

حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء

«دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والأردني» (*)

الدكتور/ أحمد إبراهيم الحياوي
كلية الحقوق - الجامعة الأردنية

ملخص:

لم يضع القانون الأردني تنظيماً خاصاً لبيع بناء قيد الإنشاء، وأخضعه للقواعد العامة التي تعامله معاملة أي عقد بيع مع مراعاة أن محله شيء مستقبل. بالمقابل كفل القانون الفرنسي للمشتري في بيع بناء قيد الإنشاء حماية خاصة شملت مرحلة ما قبل الانعقاد والتنفيذ وألزمه بعض التزامات المفاوض.

كما وفرّ للمشتري ضمانات مالية تكفل له تحقيق هدفه بتملك المبيع بحسب المواصفات التي أَرادها، من هنا ثار التساؤل التالي: هل تكفي القواعد العامة لعقد البيع لحماية مشتري بناء قيد الإنشاء في القانون الأردني أم أننا بحاجة إلى تنظيم مشابه للتنظيم الذي وضعه القانون الفرنسي لهذه الغاية؟

كانت الإجابة عن هذا السؤال هي المحور الرئيس لهذه الدراسة. وقد خلص الباحث إلى ضرورة وضع قانون خاص يجسد حماية المشتري في هذا النوع من العقود أو تعديل قانون ملكية الطوابق والشقق بما يحقق هذه الغاية. وبانتظار هذا التدخل التشريعي اقترح الباحث على المحاكم المختصة مراعاة طبيعة عقد بيع بناء قيد الإنشاء وظروف إبرامه (عدم التوازن المالي والفني لطرفي العقد وعدم رؤية المشتري للمبيع عند إبرام العقد) في تفسيرها له، من خلال تطبيق المواد: (٢٠٢) و (١٨٤) إلى (١٨٨) من القانون المدني الأردني.

(*) أجزيت البحث بتاريخ ٥/٨/٢٠٠٨م.

مقدمة:

يعد الحصولُ على مسكنٍ ملائمٍ من أولويات المواطنين الأردني، وفي السنوات الأخيرة بلغ التسابقُ على شراء العقارات، وبخاصة الشقق والبنيات، أوجه؛ فبمجرد الإعلان أو البدء في إنشاء بناية يتهافتُ الراغبون بالشراء على صاحبها لحجز شقةٍ أو أكثر في ذلك البناء. فهل وفر لهم القانون الأردني حماية كافية؟

لقد وضع القانون الأردني الأحكامَ العامةَ لهذه المسألة في المادتين ١٦٠/أ و ١٠٥ من القانون المدني. ففي الأولى أجازَ التعاقد على الشيء المستقبلي إذا انتفى الغرر^(١)، وفي الثانية عالجَ موضوع الوعدِ بالتعاقد وحددَ شروطه^(٢). وتطبيقاً لهذه القواعد نصت المادة (١/٢٠) من قانون ملكية الطوابق والشقق^(٣) على ما يلي: «على الرغم مما وردَ في هذا القانون أو في أي تشريع آخر يكون الاتفاقُ الذي تعهدَ به شخصان متعاقدان أو أكثر بإبرام عقدٍ في المستقبل يبيعُ بموجبه أحدهما للآخر شقةً أو طابقاً أو بنايةً لم يباشِر بإنشائها أو كانت تحت الإنشاء عند الاتفاق على أرضٍ تمت التسوية فيها اتفاقاً قانونياً وملزماً للمتعاقدين في حالة توثيقه لدى مديرية تسجيل الأراضي المختصة، ويجب أن يتضمنَ هذا الاتفاقُ تحديدَ مدةٍ لنفاذه ووصفاً للعقار المراد بيعه والتمن المتفق عليه». ووفرت الفقرة (ب) من المادة ذاتها نوعاً من الحماية للمشتري عندما نصت على عدم جواز إجراء أي معاملة تسجيل على تلك الأرض أو الشقة أو

(١) تنص المادة ١٦٠/أ من القانون المدني الأردني على ما يلي: «يجوز أن يكون محلاً للمعاوضات المالية الشيء المستقبلي إذا انتفى الغرر» ويقصد بانتفاء الغرر القدرة على التسليم.

(٢) تنص المادة (١٠٥) من القانون المدني الأردني على ما يلي: «١- الاتفاق الذي يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا ينعقد إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها ٢- وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب مراعاته أيضاً في الاتفاق الذي يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد».

(٣) قانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المنشور على الصفحة رقم ٥٦٦ من عدد الجريدة الرسمية رقم ٢٠٨٩ بتاريخ ١٦/٤/١٩٦٨.

البنائية موضوع الاتفاق إلا بموافقة الطرفين، فيما كفلت الفقرة (ج) من هذه المادة حق المشتري بتملك مسكنه عندما نصت على ما يلي: «بعد تنفيذ عقد الوعد بالبيع وفقاً للشروط المتفق عليها يتم نقل ملكية العقار موضوع الاتفاق بناء على طلب من المتعاقدين بعد استيفاء الرسوم المقررة».

وهكذا نجد المشرع الأردني قد اختار آلية الوعد بالبيع العقاري لمعالجة موضوع بيع العقارات قيد الإنشاء متى وقعت تلك العقارات في أرض تمت فيها أعمال التسوية. ومن ثم، متى أنهى البائع أعمال البناء كان عليه أن ينقل ملكية العقار الموعود إلى المشتري، وإذا رفض وقاضاه المشتري، وكان عقد الوعد مسجلاً بحسب الأصول، قضت المحكمة بانتقال الملكية، وعدلت دائرة الأراضي المختصة السجلات وفقاً لذلك^(١). كما يلتزم البائع (وفق القواعد العامة لعقد البيع) بنقل الملكية، ب: تسليم المبيع، ضمان التعرض والاستحقاق، وضمان العيوب الخفية. أما إذا لم يكمل البناء في الوقت المحدد بعقد الوعد، أو كان في البناء عيوب لا يشملها ضمان البائع، فليس للمشتري (الموعود له) إلا الرجوع على البائع وفق قواعد المسؤولية العقدية.

وفي القانون الفرنسي أيضاً كان بيع المباني قيد الإنشاء خاضعاً لأحكام المادة (١١٣٠)^(٢) من القانون المدني الخاصة ببيع الشيء المستقبل. وحيث إن هذا النص لا يعطي المشتري أي حماية خاصة، ويعرض مصالحه للخطر،

(١) وذلك سنداً لأحكام المادة (١٠٦) من القانون المدني الأردني. ولكن يلاحظ - عملياً - أن هذا الحكم لا يطبق إلا إذا تعلق الأمر بشقة أو طابق أو بناية لم يباشر بإنشائها أو كانت تحت الإنشاء. أما فيما يتعلق بالعقارات الأخرى فقد درجت دوائر تسجيل الأراضي في الأردن على عدم تسجيل وعود البيع الخاصة بها بحجة عدم وجود نص تشريعي، مشابه لنص المادة (٢٠) من قانون ملكية الطوابق والشقق، يوجب تسجيلها.

حول مناقشة موقف الفقه والقضاء الأردني من الوعد بالبيع العقاري راجع: د. الحلاشة عبدالرحمن أحمد جمعة، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني/عقد البيع، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٥، ص: ٧٦-٨٠.

(٢) عالجت المادة (١١٣٠) من القانون المدني الفرنسي موضوع التعاقد على الشيء المستقبل بشكل مشابه لنص المادة (١٦٠) من القانون المدني الأردني، فالنص الفرنسي يسمح أيضاً بأن تكون الأشياء المستقبلية محلاً للالتزام ولا يجوز التصرف بتركة إنسان على قيد الحياة ولو برضاه.

ولا سيما في حالة عدم قدرة البائع على إنجاز العمل بالموصفات المطلوبة وحالة عدم أمانته، فقد تدخل المشرع الفرنسي^(١) ونظم هذا العقد تنظيمياً خاصاً يعطي المشتري الحماية التي تكفلها القواعد الناظمة لعقد البيع وتلك الخاصة بعقد المقاوله^(٢)، وبذلك درج استخدام هذا العقد.

هذا التنظيم وتلك الحماية تبررها الطبيعة الخاصة لهذا العقد وصفة المشتري وحاجته للمبيع، فعند إبرام هذا العقد لا يكون المبيع (البناء) موجوداً أو مكتملاً، ويلتزم البائع بالبناء أو إتمام البناء إضافة إلى التزامه بنقل ملكية هذا البناء والأرض التي أقيم عليها إلى المشتري. والسؤال الذي يطرح نفسه الآن هل نحن بحاجة إلى تنظيم مشابه؟

الإجابة عن هذا السؤال، التي يتحدد بها نطاق هذا البحث، تقتضي منا توضيح أهم مظاهر حماية المشتري لبناء قيد الإنشاء في القانون الفرنسي بصفته من القوانين الرائدة في هذا المجال ودراسته دراسة تحليلية مقارنة. وفي هذا الإطار لا بد من توضيح القواعد العامة التي تشمل أي بيع لبناء مستقبلي (الفصل الأول) قبل أن نعالج قواعد الحماية الخاصة بمن يشتري مسكناً يؤويه (الفصل الثاني). وفي نهاية هذا البحث، المرتكز على دراسة التجربة الفرنسية في هذا المجال، سيتسنى لنا الخروج بتصوّر مبدئي لما يمكن أن نستفيد منه في القانون الأردني.

(١) وقد تمثل هذا التدخل بما يلي: القانون رقم ٣/٦٧ الصادر بتاريخ ١/٣ / ١٩٦٧، القانون رقم ٥٤٧/٦٧ الصادر بتاريخ ١٩٦٧/٧/٧، اللائحة رقم ١١٦٦/٦٧ الصادرة بتاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٢، القانون رقم ٧١ / ٥٧٩ الصادر بتاريخ ٧/١٦ / ١٩٧١، القانون رقم ٦٤٩/٧٢ الصادر بتاريخ ١١/٧/١٩٧٢، القانون رقم ٨٧ / ١٩٧٨ الصادر بتاريخ ٤/١/١٩٧٨، القانون رقم ٩٠ / ١١٢٩ الصادر بتاريخ ١٩ / ١٢ / ١٩٩٠ الذي أدخل بعض هذه التشريعات في المادة (١٦٠١) من القانون المدني كما وضعت الأحكام التي تضمنها بالكامل في المادة (٢٦٠) من قانون البناء والسكن.

حول التنظيم القانوني لبيع بناء قيد الإنشاء. انظر:

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, 9janvier 2001, Juris classeur. CD 2003, n° 1-9

(٢) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; Rép. Civ. Dalloz 1994. Dalloz CD 2003., n° (1- 3).

الفصل الأول

القواعد العامة في الحماية

يعرف المشرع الفرنسي بيع بناء تحت الإنشاء بقوله «بيع عقار تحت الإنشاء هو الذي يلتزم بمقتضاه البائعُ ببناءٍ (أو إقامة) عقارٍ خلال مدة يحددها العقد»^(١). فبموجب هذا العقد يتم بيع بناءٍ لم يكتمل بعد وفق المخططات الموضوعية لذلك، ويلتزم البائع بإتمام أعمال البناء وفق هذه المخططات ونقل الملكية إلى المشتري، فيما يلتزم هذا الأخير بدفع الثمن على دفعاتٍ بحسب تقدم أعمال البناء^(٢). وهكذا فإن خصوصية بيع بناءٍ قيد الإنشاء تشمل تكوين العقد (المبحث الأول) وآثاره (المبحث الثاني) على حدٍ سواء.

المبحث الأول تكوين العقد

يجب أن يتوافر في بيع بناء قيد الإنشاء جميع العناصر والشروط اللازمة لتكوين أي عقد بيع، وأهمها الاتفاق على عناصره الجوهرية (المبيع والثمن).

(١) المادة ١/١٦٠١ من القانون المدني الفرنسي التي تنص على ما يلي:
" La vente d'immeuble à construire est celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat. "

يلاحظ من هذا التعريف أن المشرع استخدم مصطلح (un immeuble) الذي يعني عقاراً لوصف هذا العقد إلا أنني أتفق مع جانب من الفقه على ترجمته بكلمة بناء كونه أدق في التعبير عن المقصود بهذا العقد.

حول تعريف هذا العقد ودقة ترجمته من الفرنسية انظر:

د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء: دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي، الطبعة الأولى، سيد عبد الله وهبة، القاهرة، ١٩٨٧، فقرة (٧)، ص: ١٥ - ١٦.

(٢) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° (1).

ولكن عقد بيع بناء تحت الإنشاء ليس عقد بيع عادياً؛ بل يستلزم - إضافةً إلى العناصر السابقة - إلزامَ البائعِ بالبناءِ خلال مدةٍ معينةٍ.

وهكذا سنتناول العناصر المشتركة بين عقد البيع العادي وبيع بناء تحت الإنشاء في المطلب الأول قبل أن نتحدث عن العناصر الخاصة ببيع بناء تحت الإنشاء في المطلب الثاني.

المطلب الأول العناصر المشتركة

يشترط لانعقاد البيع بوجهٍ عام ارتباطُ القبولِ بالإيجابِ حول عناصره الجوهرية وهي المبيع والتمن. وبيعُ بناءٍ قيد الإنشاء لا يخرج عن هذه القاعدة، ولكن تظهر خصوصيته في طبيعة المبيع (الفرع الأول) وكيفية دفع الثمن (الفرع الثاني).

الفرع الأول المبيع

من خلال التعريف الوارد في المادة ١/١٦٠١ من القانون المدني الفرنسي يمكن القول إن المبيع في بيعِ بناءٍ تحت الإنشاء هو بناءٌ لم يكتمل إنشاؤه. ويعتبر البناءُ قد اكتملَ عندما يصبح صالحاً للاستعمال بحسب الغاية التي أعد لها. ومصطلح بناء (immeuble)، وفق هذا النظام، يجب أن يفسرَ بمعنى واسع؛ بحيث يشملُ ما يتم إقامته فوق الأرض وما يبني تحتها^(١)، ويستوي في ذلك أن تكون هذه المنشآت مقامةً لأغراض السكنِ أو التجارة أو الصناعة أو أي غرضٍ آخر^(٢).

(١) كموقف السيارات وبركة السباحة، وصلات الرياضة...

(٢) د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٢١.

وكما يكونُ المبيعُ في هذا العقدِ بناءً كاملاً قد يكونُ قسماً في البناءِ مستقلاً عن غيره؛ كما هو الحال بالنسبة للأقسامِ المملوكةِ على الشيوعِ والمعدةِ للاستخدامِ المشتركِ في البناءات. من جانبٍ آخر، محلُّ هذا العقدِ لا يقتصر على البناءِ المكتمل، بل يشملُ أيضاً البناءَ غيرَ المكتمل (هيكل)^(١).

