

المركز القانوني للمطور العقاري

(دراسة مقارنة)

أ.م.و. رباب حسين كشكول

كلية القانون / الجامعة المستنصرية

الملخص

في خضم التطورات المتسارعة التي يشهدها النشاط التجاري برز التطوير العقاري الى مصاف الأنشطة التي فرضت أهميتها في الواقع الاقتصادي . ويتم التطوير العقاري بمقتضى مجموعة من العمليات المادية الهادفة لتطوير العقارات ورفع قيمتها الاقتصادية من خلال أعمال الهدم والتشييد والبناء والصيانة وغيرها ومن ثم التعاقد على بيعها أو تأجيرها . ويتم مزاوله هذا النشاط من قبل أشخاص مرخصين بذلك يطلق عليهم المطورين العقاريين انسجماً مع طبيعة تخصص نشاطهم والذي يقتصر على الأموال العقارية بالعمل على تطويرها .

وقد حظي نشاط التطوير العقاري بإهتمام المشرع في مختلف الدول إدراكاً منه بأهميته في دعم الاقتصاد العام ، وذلك بوضع القواعد المنظمة لمزاوله هذا النشاط وبما يؤمن ضبط مساره نحو تحقيق الأهداف المرجوة منه ، الأمر الذي تبدو معه الحاجة قائمة لمعرفة القواعد القانونية التي تنظم عمل القائمين بهذا النشاط وهذا ما نسعى لتوضيحه من خلال هذا البحث والذي يعنى بدراسة المركز القانوني للمطور العقاري .

Abstract

In the midst of the rapid developments taking place in commercial activities, real estate development emerged as a significant field of the economic reality. Real estate development is done through a number of processes aiming at developing real estates and increasing their economic value, like demolition, construction, building, maintenance, etc., and then entering contracting for sale or lease of such real estates. Such activity is carried out by persons licensed to do so called real estate developers, in line with their specialization.

Due to its importance, the field of real estate development has drawn the attention of legislators in many countries. Rules regulating such activity have been enacted to ensure that it achieves the intended goals. This requires knowledge of the legal rules regulating this field on part of those working in it. This paper seeks to clarify this aspect by examining the legal position of a real estate developer.

المقدمة

يعد الاستثمار العقاري من الأنواع الهامة للاستثمار تبعا لأهمية العقار في حياة الأشخاص سيما السكني منه وذلك في ظل الزيادات السكانية الأمر الذي جعل من العقار السكني حاجة أساسية لا يمكن الاستغناء عنها ، ويتم هذا الاستثمار بواسطة توظيف الموارد المالية في الموجودات العقارية السكنية منها والتجارية ، ويأخذ هذا الاستثمار عمليات متنوعة ومنها البيع والشراء والرهن والى جانب ذلك برزت عملية التطوير العقاري كأحد صور الاستثمار العقاري . والذي يتم بمقتضى مجموعة من العمليات المادية الهادفة لتطوير العقارات ورفع قيمتها الاقتصادية من خلال أعمال الهدم والتشييد والبناء والصيانة وغيرها ومن ثم التعاقد على بيعها أو تأجيرها . ويتم مزاوله هذا النشاط من قبل أشخاص مرخصين بذلك يطلق عليهم المطورين العقاريين .

يعد التطوير العقاري من الأنشطة الاقتصادية التي حظيت باهتمام المشرع في مختلف الدول إدراكا منه بأهميته في دعم الاقتصاد العام ، وذلك بوضع القواعد المنظمة لمزاوله هذا النشاط وبما يؤمن ضبط مساره نحو تحقيق الأهداف المرجوة منه ، وقد سنت لهذا الغرض قوانين خاصة في العديد من الدول في الوقت الذي خص فيه المشرع العراقي لتنظيم بعض جوانب هذا النشاط بعض النصوص المتفرقة ضمن قانون الاستثمار العراقي النافذ وبمقتضى التعديل الثاني لهذا القانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٥ . الأمر الذي يبرز أهمية دراسة المركز القانوني للمطور العقاري وهذا ما نسعى لتوضيحه من خلال هذا البحث عبر تقديم دراسة مقارنة نتولى من خلالها استقراء وتحليل النصوص القانونية المعنية بالموضوع في قانون الاستثمار العراقي ومقارنتها لقوانين بعض الدول العربية التي أولت اهتماما خاصا بهذا النشاط تتناسب وأهميته وسنت لذلك قوانين خاصة سيما في الجزائر وقطر والامارات العربية المتحدة .

المبحث الأول: ماهية المطور العقاري

للإحاطة بماهية المطور العقاري ينبغي اولا تعريفه لتحديد المقصود به وثانيا بيان ما يلزم توافره من شروط لحصول هذا النوع من المستثمرين على الإجازة لمزاوله نشاطه وهذا ما سنتناوله تباعاً في مطلبين .

المطلب الأول : تعريف المطور العقاري

أن التعريف بالمطور العقاري يتطلب ابتداءً تحديد المقصود بهذا المصطلح بفرع أول وبيان أنواع المطورين العقاريين بفرع ثان .

الفرع الأول : المقصود بالمطور العقاري

أخذ نشاط التطوير العقاري يشكل الدعامة التي تعول عليها الدول لجذب المستثمرين نحو المشاريع الإستراتيجية بغية دعم مواردها الاقتصادية ويتم بمقتضى مجموعة من العمليات لتطوير العقارات ورفع قيمتها الاقتصادية من خلال أعمال الهدم والتشييد والبناء والصيانة وغيرها أملا في تحقيق الربح بواسطة إعادة بيعها أو تأجيرها للغير . ويتم مزاوله نشاط التطوير العقاري من قبل أشخاص مرخصين بذلك يطلق عليهم المطورين العقاريين انسجاماً مع طبيعة تخصص نشاطهم والذي يقتصر على الأموال

العقارية بالعمل على تطويرها . وهي التسمية التي اعتمدها المشرع في بعض الدول العربية ومنها قطر والامارات العربية المتحدة (١) . في الوقت الذي أطلق عليه المشرع الجزائري تسمية (المرقى العقاري) في ضل قانون الترقية العقارية رقم ١١ / ٠٤ لسنة ٢٠١١ (٢) ، ترجمة عن المصطلح الفرنسي *promotuer immbolier* والتي تعني بائع المساحات المبنية أو في طور البناء (٣) . ومن الواضح أن تسمية المرقى مستمدة من نشاط الترقية العقارية والذي لا يخرج عموما عن اطار عمليات التطوير العقاري ، لذلك لا نجد أثرا واضحا على اختلاف تسمياته ما بين مرقى أو مطور عقاري وان كانت الأخيرة شائعة في الإستعمال ومن ثم فلا قيمة لهذا الإختلاف في التسميات .

ومع اقتصار النشاط الرئيس للمطور العقاري على نوع محدد من الأموال متمثلا بالعقارات فقد اقتصر المشرع العراقي على تسميته بالمطور وهذا ما لا يدل بوضوح مع تخصص الأخير في الإستثمارات العقارية مع تسليم المشرع صراحة بهذا التخصص (٤) . ولذا نجد انه من المناسب اعتماد المشرع لتسمية المطور العقاري بدلا من المطور لما تتصف به الأخيرة من عموم تشمل جميع القائمين بعمليات التطوير والتحسين والانتاج سواء كان موضوع تلك العمليات أموال منقولة أو غير منقولة الأمر الذي يجر في الوقت ذاته لإختلاط مفهوم المطور مع غيره من الأشخاص القائمين بالأعمال ذات الصلة بالتطوير من قبيل المنتج والمُصنع . فهؤلاء يقوموا بإدخال تعديلات على المادة الأولية لإظهارها بشكل جديد أو للقيام بوظيفة جديدة . ولكل هذا نجد انه حري بالمشرع العراقي اطلاق تسمية المطور العقاري على الشخص القائم بعمليات تطوير العقارات .

وينبغي التأكيد أن نشاط التطوير العقاري يعد صورة من صور الاستثمار ، الأمر الذي يفيد بانطباق وصف المستثمر على الشخص الذي يزاول هذا النشاط ، وهو ما يعني بطبيعة الحال أن المطور العقاري هو شخص حاصل على اجازة استثمار من الجهة المختصة عراقيا كان ام اجنبيا(٥) . على أن تخصصه في نوع محدد من الانشطة الاستثمارية المتنوعة هو ما أضفى عليه خصوصية تميزه عن سائر المستثمرين كونه يعنى بأعمال التطوير العقاري والتي تتصل بالثروة العقارية للدولة .

وقد دعت هذه الخصوصية المشرع التدخل لتحديد المقصود بالمطور العقاري من خلال ايراد تعريف محدد لبيان المقصود به ، وذلك بالمادة الاولى من قانون الإستثمار

١ - وذلك بمقتضى قانون التطوير العقاري القطري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ وقانون حسابات ضمان التطوير العقاري الاماراتي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ .

٢ - تعددت التسميات التي اطلقها المشرع الجزائري على المطور ففي ضل قانون رقم ٨٦ / ٥٧ الخاص بالترقية العقارية اسماه بالمكاتب في حين اطلق عليه تسمية متعامل في الترقية العقارية من خلال المادة 03 من المرسوم التشريعي 93 / 03 ومتعهد في الترقية العقارية في المرسوم التنفيذي 01 / رقم 105 .

٣ - نقلا عن ولاء الدين محمد ابراهيم ، التطوير العقاري (دراسة مقارنة) ، دائرة القضاء ، أبو ظبي الطبعة الاولى ، ٢٠١٤ ، ص ٥٢ .

٤ - وهذا ما تدل عليه بشكل خاص النصوص التي أوردها المشرع في قانون الإستثمار والتي تناولت اختصاص المطور وحقه في تملك العقارات ، ينظر منها المواد ١٢ / ١ ، ١٠ .

٥ - بدلالة ما أورده المشرع من تعريف للمستثمر بالمادة الاولى / تاسعا وعاشرا من قانون الإستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل والتي حددت وبالتعاقب المقصود بالمستثمر العراقي والمستثمر الأجنبي .

والتي جاء فيها (ثاني عشر / المطور كل شخص طبيعي أو معنوي حاصل على اجازة استثمار للمشاريع الإستراتيجية في قطاعي بناء المدن السكنية والمناطق الاستثمارية أو أي قطاع تنموي آخر تقع خارج التصميم الأساس تقترحه الهيئة ويوافق عليها مجلس الوزراء).

ويلاحظ على النص الآتي :

١- استهل المشرع تعريف المطور بعبارة (كل شخص طبيعي أو معنوي حاصل على اجازة استثمار) وهذا هو المستثمر على حد قول المشرع في المادة ذاتها . وعليه كان بالإمكان الاستغناء عن هذه العبارة بكلمة المستثمر لتجنب الزيادة في النص .

٢- سعى المشرع لتحديد الأنشطة الإستثمارية التي يمكن للمطور مباشرتها متمثلة بـ (للمشاريع الإستراتيجية في قطاعي بناء المدن السكنية والمناطق الاستثمارية) ونعتقد أن المشرع لم يتمكن من حصر نطاق هذا النشاط بدقة . والأدل على ذلك أنه استخدم لفظ (قطاعي) وهو ما يشير الى نوعين محددين من الأنشطة الاقتصادية وحسب غير انه عاد وفتح الباب امام المطور لإمكان مزاوله نشاطه في أي قطاع تنموي آخر بعد موافقة الجهة المعنية كما ورد التأكيد على ذلك بالنص المتقدم .

٣- استخدم المشرع تعبيراً واسعاً عندما أشار لمزاوله المطور لمشاريع المناطق الاستثمارية . ولا يوجد ما يحدد قانونا المقصود بهذه المناطق ، وهو ما يدعونا للإعتقاد بأن المشرع بذلك أي نشاط اقتصادي غير بناء المدن السكنية وان كان ذو صلة بالبناء ولكن لغرض آخر غير السكن كأن يكون تجاري من قبيل بناء المجمعات التجارية . لذلك نجد انه كان من المناسب لو اقتصر المشرع على تحديد نطاق عمل المطور للقيام بالأعمال اللازمة لبناء وتطوير العقارات دون تقييدها بغرض محدد .

وبناءً على ما تقدم يمكن القول أن المطور هو مستثمر متخصص في مجال تطوير العقارات لرفع قيمتها الإقتصادية بالعمل على إقامة المباني للأغراض السكنية وغيرها ، وبصفته مستثمر فهو حاصل على اجازة استثمار من الجهة المختصة بطبيعة الحال غير أن خصوصية عمله هي التي تميزه عن غيره من المستثمرين وهو مجال النشاط الذي يتخصص به .

وعلى الصعيد العربي فقد حظي نشاط التطوير العقاري بإهتمام المشرع في العديد من الدول كما وضعت لتنظيم أحكامه قوانين خاصة ، وقد كان التعريف بالمطور العقاري من الأولويات التي عنت ببيانها .

وفي هذا الصدد عرف المشرع القطري بالمادة الثانية من قانون تنظيم التطوير العقاري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ المطور العقاري بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي مرخص بمزاوله أعمال التطوير العقاري) وإذا كان المشرع القطري حرص على التأكيد على أمرين وهما طبيعة شخصية المطور العقاري (وذلك بالتأكيد على إمكانية مزاوله نشاط التطوير العقاري على الأشخاص الطبيعية والمعنوية) ، وشرط الحصول على الإجازة .

