مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: التزام المطور العقاري بإنجاز البناء ونقل ملكية الوحدة العقارية المباعة على المخطط الهندسي دراسة مقارنة
اسم الكاتب: محمد خير العدوان، هادية بنت أحمد الرئيسية
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8653
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 01:40 +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 21، العدد 1
رمضان 1445هـ / مارس 2024م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 2616-6526

https//:doi.org/10.36394/jls.v21.i1.17

التزام المطور العقاري بإنجاز البناء ونقل ملكية الوحدة العقارية المباعة على المخطط الهندسي "دراسة مقارنة"

محمد خير العدوان[1]

هادية بنت أحمد الرئيسية[2]

تاريخ الاستلام: 07-06-2022 **تاريخ القبول: 20-08-2022**

ملخص البحث:

يثير النظام القانوني للتطوير العقاري العديد من الإشكاليات القانونية لعل أبرزها تلك المتعلقة بالتزامات بائع الوحدة العقارية تجاه مشتريها، ولما كان البيع على المخطط الهندسي يمر بمرحلتين زمنيتين متعاقبتين: أولاهما تلك السابقة على تسليم العقار، وثانيهما هي اللاحقة على هذا التسليم، فإن الإشكالية تبرز تحديداً في المرحلة الأولى على اعتبار أن محل العقد لم يوجد بعد، وهو ما يوجب نظم التزامات البائع في هذه المرحلة وضمان حق المشتري بقبض عقار وفقاً للأوصاف المتفق عليها وضمن المدة المحددة لهذا التسليم، فضلا عن التزام البائع بنقل ملكية هذا العقار لمشتريه، ورغم تقاسمهما العديد من الأحكام المشتركة إلا أن المشرع العماني قد افترق عن نظيره الإماراتي –تحديدًا المشرع المحلي في إمارة دبي- في العديد من أحكام مسؤولية المطور العقاري تجاه المشتري، وهو افتراق أخذ أحياناً شكل إغفال حكم المسألة، وأحياناً أخرى شكل التعارض والسير على منهج تشريعي مختلف

الكلمات الدالة: البيع على الخريطة، المطور العقاري، الالتزام بالتسليم، ضمانات المشتري، البيع المستقبلي

---

(1) كلية الحقوق - جامعة السلطان قابوس (مسقط – سلطنة عمان)
كلية القانون - جامعة اليرموك (إربد – الأردن)

m.aladwan@squ.edu.om

(2) محامية وباحثة قانونية - (مسقط - سلطنة عمان)

التمهيد:

يعد عقد بيع الوحدات العقارية على المخطط الهندسي عملية قانونية اقتصادية شاعت في الفترة الأخيرة وأسهمت في تنمية اقتصاديات الدول وتطوير البنية العقارية والاستثمارية في العديد من تلك الدول، وبحسبانها عملية قانونية فإن تنظيمها التشريعي حظي باهتمام الفقه وكتاباته؛ ذلك أن هذه العملية ورغم أهميتها الاقتصادية الواضحة لم تحظ بنصيبها الوافي من التنظيم التشريعي والذي يراعي فيه خصوصية هذا البيع، ويضمن التزام المطور العقاري بتنفيذ واجباته القانونية والعقدية

ولما كان العقد المُبرم بين المُشتري والمطور في البيع على المخطط الهندسي، يتم قبل أو أثناء تشييدّ البناء، فإن التزامات المطور العقاري تجاه المشتري تمتد على مرحلتين: الأولى هي مرحلة ما قبل التسلّيم، أما الثانية فتنشأ بعد تسلّم المُشتري للوحدة المعقود عليها

ولئن كان العقار تحت الإنشاء قبل تسليمه يعني أنه لم يكتمل بعد، فإن ذلك هذا يلقي على عاتق المطور التزامًا أوليًا ببنائه وتشييدّه طبقًا للمواصفات التي تم الاتفاق عليها في العقد، كما ويتفرّع عن ذلك التزام المطور بنقل ملكية العقار إلى المُشتري وتسجيله باسمه:

أهمية الموضوع:

تعد عملية التطوير العقاري واحدة من أبرز أركان التنمية المعمارية في اقتصاديات الدول العربية، بالنظر الى القيمة الاقتصادية الكبيرة التي تمثلها المشاريع العقارية، وهو ما يحتم من مشرعي تلك الدول اللحاق بركب هذا التطور المتسارع ونظم العلاقة التعاقدية التي تجمع المطور العقاري بمشتري الوحدة العقارية، خاصة أن هذا الأخير في الغالب لا يملك من الدراية الاقتصادية والقانونية ما يجعله على ذات السوية مع المطور العقاري، وهذا الأخير حتماً سيكون كياناً اقتصادياً محترفاً لا تعوزه الإمكانيات الاقتصادية ولا المكنات القانونية لحفظ مصالحه التجارية

إشكالية البحث:

تظهر إشكالية موضوع هذا البحث في خصوصية طبيعة البيع على المخطط الهندسي، فمحل العقد ومحوره الرئيس ليس موجوداً عند التعاقد، والعقد يقوم على أمل تنفيذ المطور العقاري لالتزاماته والتقيد بها، ولا يحمل المشتري بين يديه إلا أملاً ونية حسنة، على نحو وجب على المشرع أن يضمن له حسن تنفيذ المطور لالتزاماته، وينشئ بنيان مسؤوليته المدنية على نحو رادع.

هدف البحث:

يرمي الباحثان إلى تحقيق جملة من الأهداف الرئيسية من وراء معالجة هذا الموضوع لعل أبرزها هو تحديد الإطار القانوني الناظم لعقد بيع الوحدة العقارية على المخطط الهندسي، وإيجاد السند القانوني لبناء التزام المطور العقاري بإنجاز البناء ونقل ملكية الوحدة العقارية الى مشتريها، والضمانات الموجودة فعلاً او تلك التي يجب توفيرها لمصلحة المشتري في مواجهة إخلال المطور بهذه الالتزامات

منهج البحث:

يعتمد الباحثان في سبر محاور هذا الموضوع على المنهج التحليلي لنصوص القوانين الناظمة لعقد بيع الوحدة العقارية على المخطط الهندسي، والبحث في مدى كفاية هذه القواعد او الحاجة إلى تأصيل التنظيم القانوني لهذا العقد ورده للقواعد العامة، وهو ما يوجب أيضاً مقارنة التنظيم التشريعي لهذا العقد بين عدة تشريعات أبرزها القانون العماني، القانون الإماراتي، القانون المصري

وعليه، تتركز محاور هذا البحث في دراسة هذين الالتزامين وعلى الترتيب التالي:

المطلب الأول: التزام المطور بإنجاز البناء.

المطلب الثاني: التزام المطور بنقل الملكية.

المطلب الأول: التزام المطور بإنجاز البناء

يرد عقد بيع الوحدات السكنية على المخطط الهندسي على عقار لم يُبنَ بعد، لذلك يعد التزام المطور بإقامة البناء، من أحد أهم الالتزامات الواردة في هذا العقد؛ لأنه يرد على محل التعاقد، فضلاً عن ذلك فهذا الالتزام يُميزّ البيوع العقارية على المخططات الهندسية، عن غيرها من البيوع العادية، أي تلك التي ترد على عقارات موجودة بالفعل، وبالتالي فإنه يلزم لكي نكون بصدد بيع على المخطط الهندسي، أن يتم إبرام عقد البيع قبل إقامة البناء، أو أثناء تشييده وتجهيزه، أما وإن تمت عملية البناء فعلاً، فلا محل هنا للبحث عن ثمة ضمانات خاصة خارج إطار القواعد العامة لعقد البيع التقليدي[1].

ولم يحدد المشرع مدة زمنية معينة لإتمام البناء، وهو أمر محمود؛ حيث يصعب وضع أجل واحد لكل المشاريع العقارية لأنها تختلف طولاً وقصرًا، وذلك بحسب حجم وأهمية

(1) محمد المرسي زهرة: بحث بعنوان العقار بحسب المآل، منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي، المجلد العاشر، العدد الثاني، 1986، ص 160.

المشروع محل التطوير، غير أن عدم تحديد مدد نموذجية أو موحدة لكل مشروعات التطوير العقاري، لا يحول دون وضع مدة مُلزمة لكافة المطورين العقاريين بإقامة المشروعات محلّ التطوير يبدأ خلالها المطور في أعمال التشييد والبناء؛ وذلك لضمان جدّية المطور، وضمان إنجاز الأعمال في الموعد المتفق عليه، وحثه أيضًا على البدء في التنفيذ فور حصوله على الموافقة بالبيع. وعلى الرغم من ذلك فقد خلا قانون نظام حساب الضمان العُماني من ثمة نص يعمل على إلزام المطور بذلك، بخلاف قانون حساب التطوير العقاري في إمارة دبي رقم (8) لسنة 2007م، إذ أهتم هذا القانون بوضع مُدة زمنية يجب خلالها المطور البدء في أعمال البناء، بل ورتّب على فوات هذه المُدة دون البدء في إقامة المشروع جزاءً إداريًا يتمثل في شطب المطور من سجل المطورين العقاريين، وهو ما قضت به نص المادة (17 / 2) من هذا القانون

ولئن كان التزام المطور بإقامة البناء، ليس مقصورًا على مُطابقته للمواصفات التي تم الاتفاق عليها، بل يمتد كذلك إلى ضرورة إنجاز هذا البناء في الموعد المُتفق عليه، فإن ذكر مدة الانتهاء من المشروع محل التطوير من الأهمية بمكان؛ لذلك فإن الأمر يدق بالنسبة للعقود المُبرمة بشراء وحدة عقارية على المخططات الهندسية من دون أن يُذكر فيها الموعد للانتهاء من أعمال التشييد والبناء

وعليه يرتكز هذا المطلب على بحث مسألتين، الأولى: ضمانة إنشاء العقار وتشييده وفقًا لما تم الاتفاق عليه بين المشتري والمطور. أما الثانية فهي التزام المطور بالانتهاء من أعمال البناء والتشييد في الموعد المُتفق عليه، مع بيان الوضع حال سكوت الأطراف المتعاقدة على تحديد هذه المدة، في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الالتزام بإنجاز البناء طبقًا للمواصفات.

الفرع الثاني: الالتزام بإنجاز البناء في الوقت المحدد.

الفرع الأول: الالتزام بإنجاز البناء طبقًا للمواصفات

لئن كان التزام المطور العقاري بإقامة البناء يرد على محل التعاقد، أي أنه يلتزم بإيجاد محل التعاقد، وهو ما يعني عدم وجود محله عند التعاقد، إلا أن غياب المحل عند التعاقد وإمكانية وجوده مستقبلاً هو الذي يُميزّ عقد البيع على الخريطة عن البيع العادي، فوجود البناء ليس شرطًا لانعقاد العقد؛ لأن العقد قد انعقد صحيحًا منذ اللحظة التي توافرت فيها شروط الانعقاد، أما بناء العقار فهو أحد لوازم تنفيذ العقد الذي انعقد صحيحًا[1].

(1) محمد المرسي زهرة: بحث بعنوان العقار بحسب المآل، مرجع سابق، ص 160.

