



جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسات العليا

قسم القانون

فرع القانون الخاص

النظام القانوني لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية

"دراسة مقارنة"

اطروحة دكتوراه قدمتها الطالبة

نهضة عبد الحسين مسجين

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا قسم القانون الخاص كجزء من متطلبات نيل

شهادة الدكتوراه في فلسفة القانون المدني

بإشراف

أ. المتمرس. د. عزيز كاظم الخفاجي

استاذ القانون المدني

2022م

1444 هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالُوا سُنْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا ۗ إِنَّكَ
أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ

صِدْقَةَ اللَّهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ

سورة البقرة الآية "32"

قال أبو الفرج الاصفهاني

"اني رأيت أنه لا يكتب أحد كتاباً في يومه إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد هذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان افضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا دليل على إستيلاء النقص على جملة البشر"

الأهداء

إلى

من رباني وأحسن تربيّتي أبي وأمي... رحمهما الله ...

أساتذتي والقائمين على إدارة معهد العلمين

ومؤسسة بحر العلوم الخيرية

وكل عشاق العلم والمعرفة ..

ومن أخذ بيدي لإكمال مسيرتي الدراسية رغم تقدم العمر

أهدي هذا الجهد المتواضع

الباحثة

الشكر والامتنان

تعجز كلمات الشكر والامتنان من التعبير عن وافر حمدنا وشكرنا لله أولاً الذي من علينا بالصحة والعافية لأن نواصل دراستنا وكتابة الأطروحة رغم الظروف الصحية الصعبة، وانتشار وباء عجز الطب من تقديم العلاج الشافي له، والصلاة والسلام على نبينا محمد صلى الله عليه واله وسلم.

وبعد الإنتهاء من كتابة هذه الأطروحة، لا بد لنا في هذا المقام من أن نذكر فضل كل ذي فضل علينا، ونثني عليه بالشكر، ونبدأ بالشكر الى مؤسسة بحر العلوم والاساتذة الافاضل القائمين عليها والرحمة والغفران على روح العلامة الكبير المرحوم محمد بحر العلوم، ومن ثم الى اليد الكريمة التي امتدت لمساعدتي منذ أول يوم في كتابة البحث وقبوله الأشرف على الأطروحة، فالشكر كل الشكر والامتنان لأستاذنا الفاضل الدكتور عزيز كاظم جبر، على رعايته العلمية وملاحظاته القيمة لنا.

والشكر موصول الى السيد عميد معهد العلمين والاساتذة التدريسين الافاضل لرعايتهم العلمية ولا ننسى بالشكر كافة الاخوان في مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا لمساعدتهم لنا والموافقة على استعارة المصادر واخراجها من المكتبة ، نخص بالذكر منهم الدكتور عبد الرزاق الشباني، والسيد علاء عزيز هادي واحمد عبد الرحيم.

ولا ننسى بالشكر السيد مدير هيئة استثمار النجف الدكتور ضرغام كيكو لموافقته على تزويدنا بكتب رسمية لنعزز بها الأطروحة "رغم سرية بعضها"، والسادة القضاة والمحامين والموظفين في محاكم بداءة النجف وكركوك والمحكمة الادارية لتزويدنا بالقرارات التمييزية، فلهم منا كل الشكر والامتنان.

الملخص:-

إن الحياة الاجتماعية للأفراد قد تغيرت تغيراً ملحوظاً في السنوات الأخيرة، بعد أن كانت الأسرة الكبيرة تسكن في مسكن واحد صارت اليوم الأسرة صغيرة وتوسع لأن تستقل بسكن خاص بها، وبسبب صعوبة الحياة الاقتصادية، ومحدودية الدخل الاجمالي والصافي للفرد لم يعد باستطاعته شراء وتملك هذا السكن وهذه الزيادة الهائلة في عدد السكان تسببت في أزمة ملحوظة في السكن، مما اضطر الدول للبحث عن حلول سريعة لحل أزمة السكن مما جعلها تفكر ببناء أعداد كبيرة من الوحدات السكنية تصل الى الالاف بشكل عامودي أو أفقي حسب الطبيعة الاجتماعية للأفراد، وبفترة زمنية تتراوح بين ثلاث إلى خمس سنوات، ويتم تسديد الثمن من قبل المستفيدين على شكل أقساط شهرية أو فصلية أو سنوية، ويتم تمويلها من جهات التمويل المختصة بالإسكان من المصارف العقارية أو المصارف الحكومية أو المصارف الاهلية الاخرى، وذلك عن طريق شركات ومشاريع متخصصة في البناء والإنشاء، وهذه المشاريع ممكن أن تكون مشاريع أجنبية أو وطنية .

ولأهمية هذه المشاريع من النواحي القانونية والاقتصادية والاجتماعية ولعدم بحثها بشكل وافٍ من قبل القانونيين، مما حدى بنا أن نختار موضوع نظامها القانوني مقارنة بالدول الرائدة في مجال الاستثمار السكني وهما كل من مصر والإمارات العربية المتحدة، حيث حققت الثانية الريادة في مجال الإسكان ولم تعد لديها أزمة في السكن لأنه متوفر للمواطنين والوافدين مع الاختلاف في المواصفات والمساحات.