كما عرف المشرع الجزائري المرقى العقاري بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يبادر بعمليات بناء مشاريع جديدة أو ترميم أو إعادة تأهيل أو تجديد أو إعادة هيكلة أو ترميم بنايات تتطلب أحد هذه التدخلات أو تهيئة وتأهيل الشبكات بقصد بيعها أو تأجيرها . الأمر الذي يدل وبوضوح على أن عمل المطور هو عمل تجاري كونه يسعى لتحقيق الربح من خلال المضاربة على الفرق بين سعر شراءه أو استئجاره الأرض وتشبيد المباني عليها وسعر بيعها أو تأجيرها الى وحدات مفرزة . وعليه يخرج من مفهوم المطور العقاري من يعتمد لشراء الأرض ويعمل على تطويره بإقامة ما يلزم من مباني تلبية لإحتياجاته الخاصة كالسكن أو مستلزمات تجارته . ويفسر فقدان صفة المطور العقاري في هذا الفرض بغياب عنصر الوسطية إذ يفترض أن يكون المطور وسيطا بين مشتري الوحدات المفرزة ورجال الفن (من عمال ومهندسي البناء) حتى تتحقق العبرة المرجوة من عمليات التطوير العقاري (١) .

ومن مجمل ما تقدم يتضح أن نشاط المطور العقاري يتمثل بمراحل مترابطة أولاها ، شراء أو استئجار العقار سواء كان مبني أم غير مبني وثانيها ، تطويرها وذلك بالقيام بالأعمال المادية لبنائها أو تحسينها أو صيانتها وغير ذلك وعلى نحو يجعلها صالحة للغرض المخصص لها ، لتبدأ بعد ذلك مرحلة بيع أو تأجير ما قام بتطويره من منشآت للجمهور على شكل وحدات مفرزة سعيا لتحقيق الربح . وهذا ما قد يحدث والمنشآت في طور الإنشاء أو بعد اتمام انشائها .

الفرع الثاني : أنواع المطورين العقاريين

ثمة أنواع يصنف إليها المطورين العقاريين وبحسب الزاوية التي ينظر إليهم منها ونبين تباعا أبرز تلك الأنواع :-

أولاً : المطور العقاري الرئيسي والمطور العقاري الثانوي (الفرعي)

تشير بعض القوانين المعنية بالتطوير العقاري الى تصنيف المطورين العقاريين الى مطور رئيسي وآخر ثانوي أو فرعي (٢) . ويستند هذا التصنيف الى علاقة كل منهما بمشروع التطوير العقاري ، ففي الوقت الذي يبادر فيه المطور الرئيس بأعمال التطوير العقاري ابتداءً كونه صاحب الفكرة ويأخذ على عاتقه ما يلزم من أعمال مادية لتنفيذها ، يأتي المطور الثانوي وبصورة لاحقة لتكملة أعمال التطوير العقاري لجزء من ذلك المشروع بمقتضى اتفاق يربطه بالمطور الرئيسي .

وفي هذا الشأن عرف المشرع الإماراتي المطور الثانوي بأنه (كل من يطور جزء من مشروع عقاري عائد لمطور رئيس بموجب اتفاق بينهما) (٣) ، ومن جهته فقد عرف المشرع العراقي المطور الثانوي بالمادة الاولى من قانون الإستثمار بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي تنتقل اليه ملكية جزء من المشروع الإستثماري لغرض تطويره ضمن

١ - أو محمد حياة ، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء احكام القانون ١١ / ٠٤ ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، - تيزي وزو - الجزائر ، ٢٠١٥ ص ٣٢ .

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

٣ - وذلك بالمادة الثانية من القانون المحلي لإمارة دبي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ .

مشاريع المدن السكنية الكبرى والمناطق الإستثمارية الآمنة أو أي قطاع آخر تقترحه الهيئة ويوافق عليه مجلس الوزراء وفقاً للتصميم الأساس للمشروع) .
ويلاحظ على التعريف :

١- أن وجود مطور ثانوي يشير وبلا شك لوجود شخص آخر يقابله -وان لم يذكره النص - وهو المطور الرئيسي والذي تنقل بواسطته ملكية جزء من المشروع الإستثماري للمطور الثانوي .

٢- لم يرد في التعريف ما يؤكد على ضرورة حصول المطور الثانوي على إجازة الإستثمار على غرار المطور العقاري الرئيسي . وهذا لا يفهم معه اطلاقاً إعفاء المطور الثانوي من الإجازة وذلك لأن المطور الثانوي بطبيعة الحال مستثمر لذا ينبغي حصوله على الإجازة قبل مزاولته لنشاط الإستثمار العقاري كأى مستثمر آخر . وهذا ما تداركه المشرع بالمادة ١٠ / ثانياً/ ج بتأكيده على تمتع المطور الثانوي بمزايا قانون الإستثمار من تاريخ حصوله على إجازة استثمار الجزء المنقول اليه من المشروع الإستثماري ، الأمر الذي يفيد بطبيعة الحال حصول المطور الثانوي على إجازة الجزء المنقول اليه .

٣- حاول المشرع تقييد نشاط المطور الثانوي بنطاق محدد متمثلاً بالمشاريع السكنية وهذا ما لا نحبذهُ تبعاً لارتباط نشاط المطور الثانوي بالمطور الرئيس^(١) والذي لا يتحدد بدوره بالمشاريع السكنية وإنما يتعداها للمشاريع غير السكنية التجارية منها أو الصناعية ، ولعل هذا ما أدركه المشرع بإجازته لتعامل المطور الثاني بأي قطاع آخر تقترحه الهيئة ويوافق عليه مجلس الوزراء .

وعلى أية حال يتضح إن المطور الثانوي يحصل على المشروع الإستثماري الذي يتولى تطويره بواسطة المطور الرئيسي ، وقد يلجأ المطور لهذا التصرف بغية الحصول على الموارد المالية الكافية لتغطية نفقات أعمال التطوير العقاري للجزء المتبقي من مشروعه الإستثماري . ويحدث ذلك بأن يبيع الأخير جزء من مشروعه لمستثمر آخر ليتولى بذاته القيام بالأعمال اللازمة لانجاز عملية التطوير . وهو - أي المطور الثانوي - في قيامه بتلك الأعمال إنما يعد مالكاً لذلك الجزء يعمل لحساب نفسه وليس لمصلحة المطور الرئيس ، فيقوم بأعمال التشييد والترميم وغيرها من الأعمال اللازمة للتطوير ثم التصرف بهدف تحقيق الربح على شكل وحدات سواء كانت سكنية أو غير ذلك . ولا يوجد قانوناً ما يحدد مقدار جزء المشروع الإستثماري والذي تسبغ ملكيته على الشخص صفة المطور الثانوي ، فالأمر مرتبط بالاتفاق الذي يربطه بالمطور الرئيسي والذي يحدد مقدار ذلك الجزء شأنه وسائر الآثار المترتبة عليه ، مما يحتمل معه تعاقده المطور الرئيس مع أكثر من مطور ثانوي في ذات الوقت كلٌ بحدود مقدار معين من المشروع الإستثماري . على أن هذا لا يعني بطبيعة الحال أن للمطور الرئيس التصرف بكامل مشروعه بصورة أجزاء ولمطورين مختلفين وذلك في ضل تقييد المشرع العراقي لحق

^١ - باعتباره يحصل على مشروع التطوير العقاري بواسطة المطور الرئيسي .

المطور العقاري في التصرف بمشروعه الاستثماري بما لا يزيد عن ٦٠% من المشروع^(١).

ومن جهته فإن المطور الثانوي لا يمكنه التنازل عن الجزء الخاص به من المشروع الاستثماري الى مطور ثانوي آخر خلال مرحلة تطويره ، إذ قيد المشرع إمكانية التصرف به بشرط انجازه بشكل كامل^(٢) ونعتقد بأن هذا الشرط يجد تبريره في حرص المشرع على ضمان اكمال عملية تطوير المشروع .

ثانياً: المطور العقاري الطبيعي والمطور العقاري المعنوي

وكما تشير التسمية فإن المعيار الذي يستند اليه هذا النوع من المطورين العقاريين يرتبط بطبيعة شخصية المطور ، وما إذا كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً وفقاً لما تفرضه القوانين المعنية من قيود بشأن شخصية المطور وبحسب توجه السياسة التشريعية لكل دولة .

ففي الوقت الذي تجيز فيه بعضها للأشخاص الطبيعية والمعنوية ممارسة نشاط التطوير العقاري ، تقصر اخرى هذا النشاط على نوع محدد من الأشخاص وحسب ، والذي بدوره قد يكون طبيعياً أو معنوياً على النحو الذي سنتولى تفصيله لاحقاً لدى التعرض لشروط الترخيص للمطور العقاري .

ثالثاً : مطور المشاريع السكنية و مطور المشاريع غير السكنية

انطلاقاً من نوع المشاريع العقارية يقسم جانب من الفقه المطورين العقاريين الى مطوري المشاريع السكنية الى جانب مطوري المشاريع غير السكنية التجارية منها أو الصناعية . فمع أن المطور العقاري يختص بشكل عام بعمليات التطوير العقاري غير أن الغرض الذي تخصص لأجله تلك العمليات وما إذا كان لأغراض السكن أو غيرها هو الذي يصنف المطورين وفقاً لهذا الإتجاه الى مطوري المشاريع السكنية ومطوري المشاريع غير السكنية تبعاً لما يحتاجه مزاوله كل من هذه المشاريع من متطلبات خاصة تختلف عن الأخرى . وتبدو أهمية هذا التقسيم في ضمان توافر الخبرة لدى المطور كل في مجال تخصصه الأمر الذي يتيح للفرد إمكانية التوجه نحو المطور ذو الخبرة النوعية بما يعطي المصدقية والاطمئنان لهم^(٣) .

ومع ما لهذا التقسيم من أهمية من الناحية العملية غير انه تقسيم فقهي محض فلا يوجد ما يميز قانوناً بين المطورين العقاريين سواء بشروط الحصول على الإجازة أو أحكام ممارسة النشاط تبعاً لنوع ما يحترفوه من مشاريع الأمر الذي يتيح للمطور العقاري وبحدود إمكاناته المادية والفنية إقامة المشاريع السكنية والتجارية وغيرها سواء في وقت واحد أو بالتعاقب .

^١ - يخضع تصرف المطور الرئيسي بالمشروع الإستثماري والذي تسبغ ملكيته على الشخص صفة المطور الثانوي لقواعد قانونية خاصة سنتولى تفصيلها لاحقاً .

^٢ - ينظر المادة ١٠ / ثانياً / و- من قانون الاستثمار العراقي النافذ .

^٣ - د. ولاء الدين محمد ابراهيم ، مصدر سابق ، ٢٠١٤ ، ص ٦٥ .

المطلب الثاني: إجازة التطوير العقاري

لا يمكن للشخص وبصرف النظر عن طبيعته وإمكاناته المادية أو الفنية الاضطلاع بمشروع التطوير العقاري ما لم يكن مجازاً من الجهة المختصة للقيام بذلك (١). وللحصول على تلك الإجازة ينبغي ابتداءً أن تتوافر فيه الشروط القانونية المطلوبة وأن يبادر ثانياً للقيام بالإجراءات القانونية للحصول عليها ، وهذا ما سنبحثه تباعاً في فرعين

الفرع الأول : الشروط القانونية للحصول على إجازة التطوير العقاري

ثمة شروط ينبغي توافرها في الشخص للحصول على الإجازة والتي تؤهله لمزاولة نشاط التطوير العقاري والتي سنبينها تباعاً :-

أولاً : اتخاذ الشكل المطلوب قانوناً

سبق التنويه الى تباين موقف التشريعات بشأن تحديد نوع الأشخاص الذين يسمح لهم بمزاولة نشاط التطوير العقاري . إذ اعتمدت بعضها اتجاهها يمكننا وصفه بالضيق كونه يقصر هذا النشاط على نوع واحد من الأشخاص على غرار موقف المشرع السعودي والذي قصر هذا النشاط على الأشخاص المعنوية دون الأشخاص الطبيعية (٢) . ولعل هذا يعود لتقدير المشرع للكفاءة المالية التي تتمتع بها عادةً الأشخاص المعنوية وتحديدًا الشركات التجارية والتي تجعلها قادرة على تحمل الأعباء التي تستدعيها هذا النوع من المشاريع الضخمة والتي قد تعجز عنها الجهود الفردية .

غير أن هذا التصور لا ينفي وجود أشخاص قادرين بجهودهم الفردية على تغطية التكاليف اللازمة لهذه المشاريع ولديهم من الخبرات الفنية ما يؤهلهم لاحتراق هذا النشاط . ولعل هذا ما حدا بالمشرع للسماح للأفراد الطبيعية بمزاومة الأشخاص المعنوية للحصول على رخصة التطوير العقاري ، إذ نجد أن قوانين أخرى (٣) تميل نحو التوسع في نطاق الأشخاص المسموح لهم بمزاومة هذا النشاط وعدم حكره على نوع محدد وذلك من خلال السماح للأشخاص الطبيعية والمعنوية على حدٍ سواء احتراف نشاط التطوير العقاري . فالمطور قد يكون شخصاً أو مؤسسة شخصية مرتبطة بمالكها ، وقد يكون شخصاً معنوياً كبنك أو شركة عقارية مع توافر الشروط المقررة قانوناً (٤) وهذا ما تبناه المشرع العراقي عندما استهل تعريف المطور بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي ...) بالمادة الأولى / ثاني عشر من قانون الإستثمار النافذ ، والواقع أن هذا

١ - وهذا ما أكدته المادة (١ / ثاني عشر) من قانون الإستثمار العراقي ، والمادة 4 من قانون الترقية العقارية الجزائري ، والمادة ٢ من قانون التطوير العقاري القطري .

٢ - فقد عرفت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وحدات عقارية على الخارطة المطور بأنه (الشخص ذو الصفة المعنوية المرخص له بمزاومة نشاط شراء العقارات من أجل تطويره وبيعها) .

٣ - ينظر منها قانون التطوير العقاري القطري بالمادة ١ ، ٢ منه ، وقانون تنظيم نشاط الترقية العقارية الجزائري رقم ١٠4 / 11 لسنة 2011 بالمادة الثالثة منه ، وقانون حسابات ضمان التطوير العقاري في إمارة دبي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ بالمادة ٢ الفقرة ج منه .