ويلتزم المطور في البيع على المخططات الهندسية بإقامة البناء محل التطوير، سواءً كان ذلك بنفسه أو بواسطة أحد من الغير[1]، ويظل هذا الالتزام قائمًا إلى أن يفي المطور بكافة العناصر التي أشتمل عليها العقد محل الإبرام طبقًا للمعايير والمواصفات المتفق عليها[2]، فلو تمّ التعاقد على وحدة عقارية جاهزة للسكنْ فإن المطور يعدّ مُخلاً بتنفيذ التزامه العقدّي لو أنه سلّم للمشتري وحدة عقارية من دون تشطيب[3].

ويلاحظ أن المطور - في بعض البلدان - قد يتفق مع المُشتري على تسلّيم المبنى أو المنشأة بدون "تشطيب" أو دون تجهيز المبنى من الداخل بلوازمه التي تجعله صالحًا للاستعمال، كما أن الاتفاق على إقامة المبنى دون توابعه لا يجعل من المطور مُخلاً بتنفيذ التزامه طالما أنه سلّم المبنى بالحالة التي تم الاتفاق عليها[4] ، بل أن تسلّم المُشتري للوحدة السكنية بوضعها تحت تصرفه دون أن يعترض على مُطابقتها للمواصفات التي تم الاتفاق عليها يعتبر موافقة ضمنية منه ، وذلك بخلاف لو أن المُشتري تسلّم الوحدة العقارية مع إبداء بعض التحفظات، أو أنه أعترض على الوحدة العقارية كليةً، فإن التسليم هنا يعتبر تسليمًا مؤقتًا لا نهائيًا، ويلتزم المطور بإجراء التعديلات والإصلاحات اللازمة؛ لتتفق مع المواصفات التي تم الاتفاق عليها[5].

وعلى المطور العقاري أن يتقيد بالنماذج والرسومات الهندسية الخاصة بالمشروع محل التطوير، كما أنه ملزم بالتقيد بحدود الترخيص الإداري الممنوح له بإقامة البناء، فلو كانت الرخصة صادرة بإقامة عدد معين من الطوابق فلا يجوز له التعلّية عن الحد المسموح به[6].

(1) محمد المرسي زهرة: بيع العقار تحت الإنشاء "دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي"،1989، ص 157.

(2) عياشي شعبان: عقد بيع العقار بناء على التصاميم "دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة منتوري، الجزائر، 2011، ص 175.

(3) موزة سويد السعدي: بيع العقار على الخارطة وفق قوانين دولة الإمارات العربية المتحدة، "دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2018، ص 87.

(4) إبراهيم عثمان بلال: تمليك العقارات تحت الإنشاء في القانونين المصري والفرنسي (أطروحة دكتوراه غير منشورة). جامعة الإسكندرية،1997، ص 134.

(5) هدى سعيد النمير: القيود التي ترد على تصرفات مالك المبني المقسم إلى شقق وطبقات (أطروحة دكتوراة غير منشورة). كلية الحقوق. جامعة عين شمس،1989، ص 138.

(6) تسبية أعمر: الآليات القانونية لحماية المشتري في عقد البيع على التصاميم (أطروحة دكتوراه غير منشورة). كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أدرار. الجزائر،2019، ص 142.

وغنى عن البيان أن التزام المطور بإقامة البناء يشتمل على العديد من الأصول الفنية، وهي أمور غالبًا ما يجهلّها المُشتري، ومنها مثلاً استخدام أسلاك من قِطْر معين بالنسبة لأجهزة التكييف، والأصول الفنية في لحام التوصيلات الصحية والتي يؤدي عدم الالتزام بها إلى التدهور السريع لحالة المباني[1]، وهنا تتجلى أهمية مبدأ حسن النية والثقة والأمانة في التعامل، فمبدأ حسن النية بصفة عامة يعدّ بمثابة الإطار التعاقدي، والروح التي يجب أن تسود تفسير العقود وتنفيذها، حتى يتحقق مناخ التوازن العقدي لأطراف العقد، ومن ثم يجب على المطور تسلّيم العقار طبقاً للمواصفات والخامات والمساحات المتفق عليها، وأن يقوم بإخطار المشتري بكل أمر يستوجب تدخلّه كمُعاينته لعملية التشطيبات واختيار الخامات[2]، وعلى الرغم من أن هذه الأمور قد تخرج عن دائرة التعاقد، إلّا أنه لا يجوز للمطور أن يستغلّ جهل المُشتري بها، فيعمل على الإضرار به للحد الذي لو علّمهُ المُشتري لما أقبل على إبرام العقد، فهذه التصرفات وما شابهها، قد تُخّول للمشتري طلب فسخ العقد للتغرير حال توافر شروطه

وتلافيًا من المُشرّع العُماني لما تقدم نجد أنه الزم المطور بإعداد نموذج لبيع الوحدة العقارية على أن يتم اعتماد هذا النموذج من الجهات المختصة، ويجب أن يُذكر فيه بعض البيانات، لعل ما يُعنيّنا منها في هذا الصدد، ما نص عليه المُشرع العُماني من ضرورة اشتمال هذا النموذج على بيانات الوحدة، ومساحتها الإجمالية، ونصيبها من مساحة الأرض، والأجزاء المشتركة - والأجزاء المشتركة هي أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ومنها والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات، وقواعد الأرضيات، وتجهيزات الإنارة والمياه، وكل ما يكون تابعا للبناء، إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة طبقاً لنص المادة (840) من قانون المُعاملات المدنية العُماني - مع إرفاق رسم مساحي يوضح ذلك، كذلك مكونات التقسيم الداخلي للوحدة، ونوع التشطيب والديكورات، ونوعية الأبواب والنوافذ، والمرافق الصحية والكهربائية وغير ذلك من التجهيزات(المادة (16) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام حساب الضمان العُماني)

ويتضح مما سبق، أن التزام المطور بإقامة البناء هو التزام مُحدد، والالتزامات المحددة بموجبه هي من قبيل الالتزام بتحقيق نتيجة (حجازي،1962)، ومن ثم تُثار مسؤولية المطور إذا ما أخلّ بتحقيق هذه النتيجة، وفي سبيل تحقيق هذه النتيجة يجب أن يسعى المطور نحو توفير كافة الامكانات البشرية والمادّية لإنجاز المشروع محل التطوير على

(1) إبراهيم بلال، مرجع سابق، ص 116،117.

(2) عسالي عرعارة: التوازن العقدي عند نشأة العقد (أطروحة دكتوراة غير منشورة). كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر،2014، ص 205.

الوجه الذي يُمكّن المشتري من الانتفاع بما له فيه، على النحو المتفق عليه[1]، ولا يكون للمطور من سبيل للخلاص من المسؤولية المُترتّبة عن هذا الإخلال إلّا أن يُثبت أن ثمة سبب أجنبي حال بينه وبين النتيجة المطلوب تحقيقها، على أنه لا يعتبر من قبيل السبب الأجنبي عدم نجاح المطور في تملّك الأرض التي سيقام عليها المشروع، أو استحقاق ملّكية هذه الأرض للغير[2].

ويُلاحظ، أن الالتزام بإنجاز البناء وتمامه ومن ثم تسليمه للمشتري يرتبط ارتباطا وثيقاً بالالتزام بالمطابقة، فالأخير هو نتيجة حتمية للالتزام بالتسليم؛ لأن المشتري لا يستطيع قبول المحل المعقود عليه حال عدم مُطابقتهِ للمواصفات التي تم الاتفاق عليها[3].

والجدير بالذكر أن عدم المطابقة يمكن أن تكون جوهرية، وتكون كذلك متى كان من شأنها التأثير على الغرض الذي خصص من أجله العقار، وتكون غير جوهرية متى كانت غير مؤثرة على هذا الغرض. وفي الحالة الأولى يكون للمشتري الامتناع عن تسلّم البناء، فضلاً عن أحقيته في عدم دفع باقي المستحقات المالية للمطور، بينما في الحالة الثانية فلا يكون للمشتري وإعمالاً لحسن النية أن يمتنع عن تسلّم العقار، لكن يظل المطور ملزمًا باتخاذ ما يلزم لإعادة العقار للوصف الذي تم الاتفاق عليه[4].

وتختلف فكرة عدم المطابقة عن فكرة عيوب البناء، سواءً كانت هذه الأخيرة ظاهرة أم غير ظاهرة؛ لأن المواصفات تعني المعايير التي تُحدد ذاتية المعقود عليه وطبيعته وأوصافه، ومثال الإخلال بالمواصفات ألا يلتزم المطور بالمخططات الهندسية الموضوعة للمبنى، أو المساحات الموصوفة فيها، أو استخدام مواد مُغايرة أو أقل جودة ومتانة من تلك التي تم الاتفاق عليها، أما العيوب فتعني، وجود خلل ما في البناء يؤثر على كيانه أو على استعماله بالرغم من التزام المطور بالمواصفات التي تم الاتفاق عليها، ومن ذلك وجود عيب في المواد التي تم استعمالها أو وجود خطأ فني في عملية التشييد ذاتها[5]، وهنا لا بد من الإشارة إلى أن التزام البائع بتسليم الوحدة العقارية خالية من العيوب وتحمله

(1) ولاء الدين إبراهيم: التطوير العقاري، دراسة مقارنة، ط1، دار القضاء، أبو ظبي. الامارات العربية المتحدة،2014، ص 108.

(2) وهو ما أيدته محكمة تمييز دبي (الطعن العقاري رقم 24 لسنة 2011م جلسة 10 / 4 / 2011م).

(3) ريمان حسينة: المسؤولية العقدية في مجال الترقية العقارية على ضوء القانون 11 - 4 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط الترقية العقارية (رسالة ماجستير غير منشورة). كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة الحاج لخضر. الجزائر،2015، ص 97.

(4) ابراهيم بلال، مرجع سابق، ص 139.

(5) سمير عبد السميع الأودن: تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، منشأة المعارف. مصر،2001، ص 63.

