



الجمعية العلمية القضائية السعودية
الدراسات القضائية (١٢٨)

بَيْعُ الْوَحْدَانِ الْعَقَارِيَّةِ عَلَى الْخَارِطَةِ

دِرَاسَةٌ فِقْهِيَّةٌ تَطْبِيقِيَّةٌ مُقَارِنَةٌ

بِنِظَامِ بَيْعٍ وَتَأْجِيرِ مَشْرُوعَاتٍ عَقَارِيَّةٍ عَلَى الْخَارِطَةِ

تَأَلَّفُ

إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَطْوَعُ

الْقَاضِي فِي مَحَاكِمِ الْقَضَاءِ الْعَامِّ

مَرْكَزُ قَضَاءِ الْبُحُوثِ وَالْدِّرَاسَاتِ



تُسهم الجمعية العلمية القضائية السعودية في إثراء ونشر البحوث
والدراسات القضائية، ولا يلزم أن تكون كافة الآراء الواردة في هذه
الجهود المشكورة من الباحثين معبرة عن رأي الجمعية.

الطبعة الأولى
١٤٤٨ هـ - ٢٠٢٦ م

جميع الحقوق محفوظة

للنشر والتوزيع وطلبات النسخ:



نضاء

الجمعية العلمية القضائية السعودية
مركز نضاء للبحوث والدراسات



qadha.org.sa/ar/books



@qadha



m@qadha.org.sa



/qadha_ksa



966538999887



/qadha.ksa



الجمعية العلمية القضائية السعودية

الدراسات القضائية (١٢٨)

بَيْعُ الْوَحْدَانِ الْعَقَّارِيَّةِ عَلَى الْخَارِطَةِ

دِرَاسَةٌ فِقْهِيَّةٌ تَطْبِيقِيَّةٌ مُقَارَنَةٌ

بِنِظَامِ بَيْعٍ وَتَأْجِيرِ مَشْرُوعَاتٍ عَقَّارِيَّةٍ عَلَى الْخَارِطَةِ

تَأْلِيفُ

إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَطْوَعُ

الْقَاضِي فِي مَحَاكِمِ الْقَضَاءِ الْعَامِّ

مَرْكَزُ قَضَاءِ الْبَحْوثِ وَالْدِّرَاسَاتِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الجمعية



الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، محمد بن عبد الله وعلى آله وصحبه وسلم. فتهدف الجمعية العلمية القضائية السعودية (قضاء) دوماً إلى المشاركة الفاعلة في الجهود المبذولة لتطوير القضاء وما يتصل به من الجوانب العلمية والعملية، وتقديم البحوث والدراسات التي تجلّي تميّز القضاء الإسلامي وأصوله وقواعده وتطبيقاته، وإبراز جوانب العدالة فيه، والإجابة عما يُثار حوله من شبهات، وتسعى إلى التنسيق بين المتخصصين - من القضاة والمحامين والباحثين في الشؤون العلمية القضائية -، ومد الجسور بينهم وبين الجهات العلمية والإعلامية ونحوها.

يتناول هذا الكتاب موضوع بيع الوحدات العقارية على الخارطة، من خلال دراسة مفهومه ونشأته وأحكامه في الفقه الإسلامي، وبيان تنظيمه في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، مع التعريف بالأنظمة ذات العلاقة وشروط هذا النوع من البيوع.

ويعرض الكتاب أحكام بيع الوحدات العقارية على الخارطة في مراحلها المختلفة، سواء بعد الإنشاء أو قبله أو أثناءه، مع بيان الشروط العامة والخاصة المنظمة له، وما يترتب عليه من آثار ونزاعات، كاختلاف المواصفات والعيوب الإنشائية، والتأخر في التسليم، وإفلاس البائع وتعرش المشروع، وتعرش المشتري في السداد.

كما يتناول الكتاب النزاعات القضائية المتعلقة ببيع الوحدات العقارية على الخارطة، والجهة المختصة بنظرها، مع عرض نماذج من التطبيقات القضائية وتحليلها، بما يجمع بين التأصيل الفقهي والتنظيم النظامي والتطبيق القضائي في هذا المجال.

والجمعية إذ تنشر هذا العمل المميز؛ فإنها تشكر من قام بإعداده، وترحب بالتواصل مع جميع الجهات والمتخصصين الراغبين بتقديم الدراسات والمشاريع القضائية والنظامية، وتَشْرُفُ بتقديم كافة سبل التعاون.

مَرْكَزُ قَضَاءِ الْبُحُوثِ وَالْدِّرَاسَاتِ

m@qadha.org.sa

شكر وتقدير



الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبتوفيقه تُنال الغايات، وبتيسيره يُنجز العمل وتُدرك الثمرات، وبعد هذا الجُهد، كان من تمام الفضل وخُلُق الوفاء أن أُسطّر كلمات شكر وعرفان لمن كان لهم بعد الله يدٌ ومعروفٌ وأثرٌ في إتمام هذا البحث، فإنّ مما لا شك فيه أنّ صاحب الفضل لا بُدَّ أن يُجازى على فضله، وصاحب الإحسان لزماً أن يُذكر إحسانه.