٤ - د. جاسم علي الشامسي ، مسؤولية المطور العقاري وحقوق المستثمر في دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة ، ص ٢ ، دراسة متاحة على الموقع <https://www.arabruleoflaw.org>

التوجه يحسب لصالح المشرع كونه يفتح باب المنافسة ما بين الأشخاص الطبيعية والمعنوية لولوج هذا النوع من المشاريع الهامة ولا تخوف من ذلك على مصالح المتعاملين معهم طالما توافرت فيهم سائر الشروط المقررة قانوناً .
وارتباطاً بذلك فإنه وفي ظل عدم تحديد ماهية الأشخاص المعنوية بشكل معين فإنه يصبح متاحاً أمام جميع تلك الأشخاص وتحديدًا جميع الشركات التجارية وعلى اختلاف أشكالها القانونية المعروفة احتراف هذا النوع من الأنشطة . كما إن عموم النص يفيد بالسماح لأشخاص القانون العام والخاص الحصول على الإجازة للإستثمار في مجال التطوير العقاري .

ثانياً : التمتع بالأهلية القانونية

ينبغي لمزاولة أي نشاط تجاري تمتع الشخص بالأهلية القانونية على نحو يجعله قادراً على تحمل أعباء هذا النشاط وما ينشأ عنه من مسؤولية . وهذا ما ينطبق على نشاط التطوير العقاري باعتباره إحدى صور العمل التجاري ينصب على شراء أو استئجار العقارات لغرض تطويرها ومن ثم بيعها أو إعادة تأجيرها وكسب ما يترتب على ذلك من ربح .

وعليه فالتمتع بالأهلية يعد شرطاً ينبغي توافره في طالب إجازة الإستثمار في مجال التطوير العقاري (١) ومع خلو قانون الإستثمار العراقي من نص يتطلب ذلك بشكل خاص فهذا لا ينفي ضرورة تمتع المطور العقاري بالأهلية القانونية سيما وأن عمله يحتاج لإمكانات مادية ضخمة ويتصل بالثروة العقارية للدولة الأمر الذي يتطلب فيمن يتولاه التمتع بالأهلية القانونية الكاملة التي تضمن قدرته على تحمل ما يترتب على ذلك من مسؤولية . الأمر الذي يسهم بالنتيجة في حماية مصالح الغير من المتعاملين مع المطورين العقاريين ، يستوي في ذلك أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً ، وهو ما يقتضي إكمال الفرد الطبيعي الثامنة عشر سنة دون التعرض لأي من عوارض الأهلية أما الأشخاص المعنوية فهي مؤهلة قانوناً للقيام بأي عمل

يدخل ضمن الأغراض المبينة في سند إنشائها (٢) ومنها الإستثمار في مجال التطوير العقاري

ثالثاً : التمتع بجنسية الدولة المانحة لإجازة الإستثمار

من الوسائل الفاعلة المعتمدة دولياً لجذب رؤوس الأموال لتوظيفها في مختلف المشاريع الاقتصادية الحيوية التخلي عن شرط الجنسية وفتح أبواب الإستثمار بوجه المستثمرين الأجانب الى جانب مواطنيها . وهذا ما يمكن تلمسه بشكل خاص في نطاق الإستثمار بالتطوير العقاري ، إذ يمكن للمستثمر الأجنبي الى جانب الوطني التقدم للجهات المعنية بطلب الحصول على الإجازة اللازمة لمزاولة نشاط التطوير العقاري .

١ - تطلبت المادة ٦ من قانون الترقية العقارية الجزائري لمنح الاعتماد لطالب ممارسة مهنة المرقي العقاري بالنسبة للشخص الطبيعي ان لا يقل عمره عن ٢٥ سنة على الأقل .

٢ - ينظر المادة (٩١) و المادة (٤٧/٤٨) من القانون المدني العراقي .

فبالرجوع لقانون الإستثمار العراقي النافذ نجد أن النصوص المعنية بالتطوير العقاري لا تضع قيوداً بشأن المطور العقاري ، الأمر الذي يفيد إمكان مزاولة هذا النشاط من قبل العراقيين والأجانب أفراداً كانوا أم شركات وبمراعاة ما يقرره القانون من أحكام بهذا الشأن ، سيما في ضل تأكيده صراحة على منح المستثمر الأجنبي الحق في تملك العقارات ضمن حدود الأراضي العراقية (١) .

وخلافاً لذلك نجد أن بعض القوانين المقارنة ميزت في هذا الشأن بين الشخص الطبيعي والشخص الأجنبي وذلك عندما فرضت ضرورة التمتع بجنسيتها كشرط للحصول على إجازة الإستثمار في مجال التطوير العقاري بالنسبة للمطورين الطبيعيين دون المعنويين منهم ، وفي هذا الشأن أكد المشرع القطري على حصر ممارسة مهنة المطور العقاري داخل الحدود القطرية بالنسبة للشخص الطبيعي على القطريين حصراً في الوقت الذي أجاز فيه للشركات الأجنبية الى جانب الشركات الوطنية الإستثمار في التطوير العقاري (٢) . وهذا ما نهجه أيضاً المشرع الجزائري (٣) . ونعتقد بأن تبرير هذا التمييز بين المطور العقاري الطبيعي والمعنوي يكمن في ضمان حقوق المتعاملين مع المطور الطبيعي بتيسير وصول دائنيته لأمواله والتنفيذ عليها وهذا ما يمكن تحقيقه بشكل أكبر حال كونه من مواطني الدولة وليس أجنبياً ، فضلاً عما يرتبه الحصول على إجازة التطوير العقاري من اكتساب المطور للحق في تملك العقار ، وهذا الحق عادةً ما تقره الدول لمواطنيها دون الأجانب ، وإذا كان هذا التبرير قد يبدو مقبولاً من الناحية النظرية غير أن أهميته قد تضعف من الناحية العملية وذلك في ضل خضوع المطورين لذات النظام القانوني أفراداً كانوا أم أشخاصاً معنوية . فالضمانات المالية المطلوبة والمؤهلات المعتمدة لمنح إجازة التطوير العقاري تخضع لقواعد قانونية واحدة الأمر الذي تضعف معه أهمية التمييز بين المطور الطبيعي والمعنوي فيما يخص شرط الجنسية فضلاً عما يرتبه هذا التمييز من عزوف المستثمرين الأجانب – وبالتحديد الأفراد منهم – ذوي الإمكانات المادية والفنية القادرة على النهوض بمشاريع التطوير العقاري .

رابعاً : التمتع بالملاءة المالية الكافية والمؤيدة من مصرف مالي معتمد .

لا يخفى أن الإستثمار في المشاريع العقارية يعد من المشاريع الضخمة التي تحتاج لرأس مال يكفي لتغطية مصاريف القيام بالأعمال اللازمة لتطويرها وتأمين مصالح المتعاملين معها في الوقت ذاته . وهذا ما جعل التأكيد على الكفاءة المالية من الشروط الهامة التي ينبغي توافرها في الشخص المتقدم بطلب الحصول على إجازة استثمار في مجال التطوير العقاري على النحو الذي يؤمن مواصلة المطور العقاري عمله (٤) .

١ - ينظر نص المادة ١٠ من قانون الإستثمار العراقي .

٢ - ينظر المادة ٣ / أولا وثانيا من قانون تنظيم التطوير العقاري القطري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ .

٣ - ينظر منها قانون الترقية العقارية الجزائري رقم ١١-٠٤ ، والمرسوم التنفيذي رقم ١٤ - ٨٢١ .

٤ - وفي هذا الشأن أكد المشرع الجزائري بالمادة ١٢ من قانون الترقية العقارية رقم ١١ - ٠٤ على أنه (يجب أن يبادر بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو الإيجار محترفون يملكون المهارات في هذا المجال والقدرة المالية الكافية)

وفي الوقت الذي لم يفرد فيه المشرع العراقي نصوصاً خاصة لتنظيم الإجازة الممنوحة للمطورين العقاريين نجد أن حصول المطور على إجازة الإستثمار تخضع للقواعد المقررة بقانون الإستثمار والتي تسري على عموم المستثمرين ومنهم المطورين العقاريين ، وفي هذا الشأن أكدت المادة ١٩ منه على ان المتطلبات اللازمة تضمنها في طلب الحصول على الإجازة (.. خطة تمويل المشروع مقترنة بضمان جهة التمويل من مؤسسة مالية معتمدة) ، مما يشير وبوضوح الى ضرورة تدخل المصارف المجازة رسمياً في تأييد الموقف المالي لطالب الإجازة على النحو الذي يبين مدى قدرته على تغطية تكاليف المشروع ضمن الجدول الزمني المحدد لإنجازه ، وهذا بطبيعة الحال ما يقوم به المصرف بناءً على مقدار ما يملكه من أموال في حساباته .

وللتأكد من تمتع المطور العقاري بالقدرة المالية الكافية التي تؤهله لتغطية تكاليف المشروع العقاري ، فقد أوجدت القوانين المقارنة (١) آلية تؤمن انفاق الأموال المعدة لتغطية تكاليف المشروع العقاري للغرض الذي خصصت لأجله وذلك باشتراط قيام المطور العقاري بعد حصوله على الإجازة وقبل البدء بأي مشروع عقاري بفتح حساب مصرفي يعرف بحساب الضمان تودع فيه المبالغ المدفوعة من الممولين للمشروع وتلك المدفوعة من مشتري او مستأجري الوحدات العقارية قبل إكمالها ، كما ألزمت المطور بإستخدام أموال الحساب في الغرض المخصصة له وتحت طائل المسؤولية القانونية وسنزيد هذا الموضوع بحثاً عند التعرض لإلتزامات المطور .

خامساً : التمتع بالخبرة في مجال إدارة مشاريع البناء

يعد الإستثمار في مجال التطوير العقاري من المشاريع الاقتصادية التي لا تكفي الإمكانيات المادية لنجاحها ما لم تقترن بالخبرة والكفاءة ، فلا غنى للمطور العقاري عن الإمكانيات الفنية التي تتيح له الإلمام بأصول التطوير العقاري نتيجة لما يتمتع به من خبرة وتخصص في هذا المجال وهو ما قد يدفع المطور في كثير من الأحيان للإستعانة بغيره من الفنيين بهدف الحصول على الخبرات وعلى وجه التحديد بالنسبة للمطورين العقاريين المعنويين .

وإذا كان توافر الخبرة في المطور يضمن تمكينه من إدارة مشروعه العقاري بنجاح غير أن هذا لا يفهم منه على أية حال ضرورة قيامه بنفسه بالأعمال المادية اللازمة للتشييد والبناء أو معرفته بالتفاصيل الفنية الدقيقة لكل تلك الأعمال ، ذلك ان التطوير العقاري قائم على سلسلة من الأعمال المادية والتي تحتاج بطبيعة الحال لجهود متضافرة لذا فهو يستعين بالعديد من الأشخاص كلٌ حسب مجال تخصصه ومنهم المهندس المعماري والكهربائي والمقاول وعمال البناء وغيرهم من الفنيين . لكن خبرة المطور العقاري في مجال عمله تمكنه من الإدارة الناجحة لمشروعه على النحو الذي يضمن تحقيق مبعثه .

^١ - ينظر منها المادة ٦ من قانون حسابات ضمان التطوير العقاري الاماراتي رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ ، والمادة ١٨ من قانون التطوير العقاري القطري .

ولذلك نجد أن القوانين المقارنة أكدت على لزوم تمتع المطور العقاري بالخبرة في مجال عمله واعتباره شرطاً للحصول على الإجازة التي تؤهله للبدء في مزاولته نشاطه هذا . وفي هذا الشأن أكد قانون التطوير العقاري القطري بالمادة (٣ / اولا) على أنه (يشترط فيمن يرخص له بمزاولته أعمال التطوير العقاري ... ٣ - أن يكون له خبرة سابقة في مجال إدارة مشاريع التشييد والبناء لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات سابقة على تقديم الطلب بالنسبة للشخص الطبيعي والمعنوي) (١) .

وبشكل عام نجد ان المشرع العراقي في قانون الإستثمار أكد على موضوع الخبرة كشرط للحصول على إجازة الإستثمار وباقي الإجازات بالتأكيد على أنه ينبغي تضمين طلب الحصول على الإجازة بياناً يوضح (المشاريع التي قام بها المستثمر أو شركاؤه في العراق أو خارجه والجهات الساندة له في تنفيذه) (٢) ويدل هذا الشرط على كفاءة المستثمر لإنجاز المشروع من الناحية الفنية ومدى انسجام أعماله السابقة مع المشروع المراد استصدار الإجازة بشأنه (٣) . وفي الوقت الذي يتخصص فيه نشاط المطور العقاري بالمجال العقاري فإنه من المناسب التأكيد صراحة على ضرورة تمتع طالب الإجازة بالخبرة في مجال إدارة مشاريع تشييد العقارات الأمر الذي قد يدفعه للتعاقد مع المختصين في هذا المجال لضمان الحصول على تلك الخبرة .

والى جانب ما يحققه امتلاك المطور العقاري للخبرة من أهمية بالمساهمة في نجاح مشروعه غير انه وفي الوقت ذاته لخبرة المطور العقاري مردود إيجابي ينعكس أثره على المصلحة العامة . فالجانب الفني في مجال التطوير العقاري عاملاً هاماً في تسويق منتجات المطور العقاري (الوحدات العقارية) على النحو الذي يحول دون تعرض المشروع العقاري للكساد في السوق أمام الطلب المتزايد في السوق العقاري وحسب تعبير البعض (٤) .

