تكلفة إجمالية قدرها مليون درهم، على أن تكون مدة الإنجاز (16) شهراً، وأن تبدأ هذه المدة بعد استلام إجازة البناء، حضر المدعي إلى البلدية مشتكياً على المدعى عليه حيث ذكر أنّ المدعى تأخر في تسليم المشروع، إضافة إلى أنه متوقف عن العمل، تم التواصل مع المدعي عليه بواسطة البلدية، وتم عرض الشكوى عليه، أقرّ المدعى عليه بأنه متوقف عن العمل وذلك بسبب أنّ المدعى جلب أشخاصاً الى موقع المشروع المتعاقد عليه، وقد قدموا اقتراحاتهم بإجراء بعض التعديلات مما أدى إلى إرباك العمل في الموقع، السبب الذي أدى إلى توقف المشروع. بتاريخ 04\04\2018 تم انعقاد جلسة التحكيم بالمجلس البلدي بحضور الأطراف، وتم سماع أطراف الدعوى وتوصلت اللجنة في نهاية الجلسة إلى قرار إحالة الدعوى إلى المحكمة، وذلك لعدم المقدرة على إجراء الصلح بين أطراف النزاع، علما بأن رسوم هذه الدعوى 2500 درهم".

في ضوء ما تقدم نقترح تفعيل دور البلديات بالآتي:

1. تغيير اسم لجنة التحكيم وفض منازعات المقاولين والشكاوى والمقترحات إلى (لجنة فض منازعات المقاولين).
2. تتألف اللجنة من ثلاثة أعضاء قانونيين لديهم خبرة كافية في حسم النزاعات الناشئة عن عقود مقاولات البناء.
3. يجب على المقاول تقديم عقود المقاولة التي أبرمها ومخططات البناء ومرتسماته ومواصفاته ومراحل تنفيذه وما تشتمل عليه كل مرحلة إلى البلدية للحصول على إجازة المباشرة بالتنفيذ، كما يجب عليه تقديم أي تغيير يطرأ على ذلك وقت التنفيذ بموجب الاتفاق مع المالكين.
4. يجب أن يوقع طرفا عقد المقاولة أو من يمثلهما قانوناً اتفاق تحكيم أمام البلدية كشرط للحصول على إجازة البناء، وأن ينحصر التحكيم بلجنة فض المنازعات.
5. ترفع الدعاوى والشكاوى إلى اللجنة من قبل المالك أو المقاول أو من يمثلهما قانوناً.

20-3.indd 336 9/24/2023 2:33:47 AM

6. تنتدب اللجة خبيراً أو لجنة خبراء، من المهندسين المختصين بنوع النزاع.

7. تحدد اللجنة مهام الخبرة، ومدة تقديم التقرير النهائي، وتتيح لجهة الخبرة الاطلاع على الملفات المودعة لدى البلدية، والمشار إليها في البند "3".

8. تنظر اللجنة في طعون الاطراف بتقرير الخبرة، ولها تقدير انتداب خبرة ثانية.

9. تسمع اللجنة أقوال أطراف المنازعة، وتستوفي النظر في جميع المستندات المقدمة، وتقرير الخبرة، ثم تصدر قرارها. ويكون قرار اللجنة نهائياً غير قابل للطعن فيه أمام المحكمة.

ونرى أنّ انتداب خبرة من المهندسين المختصين يحقق أمرين، أحدهما المحافظة على اختصاص القسم الهندسي، والثاني تجاوز مشكلة قلة عددهم في القسم مع كثرة عدد المشاريع، فعلى سبيل المثال في إمارة كلباء يوجد ستة مهندسين في البلدية فقط مقابل 950 مشروعاً في المدينة.

المطلب الثالث: اعتماد القضاء المستعجل

قد يرى المشرع أنه من الأنسب حلّ منازعات عقود مقاولات البناء عن طريق القضاء، فنقترح أن يكون القضاء مستعجلاً، اعتباراً بأنّ عقود تتعلق بحاجة ضرورية من حاجات الانسان وهي المسكن، فالتأخر في حسمها، والذي قد يمتد إلى أربع سنوات أو أكثر، لا بدّ أن يترك آثاراً سلبية على البيئة الاجتماعية، ممثلة بنواتها الأسرة، فترى أنها ضحية تلاعب المقاولين دون أن يكون لمرفق العدالة دور فاعل في حمايتهم، فيفوّت الغرض من المنح والقروض الممنوحة للمواطنين بقصد إشباع حاجاتهم في السكن والارتقاء بهم إلى مستوى معيشي مقصود للمشرع تحقيقه.