ضمـان وجـود مثـل هـذه العيـوب إنمـا ينصـرف إلـى التـزام عـام يقـع فـي ذمـة كل بائـع لأي مبيـع كان مفـاده التزامـه بتسـليم نافـع للمبيـع خـالٍ مـن العيـوب التـي تنقـص المنفعـة المرجـوة منـه أو تضييعهـا، وهـو التـزام اشـتملته القواعـد العامـة فـي قانـون المعـاملات المدنيـة العمانـي(المـواد 149 - 154، 401 - 410)

وعلـى الرغـم مـن أن مسـألة إنجـاز البنـاء ترتبـط بمُطابقـة العقـار للمواصفـات التـي تـم الاتفـاق عليهـا، إلا أن إنجـاز البنـاء فـي ذاتـه لا يُعنـى أنـه مُطابـق فـي كل الأحـوال للمواصفـات التـي تـم الاتفـاق عليهـا. وعلـى الرغـم مـن أن المُشـرّع عمـل علـى ربـط الأقسـاط التـي يدفعهـا المُشـتري إلـى المطـور بنسـبة مـا تـم بنائـه مـن العقـار؛ إذ تنـص المـادة (7 / أ) مـن قانـون نظـام حسـاب الضمـان العُمانـي علـى: "يتـم السـحب مـن حسـاب الضمـان بموجـب طلـب يتقـدم بـه المطـور للمصـرف المرخـص يحـدد بـه المبالـغ اللازمـة لتغطيـة تكلفـة مـا تـم إنجـازه مـن المشـروع واسـم المسـتفيد..."، وعلـى أن يتـم السـحب مـن حسـاب الضمـان بموجـب طلـب يتقـدم بـه المطـور للمصـرف المرخـص يحـدد بـه المبالـغ اللازمـة لتغطيـة تكلفـة مـا تـم إنجـازه مـن المشـروع واسـم المسـتفيد، علـى أن يكـون الطلـب مصحوبـا بشـهادة إنجـاز الأعمـال ..."، نقـول أن كل ذلـك لا يعنـي تمـام وفـاء المطـور بالتزاماتـه مـن خلال شـهادة الإنجـاز التـي يحصـل عليهـا المطـور، إذ ان هـذه الشـهادة وكمـا عرفتهـا المـادة (1بنـد9) مـن قانـون نظـام حسـاب الضمـان العُمانـي لا تعـدو أن تكـون:" الوثيقـة التـي يصدرهـا المطـور، ويعتمدهـا استشـاري المشـروع المعتمـد، التـي تبيـن حجـم الأعمـال التـي أنجـزت مـن المشـروع"

وكمـا هـو واضـح مـن صياغـة النـص المُتقدّم فـإن شـهادة الإنجـاز لـم تتطـرَّق لفكـرة الالتـزام بالمطابقـة، كمـا أن نصـوص القانـون المذكـور لّـم تُبيـن الأثـر المُترتـب علـى الإخلال بهـذا الالتـزام، وذلـك بـخلاف المُشـرع المحلـي بإمـارة دبـي والـذي قـرر بموجـب نـص المـادة (20) قـرار المجلـس التنفيـذي رقـم (6) لسـنة 2010 سـالف الذكـر، بأنـه:" يجـوز للمشـتري اللجـوء إلـى المحكمـة المختصـة لطلـب فسـخ العلاقـة التعاقديـة بينـه وبيـن المطـور فـي أي مـن الحـالات الآتيـة: 3 - إذا قـام المطـوّر بتغييـر المواصفـات المتفـق عليهـا فـي العقـد تغييـراً جوهريـاً"..."

ويدخـل فـي نطـاق الالتـزام بالمواصفـات، إنجـاز البنـاء طبقًـا للمسـاحة المُتفـق عليهـا، فقـد يتفـق المُشـتري علـى مسـاحة مُعينـة فـي العقـد ثـم يتَبيَّـن لـه أن الوحـدة المعقـود عليهـا تقـل بكثيـر عـن المسـاحة المتفـق عليها(علـي،2011)، وعلـى الرغـم مـن أهميـة التسـلّيم المُطابـق للمسـاحة، إلّا أن المُشـرّع العُمانـي أغفـل النـص عليـه، سـواءً فـي قانـون نظـام حسـاب الضمـان، أو فـي قانـون المُعـاملات المدنيـة العُمانـي، كل مـا هنالـك أن المـادة (383) مـن هـذا القانـون الأخيـر تنـص علـى أنـه :" إذا عيـن فـي العقـد مقـدار المبيـع مـن المكيـلات أو الموزونـات أو المزروعـات أو العدديـات وظهـر فيـه نقـص أو زيـادة ولـم يوجـد اتفـاق أو عـرف فـي هـذا الشـأن وجـب اتبـاع القواعـد الآتيـة:...."

وكما هو واضح أن النص المُتقدّم لم يُعالج مسألة نقص أو عجز مساحة العقار عن المُساحة المُتفق عليها. لذلك نرى أنه يحق للمُشتري في حالة نقص مساحة الوحدة العقارية عن تلك التي تم الاتفاق عليها، أن يطلب فسخ العقد أو التعويض أو الفسخ والتعويض إن كان لهم مُقتضى، ويحسب التعويض على أساس الضرر الذي أصاب المُشتري من هذا العقد، كما أن القواعد العامة تقرر بأحقية المُشتري في طلب التنفيذ العيني وذلك إذا توافرت شرائط إعماله

أما المُشرّع المحلّي في إمارة دبي، فقد كان أكثر توفيقًا من المُشرّع العُماني، حيث قرر إلزام المطور بتعويض المُشتري في حال عجز الوحدة المبيعة عن المساحة المُتفق عليها بنسبة النقص من مساحتها؛ لأن ثمن المبيع في الغالب يتحدد على أساس هذه المساحة(1)، إلا أنه لم يرتب ذات الحكم على زيادة الوحدة المبيعة؛ فلا يكون للمطور مُطالبة المُشتري بأداء أي شيء مقابل هذه الزيادة، وتبرير ذلك أن المُشرّع لم يُرِد أن يُثقل المُشتري بأي التزامات أخرى، بسبب خطأ المطور، أو جعل هذا الأخير يستفيد من خطئه، وهو ما يكرسه نص المادة (12) من القانون رقم (13) لسنة 2008م.

وقد فصلّت اللائحة التنفيذية للقانون رقم (13) لسنة 2008م، نسبة النقص في المساحة التي يستحق عنها المشتري التعويض وذلك بموجب نص المادة (13 / 3) منها والتي تنص على أن: "يلتزم المطور بتعويض المشتري عن التغيير في مساحة الوحدة العقارية بالنقصان متى تجاوزت نسبته (5 %) من المساحة الصافية للوحدة"(وهو ما أيدته محكمة تمييز دبي ذلك في حكمها بالطعن رقم 42 لسنة 2019، جلسة 24 / 4 / 2019) ، وطبقاً للمادة (13 / 4) من اللائحة التنفيذية رقم (6) لسنة 2010، فإنه: "يحسب التعويض المستحق للمشتري إذا كانت نسبة النقص في المساحة الصافية تزيد عن النسبة المحددة في الفقرة (3) من هذه المادة على أساس ثمن الوحدة العقارية المتفق عليه في العقد المبرم ما بين المطور والمشتري"

ويلاحظ على النصوص سالفة الذكر، أنها عملت من جانب على حسم النزاع بين كل من المطور والمُشتري، وذلك من حيث أساس تقدّير التعويض المستحق للمُشتري، وذلك حين قررت احتساب التعويض المُستحق على أساس ثمن الوحدة المبيعة، ومن جانب أخر أقامت نوعًا من التوازن بين أطراف العقد، فهذه النصوص وإن راعت مصلحة المُشتري في حالة عجز الوحدة المبيعة عن المساحة المُتفق عليها، إلا أن ذلك النقص مشروط بألا يقل عن نسبة (5 %) من المساحة المُتفق عليها وإلا كان غير مؤثر، ويجب على المشتري قبول الوحدة المعقود عليها إعمالاً أيضًا لمقتضيات حسن النية في المُعاملات، وعدم المُغالاة مع المطور برفض التسلّم على أساس هذا النقص أو العجز

(1) انظر حكم محكمة تمييز دبي في حكمها في الطعن رقم 20 لسنة 2019م، جلسة 3 / 4 / 2019.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن القانون رقم 3 لسنة 2015 بشأن تنظيم القطاع العقاري في إمارة أبو ظبي كان أكثر صراحة، وحرصاً على وجوب تسجيل الوحدة العقارية باسم مشتريها؛ إذ تنص المادة 28 منه على: " 1 . تقع على عاتق المتصرف في الوحدة العقارية على المخطط مسؤولية تسجيل التصرف وإلا جاز للمتصرف إليه القيام بكل ما يلزم لتسجيل التصرف في السجل العقاري الأولي على نفقة المتصرف ما لم يقرر الرئيس خلاف ذلك. 2 - يجوز للدائرة فرض غرامة تأخير على تسجيل أي تصرف قائم وقت نفاذ أحكام هذا القانون يتم بعد مضي الفترة المحددة في هذا القانون، وتحدد اللائحة التنفيذية مقدار الغرامة وإجراءات تطبيقها."، كما تقرر المادة (31) من ذات القانون حكماً خاصاً بمعالجة فرضية الزيادة في مساحة الوحدة العقارية أو النقص فيها دون الحاجة إلى الرجوع الى القواعد العامة بهذا الشأن: " .. ب - في حال تبين وجود زيادة في مساحة الوحدة العقارية بنسبة (5 %) أو أقل فلا يتم حساب أي تعويض أو زيادة في ثمن الشراء. ج - في حال تبين وجود زيادة في مساحة الوحدة العقارية بنسبة أكثر من (5 %) ولغاية (10 %) فيتم زيادة ثمن الشراء على أساس ثمن الشراء المتفق عليه وبنسبة تساوي نسبة الزيادة في المساحة. د - في حال تبين وجود زيادة في مساحة الوحدة العقارية أكثر من (10 %) فللمشتري الخيار إما بدفع زيادة على ثمن الشراء على أساس السعر المتفق عليه ومساوية لنسبة الزيادة أو فسخ العقد. 3 - إذا تبين وجود نقص في مساحة الوحدة العقارية قبل أو عند تسليم الوحدة العقارية للمشتري فيتم إتباع الأحكام التالية: أ - في حال كان نقص المساحة أقل من (5 %) فلا يتم إنقاص ثمن الشراء المتفق عليه. ب - في حال كان نقص المساحة يتراوح ما بين (5 %) ولغاية (10 %) فيجب تخفيض ثمن الشراء بما يساوي نسبة نقص المساحة على أساس ثمن الشراء المتفق عليه. ج - في حال كان نقص المساحة أكثر من (10 %) فللمشتري الحق إما بتخفيض ثمن الشراء بنسبة تساوي نسبة نقص المساحة أو فسخ عقد الشراء."

الفرع الثاني: الالتزام بإنجاز البناء في الوقت المحدد

ليس بكافٍ لضمان حقوق المُشتري في البيع على المخطط الهندسي، أن يتسلّم الوحدة المعقود عليها بالمطابقة للمواصفات التي تم الاتفاق عليها، بل يلزم بالإضافة إلى ذلك أن يضمن استلام العقار في الموعد المُتفق عليه، فالمشتري في عقد البيع على المخطط الهندسي "يبدو أقرب إلى الحلم منه إلى الحقيقة وحتى لا يطول أمر هذا الحلم... يجب أن يتم تحديد المدة التي سيتم خلالها تسليم الشيء المبيع"[1].

(1) محمد زهرة، بيع العقار تحت الانشاء، مرجع سابق، ص 32.

ومعنى ذلك أن إخلال المطور بالتزاماته التعاقدية، ليس مقصورًا على عدم إقامة البناء بالمُطابقة للمواصفات المُتفق عليها، بل يشمل أيضًا حالات التوقف عن إقامته أو التأخر والمماطلة في إنهائه، فالتأخر في إنجاز المشروع محل التطوير قد يؤدي إلى إصابة المشتري بأضرار تُعادل الأضرار التي قد تلحق به في حالة التوقف نهائيًا عن البناء[1].