الفرع الثاني: الإجراءات القانونية للحصول على الإجازة

يمكن لمن تتوافر فيه الشروط القانونية المطلوبة المضي في الإجراءات اللازمة للحصول على الإجازة ، وبالرجوع لقانون الاستثمار العراقي نجد انه لم يتطرق بشكل خاص لإجراءات الحصول على اجازة التطوير العقاري مع تأكيده على ضرورة حصوله على الاجازة ولعل هذا ما يفيد بالخضوع في هذا الشأن للأحكام الواردة بشأن استصدار اجازة الاستثمار بشكل عام ، فيما نظمت القوانين المقارنة إجراءات الترخيص لمزاولته نشاط التطوير العقاري بقواعد خاصة ، وبشكل عام نلاحظ من خلال موقف القانون العراقي والمقارن ان تلك الإجراءات لا تعدو عن كونها تقديم الطلب للجهة المختصة يعقبه

١ - وفي الإتجاه ذاته أكد قانون الترقية العقارية الجزائرية بالمادة ١٢ منه على أنه (يجب أن يبادر بالمشاريع العقارية المعدة للبيع أو للإيجار محترفون يمتلكون المهارات في هذا المجال) .

٢ - وذلك بالمادة ١٩ / اولا / ج منه .

٣ - د. باسم علوان العقابي ، قانون الإستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل في الميزان ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، السنة الخامسة ، العدد الثاني ، ٢٠١٣ ، ص ٣٤ .

٤ - أو محمد حياة ، مصدر سابق ، ص ٣٨

قيامها بفحصه وإنهاءً بإصدار قرارها بالقبول أو الرفض وفقاً لما لها من صلاحيات وما تخضع له من قيود قانونية، وهذا ما سنبيّنه تباعاً :-

أولاً : مرحلة تقديم الطلب : ينبغي على الراغب بمزاولة نشاط التطوير العقاري تقديم طلب يعبر فيه عن رغبته في الحصول على الإجازة إلى الجهة المختصة (١) وفق النموذج المعد والذي يشتمل على البيانات التعريفية الخاصة به وبمشروعه الاستثماري ، ومن تلك البيانات وفقاً لقانون الاستثمار العراقي بالمادة (١٩) منه :

أ : بيان خطة تمويل المشروع مقترنة بضمان جهة التمويل من مؤسسة مالية معتمدة يتيح هذا البيان للجهة المختصة التأكد من مدى إستعداد المستثمر للنهوض بأعباء مشروع التطوير العقاري ، ولذلك ينبغي تضمين طلبه الآلية المعتمدة في تغطية تكاليف المشروع كأن يخصص لذلك وديعة مصرفية أو ضمان احتياطي فقد سبق ورأينا أن امتلاك الإمكانات المادية من الشروط الواجب توافرها في المطور العراقي .

ب : بيان بالمشاريع التي قام بها المطور أو شركاؤه في العراق والجهات الساندة له في تنفيذها : إذ يمكن بواسطة هذا البيان التأكد من كفاءة الشخص الفنية للنهوض بمشروع التطوير العقاري . والتحقق من مدى انسجام أعماله السابقة مع المشروع المراد استصدار الإجازة بشأنه (٢) بإعتبار ان امتلاك الخبرة من الشروط اللازم توافرها في المطور . على ان هذا البيان لا يعني بالضرورة سبق قيام طالب الإجازة سواء بمفرده أو بمشاركة غيره بالمشاريع الإستثمارية فالخبرة كما وجدنا قد تتوافر في الشخص ذاته كما يمكنه الحصول عليها بمعاونة غيره من المختصين في مجال التشييد والبناء غير ان تحقق ذلك من شأنه ضمان استعداد طالب الإجازة للاضطلاع بمشاريع التطوير العقاري.

ج :- تفاصيل المشروع المراد الإستثمار فيه والجدوى الاقتصادية ينبغي على طالب الإجازة تضمين طلبه التفاصيل الخاصة بمشروع التطوير العقاري والكفيلة بتوضيح انسجامه والسياسة الإقتصادية للبلد ودوره في دعمها ، فلا غنى عن تحديد نوع المشروع ، طبيعته الإقتصادية ، أهدافه ، المساحة التي يشغلها ، الغرض المعد لأجله العقار ، الكلفة الإجمالية للمشروع فضلاً عن المدة المتوقع خلالها انجاز المشروع بأن يوضح صراحةً في الطلب الجدول الزمني المعتمد لإنجازه .

ثانياً : مرحلة البت في الطلب

تتولى الجهة المختصة النظر في الطلبات المقدمة إليها للحصول على إجازة الإستثمار عموماً - ومنها اجازة مشاريع التطوير العقاري - مع التقيد بالمواعيد المحددة قانوناً ، والمحددة بثلاثين يوم في القانون القطري من تاريخ التقديم و (٤٥ يوم) في ظل القانون العراقي .

^١ - والمتمثلة في العراق بالناظفة الواحدة التي تولت هيئة الإستثمار فتحها والتي بدورها تضم مندوبين مخولين من الوزارات والجهات ذات العلاقة بالمشروع الإستثماري المطلوب وفقاً للمادة ٦٥ من قانون الإستثمار العراقي . اما في القانون القطري فتتمثل بالوحدة الادارية المختصة بوزارة التجارة والاقتصاد .

^٢ د. باسم علوان العقابي، مصدر سابق ، ص ٣٤ .

وبالرجوع لقانون الاستثمار العراقي يلاحظ ان البت في الطلب يتم وفق خطوات نبينها تباعاً:

الخطوة الأولى : مفاتحة النافذة الواحدة عن طريق مندوبيها المخولين للجهة القطاعية المختصة ، والتي تحدد بحسب الغرض الذي انشئ من أجله المشروع الإستثماري بهدف بيان رأيها بشأنه سواء بالقبول أو الرفض بعد دراسة أبعاده الإقتصادية ومدى الحاجة اليه .

ومع أن القانون لم يبين المدة التي ينبغي خلالها على الهيئة – ممثلة بالنافذة الواحدة القيام بهذه الخطوة غير أنه أوجب على الجهة القطاعية أداء المطلوب منها خلال (١٥ يوم) من تاريخ تبليغها ، كما عدّ مضي المدة دون الرد على الطلب بمثابة موافقة عليه وحسناً فعل المشرع بذلك حفاظاً على مصالح المستثمرين ولحث تلك الجهات على الإسراع للقيام بواجباتها ضمن المدة المحددة . فضلاً عن ذلك ينبغي على الجهة القطاعية التقيد بالتسبب في حال الرفض ليتسنى للهيئة تقدير مدى جدية أسباب الرفض (١).

الخطوة الثانية : رفع الطلب للهيئة والتوصية بمنح إجازة الإستثمار ، إذ تتولى النافذة الواحدة إصدار توصيتها الى هيئة الإستثمار - أو هيئة الإقليم أو هيئة المحافظة وبحسب الأحوال - بمنح الإجازة لأصحاب المشاريع الإستثمارية التي نالت رضاها تبعاً لما قامت به من دراسات وحصلت عليه من موافقات من الجهات القطاعية المختصة سواء صراحة أو ضمناً . وهو ما يشير وبمفهوم المخالفة الى رفض كل الطلبات التي لم تحصل على موافقة (النافذة الممثلة لهيئة الإستثمار والجهة القطاعية) ، وقد نظم المشرع الحالة التي يتعارض فيها رأي هاتين الجهتين بشأن إحدى الطلبات كان ترفض إحداها الطلب وتوافق عليه الأخرى وفقاً لقناعة كل منها بجدوى المشروع في ضوء دراستها للطلب ، وذلك بالتأكيد على ضرورة رفع الخلاف الى رئيس الوزراء لغرض البت فيه والذي ينبغي عليه القيام بذلك ضمن (٣٠ يوم) من تاريخ الرفع.

الخطوة الثالثة : صدور القرار بمنح الإجازة ، إذ تتولى الجهة المختصة إصدار قرارها بالموافقة على منح الإجازة لمقدم الطلب وبعد دفع الرسوم المقررة في حال قناعتها بالطلب. وبحصول المطور على الإجازة يمكنه مزاولة نشاطه طوال مدة صلاحيتها (٢).

المبحث الثاني : حقوق والتزامات المطور العقاري

لا ريب ان أهمية نشاط التطوير العقاري تكمن في العقارات والتي يتخصص المطور في استثمارها ، باعتبار ان العقار حاجة أساسية لا يمكن التخلي عنها ، فلا يمكن تصور تخلي الشخص – طبيعياً كان او معنوياً - عن الحاجة للعقار سواء استخدمه لغرض

^١ - فيما اوجب المشرع القطري البت بطلب الحصول على الاجازة خلال ٣٠ يوم من تاريخ تقديمه فقد عد انقضاء المدة دون رد رفضاً ضمنياً للطلب كما اجاز لمن تم رفض طلبه التظلم امام الوزير خلال ٦٠ يوم من تاريخ تبليغه بالرفض او اعتبار طلبه مرفوضاً .

^٢ - اكدت المادة الخامسة من قانون التطوير العقاري القطري على انه (تصدر الإدارة بعد استيفاء الرسم المقرر ترخيصاً بمزاولة أعمال التطوير العقاري مدته ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة).

إيوائه او مباشرة نشاطاته الاقتصادية عموما ، وفي الوقت الذي يمارس فيه المطور وظيفة تطوير العقارات تبدو حاجة الأشخاص قائمة للتعاقد معه ، وهو ما يجعله في مركز الطرف القوي تجاههم تبعا لإحترافه لهذا النشاط الحيوي ، وهذا ما يفرض في الوقت ذاته ضرورة حمايتهم بالعمل على التدخل التشريعي لتنظيم مفاصل العلاقة القانونية التي تربطه بعملائه والمتمثلين بمشتري الوحدات السكنية التي يتعهد بإنجازها ، وتحديد ما ينشأ له من حقوق وما يتحمل به من التزامات بمقتضاها ، والتي سنفرد لكل منها وضمن هذا المبحث مطلبا مستقلا .

المطلب الأول : حقوق المطور العقاري

يتمتع المطور العقاري بحقوق تتيح له امكانية مزاوله نشاطه والحصول على العائد المالي من مشروع الاستثمار العقاري الذي تولاه . و يمكن تقسيم تلك الحقوق وبحسب مصدرها الى مجموعتين قانونية نبينها بفرع أول و تعاقدية نوضحها بفرع ثان وكالآتي :

الفرع الأول : الحقوق القانونية : ثمة حقوق اقرها المشرع للمطور لتمكينه من القيام بعملية التطوير العقاري ولتشجيع الاشخاص على ولوج هذا النوع من الاستثمار العقاري (١) ، وتتمثل هذه الحقوق بالآتي :

اولا- حق الحصول على العقار للقيام بعملية التطوير

لا يمكن للمطور الاستغناء عن العقار كونه الموضوع الذي ترد عليه استثماراته في الوقت الذي يتخصص فيه بالتعامل بالعقارات من خلال قيامه بالأعمال المادية اللازمة لتطويره. لذلك نجد ان إمكانية حصوله على العقار تعد من الحقوق التي كفلتها له القوانين المعنية بالتطوير العقاري خاصة وقوانين الاستثمار بشكل عام ، وذلك بغية تمكينه من أداء نشاطه . ويتم حصول المطور على العقار اما على سبيل التمليك او على سبيل الإجارة لمدة محددة ولكل من هاتين الوسيلتين أحكام خاصة يقتضي بيانها .

وفيما يخص تملك المطور للعقار نجد انه يعد حقا مكفول دستوريا اذا كان من مواطني الدولة شأنه في ذلك شأن غيره من المواطنين ، إذ يمكنه التعاقد على شراء العقارات سواء كانت عائدة للدولة او الأفراد ليتولى تطويرها وإقامة المشاريع السكنية منها او الصناعية مع مراعاة ما يفرضه القانون من قواعد بهذا الشأن . أما بالنسبة للمطور الأجنبي يلاحظ بأن الغاية التي سمح من أجلها للأجنبي الاستثمار في مجال التطوير العقاري والمتمثلة بالرغبة في جذب رأس المال الأجنبي وضخه في الاقتصاد الوطني ، هي ذاتها كانت وراء إقرار الحق للمطور الاجنبي بتملك العقارات ليتسنى له النهوض بمشروعه مع فرض بعض القيود الهادفة لحماية الصالح العام .

فبالرجوع لقانون الاستثمار العراقي النافذ نجد انه اقر صراحة للمستثمر الأجنبي بالمادة (١٠ / ثانيا / أ - ١ ، ٢) بحق تملك الأراضي المخصصة منها للمشاريع السكنية والصناعية العائدة للقطاع العام او الخاص ، ومع اقتصار المادة المذكورة على

^١ - فضلا عن الحقوق التي يتمتع بها المطور العقاري بصفته مستثمرا والتي نظمها قوانين الاستثمار والتي نحيل بشأنها لأحكام تلك القوانين .

الإشارة للمستثمر غير انه لا شك بأنصراف حكمها على المطور العقاري تسليماً بكون المطور ما هو الا مستثمر متخصص بالمجال العقاري ، فضلاً عما ورد بالفقرة (ثانياً / هـ) من المادة ذاتها من تأكيد على مساواة المطور والمستثمر في الخضوع لذات الحكم عند الاخلال بالقواعد المنظمة لحق تملك العقار ، حيث جاء فيها (في حالة عدم ايفاء المطور او المستثمر العراقي او الأجنبي الذي تملك عقاراً بموجب هذا القانون ..) وهو ما يشير صراحةً وفي ضل إطلاق النص لحق المطور الأجنبي في تملك العقار شأنه في ذلك شأن أي مستثمر أجنبي آخر .

