

1983

## RECENT AMENDMENTS TO THE INTERIM REAL ESTATE REGISTRY OF THE EMIRATE OF DUBAI (ITS EFFECTS ON THE LEGAL CHARACTERIZATION IN OFF PLAN SALE CONTRACTS

yassir aliftaihat Dr.

Associate Professor of Civil Law College of Law, Al Ghurair University, United Arab Emirates,  
dryassir.aliftaihat@gmail.com

Follow this and additional works at: [https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia\\_and\\_law](https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law)



Part of the [Property Law and Real Estate Commons](#)

### Recommended Citation

aliftaihat, yassir Dr. (1983) "RECENT AMENDMENTS TO THE INTERIM REAL ESTATE REGISTRY OF THE EMIRATE OF DUBAI (ITS EFFECTS ON THE LEGAL CHARACTERIZATION IN OFF PLAN SALE CONTRACTS," *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL*: Vol. 83: Iss. 83, Article 2.  
Available at: [https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia\\_and\\_law/vol83/iss83/2](https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol83/iss83/2)

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL* by an authorized editor. The journal is hosted on [Digital Commons](#), an Elsevier platform. For more information, please contact [rakan@aarj.edu.jo](mailto:rakan@aarj.edu.jo), [marah@aarj.edu.jo](mailto:marah@aarj.edu.jo), [u.murad@aarj.edu.jo](mailto:u.murad@aarj.edu.jo).

---

# RECENT AMENDMENTS TO THE INTERIM REAL ESTATE REGISTRY OF THE EMIRATE OF DUBAI (ITS EFFECTS ON THE LEGAL CHARACTERIZATION IN OFF PLAN SALE CONTRACTS)

## Cover Page Footnote

Dr. Yasser Al-Iftihat Associate Professor of Civil Law College of Law, Al Ghurair University, United Arab Emirates

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

## التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي (أثرها على التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة)\*

د. ياسر عبدالحميد محمد الإفتيحات\*

### الملخص

يتناول البحث تنظيم بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة، كما نظمه المشرع في إمارة دبي، وقد أتى تنظيمه له والتعديلات المتعاقبة على القانون لأجل مواجهة أهم التحديات في مجال الاستثمار العقاري في الإمارة حيث تميز الاستثمار العقاري المتسارع فيها، بتركه مجالاً واسعاً للمطور العقاري الخاص، سواء أكان أجنبياً أم محلياً، بل وبُغية استقطاب المستثمرين الأجانب، مما أبرز مفهوماً جديداً لدور التشريع العقاري في تحقيق هدفين أساسيين: تمثل الأول في السعي لتنمية السوق العقاري بجذب كلا طرفي العلاقة: المطورين العقاريين والمشتريين في مجال الاستثمار العقاري، والهدف الثاني دور التشريع في الإبقاء على عنصر الثقة بين هؤلاء بالصورة التي تعزز بقاءهم في إمارة دبي بل وفي استقطاب مطورين عقاريين ومشتريين جدد. فهل أتت التعديلات في مجال التشريعات العقارية مواكبة للتطور وساعية لالتخاذ كافة السبل للمحافظة على النجاح المتحقق في مجال السوق العقاري؟.

ولالإحاطة بهذه الأهداف ولكي نبقي دراستنا معمقة، ارتأينا حصرها في التشريع العقاري في إمارة دبي، ساعين لتأصيل موضوع البيع على الخارطة بجانبه الفقهي والتشريعي كما نظمه قانون السجل المبدئي في إمارة دبي، وطرح أهم المعوقات التي أحاطت بهذا النوع من البيوع:

\* أجاز للنشر بتاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٩.

\* أستاذ القانون المدني المشارك - كلية القانون - جامعة الغرير - الإمارات العربية المتحدة

حيث يتم بيع وحدة عقارية مفرزة على الخارطة ودفع ثمنها تقسيطاً من قبل المشتري، مقابل تملكه للوحدة العقارية منذ لحظة إبرام العقد بل والسماح للمشتري ببيعها إن أراد ولو قبل إنجازها بعد أخذ موافقة المطور العقاري (البائع). ويسمح القانون بالحجز عليها من قبل دائني المشتري خلال فترة الإنجاز، مما يطرح الكثير من التساؤلات حول التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة بين المطور العقاري والمشتري والتكييف القانوني لبيع المشتري بعد تملكها وقبل الإنجاز لمشتري ثانٍ، أفلا يكون ذلك بيعاً للمعدوم؟ هذا ما سنحاول بيانه تفصيلاً في بحثنا هذا بإذنه تعالى.

- الكلمات الدالة: التطوير العقاري، المطور العقاري الخاص، الاستصناع الموازي، السجل المبدئي، لجنة التطوير العقاري

## المقدمة

يعد النمو السكاني المتسارع فضلاً عن الهجرات الداخلية من الريف للمدينة والهجرات الخارجية في بلدان الشرق الأوسط في العقود الستة التي مضت بسبب أزمات الحروب، عوامل أدت لقلة فرص العمل وتدهور الأوضاع الاقتصادية، رافقها سوء تخطيط للمدن في أغلب بلدان الشرق الأوسط لينتج عنها تركز أغلب الناس في العواصم والمدن الكبرى بحثاً عن فرص العمل الأوفر مقارنة بالمدن النائية ولسهولة المراجعات للدوائر الإدارية والاجتماعية بسبب مركزية الإدارة.

ونتيجة عن ذلك حدوث ارتفاع في أسعار الأراضي والعقارات لتصبح مشكلة تثقل ميزانية الدول في حرصها على توفير سكن ملائم لمواطنيها الأمر الذي جعل قطاعات الدول في مجال الإسكان غير قادرة على تلبية احتياجات الأفراد للسكن المناسب، الأمر الذي أثقل كاهلهم؛ حيث يذهب شطر من الراتب لإيجار السكن؛ ويبقى حلمهم في تملك سكن ملائم لهم ولأسرهم حلماً يتلاشى مع واقعهم الاقتصادي. وأمام هذا الواقع اضطر القطاع العام

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

للإسكان أن يترك المجال لمصلحة المستثمرين في القطاع العقاري الخاص<sup>(١)</sup> لغرض تحقيق الموازنة بين النمو السكاني وبين تلبية الاحتياجات<sup>(٢)</sup>.

لكن ولأن هذا المجال بحاجة إلى رؤوس أموال هائلة لا يجدها غالبية المستثمرين في القطاع الخاص، وخطورة هذا الاستثمار المرتبط بالاقتصاد العالمي، فأية أزمة في العالم تنعكس بصورة سريعة على مجال الاستثمار العقاري لذا سعى المستثمرون العقاريون في القطاع الخاص (المطور العقاري الخاص) لإيجاد كافة السبل لتهيئة الوحدات السكنية التي يتطلبها سوق العقارات مع سعيهم لضمان الحصول على ثمن الوحدة السكنية بصورة مقدمة من مشتري العقار، وبالتأكيد فإن مطوري العقارات في القطاع الخاص، كشركات استثمارية أجنبية أو محلية، نقلوا التجارب من مطورين عقاريين في دول أخرى<sup>(٣)</sup>. فأوجدوا سبلاً للتمويل العقاري منها إلزام المشتري الراغب بتملك عقار في المستقبل أن يدفع ثمن الوحدة السكنية المزمع إنشاؤها بالتقسيط، فنشأ مفهوم جديد فرضه سوق العقارات ألا وهو مفهوم البيع على الخارطة.

(١) لأهمية الشراكة بين القطاعين العام والخاص، فقد نُظمت من قبل المشرع في إمارة دبي بالقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٥ بشأن تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي.

(٢) بلا شك أن فتح المجال للتطوير العقاري الخاص سيساهم في زيادة عدد الوحدات السكنية مما يعكس صورة إيجابية عن كثرة العرض مقابل الطلب، لكن لا يجب أن يغفل المشرع وهو بصدد تنظيم تشريع عقاري عن تحديد الهدف من مساهمة القطاع الخاص في مجال التطوير العقاري الذي يهدف إلى الربح بصورة أساسية الأمر الذي جعل بعض الشركات العقارية تواجه معوقات في تسويق مشروعاتها السكنية نتيجة غلائها غير المبرر من قبلها وتجاوز أرباح الوحدة السكنية ٣٠٠ بالمائة محققين بذلك ربحاً أعلى، في حين أن هدف التطوير العقاري في القطاع العام هو توفير السكن لفئات المجتمع وهو الأساس في نشاطها باعتبارها مرفقاً عاماً. فلا يمكن القول أن ما يحكم القطاع العقاري العام من تشريعات تكفي لحكم قطاع التطوير العقاري الخاص. انظر في ذلك: أعمال التطوير تتجنب الشرائح التي تحتاج لتملك الوحدات السكنية، مقال بقلم عبدالعزيز الموسى، رياض الألمعي، طلال الشمري، يحيى الحجري، منشور في جريدة اليوم السعودية، ١٤ مايو ٢٠١٢. تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٠٧/١٥. <https://www.alyaum.com>.

وانظر: شراكة القطاعين العام والخاص تُصاعف الاستثمارات العقارية، مقال بقلم يوسف العربي، صحيفة الاتحاد، في ٢٠ أغسطس ٢٠١٥. تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٠٧/١٥. <https://www.alittihad.ae>.

(٣) ولاء الدين محمد إبراهيم، التطوير العقاري دراسة مقارنة، حقوق الطبع محفوظة لدائرة القضاء، أبوظبي، الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص: ١٣-١٤.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

هذا الأسلوب الحديث نسبياً؛ لم يكن الحل المثالي في بداية نشوئه لأسباب منها حدوث الأزمات الاقتصادية العامة والخاصة بالمستثمر العقاري والتي قد يكون هو سبباً رئيسياً في حدوثها حيث يقوم بالاستثمار العقاري في عدة مشاريع وفي عدة أماكن في آنٍ واحد مما يسبب بعجزه عن إكمال هذه المشاريع فتضيق الأقساط التي دفعها المشترون ويتبدد حلمهم بامتلاك السكن<sup>(٤)</sup>.

أمام هذه الصورة الدرامية في واقع السوق العقاري، حيث شرع مطورو العقارات في اتباع هذا النوع من البيوع، ظهر قصور واضح من قبل التشريعات في مواكبة التطور في مجال العقارات مثل التشريع الأردني والعراقي والمصري قابلتها تشريعات نظمت البيع على الخارطة مثل التشريع السعودي والجزائري فضلاً عن المشرع الإماراتي، لكن رغم تشابه القوانين من حيث المضمون إلا أن الغاية مختلفة تبعاً لاختلاف الأسباب من السماح بالبيع على الخارطة؛ فدل على سبيل المثال كالعراق والأردن ومصر والجزائر<sup>(٥)</sup> والتي تعاني من أزمة سكن سببها النمو السكاني فضلاً عن الهجرات الداخلية والخارجية<sup>(٦)</sup> يلزم ذلك تردي الوضع الاقتصادي للسكان، لذا فإن القوانين في مثل هذه الدول شجعت الاستثمار العقاري الخاص لحل أزمة السكن للمواطنين والمقيمين على وجه الخصوص أكثر من الاهتمام بالمستثمر والمشتري الأجنبي على عكس دولة الإمارات العربية المتحدة وعلى وجه الخصوص إمارة دبي، فقانون التشريع العقاري فيها سعى وما زال لتشجيع الاستثمار العقاري من خلال

(٤) رغم صدور تشريعات عقارية لكن الصحف ما زالت تطالعنا من حينٍ لآخر بحالات نصب من قبل المطورين العقاريين في دول الخليج انظر ضحايا كويتيون جدد لشركات نصب عقاري، مقال بقلم نهى فتحي، منشور في محور القبس الإلكتروني (اقتصاد) - ١٧ فبراير ٢٠١٨. تاريخ الزيارة ١٦/٠٧/٢٠١٩. <https://alqabas.com>

(٥) محمد أمين دبار، الحماية القانونية للمشتري في عقد البيع على التصاميم، الحوار المتوسطي، الجزائر، العدد ١٣-١٤ ديسمبر ٢٠١٦، ص: ٣٧٤-٣٩١.

(٦) ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، مفهوم بيع العقار على الخارطة وتكييفه القانوني، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، السنة ٢٦، العدد ٤٩، ٢٠١٢؛ محمد عليان العزام، الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخارطة، وضمائنه دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد ١١، العدد ٢، ٢٠١٤؛ بوسته إيمان، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن، في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

جذب المطور العقاري الخاص وجذب المشتري الأجنبي (المستثمر) فضلاً عن المقيمين<sup>(٧)</sup>.

وقد سعت الكثير من الدراسات الفقهية لبيان مشروعية عقد البيع على الخارطة وبيان تكييفه القانوني، إلا أن جل هذه الدراسات بدأت بما فرضه واقع السوق العقاري ومن حيث ما إنتهى إليه المشرع، إلا وهو إقراره بمشروعية هذا النظام من البيوع؛ فسعت هذه الدراسات لبيان التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة، لنجد جلهم قد اتجه إلى اعتباره صورة من صور عقد الاستصناع؛ الذي لم يكن محل إجماع فقهاء المذاهب الفقهية الأربعة في حين إعتبره غيرهم من الفقهاء من ضمن عقود المقاولة. إلا أن هذه الدراسات غفلت جانباً مهماً وهو مسألة تأصيل عقد بيع العقار على الخارطة الذي فرضه سوق الاستثمار العقاري ثم سعى المشرع لتقنينه. فالتأصيل لا يمكن أن يبدأ من حيث ما انتهى إليه المشرع بل يلزم قبل كل شيء بيان مشروعيته ثم بيان مدى ضرورته.

#### مشكلة البحث:

من المفترض أن كل بحثٍ يسعى لتأصيل مسألة مستحدثة في المجتمع يلزم أن يعرضها على الثوابت الخمسة (الضرورات الخمس)<sup>(٨)</sup> التي تمثل الركائز الأساسية للشريعة<sup>(٩)</sup>. فحتى

(٧) اتساع مجال الاستثمار العقاري الخاص يطرح تساؤلاً مهماً: هل يعني توجه المشرع في إمارة دبي للخصخصة في مجال القطاع العقاري؟ كما أن توفير السكن يثير مسألة هل هو نوعٌ من البيوع مستقل أم أنه استثناء على الأصل في كون إنشاء العقارات واجب على القطاع العقاري العام. بمعنى ما مدى اعتباره أصلاً مستقلاً؟. ويتبع هذا تساؤل: هل التوسع في نظام البيع على الخارطة هو الأصل في الاستثمار العقاري في إمارة دبي أم زال الاستثمار الحكومي هو الأصل؟. انظر ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص: ١٣ وما بعدها؛ عياشي شعبان، الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار بناء على التصاميم، مجلة العلوم الإنسانية، الجزائر، العدد ٣٧، جوان ٢٠١٢، ص: ١٢٧-١٢٨.

(٨) الضرورات الخمس مرتبة على النحو التالي: حفظ الدين، حفظ النفس، حفظ العقل، حفظ النسب، حفظ المال. قال الغزالي رحمه الله: "إن مقصود الشرع من الخلق خمسة: أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة" أبو حامد الغزالي، المستصفى دار الكتب العلمية، سنة النشر: ١٤١٣هـ/١٩٩٣م، رقم الطبعة: ١، ص: ١٧٤.

(٩) شير علي ظريفي، الثوابت والمتغيرات ماهيتها- أسبابها- ضوابطها، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والفقه الغربي، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، ٢٠٠٥-٢٠٠٦.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

لو أن تشريعاً أنشأ أو قنن نشاطاً معيناً بضوابط قانونية فما زال من حق الفقه أن يبين مدى مشروعية ذلك من ناحية ومدى ضرورته للمجتمع من ناحية أخرى<sup>(١٠)</sup>، أي بعبارة أخرى لا يكفي بيان المشروعية للسماح للأطراف بإبرام عقد بيع على الخارطة ولا يكفي بيان ضرورته فحسب للقول بحق المشرع في شرعته، بل يلزم أن يجتمع الأمران معاً: المشروعية والضرورة ثم بيان هل يعد ذلك سبيلاً لا بديل عنه أم أن هناك سبلاً أفضل وأقل خطورة؟ فخطورة تقنين عقد البيع على الخارطة؛ معناه أن يسمح المشرع للمطور في القطاع الخاص بأن يقبض مبالغ من المشتري والمستثمر قبل أن ينشأ العقار محل العقد وقد يتأخر في إكمال التزامه بالبناء أو أن يكتمل دون أن يكون محل الاتفاق ضمن ما كان وقت نشوء العقد وقد لا يكتمل مطلقاً ويضيع المال والوقت على المشتري، ولا أظن أن المشرع في إمارة دبي الراغب باستطراد الاستثمار العقاري قد أراد تسهيل الأمر على مطوري العقارات، بل العكس حاول من خلال قانون تنظيم السجل المبدئي أن يوازن ما بين المصالح المتضاربة. فهل تحققت هذه الموازنة أم ما زال الوقت مبكراً للجزم بذلك؟ وما يستوجب قوله في هذا الصدد أن إمارة دبي لا تعاني من أزمة سكن لكي تسهل على المطور العقاري وتشجعه بقوانين متساهلة توحى بأن التشريعات العقارية تفضل مصلحة المطور العقاري على مصلحة المشتري والمستثمر أو العكس، إنما ينبغي إيجاد ضوابط قانونية متوازنة تراعي واقع السوق العقاري وتستقرئ المنافسة الحالية وتستشرف المنافسة المستقبلية<sup>(١١)</sup>.

فبعد البيع على الخارطة يعني أن المطور سيعرض عقاراً مفرزاً للبيع وسيشروع بإنشائه في المستقبل<sup>(١٢)</sup>، وبالتأكيد أن هذه الصورة هي أعقد الصور بل يفترض، كما سنرى لاحقاً، أن

(١٠) يلزم بيان مشروعية البيع على الخارطة ووضع ضوابط تحكم هذا البيع لضمان حقوق المشتري والمطور العقاري على السواء وإلا اختلت إحدى الثوابت وهي حفظ المال انظر: ياسر عبد الحميد الإفتيحات، نشوء القاعدة القانونية بين احترام الثوابت ومواكبة المستجدات، بحث مقدم لمؤتمر كلية القانون، جامعة اليرموك، المملكة الأردنية الهاشمية، بتاريخ ٢٥-٢٦ نيسان، ٢٠١٨.

(١١) وهذا يفسر لنا أسباب التعديلات المتسارعة في التشريع العقاري، بالصورة التي تعالج الخلل الذي يحصل أثناء تنفيذ المشاريع العقارية في إمارة دبي أولاً بأول.

(١٢) دنون يونس صالح وعلي سلمان صالح مهدي، مفهوم عقد بيع العقار على التصميم الهندسي وتكييفه القانوني، دراسة



[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

تكون هي الصورة الوحيدة لمفهوم البيع على الخارطة، لكن المشرع في إمارة دبي ذكر إلى جانبها صورتان أخريان وهما بيع عقار طور الإنشاء أو الذي لم يكتمل إنشاؤه ثم عدل المادة ليلغي مصطلح طور الإنشاء<sup>(١٣)</sup>.