ومهما كانت صورة بيع العقار قيد الإنشاء يجب تحديد البناء محلَّ العقدِ وفق القواعد العامة؛ فيجب أن تحدد أوصاف المبيع بشكلٍ دقيقٍ يمنع من الجهالة الفاحشة، بحيث نتجنب أي نزاعٍ مستقبلي بشأن مطابقة البناء للأوصافِ المتفقِ عليها. كما أن حقيقة كون هذا العقدِ وارداً على شيءٍ مستقبل، لم يكتمل بعد عند إبرام العقد، يتطلب عناية خاصة؛ فمن ناحية، وعلى خلاف القواعد العامة التي تقضي بوجوب تفسير الشك في مصلحة المدين^(٢)، إذا اكتنف الغموض تحديد المبيع في بيعٍ بناءً تحت الإنشاء يفسرُ الشكُّ لمصلحة المشتري^(٣)، وهذا الحكم لا يمكن الأخذُ به في القانون الأردني إلا إذا اعتبرنا بيعَ بناءٍ تحت الإنشاء عقدَ إذعان^(٤).

ومن جانبٍ آخر، على الرغم من أن الأصل أن يتحرى كلُّ متعاقدٍ عن المعلومات المتعلقة بالعقد الذي ينوي إبرامه، فإن وجودَ نوعٍ من عدم المساواة التعاقدية في العقود التي تبرم بين مهنيين وأفراد عاديين أدت إلى ظهور التزامٍ عامٍّ يقع على عاتق المتعاقد المهني بإعلام المتعاقد الآخر بجميع المعلومات المتعلقة بالعقد المنوي إبرامه، فإن لم يفعل كان مخالفاً بالثقة المفترضة فيه. وهذا الوصف ينطبق تماماً على حالة بيع بناء تحت الإنشاء؛

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 30.

(٢) وهذا ما نصت عليه المادة (٢٠٤) من القانون المدني الأردني.

(٣) المادة ١٦٠٢ من القانون المدني الفرنسي.

(٤) بحسب المادة (٢/٢٤٠) من القانون المدني لا يجوز أن يكون تفسير العبارات

الغامضة في عقود الإذعان ضاراً بمصلحة الطرف المدعن.

فالمشتري يستمد جميع المعلومات المتعلقة بالمبيع من البائع. ويعتبر البائع مخالفاً بهذا الالتزام سواء أعطى معلومات غير صحيحة أو سكت عن واقعة تهتم المشتري^(١).

وعلى الرغم من أن المشرع الأردني لم يعالج الالتزام بالإعلام بنص صريح^(٢)، ولكن يرى جانب من الفقه^(٣) أن بالإمكان أن نجد له سنداً في المادة (٢٠٢) من القانون المدني، التي تقضي بأن التزام المتعاقد لا يقتصر على ما ورد في العقد الذي أبرمه؛ بل يشمل أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة المعاملة. كما يمكن الاحتجاج بما ورد في المادة ذاتها من وجوب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه مبدأ حسن النية. وفي حال الإخلال بهذا الالتزام يمكن للقاضي أن يحكم بالفسخ أو بالفسخ والتعويض إن كان له مقتضى^(٤). من جانب آخر، سكوت البائع وعدم تزويده المشتري بمعلومات جوهرية تتعلق بالعقد المنوي إبرامه ومؤثرة برضا المشتري^(٥) يعتبره القانون الأردني تغيرياً (تدليساً) متى لم يكن بإمكان المشتري الحصول على هذه المعلومات من مصدر آخر وكان البائع سيئ النية. وبذلك يستطيع المشتري فسخ هذا العقد^(٦).

- (١) د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ف: ١٤، ص: ٣٢.
- (٢) ولكن تجدر الإشارة إلى أن مشروع قانون حماية المستهلك لعام ٢٠٠٧ المعروض حالياً على مجلس النواب الأردني نظم الالتزام بالإعلام في المادتين (٥) و (٦) منه.
- (٣) د. السرحان، عدنان إبراهيم ود. خاطر، نوري حمد، شرح القانون المدني / مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، الطبعة الأولى/الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠٠٥، ف: ١٨٣-١٨٤، ص: ١٥١-١٥٢.
- (٤) المادة (٢٤٦) من القانون المدني الأردني.
- (٥) المادة (١٤٤) من القانون المدني الأردني، التي تنص على ما يلي: «يعتبر السكوت عمداً عن واقعة أو ملايسة تغيرياً، إذا ثبت أن المغرور ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملايسة».
- (٦) المادة (١٤٥) من القانون المدني الأردني.

الفرع الثاني الثمن

الثمن من العناصر الجوهرية التي يجب أن يتفق عليها الطرفان في عقد البيع^(١)، ولا يخرجُ بيعُ عقارٍ تحتَ الإنشاءِ على هذه القاعدة، وإنما أضاف لها القانون قواعدَ تعطي المشتري حمايةً خاصةً.

فالثمن يجب أن يكون مقدراً عند إبرام العقد أو قابلاً للتحديد؛ بالاتفاق على أسسٍ موضوعيةٍ صالحةٍ لتحديده^(٢). وتطبيقاً لذلك أجازَ القانون الفرنسي ربط الثمنِ بمؤشرٍ معينٍ يكفل تعديله بالزيادة والنقصان دون تدخلٍ من أحد المتعاقدين أو كليهما.

وأياً ما كانت طريقةُ تحديد الثمن فعلى المشتري أن يدفعه، حتى ولو لم يكن متعادلاً مع قيمة المبيع؛ ذلك أن عقدَ البيعِ من عقود المعاملات المالية التي يعتبر عدمُ التعادلِ من سماتها الرئيسية. إلا أن المشرع الفرنسي أباح الطعن في بيع بناء قيد الإنشاء للغبن، أي لمجرد عدم التعادل بين التزامات المتبايعين، حيث أجازَ للمشتري الطعن بهذا العقد للغبن متى كان فاحشاً، أي تجاوزَ ١٢/٧ من قيمة العقار وقتَ البيع. فإذا تحققت هذه الشروط حكم القاضي بالفسخ^(٣). أما في القانون الأردني فيخضع بيع بناء قيد الإنشاء للقواعد العامة في نظرية العقد، وبموجبها لا يعتد بالغبن دون تغيير^(٤) إلا في حالات حددها المشرع حصراً^(٥).

- (١) المادة (١٥٩١) من القانون المدني الفرنسي والمادة (٤٦٥) من القانون المدني الأردني.
- (٢) وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة (١٥٩٢) من القانون المدني وأقره المشرع الأردني عندما أجاز البيع بسعر السوق (م/٤٧٨) وبيع الأمانة (م/٤٨٠).
- (٣) المادة (١٦٧٤) من القانون المدني الفرنسي.
- (٤) وهذا ما قضت به المادة (١٤٥) من القانون المدني الأردني.
- (٥) يستثنى من قاعدة عدم جواز الاعتداد بالتغيير دون غبن فاحش في القانون الأردني ما ورد في المادة (١٤٩) التي تجيز فسخ العقد بالغبن الفاحش بلا تغيير إذا أصاب مال المحجور عليه أو مال الوقف أو مال الدولة. كما يعتد بالغبن اليسير بلا تغيير إذا أصاب مال المحجور لدين أو مال المريض مرض الموت (المادة ١٤٧).

كما يجوز للمتعاقدین - وفق القواعد العامة - تحديد الثمن بالطريقة التي يريدان؛ فلهما أيضاً تحديد كيفية الدفع، فالثمن قد يكون معجلاً وقد يكون مؤجلاً أو مقسطاً. وفي الحالة الأخيرة قد يتفق المتعاقدان، في بيع بناءٍ تحت الإنشاءٍ على أن يلتزم المشتري بدفع الثمن على أقساطٍ دوريةٍ تتناسب مع تقدم عمليات البناء. ولكن فرضَ المشرع الفرنسي على البائع - في الحالة الأخيرة - ألا يستخدمَ ما قبضه من الثمن لغايات أخرى غير البناء وتنفيذ العقد، فإن فعل عد مرتكباً لجريمة إساءة الأمانة وتعرض للعقوبة الجزائية المترتبة على هذه الجريمة^(١).

المطلب الثاني العناصر الخاصة

إضافة إلى الثمن والمبيع يجب الاتفاق، في بيع عقار تحت الإنشاء في القانون الفرنسي، على أن يلتزم البائع ببناء العقار المبيع أو إكمال بنائه (المطلب الأول) خلال مدة معينة (المطلب الثاني)

الفرع الأول الالتزام بالبناء

التزام البائع بالبناء وردَ في تعريف عقد بيع قيد الإنشاء صراحة، وهو المعيارُ الأساسي في تطبيق النظام القانوني الخاص بهذا العقد. فهذا العقد يجب أن يبرمَ قبلَ تمام بناء العقار المبيع أو حتى قبلَ البدء في بنائه؛ حتى يستفيد المشتري فيه من الحماية الخاصة التي يقدمها المشرعُ الفرنسي.

وبذلك يكون على البائع، في بيع قيد الإنشاء، التزامٌ بالقيام بجميع أعمال البناء والتجهيزات الضرورية ليصبح البناء (المبيع) صالحاً للاستعمال في

Art. L. 261-18 du code de la construction et d'habitation.

(١)

الغرض المخصص له^(١). وحتى لو عهد بهذا العمل إلى مقاول متخصص فإن هذا الأخير يبقى من الغير، ولا يعتبر طرفاً في العقد^(٢).

وكما ينعقد هذا العقد على بناء لم يشرع البائع بإنشائه، ويلتزم ببنائه وتسليمه للمشتري، ينعقد أيضاً على بناء قائم، ويلتزم البائع بإنشاء جزء آخر يضاف إليه. ومن ثم تعتبر تعلية بناء (surélévation) موجود، وبيعه على اعتبار ما سيكون عليه هذا العقار بعد التعلية، من قبيل بيع بناء تحت الإنشاء، سواء كان البناء يحتاج إلى تعلية أم تهدم جزء منه وأعيد بناؤه وتعليته^(٣).

بالمقابل، بيع بناء قديم، أثناء أو قبل تجديده تجديداً شاملاً، والتزام البائع بتسليمه مجدداً كان محل جدال فقهي وقضائي^(٤). فحقيقة أن العقد لا يتضمن إنشاءً لبناء، وإنما إضافة وتعديل في بناء قائم من زمن، أثار الشك حول مدى خضوعه للنظام الخاص ببيع بناء تحت الإنشاء. وقد استغل بعض المهنيين هذا الغموض وقسموا هذا العقد إلى قسمين؛ بيع تقليدي للبناء بحسب حالته وبثمن يراعى في تحديده هذه الحالة، وعقد مقاوله يبرم بالتوازي بين الأطراف نفسها ومحل قيام البائع بإنجاز أعمال التجديد لقاء بدل مالي آخر مستقل عن الثمن. ولغاية الربط بين العقدين كان عقد بيع البناء يعلق على شرط واقف هو تنفيذ عقد إنجاز أعمال البناء (المقاوله). لذلك كان على الفقه والقضاء أن يحدد المقصود بكلمة تجديد (rénovation) ومدى خضوع أعمال التجديد للنظام

Art. R. 261-1 du code de la construction et d'habitation. (١)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 13. (٢)

د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٢٢. (٣)

حول الآراء الفقهية في هذا المجال وموقف القضاء الفرنسي منها انظر: (٤)

TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; Rép. Civ. Dalloz 1994. Dalloz CD 2003. n°: 42-50 ? MAGNIN F, La vente d'immeuble en cours de rénovation, Petites Affiches, 16 décembre 1996, n° 151.

الخاص ببيع بناء قيد الإنشاء؛ حيث اقترح الفقه^(١) مجموعةً من المعايير،
نوجزها فيما يلي:

١ - معيار البناء السابق، وبموجبه لا يعتبرُ التجديدُ إنشاءً؛ لأن البناء كان موجوداً
قبل التجديد والإنشاء يتضمن معنى الإيجاد، ويستحيل أن يلتزم البائع ببناء
عقارٍ اكتمل بناؤه من قبل.

٢ - معيار دفع الثمن قبل تمام البناء، ووفق هذا المعيار يكون العقدُ بيعاً لبناء قيد
الإنشاء ما دام أبرمَ ودفعَ جزءً من الثمن قبل تمام البناء بشكلٍ كاملٍ، فبمجرد
أن يبيع شخصٌ بناءً قديماً بحاجةٍ إلى أعمالٍ صيانةٍ، ويتعهد بالقيام بها،
يدخل العقد ضمن نظام الحماية المنصوص عليه في المادة (٢٦١) من
قانون البناء والإسكان.

٣ - معيار رخصة البناء، ووفق هذا المعيار أعمال التجديد التي يلزم لإجرائها
الحصول على رخصة بناءٍ من الجهات المختصة تعتبر من قبيل أعمال
الإنشاء.

٤ - معيار حجم الأعمال، بموجب هذا المعيار - وبالقياس على القانون الضريبي
- لا يعتبر عقدُ بيع عقارٍ قيد إنشاءٍ إلا إذا تجاوزَ سعرُ أعمالِ التجديد سعر
البناء المبيع قبل إجراء هذه الأعمال.

٥ - معيار أهمية الأعمال، وهذا المعيار الأخير (معيار أهمية الأعمال) هو الذي
استقرَّ القضاء على الأخذ به، كما اعتمده إدارة الضرائب والقضاء الإداري.
ووفق هذا المعيار تعتبر أعمالُ التجديد من أعمال الإنشاء إذا كانت من قبيل
إعادة البناء. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف باريس بأن: «وجود إعادة
للبناء يعتمد على أهمية أعمال التجديد... ويكون هنالك إعادة بناءً، ومن ثم

(١) حول توجهات الفقه في هذه المسألة انظر:

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc. 20, 9 janvier 2001, juris
class. CD 2003, n 20-28.

يطبق التشريع الخاص بعقد بيع بناء قيد الإنشاء، متى كانت هذه الأعمال من أعمال إعادة التأهيل المتوسطة أو الجسيمة»^(١).

بالمقابل لا يعتبر بيعُ بناءٍ على وشك الإنهاء (prêt à finir) من قبيل بيع بناءٍ قيد الإنشاء؛ ففي هذه الفرضية يكون البناء قد اكتملت عناصره الرئيسية ولم يبقَ عليه إلا بعض التشطيبات البسيطة أو ذات الاعتبار الشخصي يقوم بها المشتري (كالدهان وورق الجدران والتقسيمات الداخلية)^(٢).

وبذلك يتحقق في بيعٍ بناءٍ تحت الإنشاء (بجميع صوره) وصف بيع الشيء المستقبل، المنصوص عليه في المادة (١٦٠) من القانون المدني الأردني والمادة (٢٠) من قانون ملكية الطوابق والشقق، ولكن يمتاز عنه بأنه يفرض على البائع التزاماً ببناء أو إكمال بناء العقار المبيع.