فأول الشكر وآخره، وظاهره وباطنه لله وحده لا شريك له، فله الحمد كله. ثمّ لوالديّ الكريمين اللّذين ربّاني صغيراً، وبذلالي أنفُس ما عندهما، فما البحثُ وصاحبه إلا ثمرةٌ من ثمارهما، فأسأل الله أن يُعظم أجرهما، ويرفع ذكرهما، ويرزقني، القيام بحقّهما، ويغفر لوالدي، ويحفظ والدتي.

كما أتوجّه بوافر الشكر والامتنان لزوجتي الكريمة على ما بذلته من معونة، وما أبدته من صبر، وما خصّصتني به من دعوات، وتحملها انشغالي طوال مدّة إعداد هذا البحث، فجزاها الله عني خير الجزاء، وكتب لها الأجر والثوبة.

ومن لا يُنسى فضله، ولا يُنكر معروفه، أستاذي الشيخ الدكتور/ يوسف بن عتيق بن مسفر الدوسري، الذي قام بالإشراف على هذا البحث، ومدّ لي يد العون، بالتوجيهات السديدة، والآراء الموفقة، والنصائح القيمة، حتى خرج هذا البحث بأفضل حلّة، فغفر الله له ولوالديه، وسدّد خطاه، وأعانه وأمده بالتوفيق.

ولا يفوتني أن أرفع شكري وتقديري إلى جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ممثّلةً بالمعهد العالي للقضاء، وعلى رأسه أصحاب الفضيلة أعضاء هيئة التدريس، الذين نهلتُ من علمهم، واستفدتُ من توجيههم، فجزاهم الله عني وعن طلبة العلم خير الجزاء.

وأختم بشكرٍ موصولٍ لكلِّ مَنْ أَسَدَى إِلَيَّ نَصِيحَةً، أَوْ دَلَّنِي عَلَى مَسْأَلَةٍ، أَوْ
نَبَّهَنِي إِلَى مَلْحُوظَةٍ، فَلِكُلِّ مِنْهُمْ فِي عُنْقِي يَدٌ لَا تُنْسَى، وَدَعْوَةٌ لَا تَنْقُطُ.
وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقَ، وَصَلَّى اللَّهُ وَسَلَّمْ عَلَى نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ.

المقدمة



الحمد لله الذي شرع البيع وأحكم العقود، وأمر بالوفاء بها فقال: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^(١)، وحذّر من أكل أموال الناس بالباطل فقال: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾^(٢)، والصلاة والسلام على النبي الأمي، الذي جاء مبيناً لهذا الدين، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أمّا بعد:

فإنّ المعاملات المالية من أبواب الشريعة التي تتجدّد صورها، وتتطوّر أنظمتها، تبعاً لحاجة الناس وتوسّع نشاطاتهم، ومن أبرز صور المعاملات المعاصرة: بيع الوحدات العقارية على الخارطة، وهو من البيوع المستحدثة التي تجمع بين مصالح المتعاقدين، لكنّها في ذات الوقت تثير تساؤلاتٍ فقهيةً ونظاميةً تتعلق بصحة العقد، وتكييفه، وصوره، وضمان الحقوق، والآثار المترتبة على النزاع في الصفات أو التأخير في التسليم.

وقد أشار شيخ الإسلام ابن تيمية رَحِمَهُ اللهُ إلى هذا المعنى عند حديثه عن المعاملات المحدثّة، فقال: «الأصل في المعاملات الجواز، ولا يُمنع منها إلّا ما دلّ الدليل على تحريمه»^(٣)، وما ذكره ابن القيم رَحِمَهُ اللهُ: «الأصل في العقود والشروط الصحة، ولا يُحرّم منها ويُبطل إلّا ما دلّ الشرع على تحريمه وإبطاله»^(٤)، وهذا يدلّ على أنّ الشرع راعى مصلحة الناس ما لم تخالف أصوله العامّة وقواعده الثابتة.

(٢) البقرة: ١٨٨.

(١) المائدة: ١.

(٣) انظر: فتاوى شيخ الإسلام، ط: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف، ١٤٢٥هـ، (١٧/٢٩).

(٤) إعلام الموقعين، ط: دار الكتب العلمية، (٣/٣٠٦).

وقد جاء هذا البحث ليسلط الضوء على هذا النوع من البيوع، من خلال دراسة فقهية مقارنة بالنظام السعودي، تجمع بين التأصيل الفقهي والتعديد النظامي، مع تحليل بعض التطبيقات القضائية ذات الصلة؛ ليتبين من خلالها ما لهذا البيع من ضوابط وشروط، وما عليه من آثار عند الإخلال أو النزاع، سعيًا لخدمة الباحثين، ومساهمة في ضبط الممارسة العقارية المعاصرة بما يحقق المصلحة ويمنع التنازع.

سائلًا المولى عزَّوجلَّ أن يوفقني للصواب، إنَّه ولي ذلك والقادر عليه.