ومن استقراء معمق لأغلبية الأبحاث والدراسات الفقهية المقارنة؛ نراها تكيف الصور الثلاثة كأنها ضمن صنف واحد؛ فهل هي كذلك؟

لذا يتطلب منا الأمر استعراض الصور الثلاث لناقش مشكلة البحث الأساسية: هل هذه الصور الثلاث متشابهة؟ بالشكل الذي يجعل المشرع في إمارة دبي يذكرها ليعرف بها مفهوم عقد البيع على الخارطة. ثم ماذا بقي من هذه الصور بعد المستجدات الأخيرة التي استحدثتها المشرع في إمارة دبي؟

وإثارة هذه المشاكل لغرض تأصيل موضوع البيع على الخارطة والذي شرع في إمارة دبي كما شرع في بعض القوانين العربية.

#### منهجية البحث:

حرصاً منا على أن تكون دراستنا هادفة غير مكررة لما سبق من دراسات، ارتأينا حصرها بالتشريع العقاري في إمارة دبي متبعين الدراسة التأصيلية التحليلية، مع ذكر الأحكام القضائية في محاكم دبي متعلق الأمر بموضوع البيع على الخارطة، ولو ذكرنا موقفاً للتشريعات القانونية لدول أخرى على هامش الدراسة فإنها ستكون ضمن الهوامش فحسب؛ وليس في متن الدراسة لكي لا نشتت القارئ ولكي نبقي على دراستنا معمقة في التشريع العقاري في دبي الذي يعد متطوراً بالمقارنة بالتشريعات العربية الأخرى، ولمعرفة مدى مواكبة هذا التشريع للتطور المتسارع في مجال الاستثمار العقاري في إمارة دبي، بصورة تجعله قادراً على

مقارنة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ١ المجلد ١ الجزء ٢، ٢٠١٦. ص: ٢٨٤-٢٩١.

(١٣) انظر المادة ٢ من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي. المعدل بقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ حيث عرفت البيع على الخارطة بأنه: بيع الوحدات العقارية المفزة على الخارطة أو التي لم يكتمل إنشاؤها.

استقطاب المطورين العقاريين الأكفاء والمستثمرين على السواء واستمرارية ذلك في المستقبل. ولبيان ما تقدم سنقسم دراستنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: تأصيل التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة وفقاً للنظرة الفقهية.

المطلب الأول: مدى صحة اعتبار عقد البيع على الخارطة عقد استصناع.

المطلب الثاني: مدى صحة اعتبار عقد البيع على الخارطة عقد مقاوله.

المبحث الثاني: تأصيل التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة وفقاً للمستجدات التشريعية.

المطلب الأول: الحلول العلاجية والوقائية وأثرها على التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة.

المطلب الثاني: المستجدات التشريعية ودورها في استطراد البيع على الخارطة واستشراف الاستصناع الموازي.

## المبحث الأول:

### تأصيل التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة وفقاً للنظرة الفقهية

نظم القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ المعدل والخاص بتنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي البيع على الخارطة معرّفاً إياه بأنه: بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة، أو التي لم يكتمل إنشاؤها.

لكن المشرع في إمارة دبي لم يبين التكييف القانوني لبيع الوحدات العقارية على الخارطة، مع أنه ذكر أنها علاقة عقدية<sup>(١٤)</sup>. إلا أن الباحثين في مجال البيع على الخارطة، استرسلوا في بيان التكييف القانوني بين من رجح اعتباره عقد استصناع (المطلب الأول) وبين من رجح أنه عقد مقاوله (المطلب الثاني) لِيُثار التساؤل حول مدى أهمية بيان التكييف القانوني، فالمشرع في إمارة

(١٤) كما ورد في نص المادة ١١ من السجل العقاري المبدئي ٢٠٠٨ المعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ في الفقرة ١ منها: إذ ذكرت هذه المادة بأنه إذا أخل المشتري بأي شرط من شروط عقد بيع الوحدة العقارية المبرم مع المطور.... الخ.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

دبي جعل لمفهوم الوحدة المفترزة صورتين لا يبدو لنا أنهما متشابهتان من حيث الأثر القانوني، فما بين بيع وحدة مفترزة لم يشرع ببنائها بعد وما بين عقار شرع ببنائه لكنه لم يكتمل وقد يكون قد أنجز منه نسبة قد تصل إلى ٩٠٪ على سبيل المثال، فكيف تُجمع الحالتان ضمن نفس التكيف القانوني؟ كما أن المشتري يمكن له بعد إبرام عقد البيع على الخارطة أن يبيع الوحدة المفترزة التي اشتراها في أي وقت شاء فما هو التكيف القانوني لهذا البيع؟

## المطلب الأول:

### مدى صحة اعتبار عقد البيع على الخارطة عقد استصناع

استند أغلب الباحثين في بيان التكيف القانوني لعقد البيع على الخارطة بأنه عقد استصناع إلى قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي في المملكة العربية السعودية بشأن التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها<sup>(١٥)</sup>. فهل يمكن لنا إسقاط هذا التوصيف لتكييف العلاقة على ما اتجه إليه قانون التسجيل المبدئي في إمارة دبي (الفرع الأول) والجزم بأن هناك علاقة عقدية ضمن عقد استصناع (الفرع الثاني).

(١٥) لقد بين في قرار رقم (٥٢/١/٦) في مؤتمره السادس في مدينة جدة في المملكة العربية السعودية بتاريخ ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠ والموافق ل ١٤-٢٠ آذار ١٩٩٠، وقد قرر الآتي: ((١- إن المسكن من الحاجات الأساسية للإنسان، وينبغي أن يُوفر بالطرق المشروعة بهال حلال، وأن الطريقة التي تسلكها البنوك العقارية والإسكانية ونحوها، من الإقراض بفائدة قلت أو كثرت، هي طريقة محرمة شرعاً لما فيها من التعامل بالربا. ٢- هناك طرق مشروعة يستغنى بها عن الطريقة المحرمة، لتوفير المسكن بالتملك (فضلاً عن إمكانية توفيره بالإيجار) منها:

- أ- أن تقدم الدولة للراغبين في تملك مساكن، قروضاً مخصصة لإنشاء المساكن، تستوفيها بأقساط ملائمة بدون فائدة، سواء أكانت الفائدة صريحة، أم تحت ستار اعتبارها (رسم خدمة)، على أنه إذا دعت الحاجة إلى تحصيل نفقات لتقديم عمليات القروض ومتابعتها، وجب أن يقتصر فيها على التكاليف الفعلية لعملية القرض على النحو المبين في الفقرة (أ) من القرار رقم ١٣(٣/١) للدورة الثالثة لهذا المجمع.
- ب- أن تتولى الدول القادرة على إنشاء المساكن وتبنيها للراغبين في تملك مساكن بالأجل والأقساط بالضوابط الشرعية المبينة في القرار ٥١(٦/٢) لهذه الدورة.
- ج- أن يتولى المستثمرون من الأفراد أو الشركات بناء مساكن تباع بالأجل.
- د- أن تملك المساكن عن طريق عقد الاستصناع - على أساس اعتباره لازماً - وبذلك يتم شراء المسكن قبل بنائه، بحسب الوصف الدقيق المزيل للجهاالة المؤدية للنزاع، دون وجوب تعجيل جميع الثمن، بل يجوز تأجيله بأقساط يتفق عليها، مع مراعاة الشروط والأحوال المقررة لعقد الاستصناع لدى الفقهاء الذين ميّزوه عن عقد السلم:

<http://www.iifa-aifi.org/1782.html>

## الفرع الأول:

### قرار المجمع الفقهي وأثره في تقنين التشريع العقاري لإمارة دبي

تبنى مجمع الفقه الإسلامي الدولي في ١٩٩٠ بخصوص التمويل العقاري لبناء المساكن وشرائها طريق عقد الاستصناع لامتلاك العقار وقد أيد ذلك الكثير من الفقهاء المعاصرين وهم بصدد بيان مشروعية البيع على الخارطة على اعتباره عقد استصناع<sup>(١٦)</sup>، بل لم يروا مشروعيته إلا ضمن عقد الاستصناع.

وبقراءة مستفيضة لهذا القرار ورأي الفقهاء المعاصرين، نجدهم قد خالفوا رأي الفقهاء الأقدمين في عدم صحة عقد الاستصناع إلا ضمن عقد السلم<sup>(١٧)</sup> باستثناء الحنفية الذين لم يروا في عقد الاستصناع اللزوم باستثناء الإمام أبي يوسف القاضي الذي اعتبره لازماً<sup>(١٨)</sup>.

وقبل الولوج في مناقشة رأي المجمع الفقهي ومن أيده من الفقهاء يلزم مناقشة هذا الرأي الذي إستند إليه المجمع الفقهي في اعتباره عقد البيع على الخارطة عقد استصناع؛ فيلزمنا بيان أن من أيد عقد الاستصناع من الفقهاء إنما استند إلى أحاديث حول استصناع الرسول عليه

(١٦) ممن أتجه لهذا الاتجاه من الفقهاء على سبيل المثال الدكتور وهبة الزحيلي والدكتور محمد عبد اللطيف صالح، انظر بالتتابع د. وهبة مصطفى الزحيلي، عقد الاستصناع، بحث منشور في كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الجزء ٧، ص:

<https://al-maktaba.org> .٧٩٧

د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، أثر الاستصناع في تنشيط الحركة الصناعية، بحث منشور في كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الجزء ٧، ص: ٩٤٠ وما بعدها. <https://al-maktaba.org>

(١٧) لمناقشة عقد السلم والاستصناع وأحكامهما انظر أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، دراسة حالة البنك الإسلامي للتنمية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨، ص: ٦ وما بعدها، وانظر محمد سليمان الأشقر، عقد السلم، بحث مقدم لمؤتمر المستجدات الفقهية المنعقد بمقر المركز الثقافي الإسلامي بالجامعة الأردنية بعمان، بتاريخ ١٩٩٥/٥/٥، مطبوع ضمن كتاب. محمد سليمان الأشقر، ماجد محمد أبو رخية، محمد عثمان شبير، عمر سليمان الأشقر، بحوث فقهية معاصرة، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن ١٩٩٨.

(١٨) أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية - الطبعة: الثانية، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م، ص: ٣-٤.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

الصلاة والسلام لخاتم<sup>(١٩)</sup> واستصناعه لمنبر<sup>(٢٠)</sup>، وقد استدل فقهاء الحنفية على صحة عقد الاستصناع بناءً على هذين الحديثين، وإن لم يروا لزومه باستثناء أبي يوسف القاضي كما بينا، وهو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي<sup>(٢١)</sup>.

وبخصوص تقييم هذا الرأي نطرح التساؤل الآتي: لماذا لم يكن الاستصناع محل إجماع الفقهاء كما رأينا ولماذا اتفق فقهاء الحنفية على عدم لزومه إلا أبا يوسف؟

فالفقهاء الذين لم يقبلوا فكرة الاستصناع إنما استندوا إلى حديث الرسول عليه الصلاة والسلام (لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ)<sup>(٢٢)</sup>، وحتى من أقر الاستصناع من الحنفية؛ أقره في الأشياء البسيطة مثل صناعة الأواني والخاتم وغيرها من الأشياء التي يمكن صنعها بسهولة، بمعنى أن الأصل لدى جميع الفقهاء هو عدم جواز بيع ما لا يملك البائع وأن الاستصناع كما ذكره فقهاء الحنفية إنما أتى إستثناءً في الأشياء البسيطة التي لا يقع فيها الغرر<sup>(٢٣)</sup>.

لكن مجمع الفقه في قراره السابق أقرها في موضوع معقد جداً، وهو إنشاء عقار يتضمن مئات المواد الإنشائية، والتي يصعب مراقبة الصانع في استخدام مواد ذات جودة معينة، لأن

(١٩) جامع السنة وشروحا، حديث رقم ٦٩٧٧ - من كتاب مستخرج أبي عوانة، مُبْتَدَأُ كِتَابِ اللَّبَاسِ بَيَانُ اتِّخَاذِ النَّبِيِّ ﷺ، خَاتَمَ الذَّهَبِ، - زيارة بتاريخ: ٢٠١٩/٦/٢٧. <http://www.hadithportal.com>

(٢٠) جامع السنة وشروحا، حديث رقم ٨٩٠ - من كتاب صحيح مسلم - كِتَابُ الْمَسَاجِدِ وَمَوَاضِعِ الصَّلَاةِ، زيارة بتاريخ: ٢٠١٩/٦/٢٧. <http://www.hadithportal.com>

(٢١) حول حقيقة الاستصناع ومذاهب الفقهاء في مشروعيته محمد سليمان الأشقر، عقد الاستصناع، بحث قدم لمؤتمر المستجدات الفقهية المنعقد بمقر المركز الثقافي الإسلامي بالجامعة الأردنية بعمان، في ٢/٥/١٩٩٤. مطبوع ضمن كتاب: انظر محمد سليمان الأشقر وماجد محمد أبو رحية، ومحمد عثمان شبير، وعمر سليمان الأشقر، بحوث فقهية في قضايا إقتصادية معاصرة، مصدر سابق، ص: ٢٢٥.

(٢٢) جامع السنة وشروحا، حديث رقم ٣٠٩٢ - من كتاب سنن أبي داود - كِتَابُ الْبَيْعِ. زيارة بتاريخ: ٢٠١٩/٦/٢٧. <http://www.hadithportal.com>

(٢٣) يعلق الأستاذ محمد توفيق رمضان البوطي على أن ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي من اعتبار الاستصناع ملزماً، وصحة ضرب الأجل فيه، يبقى لوناً من ألوان بيع المعلوم، كما أن القرار على حد قوله فيه تفاصيل يلزم بيانها وإلا أدى الأمر لغرر. محمد توفيق رمضان البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، دار الفكر - دمشق - الطبعة السادسة ٢٠١٠، ص: ١٨٥.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

هناك الكثير من المواد الإنشائية التي تختلط مع غيرها أو تكون غير ظاهرة للعيان مما يرتب معه إحتمالية الغرر في مرحلةٍ من مراحل البناء، فالمستثمر والمشتري للوحدة العقارية المفردة يصعب عليه مراقبة الأمر أو كشفه وربما يتفاقم الضرر بسبب عيب ما ولا يمكن معرفة من كان سبب ذلك العيب، فالغرر يبدو لنا قائماً، ولسنا بصدد إنكار رأي المجمع الفقهي جملة وتفصيلاً بقدر ما يحتاج الأمر إلى بيان خصوصية كل تشريع على حدة، فالاستثمار العقاري يختلف من بلد لآخر من حيث من المحرك الفعلي لهذا النشاط، فرأي المجمع الفقهي محل حديثنا، يتقبل فكرة أن تكون العلاقة مباشرة بين مطور العقار (الصانع) والمشتري (المستصنع له)، وهذه ممكنة الحصول في الدول التي لا تنظم البيع على الخارطة بقوانين خاصة، عندئذٍ تخضع العلاقة بين الاثنيين لقواعد القانون المدني، حيث لم تُنظم عقد الاستصناع بصورة مفصلة وقد تؤدي لكثير من المشاكل بين الأطراف، فمثلا صعوبة الإثبات حيث إن كلاً من الصانع والمستصنع له، قد يختلفان على كثير من التفاصيل التي لا يمكن البت بها لحظة إبرام العقد، وهذا ما دعانا إلى القول أن الغرر قائم في محل الالتزام أي الشروع ببناء عقار سيكتمل في المستقبل<sup>(٢٤)</sup>، كما أن رأي المجمع الفقهي المذكور؛ قد بين إمكانية الاعتماد على عقد الاستصناع اللازم للأطراف ولكنه لم يبين القواعد المحكمة التي يلزم إتباعها لغرض الوصول إلى الغاية المنشودة من السماح بإنشاء عقار بطريق الاستصناع، فمثلاً لم يبين متى يتملك المستصنع له للعقار أمن لحظة إبرام العقد أم من لحظة إكمال العقار محل العقد؟ كما اتفق عليه ليكون لازماً؟<sup>(٢٥)</sup>.

(٢٤) الخلاف بين ترك تنظيم عقد البيع على الخارطة لقواعد القانون المدني أم لقانون خاص، أنه في الحالة الأولى لا يمكن لمن يكيف العقد انه عقد استصناع ان يجعل المستصنع له مالاً للعقار منذ البدء فهذا القول لم نجده في راي من قال بمشروعية الاستصناع من الفقهاء، فأبو يوسف القاضي والذي أخذ مجمع الفقه برأيه قال أنه لازم على الأطراف لكن لم يقل أن الملكية تكون منذ لحظة الإبرام بل غالب قوله أنه لازم بعد الانتهاء من صناعة الشيء على ما اتفق عليه، أي لحظة التملك تكون انتهاء وليس ابتداءً. فلو باع المشتري للوحدة المفردة بعد شرائها لعننا إلى الحلقة الأولى في منع بيع ما لا يملك البائع على رأي الفقهاء في منع بيع المدوم فهو لم يقبض العقار فكيف يبيعه؟ محمد توفيق رمضان البوطي، مصدر سابق، ص: ١٧٢.

(٢٥) لأن لحظة التملك ستمكن المالك من التصرف بالوحدة بكافة أنواع التصرف من بيع ورهن وهبة... الخ كما أن

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

في حين نجد توجه المشرع في إمارة دبي في تنظيم عقد البيع على الخارطة مختلفاً، فقد نظم هذا البيع من خلال تشريع خاص<sup>(٢٦)</sup> ولم يترك تنظيمها لقانون المعاملات المدنية، حيث إن الاستثمار العقاري مطرد بصورة سريعة في إمارة دبي فعشرات المطورين للعقارات والآلاف من المستثمرين، فكيف نتصور الأمر لو تركت العلاقة لقانون المعاملات المدنية؟ وحيث إن قانون السجل المبدي (التشريع الخاص) أوجد طرفاً يراقب العملية من أولها لآخرها ألا وهي دائرة الأراضي والأملاك في دبي، بل وتتدخل في وضع الشروط والضوابط بصورة لاحقة على العقد، فكيف يمكن تفسير هذا التدخل في العلاقة بين المطور والمشتري؟

وحيث إننا فضلنا ترك مناقشة العلاقة الثلاثية للمبحث الثاني من هذا البحث، فإن ما نريد بيانه هنا ما مدى مطابقة رأي المجمع الفقهي لما هو عليه الأمر في البيع على الخارطة في دبي.

## الفرع الثاني:

### مدى تطابق عقد البيع على الخارطة مع عقد الاستصناع وفقاً للتشريع العقاري لإمارة دبي

رغم أن قانون السجل المبدي في إمارة دبي ذكر مفهوم عقد بيع العقار على الخارطة، إلا أن المادة ذكرت لنا صورتين من البيع: الأولى بيع عقار لم ينشأ بعد والثاني عقار شرع بالبناء لكنه لم يكتمل إنشاؤه.

