



الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة)

## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة)

م.م. محسن عبد مطر

مشاور قانوني أقدم /المديرية العامة لتربية المثلى /الشعبة القانونية

البريد الإلكتروني Email : [Mhsan79motar@gmail.com](mailto:Mhsan79motar@gmail.com)

**الكلمات المفتاحية:** التوازن العقدي - حماية المستهلك - الالتزام بالتبصير - الوحدات السكنية - الرضا.

### كيفية اقتباس البحث

مطر ، محسن عبد، الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة) ، مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، ٢٠٢٢، المجلد: ١٢ ، العدد: ٢ .

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر ( Creative Commons Attribution ) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

Registered في مسجلة في

**ROAD**

Indexed في مفهسة في

**IASJ**

Journal Of Babylon Center For Humanities Studies 2022 Volume:12 Issue : 2  
(ISSN): 2227-2895 (Print) (E-ISSN):2313-0059 (Online)

## Commitment to insight in the contract for the sale of housing units by ownership (Comparative study)

Research submitted by  
**LL.M. Mohsen Abed Matar**  
Senior Legal Adviser / General Directorate of Muthanna Education /  
Legal Division

**Keywords** : nodal balance - consumer protection - commitment to insight - housing units.

### How To Cite This Article

Matar, Mohsen Abed, Commitment to insight in the contract for the sale of housing units by ownership (Comparative study), Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, Year :2022, Volume:12, Issue 2.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license  
(<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>)



[This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.](http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)

### Abstract

In view of the development of economic life and the accompanying modern technical development, it made the weak non-professional party in the contract relationship inexperienced and lacks the simplest requirements of contracting and therefore the lack of free and informed satisfaction and the development did not stop there, but the term "consumer protection", which began to spread in most contract relations and which needs to be seen by the weak party in the contract (consumer) appeared in All stages of the contract, whether in the training stage or the implementation phase, this term included parties that were outside its framework such as the category of patients, the direction of doctors and the category of buyers towards investors in residential units.





The recent development accompanying modern technologies in the field of construction has made the consumer unable to provide protection for himself and thus the failure to achieve a nodal balance between the parties. They attribute the reason for this to the population crisis, which has become a global phenomenon in all countries, especially our beloved Iraq, and the corresponding inability of the government to provide alternatives to citizens. The opportunity has become available for the private sector to enter this sector and conclude off-plan sales contracts or incomplete housing units, and because these contracts are new and need legal regulation because they relate to future matters that did not happen on the ground or were not completed, and because the consumer is the weak party who is ignorant of many Technical matters related to construction, unlike the other party, the investor, because he has technical expertise and a specialist in this field. He must inform him of the area of land, the type of construction, the materials used, and all the accurate and essential information related to the contract. Insight must be in the previous stages of the contract and in the stages of its implementation. Thus, the obligation to provide insight.

#### المستخلص

وبالنظر لتطور الحياة الاقتصادية وما رافقها من تطور تقني حديث جعل من الطرف الضعيف غير المهني في العلاقة العقدية عديم الخبرة ويفتقر الى ابسط مستلزمات التعاقد وبالتالي عدم تحقيق رضا حر ومستتير ولم يقف التطور عند هذا الحد بل ظهر مصطلح (حماية المستهلك) الذي بدأ ينتشر في اغلب العلاقات العقدية والذي يحتاج الى تبصير الطرف الضعيف في العقد (المستهلك) في كافة مراحل العقد سواء كان في مرحلة التكوين او مرحلة التنفيذ وقد شمل هذا المصطلح اطراف كانت خارجة عن اطاره أمثال فئة المرضى اتجاه الأطباء وفئة المشترين اتجاه المستثمرين في الوحدات السكنية. وقد استخدم الفقه الفاظ مختلفة للتعبير عن هذا الالتزام ولم يقتصر الامر على مطلق النصيحة بل استخدمت الفاظ متباينة والتي تمثل درجات مختلفة في حماية المستهلك.

ان التطور الحديث المصاحب للتقنيات الحديثة في مجال البناء جعلت من المستهلك عاجزا عن توفير الحماية لنفسه وبالتالي عدم تحقيق التوازن العقدي بين الأطراف ويعزوا سبب ذلك للازمة السكانية التي أصبحت ظاهرة عالمية في جميع البلدان ولا سيما عراقنا الحبيب وما يقابلها من عجز الحكومة عن توفير البدائل للمواطنين، فأصبحت الفرصة سانحة امام القطاع الخاص للدخول في هذا القطاع وإبرام عقود البيع على الخارطة او وحدات سكنية غير مكتملة، ولكون هذه العقود مستحدثة فتحتاج إلى تنظيم قانوني لأنها تتعلق بأمر مستقبلي لم تحدث على

ارض الواقع او لم تكتمل ولكون المستهلك هو الطرف الضعيف الذي يجهل الكثير من الأمور الفنية المتعلقة بالبناء على العكس من الطرف الاخر المستثمر لكونه صاحب خبرة فنية ومتخصص في هذا المجال فلا بد من قيامه بتبصيره بمساحة الأرض ونوعية البناء والمواد المستخدمة وجميع المعلومات الدقيقة والجهرية الخاصة بالعقد ويجب ان يكون التبصير في المراحل السابقة على التعاقد وفي مراحل تنفيذها وبذلك فإن الالتزام بالتبصير يعتبر من الضمانات الرئيسية التي فرضها المشرع الفرنسي على البائع في عقد بيع الوحدات السكنية وقد خلى التشريع العراقي والمصري من النص على هذا الالتزام في عقد بيع الوحدات السكنية والاقتصار على القواعد العامة التي أصبحت غير قادرة على توفير الحماية العقدية.

### المقدمة

شهد العصر الحديث تطورا واسعا في جميع العلاقات العقدية من خلال ظهور التقنية التكنولوجية الحديثة مما أدى إلى تعقد الحياة الاقتصادية والمالية والتي رافقها ظهور العديد من المتغيرات والمشاكل امام الكم الهائل من العقود، فالثورة المعلوماتية الثالثة نبهت إلى عدم تحقيق التوازن العقدي وعدم التكافؤ بين أطراف العلاقة العقدية، والذي نتج عنه ظهور جمهور واسع من المتعاقدين لم تعد لديهم الخبرة الكافية لمعرفة ظروف التعاقد وملابساته من حيث صلاحية ومطابقة محل العقد للغرض المنشود او من خلال خطورة الاستعمال. وبذلك فلم يقف الفقه والتشريع مكتوف الايدي بل تصدوا لهذه المتغيرات من خلال ظهور مصطلح (حماية المستهلك) وأصبح هذا المصطلح واسع الاستعمال وشامل لجميع العلاقات التعاقدية التي يحتاج أطرافها للحماية القانونية من خلال تبصيره بجميع ظروف التعاقد وعواقبه ووسائل تنفيذها، لان القواعد العامة لم تعد تواكب التطور الحاصل في مجال التعاقد وغير قادرة على تحقيق التوازن العقدي والمتمثلة (بمبدأ سلطان الإرادة). فواجه الفقه هذه الحالة من خلال المطالبة بوضع التزام على عاتق الطرف المهني بأن يدلي بمعلومات وبيانات المتعلقة بظروف التعاقد والتي بدورها ان تجعل الرضا حرا ومستنيرا وخاليا من العيوب سواء أكان في مرحلة الابرام ام في مرحلة التنفيذ أي يجب ان يتم تنفيذ العقد طبقا لما اشتملت عليه موجبات حسن النية. وتظهر أهمية حماية المستهلك في هذا العقد بعد التضخم السكاني الذي يعد ظاهرة عالمية ومنها عراقنا الحبيب، أصبح الطلب في تزايد لشراء الوحدات السكنية مما ساهم في فتح فرص عمل لرجال الاعمال للاستثمار في هذا المجال من خلال بيع المساكن الجاهزة او من خلال البيع على الخارطة للدور او الشقق السكنية والتي لاقت رواجا كبيرا واقبال واسع عليها من السكان للتعاقد عليها سواء كانت قيد الانشاء او حتى قبل شروع بتنفيذها، بسبب ان هذه المجمعات تمثل طفرة نوعية من



خلال البناء الحديث وتحقيق الرفاهية وكذلك ان الثمن يكون مقسما وحسب مراحل البناء. إن التقنيات الحديثة التي رافقت عملية البناء نتجت عنها الكثير من المشاكل القانونية التي جعلت من المستهلك عاجزا عن توفير الحماية لنفسه وتحقيق التوازن العقدي مع المستثمر. وهذا يرجع الى الازمة السكنية التي تعيشها اغلب شعوب العالم.

ويثير موضوع بحثنا مشكلة جديدة بالبحث والمتمثلة بتطبيق الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك لكون المشرع العراقي لم يعالج هذا الامر وترك الامر للقواعد العامة التي أصبحت لا تواكب التطور الحديث في مجال البناء ومن هنا لابد من التساؤل عن الاحكام التي توضح لنا كيفية تطبيق الالتزام بالتبصير في مجال عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك، وبذلك فإن أهمية الموضوع تستدعي دراسته باستخدام المنهج الوصفي ومن خلال تقسيمه إلى مبحثين نتناول في الأول ماهية الالتزام بالتبصير وفي الثاني الضمانات القانونية في عقد بيع الوحدات السكنية.

### المبحث الأول

#### ماهية الالتزام بالتبصير

عند البحث في التشريعات الفرنسية والمصرية وحتى العراقية لا نجد مضمون واضح وصريح لهذا الالتزام لذلك فسح المجال امام الفقه والقضاء في فرنسا ومصر لمعالجة هذا الالتزام ومن اجل تسليط الضوء أكثر لتصبح الصورة اكثر وضوحا سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول منه مفهوم الالتزام بالتبصير وفي الثاني نتناول الطبيعة القانونية للالتزام بالتبصير.<sup>1</sup>

#### المطلب الأول

##### مفهوم بالالتزام بالتبصير

وسنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتناول في الأول منه التعريف بالالتزام بالتبصير وفي الثاني صور الالتزام بالتبصير.

#### الفرع الأول

##### التعريف بالالتزام بالتبصير

من خلال اطلعنا لم نجد تعريفا للالتزام بالتبصير في التشريعات الفرنسية والمصرية او في التشريع العراقي ويعتبر هذا امر محمود لترك المجال واسعا امام الفقه والقضاء لمواكبة التطور الحاصل في العلاقة العقدية.





فالالتزام بالتبصير يعني<sup>٢</sup> ((احاطة الطرف الضعيف في العلاقة العقدية بالمعلومات والبيانات المهمة والتي لها دور بارز في إتمام هذه العلاقة من عدمه)).

وبالنظر لتطور الحياة الاقتصادية وما رافقها من تطور تقني حديث جعل من الطرف الضعيف غير المهني في العلاقة العقدية عديم الخبرة ويفتقر الى ابسط مستلزمات التعاقد وبالتالي عدم تحقيق رضا حر ومستتير ولم يقف التطور عند هذا الحد بل ظهر مصطلح (حماية المستهلك) الذي بدأ ينتشر في اغلب العلاقات العقدية والذي يحتاج الى تبصير الطرف الضعيف في العقد (المستهلك) في كافة مراحل العقد سواء كان في مرحلة التكوين او مرحلة التنفيذ وقد شمل هذا المصطلح اطراف كانت خارجة عن اطاره أمثال فئة المرضى اتجاه الأطباء وفئة المشترين اتجاه المستثمرين في الوحدات السكنية.<sup>٣</sup>

وقد استخدم الفقه الفاظ مختلفة للتعبير عن هذا الالتزام ولم يقتصر الامر على مطلق النصيحة بل استخدمت الفاظ متباينة والتي تمثل درجات مختلفة في حماية المستهلك.