وكتبه:

إبراهيم بن عبد الله بن محمد المطوع

١٤٤٦/١١/١٢ هـ

ibra363.to@gmail.com

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

- تتضح أهمية الموضوع وأسباب اختياره من خلال النقاط التالية:
- الانتشار الواسع لبيع الوحدات العقارية على الخارطة في الأسواق العقارية المعاصرة، مما يستدعي بيان الأحكام الفقهية والنظامية المتعلقة به.
 - حاجة المستثمرين والمشتريين لمعرفة الحكم الفقهي والنظامي لهذا النوع من البيوع؛ حماية لحقوقهم وتفاديًا للنزاعات.
 - تعدد صور البيع على الخارطة وتنوع أطرافه يجعله محلَّ خلاف فقهي يستدعي دراسته وبيان أحكامه.
 - أن دراسة أحكام البيع على الخارطة دراسةً فقهيةً مقارنةً بالنظام السعودي لم تنل حظها من البحث المعاصر.

مشكلة البحث:

- تظهر مشكلة البحث في الأسئلة الآتية:
- ما مفهوم البيع على الخارطة؟
 - ما أحكام البيع على الخارطة فقهاً ونظاماً؟
 - ما أثر اختلاف المبيع عن الموصوف في ثبوت خيار الرؤية؟
 - ما هي أبرز التطبيقات القضائية ذات العلاقة؟

أهداف البحث:

- يمكن أن نبين أهداف البحث في النقاط الآتية:
- بيان مفهوم البيع على الخارطة.
 - بيان أبرز أحكام البيع على الخارطة فقهاً ونظاماً.
 - بيان الأثر الفقهي والنظامي لاختلاف المبيع عن الموصوف.
 - تحليل بعض التطبيقات القضائية.

الدراسات السابقة:

بعد البحث في فهارس الرسائل العلمية، والمكتبات العلمية، وقواعد البيانات الرقمية، وسؤال المختصين، لم أجد دراسةً عنيت بهذا الموضوع تجمع بين الفقه والنظام السعودي، وما وجدت سوى دراسات متخصصة في الفقه أو النظام، وبيانها كما يلي:

أولاً: [بيع الوحدات العقارية على الخارطة: دراسة فقهية]، للدكتور عياد بن عساف العنزي، بحث في منشور في مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، ١٤٤٢ هـ، وعند مقارنتها بعنوان بحثي تبين لي أهمّ الفروق:

- أنّ هذه الدراسة عنيت بالدراسة الفقهية فقط ولم تتناول مسائل النظام، بينما دراستي هي مقارنة بين الفقه والنظام.

- أنّ هذه الدراسة اقتصرّت على حكم البيع وبيان صور عدّة منه، بينما دراستي تناولت مسائل أخرى غير الصور، واعتنت بالتطبيقات القضائية.

ثانياً: [حماية حقوق المشتري في البيع على الخارطة في النظام السعودي]، للباحث حمدان بن درويش الغامدي، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ٢٠٢٤ م، وعند مقارنتها بعنوان بحثي تبين لي أهمّ الفروق:

- أنّ هذه الدراسة اختصت بالدراسة النظامية، ولم تراع الجانب الفقهي، بخلاف دراستي التي تناولت الجانبين معاً الفقهي والنظامي.

- أنّ هذه الدراسة سلّطت الضوء على الحماية الجنائية لحقوق المشتري في البيع على الخارطة، بينما دراستي أعمّ من ذلك، حيث انطلقت من حكم البيع على الخارطة، وذكر صوره، والنزاعات المتعلقة به، وختمت بالتطبيقات القضائية.

ثالثاً: [أحكام عقد البيع على الخريطة]، للدكتور: محمد محمد القطب مسعد، بحث منشور من جامعة المنصورة، وعند مقارنتها بعنوان بحثي تبين لي أهمّ الفروق:

- أن هذه الدراسة اختصت بالدراسة النظامية، ولم تراع الجانب الفقهي، بخلاف دراستي التي تناولت الجانبين معاً الفقهي والنظامي.

- أن هذه الدراسة سلطت الضوء على خصائص البيع على الخارطة، وآثاره من حيث التزامات أطرافه، بينما دراستي أشمل من ذلك؛ حيث تعدت إلى ذكر صور البيع، وذكر أبرز النزاعات الناشئة عن العقد، وأبرز التطبيقات.

ويمكن أن أبرز تميز دراستي عن غيرها في أنها دراسة فقهية مقارنة بالنظام السعودي، تجمع بين التأصيل الفقهي والتقعيد النظامي، كما أنها تشمل التطبيقات القضائية، وبهذا تتكامل الصورة بشكل تام.

منهج البحث:

أتبعت في هذا البحث منهج قسم الفقه المقارن المعتمد، وستكون إجراءات البحث على النحو التالي:

- ١- تصوير المسألة تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها.
- ٢- إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق فيذكر حكمها بدليله، مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتمدة.
- ٣- إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فيتبع ما يلي:
 - أ. تحرير محل الخلاف، إذا كانت بعض صور المسألة على خلاف، وبعضها على اتفاق.
 - ب. ذكر الأقوال في المسألة، ومن قال بها، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية، مع تجنب ذكر الأقوال الشاذة.
 - ج. الاختصار على المذاهب الفقهية المعتمدة، مع العناية بذكر ما ييسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح، وإذا لم يتم الوقوف على المسألة في مذهب ما فيسلك فيها بمسلك التخريج.
 - د. توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية.