وتنصرف أهمية تحديد مدة الانتهاء من المشروع محل التطوير العقاري لكل من المشتري والبائع، فالمشتري يهمه معرفة متى سيستلم العقار محل التطوير، كما أن تحديد مدة للانتهاء من أعمال البناء يُجنّب المشتري الخضوع لهوى المطورين، مع ضرورة عدم الخلط بين موعد انتهاء البناء وميعاد التسليم، فثمة فارق بين الأجل المُحدد لإنجاز البناء والأجل المُحدد للتسليم، ففي بيع العقار على المخطط الهندسي، يعتبر تشييد البناء مرحلة سابقة على مرحلة التسليم، وإن كان من اللازم لتسليم البناء أن يتم الانتهاء منه باعتبار أن إتمام البناء يعد مرحلة سابقة مرحلة التسليم بقليل من الوقت

كما يهم البائع أيضًا الانتهاء من أعمال البناء بسرعة حتى يتحصّل على باقي الثمن الذي في ذمة المشتري، خصوصًا وأن المُشرع عمل على ربط سداد ثمن الوحدات العقارية في البيع على المخطط الهندسي بنسبة ما تم إنجازه من المشروع؛ وذلك لحث المطور على الانتهاء من المشروع محل التطوير، كما قدّمنا من قبل.

وكثيرًا ما كانت تتم البيوع على الخريطة دونما تحديد للمدة التي يجب على المطور الانتهاء خلالها من المشروع محل التطوير؛ فتخلّف ذكر مدة الانتهاء من المشروع محل التطوير، كما يراها البعض[2]، وبحق، ليست شرطًا لانعقاد العقد، وإن كانت ضرورية لتنفيذ هذا العقد، ومفاد ذلك أن إغفال تحديد المدة في العقد لا يؤدي إلى بطلانه، ولو حدث فيما بعد وأختلف الطرفان فإن تحديدها يكون بالمدة اللازمة والضرورية للانتهاء من أعمال التشييد والبناء، أما إذا اتفق الطرفان على المدة، فحالئذٍ يجب على المطور الالتزام بالمدة المذكورة في العقد.

ويلاحظ على الرأي المُتقدّم أنه محض تطبيق لحكم القواعد العامة لقانون المُعاملات المدنية بشأن الأحكام الخاصة لعقد المقاولة، فعلى الرغم من الطبيعة الخاصة لعقد البيع على المخطط الهندسي، إلّا أنه يتسق مع الأحكام الخاصة بعقد المقاولة[3]؛ لاتحاد طبيعة

(1) محمد القطب سعيد: أحكام عقد البيع على الخريطة. مبحث منشور في مجلة الدراسات القانونية. كلية الحقوق. جامعة مدينة السادات. المجلد السادس، العدد الأول، 2020، ص 65.

(2) محمد زهرة، العقار بحسب المآل، مرجع سابق، ص 163.

(3) قصي سلمان هلال: بحث بعنوان انتقال الملكية في عقد بيع العقارات السكنية الجاهزة. منشور في مجلة الرافدين للحقوق. المجلد (16). العدد (58)،2013، ص 52.

المحل في كل من العقدّين، وكذلك طبيعة التزام كل من البائع والمقاول بإيجاد المحل أو بتأدية الالتزام بالبناء، وكذلك التزامهما بتسليم العقار في الموعد المحدد[1].

وعليه نجد أن المادة (631) من قانون المُعاملات المدنية العُماني تنص على أنه:" يجب على المقاول إنجاز العمل وفقا لشروط العقد وفي المدة المتفق عليها، فإن لم تكن هناك شروط أو لم يتفق على مدة التزم بإنجاز العمل وفقا للأصول المتعارف عليها وفي المدة المعقولة التي تقتضيها طبيعته "

على ما سبق، فإن ذكر مدة إنجاز الأعمال في العقد تجعل من البائع متأخرًا ومحلاً للمسؤولية حال عدم انتهائه من أعمال البناء والتشييد في الموعد المُتفق عليه، فمجرد حلول هذا الميعاد، دون أن ينتهي منها المطور يعتبر خطأ يسأل عنه المطور، أما في حال عدم ذكر هذه المُدة فلا يعد البائع متأخرًا إلا من تاريخ إعذاره، فالإعذار يعد ضروريًا حال الاعتداد بالمدة المعقولة أو طبيعة التعامل في أعمال البناء والتشييد كما هو واضح من المادة سالفة الذكر

ونرى أن ترك التزام المطور للانتهاء من أعمال البناء والتشييد، لعنان المدة المعقولة، يجعل من التزامه التزامًا ببذل عناية، وليس بتحقيق نتيجة، وهو ما يعني أن المطور لا يعد مسؤولاً عن الإخلال بتنفيذ التزامه طالما أنه بذل عناية الرجل العادي في أعمال البناء للانتهاء منها، وفقًا للمدة المعقولة، فإذا لم يتمكّن من ذلك فلا يُمكن مُساءلته إلا إذا أثبت المُشتري أن التأخير يرجع لخطأ صادّر من جانب المطور، وذلك بخلاف ما لو تم ذكر مدة الانتهاء من البناء بشكل محدد وواضح في العقد، فعندئذً سيصبح التزام المطور بالانتهاء من تنفيذ أعمال البناء التزامًا بتحقيق نتيجة، ولا يكون له التخلص من مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي[2]

بيد أن المُشرّع العُماني كان فطنًا بصدد هذه المسألة، وألزم المطور قبل أن يشرع في البدء في المشروع محل التطوير أن يتقدّم إلى الجهة المختصة بجدول يتضمن مراحل تنفيذ المشروع، ونسب إنجازه، والبرنامج الزمني المرتبط به، وأستلزم أيضًا ضرورة اعتماد هذا الجدول من استشاري المشروع (المادة (12) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام حساب الضمان العُماني) وتأكيدًا لضمان إنجاز المشروع في الموعد المحدد قررت المادة (16) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام حساب الضمان العُماني، ضرورة ذكر مدة إنجاز المشروع في العقد، وأعطت للمشتري حق طلب التعويض حال تأخر المطور، إذ تنص على أن:"

(1) هدى النمير، مرجع سابق، ص137.

(2) محمد زهرة، بيع العقار تحت الإنشاء، مرجع سابق، ص 36 - 38.

يعد المطور نموذج عقد بيع الوحدات العقارية في المشروع، على أن يعتمد من الجهة المختصة، ويجب أن يتضمن الآتي:

ح – حق المشتري في التعويض في حال تأخر المطور عن البدء بالمشروع، أو توقفه عن التنفيذ، أو تأخره في التنفيذ دون أي عذر مقبول"

لا يمكن أن يتضمن نموذج العقد شرطًا كذلك الوارد في نص المادة آنِفة البيان، من دون تحديد للمدة التي يتم خلالها الانتهاء من أعمال البناء. ومع ذلك نجد أن عبارة (دون أي عذر مقبول) التي وردت في الفقرة المُتقدّمة، هي عبارة مرنة وفضفاضة على نحو تجعل من التزام المطور في تنفيذ المشروع، التزام ببذل عناية، وليس بتحقيق نتيجة، فضلاً عن عدم اتساق حكمها مع حكم القواعد العامة والتي بموجبها يحق للمشتري طلب التعويض دائمًا عن أي ضرر يُصيبه جرّاء الإخلال بتنفيذ التزام عقدي. فقد سبقت الإشارة إلى أن الضرر العائد على المشتري من التأخير قد يعادل أو يفوق الضرر الذي كان سيعود عليه لو أن المطور قد أعلن صراحةً عدم استكمال المشروع بشكل كُلي ونهائي، ويحدث ذلك لو أن المُشتري كان يطمح من وراء تعاقده مع المطور على شراء وحدة عقارية لمشروع تجاري، ورتب في ذمته بعض الالتزامات على أساس الميعاد الذي أتفق فيه مع المطور على الانتهاء من أعمال المشروع، فإن إخلال المطور بإتمام البناء في الموعد المتفق عليه قد يُضير المُشتري بشكل كبير

وقد كان المُشرّع المحلي لإمارة دبي أكثر حرصًا على حقوق المُشتري، إذ لم يترك حق الأخير في التعويض موقوفًا على فكرة (العذر المقبول) كما فعل المُشرع العُماني، وإنما عدّ المطور مُخلاً في تنفيذ التزامه العقدي مع المُشتري، إلّا إذا كان ذلك راجعًا لسبب أجنبي، بالرغم من أن المُشرع المحلي لإمارة دبي، لم يتناول الحالة التي لم يتم النص فيها على ذكر مدة الانتهاء من تشييد المشروع، هذا على الرغم أن محكمة تمييز دبي قد خالفت ذلك وقررت أن خلو عقد بيع الوحدة العقارية على الخارطة من نص على تاريخ محدد لبدء البناء في المشروع أو اشتمال العقد على نص بتعليق ميعاد الانجاز على تسليم الأرض، لا يبرر عدم الشروع في البناء بصفة مؤبدة[1]،

ولعل علة ذلك ترجع إلى أن القواعد العامة للمُعاملات المدنية توجب ذكر هذه المدة، رغم أنها ليست شرطًا لانعقاد العقد كما سبق القول وعددت المادة (21) من قرار المجلس التنفيذي رقم (6) لسنة 2010م، سالف الذكر، لبعض الحالات التي يعتبر فيها التأخير خارج عن إرادة المطور وذلك حين نصت على أنه:" تعتبر الأسباب التالية خارجة عن إرادة المطور:

(1) حكمها في الطعن رقم 197 لسنة 2011م، 20 / 11 / 2011م.

1. إذا تم نزع ملكية الأرض التي سيقام عليها المشروع للمنفعة العامة.
2. إذا قامت إحدى الجهات الحكومية بتجميد المشروع لأسباب إعادة التخطيط.
3. اكتشاف مباني أو حفريات أو خطوط خدمات داخل موقع المشروع.
4. إذا قام المطور الرئيسي بإجراء تعديلات على موقع المشروع ترتب عليها تغيير في حدود المشروع ومساحته بشكل يؤثر على قيام المطور الفرعي بتنفيذ التزاماته.
5. أية أسباب أخرى تقدرها المؤسسة".

وعلى الرغم من سعة النص المُتقدم بشأن الحالات التي تُعفي المطور من المسؤولية، إلا أنها جاءت على سبيل المثال لا الحصر، وفي المقابل تنص المادة (22) من ذات القرار على أنه:" يعتبر المطور مهملاً أو مقصراً في تنفيذ التزاماته بتحقق أي من الحالات الآتية:

1. التأخر بدون مبرر في استلام الأرض والحصول على الموافقات اللازمة من الجهات المختصة للبدء في تنفيذ المشروع. (ويلاحظ أن فكرة العذر المقبول هنا لا تشمل سوى حالة الحصول على التراخيص، بخلاف الحال بالنسبة للمشرع العُماني الذي منح قبول هذا العذر لكافة مراحل تشييد المشروع محل التطوير)
2. قيام المطور الفرعي بالبيع على الخارطة دون أخذ الموافقة الخطية من المطور الرئيسي.
3. التأخر في الحصول على الموافقة الخطية على المخططات والتصاميم من المطور الرئيسي.
4. التأخر في إعداد المشروع لأعمال التشييد.
5. عدم تزويد المؤسسة بالبيانات والمعلومات اللازمة لاعتماد المشروع.
6. عدم تسجيل المشروع لدى المؤسسة
7. الامتناع عن الإفصاح للمؤسسة عن البيانات المالية للمشروع.
8. أية أسباب أخرى تراها المؤسسة".