فقد استخدم الفقه مصطلح ( informer) والتي تعني تبصير الطرف الاخر كما استخدم البعض الآخر مصطلح ( conseiller ) والتي تعني الالتزام بالنصيحة والذي يمثل مرحلة متقدمة في حماية المستهلك تفوق مرحلة الالتزام بالإعلام ، واستخدم البعض الآخر ( Avetir ) والتي الالتزام بالتحذير والتي تمثل اعلى مراحل التشدد في حماية المستهلك من الالتزام بالإعلام .

فأطلق الفقه على هذا الالتزام بتسميات عدة منها الالتزام بالإعلام<sup>٤</sup> ومنها الالتزام بالتبصير<sup>٥</sup> ومنها الالتزام بالإفشاء بالبيانات والمعلومات<sup>٦</sup> وأطلق آخرون على انه التزام بالإخبار<sup>٧</sup> ان استخدام هذه المصطلحات المتباينة أدى الى اختلاف الفقه في استخدامها لذلك جاء الفقيه (سافتيه) ليضع الحد الفاصل بين هذه المصطلحات فقال ان بعض هذه المصطلحات تعني التدخل الإيجابي لدى الدائن اما القسم الاخر يعني التدخل السلبي او المحايد لدى الدائن فالالتزام بالإعلام يعني تدخلا سلبيا والذي يقتصر على إعطاء معلومات عن محل التعاقد ليكون الرضا حراً مستتيراً.<sup>٨</sup>

وبغض النظر عن التسمية سنشرع بطرح التعاريف التي أطلقها الفقه على هذا الالتزام التي تبدو متباينة الا انها تنطلق من منطلق واحد وهو ان الالتزام بالتبصير التزاما عاما في جميع العقود الاستهلاكية ويتطلب وجوده في مرحلة التكوين وفي مرحلة التنفيذ.

كما ان هناك اتفاق فقهي على ان هذا الالتزام يطبق في العقود التقليدية الاستهلاكية وفي العقود الالكترونية مع اختلاف الاليات التي يتم فيها التعاقد.<sup>٩</sup>

فعرفه بعض من الفقه ((بأنه التزام قانوني سابق على إبرام العقد يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائل إلكترونية في الوقت المناسب وبكل شفافية وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بوسائله الخاصة))<sup>11</sup>. وبالرغم من انه تعريف مختصر الا انه حصر الالتزام في المرحلة السابقة على التعاقد وبذلك فإنه قاصر عن مواكبة التطور التقني في هذا المجال.

كما عرفه جانب آخر من الفقه بأنه ((الالتزام أحد الطرفين بتقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لمساعدة الطرف الآخر على إبرام العقد أو تنفيذه بل تحذيره ولفت نظره إذا استدعى الأمر ذلك))<sup>11</sup>. ويؤخذ على هذا التعريف بأنه لم يلزم الطرف القوي بالإدلاء بالمعلومات وإنما في حال طلب منه الطرف الآخر وهذا لا يوفر الحماية الكافية للمستهلك.

وذهب آخرون الى ((انه التزام سابق يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء سليم كامل متطور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناء على جميع هذا الاعتبار بالالتزام بالإدلاء بالبيانات))<sup>12</sup>.

وقد تعرض هذا التعريف الى الانتقاد من كونه يتصف بالإسهاب ولم يكن شامل لكافة مراحل العقد وإنما اختص بمرحلة تكوين العقد فقط..

وفي نفس الاتجاه ذهب بعض من الفقهاء وعرفوه بأنه (الالتزام بالإعلام أو التنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسباً على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد).<sup>13</sup>

وعلى الرغم من ان هذا التعريف يعتبر تعريفاً وجيهاً الا انه حصر الأمر بطلب المعلومات من قبل المستهلك فالمهني لا يقدم المعلومات والبيانات الا بناء على طلب المستهلك وهذا يخالف فلسفة وجود هذا الالتزام الذي يفرض على المهني البوح بالمعلومات والبيانات من تلقاء نفسه وان عدم طلب المعلومات لا يعد عذراً لهذا المهني للخلاص من هذا الالتزام.<sup>14</sup>

وعرفه آخرون بأنه (الالتزام قانوني عام سابق على التعاقد يلتزم فيه المدين (سواء طرفاً في العقد المزمع إبرامه- أحدهما أو كليهما أو من الاغيار عن هذا العقد) بإعلام الدائن (سواء كان أحد طرفي العقد أو كليهما) في ظروف معينة إعلاماً صحيحاً وصادقاً بكافة المعلومات

## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة)

الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبنى عليها رضاه بالعقد.<sup>١٥</sup>

وقد سار بعض الفقهاء بنهج مغاير وذلك من خلال وضع تعريف مستقل لمرحلة تكوين العقد وتعريف آخر لمرحلة التنفيذ فعرفوا الأول (بأنه التزام البائع السابق على التعاقد بتقديم المعلومات الجوهرية التي تفيد المشتري ولا يتمكن من الحصول عليها بوسائله الخاصة نظرا لطبيعة العقد) أما الالتزام الآخر فعرفوه (فأنه التزام البائع بالإدلاء بالبيانات والمعلومات للمشتري بما يتفق مع موجبات حسن النية في التعامل والتي من شأنها أن تشكل رضاه حرا مستتيرا).<sup>١٦</sup> ومن خلال ما تم عرضه من التعاريف السابقة يمكن تلخيصها بأنها بانها ركزت على مرحلة التكوين وعلى الرغم من أن مرحلة التنفيذ لا تقل أهمية عن مرحلة التنفيذ كما انها لم تشر إلى المصدر التشريعي لهذا

الالتزام كما انها جعلت هذا الالتزام واجبا على الطرفين ولم تقصره على الطرف المهني ومن اهم الإيجابيات لهذا التعاريف انها جعلت هذا الالتزام عام ويشمل جميع العقود الاستهلاكية<sup>١٧</sup> ويمكن لنا تعريف الالتزام بالتبصير في عقد الوحدات السكنية بأنه مستندين إلى المادة السادسة من قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠ (الالتزام قانوني يفرضه المشرع على أحد طرفي العقد وهو المهني (المستثمر) بأن يقوم بتقديم كافة المعلومات والبيانات الجوهرية وغير الجوهرية التي تكون أساسا في اقدام المشتري في شراء الوحدة السكنية من عدمه سواء أكان في مرحلة التكوين أم في مرحلة تنفيذ العقد)

### الفرع الثاني

#### صور الالتزام بالتبصير

من خلال استعراض ما تناوله الفقه عن الالتزام بالتبصير يتضح لنا ان هناك صورتين لهذا الالتزام.

الصورة الأولى /مرحلة الالتزام قبل التعاقد: وهي المرحلة التي يتطلب وجودها في أول مراحل تكوين العقد والتي تسمى مرحلة (الالتزام قبل التعاقد في الإفصاح بالبيانات اللازمة لانعقاد العقد. ويعتبر هذا الالتزام منفرد ويتمتع باستقلالية تامة عن المرحلة الأخرى، فهو التزام يتمثل في المراحل الأولى لتكوين العقد<sup>١٨</sup> .

وعرف الفقه هذا الالتزام بأنه (( التزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل ومستتير بحيث يكون على علم بكافة تفاصيل هذا العقد وذلك بسبب ظروف أو اعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة العقد أو



لطبيعة أحد طرفي العقد أو طبيعة محله))<sup>١٩</sup> كما عرفه البعض الآخر بأنه (التزام يفرضه المشرع على أحد طرفي عقد الاستهلاك بموجبه يلتزم بالإدلاء بالبيانات الجوهرية المرتبطة بالتعاقد للطرف الآخر الذي يجهلها وذلك في الوقت المناسب مستخدماً في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد)<sup>٢٠</sup>. كما عرفه فقيه آخر ((التزام ينشأ في مرحلة المفاوضات العقدية والذي يفرض على كل طرف ان يعلم الطرف الآخر، او ينبغي له ان يعلمه بالمعلومات التي تتعلق بمحل العقد اون يزود بها الطرف الذي لا يعلم او ليس بإمكانه العلم فيها.))<sup>٢١</sup>

ومن اهم اعتبارات نشوء هذا الالتزام قد تكون بسبب طبيعة العقد أو بسبب قد يرجع لطبيعة محل العقد أو لاعتبار يرجع إلى أحد طرفي العقد عندما يكون غير ملم بالمعلومات اللازمة لانعقاد العقد. وأصبح تطبيق هذا الالتزام يحتم منح الثقة المشروعة للطرف المقابل والذي يكون بموجبه ملزماً بتبصيره بالمعلومات والبيانات اللازمة. ولم يقتصر الامر على المسؤولية العقدية فحسب بل أن الاخلال بهذا الالتزام يعرض الطرف المهني إلى الجزاء وحسب تأثيره على رضا الطرف الآخر قد تتمثل ببطلان هذا العقد أو قد تصل إلى تطبيق الجزاءات المدنية أو الجنائية الخاصة.

وذهب بعض من الفقه إلى ان الالتزام قبل التعاقد بالتبصير يتباين في مداه ووقته عن الالتزام بالتحذير أو الالتزام بتقديم الاستشارات الفنية أو الالتزام بالحث على الانتباه كما في الاعمال الهندسية أو المحاماة<sup>٢٢</sup>

وقد ظهر جلياً هذا الالتزام في حكم محكمة النقض الفرنسية أي فرضت على أحد طرفي العقد التزام بتقديم المعلومات واخبار الطرف الآخر ببيانات وحث على الانتباه لما ينتج من اثار قانونية تحدث عند التعاقد، أي إحاطة هذا الطرف بجميع المعلومات ليتمكن من اتخاذ الإجراءات القانونية والأوضاع الملائمة لها<sup>٢٣</sup>

وبصبح هذا الالتزام واضحاً وجلياً في بيع الوحدات السكنية الذي نص عليه المشرع الفرنسي في قانون رقم ١٢ يوليو لسنة ١٩٧١ حيث نصت المادة التاسعة منه على منح المشتري فترة زمنية يطلق عليها فترة التفكير والتدبر التي تسبق مرحلة الاقدام النهائي على التعاقد، فيتمتع المشتري بفترة سنة أيام تبدأ من استلام السلعة المراد التعاقد عليها قبل أن يتم التوقيع على العقد ويخالف ذلك يعتبر العقد باطلاً<sup>٢٤</sup>.

وذهب بعض من الفقهاء أن هذا الالتزام بين وجه المقارنة بين مبدأ سلطان الإرادة بمعناه التقليدي والتي تمثل القوة الملزمة للعقد وبين تدخل المشرع كوسيلة من وسائل التي يكون فيها الرضا حراً ومستتيراً وغير منقوص<sup>٢٥</sup>.