وقبل إبداء رأينا بوجاهة هذا الحلّ نعطي نبذة عن القضاء المستعجل وأهميته ومزاياه، فنقول: أنّ القضاء المستعجل يدخل في الاختصاص النوعي؛ لأنه يفصل في الدعاوى المستعجلة التي لا تتحمل التأخير، حيث يخشى على هذا النوع من القضايا فوات العدل عنها بطول وقت التقاضي بصرف النظر عن قيمة هذه الدعاوى، فينتدب قاضٍ من قضاة المحكمة الابتدائية، يكون مناط اختصاصه نوع المنازعة وما تنطوي عليه من خطر يستدعي التعجيل، وقد جاء في المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992 وتعديلاته: " يندب في مقر المحكمة الابتدائية قاضٍ من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت". فالعلة فيه الجمع بين التأني عند الفصل في المنازعات وبين توفير الحماية القضائية

20-3.indd 337 9/24/2023 2:33:47 AM

لمصلحة الأطراف التي قد تصاب بضرر لا يمكن تلافيه مستقبلاً، لوجود خطر محدق بها، فكان بالقضاء المستعجل إعطاء الحل والقرار المناسب للمنازعة المطروحة أمامه، ريثما يتم البت في موضوع النزاع ومعرفة صاحب الحق أمام محكمة الموضوع في المحكمة الجزئية أو الكلية، حيث يعتبر قرار القاضي وقتيا أو تحفظيا فقط وليس فصلا بأصل الحق[1]، ويلحظ أن منع قاضي الأمور المستعجلة من المساس بأصل الحق لا يحول بينه وبين بحث الأوراق والمستندات التي تتعلق بأصل الحق، فله البحث الظاهري الذي يستشف به إمكانية الاستجابة للطلب أو رفضه[2].

فثبت بما سبق وجود شرطين لثبوت اختصاص القضاء المستعجل بنظر النزاع، أحدهما أن تكون المسألة مستعجلة أي يخشى فوات المصلحة والحماية بفوات الوقت، والثاني أن يكون المراد من الطلب المستعجل اتخاذ إجراء وقتي دون المساس بأصل الحق، وللمحكمة المختصة كأصل عام أن تنظر الطلب المستعجل دون دعوى الخصوم، من خلال ما يسمى بالأوامر على العرائض، وأوامر الأداء، حيث تفصل في الطلب المستعجل بناء على الأوراق المقدمة منهما، بل إنه من الناحية العملية كثيرا ما ينهي النزاع بتوافقه مع الحقيقة، فلا يحتاج صاحب الحق إلى رفع دعوى موضوعية، وأن القضاء المستعجل وسيلة فعالة لمقاومة الأشخاص سيّئي النية، الذين يستفيدون من الثغرات القانونية أو من بطيء الإجراءات وطول وقتها[3]، وقد أشار القانون إلى عدة طلبات مستعجلة، كطلب فرض الحراسة القضائية على مال متنازع عليه، وطلب توقيع الحجز التحفظي على العقارات والمنقولات، وطلب منع المدين من السفر، وليس ذلك على سبيل الحصر[4]، كما أنّ ميعاد الحضور في الدعوى المستعجلة تختلف عن مواعيد الدعوى العادية، حيث أن ميعاد الحضور فيها أربع وعشرون ساعة، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد وجعله من ساعة إلى ساعة بشرط أن يحصل الإعلان للخصم نفسه إلا إذا كانت الدعوى من الدعاوى البحرية[5]، كما أنه لا يجوز تدخل النيابة العامة في الخصومات المستعجلة وفقا للمادتين 61 و62 من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، وأنه وفقا للمادة 53\2 منه فأنه لا يجوز تأجيل الدعوى المستعجلة، كما أنّ المادة 159 منه بينت ميعاد استئناف الأحكام المستعجلة على أنه عشرة أيام.

(1) انظر: محمد الزحيلي، أصول المحاكمات الشرعية في قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الشارقة، ط2، 2010، ص 65

(2) انظر: مصطفى قنديل، الوجيز في القضاء والتقاضي، الآفاق المشرقة، عمان، الأردن، ط2015،2، ص 202.

(3) انظر: عاشور مبروك، مرجع سابق، ص326.