المطلب الثاني: التزام المطور بنقل الملكية

تنص المادة (798) من قانون المُعاملات المدنية العُماني على أنّ: حق الملكية هو سلطة المالك في أن يستعمل الشيء المملوك له، وأن يستغله وأن يتصرف فيه بجميع التصرفات الجائزة شرعا"

وعلى الرغم من استئثار المُشرّع بتعريف حق الملكية، إلا أنه جاء مُستجمعًا لعناصر هذا الحق، مُوضحًا قيوده، فللمالك حق الاستئثار على هذا الشيء باستعماله وباستغلاله، وبالتصرف فيه على وجه دائم، وكل ذلك في حدود القانون[1].

ويعتبر نقل ملكية العقار من أهم الالتزامات التي تقع على المطور العقاري، بل أن نقل الملكية هو الهدف من وراء عقد البيع بصفة عامة، ومع ذلك تزداد هذه الأهمية في البيوع العقارية على الخريطة؛ لأن العقد يرد على شيء لم يُبنَ بعد، مما يجعل التزام المطور العقاري بنقل ملكية العقار إلى المُشتري من أحد أهم الالتزامات التي يُرّتبها هذا البيع[2].

وعلى الرغم من الخطورة التي يتسّم بها عقد البيع على المخطط الهندسي، إلا أن قانون نظام حساب الضمان، التزم الصمت عن تقرير أية ضمانات، بل وآليات خاصة تعمل على ضمان تنفيذ نقل الملكية للمُشتري، إلّا عندما يتعلّق الأمر بتسجيل الوحدة العقارية، فقد ألزم – أي قانون نظام حساب الضمان - المطوّر بذلك خلال ستة أشهر من تاريخ الحصول على شهادة الإنجاز من الجهة المختصة

وبالرجوع إلى القواعد العامة في نقل الملكية، نجد أن المادة (375) من قانون المُعاملات المدنية العُماني، تنص على أن: "تنتقل ملكية المبيع إذا كان معينًا بالذات أو كان جُزافًا بمجرد إتمام البيع، ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك"(تقابلها نص المادة (511 / 1) من قانون المُعاملات الإماراتي)

وبتطبيق القاعدة المُتقدّمة على عقد البيع على المخططات الهندسية، نجد أنها توجب نقل ملكية الوحدة المبيعة على الخارطة بمجرد إبرام العقد، غير أن محل الشيء المعقود عليه لم يوجد بعد، فمتى يتم هذا الانتقال لاسيما وأن الحقوق العينية - والملكية تحديداً - لا توجد إلا إذا كان هناك شيء مادي يمكن أن تستند عليه؟، لعل السؤال المُتقدّم، يُجسّد خصوصية البيع على الخريطة؛ فالمعقود عليه وفق نص المادة (375) سالفة الذكر، يجب أن يكون موجودًا وقت نقل الملكية

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال وقانون حماية حقوق الملكية الفكرية، تنقيح مصطفى محمد الفقي، منشأة المعارف، الإسكندرية،2004، ص494.

(2) تسبية أعمر، مرجع سابق ، ص142.

لذلك يرى البعض أن إبرام العقد يضع على عاتق البائع التزام بنقل الملكية، وهذا الالتزام ينشأ وينتهي لحظة إبرام العقد؛ لأنه ينفذ فور نشأته بحكم القانون، وعلى الرغم من ذلك فإنه في البيع على المخطط الهندسي، يظل التزام المطور بنقل الملكية حيًا لا يموت؛ لأن محله - وهو العقار - لم يولد بعد، ومن ثم لا يمكن نقل شيء قبل وجوده، لذلك فإن انتقال الملكية في البيع على الخريطة يتم في مرحلة لاحقة على إبرام العقد، وتبعًا لذلك تنتقل الملكية إلى المُشتري بمُجرد الانتهاء من أعمال البناء، واكتمال وجوده من الناحية الفعلية؛ لأن ملكية العقار كان من المفروض أن تنتقل بمجرد انعقاد العقد، إلا أنه استحال هذا الانتقال لحظة إبرام العقد؛ لوجود ما يمنع ذلك، وهو قيد إنشاء العقار، لذلك يجب أن تنتقل الملكية بزوال هذا المانع[1].

ويذهب آخرون (البلوشية،2020) إلى أن الملكية في هذا البيع لا يمكن أن تُنقل إلا من خلال التسجيل استناداً لنص المادة (901) من قانون المُعاملات المدنية العُماني والتي أرجأت نقل ملكية الحقوق العينية لحين تسجيلها، إذ تنص على أن:" لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء بين المتعاقدين أو في حق الغير إلا بالتسجيل وفقا لأحكام القوانين الخاصة به"

ونخالف الرأي السابق؛ لأن الرأي القائل بانتقال ملكية العقار من تاريخ إبرام العقد وذلك بالنسبة للملكية عمومًا - أي طبقًا لما هو مقرر في ضوء القواعد العامة - ، وأن الذي حال دون نقل هذه الملكية في بيع العقارات تحت الإنشاء هو عدم وجود محل التعاقد، كان يُعالج مسألة بيوع العقارات تحت الإنشاء لدى التنظيم الفرنسي، فضلاً عن أنه لم يتكلم عن كيفية انتقال الملكية، وإنما عن الالتزام بنقلها في ضوء القواعد العامة؛ فالتسجيل لا يحول من نشوء الالتزام بنقل الملكية، لأن هذا الالتزام إنما ينشأ من العقد، والتسجيل إنما ينفذ الالتزام لا ينشئه. ومعنى ذلك أنه قبل تسجيل الوحدة العقارية المُباعة على الخريطة، يظل الالتزام بنقل ملّكيتها إلى المُشتري ديناً في ذمة المطور، يتراخى تنفيذه إلى وقت التسجيل. ويكون المطور في الوقت ذاته ملتزماً بالقيام بالإعمال التي يقتضيها هذا التسجيل البيع، فإذا لم يقم بها استطاع المشتري أن يحصل على حكم من القاضي بثبوت البيع أو بصحته، وعند حين يقوم حكم القاضي مقام العقد المصدق عليه، فإذا سجله المشتري انتقلت إليه. (السنهوري،2004)، وبالتالي لا يصح التعقيب على اتجاه يتناول فكرة انتقال الملكية في ضوء القواعد العامة، بما هو مقرر في نقل ملكية العقار تحت الإنشاء، ومن ناحية أخرى فلا يصح الخلط بين توقيت انتقال الملكية، وبين الآليات المقررة قانونًا لإجراء هذا الانتقال. صحيح أن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل، إلا أنه وبتسجيل العقار فإن المُشتري يكتسب هذه الملكية من لحظة إبرام العقد، والدليل على ذلك أن المادة (899) من قانون

(1) محمد زهرة، بيع العقار تحت الانشاء، مرجع سابق، ص 121 - 123.

المُعـاملات المدنيـة العُمانـي تنـص علـى أن:" تنتقـل الملكيـة وغيرهـا مـن الحقـوق العينيـة فـي المنقـول والعقـار بالعقـد متـى استوفى أركانـه وشـروطه طبقـا لأحـكام القانـون" ويقابـل هـذه المـادة نـص المـادة (1275) مـن قانـون المُعـاملات الإماراتـي

كمـا لا يصـح الاعتقـاد بـأن تاريـخ انتقـال الملكيـة يكـون مـن وقـت تسـجيل العقـار تأسيسًـا علـى نـص المـادة (901) سـالفة الذكـر؛ لأنـه وبالرجـوع إلـى المصْـدر التاريخـي لهـذا النـص - التشـريع المصـري ورغـم بعـض الاخـتلاف فـي الصياغـة - ومذكرتـه الإيضاحيـة وبصـدد نـص المـادة (934 / 1): " أمـا فـي العقـار فلا تنتقل الملكيـة ولا الحقـوق العينيـة الأخـرى، حتـى فيمـا بيـن المتعاقديـن، إلا بالتسـجيل. ولكـن متـى تـم التسـجيل تعتبـر الملكيـة منتقلـة مـن وقـت العقـد لا مـن وقـت التسـجيل، لأن سـبب نقـل الملكيـة هـو العقـد"[1].

"والمقصـود أن الملكيـة تنتقـل، حتـى فـي العقـار، بالعقـد. ومتـى تـم تسـجيل العقـد فإنهـا تنتقـل مـن وقـت العقـد لا مـن وقـت التسـجيل، علـى أن انتقالهـا لا يكـون نافـذاً فـي حـق الغيـر إلا مـن وقـت التسـجيل"[2].

ولا تتعـارض المادتـان (375) و(899) مـن قانـون المُعـاملات المدنيـة، مـع ضـرورة التسـجيل، إذ لا تعـارض بيـن الإقـرار بانتقـال الملكيـة فـور هـذا الإبـرام، وبيـن ضـرورة تسـجيل هـذا العقـد؛ فلـكل مـن النصيـن مفعولـه الخـاص بـه وعلـى نحـو لا يفتـرق معـه مـؤدى كل منهمـا أو يتعـارض؛ فمضمونهمـا يفيـد بـأن عقـد بيـع العقـار ينعقـد رضائيًـا دون اسـتلزام شـكلية معينـة لينتـج العقـد آثـره بيـن الأطـراف، وعليـه يثبـت للمشـتري كافـة سـلطات الملكيـة علـى العقـار بمجـرد إبـرام العقـد، دون أن يتوقـف ذلـك علـى إجـراء معيـن [3]، والجدّيـر بالذكـر أن القانـون المدنـي الفرنسـي، وبعـد التعـديلات بموجـب المرسـوم رقـم 2016 - 131 الصـادّر بتاريـخ 10 فبرايـر 2016م، أصبـح العقـد نـاقلاً للملكيـة، مـن دون اسـتلزام شـكل مُعيـن لذلـك، نـص المـادة (1196) مـن المرسـوم سـالف الذكـر:" فـي العقـود التـي يكـون محلّهـا نقـل الملكيـة أو حوالـة أو أي حـق آخـر، يتـم النقـل بمجـرّد إبـرام العقـد. ويمكـن تأجيـل النقـل بـإرادة الأطـراف، أو حسـب طبيعـة الأشـياء أو بحكـم القانـون، ويتضمـن نقـل الملكيـة نقـل أخطـار الشـيء. ومـع ذلـك يتحمـل المديـن بالالتـزام بالتسـليم هـذه المخاطـر مـن وقـت إعـذاره..."

(1) مجموعـة الأعمـال التحضيريـة للقانـون المدنـي المصـري: الجـزء السـادس، الحكومـة المصريـة، وزارة العـدل، مطبعـة دار الكتـاب العربـي، القاهـرة، دون سـنة نشـر، ص 341.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص772.

(3) محمـد حسـين قاسـم: قانـون العقـود الفرنسـي الجديـد باللغـة العربيـة المـواد 1100 الـى 1231 - مـن القانـون المدنـي الفرنسـي، 2018، ص 82.