فيرى أغلب الفقهاء أن أغلب العقود الاستهلاكية تحتوي على التزام تبعي. الصورة الثانية / مرحلة الالتزام بالتبصير في مرحلة تنفيذ العقد: وهي مرحلة أطلق عليها الفقه الفرنسي وكذلك المصري ب (مرحلة التعاون)<sup>٢٦</sup> فيرى الفقهاء أن أغلب العقود الاستهلاكية تحتوي على التزام تبعي يتمثل بالتبصير بالمعلومات والبيانات التي يكون لها دور بحسن تنفيذ الالتزامات القانونية الاصلية وأثارها. وأصبح هذا الالتزام مفروض لما يقتضيه واجب التعاون والمشاركة في إبرام العقد. ونجد الأساس القانوني للالتزام بالتبصير في كثير من النصوص القانونية في التشريعات المصرية والفرنسية وفي جميع أنواع العقود، فجدد المادة ٤٣١ تختص بعقد البيع وضرورة الالتزام بتقديم المعلومات أثناء تنفيذ العقد ويتمثل بأنه التزام تبعي مرتبط بالالتزام الأصلي والذي يتمثل بتسليم المبيع للمشتري، فيرى أغلب الفقهاء أن التزام البائع المهني بتقديم المعلومات إلى المشتري بكيفية التصرف فيه هو التزام تبعي يمثل حسن تنفيذ العقد بالتسليم، كما يمكن أن يعتبر التزام البائع بتبصير الطرف الآخر تبصيرا تفصيليا بمحل العقد يجعل هذا الالتزام مرتبطا بتنفيذ البائع لالتزامه بالضمان. وكذلك نصت المادة ٧٠٥ من القانون المدني المصري والمتعلقة بالوكالة وكذلك المادة ١٨٩٣ من المجموعة المدنية في فرنسا. ففي مرحلة تنفيذ العقد يصبح الالتزام بالتبصير واجبا حيث يجب على الوكيل إبلاغ الموكل بجميع البيانات والمعلومات المتعلقة بتنفيذ العقد وتقديم كشوفات خاصة بذلك. وكذلك الامر في عقود التأمين والذي يقع على عاتق المستأمن تنفيذ هذا الالتزام والإبلاغ عن الاخطار التي تقع خلال فترة التأمين وإبلاغ المؤمن بها كما في المادة ٢/١١١٣ و ٤/١١١٣ من قانون التأمين الفرنسي والتي تقابلها المادة ١٠٦٩ من المشروع التمهيدي المصري ويطلق على هذا الالتزام بأنه التزام صريح لكون يستند على أساس قانوني مستقي احكامه من النصوص التشريعية.<sup>٢٧</sup>

ونجد ذلك جليا عند المشرع العراقي في قانون حماية المستهلك رقم ١ لسنة ٢٠١٠ في المادة السادسة/ أولا منه فقد نصت على (للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي: ١- جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة...)

أما القضاء الفرنسي فقد أكد على هذا الالتزام وفرضه على أحد أطراف العلاقة العقدية بأن يقوم بتبصير الطرف الآخر دون وجود نص قانوني ينص عليه وقد أطلق عليه الفقهاء بأنه (التزام بالإدلاء بالمعلومات الضمني). فالقضاء الفرنسي يرجع أساس هذا الالتزام في مرحلة تنفيذ العقد الى المادة (١١٣٤) من القانون المدني الفرنسي والمادة (٢/١٤٨) من القانون المدني المصري<sup>٢٨</sup> والمادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي. فهناك مستلزمات للعقد بموجب القانون والعرف والعدالة ولم يقتصر الامر على ماورد فيه وانما بحسب طبيعة هذا العقد وقد فرضت

محكمة النقض الفرنسية على الوسيط العقاري او الوكيل مسؤولية عد تقديم معلومات للمشتري<sup>٢٩</sup>.

ويرى جانب من الفه بوجود صعوبة التمييز بين المرحلتين مرحلة التكوين ومرحلة التنفيذ<sup>٣٠</sup>.

### المطلب الثاني

### الطبيعة القانونية للالتزام بالتبصير

سنقوم بعونه تعالى تقسيم هذا المطلب على فرعين نتناول في الأول منه الطبيعة

القانونية للالتزام بالتبصير في مرحلة الابرام وفي الثاني نتناول طبيعته في مرحلة التنفيذ.

### الفرع الأول

### الطبيعة القانونية للالتزام بالتبصير في مرحلة تكوين العقد

بما أن الالتزام بالتبصير يتكون من صورتين كما وضحنا في المطلب الأول أي انه

التزام يتكون من صورتين متكاملتين ومن اجل بيان طبيعة هذا الالتزام فقد ذهب الفقه إلى بيان

طبيعة كل صورة منفردة عن الأخرى.

فقد انبرى الفقه لبيان أن الالتزام في التبصير في مرحلة تكوين العقد لم يكن التزاما تابعا

للعقد وانما التزام مستقل ويتمتع بذاتية مستقلة لها دور في تكملة ومعالجة النصوص القانونية

فمن أجل تدعيم الثقة المشروعة في الرابطة العقدية فرض هذا الالتزام فهو وسيلة قانونية هدفها

المحافظة على صحة الرضا من العيوب. فدور هذا الالتزام في الرابطة العقدية يجعل مبدأ حسن

النية مستمرا وممتدا من مرحلة التكوين إلى مرحلة تنفيذ العقد، وبخلافه يجعل من العقد باطلا.

لذلك يعتبر وسيلة قانونية لحماية الإرادة بالإضافة الى نظرية عيوب الرضا فهو التزام مكمل لها

فيعالج القصور الذي يشوب نظرية عيوب الرضا والذي يتمثل بعدم فاعليتها وضيق دائرتها

لكونها نظرية محددة بشروط صارمة. فالالتزام بالتبصير يجمع بين مرحلة إبطال العقد والتعويض

في آن واحد<sup>٣١</sup>.

فيقوم هذا الالتزام بالجمع أو التقريب بين الغلط والتدليس ويجعلها في عيب واحد مشترك

يختص بتعييب الإرادة بسبب سلوك الطرف الاخر. ونجد ان الأساس القانوني للالتزام قبل

التعاقد على كونه التزام مستقل يتمتع بذاتية مستقلة في المادة (٤١٩) من القانون المدني

المصري التي نصت على بطلان العقد في حالة عدم وجود العلم الكافي. وهناك من يرى أن

الالتزام بالتبصير هو التزام عقديا بغض النظر عن ماهية البيانات والمعلومات التي يكون ملزما

بتقديمها، لان احكام المسؤولية العقدية لا تختصر على مرحلة التنفيذ بل تشمل مرحلة الابرام

لوجود أخطاء سابقة على إبرام العقد وهذه الأخطاء لها تأثيرها في مرحلة التنفيذ كما في حالة

عدم قيام المؤمن له بإخطار المؤمن عن بيانات الخطر فهذا الاخلال يؤثر في صحة التعاقد<sup>٣٢</sup>.



وخلاصة القول فيما بق ان الالتزام في التبصير في مرحلة تكوين العقد يتمتع بذاتية مستقلة يضاف إلى نصوص نظرية عيوب الإرادة كما نجد هذا الالتزام واضحا في احكام الضمان سواء أكان ضمان الاستحقاق أم التعرض أم ضمان السلامة أم العيوب الخفية.<sup>٣٣</sup>

### الفرع الثاني

#### الطبيعة القانونية للالتزام بالتبصير في مرحلة تنفيذ العقد

ذهب بعض من الفقهاء إلى ان الالتزام بالتبصير في مرحلة تنفيذ العقد (الالتزام بالتعاون، الالتزام بالمشاركة، الالتزام بالإفشاء بالمعلومات) نجد أساسه القانوني في المادة (٢/١٤٨) من القانون المدني المصري والمادة (١٥٠) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ فقد نصت على ((لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام)). فعندما ينظر القاضي في تفسير العقد فيجب أن يستعين بما يقضي به القانون والعرف والعدالة. تأسيا على ما تقدم فإن سلطان الإرادة يحتل المكانة الأولى المتميزة في تحديد التزامات العقد التي تترتب عليه. وعليه فإن الالتزام بالتبصير يقع على عاتق أحد طرفي العقد حتى يتم تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه مبدأ حسن النية، لان الالتزام بالتبصير في مرحلة تنفيذ العقد يهدف الى تحقيق التوازن في الحقوق والالتزامات بين طرفي العقد كما ويشكل ضمانا لسلامة المستهلك من خلال توفير الحماية من السلع والمنتجات (محل التعاقد)

فقد اختلف الفقه في تحديد طبيعة الالتزام بالتبصير فمنهم من قال انه التزام قانوني لا يمت للعقد بصلة فرضه القانون لأسباب عقدية<sup>٣٤</sup> ، فأن فرض هذا الالتزام من قبل المشرع لم يكن الهدف منه تفسير الإرادة المنفردة وإنما تحقيق وضمانة المصلحة العامة<sup>٣٥</sup>. وذهب اغلب الفقه الفرنسي عكس هذا الاتجاه وقال الالتزام بالتبصير أو المشاركة أو التعاون هو التزام عقدي، لان المشرع عندما يفرض الالتزام بالتبصير على طرفي العقد فالغاية منه تنظيم العقد بينهم ليكون حكما مقبولا لإبرامه، فموقف طرفي العقد يتسم بالإذعان اتجاه القواعد القانونية. وخلاصة القول في ذلك أن الالتزام بالتبصير يعد من مستلزمات العقد ومفروض على طرفي العقد أن يلتزموا فيه كالتزامهم بالعقد فهو ((التزام عقد إرادي محض))<sup>٣٦</sup>، لان هناك التزامات ترد على المدين في العقود الاستهلاكية يفرضها الدائن دون ان ترد في نصوص تشريعية فيكون أصل هذا الالتزام هو اتفاق ناشئ بين طرفي العقد.

ويذهب بعض من الفقه ان الالتزام بالتبصير يعتبر التزاما عقديا في المرحلتين سواء كان في مرحلة الإبرام أم في مرحلة التنفيذ. وذهب الفقه العربي إلى ان الالتزام بالتبصير هو التزام



عقدي يستمد أساسه من نصوص القانون ، فهو التزام حديث فرضته الحاجة الماسة لمواكبة التطور والارتقاء بالمفاهيم القانونية السائدة<sup>٣٧</sup>

وخلاصة القول إن هناك نوعان من الالتزام أحدهما ينشأ في مرحلة التكوين والآخر ينشأ أثناء تنفيذ العقد. لكن هناك من اعترض على هذا التقسيم وقال لا يمكن تجزئة هذا الالتزام لان القول بذلك يؤدي إلى تجزئة دعوى الاختلال بهذا الالتزام، وبالتالي يكون هناك ضرر يصيب المستهلك (الطرف الضعيف) من خلال إقامة دعويين في آن واحد.<sup>٣٨</sup>

ونحن نذهب مع هذا الرأي لكون الالتزام بالتبصير التزام موحد يتكون من صورتين وهذا ما تتطلبه التقنية الحديثة التي نشأت في العقود (العقود الاستهلاكية) كما ونعتقد ان الالتزام بالتبصير التزاما قانونيا نجد أساسه في نصوص القانون والتي تحدد نطاقه ومحلّه.