وللعقود الاستثمارية السكنية خصائص معينة تتمثل بانها من العقود الملزمة للطرفين ومن عقود المعاوضة ومن العقود المركبة والمختلطة التي تتضمن مجموعة من العقود، ولكل عقد أطراف وطبيعة وأثار قانونية تترتب عليه مثل عقد البيع والمقاوله والتأمين وفتح الحساب الجاري والقرض والرهن التأميني.

واختلف الفقه القانوني في الطبيعة القانونية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية، فريق قال إنها من عقود القانون الخاص، وفريق آخر صنفها على إنها من عقود القانون العام، ووقف فريق ثالث ينادي بأنها عقود ذات طبيعة خاصة وسانده القضاء بذلك، وهناك تداخل كبير بين الاعمال التجارية والمصرفية لذا وجدنا ضرورة التفريق بين الطبيعة المدنية والتجارية لهذه العقود.

وساوت أغلب التشريعات القانونية عامة والاستثمارية خاصة في الحوافز والضمانات التي تقدمها لهذه المشاريع حتى يكون لها الريادة في حل مشكلة ازمة السكن، وشرعت قوانين الاستثمار بغية إشراك القطاع الخاص مع القطاع العام في الاعمار والبناء، ومن أهم الحوافز التي تقدم للمشاريع الاستثمارية السكنية هو تملك الأرض بشكل مجاني، أو بثمان رمزي على أن لا تكون الأرض زراعية أو ضمن مناطق الاثار وغير مخالفة للتصميم الأساسي للمدن.

وتحتوي المشاريع أو "المجمعات" السكنية على كافة الخدمات من مدارس وحدائق ومستوصف واسواق وغيرها، وتعدّها بعض الدول مثل الإمارات العربية بأنها (مدينة داخل مدينة) لأنها شاملة وكاملة.

والمشاريع الاستثمارية السكنية تتناغم مع التغيير الحاصل في نمط الحياة الاجتماعية والاقتصادية للأفراد، لبنائها على درجات عمرانية مختلفة منها الفارهة، ومنها لمتوسطي الدخل، واخرى تخصص لمحدودي الدخل، وهذا التباين يشجع الافراد على شراء الوحدة السكنية التي تتناسب مع مواردهم الاقتصادية ودخلهم الاجمالي. وإنها توفر فرص عمل لعدد من العمالة الوطنية، وتشجع على زيادة أعداد المشاريع الصغيرة، وتسهم في تنشيط العمل المصرفي باعتبار المصارف هي الجهة الممولة الى نسبة معينة من تكاليف بناء الوحدات السكنية ويتم تسديدها على شكل اقساط شهرية أو سنوية مقابل وضع إشارة الرهن التأميني على الوحدة السكنية من قبل المصرف لحين تسديد المبلغ كاملاً.

ولابد للمشروع الاستثماري من الحصول على الإجازة الاستثمارية وبموجبها يحصل على الامتيازات والحوافز التي اقرها القانون، وعند سحب الإجازة يحق للمشروع الاستثماري التظلم على قرار السحب خلال فترة محددة، ومن ثم الاعتراض أمام المحاكم الإدارية عند رفض التظلم.

وقد تنقضي المشاريع الاستثمارية السكنية انقضاءً طبيعياً يتمثل في الوفاء بتنفيذ الالتزام وهو إكمال بناء الوحدات السكنية والبنى التحتية وتسليمها الى المستفيدين في الموعد المحدد. وقد يحصل تلكى أو تأخير لأسباب خارجة عن إرادة الاطراف، وفي هذه الحالة يتم الرجوع الى المحاكم، وقرار القضاء هو الفيصل بإتمام انجاز الوحدات السكنية، أو فسخ العقد على ضوء نسبة الانجاز. أو افلاس المشروع وقد ينتهي بالإرادة المنفردة لأحد الاطراف.

وعند إخلال أحد الاطراف سواء كانت هيئة الاستثمار أو المشروع الاستثماري أو المستفيدين بأحد بنود العقد تترتب المسؤولية المدنية أو الادارية وقد تصل الى المسؤولية الجزائية.

هذا ملخص الدراسة ونتمنى من الله ان نكون قد توفقنا فيه.