(4) انظر: بكر عبد الفتاح السرحان، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، مكتبة الجامعة، جامعة الشارقة، الطبعة الأولى، 2015، ص220.

(5) راجع المادة 43 من القانون الاتحادي للإجراءات المدنية الإماراتي.

20-3.indd 338 9/24/2023 2:33:48 AM

وبعدُ، فإذا أدخلنا نزاعات تنفيذ عقود مقاولات البناء ضمن اختصاص القضاء المستعجل فإنّ الأمر سيكون أقل ضررا وتكلفة على المالك، وقد يقنع المقاول بالتنفيذ الصحيح لالتزاماته، فيحسم النزاع فعلياً، كما أنّ فرض الحجز التحفظي على أموال المقاول يجعل المالك في أمان من مسألة تلاعب المقاول بأمواله أو التصرف بها في مواقع بناء أخرى، كذلك الأمر في منع المقاول من السفر، حيث يحصل كثيراً في الواقع توقف المقاول عن العمل بدون مبرر، والسفر إلى بلاده بعد استلام دفعات المشروع، كما نرى ضرورة أن يكون قاضي الأمور المستعجلة من القضاة المختصين في مسائل عقود مقاولة البناء، فليست العبرة بوجود قاضٍ يقضي بطريقة مستعجلة، بل مناسبة قضائه لمشاكل تنفيذ عقود المقاولة؛ لذا نقترح أن يكون لدى القضاء المستعجل المختص قائمة خبراء، ينفذون مهام الخبرة على وجه الاستعجال، وهذا يقتضي تعديل على التنظيم القانوني لقضاء المسائل المستعجلة.

المطلب الرابع: الجمع بين الحلّين الإداري والقضائي

نرى أنه من الأنسب إنشاء هيئة محلية أو اتحادية لها فروعها في كل إمارة، تسمّى (هيئة رقابة عقود مقاولات البناء وفض نزاعاتها) مثلاً، تكون مختصة بمراقبة تنفيذ عقود المقاولات، وفض نزاعات تنفيذها، ويتكون كل فرع منها من عدد كاف من القضاة والمهندسين ذوي الخبرة، مع إمكان الاستعانة بالخبرة من خارجها، وتتكون الهيئة من لجنة تحكيم وقسمين: قسم التفتيش، والقسم الهندسي. وينتظم عملها بموجب لوائح تفصّل قواعد أعمال المقاولة وفقا لأصول وضوابط المهنة، والجزاءات الإدارية، كإيقاف رخصة المقاول وسحبها، والغرامات المالية، بالإضافة إلى سلطتها في الحجز التحفظي على أموال المقاول ومنعه من السفر، كذلك الرقابة الميدانية من بداية مرحلة التنفيذ إلى تسليم المسكن من قبل قسم التفتيش مستعيناً بالبلديات، وإلزام المقاول بتقديم تقارير إنجاز بشكل دوري، كأن يكون كل ثلاثة أشهر، مؤيدة بصور ملونة وتصوير فيديو، ومدى مطابقة الانجاز للشروط والمواصفات المتفق عليها، يصادق عليه القسم الهندسي.

إنّ إنشاء الهيئة بالصلاحيات المذكورة، وباختصاصها النوعي، يجعل حسمها النزاعات أشبه بقضايا اليوم الواحد، وبذلك نعالج مشاكل منازعات مقاولات البناء التي ضاقت بها المحاكم، ولم يعد عملها التقليدي ملائماً لحسمها، كذلك تفعيل دور البلديات، فهي بوضعها الحالي غير فاعلة في نظر تلك النزاعات، وفي متابعة التنفيذ الصحيح لعقود المقاولة.

وأخيرا؛ فإن هذه الحلول ستؤدي بنا الى تحقيق الغايات الاقتصادية وهي عدم تكدس القضايا في البلديات والمحاكم مما يؤدي الى خسارة المالك والمقاول على حد سواء فقد يضطر المالك إلى دفع نفقات تغيير المقاول ونفقات قيام الدعوى في المحاكم وغيرها

20-3.indd 339 9/24/2023 2:33:48 AM

الكثير، ومن ناحية أخرى ستؤدي هذه الحلول إلى تحقيق الاستقرار الاجتماعي للمالك من حيث إنه لن ينتظر طويلا أو يدفع للمسكن الذي يقطنه للإيجار، بل ستكون الأمور أكثر استقرار.

الخاتمة

ونوجزها بأبرز نتائج البحث والتوصيات.