وعلى أية حال فإن تملك المطور للعقار عراقياً كان ام أجنبياً يخضع لقيدين هما :

١- **وضع اشارة عدم التصرف على سند ملكية العقار** : إذ أنه ولمنع المطور من البحث عن الربح من خلال المضاربة على بيعه ، والذي يجر الى التلكؤ في تنفيذ المشروع الاستثماري ، فقد حرص المشرع على منع المطور من التصرف بملكية العقار من خلال التأكيد على ضرورة وضع اشارة عدم التصرف على سند ملكية العقار العائد للمطور لغاية تنفيذ التزاماته بتأييد من هيئة الاستثمار وفقاً لما جاء بالمادة العاشرة (ثانياً / هـ) من قانون الاستثمار .

٢- **التقييد بالغرض المخصص للعقار** : ففي ضل تقسيم العقارات الى مناطق سكنية وأخرى صناعية وفقاً للتقسيم الأساسي المعد من قبل الجهات المختصة فقد أوجب المشرع ضرورة الالتزام بالغرض المخصص له العقار الذي تملكه المطور عند القيام بأعمال التطوير العقاري ، الأمر الذي يوجب على المطور إقامة الوحدات السكنية على العقار ومنع استغلاله بواسطة المشاريع الصناعية فيما اذا كان العقار مخصصاً لإقامة المشاريع السكنية والعكس صحيح ،

٣- **عدم المضاربة بالعقار** : مع ان للمطور ما لغيره من سلطات على ملكية عقاره غير ان سلطته في التصرف بالعقار يرد عليها شيء من التقييد بدافع ضمان تنفيذ المشروع الاستثماري وتحقيقاً للصالح العام ، اذ يمتنع عليه المضاربة على العقار الذي تملكه والمراد تطويره من خلال بيعه او تأجيره وذلك لضمان جديته في القيام بعملية التطوير وبخلافه سيتحمل أجر المثل عن مدة الاستغلال^(١). وللحيلولة دون المضاربة على العقار فقد اوجب القانون وضع اشارة الحجز على سند الملكية^(٢).

وعلى الصعيد المقارن نجد ان قانون التطوير العقاري القطري قد أكد بالمادة الثالثة منه وبصدد ممارسة الشركات الأجنبية لنشاط التطوير العقاري باقتصار عملها في الحدود التي يسمح فيها لغير القطريين التملك فيها ، مما يشير الى ان تملك المطور الأجنبي للعقار لإقامة مشروعه يقتصر بحدود المناطق التي يسمح للأجانب التملك فيها . وهو أمر منتقد من قبل شراح هذا القانون داعياً الى إعادة النظر فيه^(٣) ذلك ان الشخص

^١ - ينظر المادة (١٠ / ثانياً / د) من قانون الاستثمار العراقي .

^٢ - وينبغي التأكيد على ان هذا القيد لا يمنع المطور من التصرف بملكية مشروعه العقاري كما سيلاحظ عند التعرض لحقه في التصرف بالمشروع .

^٣ - ينظر د. صالح أحمد اللهيبي ، مصدر سابق ، ص ٣٤٦ .

المعنوي يفترض ان يسمح له بمزاولة نشاطه في أي مكان يرغب فيه طالما سمح له بممارسة المهنة في قطر وبعد ذلك يفرق بين المواطنين والأجانب عندما يقوم المطور بالإعلان عن بيع الوحدات العقارية المطورة للجمهور. وعلى الصعيد الاماراتي نجد ان المشرع قصر حق تملك العقارات في الامارة على مواطني الدولة ودول مجلس التعاون الخليجي غير انه اجاز بموافقة الحاكم منح اشخاص من غير المواطنين حق تملك العقار ملكية مطلقة وحق الانتفاع بالعقار او استنجاره لمدة لا تتجاوز (٩٩) سنة (١).

ومن جهة اخرى ، نجد ان التعاقد على الايجار قد يكون هو الوسيلة التي يحصل من خلالها المطور على العقار الذي ينفذ عليه مشروعه الاستثماري ، كونه يملك حق اجارة العقار الى جانب حقه في تملكه ، فيمكنه التعاقد على استئجار العقارات العائدة للدولة او الافراد والقيام بعملية تطويرها لتنفيذ مشروعه . وفي الوقت الذي تكون فيه الاجازة الممنوحة للمطور مقيد بمدة محددة فان التعاقد على استئجار العقار مقيد بنطاق تلك المدة دون إمكان تجاوزها ، ولهذا نجد ان المشرع أكد صراحة على ان لا تزيد مدة عقد الإيجار عن خمسين سنة قابلة للتجديد بموافقة الهيئة المانحة للإجازة ، بعد مراعاة طبيعة المشروع والجدوى الاقتصادية منه (٢) وفي ضل عدم تناسب هذه المدة مع ضخامة الأموال المعدة لتمويل هذا المشروع قد لا يجذب المستثمر الولوج في هذا النشاط نظرا لعدم كفايتها الأمر الذي دفع البعض لوصف المدة المحددة قانونا لإجارة الأراضي المخصصة لمشاريع التطوير العقاري بكونها من المعوقات القانونية للاستثمار (٣).

ثانيا- حق التصرف بالمشروع العقاري خلال مرحلة التطوير

لا ريب ان منح الإجازة بمزاولة نشاط التطوير العقاري لشخص ما انما يتم بناء على ما لديه من إمكانيات مادية وفنية تؤهله لتحمل المسؤولية المترتبة عليه ، ومع ذلك فقد يحدث ما يجعل المطور العقاري غير قادر على الاستمرار بتحمل أعباء المشروع العقاري لحين اكتماله مع ما لديه من إمكانيات ، كأن يحدث ذلك على اثر ارتفاع أسعار المواد الأولية اللازمة للبناء مثلا ، مما يجد نفسه بحاجة الى من يتحمل عنه الاستمرار بالمشروع سواء بصورة كلية او جزئية ، وهو ما يدفعه للتصرف بملكية ذلك المشروع . على ان نقص الامكانيات ليس هو السبب الوحيد الذي يدفع المطور للتصرف بالمشروع قبل اكتمال عملية التطوير ، فقد يجد المطور في هذا التصرف وسيلة ملائمة لكسب الربح فيتعاهد على بيعه سعيا للبحث عن فرصة استثمارية اخرى . ولعل تلك الدوافع كانت محل اعتبار لدى المشرع بإقراره للمطور حق التصرف بالمشروع العقاري خلال مرحلة التطوير . وهذا ما كرسته صراحة القوانين المعنية بالتطوير العقاري ، والتي أخضعت ممارسة المطور لحقه هذا لبعض القواعد الهادفة لحماية الصالح العام ومشتري الوحدات العقارية من المتعاملين معه في الوقت ذاته . ومن ابرز

١ - ينظر المادة الرابعة من قانون التسجيل العقاري الاماراتي .

٢ - ينظر المادة (١٠ / ثالثا) من قانون الاستثمار العراقي .

٣ - د. أحمد سلمان شهب ، دراسة في قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ ووسائل تشجيع الاستثمار ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، كلية القانون الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٠ ، ص ٢٠٤ .

تلك القواعد ما يحدد منها شخصية المتنازل اليه عن المشروع العقاري و الوقت الذي يمكن فيه للمطور التصرف بالمشروع ، ومقدار الجزء القابل للتصرف به .

فمن جهة نجد ان المتنازل اليه عن المشروع العقاري والذي يعرف قانونا بالمطور الثانوي او الفرعي لا يدعو عن كونه مستثمر لذلك ينبغي ان يحصل على اجازة استثمار بالنسبة للجزء المتنازل اليه ليتسنى له مواصلة أعمال التطوير العقاري (١) . فالمطور الرئيسي - مالك المشروع العقاري - لا يمكنه التصرف به لصالح أي شخص وإنما فقط لشخص ينطبق عليه وصف مطور ثانوي او فرعي مجاز من الجهات المختصة . **ومن جهة اخرى** نجد هناك تدخل تشريعي من شأنه تقييد حرية المطور في تحديد وقت إبرام التصرف بالمشروع ، اذ لا يمكن للمطور التصرف بالمشروع وقت حصوله على الاجازة بتطويره او بمجرد البدء بأعمال التطوير ، ولعل ذلك يشكل ضمانا لجدية المطور لتحمل أعباء المشروع وحماية لمصالح من تعلقت حقوقهم بالمشروع سيما المستفيدين من الوحدات العقارية من المشترين والمستأجرين تحت التشييد . فقد قيد المشرع حرية المطور في التصرف بالمشروع للمطور الثانوي بقيد انجازه لما لا يقل عن نسبة ٤٠% من المشروع (٢)، وهو ما يفيد وبمفهوم المخالفة بعدم صحة أي تصرف بالمشروع يتم قبل وقت انجاز هذه النسبة ، ويفيد في الوقت ذاته الى ان التصرف بالمشروع ليس كليا تحت أي ظرف بل جزئيا وبحدود الستين بالمائة المتبقية من المشروع . ونعتقد ان المشرع سعى من وراء ذلك منع المطور الرئيسي من المضاربة على حساب المصلحة العامة والتي تتطلب جدية القائمين بأعمال تطوير العقارات وبخلافه سيتسبب ذلك في تكلؤ انجاز المشاريع ومن ثم إهدار قيمة العقارات .

وفضلا عن ذلك فإن التصرف الجزئي بالمشروع العقاري لا يصح بغير بموافقة الهيئة المانحة للإجازة ، وبإتمام التصرف بالمشروع العقاري سيحل المطور الثانوي محل المطور الرئيسي في الحقوق والالتزامات المترتبة عليه وفي حدود الجزء الذي تم التصرف به لصالحه .

الفرع الثاني : الحقوق التعاقدية

سنركز في هذا الفرع على الحقوق التي يتمتع بها المطور العقاري تجاه المستفيدين من الوحدات العقارية في حال التعاقد على بيعها لصالحهم . ويمثل الحصول على الثمن الحق الأساسي الذي يتمتع به المطور العقاري عند تعاقدته على بيع الوحدات العقارية خلال مرحلة التشييد ، وهو يجسد في الواقع التزاما يتحمله مشتري الوحدة العقارية لصالح المطور مقابل ما يتحمله الأخير من التزام تجاه المشتري بنقل ملكية الوحدة العقارية لصالحه . ويعد هذا أمر مشترك بين سائر البيوع تماشياً مع مضمونها كونها مبادلة مال بمال .

١ - ينظر المادة ١٠ / ثانيا / ح من قانون الاستثمار العراقي .

٢ - ينظر المادة ١٠ / ز من قانون الاستثمار العراقي .

و ينصرف مدلول الثمن في إطار عقد بيع العقار المطور الى السعر الذي بيعت به الوحدة العقارية السكنية أو التجارية ، ولتحديد المقصود به يمكن القول أن دفع الثمن هو أحد الإلتزامات التي يرتبها عقد بيع العقار المطور في ذمة المشتري بمقتضاه يلزم المشتري بدفع مبلغ نقدي مقابل حصوله على ملكية الوحدة العقارية . لذا فهو شأنه كأى التزام آخر عبارة عن عبء مالي يلقيه العقد على عاتق المشتري لصالح المطور البائع مقتضاه قيام المشتري بدفع مقدار محدد من النقود إنسجاماً مع طبيعة الثمن في سائر البيوع . ويتسم هذا الإلتزام بأنه التزام بتحقيق نتيجة بمعنى أن المشتري ملتزم بدفع الثمن لا ببذل العناية اللازمة لذلك ، ولذا فإن ذمة المشتري لا تبرأ منه بغير الدفع . وانسجاماً والقواعد العامة فإن تحديد هذا الثمن يترك لإتفاق الطرفين ويجري الواقع العملي على ان يعلن المطورين مقدار السعر لكل وحدة عقارية ويترك للجمهور حرية التعاقد معهم لشراء تلك الوحدات بالسعر المعروف ، وفي الوقت الذي يتم فيه هذا البيع قبل اكتمال عملية البناء فإن تسديد الثمن يتم وفق أقساط يترك تحديد مقدارها ومواعيد دفعها لاتفاق الأطراف مما يعني ان التزام المشتري بدفع الثمن يعد التزاماً دورياً . وقد اضفت طبيعة التعامل في مجال التطوير العقاري بظلالها على حق المطور العقاري بالثمن بالنسبة للبيوع المنعقدة بين المطورين ومشتري الوحدات المطورة وأكسبته مضموناً خاصاً . وهذا ما يتجسد بشكل خاص من خلال آلية دفع الثمن وإمكانية مراجعة الثمن المتفق عليه .

فمن جهة نجد أنه وامعانا في حماية حقوق مشتري الوحدات العقارية المطورة حددت بعض القوانين المعنية بالتطوير العقاري آلية محددة لتسديد الأقساط تضمن من خلالها تخصيص الأقساط المدفوعة لغرض إكمال بناء العقار المطور بغية إتمام تسليم الوحدات العقارية المباعة في الموعد المتفق عليه بالعقد . وفي هذا الشأن نجد أن المشرع القطري وكذلك الاماراتي (١) قد أوجب على المطور العقاري فتح حساب ضمان بالاتفاق مع احد المصارف خاص بمشروع التطوير العقاري القائم به تودع فيه أقساط الثمن المدفوعة من مشتري الوحدات العقارية ، وفي حال تعدد المشاريع التي ينفذها المطور فعندئذ ينبغي عليه فتح حساب مستقل لكل مشروع منها(٢) . وبذلك يكون لزاماً على المطور فتح هذا الحساب المصرفي تودع فيه الأقساط المستحقة من ثمن الوحدات العقارية وتخصيص قيمة الحساب لتغطية تكاليف مستلزمات اكمال المشروع العقاري . فلا يجوز ان يستغل المطور هذا المال لإقامة مشروع اخر حتى ولو بموافقة المشتريين ويأتي ذلك ضماناً لحقوقهم (٣) .

١ - ينظر المادة (١٨) من قانون التطوير العقاري القطري والمادة (٩) من القانون رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧ بشأن حسابات ضمان التطوير العقاري الاماراتي . وقارن ايضا مع قانون الترقية العقارية الجزائري بالمادة ٢٧ منه .