### المبحث الثاني

#### الضمانات القانونية في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك

يعتبر عقد بيع الوحدات السكنية من أهم العقود التي تحتاج لتطبيق الالتزام بالتبصير ويعتبر مجال خصص لتطبيقه لكون هذا العقد يقوم على تطبيق مبدأ حسن النية والثقة العقدية. وبما أن العلاقة العقدية تمتاز بعدم التوازن بين الأطراف فهناك طرف قوي يفرض شروطه وهو المهني وهناك طرف ضعيف مدعن لشروط الطرف الآخر فيكون رضاه مشوبا بالعيب. ومن اجل توضيح الامر سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول منه الضمانات التشريعية والطبيعة القانونية لعقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك وفي المطلب الثاني نتناول ضمانات المشتري في عقد بيع الوحدات السكنية.

#### المطلب الأول

##### الضمانات التشريعية في عقد بيع الوحدات السكنية وطبيعته القانونية

وسنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتناول في الأول منه الضمانات التشريعية وفي الثاني نتناول الطبيعة القانونية.

#### الفرع الأول

##### الضمانات التشريعية في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك

في مجال بناء الوحدات السكنية ظهرت تقنيات حديثة صاحبها العديد من المشاكل التي تقف حبر عثرة في طريق المستهلك وتسبب له ضررا لكونه عاجزا عن حماية نفسه لعدم تحقيق التوازن العقدي بين طرفي العقد. وهذا بسبب الازمة السكانية التي حدثت خلال القرنين الماضيين بسبب التضخم في عدد السكان.



## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة) ❁

وهنا يثار سؤال جوهري يحتاج إلى إجابة وهو كيف دخل الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية وماهي احكامه؟

وتتمحور هذه الاحكام من خلال الاطلاع على دور المشرع الفرنسي والمصري والعراقي.

أولاً: الالتزام بالتبصير عند المشرع الفرنسي: ونص المشرع الفرنسي على الالتزام بالتبصير بنص واضح وصريح غير قابل للتأويل، فوجد ذلك في المادة ١/٢ لسنة ١٩٠٤ والتي عدلت في المادة ١/٣٤ من القانون الصادر سنة ١٩٧١ والتي فرضت على بائع الشقة بالتمليك صراحة بأن يدي بالمعلومات لحاجز الشقة في مرحلة إبرام العقد فيكون واجب على مالك البناء ان يبصر المشتري بالمساحة الكلية للشقة أو التي تتشيد عليها الشقة ، فلا بد من تبصيره في مرحلة الابرام بوصف اجمالي للشقة المتعاقد عليها، و اوصاف الوحدة السكنية في عقد الحجز الابتدائي وكذلك نوعية المواد المستخدمة بالبناء ومساحة البناء. كما صدر قانون رقم (٦٧-٣) لسنة ١٩٧٦<sup>٣٩</sup> وبالرغم وبالرغم من ان هذا القانون لم يعط تعريفا لهذا العقد فجاء قانون رقم (٦٧-٥٤٧) بتعريفه في المادة (١/١٦٠١) ب ((بأنه بيع يلتزم بمقتضاه ببناء عقار خلال مدة يحددها العقد وهو اما يكون لأجل او بحسب الحالة المستقبلية))

ثانياً: الالتزام بالتبصير عند المشرع المصري: اما المشرع المصري فلم نجد له نص يخص الالتزام بالتبصير سوى قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والذي تضمن في القسم الخامس منه ((تحقيق التوازن في العلاقات الإيجارية )) فقد نص المشرع فيه على حماية الطرف الضعيف وهو المستأجر حمايته من استغلال من قبل المؤجر<sup>٤٠</sup>. وكذلك الامر في القانون السابق عليه ذي الرقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فلم نجد احكام تخص هذا الالتزام باستثناء المادة ٧١ والتي الزمت البائع بتسليم الوحدة السكنية المتعاقد عليها الايجار أو التمليك إلى المستأجر أو المشتري في الوقت المحدد دون التأخير أو التراخي في تسليمها<sup>٤١</sup>.

ثالثاً: الالتزام بالتبصير عند المشرع العراقي: اما المشرع العراقي فعلى الرغم من تنظيمه لجميع عقود البيع كالبيع بشرط التجربة والبيع بشرط المذاق وغيرها من البيوع الا انه لم ينظم هذا النوع من العقود على عكس من المشرع الفرنسي الذي نظم هذا العقد لكنه نص على الالتزام بالتبصير في قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠ السادسة/ أولاً منه فقد نصت على ( للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي: ١- جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة... ) وتقديم المعلومات للمستهلك<sup>٤٢</sup> كما يمكن ان نجد أساس قانوني لهذا الالتزام في المادة (٢/١٥٠)<sup>٤٣</sup> من القانون المدني العراقي كما لو كان البائع قدم معلومة بأن الشقة السكنية



تقع في مكان متميز وعلى شارع رئيسي وبعد تسليمها يتبين انها خلاف ذلك، فيحق للمشتري المطالبة بدعوى الإلغاء للغلط أو الفسخ لعدم مطابقتها للمعلومات المقدمة<sup>٤٤</sup>. ومن خلال ما تقدم نجد ان الالتزام بالتبصير احدى الضمانات التي توفر الحماية للمشتري في المرحلة السابقة على التعاقد وبذلك ندعو المشرع العراقي بأن يحذوا حذو المشرع الفرنسي للنص على الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية.

### الفرع الثاني

#### الطبيعة القانونية للعقد الابتدائي لحجز الشقة بالتمليك

أوضح القضاء الفرنسي من خلال محكمة النقض بأن الطبيعة لهذا العقد من خلال التفريق بين حالتين:

**الحالة الأولى:** إذا كان الحجز للشقة السكنية لم يتم العمل به فهذا يكون عقدا من نوع خاص ملزم لطرفي العقد ولا ينطبق عليه حكم الوعد بالبيع، وبحيث يفرض هذا العقد التزامات متقابلة على طرفي العقد يلتزم بموجبها بحجز هذه الشقة وفي الدور المتفق عليه، وتحديد مواصفاتها ومساحتها ورقمها وموقعها وعدد المباني فيها ويجب ان يكون تحديدا نافيا للجهالة، وتكون التزامات على الطرف الاخر المشتري بدفع الثمن المتفق عليه لحجز هذه الشقة.

**الحالة الثانية:** اما في حالة إبرام العقد بعد انتهاء البناء فأن طبيعة هذا العقد يعتبر وعدا بالبيع، ومن اجل حماية رضا حاجز الوحدة السكنية من عيوب استغلال حاجة المشتري للوحدة السكنية ليكون رضا حرا ومستتيرا ففرض القضاء الفرنسي الالتزام بالتبصير بجميع المعلومات سواء كانت جوهرية ام غيرها مستندا في ذلك إلى توسيع نطاق الالتزام القانوني بموجب الاحكام التشريعية للمشرع الفرنسي بالإضافة الى اللجوء لأحكام التدليس والكتمان اتجاه البائع وطالب الحجز.

كما استندت محكمة النقض الفرنسية في فرض هذا الالتزام على مبدأ حسن النية بين طرفي العقد والذي يطلب الإفصاح بكافة المعلومات التي يتوقف عليها شراء الوحدة من عدمها. ومن أبرز الاحكام التي قضت بها محكمة النقض ((بمسؤولية جمعية تعاونية لبناء المساكن بعدم الافضاء للمشتري بالشقة التي تم حجزها في احدى العمارات المشيدة بمعرفتها، ذات الأقساط التي تعهد المشتري بدفعها مضمونة بعقد تأمين مبرم على حياته لصالح هذه الجمعية)).<sup>٤٥</sup>

ولتقارب هذا العقد من العقود الأخرى التي تشترك معه في بعض الشروط لذلك تثار عدة أسئلة في هذا المضار لا بد من الإجابة عليها لتكون طبيعة العقد واضحة. ومنها

فهل يمكن تطبيق شروط عقد البيع على هذا العقد؟ ام تطبيق عقد الوكالة أقرب له ام تنطبق عليه احكام عقد المقاولة؟ ومن اجل الإجابة على هذه التساؤلات لابد من التمييز بين هذا العقد وبقية العقود سألفة الذكر .

اولاً/ عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك وعقد الوكالة: الوكالة تعطي امتياز للموكل ان يكون حاضرا في كل مكان بواسطة الوكيل، فهو يستطيع ان يقوم بالتعاقد بواسطة غيره أكثر مما يبرمه بنفسه، لعدم تمكنه من ذلك بسبب بعد المسافة او لانشغاله بأمر أخرى، لكن هذا الأمر مقيد بالحدود المرسومة بالوكالة، فلا يحق للوكيل التوسع خارج الإطار الموضوعي للوكالة وكذلك ملزم بطريقة التنفيذ التي وضعها الموكل<sup>٤٦</sup> . وذهب بعض من الفقهاء إلى ان تعهد شخص ببناء عقار لمصلحة طرف اخر يعتبر عقد وكالة، فالمدين ببناء الوحدات السكنية ملزم بالقيام الملقاة على عاتقه كما هو حال الوكيل في عقد الوكالة تماما<sup>٤٧</sup> . حيث يقوم الطرف البائع ببيع قطعة الأرض التي تقام عليها الوحدات السكنية وبعدها يحصل على وكالة من المشتري لبناء الوحدات السكنية المتفق عليها، فيقوم المشتري بتوكيل شخص اخر (الوسيط) لينوب عنه في عملية البناء بشكل تام، والتي تتضمن شراء مواد البناء او التعاقد مع مقاول وغيرها من الامور الأخرى. بينما ذهب فريق اخر من الفقه ان أعمال قانونا الوكالة تنحصر في التصرفات القانونية والاعمال، والوسيط قد يتجاوز حدود الوكالة ويقوم ببعض الاعمال المادية وبذلك لا تصلح الوكالة ان تكون مبررا قانونيا<sup>٤٨</sup> كما وان الوكالة لا تعد من العقود الملزمة للجانبين بحسب طبيعة هذا العقد وبالتالي يحق لاي طرف من اطراف العلاقة العقدية ان يجعل حد لانتهاه العقد أي ان الوكيل يستطيع يعزل نفسه من الوكالة وكذلك بالنسبة للموكل يحق له عزل الوكيل في أي وقت يشاء سواء قبل إتمام التصرفات القانونية او بعدها وهذا لا يمكن ان ينطبق على عقد بيع الوحدات السكنية.<sup>٤٩</sup>

ثانياً / عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك عقد مقاولة : هناك عدة اعتبارات تستدي البحث والمقارنة بين العقدين ومنها ان التزامات البائع في عقد بيع الوحدات السكنية ينطبق تماما مع عقد المقاولة ، كما أن قيام المقاول بتقديم المواد من حابه لا يؤدي لإخراجه خارج اطار عقد المقاولة حيث نصت المادة (٨٦٤-٨٥٦/٢) مدني عراقي على التزام المقاول بتقديم المادة والعمل من حسابه بالإضافة إلى ان الفقه اجمع على عدم اعتبار المواد التي تستخدم من قبل المقاول حتى وان زادت قيمتها على قيمة العمل كما ان ما حصل من تطور في هذا العقد جعل من بعض المقاولين الى استثمار خبراتهم في انشاء مشاريع بيع الوحدات السكنية بالتمليك . وبالتالي هل يمكن التسليم بأنه عقد مقاولة ام لا؟



انقسم الفقه في ذلك فالبعض منهم يرى ان طبيعة العقد لا تتغير سواء كانت الأرض تابعة للمقاول ام لصاحب العمل ويبقى عقد المقاولة هو الحاكم<sup>٥١</sup>. الا ان هذا الرأي لا يمكن التسليم به واعتباره عقد مقالة لكون الأخير لا يشتمل على عنصر نقل الملكية<sup>٥٢</sup>. وهناك من يعتبر هذا العقد من البيوع الواردة أشياء مستقبلية لم تشيد وقت التعاقد، محل التعاقد وهو البناء غير مشيد وقت التعاقد، فينقد هذا العقد بيعا لوحدة سكنية غير موجودة مشتتلا لأوصافه<sup>٥٣</sup>، وهذا ما ينسجم مع ما نصت عليه المادة (١/١٢٩) من القانون المدني العراقي التي جوزت ان يكون محل العقد من الأشياء المستقبلية<sup>٥٤</sup>.