نخلص مما سبق، أنه ينشأ على البائع التزام بنقل ملكية الشيء المبيع إذا كان مُعينًا بالذات، وذلك من وقت إبرام العقد، وعليه أن يتخذ ما هو لازم لنقلها، وذلك لكي يثبت للمشتري الحق في الاحتجاج بملكيته في مواجهة الكافة، وفي مواجهة البائع نفسه تطبيقًا لما تقضي به المادة (901) سالفة البيان، والمادة (28) من نظام السجل العقاري العماني والتي تنص على أن:" جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو زواله أو تغييره، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك، يجب تسجيلها في أمانة السجل العقاري أو فروعها ... ولا يكون للتصرفات والأحكام غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين الطرفين"

يجب على المطور إذًا، أن يسعى حثيثًا لنقل ملكية العقار إلى المُشتري، فالالتزام الشخصي، الوارد في نص المادة (28) سالفة الذكر يوجب على المطور اتخاذ ما يلزم لنقل الملكية وأن يمتنع عن أي عمل يجعل هذا الانتقال عسيرًا أو مُستحيلا، وهو التزام يؤيده نص المادة (377) من قانون المُعاملات المدنية العُماني:" يلتزم البائع بأن يقوم بكل ما هو ضروري من جانبه لنقل الملكية إلى المشتري". ويشمل هذا الالتزام جميع الأعمال سواءً كانت إيجابية أو سلبية[1]، ومن الأعمال الإيجابية التي يجب على البائع الالتزام بها، تصديق المطور على إمضائه حتى يتمكن المشتري من تسجيل العقد وتقديم الشهادات اللازمة للتسجيل كمستندات ملكية المطور وشهادة الضريبة العقارية وبيان بجدول العقار. ومن الأعمال السلبية التي يجب أن يكف عنها المطور، الامتناع عن التصرف في العقار بعد البيع بحيث يتمكن المشتري الثاني من التسجيل قبل المشتري الأول

وإذا كانت الملكية لا تنتقل إلى المُشتري إلا من خلال التسجيل طبقًا لنص المادة (901) من قانون المُعاملات المدنية العُماني، والمادة (28) من قانون السجل العقاري سالفي الذكر، فهل يثبت للمشتري تسجيل الوحدة العقارية وهي قيد الإنشاء؟،

الواقع أن قانون المُعاملات المدنية العُماني لم يرد به نص يعالج هذا الحكم، وينسحب ذلك على قانون نظام حساب الضمان، أما فقهاً فقد ذهب البعض[2] إلى جواز تسجيل العقار تحت الإنشاء، ويستند في ذلك إلى نقد المعيار الذي يُفرق بين المنقول والعقار. فالعقار لدى هذا الرأي ليس هو الشيء ذاته، بل هو الحيز الذي يملأهُ هذا الشيء، وهذا الفراغ يعتبر في ذاته عقار، سواءً كان مشغولاً بالبناء من عدمه، ومعنى ذلك أن المنشآت المُقامة على الفراغ أو الحيز ليست في ذاتها العقار، بل ما تشغله من فراغ أو حيز. وتبعًا لذلك، فإن الحيز أو الفراغ يصلح أن يكون محلاً لحق المُشتري قبل الانتهاء من أعمال البناء، وبالتالي ليس هناك ما يمنع من تسجيل عقد بيع العقار وهو قيد الإنشاء

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثاني، مرجع سابق، ص414.

(2) محمد زهرة، بيع العقار تحت الإنشاء، مرجع سابق، ص 129.

وقد تعرض الاتجاه المُتقدّم للنقد من عدة وجوه ؛ فلا يمكن إعمال هذه النظرية من الناحية القانونية؛ لأن العقار لايزال في نظر واضعي القانون كل شي ثابت ومستقر، ولا يمكن نقله دون تلّف، فالعقار لا يأخذ ذلك الوصف، إلا إذا كان اتصاله بالأرض اتصال قرار، والفراغ بحكم طبيعته يستحيل أن يتصل بالأرض اتصال قرار، ثم أنه لا يمكن التسليم بأن الفراغ الذي يعلّو الأرض هو محل الملكية، فكيف يمكن تقسيم ما يعلّو هذا الفضاء دون وجود قاعدة يرتكز عليها، وهي بلا شك سطح الأرض التي يعلّوها هذا الفضاء، وبذلك كيف يستقيم القول أن الأرض ليست هي العقار، وإنما الفضاء الذي يعلّوه؟، وأخيرًا، فإن القول بأن العقار هو حجم الفراغ، هو قول يستعصي على التوفيق والملاءمة مع العديد من الأنظمة القانونية، ومنها الحيازة والتقادم المكسب؛ إذ تفترض الحيازة أن يكون هناك شخص يسيطر سيطرة فعلّية على المال الذي يقع في حيازته[1]، هذه السيطرة في الحيازة لا تكون إلّا على الأشياء المادّية، ومن ثم لا يمكن حيازة هذا الفراغ مدة زمنية يُعنيها القانون حتى يكتسب ملكية العقار بالتقادّم

ويذهب جانب فقهي لجواز تسجيل العقار ودون النظر لحقيقة العقار في الحال، بل لمآله؛ لأن اتفاق البائع والمُشتري قد تم على عقار سيوجد في المُستقبل، وهو المصير المحقق والقريب، وذلك قياسًا على فكرة المنقول بحسب المآل وطالما أن مآل العقار المستقبل ومصيره هو الوجود، فلماذا لا نعامله من لحظة إبرام العقد على أنه موجود بالفعل؟[2].

وانتقد هذا الرأي على أساس أنه يحاول الالتفاف على التقسيم القانوني للأشياء، فإذا تم اعتبار العقار تحت الإنشاء عقارًا بحسب المآل، بالقياس على فكرة المنقول بحسب المآل، فهذا القياس لا يصح؛ لأن المنقول بالمآل هو عبارة عن عقار بطبيعته روعيت فيه الحالة التي سوف تؤول إليه، والقياس الصحيح على ذلك يفترض أن العقار تحت الإنشاء هو منقول بطبيعته، لكنه سيتحّول إلى عقار في المستقبل، وهو ليس كذلك، لأنه مزيج من عمل، ومواد بناء، وأرض، وإذا كان العمل والمواد عناصر منقولة فلا يمكن إغفال عنصر الأرض كعقار بطبيعته. وينتهي هذا الجانب الى أنه، لا يجوز تسجيل العقار إلا بعد تمام البناء ووجود المبنى وجودًا كاملاً[3].

(1) حسن كيره: الحقوق العينية الأصلية، ط2، دار المعارف، الإسكندرية،1993، ص 343.

(2) محمد زهرة، العقار بحسب المآل، مرجع سابق، ص 185

(3) علاء حسن علي: عقد بيع المباني تحت الإنشاء، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان،2011، ص 122،123.

ومع ذلك فإننا نعتقد بالرأي القائل أن الملكية طالما كانت تشمل ما يعلّوها من فراغ إلى الحد الذي يمكن الإفادة منه وهو ما تقرره المادة (799) من قانون المُعاملات المدنية العُماني وأن الفراغ يعد عنصرًا من عناصر الملكية، يمكن التصرف فيه أو في مسافة منه استقلالاً عن سطح الأرض، فإن الفراغ الذي يعلو أرضًا ما، يعد عنصرًا قائمًا وموجودًا بالفعل، بل أن هذا الفراغ يعتبر عنصراً معيناً تعيينًا كافيًا، ولمّا كان ذلك، فلا مناص من الاعتراف للمُشتري بأن له حقًا عينًيا على هذه الأرض، ولا يحول ذلك نظريًا دون تسجيل عقد تمليك العقار على الرسم الهندسي، استكمالاً لشروط اكتساب الحق العيني على هذا الفراغ باعتبار أنه أحد عناصر هذا العقد، ومع ذلك فإن التسجيل للمُشتري لا ينصرف إلّا إلى الفراغ وحده، الذي ستقام عليه الوحدة العقارية فيما بعد، وليس الوحدة المبيعة ذاتها، على أساس أن ثبوت الحق العيني على هذه الوحدة يفترض تمام البناء، ثم إعادة تسجيل هذه الوحدة مرة أخرى بعد تمام البناء، وبهذا التسجيل وحدة يثبت الحق العيني على الوحدة العقارية، وذلك من حيث الم202.وقع والكيان المادي المحدد[1].

ولعل المُشرع المحلّي في إمارة دبي قد عمل على تكريس الاتجاه الأخير؛ إذ أوجب تسجيل العقد المُبرم بين المطور والمُشتري، وذلك بموجب القانون رقم (13) لسنة 2008م، بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، على أن ينقسم هذا التسجيل إلى مرحلتين، المرحلة الأولى وتبدأ قبل اكتمال الوحدة العقارية، والثاني يكون بعد تمام بنائها، وبيان ذلك، يتضح من خلال ما يلي:

المرحلة الأولى: مرحلة التسجيل المبدئي:

يلتزم المطور بتسجيل كافة التصرفات الواردة على الوحدات المبيعة على الخارطة، ويكون ذلك من خلال التقدم بطلب تسجيل الوحدة العقارية على النموذج المعدّ لهذا الغرض، على أن تستوفي المستندات اللازمة والإجراءات المتبعة لدى الدائرة، وهنا يتجلى الدور الإيجابي للمطور في توفير كافة المستندات المطلوبة لإتمام عملية التسجيل. ويتم هذا التسجيل في سجل أولّي، أو كما يطلق التنظيم القانوني لهذا الشأن (السجل العقاري المبدئي)، وقد عرّفه القانون رقم (13) لسنة 2008م، بموجب المادة (2 / بند4) منه 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".

والبطلان هو جزاء تخلّف إجراء هذا التسجيل على النحو المُتقدّم، إذ تنص المادة (3) قانون رقم (13) لسنة 2008 بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي

(1) إبراهيم بلال، مرجع سابق، ص 202.

على:1."تسجل في السجل العقاري المبدئي جميع التصرفات التي ترد على الوحدات العقارية المباعة على الخارطة، ويقع باطلاً البيع وغيره من التصرفات القانونية الناقلة أو المقيدة للملكية أو أي من الحقوق المتفرعة عنها إذا لم يتم تسجيل هذه التصرفات في ذلك السجل

ولضمان اتباع المطور للإجراءات فقد نصت المادة (3) من قرار المجلس التنفيذي رقم (6) لسنة 2010م، باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (13) لسنة 2008م، على أنه:" في حال قيام المطور الرئيسي أو الفرعي بتقديم طلب تسجيل التصرف القانوني الوارد على الوحدة العقارية بعد فوات المدة المنصوص عليها في الفقرة (2) من المادة (3) من القانون، فإنه يجب على الدائرة في هذه الحالة اتباع ما يلي:

1. تسجيل التصرف القانوني في السجل العقاري المبدئي.
2. فرض غرامة مالية على المطور مقدارها (10,000 درهم) عشرة آلاف درهم".