أولاً- النتائج:

1. إنّ من غير الكافي الاقتصار على ذكر عناصر مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ومنها عقود مقاولات البناء، من غير النصّ على آليات تفعيل عناصر ذلك المبدأ.
2. إنّ من القصور التشريعي تنظيم عقد المقاولة، وهو عقد مسمّى، بالنص على تعريفه ومحله والتزامات طرفيه وطرق انتهائه، دون النص على ضمانات التنفيذ بقواعد خاصة.
3. إنّ من غير الملائم مع حاجة المالك إلى المساكن المستقلة، وغرضه منها جمع عائلته في سكن مناسب، أن يلجئه القانون إلى الأسلوب التقليدي برفع الدعوى القضائية أمام القضاء العادي غير المختص، حال إخلال المقاول بالتزاماته التعاقدية معه.
4. إنّ عمل البلديات لا يمتد إلى رقابة تنفيذ عقود مقاولات البناء، وعمل لجنة التحكيم فيها معطل واقعياً، لانتهائه عادة إلى الإحالة إلى القضاء.
5. إنّ ما قدمناه من حلول تنوّعت إلى توحيد عقود مقاولات البناء، وتفعيل دور البلديات، ودعم منهج القضاء المستعجل، والجمع بين الحلّين الإداري والقضائي، وبما يتيح للمشرع القانوني والسلطة التنفيذية بالاستفادة منها وتطويرها.

ثانياً- التوصيات:

ونبينها بنصوص قانونية ولائحية مقترحة:

1. نوصي المشرع بنص صراحة على منع منح الموافقات والتصاريح على بناء المساكن المستقلة إلا بعد تقديم جميع المستندات المطلوبة، وتوقيع العقد النموذجي الموحد بأعمال أبناء من قبل طرفي العقد.

20-3.indd 340 9/24/2023 2:33:49 AM

2. نقترح على المشرع ضرورة وجود نص قانوني ينص على الزامية توقيع وثيقة التحكيم موحدة وذلك وفقا لما يلي: "يجب توقيع طرفي عقد مقاولة البناء على وثيقة تحكيم إلزامي موحدة، ويختص نظر دعوى التحكيم أمام لجنة التحكيم في (هيئة رقابة عقود مقاولات البناء وفض نزاعاتها)".

3. نوصي المشرع بأهمية إنشاء هيئة محلية من عدد كاف من القضاة والمهندسين ذوي الخبرة، تسمّى (هيئة رقابة عقود مقاولات البناء وفض نزاعاتها)، تختص بمراقبة تنفيذ عقود مقاولات البناء، ونظر نزاعات تنفيذها، لها الاستعانة بالخبرة من خارجها، وتتكون الهيئة من لجنة تحكيم وقسمين: قسم التفتيش، والقسم الهندسي.

4. نقترح على المشرع العمل على وضع أسس وقواعد منظمة للهيئة حيث يعطي للهيئة صلاحية الاستعانة بالبلديات في تنفيذ رقابتها لأعمال مقاولات البناء ويكون حكمها في النزاعات المعروضة عليها غير قابل للطعن أمام المحاكم العادية.

5. نوصي بإلغاء العمل بلجان التحكيم والتوفيق في البلديات.

6. نقترح على المشرع تعديل مهام اللجان الهندسية والرقابية في البلديات وإعطاءها صلاحية الرقابة على أعمال تنفيذ عقود مقاولات البناء.

قائمة المصادر والمراجع:

أحكام قضاء المحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز في دبي، الأحكام المدنية والتجارية.

بكر، عصمت عبد المجيد (2015). الوجيز في العقود المدنية المسماة المقاولة والوكالة. منشورات زين الحقوقية.

الجمال، مصطفى (2013). أحكام الالتزام «دراسة مقارنة». منشورات الحلبي الحقوقية.

الزحيلي، محمد (2010). أصول المحاكمات الشرعية في قوانين دولة الامارات العربية المتحدة (ط2). كلية الدراسات العليا والبحث العلمي.

الزحيلي، وهبه (2007). العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري. دار الفكر.

زكي، محمود جمال الدين (1978). مشكلات المسؤولية المدنية. جامعة القاهرة.

الزهيري، عبد الحميد نجاشي (2009). شرح قانون المعاملات المدنية آثار الحق وانقضاؤه. مكتبة الجامعة.