فالذي يحصل أن مطور العقار، سيبدأ بعد تخصيص الأرض لمشروعه وعرض العقارات التي ستنشأ في المستقبل للبيع لا يتوقع أن يقوم ببيع جميع الوحدات العقارية قبل الشروع بالبناء، فالصورة الأولى قد تكون أقرب لمفهوم عقد الاستصناع لشيء غير موجود أصلاً، لكن الصورة الثانية أن الوحدة العقارية المفترزة يمكن أن تكون على وشك الإنجاز فهو عقار

اللحظة التي تحدد تبعة الهلاك الجزئي أو الكلي. للمزيد حول ذلك انظر عياش شعبان، خصائص عقد بيع العقار بناء على التصاميم، مجلة العلوم الإنسانية، عدد ٤٨ ديسمبر ٢٠١٧ المجلد ١٦٠، ص ١٦٠ وما بعدها.

(٢٦) نظمه بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ المعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ والخاص بتنظيم السجل العقاري المبدي في إمارة دبي.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

موجود ويمكن للمشتري أن يعاينه كما يعاين عقاراً موجوداً بالفعل معروضاً للبيع، فهذه الصورة تثير تساؤلاً بخصوص من يشتري عقاراً قد أنجز منه ٨٠٪ أو أكثر على سبيل المثال<sup>(٢٧)</sup>. فالمفترض أن المشتري يملك العقار منذ لحظة الشراء وليس بأثر رجعي؛ وأقرب صورة لها مثل أن يشتري شخص داراً ويحتاج لبعض الأعمال يتعهد البائع بالقيام بها فهل ما سيقوم به البائع هو عقد استصناع أم عقد بيع؟

فهذه الصورة أقرب لعقد بيع وليس عقد استصناع؛ لأن العقار موجود وتمت معاينته من قبل المشتري وأن ما سيقوم به المطور إنما إستكمال لالتزامه الناشئ من عقد البيع أي بإكمال ما التزم به في عقد البيع فمثله مثل من يشتري أثاثاً لمنزله ويقوم المصنع بتركيبها في محلها بالمنزل فهنا ما زال العقد عقد بيع لأثاث ولو قامت الشركة التي باعت الأثاث بعمل فني لتركيبها فالمادة ما زالت أكثر من العمل فلا يمكن القول إنه عقد استصناع بل هو عقد بيع<sup>(٢٨)</sup>.

ويتبع هذا التساؤل ما هي الحدود الفاصلة بين اعتبار العقد عقد استصناع أم عقد بيع في حالة بيع عقار قد أنجز منه نسبة كبيرة؟

وقد يكون ما تقدم هو سبب نأي المشرع في إمارة دبي بنفسه عن التفصيل في مفهوم هذا العقد فهو وإن ذكر أن هناك علاقة عقدية<sup>(٢٩)</sup> إلا أنه لم يذكر أنه عقد استصناع بل ذكر

(٢٧) لقد أقر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧-١٢ ذي القعدة ١٤١٢ الموافق ٩-١٤ أيار (مايو) ١٩٩٢م، في قراره رقم: ٦٥ (٧/٣) [١] عقد الاستصناع، إذ بين أنه وبعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع عقد الاستصناع، وبعد استماعه للمناقشات التي دارت حوله، ومراعاة لمقاصد الشريعة في مصالح العباد والقواعد الفقهية في العقود والتصرفات، ونظراً لأن عقد الاستصناع له دور كبير في تشييط الصناعة، وفي فتح مجالات واسعة للتمويل والنهوض بالاقتصاد الإسلامي، قرر ما يلي: أولاً: إن عقد الاستصناع - وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة - ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط. ثانياً: يشترط في عقد الاستصناع ما يلي: أ- بيان جنس المستصنع ونوعه وقدره وأوصافه المطلوبة. ب- أن يحدد فيه الأجل. ثالثاً: يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة. رابعاً: يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة <http://www.iifa-aifi.org> (٢٨) ذنون يونس صالح و علي سلمان صالح مهدي، مصدر سابق، ص: ٢٤٠ وما بعدها. (٢٩) ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص: ١٠٤-١٠٥.



## مصطلح بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة.

وأهمية حديثنا هذا تتمثل في تحديد آثار الإلتزام التي تميز عقد الاستصناع عن عقد البيع. وما يترتب على ذلك من بعض الإشكالات بين صورتين اللتين ذكرها المشرع في إمارة دبي:

١ - عدم المطابقة والتغيير خلال مراحل الإنجاز: ففي حالة البيع على الخارطة يلتزم المطور العقاري بأن يسلم عقاراً مطابقاً لما اتفق عليه؛ إما لمن اشترى وحدة عقارية مفروزة في عقار أنجز منه نسبة كبيرة سواء تم الشراء من المطور العقاري نفسه أو من مشترٍ سابق، فالمفترض في المشتري الثاني المعاينة قبل الشراء لأن محل المبيع موجود، ولا يكتفي بما ذكر في بنود عقد البيع على الخارطة لمشتريان، فعبد الإثبات على المشتري الثاني، فلو ادعى أن العقار غير مطابق وتبين أن المشتري الأول قد قبل ضمناً بصورة لاحقة على إبرام عقده (في مرحلة بيع الوحدة المفروزة على الخارطة) مع المطور العقاري بتعديل بعض ما ذكر في العقد الأولي المسجل في دائرة الأراضي، فهل سيمكن للمشتري الثاني أن يرفض ذلك أم أنه ملزم بما قبل به سلفه تطبيقاً لقاعدة أن السلف لا ينقل إلى الخلف إلا بمقدار ما يملك<sup>(٣٠)</sup>، بعبارة أخرى هل يحق للمشتري الثاني الاحتجاج على المطور العقاري وعلى المشتري الأول، بما هو موجود بالعقد الأول بينهما والمشابهة لعقود المطور مع المشتريين الآخرين لوحدات عقارية مفروزة أخرى في نفس البناية، أم أنه ملزم بما التزم به المشتري الأول؟ وهل يكون المشتري الأول ملزماً بإعلام المشتري الثاني بكل تغيير في بنود العقد الأول؟ هذه التفاصيل قد تثير نزاعاً، وبالتأكيد لا يمكن أن يقاضي المشتري الثاني المطور العقاري والمشتري الأول الذي باعه الوحدة المفروزة، والتي لم يكتمل إنشاؤها أمام القضاء على اعتبار أن علاقتهم أتت ضمن عقد استصناع بل في الحقيقة أتت ضمن عقد بيع لعقار في مرحلة الإنشاء فهذه الصورة لا يمكن أن تتوافق مع مفهوم عقد الاستصناع<sup>(٣١)</sup>.

(٣٠) قد لا يبيع المطور كل الوحدات المفروزة قبل الشروع بالبناء، فعندها يعتبر في الوحدات التي لم تباع مثل الصانع الذي يصنع الأشياء لحساب نفسه ثم يعرض ما يصنعه للبيع، فهنا لسنا أمام عقد استصناع. انظر محمد سليمان الأشقر وماجد محمد أبو رحية، ومحمد عثمان شبير، وعمر سليمان الأشقر، مصدر سابق، ص: ٢٢٢.

(٣١) بالتأكيد سيختلف الأمر بين ورثة المشتري الأول باعتبارهم خلفاً عاماً حيث إنهم سيخلفون وارثهم بعقد استصناع

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

٢- تأخر مراحل الإنجاز: فقد تحدد مواعيد معينة ثم يعاد جدولة المواعيد، فمن الضروري أن يلتزم المشتري الثاني بالمواعيد الجديدة ولو أنجز جزء من المشروع خلال المواعيد السابقة كان يُنجز بناءً من المشروع قبل الآخر فالمشتري الثاني لا يمكن أن يعترض لأنه من المفترض أن يعلم بكل تغيير حصل ولا يعذر بالجهل بذلك، فما وجد في الاتفاق الأولي عند بيع العقار على الخارطة قد عدل لاحقاً. لكن يفترض أن عبء إثبات تغيير المواعيد على المشتري الأول لأن الأصل أن تكون مواعيد الإنجاز على نفس ما وجد في الأصل بين المطور والمشتري الأول وأن أي تغيير بعدها يلزم أن يعلم بها المشتري الثاني وإلا فإن المشتري الأول هو من يتحمل مسؤوليته، وقد يكون من المفترض أن يكون كل تغيير في بنود العقد الأول يلزم المطور العقاري والمشتري الأول بإعلامهما للمشتري الثاني أو من يليه من خلفه الخاص أو العام.

٣- التزام المشتري بدفع الثمن: بخصوص المشتري لعقار في مرحلة الإنشاء، فإنه ملتزم بدفع المبلغ نفسه الذي دفعه المشتري الأول على الأقل حتى لحظة ما أنجز من العقار، وقد يكون هناك اتفاق مختلف حيث إن المشتري الأول قد أعاد جدولة الدفعات مع المطور العقاري، فيلزم أن يعلم بها المشتري الثاني، أما في حالة عدم إعلامه، فإن الحال يبقى على ما كان عليه بالعقد الأول لأن من المفترض أن يكون المطور متضامناً مع المشتري الأول بالاعلام<sup>(٣٢)</sup>.

من مجمل ما تقدم نجد أن عقد البيع على الخارطة بمراحله المختلفة في تشريع إمارة دبي أوسع من أن يضمه عقد الاستصناع، فهل نجد في عقد المقاول القدرة على الإحاطة بكل صور عقد البيع على الخارطة كما هو متبع في إمارة دبي هذا ما سنحاول بيانه في المطلب الآتي.

أما المشتري الثاني باعتباره خلفاً خاصاً فإنه يخلفه بموجب عقد بيع. للمزيد انظر مزوغ ياقوته، نطاق مبدأ نسبية أثر العقد بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، مقدمة لجامعة وهران، الجزائر، ٢٠١٥، ص: ٦٢ وما بعدها.

(٣٢) والسبب في ذلك أن المشتري الأول لا يستطيع بيع الوحدة المفروزة على الخارطة إلا بعد أن يأخذ موافقة المطور.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

## المطلب الثاني:

### مدى صحة اعتبار عقد البيع على الخارطة عقد مقاوله

لم يكن مصطلح المطور العقاري معروفاً في التشريعات العربية، وكان المصطلح المستخدم هو مصطلح المقاول، لكن بظهور مفهوم المطور العقاري في واقع الاستثمار العقاري، أصبح هو طرف العلاقة مع مشتري الوحدة العقارية، ولتعدد مراحل بيع العقار على الخارطة حيث يمكن أن يتم البيع بعد تملك المطور للأرض وقبل الشروع بأي خطوة إلى البيع في مراحل متعددة، فقد يتم البيع وقد أنجز من الوحدة ٨٠٪ فكيف يكون التكييف القانوني هل تشابه في كل هذه الأحوال؟ ربما من خلال ذلك اتجه بعض الفقهاء للقول أن عقد البيع على الخارطة عقد مقاوله لمحاولة إيجاد مخرج قانوني لما أصبح واقع حال في السوق العقاري، فهل يكتب لرأيهم الصحة في إعطاء توصيف عقد المقاوله بين المطور والمشتري؟ الفرع الأول. وكيف يفسر عدم تبني مجمع الفقه الإسلامي في المملكة العربية السعودية لهذا الرأي (الفرع الثاني)؟.

## الفرع الأول:

### عقد المقاوله وأثره في التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة

لم يكن هناك إجماع من قبل الباحثين على ما أتى في قرار مجلس الفقه الإسلامي إذ بين الدكتور محمد توفيق البوطي أن هذا القرار يخالف ما أراده فقهاء الحنفية من قبولهم لعقد الاستصناع، واعتبر أن الأمر ما زال مرتباً ببيع المطور لما لا يملك أي بيع المعدوم، وبعد أن بين النقد، أعطى الحل لإمكانية توفير السكن من خلال تخريج فقهي آخر وهو قيام المشتري بشراء الأرض أو شراء حصة في الأرض تناسب قيمة حصته في الأرض ثم يقوم بدفع الثمن مجزءاً لكل مرحلة من مراحل البناء<sup>(٣٣)</sup>. وقد وجه لهذا الرأي نقد باعتبار أنه من المستحيل أن تسجل لكل مشتري حصة في الأرض لا سيما أن ما سيملك سيكون في الفضاء لاحقاً أي في أحد الطوابق التي ستنشأ على الأرض نفسها<sup>(٣٤)</sup>.

(٣٣) محمد توفيق رمضان البوطي، مصدر سابق، ص: ١٨٥.

(٣٤) ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، مصدر سابق، ص: ٢٣٢ وما بعدها.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

وفي الرد على منتقدي هذا الرأي نطرح التساؤل التالي ما الذي يمنع أن يمتلك أكثر من شخص جزءاً من الأرض يكون عددهم متناسباً مع الشقة التي ستقام بل أن كل شقة قد يكون فيها عدد من الملاك على الشيوع بسبب الإرث أو الاشتراك في الشراء. فهذه الفرضية قد تحصل بالواقع بصورة أخرى، فلو فرضنا أن هناك ورثة ملكوا أرضاً من مورثهم؛ فبال تأكيد لن يستفيد الجميع من الأرض لو قسمت عليهم لأن التقسيم سيفوت المنفعة المرجوة من الأرض؛ لكن يمكن لهم إما بيعها أو أن يبني كل وارث طابقاً أو شقة على الأرض فيكون بذلك له حصة شائعة على الأرض وملكية مفرزة في الشقة أو الطابق الذي بناه من ماله، والأمر نفسه في حالة البيع على الخارطة فالمشتري يصبح مالكاً على الشيوع في الأرض ولا حدود لعدد الملاك على الشيوع مهما كانت مساحة الأرض فالعبرة بقيمتها وبالمنفعة التي ستحققها، كما أن المطور باعتباره المالك الأول للأرض سيقوم ببيع العقار على الخارطة ليصبح كل مشترٍ لوحدة مفرزة على الخارطة له حصة شائعة من الأرض تتناسب مع ما سيملك، وبذلك سيصبح كل مشترٍ مالكاً على الشيوع لحصة في الأرض مع المطور؛ فانتقاد هذا الرأي من خلال هذا الجانب لا محل له.

لكن النقد الذي وُجِه لرأي الدكتور محمد توفيق البوطي، وهو بصدد بيان صورتين لتصوير فقهي جديد لتمكين الأفراد من تملك عقار على الخارطة قوله بأن عند الإنجاز سيتم تخصيص عقار لكل مشترٍ لاحقاً بالقرعة أو بأسببية الاشتراك، فلا يمكن قبول تقاسم مجموعة المشترين للعقار على شكل حصص فيلزم كل مشترٍ أن يعرف منذ اللحظة الأولى ما مساحة الشقة التي سيملكها، وفي أي طابق وغير ذلك معناه قبولنا لبيع المطور للمعدوم ودخول حالة الغرر فكيف نحدد التملك على أساس القرعة بين المشترين كما يرى هذا الرأي، ألا أن يكون ذلك في غاية الغرر<sup>(٣٥)</sup>؟! فلا توجد شقة تشابه أخرى في كل شيء فإن شابهتها في المساحة والشكل اختلفت عنها بالإطلالة الخارجية أو أي اختلاف آخر.

(٣٥) محمد توفيق رمضان البوطي، مصدر سابق، ص: ١٨٥-١٩٣، عياشي شعبان، الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار بناء على التصاميم، مصدر سابق ص: ١٣٠-١٣١.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

ولو تجاوزنا هذا الأمر بتحديد ملكية كل مشتر، فإن هذا الرأي ورغم حجج منتقديه يبدو لنا أنه أكثر وضوحاً في تفسير حالة البيع على الخارطة وفقاً لما ورد في قانون السجل المبدئي في إمارة دبي، فسواء قبل الإنشاء أو بعد الإنشاء فالمشتري إنما يشتري في الحالة الأولى حصة بالأرض وتنتقل إليه ملكية شائعة على الأرض بالتسجيل في دائرة الأراضي ويعتبر ضمناً أنه قبل أن يبقى المطور (البائع) مقاولاً لإكمال البناء وفي الحالة الثانية يشتري عقاراً قيد الإنشاء وفي كلا الحالتين يمر تملكه بالعقار بمرحلة الشراء للأرض أو للعقار قيد الإنشاء ثم مرحلة افتراض أن المطور العقاري مقاول لإكمال العقار. وهذه الصورة تفسر حالة أن توقف المطور عن إكمال البناء يمكن أن يطلب مجموع المشترين من المطور بإنذار رسمي بإكمال البناء أو أن تجد دائرة الأراضي والأمالك حلاً مناسباً لهم لحفظ ما دفعوه من أقساط ثمناً للوحدات المفروزة على الخارطة<sup>(٣٦)</sup>.

وبرأينا أن اعتبار عقد البيع على الخارطة أقرب لأن يكون عقد مقاولة إلا أنه ليس كذلك فمن نواح لا ينطبق عليه عقد المقاول، لأن عقد المقاول يفترض أن المالك من حقه أن يغير المقاول أو يطلب تعديل بعض الأمور في البناء، لكن ذلك غير موجود بالواقع في التطوير العقاري في إمارة دبي، فالمطور العقاري لا يمكن أن يلزم من قبل المشتري بتعديل أي شيء خلال مراحل البناء، فضلاً عن أن المشتري للعقار لا يمكنه فسخ العقد مع المقاول، بل أن المشتري للوحدة المفروزة إن أراد بيع الوحدة المسجلة في السجل المبدئي، فلن يستطيع القيام بهذا التصرف إلا بعد أخذ إذن المطور العقاري ودفع رسوم لهذا الترخيص المكتوب فكيف يمكننا بعد كل ذلك، افتراض أن العلاقة بين مالك ومقاول وأن عقد البيع على الخارطة هو عقد مقاولة؟.

(٣٦) عدم الاتفاق على كون عقد البيع على الخارطة أنه استصناع أم مقاولة هو ما جعل بعض الباحثين وهم بصدد الحديث عن قانون السجل المبدئي في إمارة دبي، يرون أنه عقد من العقود غير المسماة، يأخذ صورة عقد بيع عقار تحت الإنشاء أو غير مكتمل، ومن ثم ينطوي على مجموعة من الالتزامات التي تجمع بين التزامات عقد المقاوله وعقد البيع. انظر في ذلك: ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص: ٧٦.

وبرأينا فإن هذا الرأي محل نظر من حيث أنه يجمع حكم عقدين في عقد واحد وهذا محل خلاف بين الفقهاء.