٢ - عرف المشرع الاماراتي حساب الضمان بالمادة الاولى من قانون حسابات ضمان التطوير العقاري بأنه (الحساب المصرفي الخاص بالمشروع العقاري الذي تودع فيه المبالغ المدفوعة من المشتريين لوحدات على الخارطة أو من الممولين للمشروع) .

٣ - د. جاسم علي الشامسي ، مصدر سابق ، ص ٣ .

وتخضع عمليات الدفع والسحب من حساب الضمان لقواعد خاصة حرصا على تحقيق الهدف المرجو منه تعرض المطور المخالف لأحكامها لجزاءات قد تصل الى حد سحب اجازة التطوير العقاري (١). فبالنسبة للدفع نجد انه يتعذر على المشتري تسديد ثمن العقار المبيع بشكل مباشر الى المطور العقاري وإنما ينبغي عليه أداء ذلك للمصرف وبحسب ما متفق عليه بشأن مقدار القسط وميعاد التسديد اما السداد المباشر إلى المطور أو أي من ممثليه فلا يعتد به قانونا وفقا لما أكده صراحة قانون التطوير العقاري القطري بالمادة ٢٤ منه (٢) ويجد البعض في التسديد المباشر الى امين حساب الضمان دون المطور ما يزيد من عنصر الأمان لدى المشتري ويحث المطور على سرعة انجاز الاعمال أو الانتهاء من اتمام الوحدة العقارية (٣). أما بشأن السحب نجد أن حرية المطور العقاري مقيدة سواء فيما يخص مقدار المبالغ المسحوبة وكذلك مواعيد السحب فضلا عن الغرض من السحب. فقد اوجب المشرع القطري تضمين اتفاق فتح حساب الضمان بين المطور والبنك على مقدار الدفعات المالية التي تصرف للمطور أثناء عملية تنفيذ المشروع العقاري وبحسب مراحل التنفيذ على أن تتم المصادقة على مقدار هذه الدفعات من الجهات المختصة قانوناً ، وفي جميع الأحوال يتعذر على المطور سحب أية مبالغ مالية من الحساب إلا بعد انجازه لما لا يقل عن عشرين بالمائة من الأعمال الإنشائية للمشروع ، على أن يتولى المطور صرف الدفعات المسحوبة في الأغراض المخصصة لها حصراً وتحت طائل المسؤولية القانونية (٤) .

ومن جهة اخرى نجد أن مقدار الثمن المستحق للمطور العقاري عن بيعه للوحدات العقارية تحت التشييد قد لا يكون ثابتا وذلك في ضل ما أقرته بعض القوانين المعنية بالتطوير العقاري من امكانية مراجعة مقدار الثمن المتفق عليه بالعقد تحسبا لما قد يستجد من ظروف من شأنها أن تفقد التناسب بين مقدار الثمن المحدد بالعقد والتزامات الاطراف ، دون أن ترقى تلك الظروف لوصفها بالقاهرة وبما يحول دون امكان تدخل القضاء لتخفيف الارهاق عن المدين ، وهو ما يبرر في الوقت ذاته افساح المجال لإمكان مراجعة الثمن بالزيادة أو النقصان تبعا للتغييرات الحاصلة . وفي هذا الشأن نجد ان قانون الترقية العقارية الجزائري رقم ١١ - ٠٤ اقر بالمادة (٣٨) منه إمكانية مراجعة السعر عند تغير مقدار تكلفة البناء تبعا لتغير اسعار مواد البناء واليد العاملة ، كما حدد مقدار مبلغ مراجعة السعر بما لا يتجاوز ٢٠ بالمائة من السعر المتفق عليه بالبداية . وهو ما بصفه البعض (٥) يكونه ضمانه حقيقية للمشتري في مواجهة المطور (المرقى العقاري) باعتباره دائما الطرف

١ - ينظر المادة ٩ / ٤ من قانون التطوير العقاري القطري .

٢ - اما قانون الترقية العقارية الجزائري فقد اوجب بالمادة ٢٠ منه على المشتري والذي أسماه (بصاحب حق الحفظ) القيام بالتسديد المسبق والمباشر للمرقى العقاري ما لا يتجاوز ٢٠% من السعر التقديري للعقار .

٣ - د . ولاء الدين محمد ، مصدر سابق ، ص ٧٤ .

٤ - ينظر المواد (١٩ ، ٢٠) من قانون التطوير العقاري القطري .

٥ - رحمونة سعدية و مساهلي شهرزاد ، النظام القانوني للمتعامل العقاري في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٤ ، ص ٢١ .

الضعيف في هذه العلاقة العقدية ، كما أن التحديد القانوني لمقدار سعر المراجعة دون تركه للاتفاق من شأنه أن يحول دون تحكم المطورين وتقليل النزاعات القضائية .

المطلب الثاني : التزامات المطور العقاري

ثمة التزامات يتحملها المطور العقاري يمكننا تقسيمها الى مجموعتين ، التزامات قانونية فرضها عليه المشرع إسهاما منه في حماية الاستثمار العقاري سنتولى بيانها بفرع أول على ان نتناول بفرع ثان الالتزامات التعاقدية التي يتحملها المطور بمقتضى العقد الذي يربطه بالمستفيدين من الوحدات العقارية .

الفرع الأول : الالتزامات القانونية للمطور العقاري

فرضت القوانين المعنية بالتطوير العقاري على عاتق المطور بعض الالتزامات الهادفة لرعاية الصالح العام ، ومع تفاوت تلك القوانين في تحديد ماهية تلك الالتزامات غير انه ابرز تلك الالتزامات تتمثل بكل من :-

اولا- التسجيل في سجل المطورين العقاريين

يعد سجل المطورين العقاريين سجلا عاما تمسكه جهات رسمية مختصة مُعد لتسجيل المطورين المجازين وتدون فيه البيانات الخاصة بهم وبأنشطتهم المتعلقة بأعمال التطوير العقاري (١).

فقد نظمت القوانين المعنية بالتطوير العقاري سجل المطورين العقاريين وأناطت مسؤولية إدارته وتنظيمه الى جهات مختصة (٢) وعدت من التسجيل فيه التزاما يقع على عاتق جميع المطورين المجازين الطبيعيين منهم والمعنويين ، كما أوجبت على المطورين أداء هذا الالتزام قبل البدء بمزاولة نشاطهم . وفي هذا الشأن اكدت المادة السادسة من قانون التطوير العقاري القطري على أن (يُنشأ بالإدارة سجل خاص يسمى "سجل قيد المطورين العقاريين" لقيد المُرخص لهم بمزاولة أعمال التطوير العقاري) وهذا ما اكدته ايضا المادة الرابعة من القانون الاماراتي.

ولسجل المطورين العقاريين كنظام قانوني اهمية خاصة يمكن تلمسها من عدة جوانب ، فلا يمكن التغاضي عن فعاليته كأداة احصائية للدولة يمكنها من خلاله الحصول على بيانات دقيقة عن حالة التطوير العقاري والبناء في الدولة ، من خلال معرفة مقدار رأس المال المستغل في المشاريع العقارية ، وعدد الاشخاص المجازين العاملين في هذا المجال المواطنين منهم والأجانب ، وحجم المشاريع العقارية المطورة القائمة منها والمنجزة ، وتصنيفها بحسب الأغراض المخصصة لها وما اذا كانت سكنية أو صناعية أو تجارية . ومن خلال ما يتيح سجل المطورين العقاريين من بيانات لازمة لعملية التخطيط الاقتصادي يمكن من خلاله للدولة توجيه نشاط التطوير العقاري وفقا لمتطلبات الاقتصاد الوطني وهو ما يضيف عليه أهمية اقتصادية من جانب آخر .

^١ - أطلق المشرع الجزائري على هذا السجل بالجدول الوطني للمرقين العقاريين في ضل قانون الترقية العقارية رقم - 04

11 وأوجب على المرقى العقاري التسجيل فيه كشرط لممارسة نشاطه .

^٢ - تتمثل هذه الجهة بدائرة الأراضي والأموال في ضل قانون إمارة دبي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ وبالوحدة الإدارية المختصة بوزارة الاقتصاد والتجارة في ضل القانون القطري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ .

وفي ضل عدم وجود تنظيم في قانون الاستثمار العقاري يوجب تسجيل المطورين في سجلات التطوير الخاصة غير ان هذا لا ينفي التزامهم بالتسجيل في السجل التجاري انطلاقا من طبيعة مركزهم القانوني الخاص كونهم تجارا ومن ثم يخضعوا للتسجيل في السجل التجاري ، وفي ضل شمولية هذا السجل لجميع التجار ومختلف الأنشطة فهو بلا شك يقوم بذات الوظائف - سيما الإحصائية والاقتصادية - التي يؤديها التسجيل في سجل المطورين العقاريين المعروف في القوانين المقارنة مع التسليم بتميز الأخيرة بالتخصص في نشاط تجاري محدد وفئة محددة من التجار (١) .

ثانيا- المتابعة والإشراف على المقاول من الباطن

تعد مشاريع التطوير العقاري من المشاريع الضخمة التي تحتاج لتضافر الجهود البشرية والفنية في سبيل انجازها على النحو المطلوب ، لذلك لا غنى للمطور من الاستعانة بغيره من المختصين في هذا المجال للوصول لذلك .

ومن بين الاشخاص الذين يحتاج المطور لخدماتهم هو المقاول من الباطن ، وهو شخص مهني ذو خبرة في مجال البناء والعقار يعهد اليه المطور العقاري والذي يعتبر بمثابة رب العمل القيام ببعض الأعمال المادية اللازمة لإتمام مشروع التطوير العقاري مقابل أجر محدد بمقتضى الاتفاق المبرم بينهما . كأن يتفق المطور مع احد المقاولين على بناء هيكل العقار المطور أو يحيل اليه بناء نسبة محددة من المشروع كثلاثون بالمائة من إجمالي المشروع ، فلا يوجد في القانون العراقي ما يقيد تعاقد المطور مع المقاول بنسبة محددة من المشروع خلافا لما سلكه المشرع القطري والذي قيد حق المطور الرئيسي بالاتفاق مع المقاول من الباطن للقيام ببعض الأعمال الخاصة بالمشروع العقاري بحدود الخمسون بالمائة من المشروع ووجب إستحصل موافقة الإدارة فيما يجاوز هذه النسبة ولا يعتد بأي اتفاق يخالف ذلك (٢) وهو ما يحبذ البعض كون شخصية المطور الرئيسي محل اعتبار بالتأكد للشراء من مطور بعينه دون غيره في الوقت الذي قد يكون فيه وجود المقاول من الباطن ضروريا لتنفيذ المشروع في الوقت المحدد(٣)

ويتمتع المطور بمقتضى هذا العقد بحق متابعة المقاول من الباطن ، ليتولى بنفسه الاشراف على الأعمال المادية التي يقوم بها والتأكد من التزامه بالموصفات والشروط المتفق عليها بالعقد . وفي الوقت الذي يعد فيه المتابعة والإشراف على عمل المقاول حق تعاقدى للمطور بمقتضى العقد المبرم بينهما فهذا يعني إمكانية قيامه بذلك من عدمه ، غير أن مقتضيات ضمان انجاز المشروع العقاري على أكمل وجه دعت الى فرضه كالتراما قانونيا يقع على عاتق المطور ينبغي عليه القيام به وتحت طائل المسؤولية القانونية في سبيل إكمال بناء المشروع العقاري بالموصفات المعلن عنها ، سيما في

١ - ينظر بشأن مفهوم السجل التجاري ووظائفه د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الأول ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، ١٩٩٣ ، ص ١١٨ - ١٢١ .

٢ - ينظر المادة الثامنة من قانون التطوير العقاري القطري .

٣ - ينظر المادة ٧ من قانون التطوير العقاري القطري وايضا د. صالح احمد اللهيبي، مصدر سابق ، ص ٣٥١ .

ضل ارتباط مصالح العديد من الاشخاص بالمشروع من مشتري ومستأجري الوحدات العقارية . وفي هذا الشأن نجد أن المادة السابعة من قانون التطوير العقاري القطري فرضت على عاتق المطور التزاما بـ (٣- المتابعة والإشراف على تنفيذ المقاول من الباطن للأعمال التي تسند إليه، وفقاً للمواصفات الفنية المعتمدة..). فالتعاقد مع المقاول على القيام ببعض الأعمال لا يعطي للمطور الحق بالابتعاد عن المشروع والالتكال في ذلك على جهود المقاول بل يبقى ملتزماً بإكمال البناء وفق ما تعهد به من مواصفات مما يتطلب منه الإشراف على عمل الأشخاص الذين يستعين بهم في عملية البناء سيما المقاول من الباطن .

ثالثاً- مراعاة القيود القانونية عند التصرف بالوحدات العقارية خلال مرحلة التطوير
تسليماً بحاجة المطور العقاري الى الغطاء المالي لسد تكاليف المشروع العقاري فقد ابيح له قانونا التصرف بالوحدات العقارية قبل اكتمال عملية التطوير وبما يضمن تمويل المشروع من الاقساط المدفوعة من المشترين ، وخلافاً لقانون الاستثمار العراقي الذي جاء خلواً من التنظيم القانوني لإجراءات التصرف بالوحدات العقارية خلال مرحلة التطوير حظي هذا الموضوع باهتمام القوانين المقارنة لدعم الحماية القانونية لمصالح المشترين وضبط هذا النشاط الاقتصادي وفي هذا الشأن فرضت قيوداً ينبغي على المطورين مراعاتها وتحت طائل المسؤولية القانونية ، ومن أبرزها :

أ- موافقة الجهة المختصة قانوناً : فلا يمكن للمطور العقاري المباشرة بعملية طرح الوحدات العقارية للبيع بغير الحصول على موافقة مسبقة من الجهة المختصة بعد تقديمه طلباً خاصاً بذلك مشتملاً على البيانات المطلوبة والتي توضح عموماً طبيعة المشروع العقاري وجديته من قبيل سند ملكية المطور للأرض التي يقام عليها المشروع وقيامه بفتح حساب ضمان خاص بالمشروع^(١)، ويمكن عد هذا الإجراء على انه بمثابة رقابة سابقة تمارسها الجهات المعنية على نشاط المطورين .