السرحان، بكر عبد الفتاح (2015). الوجيز في قانون الإجراءات المدنية الإماراتي. مكتبة الجامعة.

سرحان، عدنان إبراهيم (2015). عقد المقاولة في قانون المعاملات المدنية. مكتبة الجامعة.

سعد، نبيل إبراهيم (2009). النظرية العامة للالتزام «أحكام الالتزام». دار الجامعة الجديدة.

سليمان، سمير عبد السميع (2014). المسئولية القانونية للمهندس الاستشاري والتنفيذي ومقاول البناء. منشأة

20-3.indd 341 9/24/2023 2:33:49 AM

المعارف.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد (2015). الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (ج7). منشورات الحلبي الحقوقية.

شنب، محمد لبيب (2015). شرح أحكام عقد المقاولة. مكتبة الوفاء القانونية.

شيخ، نسيمة (2013). التزامات مقاول البناء على ضوء القواعد العامة في القانون الجزائري. مجلة الندوة لدراسات القانونية، (1). https://doi.org/10.12816/0006277

عبد الفتاح، عصام (2009). عقود الفيديك. دار الجامعة الجديد. https://doi.org/10.21608/ins.2009.234325

عبيدات، نوري يوسف (1987). مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة) [رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية كلية الحقوق].

عرفه، السيد عبد الوهاب (2014). الموسوعة القضائية الحديثة في التعويضات والمسؤولية المدنية. دار المجد للنشر والتوزيع.

علي، دريد محمود (2012). النظرية العامة للالتزام . منشورات الحلبي الحقوقية.

الفضلي، جعفر محمد (2013). الوجيز في عقد المقاولة. منشورات زين الحقوقية.

قانون الإثبات رقم 10 لسنة 1992 والمعدل بالقانون الاتحادي رقم 36 لسنة 2006.

قانون الإجراءات المدنية رقم 11 لسنة 1992 وتعديلاته.

القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.

القانون المدني المصري -رقم 131 لسنة 1948.

قانون المعاملات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985 المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة 1987م.

قرار المجلس التنفيذي -رقم 19 لسنة 2015 نشر بتاريخ 2015-بشأن إلغاء قرار المجلس التنفيذي رقم (4) لسنة 2012م بشأن وثيقة التحكيم في المنازعات العقارية في إمارة الشارقة.

قنديل، مصطفى المتولي (2015). الوجيز في القضاء والتقاضي (ط2). الافاق المشرقة ناشرون.

اللائحة التنفيذية للمجالس البلدية في إمارة الشارقة رقم 33 لسنة 2005م.

مبروك، عاشور (2009). دراسات في قانون القضاء في دولة الامارات العربية المتحدة. أكاديمية شرطة دبي.

المرشدي، مصطفى محمد (2018). ترجمة عقود الإنشاءات الدولية. دار الجامعة الجديدة.

مصطفى، خديجة (2016). دور الفيديك في تنظيم التزام المقاول بإنجاز المشروع الانشائي [رسالة ماجستير، جامعة جرش كلية القانون].

مطر، عصام عبد الفتاح (2010). الموسوعة التشريعية والقضائية لعقود الفيديك وانعكاسها على قوانين المناقصات والمزايدات في الدول العربية. المكتب الجامعي الحديث.

منصور، محمد حسين (2006). النظرية العامة للالتزام (ط2). دار الجامعة الجديد.

المهداوي، علي (2019). الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية الاتحادي «أحكام الالتزام» (ط2). مكتبة الجامعة.

20-3.indd 342 9/24/2023 2:33:50 AM

ناصيف، الياس (2014). موسوعة العقود المدنية والتجارية. منشورات الحلبي الحقوقية.

نـواري، أحـلام (2013). الخطـأ العقـدي لكل من المقـاول والمهندس المعمـاري. مجلة الحقـوق والحريات، جامعة محمـد خضير ، (1).

يس، عبد الرزاق حسين (1415ه). أحكام الالتزام . أكاديمية شرطة دبي.