علماً بأن المشرع الفرنسي لم يعرف لحظة انتهاء البناء واكتفى بتحديد كيفية إثبات تحقق ذلك، ولكن الرأي الغالب في الفقه يرى أن البناء يكون قد اكتمل إذا تم تنفيذ الأعمال ووضع العناصر اللازمة والضرورية للاستعمال بحسب الغرض المخصص له البناء المبيع^(٣).

(١) Paris, 12 sept. 1990, Ibid. 1991.231, obs. GROSLIERE J.C. et SAINT-ALARY HOU C. cité par Tournafond Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 50 et les arrêts cités par MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 22.

(٢) يتم اللجوء عادة لمثل هذا البيع في الحالة التي يريد بها المشتري التوفير في النفقات متى كان دخله متواضعاً أو العكس عندما يكون المشتري غنياً ويريد تشطيبات غالية الثمن. كما يمكن استخدام هذا الأسلوب في حال شراء بناء لاستخدامه لأغراض تجارية بحيث يترك أمر التقسيمات الداخلية والديكور للمشتري ينفذها بحسب متطلبات العمل الذي سيمارسه في المبيع
MAGNIN F, La vente d'immeuble prêt à finir, Petites Affiches, 6 novembre 2000, n 221, P 7.

(٣) د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ١٩، وسيرد تفصيل هذه المسألة عند الحديث عن الالتزام بنقل الملكية في العقد النهائي.

هذا الالتزام بالقيام بعمل يعتبره جانب من الفقه^(١) مشمولاً بالالتزام بالتسليم الواقع على البائع؛ فالبائع، وفق هذا الاتجاه، يقوم ببناء العقار حتى يستطيع فيما بعد نقل ملكيته وتسليمه؛ فالالتزام بالقيام بعمل في هذه الحالة لا يتعارض مع الالتزام بإعطاء شيء ولا يستبعده، وعقد بيع بناء تحت الإنشاء يشمل الالتزامين^(٢).

الفرع الثاني المدة

لا يكفي التزامُ البائعِ بإقامةِ بناءٍ بحسبِ المواصفاتِ المتفقِ عليها، وإنما يلتزمُ أيضاً بالانتهاء من البناء خلال مدةٍ تحدّدُ في العقدِ بتاريخٍ معينٍ أو بشكلٍ تقريبيٍّ (كحدثٍ معينٍ أو فصلٍ من فصولِ السنة). وتحديدُ المدةِ وردَّ في تعريفِ عقدِ بيعِ بناءٍ قيدِ الإنشاءِ ذاته مما يشكلُ ميزةً لهذا العقدِ وضماناً للمشتري^(٣).

ويترتب على عدم تحديد المدة في نطاق الحماية الخاص (البيع لأجل والبيع بحسب الحالة المستقبلية) بطلانُ العقدِ^(٤)، ويطبّقُ الحكمُ ذاته على كلِّ بيعٍ لبناءٍ قيدِ الإنشاءِ وفقِ القواعدِ العامة^(٥)، على اعتبار أن تحديدَ المدةِ عنصرٌ جوهريٌّ من العناصر التي يجب أن ينصّبَ عليها التراضي في هذا العقدِ^(٦)، إلا أن جانباً من الفقه^(٧) يرى أن النصَّ صراحةً على البطلان في إطار الحماية

(١) Mazaud (H.L.J), leçons de droit civil, T.3, 1er vol., 3e éd., les obligations par M. de Juglart, n°: 933 TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 150 et s.

(٢) د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ف: ٨، ص: ١٨.

(٣) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 151.

(٤) art. 1601/1 du code civil.

(٥) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 31.

(٦) وفي ذلك تنص المادة (١/١٠٠) من القانون المدني الأردني على ما يلي: «يطابق القبول الإيجاب إذا اتفق الطرفان على كل المسائل الجوهرية التي تفاوضا فيها. أما الاتفاق على بعض هذه المسائل فلا يكفي لالتزام الطرفين حتى لو أثبت هذا الاتفاق بالكتابة».

(٧) د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ف: ١٦، ص: ٣٨-٤٢.

الخاصة يعني أنه لم يُرد تطبيق هذا الجزاء في الحالات الأخرى؛ ومن ثم لا يترتب على عدم تحديد المدة في العقد البطلان، إنما يلزم البائع بالبناء خلال مدة معقولة يحددها القاضي.

أما إذا تجاوزَ البائعُ المدةَ المحددةَ في العقد فللمشتري - وفق القواعد العامة في القانون الفرنسي^(١) - أن يطلب إجبارَ البائعِ على التنفيذ العيني (متى كان ذلك ممكناً) أو فسخَ العقدِ، بالإضافة إلى التعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء التأخير في تنفيذ البائع لالتزامه بالبناء. كما أن للقاضي سلطة تقديرية تسمح له بإعطاء البائع مهلةً إضافيةً شريطة دفع تعويض للمشتري عما قد يصيبه من ضررٍ من جراء هذا التأخير^(٢).

وفي تحديد طبيعة التزام البائع بالبناء خلال فترة معينة يرى جانبٌ من الفقه^(٣) أنه ينبغي التمييز بين تحديد مدة قيام البائع بتنفيذ التزامه بصورة قاطعة ونهائية أو بصورة تقريبية. وفي الحالة الأولى يكون التزام البائع التزاماً بتحقيق نتيجة لا يعفيه من المسؤولية عند الإخلال به إلا إثبات السبب الأجنبي، أما في الحالة الثانية فإن التزام البائع يكون التزاماً ببذل عناية.

ولكن التمييز الذي يضعه هذا الرأي لا يقوم على أساس سليم؛ فسواء تم تحديداً المدة بشكل قاطع أو تقريبي يقع على البائع الالتزام ذاته بإنجاز أعمال البناء خلال هذه المدة، وهو التزامٌ بتحقيق نتيجة^(٤)، وبالتالي لا يستطيع البائع أن يدفع المسؤولية عن نفسه إلا إذا أثبت أن التأخير في التنفيذ يعود لسبب أجنبي لا يد له فيه. ولهذا السبب يلجأ البائع عادةً إلى اشتراط تمديد هذه المدة في حال حدوث بعض الظروف، كالإضراب أو عدم توافر بعض مواد البناء في

art. 1184 du code civil. (١)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 32 et les arrêts y cités. (٢)

حول هذا الاتجاه انظر: د. زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ف: ١٨، ص: ٤٥-٤٦. (٣)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 33. (٤)

السوق. فمثل هذه الشروط صحيحة؛ لأن أعمال البناء ليست من الأعمال العلمية المحددة التي يمكن أن يوضع لها برنامج متناهٍ بالدقة، وقد تطرأ ظروف تؤخر إنجاز العمل دون أن يتحقق بها وصف القوة القاهرة^(١).

المبحث الثاني آثار العقد

يقع على المشتري في بيع بناء قيد الإنشاء الالتزامات التي تترتب على المشتري في أي بيع آخر مضافاً إليها الالتزام بالإعلام. ولم يخص المشرع الفرنسي بيع بناء قيد الإنشاء بتنظيم خاص إلا فيما يتعلق بتسليم المبيع وضمن العيوب^(٢). ولكن حماية المشتري في بيع بناء قيد الإنشاء تظهر بوضوح في مجال مسؤولية البائع عن ضمان عيوب البناء المبيع؛ فقد وسع المشرع الفرنسي من نطاق مسؤولية البائع عن عيوب البناء المبيع (المطلب الأول) وفرض تأميناً يجعل من نظام حماية المشتري في هذا الإطار أكثر فعالية (المطلب الثاني).

المطلب الأول مسؤولية البائع عن ضمان عيوب البناء

أعطى المشرع الفرنسي المشتري حماية إضافية مزدوجة في مجال عيوب البناء؛ فقد وضع نظاماً خاصاً لمسؤولية البائع عن العيوب الخفية في البناء المبيع، وقارب بينه وبين المقاول (الفرع الأول)، ووسع من مسؤوليته لتشمل ضمان العيوب الظاهرة أيضاً (الفرع الثاني).

(١) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 152.

(٢) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 60.

الفرع الأول ضمان العيوب الخفية

لم يكتف المشرع الفرنسي بالقواعد العامة في ضمان العيوب الخفية في عقد البيع، بل وضع نظاماً خاصاً لمسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيع بناء تحت الإنشاء؛ حيث أخضع البائع للالتزامات نفسها المفروضة على المقاول باستثناء الالتزام بإكمال البناء على الوجه الأكمل^(١)، الذي يقع على المقاول دون البائع^(٢). وبذلك أنهى المشرع فترة من عدم الاستقرار في القضاء الفرنسي حول إمكانية إلزام بائع العقار بالتزامات المقاول. أما في القانون الأردني فإن اعتبار بائع عقارٍ تحت الإنشاء مقاولاً وإلزامه بالالتزامات الواقعة على هذا الأخير (ومنها الضمان العشري) ليس له سندٌ في التشريع؛ فقد نظم المشرع الأردني المسؤولية العشرية في المواد ٧٨٨-٧٩١ من القانون المدني ولكنه حصرها بالمقاول والمهندس ولم يوسع هذا الضمان ليشمل البائع كما فعل القانون الفرنسي. كما أن تطبيق هذه النصوص يقتضي ابتداءً أن نكون أمام عقد مقاوله وهذا الوصف لا ينطبق على بيعٍ بناءٍ تحت الإنشاء؛ بل يوجد العديد من الاختلافات بينه وبين عقد المقاوله^(٣). ولا يفوتنا الإشارة إلى أن محكمة التمييز الأردنية قضت بأن إلزام البائع ببعض التزامات المقاول يجعل هذا العقد

(١) بموجب هذا الالتزام يكون لصاحب العمل - خلال سنة من التسليم - التأكد من متانة البناء وبقائه مطابقاً للمواصفات خلال هذه المدة. ويلتزم البائع بإصلاح العيوب الموجودة وقت التسليم، والتي تظهر خلال مدة السنة ما لم تكن هذه العيوب ناشئة عن الاستعمال غير العادي للعقار

MALINVAUD P. et JESTAZ P., Droit de la promotion immobiliere, 5e ed., Précis Dalloz, no 329.

(٢) حول تطبيق القواعد التي تحكم مسؤولية المقاول على البائع انظر: محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعمارين بعد إتمام الأعمال وتسليمها مقبولة من رب العمل، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص: ٤٦ - ٥١.

(٣) للمزيد حول أوجه الاختلاف بين بيع عقار تحت الإنشاء وعقد المقاوله راجع: زهرة، محمد المرسي، بيع بناء قيد الإنشاء، م س، ص: ٥٠-٦١.

من العقود المختلطة غير الشكلية^(١)، وهذا الوصف قد يفوت على المشتري غرضه من إبرام هذا العقد وهو اكتساب المكية عند اكتمال البناء؛ لأن القانون الأردني يعتبر بيع عقار تمت فيه أعمال التسوية أو الوعد ببيعه عقداً شكلياً يشترط لانعقاده التسجيل في دائرة الأراضي المختصة.

وقد انعكست المقاربة التي أرساها المشرع الفرنسي بين بيع بناء تحت الإنشاء وعقد المقاوله إيجاباً على المشتري من حيث نطاق الضمان الواقع على البائع ونظامه القانوني على حد سواء.

أولاً - نطاق ضمان العيوب الخفية:

يقع على البائع مسؤولية عشرية (١) وأخرى ثنائية (٢).

١ - المسؤولية العشرية:

بحسب أحكام الفقرتين ١ و ٢ من المادة (١٧٩٢) من القانون المدني الفرنسي تقع على بائع بناء قيد الإنشاء مسؤولية مفترضة، مدتها عشر سنوات، بضمان الأضرار التالية، متى كانت على قدر كافٍ من الجسامه^(٢):

أ - الأضرار التي تهدد متانة البناء:

وهذه الأضرار هي الأكثر خطورةً، ولكن ليس بالضرورة أن تهدد بتهدم البناء، بل يكفي أن يكون العيب مؤثراً في ديمومة البناء واستمراره^(٣). كما لا

(١) وهذا ما قرره محكمة التمييز الموقرة في قرارها رقم ١٩٨٢/٢٤٧ المنشور في العدد رقم ١٥٤٦ من الجريدة الرسمية الصادر في ١٩٨٢ (موقع: Qanoun.com).

(٢) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 103 et les arrêts y cités.

(٣) ومن الأمثلة على هذه العيوب: تصدع كبير ونافذ بالجدران، عيب في بطانة الرخام والأرضيات، تأكسد بعض الأعمدة الحديدية الداعمة لشرفة أدى إلى تشقق إسمنت السطح. حول هذه الأمثلة وغيرها انظر:

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 104 / TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 223 et les arrêts y cités.

يشترط في هذه الأضرار أن تكون حالة بل يمكن أن تكون مستقبلة^(١)؛ إذ يكفي أن يثبت لقااضي الموضوع أن العيب المكتشف في البناء من شأنه أن يعرض متانته أو سلامته للخطر ولو مستقبلاً. مع ملاحظة أن العبرة بمتانة البناء بمجموعه أو بسلامة أحد أجزائه الأساسية^(٢).

ب - الأضرار التي تجعل البناء غير صالح لما خصص له:

هذه الأضرار هي الأكثر عدداً، وهي لا تشكل عيوباً في التكوين^(٣)، وتمس البناء نفسه أو تمس عنصراً من عناصر تجهيزه، ويترتب عليها عدم صلاحية البناء للغرض الذي شيد من أجله^(٤). ومن الجدير بالذكر أن عبارة «عدم صلاحية البناء للغرض الذي شيد من أجله» ليس لها تعريف تشريعي، كما لا يوجد تعريف من القضاء محدد وصریح. ولكن يستخلص من القرارات الصادرة في هذا المجال أن القضاء يعتد في هذا المجال بالمعيار الشخصي (الذاتي)، ويتمتع قاضي الموضوع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد توافر أو تخلف هذا الشرط وفقاً لوقائع كل قضية^(٥).

وسواء كان الضرر بالعقار نفسه أو بعناصر تكوينه أو تجهيزه، وكما هو الحال بالنسبة للأضرار التي تصيب متانة البناء، لا يشترط أن يكون الضرر حالاً بل يمكن أن يكون مستقبلاً^(٦).

(١) Civ3, 24 nov. 1987. Rev. dr. immob. 1988.212, obs. MALVAUD P. BOUBLI B. cité par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 223.

(٢) لمزيد من التفاصيل انظر: محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعمارين، م س، ص: ١٢٥-١٢٦.

(٣) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 224.

(٤) من الأمثلة على هذه الأضرار: الأضرار الناشئة عن انفكك البلاط الصلصالي الذي كان يغطي الجدران، التركيب المعيب لتجهيزات التدفئة، تلف الألواح الداعمة لحوض الحمام في منشأة فندقية، خلل في الأرضية الخشبية...

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 103- 105 et les arrêts y cités.

(٥) محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعمارين، م س، ص: ١٣٠.