### المطلب الثاني

#### ضمانات المشتري في عقد بيع الوحدات

بما أن المشتري هو الطرف الضعيف في العلاقة العقدية فوضع المشرع ضمانات لحمايته من استغلال المهني وفي جميع مراحل التعاقد سواء كانت في مرحلة الابرام ام في مرحلة التنفيذ ومن اجل توضيح ذلك سنبين ضمانات المشتري في مرحلة السابقة على التعاقد في الفرع الأول وفي الفرع الثاني ضمانات المشتري في مرحلة تنفيذ العقد.

#### الفرع الأول

#### ضمانات حماية المشتري في مرحلة الابرام (السابقة على التعاقد)

وضع المشرع العديد من الضمانات لحماية المشتري ومنها:

أولاً: الترخيص الإداري للشركات بيع الوحدات السكنية: بسبب كثرت طلبات المواطنين لشراء وحدات سكنية ظهرت عدة شركات وهمية استغلت حاجة المواطنين للسكن واخذهم مبالغ نقدية مقدمة منهم دون الوفاء بالتزاماتهم، ومن اجل القضاء على هذه الشركات الوهمية وضع اجراء اداري يوفر الحماية للمشتري وبالتالي يستطيع التعامل مع الشركات التي تمتلك رخصة مزاولة اعمال البناء يسمى بالترخيص الإداري الذي تقرضه السلطات العامة على من يرغب تكوين الشركة فهو اجراء وقائي يحول دون حدوث عمليات النصب والاحتيال فهو يوفر الثقة والاطمئنان في التعامل مع الشركات العقارية<sup>٥٥</sup>. فالمشرع العراقي يمنح الشركات رخصة استثمارية لمن يرغب بالعمل في مجال العقارات السكنية فهو ضمانه قدمها المشرع للمشتري في المرحلة التي تسبق التعاقد<sup>٥٦</sup>.

ثانياً: الترخيص الإداري في بناء العقار (محل العقد): وان هذا الترخيص والذي يتمثل برخصة البناء فهو لا يسمح للمستثمر في البناء خارج التنظيم العمراني للمدينة ولا يمنح الا بعد توفر الشروط الأساسية وبالتالي يعتبر هذا الترخيص ضمانا للمشتري بأن البناء لا يتعرض للهدم

## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة) ❁

وضياع أمواله وضمانة للمحافظة على التنظيم الحضاري للمدن وهذا ما نصت عليه المادة (٦٣)<sup>٥٧</sup> من قانون إدارة البلديات والتي منعت القيام بأي اعمال بناء الا بعد استحصال إجازة البناء من البلدية وبالتالي يعد قرار إجازة البناء ضمانة للمشتري ويقع على عاتق البائع في اكمال استحصاله.

كما حرصت اغلب التشريعات على حماية المشتري من الإعلانات المضللة والخادعة لشراء الوحدات السكنية المراد انشاؤها كما وألزمت المستثمر بتبصير المشتري بجميع المعلومات التي تساعد على ضمان حقوقه ليكون على بينة من امره. ويشترط في هذا الإعلان يجب ان يكون واضحا ومفهوما وغير قابل للتأويل والتضليل وفي حال حصل عكس ذلك فيحق للمشتري اللجوء للقضاء والمطالبة بإبطال العقد لان الرضا أصبح معيب بعيب من عيوب الرضا.<sup>٥٨</sup> ونحن بدورنا ندعو المشرع العراقي بالنص على الالتزام بالتبصير بنص صريح وعدم الاعتماد على القواعد العامة الخاصة بعيوب الرضا لحماية المشتري من بطش وجشع المستثمرين والمطالبة بإبطال العقد والتعويض عن الاضرار من اجل الحد من ظاهرة الإعلانات المضللة.

**ثالثا: الالتزام بالتبصير:** بيع الوحدات السكنية بالتمليك يقع ضمن الأشياء المستقبلية الا أنه عقد ويجب ان تتوفر اركانه الثلاثة من رضا ومحل وسبب كما يتطلب ان يكون صادرا من ذا أهلية وان يكون الرضا صحيحا حرا ومستئيرا وغير مشوب بعيوب الرضا كما ويجب ان يتضمن الايجاب جميع العناصر الجوهرية والتي تتمثل بكلف البناء ومحتويات البناء<sup>٥٩</sup>. ومن اهم ضمانات حماية المشتري في هذه المرحلة

والذي يحصل بسبب التفاوت بين المشتري المستهلك وبين البائع المهني الذي يمتلك الخبرة والمعلومات الكافية التي لها دور في اقبال المشتري للتعاقد من عدمه<sup>٦٠</sup> ويجب ان يكون الالتزام في المرحلة السابقة وفي مرحلة التنفيذ ولا يختلف الا من خلال ماهية الالتزام ففي مرحلة التنفيذ يكون البائع ملزم بجميع المعلومات والبيانات وتقديمها للمشتري<sup>٦١</sup> وقد نصت المادة السادسة من قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠ على الالتزام بالتبصير وتقديم المعلومات للمستهلك<sup>٦٢</sup> كما يمكن ان نجد أساس قانوني لهذا الالتزام في المادة (٢/١٥٠)<sup>٦٣</sup> من القانون المدني العراقي كما لو كان البائع قدم معلومة بأن الشقة السكنية تقع في مكان متميز وعلى شارع رئيسي وبعد تسليمها يتبين انها خلاف ذلك، فيحق للمشتري المطالبة بدعوى الإلغاء للغلط أو الفسخ لعدم مطابقتها للمعلومات المقدمة<sup>٦٤</sup>. ومن خلال ما تقدم نجد ان الالتزام بالتبصير احدى الضمانات التي توفر الحماية للمشتري في المرحلة السابقة على التعاقد.



رابعاً: الشرط الجزائي: ان فلسفة وجود الشرط الجزائي هي لحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية وخصوصاً في عقد بيع الوحدات العقارية وحسن تنظيم العقد على اتم وجه. وبسبب التطورات الاقتصادية التي اجتاحت هذه العقود أصبحت هناك مشكلات ترافق هذه العقود. وتظهر أهمية هذا الشرط من خلال اتفاق الطرفين بفرض مبلغ معين على المشتري في حال اخلاله بتنفيذ التزامه او التأخير في تسليم الشقة السكنية وهذا يعد ضماناً من ضمانات المشتري والتي تساعد على اجبار البائع على تنفيذ التزامه وهذا ما نصت عليه المادة (١٧٠)<sup>٦٥</sup> من القانون المدني العراقي<sup>٦٦</sup> والتي تقابلها (٢٢٣) من القانون المدني المصري مع مراعاة الأسباب الأجنبية الخارجة عن إرادة البائع فهنا يكون البائع غير ملزم بالتنفيذ. وبذلك يكون الشرط الجزائي ضماناً أكيدة لحماية المشتري<sup>٦٧</sup>، الا ان هذا الشرط يمكن ان يستخدم لصالح البائع ويكون شرطاً تعسفياً على المشتري والذي يكون مذعناً للبائع وبذلك يحق للمشتري الذهاب للقضاء لرفع الإرهاق عنه وتعديل الشروط التعسفية وهذا ما نصت عليه المادة (١٦٧) من القانون المدني العراقي<sup>٦٨</sup>.

خامساً: الكفالة الضامنة: نصت المادة (١٠٠٨) من القانون المدني على تعريف الكفالة ((بأنها ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام)) وكذلك الامر الاعتماد المصرفي أيضاً يعتبر كفالة ضامنة يدخل فيها المصرف بصفة كفيل للمستثمر<sup>٦٩</sup> وتقع على المصرف مسؤولية تضامنية مع بقية الكفلاء في دفع تكاليف البناء وقد نصت المادة (٢١/٢٦١) من التشريع الفرنسي المرقم ٧٨/٦٢٢ لسنة ١٩٧٨ على تعريف الكفالة ((بأنها عقد يلتزم بموجبه الكفيل تجاه المشتري بالتضامن مع البائع بدفع المبالغ الضرورية لا نجاز المبنى<sup>٧٠</sup>. وبذلك تعتبر الكفالة ضماناً من الضمانات التي توفر الحماية للمشتري من خلال استرداد أمواله مهما بلغت قيمة الأموال في حالة اخلال البائع بتنفيذ التزامه والكفيل ملزم بالضمان بجميع ذمته المالية ويحق للمشتري مطالبة الكفيل بصرف نفقات المبنى<sup>٧١</sup>.

### الفرع الثاني

#### ضمانات المشتري في مرحلة تنفيذ العقد

بالإضافة الى الالتزامات التي يفرضها عقد البيع على البائع والتي تمثل القواعد العامة (ضمان العيوب الخفية، ضمان التعرض، نقل الملكية) فهناك التزامات أخرى تفرض على البائع وذلك بسبب خصوصية هذا العقد وان هذه الالتزامات التي تفرض على البائع تعتبر ضمانات قانونية للطرف الضعيف في العلاقة العقدية. وبذلك سنقوم بالبحث في هذا الموضوع من خلال التطرق ضمانات المشتري في المرحلة السابقة على إتمام البناء والمرحلة اللاحقة لإتمام البناء.

## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة)

أولاً: ضمانات المشتري في المرحلة السابقة على إتمام البناء: ان عقد بيع الوحدات السكنية له عدة مقومات تميزه عن غيره من العقود الأخرى لكون هذا العقد يرتب التزامات مستقبلية لا يمكن تنفيذها وقت إبرام العقد ومن أبرز هذه الالتزامات.

1- **الالتزام بتشييد البناء:** يعد هذا الالتزام من اهم الالتزامات التي يفرضها هذا العقد على البائع وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة (1/1601) من القانون المدني والتي نصت على إلزام البائع بالتعهد بإقامة البناء وتسليمه للمشتري خلال فترة محددة وان يكون مطابقاً للمواصفات التي نص عليها العقد.