## الفرع الثاني: رأي مجمع الفقه الإسلامي وأثره في التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة

يُلزم المشرع في إمارة دبي لصحة البيع أن يتم وفقاً لشكلية معينة تتطلبها دائرة الأراضي ولا ينعقد هذا العقد إلا بتسجيله<sup>(٣٧)</sup>، فالسجل العقاري المبدئي يعتبر تسجيل عقود البيع على الخريطة في هذا السجل ركناً لانعقادها<sup>(٣٨)</sup>. فلو قلنا أنه عقد استصناع يلزمنا الانتظار حتى ينهي المطور العقاري البناء، ليتأكد المشتري أنه أتى وفقاً لما تم الاتفاق عليه، فملكية المشتري وفقاً لعقد الاستصناع تنتقل بعد الانتهاء من استصناع الشيء ليكون لازماً على رأي أبي يوسف القاضي، لكن المشرع في إمارة دبي اعتبر التسجيل كافياً لنقل ملكية العقار على الخارطة إلى المشتري ويكون له حق التصرف فيه بكافة أنواع التصرفات فله أن يبيعه وأن يرهنه وأن يهبه على أن التصرف الذي يجزبه عليه لا بد من تسجيله أيضاً لكي يكون صحيحاً<sup>(٣٩)</sup>. فإذا ما كان التصرف الذي أجراه ناقلاً للملكية تنتقل التزامات المشتري إلى من انتقلت إليه الملكية سواء أكان مشترياً جديداً أم موهوباً له؛ ففانون التسجيل المبدئي في إمارة دبي واضح في تمكين المشتري من التصرف في الوحدات العقارية المباعة له على الخارطة

(٣٧) قضت محكمة التمييز في دبي بأن: التسجيل هو التزام قانوني فرضه المشرع على الباعين فإن ثبت عدم قيامهم به قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها ببطان التصرف. انظر حكم محكمة التمييز - دبي بتاريخ ٢٧/١١/٢٠١١ في الطعن رقم ٢٧٩/٢٠١١ طعن عقاري

(٣٨) وإن بينت المحكمة العقارية مفهوم البيع المفرز على الخارطة بأنه بيع تام أخضعه المشرع لأحكام وقواعد خاصة بجانب الأحكام العامة المنظمة له في القوانين الأخرى سواء من حيث صحته أو بطلانه أو نفاذه ومن هذه الأحكام الخاصة إعتبار استمارة الحجز هي عقد بيع تام طالما ثبت أنها تتضمن الأركان الرئيسية اللازمة لانعقاد البيع. رقم القضية 2012/208 طعن عقاري تاريخ الجلسة 07-07-2013.

(٣٩) وفي ذلك قررت المحكمة العقارية بأن جميع التصرفات التي يكون محلها موجوداً فعلاً ومن شأنها إنشاء حق عقاري أو نقله أو تغييره - ومنها عقد بيع العقار - وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لتلك التصرفات يجب تسجيلها مباشرة في السجل العقاري لدى دائرة الأراضي وفقاً لأحكام القانون ٧ لسنة ٢٠٠٦ بشأن التسجيل العقاري في إمارة دبي. قضية عقارية - أكتوبر ٢٠١٧.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

والمسجلة في السجل العقاري المبدي لدى الدائرة بالبيع أو الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية (٤٠).

فمن مجمل ما تقدم يتبين لنا: أن مجمع الفقه الإسلامي تبنى رأياً وفقاً لمبدأ التلفيق في التشريع (٤١) حيث أخذ من آراء فقهاء الحنفية رأي أبي يوسف مثلاً في لزوم عقد

(٤٠) نصت المادة (٦) من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨. (يجوز التصرف في الوحدات العقارية المباعة على الخارطة والمسجلة في السجل العقاري المبدي لدى الدائرة أو الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية). فحتى لو باع المشتري للعقار وقد أنجز كاملاً إلا أنه ما زال في السجل المبدي. فإنه سيعامل معاملة عقار مباع على الخارطة ويجري عليه القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ المعدل. في حين لو تم تسجيله في السجل العقاري لدى الدائرة فور حصول المطور على شهادة الانجاز من الجهات المختصة، فإن المشتري سيسجل الوحدات المباعة في السجل العقاري إن ثبت أنه قد أوفى بالتزاماته التعاقدية كما بينت المادة ٨ من القانون نفسه. فإنه بهذه الحالة يكون قد تم بيع عقار منجز من المالك (المشتري للوحدة على الخارطة) ولأنها سجلت في السجل العقاري النهائي فإن المشتري الجديد يكون قد أبرم عقد بيع لعقار الذي يعد بالأصل من عقود التراضي التي تنعقد بتلاقي الإيجاب والقبول بين الطرفين ويترتب آثاره بمجرد تمام البيع معاً انتقال الملكية و انتقال ملكية العقار والحقوق العينية الأخرى بالتسجيل وذلك عدم اعتبار التسجيل من أركان العقد أو شرطاً لانعقاده بل إجراء لتنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار أو الحق العيني إلى المشتري إعمالاً لنص المادة ٥١١ من قانون المعاملات المدنية. فيما عدا انتقال الملكية فقد نصت المادة ١٢٧٧ من هذا القانون على أنه لا تنتقل ملكية العقار ولا الحقوق العينية العقارية الأخرى بين المتعاقدين وفي حق الغير إلا بالتسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به غير أن هذا التسجيل أو إفراغ العقد بعد إبرامه في محرر رسمي لدى دائرة الأراضي والأملاك لا يعد من أركان هذا العقد أو شرطاً لانعقاده أو شكلاً خاصاً لا يتم العقد إلا به وإنما يعتبر مجرد إجراءات استلزمها القانون لتنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار أو الحق العيني إلى المشتري، وأنه من المقرر أيضاً أنه ليس للبائع لعدم تسجيل العقد وتراخي في نقل الملكية بسببه، أن يدعي لنفسه ملكية المبيع على المشتري لأن من ضمن نقل الملكية لغيره، لا يجوز أن يدعيها لنفسه. انظر القضية 2014/98 طعن مدني، تاريخ الجلسة 2015-01-08. وانظر حكم محكمة التمييز - دبي في تاريخ ٢٠١٠/٢/٧ في الطعن رقم ٢٠٠٩-٤٠ طعن عقاري.

(٤١) نتج عن تقليد المذاهب الفقهية؛ مسألة التلفيق بينها، وذلك أن يُؤخذ في قضية واحدة ذات أركان، أو جزئيات، بقولين أو أكثر، كل قول من مذهب، لينتج حقيقة جديدة مركبة لا يقرها أحد الأئمة، أو لا تتفق مع أي مذهب بمفرده، سواء عمل في الواقعة بالقولين معاً، أو عمل بأحدهما مع بقاء أثر الثاني، فكل مذهب على حدة يقرر بطلان تلك الحقيقة الملفقة. والراجح أنه لا مانع من الأخذ بالرخص من المذاهب عند الحاجة للفرد، أو للجماعة في التشريع وعند وضع الأنظمة من اللجان المختصة، أما التزام ذلك وتبعه للفرد فإنه يدل على رقة الدّين، وضعف اليقين، وقلة الورع، ويخشى على صاحبه من الثقلت والتهرّب من أحكام الشرع وتكاليفه، وخاصة في حقوق العباد والمعاملات المالية والمحظورات. للمزيد انظر: محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦، ص: ٣٧٣-٣٧٥.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

الاستصناع<sup>(٤٢)</sup>، وأخذ برأي من ذهب من فقهاء المذهب إلى أن الاستصناع يرد على العين والعمل معاً<sup>(٤٣)</sup>، ولأن مجمع الفقه الإسلامي أجاز تأجيل الثمن أو تقسيطه لم يخالف المذهب الحنفي ذلك أن العقد ورد على العمل فضلاً عن المبيع وهذا ما يبرر إجازة تأجيل الثمن أو تقسيطه وأن أغلب فقهاء الحنفية لم يشترطوا تعجيل الثمن في الاستصناع وإنما هو شرط اشترطه فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة عندما اعتبروا الاستصناع من صور السلم<sup>(٤٤)</sup> فاشترطوا فيه شروطه ومنها تعجيل الثمن<sup>(٤٥)</sup>.

وهذا الرأي يعد الأساس في مشروعية عقد البيع على الخارطة باعتباره رأي مجمع الفقه الإسلامي. فإن المشرعين في كل دولة غير ملزمين بالأخذ به حرفياً بل يمكن أن يعدلوا عليه بالصورة التي تتناسب مع واقع الاستثمار العقاري في كل دولة. فالاستثمار العقاري في إمارة دبي مختلف عن بقية الدول العربية حيث أتت رغبة المشرع في استقطاب المطورين العقاريين والمستثمرين والمشتريين الأجانب، لذا لم يبق التشريع جامداً على حاله بل نجد أنه يتطور بصورة متسارعة لمواكبة المستجدات التي تحصل في السوق العقاري، سواء كانت مستجدات إيجابية أم سلبية، لذا يتطلب منا بيان أثر هذه المستجدات التشريعية على التكيف القانوني لعقد البيع على الخارطة ومدى كفايتها.

(٤٢) أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، دراسة حالة البنك الإسلامي للتنمية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨، ص: ٢٥-٢٦.

(٤٣) ذنون يونس صالح و علي سلمان صالح مهدي، مصدر سابق، ٣٢٤ وما بعدها.

(٤٤) أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، دراسة حالة البنك الإسلامي للتنمية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨، ص: ١٦-١٨.

(٤٥) للمزيد حول مناقشة ذلك انظر: ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، مصدر سابق، ص: ٢٣٣-٢٤٠



## المبحث الثاني: تأصيل التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة وفقاً للمستجدات التشريعية

عرّف المشرع في إمارة دبي في المادة ٢ من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي المعدل، الوحدة العقارية: بأنها أي جزء مفرز من العقار، ويشمل أي جزء مفرز على الخارطة. كما عرّفت المادة نفسها مفهوم البيع على الخارطة بأنه: بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة أو التي لم يكتمل إنشاؤها<sup>(٤٦)</sup>.

فمن المفترض أن عملية البيع على الخارطة تشمل الوحدات التي تم فرزها، لكن المشرع أضاف الوحدات التي لم يكتمل إنشاؤها. وكما لاحظنا عدم التشابه بين الصورتين عندما يُراد بيان التكييف القانوني لهذا البيع. فما شرع بإنشائه لا يتصور أنه بيع لمعدوم لا سيما عندما يكون العقار قد أنجز منه نسبة عالية ومع ذلك أدرجه مشرع إمارة دبي ضمن صور البيع على الخارطة<sup>(٤٧)</sup>.

ولأنه يمكن للمشتري للعقار على الخارطة من بيعه أي وقت شاء كما ورد في المادة ٦ من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ المعدل، فلا يعقل أن يبيع المشتري ما سيملك بالمستقبل بل إنه يبيع ما يملك حقاً والمشتري الثاني يملك العقار من وقت التصرف وليس بأثر رجعي<sup>(٤٨)</sup>.

(٤٦) عدلت المادة بموجب القانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩.

(٤٧) عند الانتهاء من أعمال البناء كاملة وفقاً للمخططات المعتمدة من بلدية دبي يلزم أن يقدم المطور العقاري للمشروع كشفاً للحصول على شهادة إنجاز لجميع أنواع رخص البناء وطبقاً للمواصفات الفنية والأصول الهندسية واستيفاء الاشتراطات والمتطلبات ويتم ذلك بعد إجراء الكشف الموقعي وبعدها يمنح المشتري شهادة إنجاز بمعنى أن المطور العقاري، إذا باع وحدة عقارية بعد ذلك فإن البيع يكون بيعاً عادياً ولا تطبق عليه الإجراءات المتبعة للبيع على الخارطة وهذا ما بيته المادة (١١/ج) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل لقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.

(٤٨) فحتى لو التزم المطور العقاري مع المشتري الثاني بنفس الالتزامات التي التزم بها مع المشتري الأول للوحدة المفروزة، فلأنها حقوق انتقلت من المشتري الأول للثاني، فلو أن المشتري الأول عدل مع المطور بعض بنود عقد البيع على

وبسبب هذه المستجدات التي اتبعتها المشرع في إمارة دبي نجد أن بيع عقار لم يكتمل إنشاؤه هي الصورة التي بقيت في غالب الأحيان بعدما مُنِع المطور العقاري من عرض الوحدات للبيع إلا بعد نسبة إنجاز معينة أو وجوب إيداع نسبة ٢٠ بالمائة من قيمة المشروع في حساب الضمان. فماذا يترتب أن لم تنجز هذه العقارات والتي تم شراؤها وما تأثير الحلول التي تُشرع دائرة الأراضي والأمالك باتباعها على تكييف العقد؟ أي عندما تتعثر هذه المشاريع ويتوقف المطور العقاري عن الإنجاز (المطلب الأول) والتساؤل الآخر الذي يراد الإجابة عنه وتحليله هل نحن من الناحية الواقعية أمام عقد بيع على الخارطة؟ ثم ما أثر الشرط الجزائي الذي تفرضه دائرة الأراضي على المطور العقاري والمشتري من التزامات لاحقة على التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة، وما أهم ما يمكن أن نستشرفه من واقع السوق العقاري بالاستفادة من مفاهيم اقتصادية حديثة مثل الاستصناع الموازي؟ المطلب الثاني. هذا ما سنحاول بيانه.

## المطلب الأول:

### الحلول العلاجية والوقائية وأثرها على التكييف القانوني

#### لعقد البيع على الخارطة

بتتبع الاستثمار العقاري؛ في الإمارات عموماً وإمارة دبي على وجه الخصوص؛ نجد أن التطوير العقاري بدأ بصورة متسارعة دون أن تحكمه ضوابط قانونية تتناسب مع حجم الأموال التي تضخ في هذا القطاع الحيوي، ولذا لم يهتم المطورون العقاريون ولا المستثمرون بالمخاطر التي يمكن أن تحصل بل لم يتوقعوا حصولها من الأساس، لكن أزمة الرهن العقاري في أمريكا وبداية تشكل الفقاعة في ٢٠٠٤، لتنفجر في ٢٠٠٧ والتي تسببت في الأزمة العالمية التي حصلت في ٢٠٠٨، كشفت عن ضرورة وجود قانون يحكم عقد البيع على الخارطة، ولأن إمارة دبي لم تكن في منأى عن الأزمة بسبب وجود شركات أجنبية تستثمر فيها في مختلف

الخارطة مثل تعديل مبلغ الأقساط أو مدد الإنجاز، فبالأكيد ستلزم المشتري الثاني ولا يمكنه ان يحتج على المطور العقاري بينود عقد البيع على الخارطة الأول حتى لو أن غيره من المشتريين ما زالوا على نفس الاتفاق الأول.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

المجالات. لذا تأثر القطاع العقاري بصورة كبيرة بهذه الأزمة فكشف عن ظاهرة المشاريع المتعثرة والتي سبق أن دفع المشترون أقساطاً ثمناً لوحدة عقارية فيها. وأدى ذلك لضعف الثقة بالاستثمار العقاري، وبالتأكيد فإن هذه الحالات إن لم تعالج بصورة مدروسة ستؤدي في نهاية المطاف إلى انسحاب الاستثمار الأجنبي أو انحصاره؛ لا سيما أن القطاع العقاري مرتبط بالاستثمار التجاري بكل صورته والذي يقوم على الثقة بين الأطراف، فكانت هناك حلول علاجية إتبعها دائرة الأراضي والأملاك (الفرع الأول)، لكن تبقى الحلول الوقائية هي الأفضل والمتمثلة بإيجاد قانون يحمي عقد بيع الوحدة العقارية على الخارطة، كخطوة أولى ثم تعديله في كل مرة يحتاج لمواكبة أزمة جديدة أو مشكلة معينة (الفرع الثاني). مع وجوب مراعاة الجوانب القانونية للعقد المبرم بين الأطراف، ولا يخرج عن الثوابت التي تتبع.

## الفرع الأول:

### الحلول العلاجية لمواجهة حالات المشاريع المتعثرة

حماية للمشتري وللحفاظ على مصداقية الاستثمار العقاري في دبي صدر مرسوم رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ هدفه تشكيل لجنة قضائية خاصة لتصنيفية المشاريع العقارية الملغاة في إمارة دبي وتسوية الحقوق المتعلقة بها<sup>(٤٩)</sup>. فليس من المعقول أن يستمر المشتري بالدفع لمشروع توقف لأي سبب كان، فكان هذا المرسوم ذا أثر في حفظ حقوق المشتري والمقاولين والعمال وكل من يساهم في تطوير المشروع. فوجود لجنة قضائية لتصنيفية المشاريع المتعثرة<sup>(٥٠)</sup> يساهم في حماية المستثمر في المستقبل، لكنها لا تضمن للمستثمر استرجاع كل ما دفع لا سيما إن أُعلن

(٤٩) نصت المادة ١ من هذا المرسوم على أنه: أ- تُشكل بموجب هذا المرسوم لجنة قضائية خاصة تسمى لجنة تصنيفية المشاريع العقارية الملغاة في إمارة دبي وتسوية الحقوق المتعلقة بها. ب- تتألف اللجنة من هيئة أو أكثر، على أن لا يقل عدد أعضاء كل هيئة عن ثلاثة قضاة من محاكم دبي بمن فيهم الرئيس. ج- تتم تسمية أعضاء كل هيئة من قبل رئيس المجلس القضائي.

(٥٠) انظر موقع لجنة تصنيفية المشاريع العقارية الملغاة، حكومة دبي: حيث يدرج في هذا الموقع أسماء المشاريع المتعثرة والتي تمت تصنيفيتها وكيف سيتم توزيع المبالغ على المستثمرين:

[http://www.dubaicourts.gov.ae/jimage/real\\_estate/real\\_estate\\_cancelled\\_projects\\_details4.pdf](http://www.dubaicourts.gov.ae/jimage/real_estate/real_estate_cancelled_projects_details4.pdf)

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

إفلاس المطور العقاري وتمت تصفية الشركة<sup>(٥١)</sup>، ليتبين أن الأموال لا تكفي لسداد الديون حيث تتم قسمتها قسمة غرماء، فكانت هناك عدة حلول قبل اللجوء إلى إلغاء المشروع، وغالب هذه الحلول أتى من قبل المطورين العقاريين أنفسهم.

أولاً: اللجوء إلى استبدال الوحدة العقارية

فقد بدأت شركات عقارية محلية مساعدة مستثمرين من مالكي عقارات لم يبدأ العمل بها، (عقارات على الخريطة) في مشروعات متعثرة أو مُلغاة، لاستبدالها بوحدات عقارية في مشروعات أخرى جاهزة، أو يجري الإنهاء من تنفيذها وتسليمها<sup>(٥٢)</sup>. ويكون ذلك إما بإعطاء المستثمرين والمشتريين وحدات جاهزة لمشروعات لنفس المطور أو تملك عقار في مشروعات لمطورين آخرين، وكان لذلك الأمر دور في حفظ أموال المستثمرين ومساعدتهم في الحصول على وحدة عقارية في مشروع منجز بدل الوحدة العقارية التي دفع لها أقساطاً ولكن الفشل كان من نصيب المشروع. فيتنازل مستثمر الوحدة العقارية للمطور الجديد مقابل أن يتنازل عن عقاره في المشروع المتعثر ليقوم المطور الجديد بعدها بمقاضاة المطور المتعثر أو التفاوض معه<sup>(٥٣)</sup>.

وهذه الخطوة ساهمت في تحقيق مصلحة الأطراف الثلاثة، فالمطور الجديد سيبيع الوحدات في مشروعه لا سيما أن لديه فائضاً في الوحدات بسبب قلة الطلب مقابل تحقق فائدة

(٥١) إعلان إفلاس المطور العقاري بمعنى أنه يكتسب صفة التاجر منذ البدء، وأول قضية إفلاس شهدتها محاكم دولة الإمارات كانت في عام ٢٠١٠، للمزيد انظر ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص: ٤٧-٤٨.