(٦) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 225.

ج - الأضرار التي تمس صلابة عناصر التجهيز غير القابلة للانفصال عن البناء^(١).

ويشترط لدخول هذه الأضرار في الضمان العشري توافر ثلاثة شروط؛ فيجب أن يتعلق الأمر ببناء بالمعنى الضيق؛ أي بمنشأة ثابتة من صنع الإنسان ترتفع فوق الأرض ويستطيع أن يتحرك بداخلها. كما يجب أن يكون العنصر التجهيزي الذي وقع عليه الضرر متصلاً بالبناء ولا يقبل الانفصال عنه. وأخيراً، يجب أن يكون الضرر الذي أصاب العنصر التجهيزي على درجة من الخطورة بحيث يمس متانة ذلك العنصر، ولو لم يترتب عليه مساس بالمبنى ككل أو بصلاحيته للغرض الذي شيد لأجله^(٢).

٢ - المسؤولية الثنائية:

يطلق على هذه المسؤولية «ضمان جودة التشغيل». وقد ورد النص عليها في المادة ٣/١٧٩٢ من القانون المدني الفرنسي التي تقضي بأن «عناصر التجهيز الأخرى في البناء تكون محلاً لضمان حسن أدائها لوظائفها لمدة سنتين من تاريخ استلام البناء».

فمحل هذا الضمان عناصر التجهيز في المبنى التي تقبل الانفصال عنه. وهذا الوصف ينطبق على الأجهزة الميكانيكية والكهربائية التي يركبها البائع (أو المقاول) في البناء بحالتها التي تسلمها عليها من المنتج أو الموزع أو الصانع. كما يشمل هذا الضمان أي ضرر يلحق العنصر التجهيزي ويترتب عليه عدم أو سوء أداء هذا العنصر لوظائفه، ولو لم ينجم عنه مساس بمتانة البناء أو جعله غير صالح للغرض الذي شيد لأجله^(٣).

(١) ومن الأمثلة عليها البلاط، تلبيس الجدران الخارجية بالحجر، التكيف في مبنى مخصص لاستخدام أجهزة الكمبيوتر
MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 106.

(٢) محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المماريين، م س، ص: ١٢٦-١٢٧.

(٣) محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المماريين، م س، ص: ١٢٦-١٢٧.

ومن الجدير بالذكر أن المشرع أضاف إلى المسؤولية الثنائية والمسؤولية العشرية مسؤوليةً عن عدم كفاية العزل الصوتي للبناء المبوع. هذه المسؤولية، التي تتشابه مع المسؤولية الثنائية وأحياناً تختلط بها^(١)، يجب أن يقيم المشتري الدعوى على أساسها خلال سنتين من إشغال العقار المبوع^(٢).

ثانياً - النظام القانوني لمسؤولية البائع عن العيوب الخفية:

مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية بالمبيع في بيع بناء قيد الإنشاء مسؤوليةً موضوعيةً لا تقوم على الخطأ. ولكن، وعلى خلاف القواعد العامة لضمان العيوب الخفية في القانون الفرنسي، التي لا تقبل إعفاء البائع من المسؤولية حتى لوجود السبب الأجنبي^(٣)، نجد المادة ٢/١٧٩٢ تقبلُ تذرَع البائع (الذي يأخذ حكم المَقول) بالسبب الأجنبي لإعفائه من المسؤولية.

وفي الواقع العملي نجد من النادر أن يستطيع البائع إثبات السبب الأجنبي بشروطه القانونية^(٤)، لذا يلجأ عادةً للدفع بأن العيب لم يكن خفياً بل كان ظاهراً عند الاستلام، ولم يعترض المشتري على وجوده. وهنا أيضاً يظهر القضاء

(١) إذا وصل الضجيج الصوتي إلى حد جعل البناء غير صالح لتحقيق الغرض المخصص له دخل في الضمان الثنائي أما إذا لم يصل إلى هذا الحد فإنه يبقى محكوماً بالقواعد الخاصة بضمان الضجيج الصوتي.

حول هذا الضمان انظر:

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 109-111.

art. L.111-11al.3 du code de la construction et d'habitation. (٢)

Malaurie et Anyès, Droit civil-Les obligations, 4e éd., 1993-1994; Cujas., no 822 cité par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 237. (٣)

حول شروط القوة القاهرة (الخارجية وعدم التوقع والدفع) وتطبيقها على مسؤولية المَقول انظر: (٤)

محمد ناجي ياقوت، مسؤولية المعمارين، م س، ص ٢١٣-١٣١.

تشهداً لصالح المشتري؛ بحيث لا يقبل مثل هذا الدفع إلا إذا كان العيبُ ظاهراً للعيان وخارجياً بكل أبعاده؛ بحيث يسهل على الشخص العادي اكتشافه^(١).

بالمقابل، يظهر القضاء الفرنسي مرونةً في تقدير تحقق الضرر كشرط لمسؤولية البائع؛ إذ يكفي بإثبات إصابة المشتري بضررٍ بالجسامة المطلوبة لإقامة المسؤولية بصرف النظر عن أصله (الأرض أو البناء) أو أسبابه. كما يعتد القضاء بالضرر الذي يظهر خلال فترة الضمان (سنتين أو عشر سنوات) إذا قام سببه قبل بداية هذه الفترة^(٢).

ودعوى ضمان العيب الخفي في بيع بناء قيد الإنشاء يرفعها المشتري على البائع، الذي يستطيع أن يعود بما دفع على المفاوض^(٣). بالمقابل، يقع التعويض على البائع بشكل كامل أو جزئي عندما يباشر أعمال البناء أو يتدخل فيها^(٤). كما يستطيع المشتري الرجوع مباشرةً على المفاوض في حال اختفاء البائع أو إفلاسه. ويستفيد من هذا الضمان - بحسب المادة ١/١٦٤٦ - الملاك المتعاقبون للبناء المبيع، ولكن هذه الدعوى توجه ضد بائع البناء قيد البناء^(٥). أما رجوع المشتري الأخير على أي من الملاك السابقين فيكون وفق القواعد العامة لضمان العيوب

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 112- 114 et les arrêts y cités.

(٢) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 118 et les arrêts y cités.

ومن الجدير بالذكر أن هذه الفكرة تقضي بها القواعد العامة لعقد البيع؛ إذ تنص المادة (٣/٥١٣) من القانون المدني على ما يلي:

«يعتبر العيب الحادث عند المشتري بحكم القديم إذا كان مستنداً إلى سبب قديم موجود في المبيع عند البائع».

(٣) art. 1792 du code civil.

(٤) civ. 3e, 1er févr.1989, Gaz. Pal. 1989.2.502, note L.Vallery-Radot; 25 oct. 1989, Rev. dr. Immob.1990.217, obs. P.Malinvaud et B. Boubli; 11 déc. 1990, J.C.P. 1992.IV.534, Rev. dr. Immob.1992.219, obs. P.Malinvaud et B. Boubli cités par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 233.

(٥) art. L 261/9 du code de la construction et d'habitation.

الخفية. مثل هذا الرجوع لا يثير صعوباتٍ متى تعلق الأمر بعيوب لا تتعلق بأعمال البناء، وإنما عيوب أصابت البناء بعد التسليم، وذلك على العكس من عيوب البناء التي يضمنها المقاول عادةً وتكون مغطاة بالتأمين؛ إذ غالباً ما يرفض البائع اللاحق ضمانها ويشترط ذلك في العقد نفسه^(١).

ويترتب على قيام مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيع بناء قيد الإنشاء الآثار نفسها التي تترتب على أي بائع آخر وفق القواعد العامة؛ بحيث يمكن المطالبة بالفسخ أو إنقاص الثمن (ما لم يلتزم البائع بإصلاح هذه العيوب)^(٢). كما يمكن الحكم على البائع بالتعويض عن عرقلة انتفاع المشتري بالمبيع^(٣).

أما في القانون الأردني فلا مجال لتطبيق قواعد المسؤولية العشرية على البائع بل يقتصر التزامه (في هذا المجال) على ضمان العيوب الخفية وفق القواعد العامة في القانون المدني^(٤). وبحسب هذه القواعد يشترط في العيب الذي يضمنه البائع أن يكون قديماً خفياً مؤثراً وألا يكون البائع قد اشترط البراءة منه. ومتى تحققت هذه الشروط كان للمشتري فسخ العقد ولكنه لا يستطيع إمساك المبيع والمطالبة بما أنقصه العيب من الثمن^(٥). كما لا تسمع دعوى ضمان العيب بعد انقضاء ستة أشهر على تسلم المبيع ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول أو كان إخفاء العيب بغش منه^(٦).

(١) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 234.

(٢) art. 1646/1 du code civil

على خلاف الحكم الوارد في المادة ٥١٣ من القانون المدني الأردني الذي يقصر خيار المشتري بالفسخ أو قبول البيع بالثمن المسمى

(٣) civ. 3e, 22 févr. 1978, Bull. civ.III, n 93 cité par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 236 et MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 137-138 et les arrêts y cités.

(٤) المواد ٥٢١-٥٢١.

(٥) المادة (٥١٣) من القانون المدني الأردني.

(٦) المادة (٥٢١) من القانون المدني الأردني.

الفرع الثاني ضمان العيوب الظاهرة

لا تقتصر حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء على مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية؛ بل تشمل أيضاً مسؤوليته عن ضمان العيوب الظاهرة في البناء المبيع^(١). هذه الحماية لا تكفلها القواعد العامة لعقد البيع، ولكن يبررها حقيقة أن المشتري لم ير المبيع عند إبرام العقد ومن ثم تعتبر أي عيوب ظاهرة مستقبلية خفية بالنسبة له^(٢). ولكن متى تتحقق هذه المسؤولية (أولاً) وماذا يترتب على تحققها (ثانياً)؟

أولاً - شروط المسؤولية:

لا تقوم مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الظاهرة إلا إذا ظهر هذا العيب خلال فترة معينة؛ أي أن يكون هناك عيب ظاهراً وأن يظهر هذا العيب خلال فترة معينة^(٣).

ويقصد بعيوب البناء عيوب المواد المستخدمة في البناء (العيوب العادية) وعيوب الصنع أو العيوب التي تشوب عملية البناء ذاتها (عيوب البناء) سواء كانت هذه العيوب خطيرة أم لا^(٤). وبذلك يختلف العيب الظاهر عن العيب الخفي؛ إذ يشترط بالعيوب الخفية أن يمس صلابة البناء أو يجعله غير صالح للغرض الذي خصص له، أما العيب الظاهر فيشمل كل عيب ولو كان بسيطاً^(٥).

(١) art. 1642 du code civil et art. L.261/5 du code de la construction et d'habitation.

(٢) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 203 et MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 91.

(٣) المادة (١/١٦٤٢) من القانون المدني الفرنسي.

(٤) زهرة، محمد المرسي، م س، ف: ٩٢-٩٤، ص: ٢٣١-٢٣٥.

(٥) Civ. 3°, 26 févr. 1992, Bull. civ.III, n 62 cité par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 205.

وهكذا لم يضع المشرع معياراً لتقدير الصفة الظاهرة للعيب مما أثار الخلاف في الفقه الفرنسي حول هذه المسألة^(١)، ولكن يبدو أن القضاء مستقر الآن على الأخذ بالمعيار الموضوعي، وبموجبه يتم تقدير وجود العيب الظاهر بالقياس إلى الإنسان العادي متوسط الحرص الذي لا يتمتع بخبرة فنية متخصصة^(٢).

والعيب الظاهر - بهذا المفهوم - يختلف عن عدم مطابقة المبيع للمواصفات من حيث طبيعته ومصدره؛ فالعيب الظاهر يمثل خلافاً جلياً واضحاً للعيان، أما خلل عدم المطابقة فقد يستغرق اكتشافه بعض الوقت^(٣). والتزام البائع بمطابقة المبيع للمواصفات يدخل ضمن التزامه بالتسليم المنبثق عن العقد، أما الالتزام بضمان العيوب، خفية كانت أو ظاهرة، فمصدره القانون^(٤). ولهذا الاختلاف نتائج خطيرة فيما يتعلق بالمشتري العادي؛ ذلك أن تقادم دعوى ضمان عدم المطابقة ثلاثين سنة، في حين لا يجوز للمشتري المطالبة بضمان العيوب الظاهرة، في بيع بناء قيد الإنشاء، بعد سنة من تاريخ حيازه للمبيع^(٥).

(١) يرى جانب من الفقه أن تقدير صفة العيب يقوم على معيار شخصي تراعى فيه صفات المشتري ومعلوماته الخاصة، إلا أن هذا الرأي يعارضه غالبية الفقه والقضاء الفرنسي الذي يرى ضرورة الأخذ بالمعيار الموضوعي؛ ومن ثم على القاضي أن يبحث فيما إذا كان بإمكان شخص آخر متوسط الحرص بطروف المشتري اكتشاف العيب أم لا. في حين يرى جانب ثالث أن وجود أدنى إمكانية لاكتشاف العيب تكفي لاعتباره ظاهراً.

حول هذا الخلاف انظر: زهرة، محمد المرسي، بيع بناء قيد الإنشاء، م س، ص: ٢٥١-٢٥٤.

(٢) Civ. 3^e, 23 janv. 1980, Bull. civ.III, n 22; 2 déc. 1980, Rev. dr. immob. 1982.248, obs. J.-C. Groslière et P. Jestas.; 23 avr. 1985, ibid. 1985, obs. J.-C Groslière et C. Saint-Alary Houin; civ., 3e, 3 mai 1989, D.1990.117, note O. Tournafond cités par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 206.

(٣) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 207.

(٤) زهرة، محمد المرسي، بيع بناء قيد الإنشاء، م س، ص، ف: ٩٨، ص: ٢٤٢/٢٤١.

(٥) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; op. cit., n° 207.

وتحديدُ العيب الظاهر يرتبط أيضاً بتاريخ اكتشافه، ففي حين يعتدُّ بوقت إبرام العقد لتقدير وجود العيب الظاهر في البيع العادي، لا يكون العيبُ ظاهراً في بيع بناء قيد الإنشاء إلا إذا ظهرَ قبلَ استلام المبيع أو خلالَ شهرٍ من انتقال حيازته إلى المشتري، سواء تمثلت هذه الحيازة بوضعه تحت تصرفه أو بإشغاله فعلياً^(١).

ثانياً - آثار المسؤولية:

حدّدَ المشرع الفرنسي نطاقَ مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الظاهرة (٢) ولكن حتى تترتب هذه الآثار يجب أن ترفع دعوى الضمان خلال الفترة المحددة بهذه النصوص (١)

١ - رفع الدعوى خلال المدة المحددة بالنص:

يستخلصُ من أحكام المادتين ١٦٤٢/١ و ١٦٤٨/٢ من القانون المدني الفرنسي أن دعوى ضمان العيوب الظاهرة يجب أن ترفع خلال سنةٍ من التاريخ المتأخر لأحد أمرين: استلام وقبول المبيع (بتحفظٍ أو بدون تحفظ) أو انقضاء مدة شهر على شغل البناء وحيازته بالفعل^(٢).