هـ. استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة، وذكر ما يرد عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن أمكن، ويكون ذلك بعد ذكر الدليل مباشرة.
و. الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمرة الخلاف إن وجدت، وذكر سبب الخلاف.

٤- الاعتماد على أمهات كتب المصادر الأصلية إن وجدت فيها ما يغني عن غيرها، وذلك في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع.
٥- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد.
٦- العناية بدراسة ما جدّ من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث.
٧- كتابة الآيات وفق الرسم العثماني مضبوطاً بالشكل، وتوثيقها، وبيان سورها.

٨- تخريج الأحاديث والآثار من مصادرها المعتمدة، مع ذكر الكتاب والباب، ثم الجزء والصفحة ورقم الحديث أو الأثر إن كان موجوداً في المصدر، فإن كان الحديث أو الأثر في الصحيحين أو أحدهما اكتُفِيَ بتخرجه منهما، وإن لم يكن الحديث في أحدهما فُخِرَجَ من مصادره التي يتم الوقوف عليه فيها، مع التنبيه على ما وقف عليه من كلام أهل العلم عليه تصحيحاً أو تضعيفاً.
٩- التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

١٠- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة، وتكون الإحالة بالمادة والجزء والصفحة.

١١- العناية بقواعد اللغة العربية، والإملاء، وعلامات الترقيم، ومنها: علامات التنصيص للآيات الكريمة، والأحاديث الشريفة، والآثار، ونصوص العلماء، وتميز العلامات؛ فيكون لكل منها علامته الخاصة.

١٢- ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز، وذلك في أول موضع يرد فيه ذكر العلم، وتُضمن الترجمة (اسم العلم، ونسبه، وتاريخ وفاته، والمذهب الفقهي، وأهم مؤلفاته، ومصادر ترجمته الأصلية).

١٣- إذا ورد في البحث ذكر أماكن، أو قبائل، أو فرق، أو أشعار، أو مصطلحات، أو غير ذلك، توضع له ترجمة خاصة، إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك.

١٤- تُضمن الخاتمة أبرز النتائج والتوصيات، التي تُعطي فكرة واضحة عما يتضمّنه البحث.

١٥- إتباع الرسالة والبحث التكميلي بالفهارس الآتية:

- أ- فهرس الآيات.
- ب- فهرس الأحاديث.
- ج- فهرس الآثار.
- د- فهرس الأعلام المترجم لهم.
- هـ- فهرس المصادر والمراجع.
- و- فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

تتكوّن خطة البحث من: مقدمة، وتمهيد، وثلاثة فصول، وخاتمة، وفهارس. وهي على النحو التالي:

المقدمة:

وتشتمل على: الاستفتاح، وأهمية الموضوع وأسباب اختياره، ومشكلة البحث، وأهداف البحث، والدراسات السابقة، ومنهج البحث، وخطة البحث.

التمهيد:

وفيه أربعة مطالب:

- المطلب الأول: التعريف بعنوان البحث باعتبار مفرداته.
- المطلب الثاني: التعريف بعنوان البحث باعتبار تركيبه.
- المطلب الثالث: نشأة عقد البيع على الخارطة.
- المطلب الرابع: الأنظمة ذات العلاقة بالموضوع.

الفصل الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة:

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة في الفقه:

وفيه ثلاثة مطالب:

- المطلب الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة بعد الإنشاء.
- المطلب الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء.
- المطلب الثالث: بيع الوحدات العقارية على الخارطة أثناء الإنشاء وقبل اكتمالها.

المبحث الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام:

وفيه مطلبان:

- المطلب الأول: مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام.
- المطلب الثاني: شروط بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام:

وفيه فرعان:

- الفرع الأول: الشروط العامة.
- الفرع الثاني: الشروط الخاصة.

الفصل الثاني: النزاعات القضائية المتعلقة ببيع الوحدات العقارية على
الخارطة:

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: النزاعات التي سببها البائع:
وفيه أربعة مطالب:

- المطلب الأول: الاختلاف في المواصفات والعيوب الإنشائية.
- المطلب الثاني: التأخر في التسليم.
- المطلب الثالث: إفلاس البائع.
- المطلب الرابع: تعثر المشروع.

المبحث الثاني: النزاعات التي سببها المشتري:
وفيه مطلب واحد:

- المطلب الأول: تعثر السداد.

الفصل الثالث: تطبيقات قضائية:

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: الجهة المختصة بنظر النزاع في البيع على الخارطة.
المبحث الثاني: التطبيقات القضائية:

وفيه مطلبان:

- المطلب الأول: التطبيق القضائي الأول:

وفيه فرعان:

- الفرع الأول: التطبيق القضائي.

- الفرع الثاني: تحليل التطبيق القضائي.

- المطلب الثاني: التطبيق القضائي الثاني:

وفيه فرعان:

- الفرع الأول: التطبيق القضائي.

- الفرع الثاني: تحليل التطبيق القضائي.

الخاتمة:

وتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

الفهارس:

وتشتمل على ما يأتي:

١- فهرس الآيات القرآنية.