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Romanized Arabic References:

a'aḥukkāmu qaḍā'i almaḥkamati alittiḥādiyyati al'ulyā wamaḥkamata al-tamyyzi fī dubbiyyin al'a'aḥkāma almadaniyyata wa-l-tijāriyyata

bikrun 'aṣamat 'abdu almajīdi 2015). alwajīza fī al'uqūdi almadaniyyati almusammāti almuqāwilati wa-l-wikālati manshūrātu zayni alḥuqūqiyyati

aljamālu muṣṭafā 2013). a'aḥukkāma aliltizāmi " dirāsata muqāranati manshūrāti alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati

al-zḥyly muḥammada 2010). uṣwla almuḥākamāti al-shar'iyyati fī qawānīni dawlati al-amārāt al'arabiyyata almuttaḥidata ṭ kulliyyata al-dirāsāti al'ulyā wa-l-baḥthi al'ilmiyyi

al-zḥyly wahabbahu 2007). al'uqūda almusammāta fī qānūni almu'āmalāti almadaniyyati al-'imārāty wa-l-qānūna almadaniyya almiṣriyya dāru alfikri

zakiyyun maḥmūda jamāli al-dīni 1978). mushakkalāti almas'ūliyyati almadaniyyati jāmi'atu alqāhirati

al-zuhayriyyu 'abda alḥamīdi najāshiyya 2009). sharaḥa qānūnu almu'āmalāti almadaniyyati āthāra alḥaqqi winqiḍā'u'uhu maktabatu aljāmi'ati

al-saraḥāni bikarri 'abdi alfattāḥi 2015). alwajīza fī qānūni al'ijrā'āti almadaniyyati al-'imārāty maktabatu aljāmi'ati

sirḥānun 'adnāni 'ibrāhym 2015). 'aqada almuqāwilatu fī qānūni almu'āmalāti almadaniyyati maktabatu aljāmi'ati

sa'dun nabīla 'ibrāhym 2009). al-naẓariyyata al'āmmata lil-iltizāma " a'aḥukkāma aliltizāmi dāra aljāmi'ati aljadīdati

salīmāni samīra 'abdi al-samī'i 2014). al-ms'iwlya alqānūniyyata lil-muhandisa alistishāriyya wa-l-tanfīdhiyya wamuqāwila albinā'i munsha'a'atu alma'ārifi

al-sanhūriyya 'abda al-razzāqi a'aḥamida 2015). alwasīṭa fī sharḥi alqānūni almadaniyyi aljadīdi j manshūrāti alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati

shanabun muḥammada labība 2015). sharaḥa a'aḥkāmu 'aqdi almuqāwilati maktabatu alwafā'i alqānūniyyati

shaykhun nasīmata 2013). iltizāmāti maqāwili albinā'i 'alā ḍaw'i alqawā'idi al'āmata fī alqānūni aljazā'iriyyi majallatu al-nadwati lidirāsāti alqānūniyyati 1). https:// doi. org / 10. 12816 /

20-3.indd 343 9/24/2023 2:33:50 AM

0006277

'abdu alfattāḥi 'iṣāma 2009). 'uqūda al-fydyk dāru aljāmi'ati aljadīdi https:// doi. org / 10. 21608 / ins. 2009. 234325

'ubaydātun nūray yūsf 1987). mas'ūliyyata almuqāwili wa-l-muhandisi almi'māriyyi fī alqānūni almadaniyyi al'urduniyyi dirāsata muqāranati risālata mājistīrin aljāmi'ata al'urduniyyata kulliyyatu alḥuqwqi

'arafahu al-sayyida 'abda alwahhābi 2014). almawsū'ata alqaḍā'iyyata alḥadythata fī al-ta'wīḍāti wa-l-mas'ūliyyati almadaniyyati dāru almajdi lil-nashra wa-l-tawzī'a

'aliyyun duraydi maḥmūda 2012). al-naẓariyyata al'āmmata lil-iltizāma manshūrātu alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati

alfaḍliyyu ja'fara muḥammada 2013). alwajīza fī 'aqdi almuqāwilati manshūrātu zayni alḥuqūqiyyati

qānūnu al'ithbāti raqma 10 lisanata 1992 wa-l-mu'addala bi-l-qānūni alittiḥādiyyi raqma 36 lisanatan 2006.

qānūnu al'ijrā'āti almadaniyyati raqma 11 lisanatan 1992 wata'dīlātihi

alqānūnu almadaniyyu al'irāqiyyu raqma 40) lisanata 1951.

alqānūnu almadaniyyu almiṣriyyu- raqma 131 lisanatan 1948.

qānūnu almu'āmalāti almadaniyyati al-ṣādiri bi-l-qānūni alittiḥādiyyi raqma 5) lisanata 1985 almu'addala bi-l-qānūni alittiḥādiyyi raqma 1) lisanata 1987m.