ب - الإعلان عن بيع الوحدات العقارية قبل التعاقد : لضمان إتاحة الفرصة وبشكل متكافئ امام الجمهور للحصول على الوحدات العقارية وبنفس الشروط والمواصفات أوجبت القوانين المقارنة على المطورين المبادرة للإعلان عن عروض بيع الوحدات العقارية وبالوسائل العلنية التي تضمن اطلاع الجمهور على تلك العروض^(٢) والإفادة منها بما يتناسب واحتياجاتهم ، وهو ما يتطلب تضمين الاعلان البيانات الكفيلة بإيصال صورة واضحة عن تفاصيل العقد من قبيل ذلك موقع المشروع، ومساحته الإجمالية، وعدد طوابقه، ومساحة كل من الوحدات العقارية المكونة له ومواصفاتها، وثمنها وغيرها من المعلومات .

^١ - ينظر المادة (١٠) من قانون التطوير العقاري القطري والمادة (٥) من قانون حسابات ضمان التطوير العقاري الاماراتي

^٢ - فقد اكدت المادة ٤١ من قانون الترقية العقارية الجزائري على أن (يلتزم المرقي العقاري بضمان الاعلان عن مشروعه العقاري في الاماكن المخصصة للإشهار في البلدية المختصة اقليمياً وذلك قبل أي عرض للبيع) وهذا ما أكدته المادة ١١ من قانون التطوير العقاري القطري .

الفرع الثاني : الالتزامات التعاقدية للمطور العقاري

تنشأ هذه الالتزامات وكما تشير تسميتها عن العقد الذي يربط المطور العقاري بالمستفيدين من الوحدات العقارية التي يتولى عملية تطويرها ، ويمثل هذا العقد الوسيلة التي يتم من خلالها تحقيق الربح من وراء عملية الاستثمار العقاري ، وذلك عبر التعاقد على بيع تلك الوحدات او تأجيرها .

وبصدد بيع تلك الوحدات العقارية فأنها قد تتم بعد اكتمال عملية التطوير فتباع كأبي مال حاضر وموجود وقت التعاقد ، او قد تباع قبل اكتمال عملية التطوير وهي تحت التشييد ، وهذا ما يحدث عادةً ، اذ يتخذ منه المطورين وسيلة لتغطية نفقات مشروعهم من خلال الاقساط المدفوعة من المشترين . وعلى خلاف القانون العراقي فقد حظي هذا النوع من البيوع باهتمام القوانين المعنية بالتطوير العقاري حرصا على رعاية حقوق المشترين تحت التشييد ولضمان قيام المطورين بتنفيذ التزاماتهم ، وذلك بالعمل على ايراد القواعد التفصيلية المنظمة له والتي لا مجال لذكرها في هذا المقام . وفي ضل خصوصية البيع تحت التشييد الذي يبرمه المطور لذا سنركز في هذا الفرع عن التزامات المطور تجاه مشتري الوحدات العقارية المطورة وهي(١):

أولاً : الالتزام بنقل الملكية

يعد الالتزام بنقل الملكية من أهم التزامات البائع في عقد البيع بصفة عامة ، وفي إطار عقد بيع العقار وبصفته من العقود الواردة على الملكية فهو ينشئ التزاما على عاتق البائع بنقل ملكية العقار المبيع لصالح المشتري بصرف النظر عن شخصية البائع وحالة العقار المبيع وما اذا كان مكتمل البناء أم في طور التشييد ، وهذا ما ينطبق على العقد الذي يبرمه المطور العقاري لبيع الوحدات العقارية التي يتولى تطويرها قبل اكتمال الأعمال المادية للتطوير .

إذ ان تعاقد المطور العقاري على بيع تلك الوحدات يلقي على عاتقه التزاما رئيسياً بنقل ملكيتها لصالح مشتريها دونما حاجة للتأكيد قانونا وبشكل خاص على ذلك شأنه في ذلك وسائر البيوع العقارية . ويخضع نقل الملكية في عقد البيع الذي يبرمه المطور الى لأحكام القواعد العامة والتي تفرض لإتمام العقد ومن ثم انتقال ملكية العقار الوارد عليه القيام بالشكلية المطلوبة ، والمتمثلة بالتسجيل لدى الجهة المختصة .

ويلاحظ بأن القوانين المقارنة المعنية بالتطوير العقاري أخذت بنظر الاعتبار ان الوحدات المطورة تباع قبل اكتمال عمليات التطوير ، بمعنى انها وجودها غير مكتمل وقت التصرف بها لذلك يتعذر التسجيل الرسمي للتصرف بها وهي على هذه الحالة ، في الوقت الذي يعد فيه هذا التسجيل لازما لصحة التصرف ومن ثم انتقال الملكية الى المشتري ، لذلك أوجدت آلية خاصة لتسجيل بيع العقارات المطورة على نحو يتمكن معه المطور من أداء التزامه بنقل الملكية . فبالرجوع لقانون التطوير العقاري القطري

١ - اما اذا اتخذ المطور من ايجار العقار المطور أداة لاستثماره فعندئذ تخضع علاقته بمستأجري العقار لأحكام عقد الايجار ويحمل عندئذ بدين شخصي مقتضاه تمكينهم من الانتفاع بالعقار المأجور مقابل أجر محدد ويخضع بشأنه لأحكام القواعد العامة والتي تحيل اليها في هذا الشأن .

وقانون تنظيم التسجيل العقاري المبدئي الإماراتي نجد ان تسجيل العقارات المطورة المباعة تحت التشييد يمر بمرحلتين هما :-

الاولى : مرحلة التسجيل المبدئي : وبمقتضى هذه المرحلة يتولى المطور العقاري تسجيل التصرف بالوحدات العقارية المطورة بمجرد الاتفاق مع المشتريين وقبل اكمال بنائها ، ويسجل هذا التصرف في سجل يعرف بالسجل العقاري المبدئي ، وهو عبارة عن سجل عقاري يتم تنظيمه من قبل الجهات المختصة (والمتمثلة بوزارة العدل في ظل القانون القطري ودائرة الأراضي والأملاك في ظل القانون الإماراتي) ، تقيد به جميع البيانات للوحدات العقارية المفروزة على الخارطة، وجميع التصرفات والحقوق العينية التي ترد عليها (١) . ويترتب على التسجيل المبدئي عدة آثار أبرزها :

١- حصول المشتري على سند مبدئي بملكية الوحدة العقارية المطورة يشتمل على البيانات الخاصة بها وفقا للتفاصيل والأوصاف المدونة في السجل العقاري المبدئي(٢) .

٢- تمتع مشتري الوحدة العقارية المطورة بما يخوله حق الملكية من سلطات تتناسب في الوقت ذاته مع طبيعته كونه غير مكتمل البناء ، فيمكنه التصرف به بالبيع او الرهن وغيره من التصرفات (٣) غير ان طبيعة المحل في هذا البيع كونه عقار في طور الانجاز تحول دون قيام المالك بممارسة بعض سلطاته بالرغم من إتمام عملية التسجيل المبدئي ، فسلطة الانتفاع تتطلب وجود عقار مكتمل البناء ليتمكن للمشتري من استخدام عقاره وفقا للغرض المعد له كالسكن فيه بالنسبة للوحدات العقارية السكنية في الوقت الذي قد لا تزال فيه تلك الوحدة مجرد هيكل .

٣- نشوء التزام بذمة المطور العقاري ولصالح المشتري مقتضاه قيامه بتسجيل البيع في السجل العقاري بعد اكمال عملية التطوير والبناء .

الثانية : مرحلة التسجيل النهائي : وبمقتضى هذه المرحلة يتولى المطور العقاري تسجيل التصرف بالوحدات العقارية المطورة لصالح مشتريها في السجلات الرسمية المعتمدة لدى دائرة التسجيل العقاري ، وهذا ما يقوم به بعد تحقق أمرين :

أحدهما اكمال عملية تطوير العقار ، ويتم إثبات ذلك من خلال حصول المطور على شهادة إكمال البناء من الجهات المختصة بعد معاينتها للعقار المطور ومدى مطابقته للمواصفات المعلن عنها . **والثاني** تسديد المشتري لجميع أقساط ثمن الوحدة العقارية(٤) .

ثانيا : الالتزام بإكمال بناء المشروع العقاري

المهمة الأساسية التي يتولاها المطور العقاري تطوير العقار بالعمل على تشييد الوحدات العقارية المطلوبة ، كبناء الوحدات السكنية بالنسبة للعقارات المخصصة للسكن ، وهو ما يجعل من التزامه بانجاز المشروع العقاري التزاما رئيسيا (٥) ، سيما وان

١ - ينظر المادة ١٣ من قانون التطوير العقاري القطري والمادة الاولى من قانون تنظيم التسجيل العقاري المبدئي الإماراتي

٢ - ينظر المادة ١٤ من قانون التطوير العقاري القطري .

٣ - ينظر المادة ١٥ من قانون التطوير العقاري القطري ، والمادة ٦ من قانون تنظيم التسجيل العقاري المبدئي الإماراتي .

٤ - ينظر المادة ١٦ من قانون التطوير العقاري القطري ، والمادة ٨ من قانون تنظيم التسجيل العقاري المبدئي الإماراتي .

٥ - أكد قانون الاستثمار العراقي على هذا الالتزام بالمادة (١٠ / و) والتي جاء فيها (يلتزم المستثمر العرقي او الأجنبي بتشديد الوحدات السكنية خلال الفترة المحددة في الاتفاق ..)

المطور يعمل على التعاقد مع عملائه على بيع تلك الوحدات وهي في طور التشييد ، فالمطور لا يتولى إقامة المباني والمنشآت لإغراضه الشخصية وإنما بهدف تحقيق الربح بعد بيعها ، والذي يتم غالباً قبل إكمال بنائها . وهو ما يميز عقد بيع العقار الذي يبرمه المطور عن البيع العادي ، كونه يرد على عقار لم يكتمل بناءه وقت التعاقد على ان يتعهد المطور البائع بإكمال بناءه لاحقاً خلافاً للبيع العادي والذي يرد على عقار مكتمل بناءه وقت العقد^(١).

ومع ان المطور هو المدين بتنفيذ هذا الالتزام غير ان هذا لا يعني بالضرورة قيامه بنفسه بعملية البناء لما يتطلبه ذلك من تضافر للجهود البشرية فضلاً عن الإمكانيات المادية ، مما يدفع المطور وبغية انجاز البناء للتعاقد مع المختصين في هذا المجال من المقاولين ومتعهدي البناء لغرض أداء التزامه هذا . وتتم عملية اكمال البناء ومن ثم أداء المطور لالتزامه هذا من خلال تشييد كل الأجزاء وتركيب عناصر التجهيز في المكان المخصص لها ليصبح البناء صالحاً للغرض الذي أنجز من أجله^(٢) ، وفي هذا الشأن نشير الى تدخل المشرع في القوانين المعنية بالتطوير العقاري في تحديد لحظة اكمال بناء المشروع العقاري تبعاً لأهميتها ، وذلك في ضل ارتباط امكانية أداء المطور لسائر التزاماته الاخرى بتحقق اكمال البناء كالتزامه بالتسليم . وفي هذا الشأن أكد المشرع الإماراتي بالقانون المحلي لإمارة دبي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ ، على ان المطور العقاري يعتبر قد أكمل البناء بتاريخ حصوله على شهادة الإنجاز من الجهات المختصة^(٣) . اما القانون المحلي لإمارة عجمان فقد اعتبر تاريخ تسليم اول وحدة عقارية تاريخاً لإكمال المطور العقاري للبناء . ومع ان تسليم المبنى مرتبط بإكمال بنائه غير انه يعقبه من الناحية العملية لذلك يذهب رأي في الفقه وهو ما نؤيده لترجيح معيار الحصول على شهادة الإنجاز لتحديد وقت اكمال المطور للبناء على معيار تسليم اول وحدة عقارية^(٤) . وينبغي على المطور لدى أدائه لالتزامه بإكمال بناء المشروع العقاري التقيد بالمدة الزمنية المتفق عليها بالعقد لإنجاز البناء ، اذ تعتبر المدة من العناصر الأساسية التي يتضمنها عقد بيع الوحدات المطورة . ومراعاةً لمتطلبات حسن النية ينبغي ان يعمل المطور على مراعاتها . وهذا ما يقتضي منه البدء في تنفيذ أعمال البناء في وقت يسمح له بالإنتهاء منه في الموعد المحدد^(٥) مراعاةً لمصالح المشتريين ممن دفعتهم الحاجة للتعاقد معه أولاً في الحصول على عقار مكتمل البناء في الوقت المحدد بالعقد .

١ - د. علاء حسين علي ، عقد بيع المباني تحت الإنشاء دراسة قانونية ، الطبعة الاولى ، منشورات زين الحقوقية ، ٢٠١١ ، ص ١٠٨ .

٢ - مديحة خنوفة ، الضمانات القانونية للمشتري في عقد بيع العقار بناء على التصاميم ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي - كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ٢٠١٥ ص ٦٩ .

٣ - ينظر المادة الثامنة منه .

٤ - د. صالح أحمد اللهيبي ، حقوق والتزامات المطور العقاري في القانون القطري دراسة في قانون تنظيم التطوير العقاري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ مقارنة بتشريعات دولة الامارات ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد ٢ ، السنة الخامسة ، يونيو ٢٠١٧ ، ص ٣٥٢ .