(٥٢) استبدال "عقارات على الخريطة" بوحدات جاهزة، مقال بقلم سامح عوض الله - دبي، منشور في ٠٣ سبتمبر ٢٠٠٩ في صحيفة الإمارات اليوم. تاريخ الزيارة ٢٠١٩/٠٧/١٦

<https://www.emaratalyout.com/business/local/2009-09-03-1.156245>

(٥٣) لقد أكدت مؤسسة التنظيم العقاري «ريرا»، الذراع التنظيمية لدائرة الأراضي والأملك في دبي، أنها «تؤيد فكرة تجميع مشروعات عقارية لمستثمرين، والتي تقوم بها شركات تطوير محلية، لمساعدة هؤلاء المستثمرين على استبدال (عقارات على الخريطة)، بوحدات في مشروعات جاهزة، أو يجري الإنهاء من تنفيذها وتسليمها». انظر المقال: «ريرا» تؤيد «تجميع العقارات»، بقلم سامح عوض الله، في ٠٦ سبتمبر ٢٠٠٩ منشور في صحيفة الإمارات اليوم. تاريخ الزيارة

<https://www.emaratalyout.com/business/local/2009-09-06-1.156953> ٢٠١٩/٧/١٦

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

المستثمر في الحصول على وحدة عقارية بدل التي دفع جزءاً من ثمنها وما زالت على الخارطة وفائدة المطور القديم في إنقاذ مشروعه المتعثر.

وليس في هذه الصورة أي مخالفة قانونية، لكن الأمر بحاجة إلى بيان التكييف القانوني لهذا التصرف، حيث ألزمت دائرة الأراضي والأملاك عند استبدال الوحدة غير الجاهزة بوحدة أخرى إبرام عقد جديد ومعنى ذلك أن المطور الجديد يشتري الوحدة المتعثرة من المستثمر ويبيعه بعقد جديد وحدة عقارية أخرى، وقد تكون الأولى جزءاً من المبلغ ثمناً للوحدة الجاهزة.

وكل ما تقدم إن كان حلاً لمشكلة علاجية، فإنه بالضرورة لن يكون حلاً وقائياً؛ فله إنعكاس إيجابي في تعزيز ثقة المستثمر بأن حقوقه لن تضيع حال حدوث الأسوأ خلال تنفيذ إنشاء العقار لكن له إنعكاس سلبي وسبب ذلك أن المستثمر إن قبل بهذا الحل المفاجئ لإنقاذ ما يمكن إنقاذه من أمواله التي دفعها لشراء عقار على الخارطة، فإنه لن يقبل بالمستقبل لا هو ولا غيره من المستثمرين المغامرة بشراء عقار على الخارطة مع وجود احتمالية تعثر المشروع وأن يعرض عليه وحدة عقارية في منطقة أخرى، فقد لا تكون الوحدة الجديدة ضمن ما خطط له إن أراد السكن فيها أو الاستثمار، فهو حل لمشكلة غير متوقعة فرضها السوق العقاري لكن لا يمكن أن تكون حلاً بديلاً في كل مرة، فبالأكيد سيكون له انعكاسات سلبية على الاستثمار العقاري في المستقبل. وقد ارتبط هذا الحل بحل آخر تمثل بما سيتم إيراده.

### ثانياً: إعادة إحياء المشاريع المتعثرة

الدور الفاعل لدائرة الأراضي والأملاك في دبي في إحياء مشاريع متعثرة في دبي، من خلال إعادة هيكلة المشاريع المتعثرة وتحديد نسب الإنجاز وقد استخدمت هذه الطريقة في إحياء ٥١ مشروعاً عقارياً متعثراً في دبي بقيمة ١٢ مليار درهم، حتى نهاية عام ٢٠١٥، فتمت دراسة الأوضاع القانونية لكل مشروع وعرض للبيع مما ساهم في زيادة نسبة تداول العقارات، ويساهم هذا الحل العلاجي في تعزيز الثقة بالاستثمار العقاري لكل الأطراف، فالمستثمر العقاري سيكون مستفيداً من إكمال الوحدة العقارية المفروزة على الخارطة، والتي

دفع أقساطاً من قبل، كما أن المطور العقاري المقاول سيستفيد من عدم ضياع الأموال التي استثمرها في إنشاء المشروع. ولكون تقييم المشروع المتعثر يتم من خلال دائرة أراضي وأملاك دبي فإنه يعكس مصداقية للراغبين في الاستثمار في هذا العقار من شركات ومؤسسات عقارية راغبة بالشراء، وقد وجدت ثلاثة خيارات رئيسة في هذه الحالة<sup>(٥٤)</sup>.

- شراء المشروع بالكامل
- الدخول مطوراً للمشروع
- أن يكون شريكاً مع المالك للمشروع العقاري

لكن وكسابقتها فإن هذه الحلول، تبقى حلولاً علاجية بما لها من انعكاسات إيجابية على جميع الأطراف في أن هناك حماية من قبل دائرة الأراضي والأملاك للمستثمر في إمارة دبي ولها القدرة، أي دائرة الأراضي والأملاك، على إيجاد الحلول البديلة للتنفيذ لكن ينبغي أن لا تكون حلولاً موجودة على الدوام، فهي مقبولة ممن دخل سوق الاستثمار العقاري أما المستثمر الراغب في الشراء في المستقبل فإن هذه الحلول لن تستهويه مطلقاً، لذا كان لابد من إيجاد حلول وقائية.

## الفرع الثاني:

### الحلول الوقائية للحيلولة دون التعثر في إنجاز الوحدة المفترزة على الخارطة

أثر تدخل دائرة الأراضي والأملاك في السوق العقاري بصورة إيجابية وإلا لم ولن يصل الاستثمار العقاري إلى ما وصل إليه في دبي خصوصاً والإمارات عموماً، لأن المطورين العقاريين لن يغامروا في الاستثمار في مكان دون ضمانات وكذلك المشترين والمستثمرين فلا يوجد عامل ربط للثقة ما بين هذه الأطراف إلا دائرة الأراضي والأملاك، ولن يشكو من

(٥٤) «أراضي دبي» تعيد إحياء ٥١ مشروعاً عقارياً بـ ١٢ مليار درهم، حوار ليوسف العربي منشور في صحيفة الاتحاد بتاريخ ١٥ فبراير ٢٠١٦. تاريخ الزيارة ١٨/٠٧/٢٠١٩. <https://www.alittihad.ae/article/6338/2016/>

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

ذلك إلا المطور الضعيف، والعبرة ليست باستقطاب المطورين والمستثمرين فحسب، بل بالإبقاء على استقرار السوق العقاري في المستقبل. فأهم عوامل جذبهم متحققة بالإعفاء الضريبي وتسهيلات الحصول على الأرض محل الإنشاء ووفرة الأيدي العاملة وانخفاض تكاليف مواد الإنشاء ذات الجودة العالية وبعد كل هذا لن يسمح للمطور بالبيع للوحدات المفروزة إلا بتوفر الضمانات وهي:

### أولاً: منع المطور العقاري من بيع العقارات إلا بعد فتح حساب ضمان

بصدور القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ الخاص بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي ضمن المشرع، للمشتري والمستثمر في مجال العقارات فضلاً عن الممولين للمشروع، حفظ أموالهم التي يدفعونها لشراء الوحدات المفروزة على الخارطة، وبذلك ألزم المطور العقاري بأن لا يصرف هذه الأموال إلا لمصلحة المشروع الذي خصصت له هذه الأموال، وبذلك لا يجوز لمطور أن يمارس نشاطه في إمارة دبي إلا بعد أن يقيد اسمه ضمن سجل المطورين العقاريين والذي تشرف عليه دائرة الأراضي والأملاك<sup>(٥٥)</sup> ويكون ملزماً بفتح حساب ضمان للمشروع وكلما تعددت المشاريع تعددت حسابات الضمان بعدد المشاريع<sup>(٥٦)</sup>، ولأن عمل المطور عمل تجاري وربما يحكم عليه قضائياً بالإفلاس فإن دائنيه مُنعوا من أن يحجزوا على الأموال المودعة لأغراض إنشاء المشروع العقاري؛ فهي أموال خصصت لصالح المشتري والمستثمر بهدف إنشاء مشروع<sup>(٥٧)</sup>.

(٥٥) نصت المادة ٤ من قانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي على أنه: يعد بالدائرة سجل خاص يسمى "سجل المطورين العقاريين" تقيد فيه أسماء المطورين المرخص لهم بمزاولة نشاط التطوير العقاري بالإمارة، ولا يجوز لأي مطور مزاولة ذلك النشاط ما لم يكن مقيداً في ذلك السجل ومرخصاً من الجهات المختصة، وفق الشروط التي تصدرها بهذا الشأن

(٥٦) تنص المادة ٩ من قانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي على أنه: ١- يفتح حساب الضامن باسم المشروع، ويكون مخصصاً حصرياً لأغراض إنشاء المشروع العقاري، ولا يجوز الحجز على المبالغ المودعة فيه لصالح دائني المطور. ٢- إذا تعددت المشروعات التي ينفذها المطور، يجب فتح حساب ضامن مستقل لكل مشروع على حدة.

(٥٧) المفترض أنها تدخل في ذمة المطور، باعتبارها ثمن الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة والتي سيقوم بإنشائها

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

إلا أن المادة ٩ من قانون حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، لم توضح من هم الدائنين الذين يحق لهم الحجز، فمثلا هل يحق للبنك الذي اقترض المطور برهنه المشروع أن يطلب الحجز على المبلغ؟ فقد نصت المادة ١٣ من هذا القانون على أن للمطور أن يرهن المشروع للحصول على قرض من مؤسسات أو شركات تمويل، حيث الزمها بإيداع مبلغ القرض في حساب الضمان وذلك للتصرف فيه لمصلحة المشروع فهل يحق لهؤلاء الدائنين، أن حُكم بإفلاس المطور، أن يطلبوا الحجز على ما لهم بذمة المطور العقاري من حساب الضمان المخصص للمشروع؟

وقد يكون الأقرب للتوفيق بين المادتين أن الدائنين إن أثبتوا أن القرض لصالح المشروع، فيحق لهم المطالبة أما أن كان دينهم بسبب قرض لمشروع آخر أو قرض من نوع آخر لا علاقة له بالمشروع فلا يحق لهم طلب الحجز<sup>(٥٨)</sup>.

لكن ما يلزم ملاحظته هو كيف يمكن بحسب المادة ١٣ أن يرهن الأرض المخصصة للمشروع للحصول على قرض وقد باع وحدات مفرزة على الخارطة للمشتريين، فهل يضع بحسابه عدم أحقية الرهن إلا لما يملك من حصة على الأرض أو ما تبقى منها، أم أنه بإمكانه أن يرهن المشروع قيد الإنشاء بأكمله، فإن كان ذلك، فمعنى هذا أنه يرهن ما لا يملك. لذا يلزم كشف هذا الغموض وبيانه تجنباً لحصول إشكالات يصعب حلها. ولو تعثر المشروع فإن أمين الحساب ملزم كما بينت المادة ١٥ من قانون حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي بأنه: وبالتنسيق مع دائرة الأراضي والأمالك أن يتخذ التدابير اللازمة لحفظ حقوق المودعين

للمشتريين والمستثمرين، وحتى لو كانت قرصاً لصالح المشروع فإن مبلغ القرض يعد ملكاً له لأنه مسؤول أمام البنك عن رد المبلغ مع الفوائد خلال مدة معينة. لكنه بموجب هذا القانون منع من التصرف بهذه المبالغ إلا لمصلحة المشروع الذي خصصت له، فملكته لها معلقة على شرط واقف هو إنجاز المشروع ولو تم ذلك بمراحل فيمكنه أن يقبض من المبالغ بحسب نسبة الإنجاز لأنه ما حبس المال عنه إلا بشرط واقف هو شرط الإنجاز.

(٥٨) في السابق كان للمطور العقاري الحق بأن يرهن أرض المشروع إلا أن دائرة الأراضي والأمالك منعت المطور من الشروع ببيع الوحدات المفترزة إلا بعد أن يتملك الأرض ملكية تامة. وهذا الأمر موفق لأنه من الناحية القانونية لا يجوز ان يرهن المطور العقاري الأرض لتمويل المشروع، ثم يبيع الوحدات المفترزة على الخارطة، أي يتطلب الأمر إعلام كافة المشتريين والمستثمرين بوجود الرهن لأنهم سيصبحون شركاء في الأرض بنسبة ما يملكون من وحدة مباعه على الخارطة.



[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

بالصورة التي تضمن إكمال المشروع أو إرجاع المبالغ المدفوعة من قبل هؤلاء المودعين وثار إشكالية أخرى ماذا لو لم يكفِ المبلغ المودع أو المتبقي منه لسداد الديون هل تقسم بين الدائنين قسمة غرماء أم يكون للمؤسسة التي مولت المشروع حق امتياز على المبلغ فتقدم على بقية الدائنين؟ هذا ما يلزم من المشرع توضيحه منعاً لحصول إشكالات لا يمكن حلها في المستقبل.

ثانياً: منع المطور من الترويج لبيع عقارات على الخارطة إلا بموافقة دائرة الأراضي والأموال

فقد بينت المادة ٥ من القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، بأنه لا يجوز للمطور الإعلان في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية، أو المشاركة في المعارض المحلية أو الخارجية للترويج لبيع وحدات أو عقارات على الخارطة، إلا بعد أن يحصل على تصريح خطي من دائرة الأراضي والأموال<sup>(٥٩)</sup>.

ثالثاً: منع المطور العقاري من بيع العقارات إلا بعد نسبة إنجاز محددة<sup>(٦٠)</sup>

لكون البيع على الخارطة أقرب إلى بيع المطور العقاري لما لا يملك، لذا تطلب الأمر وجود جهة قانونية ضامنة لإنجاز ما وعد به، لذا فإن دائرة الأراضي والأموال تنبتهت للأمر لاسيما بعد حالات من البيع الذي تم ودفع المشترون الأقساط ثمناً لوحدات عقارية لم تنجز<sup>(٦١)</sup> لذا إتجهت لوضع الضوابط الملزمة للحد من عمليات البيع على الخارطة، وذلك بتحديد نسبة من الإنجاز، وهذا له دور فاعل في المحافظة على حقوق المشتريين الذين ما إشتروا من المطور وحدات على الخارطة إلا بعد أن وثقوا بأنهم مرتبطون بدائرة الأراضي والأموال؛ فلكي تبقى

(٥٩) حول مفهوم التسويق العقاري انظر ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ٣٢-٣٥.

(٦٠) تدرج هذه المسألة ضمن الأمور التنظيمية التي تختص في تحديدها "مؤسسة التنظيم العقاري" والتي نشأت بموجب القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ حيث بينت المادة ٣ من هذا القانون أهليتها ووظيفتها في كون هذه المؤسسة: تتمتع بشخصية اعتبارية واستقلال مالي وإداري وأهلية قانونية لمباشرة جميع الأعمال والتصرفات التي تكفل تحقيق أغراضها... وتكون هذه المؤسسة ملحقة بدائرة الأراضي والأموال. وانظر المواد التي تلي المادة ٣ تبعاً.

(٦١) اللجنة القضائية تنجز تصفية المشاريع العقارية الملقاة في دبي بحلول ٢٠١٥، مقال بقلم يوسف العربي، منشور في

صحيفة الاتحاد، ١ أغسطس ٢٠١٣. تاريخ الزيارة ١٩/٠٧/٢٠١٩. <https://www.alittihad.ae>

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

الثقة ولتحافظ دائرة الأراضي على المكتسبات العقارية في دبي بالصورة التي تضمن مراحل جديدة من النمو والاستدامة أتت هذه الخطوة.

وأهم خطوة يمكن التحقق منها لضمان جدية المطور العقاري قيامه بالبيع في المشاريع التي إكتملت حولها البنية التحتية وبقية المرافق، بعد تملكه الكامل للأرض التي سيبنى عليها المشروع، ثم قيام المطور بإيداع نسبة ٢٠٪ من قيمة المشروع في حساب الضمان كما تلزمه بإيداع المبالغ التي يدفعها المشترون والمستثمرون لحساب الضمان الخاص بالمشروع ويتم السحب وفقاً لمراحل تطور عمليات الإنشاء<sup>(٦٢)</sup>.

وبذلك يكون هناك ثلاثة روافد للمشروع أولها وهو الأساس استثمار المطور العقاري ذاته ثم حصيلة البيع على الخارطة ثم التمويل البنكي إن رغب المطور كما لو رهن الأرض التي سيبنى عليها المشروع مع وجوب ملاحظة، كما بينا من قبل، أن الرهن العقاري للأرض تلزم أن يكون ما يملكه المطور حقيقة بمعنى أن يطلب الرهن العقاري بقيمة الأرض عند تملكه لها كاملاً. أما لو باع وحدات على الخارطة فعندها يلزم أن يعلم البنك كما يعلم المشتري والمستثمرين بالأمر، لأنه إن لم يفعل ذلك يكون من الناحية القانونية قد رهن ما لا يملك، وذلك سيؤدي لنشوء نزاع ما بين المشتريين للوحدة العقارية والبنك الذي قدم القرض.

رابعاً: إلزام المطور العقاري بدفع بدل إيجار لعملائها المستثمرين والمشتريين<sup>(٦٣)</sup>

أكدت دائرة الأراضي والأملاك في دبي، أنها أقرت قراراً يلزم المطورين العقاريين بتعويض عملائها المستثمرين والمشتريين بقيمة إيجار للوحدة العقارية لمدة عام في حالة لم يتم تسليم الوحدات في الموعد المحدد وذلك في حال التأخر عن تسليم المشروع لمدة تزيد عن عام واحد بعد انقضاء الفترة القانونية للتأخير، علماً أن هذا مقترح تقدم به المطورون أنفسهم وهذا يدل على وجود مطورين يصنفون ضمن درجة التصنيف الممتاز وقد ألزموا أنفسهم بتدوين ذلك

(٦٢) سندس حميد الجبوري، المسؤولية المدنية للمطور العقاري، (دراسة في إمارة دبي)، دار النهضة العربية، ٢٠١٥، ص: ٦٠ وما بعدها.

(٦٣) علماً أن العائد الاستثماري يحدده واقع السوق وليس المطور العقاري.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

في بنود عقد البيع على الخارطة بخصوص المشاريع التي سيتم تسجيلها في المستقبل لدى دائرة الأراضي والأموال. وبالضرورة أن تفعيل مثل هذا القرار يؤدي إلى وضع قيود على المطور ذي القدرات المحدودة بأن يراجع حساباته بهذا الصدد<sup>(٦٤)</sup>.