ولا تخفى الضمانة الممنوحة لمشتري الوحدات العقارية من ضرورة تسجيل الوحدات المُباعة على الخارطة تسجيلاً مبدئيًا، إذ يقيهم خطر قيام بعض المطورين ببيع الوحدة العقارية لمشتري آخر، فلو بادّر الأخير بتسجيل عقده قبل المُشتري الأول، لكانت له الأولوية في الملكية، ومن الأحكام التي تُبرهن على ذلك ما قررته المحكمة العلّيا في سلّطنة عُمان من أن:" البيع الأول تم تسجيله أمام السجل العقاري وهو بالتالي أصبح بيعًا قانونيًا يكتسب أهمية قصوى والبيع الثاني بيع عرفي لم يسجل أمام السجل العقاري ولا يكتسب أهمية البيع الأول ولا يعتد بالبيع الثاني لأنه وقع على أرض مبيعة سلفًا وسجلت سلفًا وخرجت من ملك البائع وانتقلت للمشتري بموجب البيع الأول"[1].

والجلّي من الحكم المُتقدّم أن القضاء لم يُرجح البيع المُسجل لأسبقيته في الإبرام، بل لأسبقيته في التسجيل، ومن ثم تتجلى أهمية التسجيل المبدئي للعقارات تحت الإنشاء على الأقل من تلك الزاوية والتي تمثل ضمانة مهمة لحماية مشتريها

ولئن كان الأصل هو بطلان رهن الأموال المُستقبلية أو هبتها، إلا أن المُشرع في إمارة دبي أجاز ذلك لمشتري الوحدات العقارية على الخارطة الذين سجلّوا وحداتهم العقارية تسجيلاً مبدئيًا، خلافًا للأصل العام، إذ تنص المادة (6) من القانون رقم (13) لسنة 2008م، على أنه: "يجوز التصرف في الوحدات العقارية المباعة على الخارطة والمسجلة في السجل العقاري المبدئي لدى الدائرة بالبيع أو الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية"

(1) الطعنان رقما 32 و72 / 2009م مدنية عليا – جلسة 18 / 10 / 2009م، المبدأ: رقم 10، المحكمة العليّا، مجموعة المبادئ والقواعد القانونية التي قررتها المحكمة العليا في الفترة من 2001 الى 2010، المكتب الفني، الدوائر المدنية، ص:142.

وتفصيلاً لهذه المقارنة نجد ان المادة (1065 / 2) من قانون المُعاملات المدنية العُماني تنص على: "يقع باطلا رهن المال المستقبل". في حين سكت المُشرّع الإماراتي عن حكم رهن الأموال المُستقبلية، كذلك تنص المادة (1405) من قانون المُعاملات الإماراتي بأنه: "يجب أن يكون العقار المرهون رهناً تأمينياً قائماً وموجوداً عند إجراء الرهن". وبالرغم من النص سالف الذكر، نجد أن المادة (24) القانون رقم (14) لسنة 2008 بشأن الرهن التأميني في إمارة دبي، تؤكد على جواز رهن العقارات تحت الإنشاء بشرط أن تكون مسجلة في السجل المبدئي

ومع ذلك تبقى ملكية المُشتري منقوصة، بعدم استعماله واستغلاله للعقار وهو قيد الإنشاء(لعيدي،2016)، إلى حين تمام بنائه، واستلامه بشكل نهائي، وهو ما لا يتحقق إلا من خلال التسجيل النهائي لعقد البيع على الخريطة

المرحلة الثانية: مرحلة التسجيل النهائي:

وترتبط هذه المرحلة بإنجاز المطور للمشروع محل التطوير، وبأداء المُشتري كامل الثمن، وحينئذٍ يثبت له الحق في الانتفاع بالوحدة العقارية، وهذا ما تقرره المادة (8) من القانون رقم (13) لسنة 2008 - سالف الذكر - : "يجب على المطورين تسجيل المشروعات التي يكتمل إنشاؤها في السجل العقاري لدى الدائرة فور حصولهم على شهادة الإنجاز من الجهة المختصة، ويشمل ذلك تسجيل الوحدات المباعة بأسماء المشترين الذين أوفوا بالتزاماتهم التعاقدية وفقاً للإجراءات المتبعة أمام الدائرة، ولغايات هذه المادة يجوز للدائرة بناء على طلب المشتري أو من تلقاء نفسها أن تسجل في السجل العقاري الوحدات العقارية المسجلة في السجل المبدئي المباعة على الخارطة باسم المشتري شريطة أن يكون قد أوفى بالتزاماته التعاقدية"

وعليه فإن التسجيل النهائي للبيع على الخارطة لا يمكن إلا من لحظة اكتمال إنشاء المشروع، ويكون ذلك من خلال شهادة الإنجاز التي يحصل عليها المطور العقاري من قبل الجهات المختصة بترخيص أو تسجيل المشروعات العقارية في إمارة دبي. فضلاً عن أن تسجيل العقار باسم المشتري وانتقال الملكية إليه مشروط بأن يكون هذا الأخير قد أوفى بكافة التزاماته التعاقدية

الخاتمة

لا تزال الحماية القانونية لمشتري الوحدة العقارية تحت الانشاء من أكثر الموضوعات إثارة للتساؤلات البحثية والمشكلات العملية باعتبارها مطلباً ملحاً في مثل هذه البيوع، بالنظر الى الطبيعة الخاصة التي تتسم بها والتي تفرضها صفة المحل فيها وانعدام وجوده

عند ابرام العقد، هذا فضلا عن القيمة الاقتصادية الكبيرة لمثل هذه البيوع ومساهمتها الملحوظة في التنمية العمرانية والبناء الاقتصادي لأي دولة، ولما كان التطوير العقاري يشهد أميز مراحله في دولتي الإمارات العربية المتحدة وسلطنة عمان على نحو وجب انعكاسه على التشريعات الناظمة لهذه الصورة من المعاملات المدنية، فقد جاء هذا البحث ليسلط الضوء على التنظيم القانوني لالتزامات المطور العقاري تجاه مشتري الوحدة العقارية تحت الانشاء أو على المخطط الهندسي، ليبرز مدى كفاية هذا التنظيم ومواكبته لأهمية هذا النوع من البيوع وتقديره لوجوب وجود حماية خاصة تحيط المركز القانونية لمشتري هذه الوحدة العقارية، وقد خلص بحثنا هذا الى عدد من النتائج نعرضها تواليا متبوعة بالتوصيات المبنية عليها:

النتائج:

- لم يفرد المشرع العماني حكماً خاصاً بانتقال الوحدة العقارية تحت الانشاء، وهو ما يحتم الرجوع للقواعد العامة لتحديد وسيلة هذا الانتقال، على خلاف منهج المشرع المحلي لإمارة دبي الذي أوجب تسجيل الوحدة العقارية مبدئياً باسم المشتري، بل أجاز له بموجب ذلك إعادة بيعها أو رهنها.
- أن التزام المطور بإقامة البناء طبقًا للموعد المُحدد، هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، لا يعفيه من المسؤولية عن الإخلال به إلا السبب الأجنبي.
- نظم المُشرع المحلّي بإمارة دبي، مسألة نقص مساحة الوحدة المُباعة على المخطط الهندسي، ورّتب على ذلك أحقية المُشتري في طلب التعويض والذي يقدر على أساس ثمن الوحدة العقارية المتفق عليه، أما المُشرع العُماني فلم ينظم هذه المسألة تاركًا إياها لحكم القواعد العامة.
- قرر المُشرّع المحلي في إمارة دبي إلزام المطور بتسلّيم الوحدة المبيعة للمُشتري بمجرد الانتهاء من المشروع والحصول على شهادة الانجاز، طالما أن المُشتري قد أوفى بكافة التزاماته التعاقدية، أما المُشرع العُماني فقد ترك تنظيم هذه المسألة لحكم القواعد العامة.

التوصيات:

- أن يفرد المشرع العماني حكماً خاصاً بانتقال ملكية الوحدة العقارية تحت الانشاء، بحيث يضمن للمشتري حق ملكية هذه الوحدة بمجرد ابرام العقد التمهيدي بشأنها.
- تعديل الفقرة المادة (16 / ح) من اللائحة التنفيذية لقانون نظام حساب الضمان

العُمانـي، باسـتبدال عبـارة (دون أي عـذر مقبـول) بعبـارة (لأسـباب خارجـة عـن إرادتـه) أي أن الـذي يمكـن أن يشـفع للمطـور فـي إثـارة مسـؤوليته هـو السـبب الأجنبـي؛ لأن إعمـال حكـم المـادة المُتقدّمـة علـى نحـو مـا ذُكـر، سـيكون أقـل ضمانـة للمشـتري لـو أنـه فضـل الاحتـكام لحكـم القواعـد العامـة.

- إضافـة مـادة جديـدة فـي قانـون نظـام حسـاب الضمـان وذلـك علـى غـرار التشـريع المحلّـي لإمـارة دبـي؛ للنـص علـى ضـرورة تعويـض المُشـتري حـال وجـود عجـز فـي مسـاحة الوحـدة المُباعـة، مـع تقريـر حـق اللجـوء القضائـي إذا كان الضـرر الناجـم عـن العجـز فـي المسـاحة يفـوق مقـدار التعويـض الممنـوح لـه علـى أسـاس الثمـن الإجمالـي للوحـدة المبيعـة.

- النـص صراحـة علـى منـح شـهادة الإنجـاز، ليـس بحجـم الأعمـال التـي نفذهـا المطـور، بـل علـى أسـاس مـدى مُطابقـة الأعمـال التـي تـم إنجازهـا للمواصفـات التـي تـم الاتفـاق عليها .

قائمة المصادر والمراجع:

أعمر، تسبية (2019). الآليـات القانونيـة لحمايـة المـشتري في عقـد البيـع على التصاميـم [أطروحـة دكتـوراه غير منشـورة]. جامعـة أدرار. https://doi.org/10.53419/2259-000-009-038

بلال، إبراهيـم عثمـان (1997). تمليـك العقـارات تحـت الإنشـاء في القانـونين الـمصري والفـرنسي [أطروحـة دكتوراه غير منشـورة]. جامعـة الإسكندرية.

البلوشـية، حصـة بنـت سـعد (2020). النظـام القانـوني لبيع الوحـدات العقارية قيد الإنشـاء وفقًا للتشريـع العُماني دراسـة مقارنة [رسـالة ماجسـتير غير منشـورة]. جامعة السـلطان قابوس.

الأودن، سـمير عبـد السـميع (2001). تمليـك وحـدات البنـاء تحـت الإنشـاء والضمانـات الخاصة لمـشتري الوحدات السكنيـة. منشـأة المعارف.

حجازي، عبد الحي (1962). النظرية العامة للالتزام . المطبعة العالمية.

حسـينة، ريمـان (2017). المسـؤولية العقديـة في مجـال الترقيـة العقاريـة على ضـوء القانـون *11-4* المحـدد للقواعد المنظمـة لنشـاط الترقيـة العقاريـة [رسـالة ماجسـتير غير منشـورة]. جامعة الحـاج لخضر.

زهـرة، محمـد المـرسي (1989). بيـع العقـار تحـت الإنشـاء دراسـة مقارنـة في القانـون الـمصري والفـرنسي والكـويتي (ط2). النـاشر عبـد الله وهبـة.

زهرة، محمد المرسي (1986). العقار بحسب المآل. مجلة الحقوق، *10*(2).

السـعدي، مـوزة (2018). بيـع العقـار على الخارطـة وفـق قـوانين دولـة الإمـارات العربيـة المتحـدة «دراسـة مقارنـة [رسـالة ماجسـتير، جامعـة الامـارات العربيـة المتحدة].