٢- فهرس الأحاديث النبوية والآثار.

٣- فهرس الأعلام.

٤- فهرس المصادر والمراجع.

٥- فهرس الموضوعات.

والله الموفق والهادي، وصلى الله وسلّم على نبينا محمد.

التمهيد

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بعنوان البحث باعتبار مفرداته.

المطلب الثاني: التعريف بعنوان البحث باعتبار تركيبه.

المطلب الثالث: نشأة عقد البيع على الخارطة.

المطلب الرابع: الأنظمة ذات العلاقة بالموضوع.

التمهيد



لَمَّا كَانَ الْبَحْثُ لِبَيَانِ أَحْكَامِ بَيْعِ الْوَحْدَانِ الْعَقَارِيَّةِ عَلَى الْخَارِطَةِ، وَتَطْبِيقَاتِهَا الْقَضَائِيَّةِ؛ تَحْتَمُّ عَلَيَّ قَبْلَ الْبَدْءِ أَنْ أَبَيِّنَ الْمَصْطَلَحَاتِ الْمُتَعَلِّقَةَ بِعَنْوَانِ الْبَحْثِ، وَكَيْفِيَّةَ نَشْأَةِ الْعَقْدِ، وَالْأَنْظِمَةَ الْمُتَعَلِّقَةَ بِهِ، بِأَرْبَعَةِ مَبَاحِثٍ أَتَنَاوَلُهَا بِعَوْنِ اللَّهِ تَعَالَى.

المطلب الأول

التعريف بعنوان البحث باعتبار مفرداته



أولاً: تعريف البيع:

البيع لغةً: مصدر من الفعل باع، يقال: باع الشيء يبيعه بيعاً، والشيء مَبِيعٌ ومَبْيُوعٌ، وباع الشيء: اشتراه، فهو من الأضداد، والابتياح الاشتراء.

والبيع: مطلق المبادلة، وكذلك الشراء، سواءً كانت في مالٍ أو غيره، وقيل: البيع هو: إعطاء المثلث وأخذ الثمن، والشراء: إعطاء الثمن وأخذ المثلث، ويقال للبيع: الشراء، وللشراء البيع.

والأصل في البيع: مبادلة مالٍ بمالٍ، ويطلق على العقد مجازاً؛ لأنه سبب التملك والتملك^(١).

البيع اصطلاحاً: عُرِّفَ البيع بتعريفات متقاربة، وسأورد تعريفاً في كلِّ مذهب:

الحنفية: بأنه مبادلة مالٍ بمالٍ، بالتراضي^(٢).

المالكية: عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذّة.

قوله: (على غير منافع) أخرج به الإجارة والكراء، وقوله: (ولا متعة لذّة) أخرج به النكاح؛ لأنه عقد معاوضة على متعة لذّة^(٣).

(١) انظر: مادة «بيع» في لسان العرب، لابن منظور، (٨/٢٣)، المصباح المنير، للفيومي، ص: ٦٩، مختار الصحاح، للرازي، ص: ٤٣، المفردات في غريب القرآن الكريم، للراغب الأصفهاني، ص: ١٥٥.

(٢) الباب في شرح الكتاب، للقنبري، (٢/٣).

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (٢/٣).

الشافعية: عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على التأييد لا على وجه القرية^(١).

الحنابلة: مبادلة المال بالمال تمليكًا وتملكًا^(٢).

ثانيًا: تعريف الوحدات:

الوحدات لغةً: جمع وحدة: قال ابن فارس^(٣): «الواو والحاء والذال: أصل واحد يدل على الانفراد، من ذلك الوحدة. وهو واحد قبيلته، إذا لم يكن فيهم مثله، قال:

يا واحد العرب الذي

ما في الأنام له نظير

ولقيت القوم مَوْحَدَ مَوْحَدَ. ولقيته وحده. ولا يضاف إلّا في قولهم: نسيج وحده، والواحد: المنفرد^(٤).

الوحدات اصطلاحًا: هي بحسب ما تُضاف إليه، فهي الواحد إذا كانت مفردة، أو اتّحاد أشياء إذا كانت جمعًا، وإذا أُضيفت إلى العقار فهي: أجزاء مفرزة ومحددة من عقار أو مشروع عقاري، تخصص للاستعمال السكني أو التجاري أو

(١) حاشية قليوبي، لأحمد القليوبي، (٢/١٩١).

(٢) المغني، لابن قدامة، (٥/٦).

(٣) هو أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب القزويني، المعروف بالرازي، الإمام العلامة، اللغوي، المحدث، كان رأسًا في الأدب، وكان شافعيًا، ثم انتقل لمذهب مالك، ومذهبه في النحو على طريقة الكوفيين، وله أشعار، صاحب كتاب «المجمل»، و«مقاييس اللغة»، وغيرها، توفي سنة ٣٩٥ هـ. انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي (١٠٣/١٧)، معجم المؤلفين لكحالة (١/٢٢٣).

(٤) معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، (٦/٩١).

غيره، وتكون قابلة للتصرف فيها استقلالاً بالبيع أو الإيجار، دون الأجزاء المشتركة التابعة لها^(١).