ومن أهم ما ينبغي بيانه في تحليلنا لمثل هذا القرار، هو أن يحجز مبلغ بقيمة بدلات الإيجار ضمن حساب الضمان، ليكون المطور ملزماً بتنفيذ هذا الشرط الذي سيرد في العقد، فما قيمة الشرط إن توقف المشروع ولم يعد بحوزة المطور من الأموال ما يكفي لإكمال المشروع؟ وقد ألزم المطورون أنفسهم لمدة عام لكن ما الحل لو استمر التأخر لمدة أطول من ذلك؟

كما يلزم بيان ما هي أسباب التأخير المؤدية لتنفيذ الشرط فلا يمكن إلزام المطور في حالة القوة القاهرة، فكل هذه الأسباب تستوجب إعادة دراسة مثل هذا القرار كما يلزم بيان كم قيمة بدل الإيجار الواجبة الدفع؟ هل بقيمة الإيجارات لعقارات في نفس المنطقة وهل بدل الإيجار يدفع كاملاً أم بعد استقطاع رسوم الخدمات التي من المفترض أن لا يدفعها المستثمر لأن العقار في مرحلة الإنجاز ولا توجد خدمات من هذا النوع<sup>(٦٥)</sup>. فبدل الإيجار المطروح، يدخل ضمن المفهوم القانوني للشرط الجزائي<sup>(٦٦)</sup>، لكن من المفترض أنه لا يُعفي المطور العقاري من التعويض عما أصاب المستثمر من ضرر إن استطاع الأخير إثبات الضرر بسبب تأخر المطور بتسليم الوحدة العقارية في الموعد المحدد بلا عذر قانوني<sup>(٦٧)</sup>.

(٦٤) «أراضي دبي»: بدل إيجار للمشتري في حال تأخر تسليم وحداتهم العقارية، مقال بقلم ملحم الزبيدي، صحيفة الخليج الاقتصادي بتاريخ ١٣/٥/٢٠١٩. تاريخ الزيارة ١٩/٠٧/٢٠١٩. <http://www.alkhaleej.ae/economics>.  
(٦٥) كون القرار يشمل تعويضاً لمدة عام، فذلك يغلب عليه وصف (التعويض عن ضرر) من وصف (عائد استثمار)، حيث يلزمنا التفريق بين الأثنين لأن الأول يغلب عليه طابع الشرط الجزائي أما الثاني والذي يضعه المطورون العقاريون لجذب المشتري والمستثمرين، فإنها صورة من صور التسويق العقاري غير المدروس والسبب أنهم لم يحددوا كم سنة سيبقى العائد على هذا الحال، أم يقصدون مدة سنة فقط؟

(٦٦) الشرط الجزائي هنا هو شرط التزام وحول المعاني التي يتضمنها الشرط الجزائي راجع: محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة (دراسة فقهية معاصرة، رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الثقافة الإسلامية، كلية التربية، جامعة الملك سعود، ١٤٢٥-١٤٢٦، ص: ١٣٢ وما بعدها).

(٦٧) يبقى الأمر محتاجاً إلى إعادة صياغة قانونية، بناء على ما أتى في قرار مجمع الفقه الإسلامي حول الشرط الجزائي في

## المطلب الثاني: دور المستجدات التشريعية في استطراد البيع على الخارطة واستشراف الاستصناع الموازي

تطور السوق العقاري في إمارة دبي بالصورة التي جعلت الكثير من أصحاب رؤوس الأموال يرونه سوقاً يتناسب مع تنمية ثرواتهم، وما جذبهم إلا أمران أساسيان: سهولة إجراءات التسجيل والتي يتبعها ضمان دائرة الأراضي للملكية المطور أو البائع للوحدة العقارية فضلاً عن ارتفاع نسبة العائد على الاستثمارات العقارية في إمارة دبي؛ فلو قورن بأماكن أخرى فإن الفارق أعلى دوماً والذي يصل في دبي إلى ٨٪، ولم يأت هذا الانتعاش في الاستثمار العقاري إلا بسبب المصدقية في معالجة كل حالات التعثر التي تسبب بخطأ المطور العقاري أو بسبب القوة القاهرة التي حصلت، فدائرة الأراضي كان لديها كما تبين لنا الحلول الوقائية والعلاجية<sup>(٦٨)</sup>.

إلا أن الأهم من كل ذلك هو المواكبة الواقعية للتشريعات العقارية لواقع السوق العقاري، وهذه ميزة لا تحصل على الدوام خصوصاً أن التشريع المكتوب على العموم يتصف بالجمود<sup>(٦٩)</sup>، وآخر تلك التعديلات تمثلت بصدور القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل

عقود الاستصناع، لأن الشرط الجزائي على المستصنع له إذا تأخر في أداء ما عليه فاسد مفسد (للعقد)، لأن الالتزام دين والشرط الجزائي في الديون ربا صريح أما الشرط الجزائي على الصانع إذا لم ينفذ أو تأخر فجمهور العلماء المعاصرين أقروا صحته. انظر قرار مجمع الفقه الإسلامي قرار رقم: ١٠٩ (١٢/٣) [١] بشأن موضوع الشرط الجزائي، 23 – 28 أيلول (سبتمبر) ٢٠٠٠. <http://www.iifa-aifa.org>

(٦٨) كشفت دراسة بريطانية أن دبي تتصدر مدن العالم في نسبة العائد على الاستثمارات العقارية، حيث تصل في دبي إلى ٨٪. وأفادت دراسة عن مؤسسة برايفت فاينانس للاستشارات العقارية ومقرها لندن، بأن مدينتي ليفربول ونوتينغهام هما اللتان تدرّان أعلى عائد الاستثمارات العقارية في بريطانيا، لكنها لا تصلان إلى نسبة العائد الذي تحقّقه الاستثمارات في دبي، حيث يصل العائد فيها إلى ٦,٢٪. وهذا الأمر كان عنصر جذب فاعل للمستثمرين البريطانيين. انظر: دبي تتصدر مدن العالم في عائد الاستثمار العقاري، مقال بقلم أشرف رفيق لصحيفة البيان بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠١٨. حيث تمت زيارة الموقع بتاريخ ١٧/٧/٢٠١٩ <https://www.albayan.ae>

(٦٩) للمزيد حول عيوب التشريع راجع جاسم علي سالم الشامي، النظرية العامة للقانون (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الكتاب الأول، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، ٢٠٠٠، ص: ٢٣٢-٢٣٦.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

لقانون تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي والتي ارتبطت بحالة إخلال المشتري بالتزاماته العقدية وتعديل بنود العقد المبرم بين المشتري والمطور العقاري، فالنص أتى ليضع ضوابط صارمة وإجراءات واضحة يجب اتباعها في حال إخلال المشتري بالتزامه تجاه المطور العقاري الذي باعه وحدة عقارية على الخارطة.

ورغم إقرار المشرع للعلاقة العقدية بين المطور العقاري والمشتري، فإن هذه العلاقة ضاق فيها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، بالصورة التي جعلت هذا المبدأ شبه منعدم، وذلك بسبب إشراف دائرة الأراضي والأماك على العلاقة العقدية، منذ البدء إلى مرحلة انتهائها. وهذا ما عزز ثقة أكبر بالاستثمار العقاري فوجود جهة رسمية تشرف على التطوير العقاري وتشرف على العلاقة العقدية وتضع الحلول الملزمة لجميع الأطراف كان هو السبب المباشر والحقيقي في ازدياد حجم الاستثمار رغم كل الأزمات الاقتصادية العالمية في الآونة الأخيرة. ولكون دراستنا قانونية أكثر مما هي اقتصادية، يلزمنا بيان طبيعة العلاقة القانونية لعقد البيع على الخارطة (الفرع الأول) بعد صدور هذا التعديل وما هي الرؤية الاستشرافية الأنسب ضمن المرحلة القادمة للتطوير العقاري في إمارة دبي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول:

### التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة بعد المستجدات المستحدثة

بصدور المادة ١١ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل لبعض أحكام القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨، بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، أكدت على منح دائرة الأراضي والأماك، صلاحية حسم النزاع القانوني بين أطراف عقد البيع على الخارطة<sup>(٧٠)</sup>.

(٧٠) كان نص المادة ١١ قبل التعديل ١- إذا أخلَّ المشتري بأي شرط من شروط عقد بيع الوحدة العقارية المبرم مع المطور فعلى الأخير إخطار الدائرة بذلك، وعلى الدائرة إمهال المشتري سواء حضورياً أو بواسطة البريد المسجل أو بالبريد الإلكتروني لمدة ٣٠ يوماً للوفاء بالتزاماته التعاقدية. ٢- إذا انقضت المهلة المشار إليها في البند ١ من هذه المادة دون قيام المشتري بتنفيذ التزاماته التعاقدية، جاز للمطور إلغاء العقد وإعادة ما استوفاه من المشتري بعد خصم ما لا يزيد على ٣٠٪ من قيمة المبالغ المدفوعة منه.

تعقيب: نلاحظ أن المادة المذكورة منحت دائرة الأراضي سلطة قانونية في فسخ العقد بين المطور العقاري والمشتري،

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

فيتطلب الأمر إعادة بيان التكييف القانوني لهذا العقد، فهذه السلطة تهدف للموازنة بين المطور العقاري من جهة والمشتري والمستثمر من جهة أخرى.

أولاً: منح دائرة الأراضي والأمالك سلطة قانونية:

في الأصل، ولأن العقد شريعة المتعاقدين، فإن القانون يعطي الحق للدائن أن يطلب بعد إنذار المدين بتنفيذ التزامه، لكن في حالة عدم تنفيذ الالتزام فإن المطور العقاري من المفترض قانوناً أن لا يطلب فسخ العقد إلا بعد اللجوء للمحكمة، فالعلاقة المختلطة بين المطور العقاري بكونه تاجراً<sup>(٧١)</sup> والمشتري بكونه شخصاً مدنياً<sup>(٧٢)</sup>، لا تسمح للمطور العقاري بفسخ العقد لأنه من الممكن أن تمهل المحكمة المشتري أجلاً قضائياً للدفع (نظرة المسيرة)<sup>(٧٣)</sup> لكن التعديل الأخير في المادة ١١ من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧. أعاد التأكيد على منح المطور مركزاً قانونياً مهماً. وهو إمكانية طلب فسخ العقد بإرادته المنفردة ولكن بشروط محددة منعاً للتعسف، بل أن هذا المركز القانوني أتى بأثر رجعي بمعنى أن يسري على ما نشأ من حقوق قبل صدور هذا القانون<sup>(٧٤)</sup>.

١ - وجوب الإخطار الكتابي للمشتري

وتتضمن أهم الإجراءات ضرورة إخطار المطور العقاري لدائرة الأراضي والأمالك في دبي بإخلال المشتري بالتزاماته التعاقدية، وذلك من خلال ملء نموذج معد لهذا الغرض يتضمن

وعادت لتؤكد على هذه السلطة القانونية بعد تعديل المادة ١١ في سنة ٢٠١٧.

(٧١) ولاء الدين محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص: ٥٨ وما بعدها.

(٧٢) نصت المادة ١٠ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ بشأن إصدار قانون المعاملات التجارية إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى أحد المتعاقدين ومدنياً بالنسبة إلى المتعاقد الآخر سرت أحكام هذا القانون على التزامات الطرفين ما لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على غير ذلك.

(٧٣) يلزم هنا أن نميز بين المشتري والمستثمر لأن الأول يبقى شخصاً مدنياً على عكس الثاني وتقدير ذلك من المفترض أن تقدره محكمة الموضوع ويكون ضمن معيار موضوعي.

(٧٤) انظر الفقرة د من المادة ١١ حيث نصت على أنه تسري القواعد والإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة على جميع عقود البيع على الخارطة سواء التي تم إبرامها قبل أو بعد العمل بهذا القانون.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

معلومات عن المشتري والمطور العقاري نفسه، وأيضاً مواصفات العقار محل النزاع والتي كانت محلاً للبيع على الخارطة، وتوصيفاً واضحاً لنوع الالتزامات التي أخل بها المشتري، وأية بيانات إضافية تحدد دوائر الأراضي والأماكن<sup>(٧٥)</sup>.

وعندما تستلم دائرة الأراضي والأماكن لهذا الإخطار، الذي يبين عدم التزام المشتري بما يفرضه عقد البيع على الخارطة، فإن الدائرة تكون ملزمة بقبول الإخطار وعدم إهماله ومن ثم التحقق من وجود تقصير من المشتري بالوفاء بالتزاماته، فهي من سيقوم بمراسلة المشتري لتذكره بالتزاماته التعاقدية<sup>(٧٦)</sup>. وتمنحه مهلة لا تتعدى ٣٠ يوماً لكي يصحح الوضع، ويتم هذا الإخطار بصورة كتابية ومؤرخة. ولكن الدائرة يمكنها إبلاغ المشتري بهذا الإخطار إما حضورياً أو عبر البريد المسجل أو حتى البريد الإلكتروني أو أي وسيلة تواصل أخرى تضمن الدائرة وصول الإخطار للمبلغ<sup>(٧٧)</sup>.

## ٢- منح دائرة الأراضي سلطة التسوية الودية

منح هذا القانون الحق لدائرة الأراضي والأماكن بإجراء التسوية الودية بين المطور

- (٧٥) انظر المادة ١١ الفقرة (أ/١) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.
- (٧٦) إلا أن ذلك لا يعني أن المشتري لا يحق له الاعتراض ولكن ينبغي أن يكون اعتراضه مسوغاً بصورة قانونية تكشف عن وجود تقصير من قبل المطور العقاري فالإجراءات المذكورة تعد حقاً للمطور العقاري بشرط عدم اعتراض المشتري كتابياً، يبين فيه أحد الأسباب التي دعت لعدم الالتزام بشروط العقد وهي:
- ١- عدم تسلم المشتري العقد النهائي لبيع الوحدة العقارية، ولم يقدم المطور عدراً تقبله دائرة الأراضي والأماكن.
  - ٢- إذا امتنع المطور عن ربط الدفعات بمراحل الإنجاز الإنشائية التي تم بينها.
  - ٣- إذا قام المطور بتغيير مواصفات الوحدة العقارية المتفق عليها في العقد تغيراً جوهرياً.
  - ٤- إذا ثبت بعد التسليم بأن الوحدة العقارية غير صالحة للاستعمال بسبب عيوب جوهريّة في الإنشاء.
  - ٥- إذا توقفت أعمال البناء في المشروع لمدة تزيد على ٦ أشهر.
  - ٦- عدم تسجيل الوحدة العقارية في الدائرة.
- انظر المواد ٢٠-٢١-٢٢ من قرار المجلس التنفيذي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي.
- (٧٧) انظر المادة ١١ البند (٢/أ) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

العقاري والمشتري للوحدة المفترزة على الخارطة، حيث يتم إثبات هذه التسوية بملحق عقد موقع من قبل كل من المشتري والمطور العقاري. وأهمية كل ما تقدم تتمثل بمنح الحق للمطور العقاري في حالة مرور مدة الثلاثين يوماً دون أن ينفذ المشتري التزاماته ودون أن يقبل التسوية الودية<sup>(٧٨)</sup>. فإن دائرة الأراضي تصدر وثيقة رسمية تمنحها للمطور؛ تؤكد على التزامه بالعقد وتحدد في نفس الوقت نسبة إنجاز المشروع الذي يضم الوحدة العقارية موضوع العقد، بمعنى أن تُثبت التزام المطور بتنفيذ التزاماته مقابل وجود خلل من قبل المشتري<sup>(٧٩)</sup>.

### ٣- القوة القانونية للوثيقة الممنوحة للمطور من قبل دائرة الأراضي

وللمطور الحق بعد تسلمه لهذه الوثيقة، في أن يتخذ التدابير اللازمة تجاه المشتري المخل لبنود العقد دون اللجوء إلى القضاء أو التحكيم<sup>(٨٠)</sup>. ففي حالة شراء شركة استثمار عقارية لمجموعة عقارات على الخارطة ومن ثم حصل خلاف سببه عدم سداد الشركة الاستثمارية للمدفوعات<sup>(٨١)</sup>، وسبق وجود عقد بينها وبين المطور العقاري، فإن وجد بالعقد ما يشير إلى شرط التحكيم في مثل هذه الأحوال، فإنه يعد لاغياً لأن المادة (١١) البند ٥ تعتبر هذه المادة من النظام العام، بمعنى كل شرط وضع بحق اللجوء للقضاء أو التحكيم لا قيمة له<sup>(٨٢)</sup>. كما

(٧٨) انظر المادة ١١ البند (٢/ب) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٧٩) انظر المادة ١١ البند (٣) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨٠) انظر المادة ١١ البند (٤) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨١) لكن منع اللجوء إلى القضاء أو التحكيم يبدو لصالح المطور العقاري فقط أما المشتري والمستثمر، فإنه وبموجب المادة ٢٠ من قرار المجلس التنفيذي رقم ٦ لسنة ٢٠١٠ باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي، فإنها اعطته الحق باللجوء للمحكمة المختصة لطلب فسخ العلاقات التعاقدية مع المطور إن حصلت الحالات التي سبق لنا بيانها. وهذا ما أكدت عليه المادة (١١) فقرة (و) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل بأنه لا تحول الإجراءات والقواعد المنصوص عليها في هذه المادة دون لجوء المشتري للقضاء أو التحكيم في حال تعسف المطور العقاري في استخدام الصلاحيات المخولة له بموجب هذه المادة. والملاحظ أن القانون عموماً يعطي المطور العقاري مركزاً قانونياً أقوى من مركز المشتري والمستثمر، أي للمطور بعد الإخطار من خلال دائرة الأراضي والأموال الحق بالفسخ لكن المشتري عليه أن يقيم دعوى قضائية أو اللجوء للتحكيم إن كان مدوناً في عقد البيع على الخارطة، وكان الاجدر أن يبقى الحق للمشتري والمستثمر اتباع نفس الإجراءات التي يتبعها المطور العقاري للفسخ أي من خلال دائرة الأراضي والأموال.

(٨٢) انظر المادة ١١ الفقرة (هـ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل حيث نصت على أنه: تُعتبر الإجراءات والقواعد



[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفطاحات]

يُمنح المطور العقاري إن أنجز نسبة ٨٠٪ من الوحدة العقارية، الخيار بين الإبقاء على العقد المبرم بينه وبين المشتري واحتفاظه بكامل المبلغ المسدد من طرف هذا الأخير، مع مطالبته بتسديد بقية الدفعات، أو طلب تدخل الدائرة لتبيع الوحدة العقارية محل النزاع في المزاد العلني لاستيفاء بقية المبالغ المستحقة مع تحميل المشتري كل التكاليف والمصاريف المترتبة عن هذه العملية<sup>(٨٣)</sup>. أو فسخ العقد بإرادته المنفردة، والقيام بخصم ٤٠٪ من قيمة الوحدة العقارية المباعة على الخارطة، على أن يقوم برد ما زاد للمشتري خلال سنة من تاريخ الفسخ، أو خلال مدة ٦٠ يوماً من تاريخ إعادة بيع الوحدة العقارية التي تم فسخها لمشتري آخر أيهما أسبق في المدة. وهذه الفقرة، التي منحت المطور العقاري سلطة الفسخ بالإرادة المنفردة، لم توضح من له سلطة تقييم الوحدة العقارية، فعلى ما يبدو لنا أنها سلطة ممنوحة له، وهذا بالتأكيد قد يؤدي لغبن المشتري في عدم قيام المطور بالتقييم وفقاً لقيمتها بالسوق بل بأقل من ذلك.