سـعيد، محمـد القطـب (2020). أحكام عقـد البيـع على الخريطة، مجلة الدراسـات القانونية كليـة الحقوق، *6* (10). https://doi.org/10.21608/jdl.2020.96361

السـنهوري، عبـد الـرزاق أحمـد (2004). الوسـيط في شرح القانـون المـدني حـق الملكيـة مـع شرح مفصـل للأشـياء والأمـوال وقانـون حمايـة حقـوق الملكيـة الفكريـة (تنقيـح مصطفـى محمـد الفقـي، ج8) منشـأة المعـارف.

شـعبان، عيـاشي (2012). عقـد بيـع العقـار بنـاء على التصاميـم «دراسـة مقارنـة بين القانـون الجزائـري والفـرنسي»

[رسالة دكتوراه غير منشورة]. جامعة منتوري.

عرعارة، عسالي (2014). التوازن العقدي عند نشأة العقد [أطروحة دكتوراة غير منشورة]. جامعة الجزائر.

علي، علاء حسن (2011). عقد بيع المباني تحت الإنشاء (ط2). منشورات زين الحقوقية.

قاسم، محمد حسين (2018). قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية المواد *1100* الى *1231*-من القانون المدني الفرنسي. منشورات الحلبي الحقوقية.

قانون حسابات ضمان التطوير العقاري لإمارة دبي رقم (8) لسنة 2007م.

القانون رقم 3 لسنة 2015 بشأن تنظيم القطاع العقاري في إمارة أبو ظبي.

القانون المدني الفرنسي الصادّر عام 1804م، وتعدّيلاته.

القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948م.

قانون المعاملات المدنية الإماراتي الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة 1985م.

قانون المعاملات المدنية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 29 لسنة 2013.

قانون نظام حساب الضمان لمشروعات التطوير العقاري العُماني رقم (30) لسنة 2018م.

كيره، حسن (1993). الحقوق العينية الأصلية (ط2). دار المعارف. الإسكندرية.

لعيدي، خيرة (2017). التوازن العقدي أثناء نقل الملكية في عقد البيع بناء على التصاميم في التشريع الجزائري، مجلة القانون والمجتمع (7). https://doi.org/10.12816/0044725

مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري: الجزء السادس، الحكومة المصرية، وزارة العدل، مطبعة دار الكتاب العربي، القاهرة، دون سنة نشر.

النمير، هدى سعيد (1989). القيود التي ترد على تصرفات مالك المبني المقسم إلى شقق وطبقات [أطروحة دكتوراة غير منشورة]. جامعة عين شمس.

هلال، قصي سلمان (2013). انتقال الملكية في عقد بيع العقارات السكنية الجاهزة، مجلة الرافدين للحقوق *16*(58). https://doi.org/10.33899/alaw.2013.160722

الترجمة الصوتية لمصادر ومراجع اللغة العربية: Romanized Arabic References:

aʾaʿmara tasbiyatin (2019). al-{llayāat alqānawniyyatu liḥimāyati almushtarī fī ʿaqdi albayʿi ʿalā al-taṣāmīmi [uṭrūḥati dakkitawrāh ghayri manshūratin jāmiʿatu aʾadrār https://doi.org/10.53419/2259-000-009-038

bilālun ibrāhīmu ʿuthmāna (1997). tamlīku alʿaqārāti taḥta alʾinshāʾi fī alqiānawnyni almiṣriyyi wa-l-faranissī [uṭrūḥati dukutwarāh ghayru manshūratin jāmiʿatu alʾiskandariyya

al-bbulwisshayti ḥiṣṣatu bintu saʿdin (2020). al-niẓāmu alqianwinnuy libayʿi alwaḥadāti alʿaqāriyyati qayda alʾinshāʾi wafqan lil-tashrīʿi alʿumāniyyi dirāsatun muqārinatun [risālatu miājastyr ghayru manshūratin jāmiʿatu al-sulṭāni qābūsa

al-ʾāʾawdanu samīru ʿabdi al-samīʿi (2001). tamlīki waḥadāti al-bināʾi taḥta al-ʾinshāʾi wa-l-ḍamānāti al-khāṣṣati limushtarī al-waḥadāti al-sakaniyyati mansha'aʾatu al-maʿārifi

ḥijāziyyun ʿabdu alḥayyi (1962). al-naẓariyyatu alʿāmmatu lil-iāltizāmi almaṭbaʿatu alʿālamiyyatu

ḥusayna raymān (2017). almasʾūliyyatu alʿaqadiyyatu fī majāli al-tarqiyati alʿaqāriyyati ʿalā ḍawʾi alqānūni 11-4 almuḥaddidi lil-qawāʿidi almunaẓẓimati linashāṭi al-tarqiyati alʿaqāriyyati [risālatu miājastyr ghayru manshūratin jāmiʿatu alḥāji lakhḍr

zuhratu muḥammadu almursiyyi (1989). bayʿu alʿaqāri taḥta alʾinshāʾi dirāsatun muqāranatun fī alqānūni almiṣriyyi wa-l-ffarnissī wa-l-kkaīttī (t2). al-nāshiru ʿabdu Allāhi wahibatu

zuhratu muḥammadu almursiyyi (1986). al'aqāru biḥasabi alma{li mijallatu alḥuqūqi 10(2).

al-sa'diyyu mawzata (2018). bay'u al'aqāri 'alā alkhāriṭati wafqa qawānīni dawlati al'imārāti al'arabiyyati almuttaḥidati " dirāsatun muqāranatun [risālatu miājastyr jāmi'atu alāamāarit al'arabiyyati almuttaḥidati

sa'īdun muḥammadun alquṭbi (2020). a'aḥkāmu 'aqdi albay'i 'alā alkharīṭati mijallatu al-dirāsāti al-qānūniyyati kulliyyati alḥuqūqi 6 (10). https://doi.org/10.21608/jdl.2020.96361

al-sanhūriyyu 'abdu al-razzāqi a'aḥmadu (2004). alwasīṭu fī sharḥi alqānūni almadaniyyi ḥaqqu almilkiyyati ma'a sharḥin mufaṣṣilin lil-'ā'ashyā'i wa-l-'ā'amwa-l-i waqānūnin ḥimāyati ḥuqūqi almilkiyyati alfikriyyati (tanqīḥi muṣṭafā muḥammadi alfaqqiyyi j mansha'a'atu alma'ārifi

sha'bānu 'ayyāshiyyun (2012). 'aqdu bay'i al'aqāri binā'an 'alā al-taṣimyam " dirāsatun muqāranatun bayna alqānūni al-jazā'iriyyi wa-l-faranissī [risālatu dukatwarāh ghayru manshūratin jāmi'atu mantūrī

'ar'āratu 'assālī (2014). al-tawāzunu al'aqadiyyu 'inda nash'a'ati al'aqdi [uṭrūḥati dakatwarātin ghayri manshūratin jāmi'atu aljazā'iri

'aliyyun 'alā'u ḥasanin (2011). 'aqdu bay'i almabānī taḥta al'inshā'i (t2). manshūrāti zayni alḥuqūqiyyati

qāsimun muḥammadu ḥusaynin (2018). qānūnu al'uqūdi alfaransiyyi aljadīdu bi-l-lughati al'arabiyyati almawāddu 1100 alā 1231-mn alqānūni almadaniyyi alfaransiyyi manshūrātu alḥalabiyyi alḥuqūqiyyati

qānūnu ḥisābāti ḍamāni al-taṭwīri al-'aqāriyyi li'imārati dubay raqmu (8) lisini 2007m.

alqānūnu rqmu 3 lsna 2015 bisha'ani tanẓīmi alqiṭā'i al'aqāriyyi fī imārati a'abū ẓby

alqānūnu almadaniyyu alfaransiyyi al-ṣādiru 'āma 1804m ،wata'dīlā'uth

alqānūnu almadaniyyu almiṣriyyu raqmu (131) lisanati 1948m.

qānūnu al-mu'āmalāti al-madaniyyati al-'imāariā'ā'uty al-ṣādiru biāalquāniwn al-itaḥiddī raqmu (5) lisini 1985m.

qānūnu al-mu'āmalāti al-madaniyyati al-'aminnuy al-ṣādiru bi-l-marsūmi al-sulṭāniyyi raqmi 29 lasani 2013.

qānūnu niẓāmi ḥisābi al-ḍamāni limashrū'āti al-taṭwīri al-'aqāriyyi al-'umāniyyi raqmu (30) lisinti 2018m.

kīrah ḥasanin (1993). alḥuqūqu al'ayniyyatu al'a'aṣliyyatu (t2). dāru alma'ārifi al'iskandariyya

li'īdī khayrata (2017). al-tawāzunu al'aqadiyyu a'athnā'a naqli almilkiyyati fī 'aqdi albay'i binā'an 'alā altaṣimayim fī al-tashrī'i aljazā'iriyyu mijallatu alqānūni wa-l-mujtama'i (7). https://doi.org/10.12816/0044725

majmū'atu al'a'a'māli altuḥḍiyyariya lil-qānūni almadaniyyi almiṣriyyi aljuz'u al-sādisu alḥukūmatu almiṣriyyatu wazāratu al'adli maṭba'atu dāri alkitābi al'arabiyyi alqāhiratu dūna sanati nashrin

al-numayri hudā sa'īdin (1989). alquyūdu allatī taridu 'alā taṣarrufāti māliki almabniyyi almuqassami ilā shuqaqin waṭabaqātin [uṭrūḥati dakatwarātin ghayri manshūratin jāmi'atu 'ayn shamsin

hilālun quṣayyin salmāna (2013). antiqālu almilkiyyati fī 'aqdi bay'i al'aqārāti al-sakaniyyati aljāhizati mijallatu al-rāfidayni lil-ḥuqūqi 16(58). https://doi.org/10.33899/alaw.2013.160722

The Real Estate Developer's Commitment to Complete the Construction and Transfer the Ownership of the Real Estate Unit Sold Off-Plan "A Comparative Study"

Mohd khair Al Adwan(1)
Hadiya Ahmad Alraiesya(2)

Abstract:

The legal system for real estate development raises many legal problems, perhaps the most prominent of which are those related to the obligations of the seller of the real estate unit towards its buyers. Since off-plan sale goes through two phases, before and after the delivery, the problem arises specifically in the first phase as the subject of the contract has not yet existed. This requires regulating the seller's obligations at this stage and ensuring the buyer's right to take possession of a property according to the agreed descriptions and within the period specified for this delivery. Added to this is the seller's obligation to transfer the ownership of this property to its buyer. Although they shared many common provisions, the Omani and Emirati legislators have taken different routes, particularly the local legislator of Dubai, regarding several provisions for the responsibility of the real estate developer towards the buyer. This difference is sometimes reflected in the neglect of the ruling on the issue, and at other times in the discord resulting from adopting a different legislative approach.

Keywords: Off-plan Sale, Real Estate Developer, Commitment to Delivery, Buyer guarantees, Future Sale.

(1) Faculty of Law – Sultan Qaboos University (Muscat - Oman)
Faculty of Law - Yarmouk University (Irbid - Jordan)
m.aladwan@squ.edu.om

(2) Lawyer & legal researcher (Muscat – Oman)