ثالثاً: تعريف العقار:

العقار لغةً: قيل هو: صَيعة الرَّجُل، والجمع العَقارات. يقال ليس له دارٌ ولا عَقارٌ. قال ابن الأعرابي: العَقار هو المتاع المَصُون، ورجلٌ مُعَقِّر: كثير المتاع^(٢)، والعقار: الأرض والضِّياع، والنخل. ويقال: في البيت عقار حسن، أي: متاع وأداة^(٣)، والعقار: المنزل، والضيعة؛ يقال: ما له دار ولا عقار. وخصَّ بعضهم بالعقار النخل، يقال للنخل خاصّة من بين المال: عقار^(٤)، والعقار: كلُّ ملك ثابت له أصل؛ كالدار، والنخل، قال بعضهم: ورُبَّما أطلق على المتاع^(٥).

العقار اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تعريف العقار، فيما يدخل منه وما لا يدخل، ونورده فيما يلي:

اتفق عامة الفقهاء على دخول الأرض في مسمّى العقار، وإنَّما وقع الخلاف في دخول البناء والشجر في مسمّى العقار على قولين:

القول الأول:

أنَّ العقار كلُّ ما له أصل ثابت لا يمكن نقله، ولا تحويله: كالدور والأراضي، أمَّا البناء والشجر فلا يعتبران من العقار إلَّا على وجه التبعية، وهذا قول الحنفية، وبه قال الحنابلة في أحد الوجهين.

(١) انظر: المادة الأولى من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥ هـ.

(٢) معجم مقاييس اللغة، (٩٥ / ٤).

(٣) مختار الصحاح، مادة «عقر»، ص: ٢١٤.

(٤) لسان العرب، مادة «عقر» (٤ / ٥٩٧).

(٥) المصباح المنير، مادة «عقر» ص: ٤٢١.

قال ابن نجيم^(١): «صَرَّحَ مشايخنا في كتاب الشفعة بأنَّ البناء والنخل من المنقولات، وأنَّه لا شفعة فيها إذا بيعَ بلا عَرَصَةٍ، فإنَّ بيعاً معها وجبت تبعا^(٢). جاء في مطالب أولي النهى: ظاهر كلام أئمة المذهب، بل صريحه أنَّ العقار هو الأرض فقط، وأنَّ الغراس والبناء ليس بعقار، وظاهر كلام أهل اللغة أو صريحه أنَّهما من العقار^(٣).

القول الثاني:

أنَّ البناء والشجر يدخلان في مسمى العقار، وهذا قول المالكية والشافعية^(٤)، وأحد الوجهين عند الحنابلة. جاء في الشرح الكبير للدردير^(٥): وقبض العقار: وهو الأرض، وما اتصل بها من بناء وشجر^(٦). جاء في المغني: البناء والغراس يباع مع الأرض، فإنَّه يؤخذ بالشفعة تبعا للأرض^(٧).

(١) هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم، من أهل مصر، فقيه وأصولي حنفي، كان عالماً محققاً ومكثرًا من التصنيف، أخذ عن شرف الدين البلقيني وشهاب الدين الشلبي وغيرهما، أجاز بالإفتاء والتدريس وانفع به خلائق. من تصانيفه: (البحر الرائق في شرح كنز الدقائق)، و(شرح المنار) في الأصول. توفي سنة (٩٧٠هـ). انظر: شذرات الذهب لابن العماد (١٠/ ٥٢٣)، الأعلام للزركلي (٣/ ٦٤).

(٢) البحر الرائق، لابن نجيم، (٧/ ١٩٨).

(٣) مطالب أولي النهى، للرحياني، (٤/ ١٠٩).

(٤) انظر: حاشية البجيرمي، (٣/ ٤٧٩).

(٥) هو أبو البركات، أحمد محمد العدوي، الأزهرى الخلوتي، الشهير بالدردير، الإمام العلامة، فاضل، من فقهاء المالكية، ولد في بني عدي (بمصر) وتعلم بالأزهر، وتوفي بالقاهرة وله مؤلفات غاية في التحرير رزق في غالبها القبول، منها: (الشرح الكبير) شرح مختصر خليل، و(أقرب المسالك لمذهب مالك)، توفي (١٢٠١هـ). انظر: شجرة النور الزكية لابن سالم مخلوف (١/ ٥١٦)، والأعلام للزركلي (١/ ٢٤٤).

(٦) الشرح الكبير، للدردير، (٣/ ٤٧٦).

(٧) المغني، لابن قدامة، (٤/ ٤٣٩).

الراجع:

بعد عرض الأقوال في المسألة يتبين لي أنّ الخلاف في المسألة خلاف اصطلاحى، ولا مشاحة في الاصطلاح؛ لأنّ مَنْ يرى عدم دخول البناء والشجر في مسمى العقار فهو يدخلهما على وجه التبعية، والله أعلم.

رابعاً: تعريف الخارطة:

الخارطة لغةً: صيغة المؤنث لفاعل خرط، يقال: خرط المعدن: قطّعه، وهَيَّاهُ، وشكّله في أشكال^(١)، وخرطُ الورق: حثّته، وهو أن تقبض على أعلاه ثم تُمرّ يدك عليه إلى أسفله. والخريطة: مثل الكيس تكون من الخرق والأدم، ومنه خرائط كتب السلطان وعماله، والجمع خرائط^(٢).