#### ٤ - اعتماد نسبة الإنجاز معياراً لحق المطور العقاري بفسخ العقد

اعتمد القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل على نسبة إنجاز العقار موضوع النزاع بين المشتري والمطور العقاري، معياراً مهماً يمنح المطور الحق بتحديد ما يلتزم به المشتري، فلائنه قبض دفعات من المبلغ الإجمالي للوحدة المفروزة والتي يمكن أن تكون أحياناً أقل أو أكثر من قيمة ما أنجز حقاً من الوحدة المفروزة المباعة على الخارطة، فإن نسبة الإنجاز؛ الذي يترك تحديده لدائرة الأراضي؛ هو المعيار المعتمد لتحديد حقوق المطور<sup>(٨٤)</sup>.

• ففي حالة إنجاز المطور لنسبة تتراوح بين ٦٠٪ و ٨٠٪ من الوحدة العقارية، فإنه يحق له أن يقوم بفسخ العقد بشكل انفرادي دون الرجوع إلى المشتري، وبإمكانه خصم

المنصوص عليها في هذه المادة من النظام العام، ويترتب على عدم الالتزام بها البطلان.

(٨٣) انظر المادة ١١ البند (٤) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨٤) انظر المادة ١١ البند (٣/ب) من الفقرة (أ) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل. والتي بينت بأن تحديد نسبة إنجاز المطور العقاري للوحدة العقارية محل البيع على الخارطة، يتم وفقاً للمعايير والقواعد المعتمدة لدى دائرة الأراضي والأملاك.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

نسبة ٤٠٪ من قيمة العقار الذي تم بيعه على الخارطة، مع إرجاع ما تبقى من المبالغ المسددة للمشتري خلال مدة سنة من تاريخ فسخ العقد، أو مدة شهرين بعد إعادة بيع العقار لمشتري ثان، أيهما أسبق.

• أما في حال مباشرة المطور العقاري العمل في المشروع، فاستلم أرض المشروع وباشر بإنجاز الأعمال الإنشائية إلا أن نسبة الإنجاز بحسب الجهة المعتمدة قد تم تحديدها بنسبة تقل عن ٦٠٪ من العقار، فيحق للمطور فسخ العقد أيضاً بصفة انفرادية وخصم ما لا يتجاوز نسبة ٢٥٪ من قيمة الوحدة العقارية مع إرجاع ما تبقى من المبالغ المسددة خلال مدة سنة من تاريخ فسخ العقد أو خلال ٦٠ يوماً من تاريخ إعادة بيع الوحدة العقارية لمشتري آخر أيهما أسبق<sup>(٨٥)</sup>.

• لكن في حال عدم بدء المطور العقاري بالعمل في المشروع العقاري، لأي سبب خارج عن إرادته، ومن دون إهمال أو تقصير منه، فإنه يكون له فسخ العقد بإرادته المنفردة، وخصم ما لا يزيد على ٣٠٪ من قيمة المبالغ المدفوعة له من قبل المشتري، ورد ما زاد على ذلك للمشتري خلال ٦٠ يوماً من تاريخ فسخ العقد<sup>(٨٦)</sup>.

• وأخيراً في حالة إلغاء المشروع العقاري بقرار صادر عن مؤسسة التنظيم العقاري<sup>(٨٧)</sup>، فإن المطور يكون ملزماً بحكم القانون بإرجاع كافة المبالغ التي استلمها مسبقاً من المشتري، وفقاً للإجراءات والأحكام المنصوص عليها في القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧، بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي<sup>(٨٨)</sup>.

(٨٥) انظر المادة ١١ البند (٤) من الفقرة (ج) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨٦) انظر المادة ١١ البند (٤) من الفقرة (د) من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨٧) انظر المادة ١١ الفقرة ب من القانون رقم ١٩ لسنة ٢٠١٧ المعدل.

(٨٨) نص القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧، بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي وتحديد في المادة ١٥ منه في حالة قيام أية ظروف طارئة يترتب عليها عدم إكمال المشروع العقاري يجب على أمين حساب ذلك المشروع بعد التشاور مع الدائرة اتخاذ التدابير للمحافظة على حقوق المودعين بما يضمن إكمال المشروع العقاري أو إعادة المبالغ المدفوعة من قبل هؤلاء المودعين.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

## ثانياً: تأثير التدخل القانوني لدائرة الأراضي على التكييف القانوني للعقد:

نظراً لتدخل المشرع في إمارة دبي في تفاصيل العلاقة العقدية بين المطور العقاري والمشتري، ترتب على ذلك ظهور عقد البيع على الخارطة بصورة مختلفة عن مفهوم عقد الخارطة كما نظم في الدراسات الفقهية أو كما نظّمته بعض التشريعات المقارنة من حيث:

### ١ - ضيق مفهوم سلطان الإرادة في مجال العقد:

بمنح دائرة الأراضي والأمالك سلطة قانونية في تسوية النزاع بين المطور العقاري والمشتري أو المستثمر، نجد أن سلطان الإرادة قد ضاق بصورة كبيرة جداً. وبالتأكيد بعد عرضنا للمستجدات التي أتت بها التعديلات الأخيرة إضافة إلى ما سبق لنا بيانه في أن المشتري للوحدة المفردة إنما يتملك عقاراً على الخارطة ويمكنه بعدها بيعه لمشتري ثانٍ<sup>(٨٩)</sup>. فعندها لا يمكننا القول بأن التكييف القانوني لعقد البيع على الخارطة هو أنه عقد استصناع: لأن عقد الاستصناع حتى على رأي من قال أنه لازم، يفترض أن يكتمل الشيء محل الاستصناع حتى تنتقل ملكيته للمستصنع له. وحيث إننا لم نجد في عقد الاستصناع ما يبين حقيقة التكييف القانوني للبيع على الخارطة في تشريع إمارة دبي، ولم يختلف الأمر كما سبق لنا بيانه عن عقد المقاوله، رغم أننا يمكن أن نعتبر عقد البيع على الخارطة يتم بشراء المشتري لحصة بالأرض وأن علاقته بالمطور تتحول إلى عقد مقاوله. ولأن كل ذلك كان مجرد فرضيات قد تصطدم بالواقع ولعدة أسباب منها أنه لو كان البيع على الخارطة عقداً ينقل للمشتري ملكية الأرض وما ينشأ من بناء ثم يصبح المطور مقاولاً بصورة ضمنية تجاه المشتري، فلم الحاجة لأخذ موافقة المطور العقاري إن أراد بيعها إلى مشتري ثانٍ؟

فمن كل ما تقدم نجد أن عقد البيع على الخارطة المنظم في التشريعات العقارية بإمارة دبي وبأحكامه الخاصة هو عقد مسمى بـ(عقد البيع المبدئي)، قد نظّمه المشرع بإمارة دبي على وجه

(٨٩) بينت المادة ٦ من القانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨، بشأن تنظيم السجل العقاري المبدئي المعدل: بأنه يجوز التصرف في الوحدات العقارية المباعة على الخارطة والمسجلة في السجل العقاري المبدئي لدى الدائرة أو الرهن وغير ذلك من التصرفات القانونية.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

التحديد ويمكننا تعريفه بأنه (عقد شكلي ينقل المطور العقاري (البائع) للمشتري أو للمستثمر ملكية وحدة مفرزة على الخارطة، موقوفة على دفع المشتري ثمن الوحدة الذي يحدد غالباً على دفعات مرتبطة بمراحل الإنجاز).

وأهم خصائص هذا العقد أنه ينقل للمشتري ملكية الأرض<sup>(٩٠)</sup> وما سينشأ عليها من بناء بصورة كاملة منذ إبرام العقد واستيفائه الشكلية المطلوبة وهي التسجيل في دائرة الأراضي والأماك، التي لها التدخل في تعديل بنود العقد حتى بأثر رجعي مما يضيق من مبدأ العقد سريعة المتعاقدين بصورة كبيرة جداً، ويجعل دائرة الأراضي والأماك محوراً أساسياً في العلاقة مما يقربها من العلاقة التنظيمية ثلاثية الأطراف تتولى دائرة الأراضي والأماك في دبي تنظيمها بل وتعديل بنود البيع لاحقاً وسابقاً بصورة لا نجد لها تكييفاً قانونياً في أي عقد مسمى، فلا يمكن حتى القول أنه عقد إذعان لأن عقد الإذعان توجد شروط فيه يملئها طرف على الطرف الثاني ولا يمكنه مناقشتها. لكن الشروط هنا تملئها دائرة الأراضي والأماك على الطرفين، أما كيف نفسر قانونياً حق المشتري بالتصرف بالوحدة العقارية المفرزة على الخارطة بعد موافقة المطور العقاري، فذلك يتم من خلال.

٢- حوالة عقد البيع على الخارطة: تنازل المشتري الأول إلى المشتري الثاني

نتيجة للتطور الاقتصادي في مختلف المجالات، ظهرت الكثير من المفاهيم المستوردة من الفقه الغربي، والتي يصعب إيجاد تأصيل فقهي لها، فلو نظرنا إلى فكرة تنازل المشتري للوحدة العقارية على الخارطة لمشتري ثان، والتي كما رأينا مرخص بها في إمارة دبي، فإنها لا تدخل إلا ضمن فكرة حوالة العقد<sup>(٩١)</sup>.

(٩٠) كل ما يمكن أن يرتبه عقد البيع فيحق له بيعها ورهنها .

(٩١) رغم أن الفقه في فرنسا اعتبرها حوالة حق وحوالة دين في الوقت نفسه إلا أن الواقع أثبت قصور هذه الفكرة فالتنازل عن عقد البيع على الخارطة يعني أن المشتري الأول تنازل للمشتري الثاني بموافقة المطور العقاري (البائع)، عن ملكية الوحدة العقارية فالمشتري الأول (المتنازل) لا يكون مسؤولاً بعد التنازل إن لم ينفذ المطور العقاري التزامه تجاه المشتري الثاني (المتنازل له)، في حين حوالة الحق نجد محيلاً وهو الدائن ومحالاً له وهو شخص أجنبي ومحالاً عليه وهو المدين. في حين أن المشتري الأول والمشتري الثاني يعتبران دائناً ومديناً في الوقت نفسه فكيف تطبق قواعد حوالة الحق أو

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

لكن تحليلنا لما هو متبع في تشريع إمارة دبي لا يمكن أن يجنبنا الحديث عن موقف الفقه الإسلامي من التنازل عن العقد فهو أقرب لبيع المعدوم<sup>(٩٢)</sup> لذا ولكي نوفق بيان ما استقر من ثوابت في الفقه من منع بيع المعدوم إلا استثناءً كما لاحظنا ولكي لا نمنع صورة الاستثمار العقاري بصورة تحفظ حقوق الأطراف وتسهل على المطور العقاري مراحل الإنجاز بتوفير رأس المال ومنها القروض وتمويل المشترين الذين سيتملكون عقاراً بسعر أقل من سعر السوق لكونهم اشتروه على الخارطة فأمام كل ذلك نرى أن خير السبل هو اللجوء إلى الاستصناع الموازي وما سنبينه في الفرع الثاني حيث سنحاول استشراف توظيفه على واقع الاستثمار العقاري في إمارة دبي.

## الفرع الثاني:

### إستشراف الاستصناع الموازي ودوره في نمو الاستثمار العقاري

يعكس التنظيم التشريعي للنشاط العقاري صورة حقيقية للمصادقية التي تجذب المشتري والمستثمر فضلاً عن المطور العقاري؛ فكلما كان التشريع واضحاً لا يحايي طرفاً من أطراف العقد على آخر كلما زاد حجم الاستثمار؛ ولذا ينبغي البحث دوماً عن أفضل السبل للوصول لهذا الهدف، ومن خلالا للتشريعات العقارية في غالب الدول العربية نجد أن طريق الاستصناع الموازي يتوافق مع زيادة حجم الاستثمار العقاري، بشرط استخدامه وفق ما يتناسب مع طبيعة السوق العقاري في إمارة دبي، ولأنه لم يُذكر في مجال التطوير العقاري في

حوالة الدين؟ فالمشتري الأول لا يضمن تنفيذ المطور العقاري للمشروع بعد انتقال العقد للمشتري الثاني كما لا يضمن المشتري الأول العيوب الخفية لأنه لم يقبض ما باع، أي أنه بحوالة العقد تنشأ علاقة جديدة بين المشتري الثاني والمطور العقاري غير التي كانت بين المشتري الأول والمطور العقاري لكن ما يلزم بيانه أن المشتري الثاني يشتري الوحدة العقارية مع كل ما حصل من تعديلات بين المشتري الأول والمطور. للمزيد انظر نبيل إبراهيم سعد، التنازل عن العقد (نطاق التنازل عن العقد وأحكام التنازل عن العقد)، دار الجامعة الجديد للنشر، ٢٠٠٤، ص: ١٥-١٧؛ عياشي شعبان، الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار بناء على التصاميم، مصدر سابق، ص: ١٢٩.

(٩٢) الأمر بحاجة إلى إعادة تأصيل لهذا الموضوع، وألا يؤخذ بمجمله دون عرضه على الثوابت الفقهية. للمزيد حول عدم جواز بيع المعدوم انظر وهبة الزحيلي، العقود المساهة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، دار الفكر دمشق، ٢٠١٤، ص: ١٠٩ وما بعدها.

إمارة دبي رغم أنه أصبح وارداً في مختلف مجالات التمويل المصرفي، فالتساؤل كيف يمكن توظيفه في الاستثمار العقاري في إمارة دبي؟ وما هي الآلية الأفضل للوصول لهذا الهدف؟

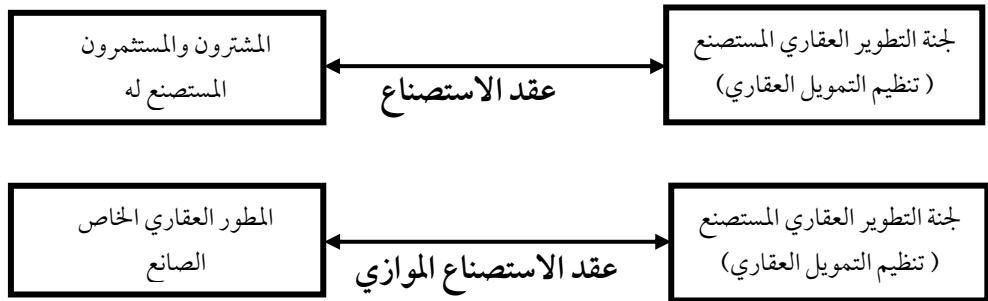
### أولاً: الاستصناع والاستصناع الموازي في مجال الاستثمار العقاري:

في سابق حديثنا قلنا إن عقد الاستصناع لا يتوافق مع عقد بيع الوحدة المفروزة على الخارطة كما هو مشرع في السجل المبدئي بإمارة دبي، لكن يمكننا إعادة توظيفه باتباع الاستصناع الموازي المتحقق بصيغة عقدين منفصلين عن بعضهما البعض، الأول بين الراغبين بالشراء والمستثمرين في مجال العقار (المستصنع له) وبين لجنة للتطوير العقاري، فيكون الدفع في الحساب المالي للمشروع المزمع إقامته والذي تشرف عليه لجنة للتطوير العقاري (المستصنع) ثم تعرض المشروع على المطور العقاري (الصانع)، فتنشأ علاقة عقدية بين المشتري واللجنة العقارية ثم علاقة بين اللجنة العقارية والمطور العقاري. وليس من الضروري أن تباع الوحدات المفروزة على الخارطة كلها قبل الشروع بالبناء إنما تتم عملية البيع تبعاً من خلال لجنة التطوير العقاري كما يحصل في الواقع، وإن كان لا بد من وجود علاقة مباشرة بين المشتري والمطور العقاري، فإنه يتم من خلال إشراف لجنة التطوير العقاري (طرف أساسي في العقدين)<sup>(٩٣)</sup> بمعنى أن تسويق المطور العقاري للوحدات إن تم للمشتري لا يعني أنه سيرم عقداً مباشراً معه بل تبقى مع لجنة التطوير العقاري التي تتكفل بقبض ثمن الوحدة المفروزة ودفعتها للمطور العقاري تبعاً في حساب الضمان المخصص للمشروع<sup>(٩٤)</sup>.

(٩٣) كون لجنة التطوير العقاري طرفاً في عقدي الاستصناع، فإنها تكون مسؤولة عن تنظيم التمويل من خلال حساب الضمان المخصص للمشروع بمعنى أن المبالغ أكانت مدفوعة من قبل المشتريين أو ما قدمه المطور العقاري من تمويل شخصي أو حتى ما تقدمه لجنة التطوير من تمويل إن تم التوسع في نشاطها فإنه يكون تحت إشراف اللجنة، لكن التزامها الأساسي هو تنظيم إدارة حساب الضمان للمشروع وتنظيم بيع الوحدات للمشتريين.

(٩٤) خنوسة عديلة، دور عقد الاستصناع في تمويل البنى التحتية - عرض تجارب دولية، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد ١٤ العدد ١٩، ٢٠١٨، ص: ١٥-١٧.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]



فهناك صيغ عديدة شائعة للتمويل العقاري<sup>(٩٥)</sup> وتطبق في كثير من الدول وأفضل طريقة تتوافق مع ما سبق هي أن تكون لجنة التطوير العقاري محور العلاقة العقدية بين المطور العقاري والمشتري والتي تشرف على حساب الضمان، وتكون مسؤولة أمام المشتريين عن ضمان أن لا تذهب المبالغ المدفوعة إلا لمصلحة المشروع<sup>(٩٦)</sup> كما تضمن للمطور العقاري دفع المبالغ تباعاً بحسب نسبة الإنجاز، ولأنها طرف في العقد الأول والثاني، فلها أن تأخذ نسبة من المشتريين وأخرى من المطور العقاري مقابل التزاماتها تجاه المشتريين من جهة والمطور العقاري من جهة أخرى؛ فلجنة التطوير العقاري يكون دورها مثل دور البنك الممول لبناء العقارات مع فارق كونها جهة يغلب عليها الإشراف والمتابعة وليس التمويل<sup>(٩٧)</sup>.

(٩٥) أحمد مداني، ورقة بحثية: نحو تطبيق عملي مقترح لتمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة بالاستصناع في الجزائر، مقدم للملتقى العلمي الأول حول: بحث سبل تطوير البدائل التمويلية للمشاريع الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، في ٢٤-٢٥ نوفمبر ٢٠٠٨، ص: ٩-١١.

(٩٦) هندسة عقد الاستصناع كانت من إبتكار المصارف الإسلامية لما يعرف بالاستصناع الموازي، وجاء الابتكار ليبنى هذا العقد بمتطلبات العمل المصرفي.