وبذلك يكونُ المشرع الفرنسي قد راعى مصلحةَ المشتري؛ فالمقصود بشغل العقار هنا الشغل والحيازة الفعلية لا مجرد إمكانية شغل هذا العقار. ومن ثم يتوقف الأمرُ على إرادة المشتري الذي يقرر متى يشغل العقار وكيف (بشكل مباشر أو غير مباشر^(٣)). وبالفكرة نفسها نبرر ربط مدة الضمان بقبول الأعمال (تسلم البناء). فالمقصود بقبول الأعمال موافقةَ المشتري على ما قام به البائع من أعمال البناء وإقراره بأن العقار الذي استلمه مطابقٌ للمواصفات المتفق عليها.

(١) Art 1642-1 du code civil et art L261-8 du code de la construction et d'habitation.

(٢) MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm>.

(٣) عن طريق منتفع آخر كالوكيل والمستأجر.

بالمقابل، وحيث إن هذه الفترة طويلة نسبياً، أجازَ المشرع للبائع أن يطالب بإعفائه من هذه المسؤولية قبل انقضائها، ولكن دون أن يهمل حماية المشتري؛ إذ اشترط لصحة هذا الإعفاء أن يصدرَ من المشتري بعد انقضاء الفترة التي يعتد بها بظهور العيب الظاهر^(١)، وأن يكون صريحاً، فلا يجوز إيراد نص في العقد يقضي بسقوط حق المشتري بضمان العيوب الظاهرة بمرور شهر على استلام وقبول المبيع أو شغل البناء وحيازته بالفعل، بل يجب أن يعلن المشتري صراحةً عن تنازله عن هذا الحق بعد مرور هذه المدة^(٢).

٢ - نطاق مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الظاهرة:

نصَّ المشرع الفرنسي على أثر تحقق شروط مسؤولية البائع عن العيوب الظاهرة في المادة ١/١٦٤٢ من القانون المدني^(٣) التي تنص على أن: «لا يجوز اللجوء إلى الفسخ أو إنقاص الثمن إذا التزم البائع بإصلاح العيب». وينتقد جانب من الفقه - وبحق - هذه الصياغة؛ ذلك أن الحكم الذي تتضمنه يخالف القواعد العامة ويعطي البائع ميزة تمكنه من التهرب من المسؤولية دون مبرر^(٤)، كما أن إصلاح العيب، متى تحققت مسؤولية البائع عنه، ليست أمراً اختيارياً للبائع، وإنما على البائع أن يصلح هذه العيوب شاء أم أبى، فمتى التزم البائع بإقامة بناء بمواصفات معينة فإن الجزاء المترتب على الإخلال بهذا الالتزام هو التنفيذ العيني وإصلاح العيوب، متى كان ذلك ممكناً، أما إذا استحال الإصلاح فيتم اللجوء إلى الحلول الأخرى^(٥).

(١) art 1642/1 du code civil.

(٢) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 98 et les auteurs y cités.

(٣) وتطابق المادة (١/١٦٤٦) من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بضمان العيوب الخفية.

(٤) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 96.

(٥) زهرة، محمد المرسى بيع المباني تحت الإنشاء «دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي»، الطبعة الأولى ١٩٨٧، سيد عبد الله وهبة - القاهرة، الهامش ١، ص: ٢٧٠.

من جانبٍ آخر يستطيع المشتري، وفق القواعد العامة، أن يطالب - فضلاً عن الفسخ أو إنقاص الثمن - بتعويض عن الأضرار التي تصيبه من جراء إخلال البائع بالتزامه^(١). فإن فعل البائع بدفع هذا التعويض ولو لم يكن قد ارتكب خطأً كان وراء وقوع هذا الضرر؛ فمسؤولية البائع هنا مسؤولية موضوعية لا يستطيع أن يتخلص منها إلا بإثبات السبب الأجنبي^(٢).

ومن الجدير بالذكر أن المشرع الأردني لم ينظم ضمان العيوب الظاهرة كالتزام من الالتزامات المترتبة على البائع في عقد البيع. ولكن نرى أن بالإمكان الاستناد إلى أحكام خيار الرؤية^(٣)، الواردة ضمن المبادئ العامة للعقد، لتوفير نوع من الحماية لمشتري بناءً قيد الإنشاء في بعض الحالات؛ فالمشتري في هذا النوع من العقود غالباً ما يبرم العقد والمبيع لم ينشأ بعد، ويحدد موقفه من هذا العقد وفق مخططات البناء ووصف البائع؛ فمن حقه أن يطالب بالفسخ متى رأى المبيع بعد اكتمال بنائه، ولم يرتضه (بسبب وجود العيب أو لغيره من الأسباب)، إلا أن هذا الخيار لا يسمح له بالتمسك بالمبيع والمطالبة بإنقاص الثمن.

المطلب الثاني

ضمان حصول المشتري على التعويض

لم يكتف المشرع باعتبار البائع مسؤولاً عن الأضرار التي تهدد سلامة البناء المبيع أو تجعله غير صالح للغرض الذي أعدَّ لأجله، بل كفل حقَّ المشتري بالحصول على التعويض الناشئ عن قيام هذه المسؤولية بنوعين من التأمين: تأمين المسؤولية (الفرع الأول) وتأمين الأضرار (الفرع الثاني).

(١) كأن يضطر المشتري إلى استئجار مسكن آخر مؤقت بأجرة مرتفعة.

(٢) مشار إليه في زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، هامش ٢، ص: ٢٧٠.

(٣) المواد (١٨٤-١٨٨) من القانون المدني.

الفرع الأول تأمين المسؤولية

وردَ هذا الالتزام في المادة ١/٢٤١ من قانون التأمين الفرنسي^(١). ويكون هذا التأمين إجبارياً فيما يتعلق بالمسؤولية العشرية واختيارياً فيما يخص المسؤولية الثنائية^(٢). أما عن مقدار هذا الضمان فإن المشرع الفرنسي لم يحدد سقفاً أعلى لمسؤولية شركة التأمين، بل يغطي التأمين مسؤولية البائع عن جميع الأضرار جسيمةً كانت أو بسيطةً، ومهما بلغت تكاليف إصلاحها^(٣).

ويجب أن يبقى هذا التأمين قائماً المدة التي يضمنُ خلالها البائع الأضرار التي تلحقُ بالمبنى المبوع. وحيث إن التأمين يبرمُ عادةً لمدة سنة، وخشية عدم قيام البائع بدفع القسط؛ الأمر الذي قد يترتب عليه توقف التأمين خلال فترة الضمان، فقد أوجب القانون أن يتضمن عقد التأمين شرطاً ببقاء الضمان طيلة المدة التي يمكن أن تنعقد خلالها مسؤولية البائع^(٤).

الفرع الثاني تأمين الأضرار

التأمين عن المسؤولية يتطلب إثبات مسؤولية البائع ثم حلول المشتري محله في مطالبة شركة التأمين بالتعويض؛ الأمر الذي يستغرق وقتاً وجهداً كبيرين، لذا قرّر المشرع فرض تأمين آخر يكفل إصلاح الأضرار التي تلحق

(١) تنص المادة ١/٢٤١ على أن «كل شخص طبيعي أو اعتباري يمكن أن تنعقد مسؤوليته على أساس القرينة المقررة بالمادة ١٧٩٢ من القانون المدني يجب أن يغطي بتأمين». وبما أن بائع بناء قيد الإنشاء يمكن أن تنعقد مسؤوليته عن أعمال البناء فهو مشمول بهذا الالتزام.

(٢) زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٣٩٩/٤٠٠.

(٣) زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٤٠١.

(٤) art. L.241/1 al.3 du code des assurances.

بالمبنى بسرعة، دون انتظار البحث عن المسؤول وإثبات مسؤوليته، وقد أُطلق على هذا التأمين «تأمين الأضرار»^(١).

ولا يقصد بتأمين الأضرار، في مجال التزامات البائع في بيع بناء قيد الإنشاء، معناه المتعارف عليه وفق القواعد العامة؛ كمقابل لتأمين الأشخاص^(٢). وإنما يعتبر صورةً من التأمين على الأشياء؛ ومن ثم يخضع للقواعد العامة للتأمين على الأشياء فيما لم يرد به نصٌّ خاصٌّ^(٣).

والتأمينُ على الأشياء - وفق القواعد العامة - عقدٌ يستطيع إبرامه كل من له مصلحة ببقاء الشيء المؤمن عليه وسلامته، إلا أن المشرع الفرنسي لم يكتف بهذا المبدأ، وفرضَ على البائع إبرام هذا العقد لحساب من يقوم بإعمال البناء ولحساب الملاك المتعاقبين^(٤)، ومن ثم يستفيد المشتري من هذا الضمان.

ويغطي تأمين الأضرار نفقات إصلاح الأضرار التي تلحق بالعقار المبيع والتي يسأل عنها البائع على أساس المادة ١٧٩٢ من القانون المدني؛ أي الأضرار التي يضمنها البائع بمقتضى المسؤولية العشرية. وكما هو الحال بالنسبة لتأمين المسؤولية، فإن تأمين الأضرار لا يحدد مبلغه بسقف معين، ويبقى قائماً المدة التي يمكن أن تقام خلالها مسؤولية البائع (عشر سنوات)^(٥).

(١) زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٤٠٣.

(٢) فالتأمين من الأضرار وفق القواعد العامة يشمل: التأمين من المسؤولية والتأمين على الأشياء. ولكن عالج المشرع الفرنسي تأمين المسؤولية بشكل مستقل مما يعني أنه أراد بالتأمين من الأضرار، في مجال التزامات البائع في بيع بناء قيد الإنشاء، التأمين على الأشياء. حول التمييز بين التأمين من المسؤولية عن الأشخاص والتأمين من المسؤولية عن الأشياء انظر: العطير، عبد القادر، التأمين البري في التشريع "دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى/الإصدار الثالث، ٢٠٠٤، دار الثقافة - عمان - الأردن، الفقرات ٢٤-٣١.

(٣) زهرة، محمد المرسي، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٤٠٣-٤٠٥.

(٤) art. L.111-30 du code des assurances.

(٥) فلا يشمل هذا التأمين الأضرار غير المادية (حتى لو كانت ناتجة عن الأضرار المادية التي لحقت بالبناء) وأضرار ضمان حسن الاستخدام وضمن تمام الانتهاء من البناء. حول نطاق التأمين من الأضرار في بيع بناء تحت الإنشاء انظر: محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، م س، ص: ٤٠٥-٤٠٨.

وسواء تعلق الأمر بتأمين من المسؤولية أو من الأضرار، يجب أن يشير عقد البيع إلى وجوده من عدمه. وفي النطاق الخاص يجب أن ترد هذه الإشارة في العقد التمهيدي^(١)، ومن ثم يحدد المشتري موقفه بالمطالبة بهذا التأمين أو الموافقة على العقد مع تخفيض الثمن أو بدونه أو عدم إبرام العقد. كما وضع المشرع عقوبة جزائية على غياب هذا التأمين هي الحبس لمدة ستة أشهر وغرامة مقدارها ٧٥,٠٠٠ يورو أو إحدى هاتين العقوبتين^(٢).

Cass: 3^e civ., 18 février 2004, Bull civ. 2004,III, p: 32

(١)

art. L.243/3 du code des assurances.

(٢)

الفصل الثاني قواعد الحماية في النطاق الخاص

إضافة إلى القواعد التي تطبق على كل بيع لبناء قيد الإنشاء وضع المشرع قواعد خاصة^(١) تكفل حماية أكبر لمشتري بناء قيد الإنشاء سميت قواعد «النطاق الخاص (Le secteur privé)». تطبق هذه القواعد، وجلها أمره، على عقود بيع بناء قيد الإنشاء التي تقضي بانتقال ملكية بناء مخصص لغايات السكن أو السكن الشخصي والمهني في آن واحد، متى تضمنت هذه العقود التزاماً بدفع جزء من الثمن أو إيداعه قبل اكتمال البناء^(٢). فنظام الحماية المكثفة يتوقف تطبيقه على توافر ثلاثة شروط تعتبر في الوقت ذاته مبررات له. فمن ناحية ينحصر تطبيق هذا النظام على حالات بيع عقارٍ معدٍّ للسكن أو للسكن والاستعمال الحرفي في آن واحد؛ ذلك أن الهدف من تدخل المشرع بهذه الصورة هو حماية المتعاقد غير المهني (المستهلك) الذي يريد شراء بيتٍ يؤويه أو عقارٍ يستخدمه لسكناه وممارسته لحرفته التي يعتاش منها. ومن ناحية أخرى، يشترط لتوفير هذه الحماية الخاصة ويبررها كون المشتري (المستهلك) ملزماً بدفع أو إيداع أجزاء مهمة من الثمن قبل اكتمال البناء. وأخيراً يفترض في هذه العقود أن المشتري لا يكتسب الملكية أو لا تكتمل عناصرها إلا باكتمال أعمال البناء^(٣).

وقد أوجب المشرع أن تفرغ هذه العقود بإحدى صورتين: البيع لأجل والبيع بحسب الحالة المستقبلية، واشترط أن يتضمن كل منهما ضمانات خاصة تاركاً للمشتري الخيارَ بينهما. وسواء اتخذ بيع بناء قيد الإنشاء صورة البيع

(١) وقد نظم المشرع الفرنسي هذه القواعد، التي تشمل قواعد الحماية العامة، في قانون الإسكان والبناء (R.261-31 à R.261-20 et L.261-22 à L.261-10). (art. L.261-10 à L.261-22 et R.261-20 à R.261-31).

(٢) art. L.261-10 al. 1^{er} du code de la construction et d'habitation.

(٣) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 2-11.

لأجل أو صورة البيع بحسب الحالة المستقبلية، وفر المشرع للمشتري حماية خاصة من خلال تنظيمه للعقد التمهيدي (المبحث الأول)، والعقد النهائي (المبحث الثاني).

المبحث الأول العقد التمهيدي

بيع بناء قيد الإنشاء قد يسبقه إبرام عقد تمهيدي يلتزم بموجبه البائع بأن يحجز للمشتري بناءً أو جزءاً منها فيما يلتزم المشتري بإيداع ضمان في حساب خاص^(١). مثل هذا العقد يمثل حماية مزدوجة؛ إذ يمكن البائع من مراجعة الشروط الفنية والإدارية والقانونية للعقد، كما يعطي فرصة للمشتري للبحث عن التمويل المناسب قبل إبرام العقد^(٢).