الخريطة اصطلاحاً: رسم للكرة الأرضية أو جزء منها، وتعرف بحسب ما تضاف إليه، فيقال: الخريطة البيانية: تمثيل البيانات الإحصائية في توزيع جغرافي على خريطة، الخريطة العربية: امتدادات الوطن العربي، خريطة الطّقس: خريطة تبين عليها عناصر الطّقس، وتساعد على استطلاع ظروف الجوّ المقبلة^(٣).

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة، لأحمد مختار، مادة «خ ر ط» (١ / ٦٣١).

(٢) لسان العرب، مادة «خرط»، (٧ / ٢٨٤).

(٣) معجم اللغة العربية المعاصرة، (١ / ٦٣٢).

المطلب الثاني

التعريف بعنوان البحث باعتبار تركيبه



بيع الوحدات العقارية على الخارطة اختلّف في تسميتها، وكذلك اختلّف في تعريفها، ولكن التعريفات متقاربة، واختلافها بحسب طبيعة النظام، فيسمّى: البيع على الخارطة، البيع على الخريطة، بيع الوحدات العقارية على الخارطة، وغيرها.

فيعرف البعض البيع على الخارطة بأنّه: عقد يرد على محلّ لم يتمّ إنشاؤه بعد، بموجبه يتعهد البائع ببناء عقار معيّن وفقاً لنماذج معيّنة تحددها وثائق العقد، كما يتعهد بنقل ملكية هذا العقار إلى المشتري وتسليمه إيّاه في مقابل ثمن نقدي يدفعه الأخير^(١).

ويؤخذ على هذا التعريف أنّه أغفل جانب المدّة الزمنية في العقد، كما أنّه لم يوضّح ماهية دفع الثمن وتفصيله القائمة على أساس تقسيط المبلغ على دفعات، وغيرها من الأحكام.

وعُرف بأنّه: عقد معاوضة، يتملّك المشتري بمقتضاه وحدة عقارية بأوصاف محددة - سواء كانت قائمة، أو تحت الإنشاء، أو قبل الإنشاء، على أن يلتزم البائع إن لم تكن قائمة بإكمال إنشائها، أو بنائها على أرض يملكها، في مدة محددة - مقابل التزام المشتري بدفع الثمن معجلاً، أو مؤجلاً على أقساط معلومة بأوقات معلومة^(٢).

(١) تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية، لسمير عبد السميع الأودن، ص: ٩.

(٢) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/ ١١٥٨).

وهذا تعريف دقيق، لكن يُؤخذ عليه بأنه طويل يمكن اختصاره.
ويمكن تعريف بيع الوحدات العقارية على الخارطة بأنه:
عقد يملك المشتري بمقتضاه عقاراً لم يكتمل بناؤه حين التعاقد، على أن يلتزم البائع بتسليم المبيع مكتمل البناء وفق المتفق عليه من مواصفات ومدة زمنية، مقابل التزام المشتري بدفع الثمن معلوماً على ما اتفقاه.

المطلب الثالث

نشأة عقد البيع على الخارطة



في الماضي القريب كان النظام الغالب في مجال البناء هو نظام المقاول؛ حيث يلجأ مَنْ يرغب في السكن، ويمتلك أرضاً خالية، إلى التعاقد مع مقاول يتولّى تنفيذ عملية البناء، معتمداً على خبرته الفنية في التشييد دون أن يكون خاضعاً لتوجيهات أو أوامر مباشرة من صاحب الأرض، ومع تطوّر هذا النظام بدأ المقاولون لا يكتفون بتقديم العمل فقط، بل أصبحوا يوفرون المواد اللازمة للبناء أيضاً؛ ممّا أدّى إلى خلاف فقهي حول هذه الصورة وتغير طبيعة المقاول، وهل تحوّلت إلى نوع من البيع، أم أنّ الأمر يتعلّق بنشوء عقد جديد مستقل، لكونه لا يطابق تماماً لا البيع ولا المقاول، وفي تلك المرحلة لم تكن فكرة تقديم الأرض من قبل المقاول متصوّرة^(١).

لكن مع تفاقم أزمات الإسكان وازدياد الطلب على المساكن مقابل محدودية العرض، شهدت أسعار العقارات - وخاصة الأراضي المعدة للبناء - ارتفاعاً كبيراً، ممّا جعل امتلاك أرضٍ لبناء مسكنٍ خاصٍّ أمراً بالغ الصعوبة بسبب ارتفاع أسعارها وندرتها.

هذا الواقع الجديد دفع إلى تغيّر في نمط التملك؛ إذ لم يعد من السهل البدء بشراء أرض ثم بناء منزل عليها، بل أصبح الخيار المتاح أمام معظم الناس هو امتلاك شقة ضمن مبنى سكني متعدد الطوابق، وفق نظام الملكية المشتركة، باعتباره حلاً عملياً ومقبولاً لتوفير السكن.

(١) انظر: عقد البيع تحت الإنشاء، لعلاء حسين علي، ص: ١٥.