2- **ويجب ان يكون الالتزام بتشييد البناء وفق المواصفات المتفق عليها:** يجب على البائع ان يقوم بتبصير المشتري في جميع مواصفات التي يروم تشييدها كتحديد المساحة وعدد المشيدات ونوع الأبواب، أي ان يكون تحديداً نافياً للجهالة<sup>٧٢</sup>. وبذلك يكون البائع ملزماً بتقديم البناء وفق المواصفات وصالحاً للغرض المخصص له<sup>٧٣</sup>. ويقوم البائع بتنفيذ البناء بنفسه او يقوم بعهدته العمل إلى شخص اخر وبذلك يكون المشتري غير ملزم بهذا العقد (اجنبياً) ويكون البائع مسؤولاً عن أي اخلال يحدثه المفاوض<sup>٧٤</sup>. ففي حالة قيام البائع بمخالفة المواصفات المنصوص عليها في العقد فنقع في مشكلة مخالفة المواصفات المتفق عليها ولم يعالج المشرع المصري او العراقي عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك كما فعل المشرع الفرنسي الذي أولى هذا العقد اهتماماً بالغاً الا انه لم يعالج عدم مطابقة المواصفات في القانون الصادر في ٣ يوليو ١٩٦٧. وبذلك يجب الرجوع للقواعد العامة في القانون المدني (الالتزام في التسليم) في حالة الاخلال بالالتزام وبالتالي يحق للمشتري اجبار البائع على تنفيذ التزامه عينا اذا كان ذلك ممكناً<sup>٧٥</sup> او ان يقوم المشتري بتنفيذ الالتزام على نفقة البائع في حالة الضرورة دون الرجوع للقضاء<sup>٧٦</sup> او ان يقوم المشتري بالمطالبة بإنقاص الثمن في حالة مخالفة البائع للمواصفات<sup>٧٧</sup>، كما يحق للمشتري المطالبة بفسخ العقد بعد ان يثبت الاخلال بالالتزام ورفضه عن استلام البناء<sup>٧٨</sup> وتكون السلطة التقديرية للقاضي في إجابة المشتري والموافقة على الفسخ او رفضه وبذلك يكون الجزاء الفسخ وليس الابطال لان العقد ابرم صحيحاً واخل البائع في التزامه لعدم وجود الغلط من قبل المشتري وتوهم غير الواقع وانما اخلال بالمواصفات.

3- **الالتزام بتشييد البناء خلال المدة المحددة في العقد:** ان للزمن المحدد في العقد أثر في التعاقد فلا يكفي ان يقوم البائع بتسليم المبيع وفق المواصفات فلا بد من التقيد بالموعد المحدد صراحة او ضمناً، وفي حالة عدم تحديد المدة ولا يمكن استخلاصها من ظروف التعاقد فيجب ان يقوم البائع بإنجاز العمل خلال المدة المعقولة مراعيًا بذلك المقدرة المالية والوسائل التي

يستخدمها في البناء وبذلك يكون العرف المهني هو الحاكم<sup>٧٩</sup>. كما ان التزام البائع التزام بتحقيق نتيجة وليس بذل عناية فلا يستطيع البائع الاعتذار ببذل العناية المطلوبة بل ملزم بتسليم المبيع الا في حالة اثباته وجود سبب أجنبي حال دون تقديم العمل كما إذا نزع ملكية العقار قبل إبرام العقد لأجل المصلحة العامة، اما الصعوبات التي تواجه البائع فلا تعتبر من قبيل السبب الأجنبي كما لو كانت الملكية عائدة للغير او ان أسعارها مرتفعة، فأن البائع مسؤول امام المشتري<sup>٨٠</sup>. خلاصة ما سبق ان البائع في حالة اخلاله بتنفيذ العمل خلال المدة المحددة او لم يباشر بإنجاز العمل فأن الجزاء الذي يطبق عليه ومن خلال الرجوع للقواعد العامة هو الاخلال بالتسليم لكون المشرع المصري والعراقي لم يعالج المشكلة كما عالجها المشرع الفرنسي في قانون الصادر في ٣ يناير ١٩٦٧ والذي اشابه القصور ايضا لكونه أغفل تنظيم الاخلال بالموصفات المتفق عليها. وقد وضع الفقه الفرنسي حولا لهذه المشكلة من خلال تجمع المشترين للوحدات السكنية والاستمرار بالبناء على نفقة البائع او على نفقتهم الخاصة وتخصم من الثمن المحدد للشراء<sup>٨١</sup>.

**ثانياً:** ضمانات المشتري في تملك الوحدة السكنية تحت الانشاء: يعد التسجيل في السجل العقاري من الضمانات الفعالة للمشتري في حفظ حقوقه وتقوم الدائرة المختصة بنقل الملكية واصدار صورة قيد للوحدة السكنية لتثبيت حق الملكية، الا ان القيود العقارية تختلف في اثبات الملكية فمنها ما يعتبر سندا للأثبات ومنها ما يعتبر قرينة على الاثبات ومن تسليط الضوء أكثر سنتطرق إلى تسجيل الملكية في القانون العراقي في الفقرة الأولى وتسجيل الملكية القانون الفرنسي.

**١- نقل الملكية عند المشرع العراقي والمصري:** نظم القانون العراقي نقل الملكية من خلال تشريع القانون المدني وقانون التسجيل العقاري فنصت المادة (٥٠٨) مدني عراقي على ((بيع العقار لا ينعقد الا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون)) وكذلك المادة (٣/٢) من قانون التسجيل العقاري، فالمشرع العراقي جعل عقد بيع العقار من العقود الشكلية وبالتالي يعتبر التسجيل ضماناً مطلقة للمشتري تحميه من منازعة الغير<sup>٨٢</sup>. اما بالنسبة الى تسجيل الوحدة السكنية قيد الانشاء فأن الفقه منقسم في ذلك ولم يتفق في تكيف العقود غير المسجلة<sup>٨٣</sup>، كذلك القضاء العراقي<sup>٨٤</sup> لم يستقر على مبدأ في ذلك وبالتالي لا يمكن القول بكسب حق الملكية للوحدة السكنية بناءً على عقد عرفي، وبذلك يعد عقد بيع الوحدة السكنية عقداً شكلياً يتطلب التسجيل في سجلات التسجيل العقاري فالشكلية تعتبر من اركان عقد بيع الوحدات السكنية قيد الانشاء. اما القانون المدني المصري أجاز انتقال الملكية من خلال



العقد الناقل للملكية غير المسجل لكنه معلق على شرط بين الطرفين ومعلق على شرط واقف بالنسبة للغير وهذا ما نصت عليه المادة (٩٣٤) من القانون المدني المصري.

وبموجب ذلك فإن المشرع العراقي والمصري لا ينقل الملكية حتى وان كان البائع مالكا للأرض ومكتمل البناء وانما لا بد من التسجيل في سجلات التسجيل العقاري لكونه من العقود الشكلية ونحن نرى من اجل استقرار التعاملات وتقليل من الصعوبات التي تواجه الاستثمار في عراقنا الحبيب ندعو المشرع العراقي الى ان يكون اكثر مرونة في التعاطي مع هذا العقد لحاجة مجتمعنا الملحة للسكن ان يحذوا حذو المشرع الفرنسي ويقوم بنقل الملكية بقوة القانون وحسب ما نصت عليه المادة (١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي والتي رسمت طريقين لنقل الملكية.

٢- الالتزام في نقل الملكية عند المشرع الفرنسي: القانون المدني الفرنسي في قواعده العامة لم يشترط الشكلية<sup>٨٥</sup> في انتقال الملكية بين أطراف العلاقة العقديّة فالملكية تنتقل من لحظة إبرام العقد اذا كان المبيع معين بالذات فلم يشترط التسجيل الا في مواجهة الغير<sup>٨٦</sup>، فوضع المشرع الفرنسي تنظيم هذا العقد في حالتين الأولى العقد المبرم لأجل والعقود المستقبلية. ففي الأولى تنتقل الملكية بقوة القانون بمجرد تملك الأرض واكمال محتويات البناء الجوهرية ومن خلال سند رسمي يثبت ذلك فتكون اثار هذا العقد رجعية تعود على تاريخ إبرام عقد البيع. وهذا ماورد في المادة (٢/١٦٠١)<sup>٨٧</sup> من القانون المدني الفرنسي، اما البيع حسب الحالة المستقبلية فحدد المشرع طريقان يتم فيهما انتقال الملكية الأولى فوري فتنتقل جميع الحقوق للمشتري بمجرد إبرام العقد المتعلقة بالأرض والاعمال المنفذة عليها. اما الاخر وهو الانتقال التدريجي للمشتري والذي يتم بمراحل متعددة فكل ما ينفذ من البناء ينتقل إلى المشتري بالالتصاق مع الأرض المنقولة فوراً له ، او كسب حق تشييد البناء عليها ومن ثم يقوم بتملكها عند تنفيذ اعمال البناء ، ويبقى دور البائع على الرغم من انتقال الملكية ملكية الأرض للمشتري فيكون هو المتحكم بحكم القانون بسلطات رب العمل، ويتحمل مخاطر العمل وتنفيذ البناء فهو يتحمل تبعات عدم التنفيذ لكونه هو المشرف على رب العمل .

فقد نصت المادة (٣/١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي على انتقال الأرض والمشيدات عليها وتنتقل بقية الأبنية تدريجياً بعد اكتمالها ويلتزم المشتري بدفع الثمن حسب مراحل العمل ويبقى البائع محتفظاً بسلطة رب العمل لحين تسلم المشتري جميع الاعمال.

### خاتمة البحث

بعد ان وفقنا الله للخوض في هذا الموضوع المهم والحيوي نختم دراستنا بمجموعة من النتائج والتوصيات التي نعتقد بأنها ضرورية لمعالجة العلاقة العقدية:



### أولاً: النتائج:

- ١- يعد الاعتراف بالالتزام بالتبصير أحد الأدوات القانونية لحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية بالإضافة إلى نظرية عيوب الإرادة والعلم الكافي التي نص عليها القانون المدني العراقي (١١٧-١٢١) في المادة والتي تقابلها المادة (١٢٠-١٢٦) من القانون المدني المصري.
- ٢- ان التشريعات ابتعدت عن وضع تعريف للالتزام بالتبصير تاركة الامر للفقهاء في تحديد هذا الالتزام ولم يتفق الفقهاء على وضع تعريف مانع جامع لهذا الالتزام لذلك وضعنا تعريف لهذا الالتزام يختص في عقد بيع الوحدات السكنية مستندين على المادة السادسة من قانون حماية المستهلك رقم (١) لسنة ٢٠١٠ (( التزام قانوني يفرضه المشرع على أحد طرفي العقد وهو المهني (المستثمر) بأن يقوم بتقديم كافة المعلومات والبيانات الجوهرية وغير الجوهرية التي تكون أساسا في اقدام المشتري في شراء الوحدة السكنية من عدمه سواء أكان في مرحلة التكوين أم في مرحلة تنفيذ العقد))
- ٣- ان فرض الالتزام بالتبصير في هذا العقد ساهم إلى حد كبير في التطبيق السليم للعقود والقيام بتبصير المشتري بملابسات العقد وخفاياه وبذلك أصبح الرضا حرا ومستتيرا وخاليا من العيوب.
- ٤- لم ينص المشرع العراقي والمصري على الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية تاركا الامر للقواعد العامة والتي تتمثل (بعيوب الإرادة) ونظرية العلم الكافي في القانون المدني المصري
- ٥- نص المشرع الفرنسي على الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية في المادة (١/٢) من القانون الصادر عام ١٩٠٤ المعدل بالمادة (١/٣٤) من القانون الصادر ١٩٧١ والتي نصت بشكل صريح على هذا الالتزام.
- ٦- فرقت محكمة النقض الفرنسية بين حالتين في الطبيعة القانونية للعقد الابتدائي لحجز الشق بالتمليك فاعتبرت الحجز الذي لم يتم بناءه عقد من نوع خاص واما إذا كان البناء مكتمل فيعتبر وعدا بالبيع.