ومع ذلك، لم يلزم المشرع الطرفين إبرام عقد تمهيدي لبيع بناء قيد الإنشاء، حتى في نطاق الحماية الخاص، ولكن إذا رغبا في ذلك فعليهما أن يحترما التنظيم القانوني الذي وضعه المشرع لهذا العقد، سواء من حيث الشكل أو المضمون، وتحت طائلة البطلان. وهذا التنظيم يتناول إبرام العقد (الفرع الأول) وآثاره (الفرع الثاني).

المطلب الأول إبرام العقد التمهيدي

نظم المشرع إنشاء العقد التمهيدي (عقد الحجز) من حيث الشكل والمضمون. فمن الناحية الشكلية اشترط القانون أن يكون عقد الحجز مكتوباً^(٣)،

Art. R 261/27 du code de la construction et d'habitation. (١)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc.30, (٢)
9janvier 2001, Juris classeur CD 2003, n 12.

Art. R 261/27 du code de la construction et d'habitation. (٣)

مع ملاحظة أن الكتابة هنا شرط لصحة العقد لا مجرد وسيلة للإثبات، ولكن لا يشترط أن يفرغ هذا العقد بورقة رسمية تصدر عن موظف مختص، بل يكفي أن يحرر بوثيقة عرفية يحررها المتعاقدان وتوثقها الجهة المختصة.

ويجب أن يحوي العقد التمهيدي مجموعة من البيانات حددها المشرع في قانون البناء والإسكان وتتعلق بمبلغ الضمان الواجب دفعه وبشروط الاسترداد والإشعار^(١). كما يجب أن يتضمن هذا العقد نصاً صريحاً يبيح للمشتري العدول عن البيع وتحديدًا للفترة التي يستطيع المشتري خلالها ممارسة هذا الحق. ويقوم هذا الحق على المادة (Art. R 271/1) من قانون البناء والإسكان، التي جاءت لتكمل الحماية التي منحها المشرع للمشتري (باعتباره مستهلكاً)^(٢) عندما يسعى البائع إليه ويعرض عليه إبرام هذا العقد (*démarchage à domicile*)، ومدّة هذا الخيار سبعة أيام تبدأ في الحالة الأولى من وقت إبرام العقد وفي الثانية من تاريخ وصول العقد إلى المشتري^(٣).

من جانب آخر اختلف الفقهاء حول مسألة اعتبار تسجيل العقد الابتدائي شرطاً لانعقاده؛ الأمر الذي يرتبط بتكييف هذا العقد؛ ذلك أن المادة (1840/A) من القانون العام للضرائب تعتبر الوعد ببيع العقار باطلاً إذا لم يتم تسجيله خلال عشرة أيام من استلامه. فقد ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار العقد التمهيدي وعداً بالتفضيل، فإذا أراد الواعد البيع كان عليه أن يعرض على الموعد له الشراء، ويفضله على غيره عند عدم اختلاف الثمن المعروض. واعتبره جانب آخر وعداً بالبيع معلقاً على شرط واقف هو إنجاز الواعد

R 261/28 à R 261/31 du code de la construction et d'habitation. (١)

Art L 121-25 du code de la consommation. (٢)

حول هذه المسألة انظر: (٣)

MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm> / LANGEVIN Etienne, Les atouts de la vente en l'état futur d'achèvement- avril 2002, <http://www.seloger.com/140659/114544/eSText.htm>

لمشروع البناء، ويؤيد هذا الاتجاه ما ورد في المادة (٥/١٥/٢٦١) من قانون البناء والإسكان التي حددت شروط العقد التمهيدي ثم نصت صراحة على بطلان «كل وعد آخر بالبيع أو الشراء». واعتبره جانب ثالث من الفقه عقداً مستقلاً ذا طبيعة خاصة. بالمقابل لم يعترف جانبٌ من الفقه بطبيعة واحدة لهذا العقد بل ميز بين فرضيتين؛ فإذا أبرم قبل البدء بأعمال البناء، في مرحلة التسويق التجاري لهذا المشروع، كان مجرد وعدٍ بالتفضيل، أما إذا أبرم بعد البدء بالتنفيذ وتضمن تحديداً لشروط البيع ووسائل التنفيذ فيكون وعداً بالبيع. ولقد انتقل هذا الاختلاف إلى محكمة النقض الفرنسية حيث وجدت جميع الاتجاهات الفقهية السابقة صدى لها في قرارات المحكمة العليا الفرنسية^(١).

أما من الناحية الموضوعية فيجب أن يتضمن عقد الحجز تحديداً لنوعية المواد التي ستدخل في أعمال البناء ووصفاً للبناء ذاته؛ الثمن المطلوب؛ الفترة التي سيتم بها البناء؛ والموعود المحدد لإبرام البيع^(٢).

فحتى يحقق العقد التمهيدي الغرض من إنشائه يجب أن يتضمن تحديداً دقيقاً للبناء المراد شراؤه من حيث موقعه ومساحته ومكوناته، كما يجب تحديد المواد المستخدمة في أعمال البناء وإلحاق المخططات الهندسية والفنية لهذه الأعمال بالعقد التمهيدي^(٣). مع ملاحظة أن هذه البيانات ذات طابع عامٍ وتقديرية؛ بحيث يمكن للبائع أن يعدل فيها (كنوعية المواد المستخدمة بالبناء ومساحة البناء)، متى اضطرت ظروف العمل لذلك، وفي هذه الحالة يحق للمحجوز له (المشتري) المطالبة بالفسخ واسترداد ما دفعه^(٤). ويجب أن

(١) حول موقف الفقه والقضاء الفرنسيين من هذه المسألة راجع:

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc.20, op. cit., n° 17-27.

Arts. R 261/15 al.2 du code de la construction et d'habitation. (٢)

Arts. R 261/25 du code de la construction et d'habitation. (٣)

TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire;, op. cit., n° 75 et MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc.30,, op. cit., n° 37. (٤)

يشتمل العقد التمهيدي على تحديد نهائي أو تقريبي للثمن المطلوب. فقد أجاز القانون أن يحدد الثمن بشكل نهائي لا يقبل التعديل أو بشكل تقريبي يراعى فيه التعديلات التي قد يطلبها المحجوز له لاحقاً، إضافةً إلى إمكانية الاتفاق على مراجعة الثمن في حالات التضخم المالي^(١). كما يجب أن يحدد في العقد التمهيدي الفترة اللازمة لإنجاز أعمال البناء (ولو بشكل تقريبي)^(٢) والتاريخ الذي يمكن فيه إبرام العقد النهائي (عقد البيع)^(٣).

المطلب الثاني آثار العقد التمهيدي

يترتب على العقد التمهيدي التزامات متبادلة. الالتزام الأساسي الواقع على الحاجز (البائع) هو حجز الوحدة أو البناء المراد شراؤه. هذا الالتزام يختلف طبيعته ومضمونه بحسب الفترة التي أبرم فيها عقد الحجز؛ فإذا أبرم قبل البدء بأعمال البناء أو في مراحله الأولى كان التزام البائع بالحجز سلبياً، ويقتصر على عدم البيع لغير الحاجز قبل أن يعرض عليه الشراء. ويبرر هذا الحكم بكون شروط العقد لم تحدد بعد بشكل دقيق ونهائي. أما إذا أبرم العقد في مرحلة متقدمة من البناء فإن التزام البائع ينقلب إيجابياً ويعتبر بمثابة وعد بالبيع^(٤). ويترتب على عدم وفاء الحاجز بالتزامه، لتخليه عن مشروع البناء، رد ما قبضه من المحجوز له. أما إذا كان عدماً الوفاء يعود لسبب آخر فيترتب عليه - إضافةً إلى رد ما قبضه من المحجوز له - تعويضه عما أصابه من ضرر بسبب هذا العدول^(٥).

Arts. R 261/26du code de la construction et d'habitation. (١)

Arts. R 261/15du code de la construction et d'habitation. (٢)

Arts. R 261/25du code de la construction et d'habitation. (٣)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc.30, op. cit., n° 45-47. (٤)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc.30, op. cit., n° 48-50. (٥)

أما المحجوز له (المشتري) فلا يلتزم بالشراء، وإنما يلتزم بدفع مبلغ من المال عند إبرام عقد الحجز كضمانٍ للبائع (تحت طائلة بطلان عقد الحجز)^(١). مقدار هذا الضمان يختلفُ بحسب الموعد المتفق عليه لإبرام عقد البيع؛ فلا يجوز أن يزيدَ على ٥٪ من الثمن إذا كان موعدُ البيع المتوقع لا يزيد على سنة، و٢٪ إذا كان هذا الموعد لا يزيدُ على سنتين^(٢). وفي الحالتين يجب أن يودع هذا المبلغ في حسابٍ خاص باسم المحجوز له أو لدى كاتب العدل كضمانٍ لشراء الموعود له العقار المحجوز؛ ومن ثم لا يجوز التصرفُ به أو استرداده أو الحجز عليه قبل إبرام العقد النهائي^(٣).

وحولَ مصير هذا الضمان يجب التمييز بين ثلاث فرضيات؛ فإذا تمَّ البيعُ وفق الشروط المنصوص عليها في عقد الحجز اعتبر هذا المبلغ جزءاً من الثمن، أما إذا لم يتم البيع بفعل الحاجز فإن للمشتري استرداداً ما دفعه.

وأخيراً، في حال عدم تمام البيع بسبب المحجوز له، وفيما عدا حالة ممارسة المحجوز له لحقه بالعدول، إذا رفض المحجوز له إبرام عقد البيع فقدَّ هذا الضمان فليس له أن يسترد ما دفعه^(٤). ولكن استثنى المشرع من هذا الحكم الحالات التالية: زيادةُ الحاجزِ للثمن بما يزيد على ٥٪ من الثمن التقديري؛ عدمُ حصول المحجوز له على القروض التي أشارَ إليها في عقدِ الحجز^(٥)؛ عدمُ إنجاز الحاجز لأحد العناصر التجهيزية المنصوص عليها في عقد الحجز؛ تغييرُ الحاجز في تكوين البناء بشكل ينقص من قيمته بما يزيد على ١٠٪ من الثمن

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc.30., op. cit., n° 53-58 et les arrêts y cités.

(٢) Art. R 261/28 du code de la construction et d'habitation.

(٣) Art. R 261/15 al.3 et 261/25 du code de la construction et d'habitation.

(٤) L. 265/15 du code de la construction et d'habitation.

(٥) Cass.3e civ, 6 fevrier 2002, Bul.n 28 <http://www.courdecassation.fr/rapport/rapport02/jurisprud/propriété immobilière/1>.

التقديري للمبيع. ففي هذه الحالات يسترد المحجوز له ما دفعه ضماناً لإبرام عقد البيع على الرغم من أنه السبب في عدم إبرامه^(١).

المبحث الثاني العقد النهائي

لم يقتصر تدخل المشرع الفرنسي على العقد التمهيدي، بل تدخل أيضاً في تنظيم العقد النهائي. وبمراجعة الأحكام النازمة لهذا الموضوع نجد أن بالإمكان تقسيم قواعد حماية المشتري في هذا الإطار إلى فئتين؛ قواعد عامة تشمل جميع العقود المبرمة في النطاق الخاص (المطلب الأول) وأخرى تفصيلية خاصة بكل صورة من صورهِ (المطلب الثاني).

المطلب الأول القواعد العامة

سواء أفرغ العقد النهائي بصورة بيع لأجل أو بصورة بيع بحسب الحالة المستقبلية فإنه يجب أن يراعى في تنظيمه مجموعة من الشروط تكفل للمشتري الحد الأدنى من الحماية، وتمس هذه الشروط شكل العقد ومضمونه على حد سواء

الفرع الأول الشروط الشكلية

يسبق إبرام عقد البيع إشعاراً رسمي يوجه إلى المشتري قبل شهر على الأقل من إبرام البيع^(٢). ويتضمن هذا الإشعار مشروع (أو مسودة) العقد

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire- Régime renforcé, Fasc. 30, 59-70 et Cass. 3e civ 17 nov. 1993 D.1993.I.R 259; Cass. 3e civ 20 dec. 1982, Rev. dr. immob. 1982.246 cités par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire;, op. cit., n°108 et MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm>

art. L.261-30 du code de la construction et d'habitation.

(٢)

المنوي إبرامه، ومن ثم يستطيع المشتري أن يقارنه مع العقد التمهيدي ويتحقق من مطابقته له.

وعقدُ بيعٍ بناءً قيد الإنشاء في النطاق الخاص عقد شكلي يجب أن يفرغ بورقة رسمية أمام كاتب العدل^(١)، مما يشكل حمايةً للمشتري الذي يحصل على توضيح للعقد الذي سيبرمه من قبل شخصٍ محايدٍ ومؤتمن.

ويجب أن يتضمن العقدُ تحديدَ موعد (أو فترة) التسليم^(٢)، ووصفاً كاملاً ودقيقاً للبناء المبيع^(٣). كما يجب أن يشمل العقدُ خطةً تمويل البناء إذا كان البائع سيعتمد على قرضٍ للتنفيذ، والأحكام الخاصة بالملكية المشتركة متى كان المبيعُ خاضعاً لتلك الأحكام^(٤).

وفي حال قيام البائع بتعديلٍ فيما اتفق عليه من مواصفات للبناء في العقد التمهيدي - في الحالات والحدود التي يجوز له فيها ذلك - فعليه أن يبلغ المشتري بهذا التغيير^(٥).

الفرع الثاني الشروط الموضوعية (المالية)

لم تقتصر رعاية المشرع للمشتري في بيع بناء قيد الإنشاء على شكل العقد بل شملت أيضاً مضمونه؛ وذلك عندما أوجب أن يتضمن هذا العقدُ أحكاماً مالية تشمل: تحديد الثمن ومراجعته؛ كيفية دفعه؛ والجزاء المترتب على مخالفة هذه الأحكام.

art. L.261-11 al. 1er du code de la construction et d'habitation. (١)

art. L.261-11 al. 1^{er}-c du code de la construction et d'habitation. (٢)

art. L.261-11 al. 1^{er}-a et al.4 du code de la construction et d'habitation. (٣)

art. L.261-11 al. 6 du code de la construction et d'habitation. (٤)

MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm> (٥)

يتمُّ تحديد الثمن بالاتفاق بين البائع والمشتري في عقد البيع. والتمنُّ المتفق عليه في هذه الحالة ليس بالضرورة أن يساوي المبلغ المحدد في العقد التمهيدي؛ إذ يمكن للبائع أن يزيد في الثمن المتفق عليه في العقد التمهيدي إذا ما زادت كلفة أعمال البناء بسبب الأعمال الإضافية أو التحسينات في عناصرِ التجهيز. ولكن إذا زاد الثمنُ بنسبة تزيد على ٥٪ من الثمن الأصلي أو أكثر جازاً للمشتري أن يفسخَ العقد ويسترد ما دفعه للبائع.

وبعد تحديد الثمن بهذه الصورة يتحملُ البائع أي زيادةٍ في نفقات إكمال العمل ولا يجوز له المطالبة بزيادة الثمن إلا إذا كانت الزيادة في النفقات ناجمةً عن أعمالٍ إضافيةٍ طلبها المشتري^(١).