٥ - د. علاء حسين علي ، مصدر سابق ، ص ١١٠ .

ويعتبر التزام المطور بأكمال بناء المشروع العقاري التزاما بنتيجة لذا يتحمل المسؤولية التعاقدية في حال عدم تمكنه من تحقيق تلك النتيجة ، ما لم يثبت ان ذلك راجعا لسبب أجنبي ، ولا يقتصر الأمر على التزام المطور بتحقيق نتيجة اكمال البناء وانما يشمل ايضا ضرورة إكتمال البناء ضمن المدة المتفق عليها ، على النحو الذي يعد فيه تجاوز تلك المدة سببا كافياً لإثارة مسؤوليته حتى وان تبين ان المدة المقدرة لم تكن كافية لإتمام التنفيذ ما لم يكن التأخير نتيجة سبب أجنبي لا يد للمطور فيه .

ثالثا: الالتزام بالمطابقة

ان قيام المطور العقاري بأكمال بناء المشروع العقاري ضمن المدة المحددة لا يغني عن ضرورة مراعاته لإلتزامه بالمطابقة ، والذي يتطلب تقيده بالموصفات المعتمدة لدى قيامه بالأعمال المادية اللازمة لإكمال البناء بالنسبة لكل من الوحدات العقارية المباعة تحت التصميم . باعتبار ان تلك الوحدات لم تكن موجودة وقت التعاقد على بيعها لذلك يتعذر على مشتريها رؤية البناء وتفحصه لتقرير مدى ملائمته لإحتياجاته وانما يتم ذلك بناء على تصاميم ومواصفات يتعهد المطور العقاري بالالتزام بها أثناء قيامه بعملية البناء الأمر الذي يوجب ضرورة تقيده بها طبقا لإلتزامه بالمطابقة وإمعاناً في حماية مصلحة عملاء المطور نجد تدخل تشريعي صريح في بعض القوانين المعنية بالتطوير العقاري بالتأكيد صراحة على الإلتزام بالمطابقة كعبء يلقي على عاتق المطور العقاري لصالح عملائه وتحت طائل المسؤولية القانونية (١) .

ويعد البناء مطابقا للمواصفات اذا قام المطور بتنفيذ عمليات البناء حسب ما متفق عليه بالعقد (٢) وهو ما يشير الى ضرورة الاتفاق مسبقا على المواصفات الجوهرية التي تحدد شكل المبنى ، فلا غنى مثلا لمشتري الوحدة العقارية السكنية تحت التصميم من معرفة التقسيم الهيكلي لتلك الوحدة وقت التعاقد من حيث عدد الغرف المكونة لها والمساحة المخصصة لكل منها ، ونوع المواد الأولية المستخدمة في البناء من الحديد والأبواب والشبابيك والأرضية وما الى ذلك من مواصفات على النحو الذي يتيح له إمكانية تصور شكل المبنى قبل رؤيته عند اكتمال بناءه وتقرير مدى رضاه بالعقد وفق تلك المواصفات .

وتجدر الإشارة الى ضرورة الفصل بين التزام المطور العقاري بالمطابقة وبين تعيب البناء بعيب ظاهري او خفي ، ذلك ان عيوب البناء لا تتعلق بالمواصفات المتفق عليها بالعقد وانما بطريقة تنفيذ الاعمال كأن يستخدم المطور مواد البناء المتفق عليها استخداما معيبا على نحو يؤثر في صلاحية المبنى للغرض المخصص له (٣) ، في حين يتحمل المطور العقاري المسؤولية عن إخلاله باللتزام بالمطابقة بمجرد خروجه على المواصفات المحددة بالاتفاق وان لم يؤثر ذلك في صلاحية المبنى للغرض المقصود منه

١ - وفي هذا الشأن نصت المادة ٧ من قانون التطوير العقاري القطري على التزام المطور العقاري بـ (٥ - تحقيق المواصفات الرئيسية المعتمدة وفقا للتصاميم العامة للمشروع لكل وحدة من وحداته) .

٢ - د. صالح أحمد الهبيبي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٣ .

٣ - د. علاء حسين علي ، مصدر سابق ، ص ١٣٣ .

، وقد يعرض هذا الاخلال المطور العقاري الى جزاء قد يصل الى حد الغاء الترخيص الممنوح له (١) .

رابعاً- الالتزام بالتسليم

يلتزم المطور العقاري بتسليم الوحدات العقارية المباعة لصالح مشتريها بعد ان يقوم بأكمل بنائها طبقاً للمواصفات المتفق عليها، فالمشتري تحت التشييد لا يتمكن من الانتفاع المباشر من الوحدة العقارية ما لم تنتقل اليه حيازة تلك الوحدة وليس ملكيتها فحسب ، وهو ما يشير لأهمية الإلتزام بالتسليم وضرورة تنفيذه تحقيقاً لصالح المشتري . ومع تأكيد القوانين المعنية على التزام المطور بالتسليم غير أنها لم تحدد المقصود بالتسليم وكيفية تحقيقه في إطار هذا العقد وهذا ما يمكن تربيته بوحدة مفهوم التسليم بحد ذاته بين سائر البيوع الواردة على العقار . الأمر الذي يجعل للإلتزام بالتسليم في إطار عقد بيع العقار الذي يبرمه المطور ذات المقصود الذي حددته القواعد العامة مع الأخذ بالحسبان خصوصية البيع الذي يبرمه المطور كونه يرد على عقار غير مكتمل البناء وقت التعاقد .

وتسليماً بذلك فإنه يمكن القول بأن الإلتزام بالتسليم هو عبء مالي يفرض على عاتق المطور العقاري بموجب العقد مقتضاه تمكين المشتري من قبض العقار المبيع كالوحدة السكنية مثلاً ، وهو ما يفرض عليه القيام بما يلزم لوضع الوحدة العقارية تحت تصرف المشتري والامتناع في الوقت ذاته عن كل ما يحول دون تحقق القبض (٢) ، ومن ثم يمكنه من ممارسة سلطاته على الوحدة العقارية كمالك لها سواء انتفع بها بشكل مباشر أو غير مباشر .

ومن حيث المكان يتم التسليم في المكان الذي يوجد فيه العقار (٣) تبعا لطبيعة المحل الذي يرد عليه عقد البيع الذي أبرمه المطور العقاري كونه يرد دائما على عقار وبصرف النظر عن الغرض الذي خصص لاستخدامه . وفيما يخص موعد التسليم فهو يتحدد بالاتفاق المبرم بين المطور وعملائه مشتري الوحدات العقارية ، والذي قد يتحدد بموعد سداد كامل أقساط الثمن .

يجدر التأكيد على ان أداء المطور العقاري لالتزامه بالتسليم يتطلب قيامه بتسليم وحدة عقارية للمشتري مطابقة للمواصفات المحددة بالإتفاق ، وبخلافه لا تبرا ذمة المطور من هذا الإلتزام ، وهذا ما حرص المشرع القطري للتأكيد عليه صراحةً فقد أورد بالمادة السابعة من قانون التطوير العقاري و ضمن التزامات المطور انه يلتزم بـ (٦- تسليم المشتري وحداتهم المحجوزة في التاريخ المحدد بالعقد وبالمواصفات الفنية المعتمدة التي تم التعاقد على أساسها) . وبإتمام التسليم يصبح بإمكان المشتري تفحص الوحدة العقارية ومن ثم التحقق من مدى توافقه مع المواصفات التي سبق وان تم الاتفاق عليها

١ - ينظر المادة ٢٩ / ٦ من قانون التطوير العقاري القطري .
٢ - طبقاً لمفهوم التسليم الوارد ب المادة ٥٨٣ من القانون المدني العراقي والتي نصت على انه (تسليم المبيع يحصل بالتخليه بين المبيع والمشتري على وجه يتمكن به المشتري من قبضه دون حائل) .
٣ - طبقاً لأحكام المادة ٥٤١ / ١ من القانون المدني العراقي .

مع المطور البائع . بإعتبار ان التسليم كما يؤكد البعض ما هو إلا نقل الشيء الى سلطة وحيازة المشتري وهذا ما يستوجب المطابقة والتي لا يمكن التحقق منها الا لحظة التسليم^(١) .

من جانب آخر فان التزام المطور العقاري بالتسليم شأنه وسائر التزاماته الأخرى يعد التزاما بتحقيق نتيجة تتمثل بتسليم الوحدة العقارية المباعة الى مشتريها ، فلا يمكنه التخلص من المسؤولية عند إخلاله بهذا الالتزام ما لم يتمكن من إثبات السبب الأجنبي الذي حال دون ذلك .

الخاتمة

بعد ان تناولنا بالدراسة المركز القانوني للمطور العقاري توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات نبينها تباعا :

اولا : النتائج :- فضلا عما أوردناه في متن البحث نستنتج ان :

١- ان المطور العقاري هو مستثمر حاصل على اجازة من الجهات المختصة ومتخصص حصرا بالإستثمار في مجال تطوير العقارات من خلال قيامه بالأعمال اللازمة والمؤثرة في استخداماتها وقيمتها المادية .

٢- لم يعط المشرع العراقي موضوع الإستثمار في مجال التطوير العقاري الأهمية التي تتناسب وخطورته . فقد تناوله وبشكل هامشي ضمن قواعد محدودة في قانون الإستثمار في الوقت الذي فردت له القوانين المقارنة قوانين خاصة تضمنت التفاصيل الخاصة بهذا النشاط وبما يؤمن حقوق والتزامات المطور وعملائه .

٣- اقر المشرع العراقي - وسعيا منه لجذب رأس المال- الإستثمار في مجال التطوير العقاري للعراقيين والأجانب دون وضع الضمانات القانونية الكافية التي تؤمن الحماية الكافية لعمالئهم .

٤- اغفل المشرع العراقي تنظيم التعاقد بين المطور العقاري و مشتري الوحدات العقارية في طور الإنشاء بقواعد خاصة مع ما يثيره هذا العقد من إشكالات سيما عند إخلال المطور بالتزاماته . في الوقت الذي يشكل فيه تنظيم هذا العقد ضمانا أساسية لحقوق لمتعاقدين .

ثانياً : التوصيات : لتشجيع الإستثمار في مجال التطوير العقاري نقترح ما يأتي :

١- ندعو المشرع العراقي لإعطاء موضوع التطوير العقاري حق قدره من خلال تنظيمه بقانون خاص يحدد حقوق وواجبات المطور ويكفل الحفاظ على حقوق العملاء على غرار ما سعت اليه القوانين المقارنة .

٢- نعتقد بضرورة إيلاء المشرع موضوع تعاقد المطور مع مشتري الوحدات العقارية تحت التشييد الأهمية التي تتناسب مع اهميته وخطورته في الوقت ذاته عند سن قانون خاص بالتطوير العقاري وذلك بإيراد نصوص خاصة توضح أحكام هذا العقد والتزامات أطرافه .

١ - د. أحمد صالح اللهيبي ، مصدر سابق ، ص ٣٥٣ .

٣- لاشك ان انتقال ملكية العقار خلال مرحلة التطوير من المسائل الهامة التي ينبغي على المشرع تنظيمها عند تشريع قانون خاص للتطوير العقاري ، و ندعو المشرع للاستفادة من تجربة القوانين المقارنة بشأن نظام التسجيل على مرحلتين كونه متناسبا مع خصوصية العقار المبيع ويضمن الحفاظ على مصالح الاطراف .

المصادر

أولا : الكتب والبحوث

- ١- د. أحمد سلمان شبيب ، دراسة في قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ ووسائل تشجيع الاستثمار ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، كلية القانون الجامعة المستنصرية ، ٢٠١٠ .
- ٢- أو محمد حياة ، النظام القانوني للترقية العقارية في الجزائر على ضوء احكام القانون ١١ / ٠٤ ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، - تيزي وزو - الجزائر ، ٢٠١٥ .
- ٣- د. باسم علوان العقابي ، قانون الإستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل في الميزان ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، السنة الخامسة ، العدد الثاني ، ٢٠١٣ .
- ٤- د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري ، القسم الأول ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، ١٩٩٣ .
- ٥- د. صالح أحمد اللهيبي ، حقوق والتزامات المطور العقاري في القانون القطري دراسة في قانون تنظيم التطوير العقاري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ مقارنة بتشريعات دولة الامارات ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد ٢ ، السنة الخامسة ، يونيو ٢٠١٧ .
- ٦- د. جاسم علي الشامسي ، مسؤولية المطور العقاري وحقوق المستثمر في دبي بدولة الامارات العربية المتحدة ، دراسة متاحة على الموقع <https://www.arabruleoflaw.org>
- ٧- د. علاء حسين علي ، عقد بيع المباني تحت الإنشاء دراسة قانونية ، الطبعة الاولى ، منشورات زين الحقوقية ، ٢٠١١ .
- ٨- مديحة خنوفة ، الضمانات القانونية للمشتري في عقد بيع العقار بناء على التصاميم ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي - كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ٢٠١٥ .
- ٩- ولاء الدين محمد ابراهيم ، التطوير العقاري (دراسة مقارنة) ، دائرة القضاء ، أبو ظبي الطبعة الاولى ، ٢٠١٤ .

ثانيا : القوانين العراقية والعربية

- ١ - القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
- ٢- قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ .
- ٣- قانون حسابات ضمان التطوير العقاري الاماراتي رقم ٨ لسنة ٢٠٠٧ .
- ٤- قانون تنظيم التسجيل العقاري المبدئي الاماراتي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٨ .
- ٥- قانون الترقية العقارية الجزائري رقم ١١ / ٠٤ لسنة ٢٠١١ .
- ٦- قانون التطوير العقاري القطري رقم ٦ لسنة ٢٠١٤ .