4-1	المقدمة
82-5	الفصل الأول : ماهية عقود المشاريع الاستثمارية السكنية وأهميتها
44-8	المبحث الأول : ماهية عقود المشاريع الاستثمارية السكنية .
24-8	المطلب الأول : تعريف عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
17-9	الفرع الأول : معنى عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
24-17	الفرع الثاني : خصائص عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
44-25	المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية.
30-25	الفرع الأول : عقود المشاريع الاستثمارية السكنية ذات طبيعة مدنية
33-31	الفرع الثاني : عقود المشاريع الاستثمارية السكنية ذات طبيعة تجارية
40-33	الفرع الثالث: عقود المشاريع الاستثمارية السكنية ذات طبيعة إدارية
44-41	الفرع الرابع : عقود المشاريع الاستثمارية السكنية ذات طبيعة خاصة
80-45	المبحث الثاني : أهمية عقود المشاريع الاستثمارية السكنية وأنواعها
61-45	المطلب الأول : أهمية عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
50-46	الفرع الأول : الأهمية القانونية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية
55-50	الفرع الثاني : الأهمية الاقتصادية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية
58-56	الفرع الثالث : الأهمية الاجتماعية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية
61-59	الفرع الرابع : أهمية المشاريع الاستثمارية السكنية من جوانب أخرى
82-62	المطلب الثاني : أنواع المشاريع الاستثمارية السكنية
66-63	الفرع الأول : أنواع المشاريع الاستثمارية السكنية من حيث جنسية المستثمر
71-67	الفرع الثاني : أنواع المشاريع الاستثمارية السكنية من حيث الإنشاء
79-72	الفرع الثالث : أنواع المشاريع الاستثمارية السكنية من حيث التمويل
82-79	الفرع الرابع : أنواع المشاريع الاستثمارية السكنية من حيث التملك
148-83	الفصل الثاني: إبرام عقود المشاريع الاستثمارية السكنية وتنفيذها
114-85	المبحث الأول: مراحل إبرام عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
102-85	المطلب الأول : تقديم طلب الحصول على الإجازة الاستثمارية
90-85	الفرع الأول : إجراءات الحصول على الإجازة الاستثمارية
98-90	الفرع الثاني: مرفقات طلب الحصول على الإجازة الاستثمارية
102-98	الفرع الثالث: تقديم الموافقات الرسمية
114-103	المطلب الثاني: رفض الإجازة الاستثمارية وطرق الطعن
106-103	الفرع الأول: رفض طلب منح الإجازة الاستثمارية
110-106	الفرع الثاني : سحب الإجازة الاستثمارية
114-111	الفرع الثالث: التظلم عند رفض منح الإجازة الاستثمارية أو سحبها
-115 148	المبحث الثاني: تنفيذ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
-115 137	المطلب الأول : إجراءات تنفيذ المشاريع الاستثمارية السكنية
122-116	الفرع الأول : إنشاء المشاريع الاستثمارية السكنية والرقابة على تنفيذها
127-122	الفرع الثاني : تسويق الوحدات السكنية للمشاريع الاستثمارية
137-128	الفرع الثالث : التزامات اطراف عقود المشاريع الاستثمارية السكنية.
-138 148	المطلب الثاني : آثار الظروف الخارجية على تنفيذ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
141-138	الفرع الأول: الظروف الطارئة وأثرها على تنفيذ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية

145-142	الفرع الثاني: القوة القاهرة وأثرها على تنفيذ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
148-145	الفرع الثالث: آثار جائحة كورونا على تنفيذ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
-149 220	الفصل الثالث: امتيازات المشاريع الاستثمارية السكنية وإنقضاءها
182-150	المبحث الأول: حوافز المشاريع الاستثمارية السكنية
166-151	المطلب الأول: المزايا والضمانات القانونية للمشاريع الاستثمارية السكنية
156-151	الفرع الأول: الحوافز القانونية لعقود المشاريع الاستثمارية السكنية
163-157	الفرع الثاني: التأمين على المشاريع الاستثمارية السكنية
166-164	الفرع الثالث: الضمانات الإضافية للمشاريع الاستثمارية السكنية
182-166	المطلب الثاني: رهن الوحدات السكنية للمشاريع الاستثمارية السكنية
171-166	الفرع الأول: معنى الرهن التأميني للوحدات السكنية
177-172	الفرع الثاني: إنشاء الرهن التأميني وإنقضائه
182-177	الفرع الثالث: نقل ملكية الوحدات السكنية لمشاريع الاستثمار السكني
-183 220	المبحث الثاني: إنقضاء عقود المشاريع الاستثمارية السكنية والمسؤولية الناشئة عنها
-183 203	المطلب الأول: إنقضاء عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
186-184	الفرع الأول: تنفيذ العمل
187-186	الفرع الثاني: إستحالة التنفيذ
192-188	الفرع الثالث: إفلاس المشروع الاستثماري السكني
197-192	الفرع الرابع: التنازل عن المشروع و إنهاء المشروع بالإرادة المنفردة
203-198	الفرع الخامس: فسخ عقود المشاريع الاستثمارية السكنية
-204 220	المطلب الثاني: المسؤولية الناشئة عن عيوب البناء
211-204	الفرع الأول: تعريف المسؤولية والجزاء المترتب عليها
217-211	الفرع الثاني: مسؤولية المشروع الاستثماري السكني عن التهدم و عيوب البناء بعد التسليم
220-217	الفرع الثالث: مسؤولية الإدارة
223-221	الخاتمة
242-224	المصادر