qarāru almajlisi al-tanfīdhiyyi- raqma 19 lisanatan 2015 nushir bitārīkhi 2015- bisha'ani 'ilghā'i qarāri almajlisi al-tanfīdhiyyi raqma 4) lisanata 2012m bisha'ani wathīqati al-taḥkīmi fī almunāza'āti al'aqāriyyati fī 'imārati al-shāriqati

qindīlun muṣṭafā almutawallī 2015). alwajīza fī alqaḍā'i wa-l-taqāḍī ṭ al-afāq almashriqata nāshirūna

al-lā'iḥatu al-tanfīdhiyyatu lil-mujālisa albaladiyyata fī 'imārati al-shāriqati raqma 33 lisanatan 2005m.

mabrūkun 'āshūra 2009). dirāsātin fī qānūni alqaḍā'i fī dawlati al-amārāt al'arabiyyata almuttaḥidata akādīmiyytu shurṭati dubbiyyi

almurshidiyyu muṣṭafā muḥammada 2018). tarjamata 'uqūdi al'inshā'āti al-dawliyyati dāru aljāmi'ati aljadīdati

muṣṭafan khadījata 2016). dawra al-fydyk fī tanẓīmi iltizāmi almuqāwili bi'injāzi almashrū'i al-anshā'ī risālata mājistīrin jāmi'ata jarshi kulliyyati alqānūni

maṭarun 'iṣāma 'abdi alfattāḥi 2010). almawsū'ata al-tashrī'iyyata wa-l-qaḍā'iyyata li'uqūda

20-3.indd 344 9/24/2023 2:33:50 AM

al-fydyk win'ikāsahā 'alā qawānīni almunāqaṣāti wa-l-muzāyadāti fī al-dū'ali al'arabiyyati almaktabu aljāmi'iyyu alḥadythu

manṣūrun muḥammada ḥissayni 2006). al-naẓariyyata al'āmmata lil-iltizāma ṭ dāra aljāmi'ati aljadīdi

almahdāwī 'uliya 2019). alwajīza fī sharḥi qānūni almu'āmalāti almadaniyyati alittiḥādiyyi " a'aḥukkāma aliltizāmi ṭ maktabata aljāmi'ati

nāṣīfun alyāsu 2014). mawsū'ata al'uqūdi almadaniyyati wa-l-tijāriyyati manshūrātu alḥalbiyyi alḥuqūqiyyati

nūwwāriyyūn aḥlāama 2013). alkhaṭa'a'a al'aqdiyya likullu mina almuqāwili wa-l-muhandisi almi'māriyyi majallatu alḥuqwqi wa-l-ḥurriyyāti jāmi'ata muḥammada khaḍīra 1).

yassa 'abda al-razzāqi ḥissayni 1415h). a'aḥukkāma aliltizāmi akādīmiyytu shurṭati dubbiyyi

20-3.indd 345 9/24/2023 2:33:50 AM

Implementation of the contract of independent housing construction contracting in the UAE law

Aisha Obaid Alqaydi[1]
Ali Ahmed Al-Mehdawe[2]

Abstract:

The independent housing construction contract is of seminal importance, as it is related to one of the necessities of life, which is the family reunification in one residence, and its numerous everyday challenges. It is therefore necessary to highlight these challenges and emphasize the adequacy of the special rules regarding the organization of the contracting contract, as well as the general rules in the UAE Civil Transactions Law that addresses them. It is also necessary to highlight the forms of breach that caused those challenges, and the development of effective solutions to them in the course of contract implementation. The study revealed legislative shortcomings in ensuring implementation, and obstacles facing the administrative authority while handling the contractor's breach of his obligations, as well as the inadequacy of the lawsuit for those affected in the contractors' dispute. This necessitates the proposal of viable solutions after examination of some comparative laws, which are discussed in the introduction and the two main sections of the article. The first section assesses the guarantees for the contractor's implementation of his obligations in the Civil Transactions Law, including the forms of the contractor's breach of his obligations as well as some aspects of legislative shortcomings. The second section includes the proposed solutions, while the conclusion contains the most important results and recommendations.

Keywords: Independent Residences, Owner, Contractor, Contractor Responsibility, Municipality.

(1) College of Law - University of Sharjah (Sharjah - U.A.E.)
U18104195@sharjah.ac.ae

(2) College of Law - University of Sharjah (Sharjah - U.A.E.)

20-3.indd 346 9/24/2023 2:33:51 AM