### ثانياً: النتائج

- ١- نوصي المشرع العراقي بتشريع قانون خاص بالالتزام بالتبصير في جميع العقود وبشكل واضح وصريح على غرار المشرع الفرنسي الذي أصدر قانون رقم ٧٨-٢٣ الخاص بتبصير المستهلك

## الالتزام بالتبصير في عقد بيع الوحدات السكنية بالتمليك (دراسة مقارنة)

٢- ندعو المشرع العراقي والمصري ان يحذوا حذو المشرع الفرنسي في معالجة الالتزام بالتبصير من خلال النص عليه بصورة واضحة ومباشرة حيث نصت المادة ١/٢ من قانون رقم ١٩٠٤ والمعدلة بالمادة ١/٣٤ في عام ١٩٧٧ حيث نصت على ((الزام بائع الشقق بالتمليك عند إبرام العقد الذي يتم به حجز الشقة بالإفضاء بالمعلومات للحاجز لها وخاصة أنه يلزم مالك البناء بالإفضاء عن مساحة الأرض التي شيد عليها والوصف الإجمالي للشقق في عقد الحجز الابتدائي)).

٣- نوصي المشرع العراقي بتعديل المادة (١٢١) من القانون المدني العراقي والخاصة بعقود الأمانة، لذا نقترح تعديلها لتكون شاملة لبقية العقود الأخرى وتكون على النحو التالي ((يعتبر تغييرا التكتّم عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت المغرور انه يحجم عن التعاقد لو علم بتلك الواقعة او الملابسة)).

٤- نوصي المشرع بوضع جزاء على بائع الوحدات السكنية بالتمليك في حالة الاخلال بالالتزام بالتبصير من خلال المطالبة ببطلان العقد وتعويض المشتري على أساس الكتمان التدليسي الذي استخدمه البائع.

٥- نوصي المشرع بالنص صراحة على محاسبة من يقوم بإعلانات مضللة للمشتري وجعل الجزاء ابطال العقد لان القواعد العامة لا تعد ضمانا كافية للمشتري.

٦- ندعو المشرع العراقي الى ان يكون أكثر مرونة في التعاطي مع هذا العقد في نقل الملكية لحاجة مجتمعنا الملحة للسكن ان يحذوا حذو المشرع الفرنسي ويقوم بنقل الملكية بقوة القانون وحسب ما نصت عليه المادة (١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي والتي رسمت طريقتين لنقل الملكية .

### الهوامش

- ١- د. مصطفى احمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاك، ٢٠٠٨، ص ٣٧
- ٢- د. سهير منتصر، الالتزام في التبصير في العقود، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٣
- ٣- د. سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، القاهرة، ص ٦
- ٤- خالد جمال احمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة دكتوراه حقوق اسيوط، ١٩٩٦، ٢٣٠، ص ٤١
- ٥- سهير منتصر، مصدر سابق، ص ٤١
- ٦- د. نزيه محمد صادق، الالتزام قبل التعاقد بالإفضاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩
- ٧- د. السيد محمد السيد عمران، الالتزام بالإخبار، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩
- ٨- د. سهير منتصر، المصدر السابق ص ٤
- ٩- د. مصطفى أحمد أبو عمرو، مصدر سابق، ص ٣٩
- ١٠- د. محمد السيد عمران، مصدر سابق، ص ٢٩



- ١١ - د-محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٧٢
- ١٢ - د-نزيه محمد الصادق، مصدر سابق، ص ١٥، ص ١٦،
- ١٣ - د-سهير منتصر، مصدر سابق، ص ٤١
- ١٤ - د. مصطفى أحمد أبو عمرو، مصدر سابق، ص ٤١،
- ١٥ - د. خالد جمال حمد حسن، مصدر سابق، ص ٨٢
- ١٦ - د. أشرف محمد مصطفى حسين، التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، ص ٩٤
- ١٧ - د- مصطفى أحمد أبو عمرو، المصدر نفسه، ص ٤٥
- ١٨ - سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، مصدر سابق، ص ١٠
- ١٩ - د-سعيد عبد السلام، المصدر نفسه، ص ١٠
- ٢٠ - د- استاذنا د- هادي حسين الكعبي، محمد جعفر هادي، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، بحث منشور في مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية، العدد الثاني السنة الخامسة، ص ١٩
- ٢١ - د- صبري حمد خاطر الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بالإدلاء بالمعلومات، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد الأول، العدد الأول، ١٩٩٦م، ص ١٧١
- ٢٢ - د- سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، ص ١١
- ٢٣ - انظر نقض فرنسي ١٩٧٥/٥/١٦ المجلة الفصلية للقانون المدني ١٩٧٦، ص ١٣٩
- ٢٤ - أنظر بوييه، الالتزام بالإدلاء بالبيانات عند إبرام العقد، رسالة دكتوراه، ١٩٧٨، ص ٢٢ نقلا عن د-نزيه المهدي، مصدر سابق، ص ٢٣
- ٢٥ - د-سهير منتصر، مصدر سابق، ص ٤٤
- ٢٦ - وفاء حلمي أبو جميل، الالتزام بالتعاون، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٢، ص ٥٦
- ٢٧ - د- عبد الودود يحيى، الالتزام بإعلان الخطر في عقد التأمين دراسة مقارنة، ١٩٦٨، ص ٨٨، د-نزيه المهدي، عقد التأمين، ١٩٨١، ص ٢٦٠
- ٢٨ - أنظر جستان. الالتزامات، ١٩٨٠، ص ٣٧٧ نقلا عن د- سعيد عبد السلام الالتزام بالإفصاح في العقود، مصدر سابق، ص ١٧
- ٢٩ - cass-civ-20-12-1971-D-72-157
- ٣٠ - د- سعيد عبد السلام، المصدر السابق، ص ١٧
- ٣١ - د. نزيه المهدي، الالتزام قبل التعاقد في العقود، مصدر سابق، ص ٢٣١-٢٣٣
- ٣٢ - د- محمد مرسي زهرة، الحماية القانونية للمستهلك، مصدر سابق، ص ٤٢
- ٣٣ - د. سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، مصدر سابق، ص ٢٠
- ٣٤ - د- السيد محمد السيد عمران، الالتزام بالإعلام الإلكتروني، ص ٣٠
- ٣٥ - جونغو، مبدأ سلطان الإرادة في القانون الخاص، رسالة ديمون، ١٩١٣، ص ٣٨٣ نقلا عن د- نزيه المهدي، مصدر سابق، ص ٢٣٣
- ٣٦ - ديموج، التزام البائع بسبب مضار الشيء المجلة الانتقادية ١٩٢٣، ص ٦٤٦ نقلا عن
- ٣٧ - محمد حسين منصور، النظرية العامة في الالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٧
- ٣٨ - د- مصطفى أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، مصدر سابق، ص ٨٣
- ٣٩ - القانون الأساسي الذي نظم بيوع المباني على الخارطة أو التصميم في فرنسا والذي عدل بقانون بيع العقارات للبناء والتجديد رقم ٨٧٢ لسنة ٢٠٠٦
- ٤٠ - سليمان مرقص، قانون إيجار الأماكن ١٩٩٠، ص ٣٣٨، د-حمدي عبد الرحمن، شرح قانون إيجار الأماكن، ١٩٩٢، ص ٢١٨
- ٤١ - انظر المادة ٧١ من قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧

- ٤٢ - وتقابلها المادة (٢) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة (٢٠٠٦)
- ٤٣ - أنظر المادة (١٥٠) من القانون المدني والتي تقابلها المادة ١٤٨ من القانون المدني المصري
- ٤٤ - نزيه محمد المهدي، مصدر سابق، ص ٢٣٢
- ٤٥ - أنظر نقض فرنسي ١٩٧٥/٧/٩، دالوز ١٩٧٦، ص ٤١٧ تعليق شميت ((ذكر ان صندوق التأمين التبادلي للبناء يجب ان يلتزم بجانب التزاماته التعاقدية بالالتزام سابق على التعاقد بالإفشاء للمتعاقد بكافة الشروط والاحكام المتعلقة بالزامه والوضع الحقيقي لمديونيته ومدى ما ينطوي عليها من ضمانات في هذا الصدد))
- ٤٦ - د- إبراهيم صالح عطية الجبوري، النظام القانوني لعقد الاستشارة الهندسية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص ٥٣
- ٤٧ - المادة (٩٢٧) من القانون المدني العراقي والمادة ٦٩٩ من القانون المدني المصري.
- ٤٨ - د. محمد المرسي زهرة، بيع المياني تحت الانشاء، د-ن، ١٩٨٩، ص ٤٢
- ٤٩ - م.م. أحمد هاشم عبد، م. م. مثنى عبد الكاظم ماشاف، جامعة ميسان، بحث منشور على وموقع الانترنت
- ٥٠ - د. محمد مرسي الزهرة، المصدر السابق، ص ٤٧
- ٥١ - د- محمد جبار الدوري، مسؤولية المقاول والمهندسين في مقاولات البناء والمنشآت الثابتة بعد انجاز العمل وتسليمه، مطبعة اوفسيت عشتار، بغداد، ١٩٨٠، ص ٣٢
- ٥٢ - د- علاء حسين مصدر سابق، ص ٥٠
- ٥٣ - د- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مجلد ١، نظرية الالتزام بوجه عام، ص ٣١
- ٥٤ - وتقابلها المادة (١/١٣١) من القانون المدني المصري
- ٥٥ - م.م. احمد هاشم عبد، م.م. مثنى عبد الكاظم، مصدر سابق، ص ٩
- ٥٦ - المادة (٧) من قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦
- ٥٧ - المادة ٦٣ من قانون إدارة البلديات العراقي رقم ١٦٥ لسنة ١٩٦٤ المعدل.
- ٥٨ - محمد عبد الظاهر حسين، الجانب القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٢، ١٣٤،
- ٥٩ - د- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٧، ص ١٨٨
- ٦٠ - مصطفى العوجي، القانون المدني، ج ١، ط ٥، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ١٨٢
- ٦١ - نزيه محمد المهدي، مصدر سابق، ص ٢٣
- ٦٢ - وتقابلها المادة (٢) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة (٢٠٠٦)
- ٦٣ - أنظر المادة (١٥٠) من القانون المدني والتي تقابلها المادة ١٤٨ من القانون المدني المصري
- ٦٤ - نزيه محمد المهدي، مصدر سابق، ص ٢٣٢
- ٦٥ - ((يجوز للمتعاقد ان يحددا مقدما مقدار التعويض بالنص عليها في العقد او في اتفاق لاحق
- ٦٦ - سعاد حسين علي، ملكية الشقق والطبقات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، ١٩٧٨، ص ٣٧٧
- ٦٧ - علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ١٠٤
- ٦٨ - انظر المادة ١٦٧ من القانون المدني العراقي والتي تقابلها المادة ١٤٩ من القانون المدني المصري
- ٦٩ - انظر المادة (٢/٢٦٩) من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤
- ٧٠ - نقلا عن القانون المدني الفرنسي بالعربية، طبعة دالوز ٢٠٠٩، ص ١٥٨٣
- ٧١ - د- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح احكام القانون المدني، ج ١، التأمينات العينية والشخصية، نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١، ص ١٩
- ٧٢ - المادة (١/٥١٤) من القانون المدني العراقي.
- ٧٣ - د- احمد إبراهيم الحيازي، حماية المشتري في بيع بناء تحت الانشاء، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ع ٤٤، س ٣٣، ديسمبر، ٢٠٠٩، ص ٢٧٦-٢٧٧.
- ٧٤ - د- علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ١٠٨-١٠٩