وسواءً تعلق الأمرُ ببيعٍ بحسب الحالة المستقبلية أو ببيعٍ لأجل فإن الثمن يدفع أيضاً بالتدرج وبشكل موازٍ (وليس بالضرورة مساوياً) لتقدم أعمال البناء، فقد حدد المشرع^(٢) الحد الأعلى الذي يمكن دفعه في كل مرحلةٍ من مراحل البناء على النحو التالي:

- * عند وضع الأساسات يدفعُ ما لا يزيد على ٣٥٪ من الثمن.
- * عندما يكون البناء في حماية من الماء يجب ألا يزيد المبلغ المدفوع على ٧٠٪ من الثمن.
- * عند اكتمال البناء يجب ألا يزيد المبلغ المدفوع على ٩٥٪ من الثمن.
- * وعند وضع البناء تحت تصرف المشتري يستحق البائع كامل الثمن.

ويتم دفع الثمن وفق هذا الجدول إما على دفعاتٍ دوريةٍ أو على دفعاتٍ غير دوريةٍ، يتحدد مقدارها ومواعيدها بحسب تقدم أعمال البناء. ولكن لا يعمل بهذا

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire., op. cit., n° 54 et TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire., op. cit., n° 90-91 et les arrêts y cites.

(٢) art. R.261-14 du code de la construction et d'habitation.

الجدول إذا كان العقد معلقاً على شرط واقف؛ إذ لا يدفع أي جزء من الثمن في الحالة الأخيرة قبل تحقق هذا الشرط^(١).

ومن الجدير بالذكر أن النصوص التي تنظم تدرج دفع الثمن في هذا العقد هي من القواعد الآمرة ويترتب على مخالفتها نوعان من الجزاء؛ فمن الناحية المدنية تعتبر الشروط المخالفة باطلة^(٢)، وإذا كانت المخالفة جسيمة بحيث تمس جوهر هذا العقد فإنها تبطل التصرف الذي تضمنها^(٣).

أما من الناحية الجزائية فيعاقب من يشترط طريقةً للدفع تخالف القواعد السابقة أو يقبل مثل هذا الشرط بالحبس والغرامة^(٤). وهكذا تدخل المشرع الفرنسي لحماية المشتري من مخاطر إفلاس البائع المحتمل بعد قبضه للثمن^(٥). ولكن ينبغي الإشارة هنا إلى أن هذه القواعد تمثل الحد الأدنى الذي وضعه المشرع لحماية المشتري في هذا الإطار؛ ومن ثم يجوز الاتفاق على شروط دفع أكثر نفعاً للمشتري، كالاتفاق على دفع أكثر الثمن بعد انتهاء أعمال البناء أو الصيانة.

(١) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire,, op. cit., n° 54 et TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire,, op. cit., n° 95.

(٢) art.L.261-14 du code de la construction et d'habitation.

ويعتبر هذا الحكم من تطبيقات انتقاص البطلان (تجزئة العقد) المنصوص عليها في المادة (١٦٩) من القانون المدني الأردني.

(٣) civ. 3e, 16 mai 1990, Bull. civ.III,n 119, Rev. Dr. Immob.1990.499, ob. J.- C. Groslière et C. Saint-Alary Houin, JCP., éd. Not.1991.II.40; ob. T.Sanséau cité par TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire,, op. cit., n° 285

(في هذه القضية اشترط البائع الحصول على الثمن قبل اكتمال البناء).

(٤) art.L.261-17 du code de la construction et d'habitation.

وتطبق هذه العقوبة على البائع والمشتري وأي شخص شارك معهما في هذه الجريمة (كموظف البنك).

(٥) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire,, op. cit., n° 119.

وفي حال الاتفاق على مراجعة تحديد الثمن اشترط المشرع الأخذ بالمؤشر الوطني للبناء (المنشور وقت إبرام العقد) لتحديد مقدار التغيير بتكاليف البناء^(١). ويطبق هذا المؤشر على المبالغ غير المدفوعة وقت المطالبة بمراجعة الثمن؛ حيث تمت المقارنة بين المؤشر المعمول به عند إبرام العقد وآخر مؤشر نشر قبل الدفعة المراد دفعها^(٢). وكما هو الحال بالنسبة لمخالفة مبدأ تدرج دفع الثمن، كل شرط يتضمن مخالفة للنصوص المنظمة لمراجعة الثمن يعتبر باطلاً^(٣).

أما عن الآثار المترتبة على عدم دفع الثمن، فلم يكتف المشرع بالقواعد العامة؛ بل أجاز الاتفاق على انفساخ العقد في حال عدم دفع المشتري الثمن أو تقديم الضمانات المالية المطلوبة^(٤). كما يمكن الاتفاق على تعويض جزافي يوقع في حال فسخ العقد على المتعاقد الذي تسبب بهذا الفسخ^(٥). أما عن التأخر بدفع الثمن فقد أجاز المشرع معالجته عن طريق شرط جزائي يفرض غرامة لا تزيد عن ١٪ من الجزء غير المدفوع من الثمن عن كل شهر تأخير^(٦).

art. L.261/11 et R.261/5 du code de la construction et d'habitation. (١)

ومن الجدير بالذكر أن القانون المدني الأردني لا يمنع الاتفاق على مراجعة الثمن كشرط في العقد (المادة (١٦٤) أو تطبيق لأحكام المادة (٤٧٩) التي تجيز اتفاق المتبايعين على أسس صالحة لتحديد الثمن بصورة تنتفي معها الجهالة حين التنفيذ.

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 54 et TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 104-108 et les arrêts y cités. (٣)

art. L.261/13 du code de la construction et d'habitation. (٤)

ويمكن الأخذ بهذا الحكم - في القانون الأردني - استناداً لنص المادة (٢٤٥) من القانون المدني.

art. L.261/14 du code de la construction et d'habitation. (٥)

ويعتبر هذا الحكم من تطبيقات فكرة التعويض الاتفاقي التي نظمها المشرع الأردني في المادة (٣٦٤) من القانون المدني الأردني.

art. R.261/14 du code de la construction et d'habitation. (٦)

المطلب الثاني القواعد الخاصة

إضافة إلى القواعد العامة المشتركة التي توفر حمايةً للمشتري في أي بيع لبناء قيد الإنشاء في النطاق الخاص، وضع المشرع قواعد خاصة بكل صورة من صورته تتناسب مع طبيعتها. فطبيعة البيع لأجل والمبادئ التي تحكمه تختلف عن تلك المتعلقة بالبيع بحسب الحالة المستقبلية؛ الأمر الذي راعاه المشرع عندما وضع قواعد خاصة بكل منهما.

الفرع الأول البيع لأجل

البيع لأجل، وفقاً للمادة ٢/١٦٠١ من القانون المدني الفرنسي^(١) هو «العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بتسليم العقار عند الانتهاء من بنائه، ويتعهد المشتري باستلامه ودفع الثمن عند التسليم. ويتم انتقال الملكية بقوة القانون بتحرير ورقة رسمية تثبت الانتهاء من البناء، وتنتقل الملكية بأثر رجعي من تاريخ إبرام العقد». وبذلك تظهر حماية المشتري في هذه الصورة من ناحيتين:

١ - طريقة دفع الثمن.

٢ - انتقال الملكية.

أولاً - دفع الثمن:

في هذا النوع من البيع، وعلى خلاف القواعد العامة في عقد البيع، فإن المشتري لا يلزم بدفع الثمن إلا عند تسليم المبيع، حيث يقوم المشتري بدفع هذا المبلغ على دفعات (تتناسب مع تقدم أعمال البناء) وإيداعه في حساب خاص باسمه. على أن المبالغ المودعة في هذا الحساب لا يجوز للمشتري سحبها ولا

repris par l'art. L.261/2 du code de la construction et d'habitation.

(١)

يجوز الحجز عليها بل يحتفظ بها البنك إلى أن يصله إشعارٌ من كاتب العدل أو المحكمة بأن البناء قد اكتمل، فإن حصل هذا أوفى هذه المبالغ للبائع^(١).

هذه الحماية قد تكون مفرطة؛ إذ إن بإمكان المشتري أن يملك المبيع قبل دفع الثمن، لذا أجاز القانون للأطراف الاتفاق على إلزام المشتري بإيداع ما يسمى بوديعة الضمان في أحد البنوك قبل التسليم، وبذلك يستطيع البائع استيفاء الثمن منها حتى لو أفلس المشتري^(٢).

وعلى الرغم من أن الاتفاق على هذا الشرط أمرٌ جوازي فإن المشرع لم يترك تنظيمه للأفراد بل حدد ضوابط، وأوجب على الأفراد مراعاتها متى اتفقوا عليه. فوفق هذا التنظيم يتمتع البائع بوسيلتين للحماية؛ فمن ناحية أعطى المشرع للبائع امتيازاً يستطيع تسجيله خلال شهرين من الانتهاء من أعمال البناء، ومن ناحية أخرى للبائع حق احتباس المبيع^(٣).

ثانياً - انتقال الملكية:

في البيع لأجل تنتقل الملكية إلى المشتري بمجرد إثبات انتهاء البناء؛ أي أن البائع أنهى أعمال البناء بحيث أصبح البناء صالحاً للاستعمال بحسب الغرض الذي أعد لأجله، ويخلو من العيوب الجسيمة التي تعرقل تحقيق هذا الهدف. ويتم إثبات هذه الواقعة بمحررٍ رسمي^(٤)؛ بحيث يشهد الطرفان المتعاقدان على هذه الواقعة بعقدٍ أو بوثيقة مكتوبة يوثقها أمام كاتب العدل، أو - في حال اختلافهما - عن طريق خبير تعينه المحكمة

art. R.261/4 du code de la construction et d'habitation. (١)

art. L.261/15 du code de la construction et d'habitation. (٢)

وقد نص المشرع الأردني على حكم مشابه في المادة (٥٣٠) من القانون المدني.

art. L.261/8 du code de la construction et d'habitation. (٣)

art. L.261/2 du code de la construction et d'habitation. (٤)

لهذه الغاية^(١). ويترتب على إثبات انتهاء البناء انتقال الملكية إلى المشتري واعتباره مستملاً للمبيع والتزامه بدفع الثمن.

وانتقال الملكية إلى المشتري في هذه الحالة يكون بأثر رجعي يعود إلى تاريخ البيع^(٢). وهذا الحكم يحقق مصلحة المشتري؛ إذ يترتب عليه عدم نفاذ جميع التصرفات التي قد يكون البائع قد أجراها على البناء المبيع خلال هذه الفترة بحق المشتري وتضره، أما التصرفات النافعة (كالتأمين على المبيع لمصلحة المشتري) فتكون نافذة^(٣).

ولكن اعتبار المشتري مستملاً للمبيع لمجرد إثبات اكتمال البناء والتزامه بدفع الثمن تبعاً لذلك يضعف من مركزه القانوني في حال كون البناء صالحاً للغاية التي أنشئ من أجلها إلا أنه غير مطابق تماماً للمواصفات المتفق عليها أو به بعض العيوب. وبالمقابل، انتقال الملكية للمشتري بمجرد إثبات إتمام البناء قد يعرض البائع لخطر عدم دفع المشتري لكامل الثمن أو احتجازه لجزء منه لحين حل جميع المشكلات العالقة بينهما^(٤). وبالمقارنة بين الخطرين نرى أن كفة المشتري تبقى الراجحة؛ إذ يكتسب ملكية بناء بعد ثبوت صلاحيته للغرض الذي أعد له، وفي حال وجود بعض المخالفات البسيطة يستطيع أن يحتجز جزءاً من الثمن تطبيقاً لفكرة الدفع بعدم التنفيذ^(٥)، إضافةً إلى الضمانات الأخرى التي وفرها له المشرع كمشتري لبناء قيد الإنشاء.

art. R.261/2 du code de la construction et d'habitation. (١)

art. 1601/2 du code civil. (٢)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, article préc, n 54 et TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire;, op. cit., n° 122. (٣)

TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire;, op. cit., n° 276. (٤)

(٥) الأمر الذي تجيزه أيضاً المادة (٢٠٣) من القانون المدني الأردني.

الفرع الثاني البيع بحسب الحالة المستقبلية

في هذا البيع يتم الاتفاق على نقل ملكية الأرض المراد إقامة البناء عليها وما تم إقامته منه عند إبرام العقد، ثم يتم نقل بقية عناصر البناء عند اكتمال بنائه^(١).

وتتجلى حماية المشتري بهذه الحالة بالزام البائع بالتزامات المقاول (حتى الانتهاء من أعمال البناء) وممارسة صلاحياته^(٢)؛ فهو الذي يختار المقاولين والفنيين وجميع القائمين على أعمال البناء، ويتعاقد معهم، ويلتزم تجاههم، ويستلم منهم الأعمال المتعاقد عليها عند انتهائها^(٣). وللبائع أن يرفض أي تدخل من المشتري في تنفيذ أعمال البناء أو إجراء تعديل عليها^(٤). كما يتحمل البائع تبعاً هلاك المبيع^(٥).

بالمقابل، على الرغم من التزام المشتري بدفع الثمن بالتدريج وبالتوازي مع تقدم أعمال البناء^(٦) فإنه لا يكتسب ملكية البناء المبيع إلا بعد اكتمال أعمال البناء^(٧)؛

(١) TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire,; op. cit., n° 116 et 117.

(٢) art. 1601/3/2 du code civil.

(٣) art. R.261/7 du code de la construction et d'habitation.

(٤) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 46.

(٥) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 47 et les arrêts y cités.

(٦) art. 1601/1 du code civil et art. L.261/3 du code de la construction et d'habitation.

(٧) ومن ثم لا يملك المشتري أن يتصرف بالمبيع في هذه الفترة، فإن باعه مثلاً عد هذا

التصرف بيعاً لملك الغير، والذي عالجه المشرع الأردني في المادتين ٥٥٠ و ٥٥١ من القانون المدني الأردني، حيث اعتبره موقوفاً على إجازة المالك الأصلي (البائع في بيع العقار قيد الإنشاء) وغير لازم بحق المشتري الثاني. مع ملاحظة عدم إمكانية تصور تحقق هذه الفرضية لأن القانون الأردني يعتبر بيع العقارات التي تمت عليها أعمال التسوية من العقود الشكلية التي يجب أن تتم في دائرة الأراضي المختصة.

حول حكم بيع ملك الغير في القانون الأردني وتفسير المادتين ٥٥٠ و ٥٥١ من القانون المدني راجع: الزعبي، محمد يوسف، العقود المسماة/شرح عقد البيع في القانون المدني، الطبعة الأولى/الإصدار الأول ٢٠٠٤، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ص: ٥٣٤ - ٥٣٩.