(٩٧) النموذج الذي تقدمه يمكن أن يتوافق مع سياسة المصارف الإسلامية، والتي نظمها المشرع الإماراتي في القانون رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ معرفاً المصارف الإسلامية في المادة ١ منه: بأنها (تلك التي تتضمن عقودها التأسيسية ونظمها التزاماً بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية). ولكون المصارف الإسلامية لها الحق في مباشرة جميع أو بعض الخدمات والعمليات المصرفية والتجارية والمالية والاستثمارية كما يكون لها الحق في مباشرة جميع أنواع الخدمات والعمليات التي تبشرها المصارف كما هو منصوص عليه في القانون الاتحادي رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ بشأن المصارف والمؤسسات المالية والشركات الاستثمارية الإسلامية في المادة ٣-١.

### ثانياً: آلية استخدام الاستصناع الموازي في مجال الاستثمار العقاري

إن ما تقدم يتحقق من خلال إنشاء لجان للتطوير العقاري وتكون تابعة لدائرة الأراضي والأموال، فبعد أن يتملك المطور العقاري للأرض التي سينشأ عليها المشروع، تنشأ علاقة ما بين المطور العقاري وهذه اللجنة وبعد أن يعرض المطور على اللجنة المشروع العقاري المزمع إنجازه تقوم اللجنة بعرض الوحدات المفروزة للبيع حتى لو تم من قبل موظفين تابعين للمطور لكن يلزم أن يتم تحت إشراف اللجنة الرسمية (لجنة التطوير العقاري)، أي أن العلاقة تنشأ بين المشتري واللجنة ثم تعرض اللجنة الوحدات المفروزة التي تم شراؤها على المطور ليشرع بالإنجاز. فهذه الطريقة تعزز الثقة بين مجموع المشتريين والمستثمرين بأنهم أمام لجنة هي مسؤولة عن متابعة المشروع، فالفوائد المتحققة كالآتي:

- خلق لجان للتطوير العقاري، مما يعني إيجاد وظائف جديدة لعدد كبير من الأشخاص حيث سيكتسبون الخبرة في هذا المجال.
- حالة المراقبة تجعل الحلول أسرع عند وصول المشروع لحالة التعثر، فاللجنة يفترض أن تراقب مراحل الإنجاز تباعاً، وتحاول إيجاد الحلول الأفضل لكل مشروع بإعطاء التسهيلات للمطور العقاري مثل تقديم بعض الأقساط بالتوافق مع المشتريين.
- المطور العقاري لن يجد الوضع في هذه الحالة مقيداً له بل العكس حيث إن من المفترض بالمطور أن يكون مستعداً لإنجاز ما شرع به من مشروع في الوقت المحدد، وحتى في حالة مدة السماح للتأخر يفترض أن تكون بالمعقول، مع مراعاة حالة السوق والقوة القاهرة التي يمكن أن تحصل.
- هذا الأمر سيحقق عدة إيجابيات حيث إن المطور العقاري الجاد سيجدها بيئة ممتازة للاستثمار والشروع بإنجاز المشاريع ولن يكون هناك مجال للمطور الذي يحاول الاستثمار في السوق العقاري دون ضوابط محددة، بل يترك الأمور لما يفرضه السوق وبذلك تخلو الساحة من المطور غير الجاد أو المغامر لصالح المطور الجاد.
- تقسيم المطورين العقاريين إلى أصناف تبدأ من الدرجة الممتازة وتنتهي بالمطور المتعثر حيث يرتفع رصيد المطور كلما أنجز المشروع بالوقت المناسب وضمن المواصفات؛ ثم



[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

إلى أصناف أقل تحدد ضمن معايير جودة معينة. وبذلك تستطيع اللجنة الإبقاء على المطور المصنف ضمن المطورين الممتازين وتقدم له التسهيلات إن تعثر في مشروع معين ما دام رصيده السابق في إنجاز مشاريع أخرى كان ضمن درجة الممتاز، شيئاً فشيئاً، لن يبقى في مجال السوق العقاري إلا المطورون من الصنف الجيد وهذا يعزز ثقة المستثمر بشراء العقار للسكن أو الاستثمار. حيث تصبح بيئة السوق العقاري جاذبة لهم وغير طاردة، فليس من مصلحة السوق العقاري في وضع المنافسة العقارية الإبقاء على المطورين المخالفين لبند العقد التي اتفقوا عليها، فكثرة الشكاوى من المشترين والمقاولين وحتى العمال في شركة التطوير العقاري تنعكس سلباً على الترويج للعقارات في الإمارة على العموم، حيث إن وسائل الإعلام من صحف اقتصادية ووسائل التواصل الاجتماعي أصبحت تعكس صورة إعلامية لواقع الاستثمار العقاري سهل الوصول إليها من جميع الأطراف لذا يمكن أن تذكر كل شيء بالتفصيل فتعد وسيلة إيجابية وسلبية لواقع السوق العقاري في إمارة دبي.

— إنشاء شركة مساهمة مراقبة لحركة الاستثمار العقاري في إمارة دبي، مرتبطة بدائرة الأراضي والأملك، يكون لها القدرة على تطوير المشاريع ويعهد إليها كل مشروع متعثر وبذلك تقدم الحلول المستقبلية إما بإكمال المشروع أو شرائه أو أي حل تراه مناسباً لكل مشروع على حدة وبذلك سيكون للمستثمرين والمشتريين الثقة بأن ما يدفعونه سيكون مقابل الحصول على الوحدة العقارية عاجلاً أو آجلاً، فإن لم يكمل المطور مشروعه فإن هناك من سيكمله بدلاً عنه، بل إن هذه الشركة يمكن أن تطرح اسمها في مجال التطوير العقاري للبيع في السوق ويمكن أن يساهم من أراد في شركة مساهمة باستثمار أمواله في التطوير العقاري، وكونها شركة مساهمة برأسمال كبير يمكن أن يعهد إليها بالمشاريع العملاقة مثل الجسور وبناء المدن..... الخ.

## الخاتمة

في خاتمة بحثنا يمكن أن ندرج أهم النتائج التي توصلنا إليها يتبعها توصيات نرجو أن لا نجانب فيها الصواب.

فالنتائج تمثلت في ما يلي:

١- لم يفرق المشرع في إمارة دبي وهو بصدد تعريف البيع على الخارطة ما بين الوحدة العقارية التي لم يشرع ببنائها والعقار الذي شرع به، فكلاهما عند البيع سواء، حتى لو وصلت نسبة الإنجاز ٩٥ ٪، فإذا تبقى وحدة عقارية مباعة على الخارطة لأن المشتري لم يحصل بعد على شهادة إنجاز.

٢- لا يمكن أن يكيف عقد البيع على الخارطة، كما هو مدرج في قانون السجل المبدئي، بأنه عقد استصناع فقد بينا أنه أوسع من أن يضمه هذا العقد كما أنه لا يكيف عقد مقاوله لأن المشرع في إمارة دبي يشترط أخذ موافقة المطور العقاري إن أراد المشتري بيعها بعد تملكها وقبل الإنجاز وهذا يتعارض مع مفهوم الملكية فكيف يمكن إفتراض أن المطور العقاري يأخذ حكم المقاول.

٣- وجود جهة رسمية متمثلة بدائرة الأراضي والأملاك عزز ثقة المشتري والمستثمرين، وكان لها دور فاعل في استطراد الاستثمار العقاري في إمارة دبي، لا سيما أنها أعطت حلولاً علاجية في حالة المشاريع المتعثرة.

٤- عدم الوضوح بين المادة ٩ والمادة ١٣ من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧، بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي، فالمادة (٩) تمنح الحجز على المبالغ المودعة فيه لمصلحة مشروع معين. والمادة ١٣ تلزم شركات التمويل التي أعطت قرضاً للمطور العقاري من إيداعه في حساب الضمان للمشروع، والتساؤل هو كيف يضمن الممول حقوقه تجاه المطور العقاري هل يعني ذلك أن يطلب من المطور ضمانات أخرى غير مبالغ المشروع؟

٥- سمح القانون رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري للمطور العقاري برهن المشروع العقاري لغرض الحصول على قرض، بشرط أن يودع مبلغ القرض

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

في حساب الضمان الخاص بالمشروع. ولكن لم توضح المادة حالة كون المطور قد باع بعض الوحدات العقارية على الخارطة، هل يلزم أن يُعلم البنك أو جهة التمويل بعدد الوحدات المباعة لأن عدم قيامه بذلك معناه أن يرهن ما لا يملك.

٦- تدخل دائرة الأراضي والأملك بنود العقد بين المطور العقاري والمشتري أدى إلى ضيق مبدأ سلطان الإرادة بصورة كبيرة جداً، لذا بدا لنا أن العلاقة أقرب للعلاقة التنظيمية من العلاقة العقدية.

٧- لم يساو قانون تنظيم السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي بين المطور العقاري والمشتري فقد أعطى للأول الحق بفسخ العقد بعد إنذار المشتري من خلال دائرة الأراضي والأملك فإن إخلال المطور بالتزاماته وتعسفه في استخدام ما منحه له القانون من صلاحيات بالفسخ لا يعني أن للمشتري الحق بالفسخ بل عليه اللجوء للتحكيم أو القضاء.

#### التوصيات:

١- منع شركات التطوير التي تطرح الوحدات العقارية المفزة على الخارطة للبيع مع ضمانها لعائد استثمار محدد مثل ٨٪، إلا بعد أن تحدد بالتفصيل المقصود بالعائد والمدة التي يبدأ فيها والمدة التي تنتهي، منعاً للغرر بالمشتري والمستثمر.

٢- إعطاء الحق للمشتري، أسوة بالمطور العقاري، بعد إخطار دائرة الأراضي والأملك بتأخر المشروع بطلب التسوية مع المطور العقاري أو الفسخ كخطوة أولى وطلب التعويض خطوة ثانية، قبل اللجوء للقضاء أو التحكيم.

٣- منع الترخيص للمشتري والمستثمر بالتصرف في الوحدة العقارية المفزة على الخارطة، لأن ذلك بيع لشيء لم يتم قبضه بعد (بيع المعدوم)، لكن يمكنه التنازل عن الوحدة العقارية للراغب بالشراء مقابل قبض ما دفع حسب الاتفاق، لكن لا يحق له رهنها إلا بعد الحصول على شهادة الإنجاز منعاً للغرر.

٤- إعادة صياغة المادة (٩) والمادة (١٣) من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨، بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي لكشف اللبس في مدى اعتبار الجهة الممولة

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

للمشروع من ضمن دائني المطور الذين يحق لهم الحجز على ما في حساب الضمان للمشروع  
أم لا، فلا يمكن أن تمنع من الحجز على ما في حساب الضمان إن تعثر المشروع وامتنع المطور  
عن سداد القرض لها.

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

## المصادر

### الكتب:

- أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية - الطبعة: الثانية، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.
- أبو حامد الغزالي، المستصفى، دار الكتب العلمية، ١٩٩٣ م، رقم الطبعة: ١. ١٤١٣ هـ.
- سندس حميد الجبوري، المسؤولية المدنية للمطور العقاري، (دراسة في إمارة دبي)، دار النهضة العربية، ٢٠١٥.
- جاسم علي سالم الشامي، النظرية العامة للقانون (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الكتاب الأول، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون، ٢٠٠٠.
- محمد توفيق رمضان البوطي، البيوع الشائعة وأثر ضوابط المبيع على شرعيتها، دار الفكر - دمشق - الطبعة السادسة ٢٠١٠.
- محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا الطبعة: الثانية، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦.
- نبيل إبراهيم سعد، التنازل عن العقد (نطاق التنازل عن العقد وأحكام التنازل عن العقد)، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٤.
- ولاء الدين محمد إبراهيم، التطوير العقاري دراسة مقارنة، حقوق الطبع محفوظة لدائرة القضاء، أبوظبي، الطبعة الأولى ٢٠١٤.
- وهبة الزحيلي، العقود المساهمة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني، دار الفكر، دمشق، ٢٠١٤.

### الرسائل العلمية:

- أحمد بلخير، عقد الاستصناع وتطبيقاته المعاصرة، دراسة حالة البنك الإسلامي للتنمية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، ٢٠٠٨.
- بوسته إيمان، الترقية العقارية الخاصة في مجال السكن، في التشريع الجزائري، رسالة

- دكتوراه مقدمة لجامعة محمد خيضر - بسكرة - الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧.
- شير علي ظريفي، الثوابت والمتغيرات ماهيتها - أسبابها - ضوابطها، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والفقه الغربي، الجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، ٢٠٠٥-٢٠٠٦.
  - مزوغ ياقوته، نطاق مبدأ نسبية أثر العقد بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية، مقدمة لجامعة وهران، الجزائر، ٢٠١٥.
  - محمد بن عبد العزيز بن سعد اليميني، الشرط الجزائري وأثره في العقود المعاصرة (دراسة فقهية معاصرة، رسالة دكتوراه مقدمة لقسم الثقافة الإسلامية، كلية التربية، جامعة الملك سعود، ١٤٢٥-١٤٢٦. <http://www.iifa-aifi.org>

#### الأبحاث والمؤتمرات:

- أحمد مداني، ورقة بحثية: نحو تطبيق عملي مقترح لتمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة بالاستصناع في الجزائر، مقدم للملتقى العلمي الأول حول: بحث سبل تطوير البدائل التمويلية للمشاريع الصغيرة والمتوسطة في الجزائر، في ٢٤-٢٥ نوفمبر ٢٠٠٨.
- ذنون يونس صالح و علي سلمان صالح مهدي، مفهوم عقد بيع العقار على التصميم الهندسي وتكييفه القانوني، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ١١ المجلد ١ الجزء ٢، ٢٠١٦.
- خنوسة عديلة، دور عقد الاستصناع في تمويل البنى التحتية - عرض تجارب دولية، مجلة إقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد ١٤ العدد ١٩، ٢٠١٨.
- عياشي شعبان، الطبيعة القانونية لعقد بيع العقار بناء على التصاميم، مجلة العلوم الإنسانية، الجزائر، العدد ٣٧، جوان ٢٠١٢.
- عياش شعبان، خصائص عقد بيع العقار بناء على التصاميم، مجلة العلوم الإنسانية، عدد ٤٨ المجلد ب، ديسمبر ٢٠١٧.
- ضحى محمد سعيد عبد الله النعمان، مفهوم بيع العقار على الخريطة وتكييفه القانوني، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، السنة ٢٦، العدد ٤٩،

[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

٢٠١٢.

- محمد أمين دبار، الحماية القانونية للمشتري في عقد البيع على التصاميم، الحوار المتوسطي، الجزائر، العدد ١٣-١٤ ديسمبر ٢٠١٦.
- محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، أثر الاستصناع في تنشيط الحركة الصناعية، بحث منشور في كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الجزء ٧.
- https://al-maktaba.org
- محمد عليان العزام، الطبيعة القانونية لعقد البيع على الخارطة وضماناته، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد ١١، العدد ٢، ٢٠١٤.
- محمد سليمان الأشقر، عقد السلم، بحث مقدم لمؤتمر المستجدات الفقهية المنعقد بمقر المركز الثقافي الإسلامي بالجامعة الأردنية بعمان، بتاريخ ٥/٥/١٩٩٥، مطبوع ضمن كتاب محمد سليمان الأشقر، ماجد محمد أبو رحية، محمد عثمان شبير، عمر سليمان الأشقر، بحوث فقهية معاصرة، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن ١٩٩٨.
- وهبة مصطفى الزحيلي، عقد الاستصناع، بحث منشور في كتاب مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الجزء ٧. https://al-maktaba.org.
- ياسر عبد الحميد الإفتيحات، نشوء القاعدة القانونية بين احترام الثوابت ومواكبة المستجدات، بحث مقدم لمؤتمر كلية القانون، جامعة اليرموك، المملكة الأردنية الهاشمية، بتاريخ ٢٥-٢٦- نيسان، ٢٠١٨.

#### مقالات الصحف الإلكترونية:

- أشرف رفيق، دبي تتصدر مدن العالم في عائد الاستثمار العقاري، لصحيفة البيان بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠١٨.
- https://www.albayan.ae
- عبدالعزيز الموسى، رياض الألعبي، طلال الشمري، يحيى الحجيري، منشور في جريدة اليوم السعودية، ١٤ مايو ٢٠١٢.

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

<https://www.alyaum.com>

— سامح عوض الله استبدال "عقارات على الخريطة" بوحدات جاهزة، دبي، منشور في ٠٣ سبتمبر ٢٠٠٩ في صحيفة الإمارات اليوم.

<https://www.emaratalyom.com/business/local/2009-09-03-1.156245>

— سامح عوض الله، ريرا تؤيد «تجميع العقارات»، مقال منشور في ٦ سبتمبر ٢٠٠٩ صحيفة الإمارات اليوم.

<https://www.emaratalyom.com/business/local/2009-09-06-1.156953>

— ملحم الزبيدي، «أراضي دبي»: بدل إيجار للمشتري في حال تأخر تسليم وحداتهم العقارية، صحيفة الخليج الاقتصادي بتاريخ ١٣/٥/٢٠١٩.

<http://www.alkhaleej.ae/economics>

— نهى فتحي، ضحايا كويتيون جدد لشركات نصب عقاري، منشور في محرر القبس الإلكتروني (اقتصاد) - ١٧ فبراير ٢٠١٨.

<https://alqabas.com>

— يوسف العربي، «أراضي دبي» تعيد إحياء ٥١ مشروعاً عقارياً بـ ١٢ مليار درهم، حوار منشور في صحيفة الاتحاد بتاريخ ١٥ فبراير ٢٠١٦.

<https://www.alittihad.ae/article/6338/2016/>

— يوسف العربي، اللجنة القضائية تنجز تصفية المشاريع العقارية الملغاة في دبي بحلول ٢٠١٥، منشور في صحيفة الاتحاد، ١ أغسطس ٢٠١٣.

<https://www.alittihad.ae>

— يوسف العربي، شراكة القطاعين العام والخاص تضاعف الاستثمارات العقارية، صحيفة الاتحاد، في ٢٠ أغسطس ٢٠١٥.

<https://www.alittihad.ae/>



[د. ياسر عبد الحميد محمد الإفتيحات]

## القوانين والمواقع الإلكترونية الرسمية:

### ١- القوانين

- قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل.
- قانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات الضمان في إمارة دبي.
- قانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل المبدئي في إمارة دبي المعدل.
- القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٧ الخاص بإنشاء مؤسسة التنظيم العقاري.
- قرار المجلس التنفيذي رقم (٦) لسنة ٢٠١٠ باعتماد اللائحة التنفيذية للقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨ بشأن تنظيم السجل المبدئي في إمارة دبي.

### المواقع الإلكترونية الرسمية

- لجنة تصفية المشاريع العقارية الملغاة، حكومة دبي  
[http://www.dubaicourts.gov.ae/jimage/real\\_estate/real\\_estate\\_cancelled\\_projects\\_details4.pdf](http://www.dubaicourts.gov.ae/jimage/real_estate/real_estate_cancelled_projects_details4.pdf)
- موقع جامع السنة وشروحها  
<http://www.hadithportal.com/>
- موقع مجمع الفقه الإسلامي الدولي/ المملكة العربية السعودية  
<http://www.iifa-aifi.org/>

[التعديلات المستحدثة في قانون السجل العقاري المبدئي في إمارة دبي]

---