- ٧٥ - المادة (١/٢٤٦) من القانون المدني العراقي
- ٧٦ - المادة (٢٥٠) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٢٠٩) من القانون المدني المصري
- ٧٧ - انظر المادة (٣/٨٧٣) من القانون المدني العراقي
- ٧٨ - انظر المادة (١/١٧٧) من القانون المدني العراقي
- ٧٩ - د- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح احكام القانون المدني، ج٧، مجلد ١، العقود الواردة على العمل، نهضة مصر، القاهرة، ط٣، القاهرة، ٢٠١١، ص٧٧.
- ٨٠ - د- سعيد مبارك، طه ملا حويش، د- صاحب عبيد الفتلاوي، مصدر سابق، ص٤٢٦
- ٨١ - د- محمد المرسي زهرة، مصدر سابق، ص١٦٠-١٦١
- ٨٢ - انظر المادة (٢/١١٢٦-٩٠) من القانون المدني العراقي
- ٨٣ - ينظر د-حسن علي ذنون، ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام / احكام الالتزام، ج٢، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤، ص١٠٤
- ٨٤ - قرر صحة العقد غير المسجل قرار رقم ٢٤١ / هيئة عامة أولى / ٩٧٢ بتاريخ ١٩٧٣، النشرة القضائية، العدد الثاني، للسنة الرابعة، نيسان ١٩٩٣، ص ٥١
- ٨٥
- ٨٦ - انظر المادة (١٥٨٣) و(٣/١٦٠١) من القانون المدني الفرنسي
- ٨٧ - نقلا عن القانون المدني الفرنسي، طبعة دالوز، ٢٠٠٩
- قائمة المصادر والمراجع:**
- أولاً: الكتب والرسائل والبحوث:**
- ١ - احمد إبراهيم الحيازي، حماية المشتري في بيع بناء تحت الانشاء، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ع٤٤، س٣٣، ديسمبر، ٢٠٠٩.
- ٢ - أحمد هاشم عبد، م. م. مثنى عبد الكاظم ما شاف، جامعة ميسان، بحث منشور على موقع الانترنت
- ٣ - إبراهيم صالح عطية الجبوري، النظام القانوني لعقد الاستشارة الهندسية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣.
- ٤ - أشرف محمد مصطفى حسين، التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة.
- ٥ - حسن علي ذنون، ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام / احكام الالتزام، ج٢، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤.
- ٦ - حمدي عبد الرحمن، شرح قانون ايجار الأماكن، ١٩٩٢.
- ٧ - خالد جمال احمد حسن، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، دراسة دكتوراه حقوق اسبوط ١٩٩٦م.
- ٨ - خالد ممدوح، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
- ٩ - سعيد مبارك، طه ملا حويش، د- صاحب عبيد الفتلاوي، الموجز في العقود المسماة، ط٥، العاتك، القاهرة، ٢٠١١.
- ١٠ - سهير منتصر، الالتزام في التبصير في العقود، دار النهضة العربية، ١٩٩٥م.
- ١١ - سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م لإسكندرية، ١٩٩٩م.
- ١٢ - سليمان مرقص، قانون إيجار الأماكن ١٩٩٠.
- ١٣ - صبري حمد خاطر الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بالإدلاء بالمعلومات، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد الأول، العدد الأول، ١٩٩٦م.
- ١٤ - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح احكام القانون المدني، ج١، التأمينات العينية والشخصية، نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١.





- ١٥ - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح احكام القانون المدني، ج٧، مجلد ١، العقود الواردة على العمل، نهضة مصر، القاهرة، ط٣، القاهرة، ٢٠١١.
- ١٦ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مجلد ١، نظرية الالتزام بوجه عام.
- ١٧ - عبد الودود يحيى، الالتزام بإعلان الخطر في عقد التأمين دراسة مقارنة، ١٩٦٨.
- ١٨ - علاء حسين عقد بيع المباني تحت الإنشاء الطبعة ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
- ١٩ - عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٧.
- ٢٠ - محمد السيد عمران، الالتزام بالإخبار، دار المطبوعات الجامعية.
- ٢١ - محمد المرسي زهرة، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م
- ٢٢ - د محمد المرسي زهرة، بيع المباني تحت الإنشاء، د-ن، ١٩٨٩.
- ٢٣ - محمد جبار الدوري، مسؤولية المقاول والمهندسين في مقاولات البناء والمنشآت الثابتة بعد انجاز العمل وتسليمه، مطبعة اوفسيت عشتار، بغداد، ١٩٨٠.
- ٢٤ - مصطفى احمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاك، ٢٠٠٨م.
- k - 25 نزيه المهدي، عقد التأمين، ١٩٨١م.
- ٢٦ - نزيه محمد صادق، الالتزام قبل التعاقد بالإفشاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
- ٢٧ - محمد حسين منصور، النظرية العامة في الالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- ٢٨ - محمد عبد الظاهر حسين، الجانب القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ٢٩ - مصطفى العوجي، القانون المدني، ج١، ط٥، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
- ٣٠ - وفاء حلمي أبو جميل، الالتزام بالتعاون، دار النهضة العربية، عام ١٩٩٢م.
- ٣١ - هادي حسين الكعبي، محمد جعفر هادي، الالتزام قبل التعاقد بالإعلام، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية، العدد الثاني السنة الخامسة.

### ثانياً: التشريعات والتعليمات:

- ١ - القانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤
- ٢ - قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١م.
- ٣ - القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٠.
- ٤ - القانون المدني الفرنسي عام ١٨٠٤م.
- ٥١ - لقانون المدني المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٣٠ م المعدل.
- ٦ - قانون بيع العقارات للبناء والتجديد الفرنسي رقم ٢٠٠٦-٨٧٢ تاريخ ١٣ تموز / يوليو ٢٠٠٦
- ٧ - قانون حماية المستهلك العراقي رقم ١ لسنة ٢٠١٠م.
- ٨ - قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦م

### List of sources and references:

#### First: Books, letters and research:

- 1 - Dr. Ahmed Ibrahim Al-Hiyazi, Buyer Protection in the Sale of Building Under Construction, Journal of Law, Scientific Publication Council, Kuwait University, Vol. 4, No. 33, December, 2009.
- 2- M.Sc. Ahmed Hashem Abd, m. NS. Muthanna Abdul-Kadhim never saw, University of Maysan, research published on the website



- 3- Dr. Ibrahim Saleh Attia Al-Jubouri, The Legal System for the Contract of Engineering Consultation, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2013.
- 4- Dr. Ashraf Muhammad Mustafa Hussein, the seller's obligations in contracting by modern means of communication.
- 5- Dr. Hassan Ali Thanoun, and Muhammad Saeed Al-Raho, Al-Wajeez in the General Theory of Commitment / Provisions of Commitment, Volume 2, Wael Publishing House, Amman, 2004.
- 6- Dr. Hamdi Abdel Rahman, Explanation of the Premises Lease Law, 1992.
- 7 - Dr. Khaled Jamal Ahmed Hassan, Commitment to Information Before Contracting, Ph.D. Studies in Law, Assiut, 1996 AD.
- 8- Dr. Khaled Mamdouh, Consumer Protection in the Electronic Contract, a comparative study, Arab Thought House, Alexandria - 2000.
- 9- Dr. Saeed Mubarak, Taha Mulla Huwaish, d- Sahib Obaid Al-Fatlawi, Summary in the Named Contracts, 5th Edition, Al-Atek, Cairo, 2011.
- 10 - Dr. Suhair Montaser, Commitment to Insight in Contracts, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, 1995 AD.
- 11- Dr. Said Abdel Salam, Commitment to Disclosure in Contracts, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1999 AD to Alexandria, 1999 AD.
- 12- Dr. Suleiman Morcos, Premises Lease Law 1990.
- 13 - Dr. Sabri Hamad Khater, the obligation to inform before contracting to provide information, research published in the Journal of Legal Sciences, Volume One, Issue One, 1996 AD.
- 14 - Dr. Abdel Razzaq Ahmed Al-Sanhoury, the mediator in explaining the provisions of the civil law, part 1, in-kind and personal insurance, Nahdet Misr, Cairo, 2011.
- 15 - Dr. Abd al-Razzaq Ahmed al-Sanhoury, the mediator in explaining the provisions of the civil law, part 7, volume 1, contracts received on work, Nahdet Misr, Cairo, 3rd edition, Cairo, 2011.
- 16 - Dr. Abdul Razzaq Al-Sanhoury, Mediator in Explanation of Civil Law, Volume 1, Volume 1, Theory of Commitment in General.
- 17 - Dr. Abdul-Wadood Yahya, The obligation to declare risk in the insurance contract, a comparative study, 1968.
- 18 - Dr. Alaa Hussein, Contract for the Sale of Buildings Under Construction Edition 1, 1st Edition, Zain Human Rights Publications, Beirut, 2007.
- 19- Dr. Abdel Moneim Musa Ibrahim, Consumer Protection, Al-Halabi Publications, Beirut, 2007.
- 20- Dr. Muhammad Al-Sayyid Omran, Commitment to News, University Press.
- 21 - Dr. Mohammed Al-Mursi Zahra, Civil Protection for Electronic Commerce, Arab Renaissance House, Cairo, 2008

22- Dr. Muhammad Al-Mursi Zahra, Sale of Buildings Under Construction, D-N, 1989.

23 - Dr. Muhammad Jabbar Al-Douri, Responsibility of the Contractor and Engineers in Building Contracting and Fixed Establishments After Completion and Delivery of the Work, Ishtar Offset Press, Baghdad, 198.

24 - Dr. Mustafa Ahmed Abu Amr, Commitment to Information in Consumer Contracts, 2008.

25 - - Dr. Nazih Al-Mahdi, Insurance Contract, 1981 AD.

26- Dr. Nazih Muhammad Sadiq, The Pre-Contractual Obligation to Disclose Data Related to the Contract and its Applications, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1999.

27 - Muhammad Hussein Mansour, The General Theory of Commitment, Sources of Commitment, New University House, Alexandria, 2005.

28 - Mohamed Abdel-Zahir Hussein, The Legal Aspect of the Pre-Contracting Phase, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2002.

29- Mustafa Al-Auji, Civil Law, Volume 1, 5th Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2011.

30- Wafaa Helmy Abu Jamil, Commitment to Cooperation, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, 1992.

31- Dr. Hadi Hussein Al-Kaabi, Muhammad Jaafar Hadi, Pre-Contractual Commitment to the Media, Research published in Al-Mohaqqiq Al-Hilli Journal for Legal Sciences, Second Edition, Fifth Year.

#### **Second: Legislation and Instructions:**

1 - Iraqi Trade Law No. 30 of 1984

2 - Iraqi Real Estate Registration Law No. 43 of 1971 AD.

3- Iraqi Civil Code No. 40 of 1970.

4 - French Civil Code of 1804 AD.

5 - The amended Egyptian Civil Law No. 13 of 1930 AD.

6 - French Law No. 2006-872 on the Sale of Real Estate for Construction and Renovation of July 13, 2006

7- Iraqi Consumer Protection Law No. 1 of 2010.

Egyptian Consumer Protection Law No. 67 of 20068- AD