مما يعرضه لخطر فشل مشروع البناء وخطر إفلاس البائع^(١)، لذلك فرض المشرع على البائع أن يعرض على المشتري أحد نوعين من الضمانات: ضمانات تمام البناء، و ضمانات الاسترداد.

أولاً - ضمانات تمام البناء (Garanties d'achèvement):

تتعلق ضمانات تمام البناء بتمويل أعمال البناء، وتضمن للمشتري وجود أموال كافية لإتمام هذه الأعمال، وقد تكون خارجية (extrinsèque) أو داخلية (intrinsèque).

١ - الضمانات الخارجية:

تتمثل الضمانات الخارجية بفتح اعتماد أو كفالة تضامنية يلتزم بموجبها بنك أو مؤسسة مالية أخرى بتقديم المال اللازم لإتمام البناء في حال عدم قدرة البائع على تنفيذ هذا الالتزام لأي سبب من الأسباب^(٢).

ولا يترتب على هذا الضمان انتقال السيطرة على أعمال البناء إلى الضامن؛ فالضامن ليس متعاقداً مع المشتري، وليس من التزاماته إكمال البناء، بل يقتصر دوره على ضمان تمويل الأعمال الضرورية لإتمام البناء؛ فلا يشمل غرامات التأخير مثلاً ما لم يكن سبب هذا التأخير تأخراً في التمويل^(٣).

وقد حدد المشرع الأشخاص الذين يستطيعون تقديم هذا الضمان بالفئات التالية حصراً: البنوك؛ مؤسسات التمويل المرخصة للقيام بعمليات الإقراض العقاري؛ وشركات التأمين المؤهلة للقيام بهذه الأعمال^(٤).

(١) MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm> / MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé,, op. cit., n° 116-117.

(٢) MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-vefa.htm>.

(٣) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 140-144 et les arrêts y cités.

(٤) art. R.261-17 du code de la construction et d'habitation.

أما من الناحية الشكلية فقد يتمثل هذا الضمان بفتح اعتماد أو بكفالة^(١). في الحالة الأولى يلتزم الضامن بأن يدفع إلى البائع أو لحسابه المبالغ الضرورية لإتمام البناء. وبذلك يختلف هذا الاعتماد عن القواعد العامة بكونه غير محدد المدة أو المقدار^(٢). كما أوجب القانون أن يتضمن عقد فتح الاعتماد اشتراطاً لمصلحة المشتري ومن يخلفه في ملكية البناء^(٣).

أما عن الصورة الثانية لهذا الضمان فتمثل باتفاق يتعهد بموجبه الكفيل بالتضامن مع البائع بدفع المبالغ اللازمة لإتمام البناء^(٤). وتخضع هذه الكفالة للقواعد العامة؛ بحيث يستطيع المشتري الرجوع بالضمان على الكفيل حتى قبل الرجوع على البائع^(٥).

وينتهي هذا الضمان بإنهاء الغرض الذي وجد لأجله (اكتمال أعمال البناء)^(٦)، سواء كان المقاول قد استوفى حقه بالكامل أم لا؛ إذ في الحالة الأخيرة يستطيع المقاول الرجوع بالمبلغ غير المدفوع على البائع^(٧). ويتم إثبات إكمال البناء بإعلان مصدق من فني مختص (مهندس معتمد) أو بتقرير من فني مؤهل معين لهذه الغاية من قبل رئيس محكمة البداية صاحبة الاختصاص^(٨).

٢ - الضمانات الداخلية:

أما الضمانات الداخلية (الذاتية) فتتمثل بشروط خاصة لعملية البناء ترد في العقد ويكون من شأنها تسهيل هذه الأعمال وإنهاؤها على الوجه الأكمل

art. R.261-21a.1^{er} du code de la construction et d'habitation. (١)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 145-146. (٢)

art. R.261-21-a du code de la construction et d'habitation. (٣)

art. R.261-21-b du code de la construction et d'habitation. (٤)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 149. (٥)

art. R.261-24 du code de la construction et d'habitation. (٦)

TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 258-266 et MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 154. (٧)

art. R.261-24 du code de la construction et d'habitation. (٨)

بحسب المجرى العادي للأمر. فعلى الرغم من عدم تدخل طرف خارجي فإن المشرع افترض أن وجود هذه الشروط في العقد من شأنه أن يطمئن المشتري ويدعوه إلى إبرامه^(١). وتطبيقاً لذلك نص القانون على جواز إعفاء البائع من تقديم ضمانات في خمس حالات؛ الثلاث الأولى منها تتعلق بتقدم أعمال البناء أما البقية فتتعلق بصفة البائع والرقابة الممارسة عليه، وعلى النحو التالي:

١ - الوصول بالبناء إلى مرحلة العزل من الماء:

تتميز هذه المرحلة بوجود السقف وبناء الشرفات^(٢). وقد افترض المشرع أن الوصول بالبناء إلى هذا المستوى مع عدم وجود رهنٍ يثقل البناء يشكل ضماناً للمشتري؛ إذ تقدّر التكاليف التي ينفقها البائع للوصول إلى هذه المرحلة بحوالي ٧٠٪ من الثمن، فلا ضير إذن من إعفائه من تقديم ضماناتٍ بنكية. ويتم إثبات وصول البناء إلى هذه المرحلة بتقريرٍ من المهندس المشرف، أما عدم تسجيل رهن فيكون بشهادة من الجهات الرسمية المختصة^(٣).

٢ - وضع الأساسات والقدرة على تمويل البناء لغاية ٧٥٪ من الثمن المتفق عليه:

يعتبر المشرع قيامَ البائع بوضع الأساسات وقدرته على تمويل أعمال البناء بما يعادل ٧٥٪ من الثمن المتفق عليه ضماناً للمشتري^(٤). ففي هذه المرحلة يتم إنجاز الأعمال الكبرى في البناء تحت الأرض في المستوى الأقل انخفاضاً (في حال احتوى المبنى على أكثر من طابق تسوية) أو في مستوى الأرض في حال عدم وجود تسوية.

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 119. (١)

art. R.261-18-a et b du code de la construction et d'habitation. (٢)

MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 121-125 et TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 244. (٣)

art. R.261-18-a et b du code de la construction et d'habitation. (٤)

٣ - التخفيض في حجم الدفعات:

هذا الضمان يتعلّق بالمنازل الفردية، ويتمثّل بالاتفاق على دفع الثمن على دفعاتٍ تمثّل أقلّ من قيمة الأعمال المنجزة عن كل دفعةٍ بحيث يتم الوفاء بالثمن على النحو التالي:

- * يدفع ٢٠٪ من الثمن عند وضع الأساسات (بدلاً من ٣٥٪).
- * عند الوصول إلى مرحلة العزل من الماء يجب ألا يتجاوز المبلغ المدفوع ٤٥٪ (بدلاً من ٧٠٪).
- * عند إكمال أعمال البناء يجب ألا يتجاوز المبلغ المدفوع ٨٥٪ (بدلاً من ٩٥٪).
- * أما بقية الثمن فتدفع عند التسليم^(١).

وبذلك يحتفظ المشتري - في كل مرحلة - بمبلغ يسمح له بإكمال أعمال البناء في حال إفلاس البائع^(٢).

- ٤ - إذا كان البائع هيئة حكومية.
- ٥ - إذا كان البائع هيئة شبه حكومية مختلطة تملك الحكومة ما لا يقل عن ٣٥٪ من رأسمالها^(٣).

وفي هاتين الفرضيتين الأخيرتين يراعى كون المتعاقد هيئة رسمية أو مختلطة والثقة التي يعطيها هذا الوصف للمتعاقد الآخر (المشتري) فيعفى البائع من تقديم أي ضمان.

ثانياً - ضمانات الاسترداد (Garanties de remboursement):

أما ضمانات الاسترداد فهي أقلُّ شيوعاً من الناحية العملية؛ ذلك أن المشتري يفضل الحصول على المبيع على استرداد ما دفع. وتتجسد هذه

(١) art. R.261-19-a du code de la construction et d'habitation.

(٢) MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 137.

(٣) art. R.261-19-b et c du code de la construction et d'habitation.

الضمانة بكفالة تضامنية يلتزم بموجبها الغير (الضامن) بالتضامن مع البائع، برد المبالغ التي دفعها المشتري في حالة فسخ عقد البيع اتفاقاً أو قضاءً بسبب عدم استكمال أعمال البناء^(١). هذا الضمان مقيد بقيدتين؛ فمن ناحية لا يطبق إلا في حالة فسخ العقد لعدم إكمال البناء؛ فلا يشمل حالات فسخ العقد أو بطلانه لأسباب أخرى. ومن ناحية أخرى، يتحدد برد المبالغ المدفوعة فعلياً دون قيمة الشروط الجزائية والنفقات^(٢).

وقد أجاز المشرع للبائع أو الضامن استبدال ضمانات الاسترداد بضمانات إكمال البناء والعكس، متى ورد شرط في العقد يجيز ذلك، على أن يبلغ المشتري بهذا الاستبدال^(٣).

art. R.261-22 du code de la construction et d'habitation. (١)

TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire, op. cit., n° 267-268 et
MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, op. cit., n° 160

art. R.261-23 du code de la construction et d'habitation. (٣)

الخاتمة

من خلال الدراسة السابقة نجد أن القانون الفرنسي كفل للمشتري في بيع بناء قيد الإنشاء حماية خاصة شملت مرحلة ما قبل الانعقاد ومرحلتى الانعقاد والتنفيذ.

فقبل إبرام العقد فرض القانون الفرنسي على البائع التزاماً بالإعلام، ونظم العقد التمهيدي بشكل يحفظ حقوق المشتري. وفي تنظيم عقد البيع أوجب من الشروط ما يحول دون استغلال البائع لحاجة المشتري (الشكلية، تحديد الثمن وآلية مراجعته، الالتزام بالبناء وفق الشروط وخلال المدة المحددة). وفي التنفيذ فرض على البائع التزامات تفوق تلك المفروضة على البائع في البيوع الأخرى (توسع في ضمان العيوب الخفية وضمن للعيوب الظاهرة) كما ألزمه ببعض التزامات المقاول (المسؤولية العشرية، المسؤولية الثنائية، تأمين المسؤولية، تأمين الأضرار).

كما وفر القانون الفرنسي للمشتري ضمانات مالية (ضمانات تمام البناء و ضمانات الاسترداد) تكفل له تحقيق حلمه بتملك المبيع بحسب المواصفات التي أرادها أو استرداد ما دفعه للبائع، إضافة إلى تعويض عما أصابه من ضرر ترتب على إخلال البائع بالتزاماته.

هذه الحماية لا تكفلها القواعد العامة في القانون الأردني؛ فالالتزام المترتبة على البائع في هذا العقد لا تغطيها القواعد الناظمة لعقد البيع، وإلزام البائع ببعض التزامات المقاول يجعل هذا العقد من العقود المختلطة غير الشكلية^(١)، ومن ثم لا يضمن للمشتري الحصول على المبيع عند اكتمال بنائه. فالضرورة ملحة إذن لتدخل تشريعي يضع قواعد خاصة ببيع بناء قيد الإنشاء

(١) وهذا ما قرره محكمة التمييز الموقرة في قرارها رقم ١٩٨٢/٢٤٧ المنشور في العدد رقم ١٥٤٦ من الجريدة الرسمية الصادر في ١٩٨٢ (موقع: Qanoun.com).

(على غرار القانون الفرنسي)، تضمنُ حقوق المشتري، دون إجحافٍ بحقوق البائع. ويمكن تحقيق التدخل المأمول عن طريق قانونٍ خاص يضع تنظيمًا خاصاً ببيع عقار تحت الإنشاء أو تعديلٍ في قانون ملكية الطوابق والشقق؛ بحيث يتم تأكيد شكلية هذا العقد وإلزام البائع صراحةً بالالتزامات الواقعة على المفاوض وبشكلٍ خاص المسؤولية عن تهدم البناء وضمان العيوب الظاهرة.

وبانتظار مثل هذا التدخل يمكن الركون إلى آلية الوعد بالبيع العقاري، التي تكفل للمشتري الحصول على المبيع بعد اكتمال بنائه، مع الاتفاق على آلية لتعديل الثمن في حال تغير أسعار مدخلات العملية الإنشائية خلال فترة تنفيذ العقد. كما نتمنى على محاكمنا الموقرة أن تراعي طبيعة عقد بيع بناء قيد الإنشاء وظروف إبرامه (عدم التوازن المالي والفني لطرفي العقد وعدم رؤية المشتري للمبيع عند إبرام العقد) في تفسيرها له، الأمر الذي يمكن تحقيقه - ولو جزئياً - من خلال تطبيق المادة (٢٠٢) من القانون المدني الأردني، التي توسع من نطاق التزام المتعاقد ليشمل - بالإضافة إلى ما ورد صراحةً بالعقد - ما يقع ضمن مستلزمات هذا العقد وفقاً للقانون والعرف وطبيعة العقد، وتلزم المتعاقد بتنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يقتضيه مبدأ حسن النية. كما يمكن معالجة فرضية وجود عيوب في البناء تخرج عن إطار ضمان العيوب الخفية عن طريق تطبيق أحكام خيار الرؤية المنصوص عليها في المواد (١٨٤ إلى ١٨٨) من القانون المدني الأردني.

قائمة المراجع

أولاً - المراجع باللغة العربية:

- ١ - زهرة، محمد مرسي، بيع المباني تحت الإنشاء دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والكويتي، الطبعة الأولى، سيد عبدالله وهبة، القاهرة، ١٩٨٧، فقرة (٧)، ص: ١٥ - ١٦.
- ٢ - ياقوت، محمد ناجي، مسؤولية المعمارين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل، منشأة المعارف بالسكندرية.
- ٣ - الحلالشة، عبدالرحمن أحمد جمعة، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني / عقد البيع، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ٢٠٠٥.

ثانياً - المراجع باللغة الفرنسية:

- 1 - TOURNAFOND Olivier; Vente d'immeuble à construire; Rép. Civ. Dalloz 1994. Dalloz CD 2003.
- 2 - MAGNIN F., Vente d'immeuble à construire, Fasc. 20, 9 janvier 2001, juris class. CD 2003, n 1-9.
- 3 - MAGNIN F, Vente d'immeuble à construire/ régime renforcé, Fasc. 30, 9 janvier 2001, juis class. CD 2003
- 4 - MAGNINE F, La vente d'immeuble prêt à finier, Petites Affiches, 6 novembre 2000, n 221.
- 5 - MAGNIN F, La vente d'immeuble en cours de rénovation, Petites Affiches, 16 décembre 1996, n 151.
- 6 - MERTENS Thomas, La vente en l'état future d'achèvement d'un immeuble d'habitation, <http://www.jurismag.net/article/article-ve-fa.htm>.
- 7 - LANGEVIN Etienne, Les atouts de la vente en l'état future d'achèvement - avril 2002, <http://www.seloger.com/140659/114544/eSText.htm>.