غير أن هذه الحلول لم تصمد طويلاً، إذ عاد السوق العقاري ليواجه تحديات أكثر حدة مع موجات التضخم التي اجتاحت العديد من الدول، فتضاعفت أسعار الأراضي ومواد البناء وتكاليف الإنشاء، مما رفع أسعار الوحدات السكنية بشكل كبير، بالتزامن مع تراجع القدرة الشرائية لكثير من الأفراد والمطورين العقاريين على حدٍ سواء، ونتيجة لذلك برزت صعوبات جديدة في حركة السوق العقارية.

وأمام هذه التحديات بات من الضروري البحث عن حلول مبتكرة تضمن استمرار حركة التملك العقاري، باعتبار السكن حاجةً أساسيةً لا يمكن الاستغناء عنها، ومن بين هذه الحلول برزت فكرة جديدة تهدف إلى تمكين المطورين من الحصول على التمويل اللازم لتوفير الأرض ومواد البناء، وفي الوقت نفسه تتيح للمستهلكين امتلاك وحدات سكنية تتناسب مع قدرتهم المالية من خلال دفع الثمن بالتقسيط على مدى سنوات.

ومن هذا الواقع نشأ نظام بيع الوحدات العقارية على الخارطة، أو ما يُعرف بالبيع على الخريطة، كحلٍّ عمليٍّ يستجيب لاحتياجات السوق العقاري في ظلّ التحديات الاقتصادية القائمة^(١).

(١) انظر: أحكام عقد البيع على الخارطة، محمد محمد القطب، بحث منشور، جامعة المنصورة، ص: ١٣.

المطلب الرابع

الأنظمة ذات العلاقة بالموضوع



لما كان بيع الوحدات العقارية على الخارطة من العقود المعاصرة التي يتناول فيها البيع شيئاً لم يُنشأ بعد، فقد اعتنى المنظم ببيان أحكامه ضمن جملة من القواعد التي تفرقت في مواضع متعددة، فورد بعضها في سياق عام يُعنى بالأصول الكلية للعقود والالتزامات والصفات المعتبرة في المبيع، وورد بعضها الآخر في سياق خاص يُفصل الأحكام المتعلقة بهذا البيع من حيث شروطه وضوابطه ومتطلبات ممارسته.

وفي هذا المطلب سأورد الأنظمة ذات العلاقة بالموضوع، والتي بمجموعها تنظم عملية بيع الوحدات العقارية على الخارطة، منها أنظمة عامة كنظام المعاملات المدنية، ومنها أنظمة خاصة، كنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، وذلك ما يلي:

١ - نظام المعاملات المدنية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) بتاريخ ٢٩/ ١١/ ١٤٤٤هـ:

جاء في هذا النظام ما يتعلق بعقد بيع الوحدات العقارية على الخارطة، وذلك فيما يلي:

- الشروط العامة للبيع: وذلك في المادة الثانية والسبعين.
- الأثر المترتب على اختلاف الصفة المشروطة في العقد: وذلك في المادتين الثامنة والثلاثين والتاسعة والثلاثين بعد الثلاثمائة.
- الأثر المترتب على التأخر في تسليم المبيع: وذلك في المواد العشرين بعد المائة، والثامنة والسبعين والتاسعة والسبعين بعد المائة.

٢- نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥هـ:

صدر هذا النظام لينظّم عقد بيع الوحدات العقاريّة على الخارطة بشكل خاصّ فيما يتعلّق بتعريفه، وشروطه، وضوابط ممارسة البيع، وصوره، وحدد التزامات المطور تجاه المشتري.

٣- اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة:

صدرت هذه اللائحة^(١) لتنظم التفاصيل الخاصّة فيما يتعلّق بإجراءات الترخيص للمشروعات، وتنظيم حساب الضمان، وتحديد التزامات المطور العقاري، وتشكيل لجنة للنظر في مخالفات أحكام النظام واللائحة وإيقاع العقوبات.

(١) بقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للعقار رقم (ق/م/إ/هـ/٨/٢٠٢٤/ت) وتاريخ ٢٠/١٠/١٤٤٥هـ الموافق ٢٩/٤/٢٠٢٤م.

الفصل الأول

بيع الوحدات العقارية على الخارطة

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
في الفقه.

المبحث الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
في النظام.

المبحث الأول

بيع الوحدات العقارية على الخارطة في الفقه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
بعد الإنشاء.

المطلب الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
قبل الإنشاء.

المطلب الثالث: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
أثناء الإنشاء وقبل اكتمالها.

تمهيد وتقسيم



بيع الوحدات العقارية على الخارطة له عدة صور لا تخرج عن ثلاث، إمّا أن يكون بعد الإنشاء، وإمّا قبل الإنشاء، وإمّا أثناء الإنشاء وقبل اكتماله، وقد أفردت لكل صورة مطلباً، أبين فيه صورة المسألة وتكييفها، وحكمها.

المطلب الأول

بيع الوحدات العقارية على الخارطة بعد الإنشاء



أولاً: صورة المسألة:

يقوم شخص معين أو شركة ما (المطور العقاري) ببناء عددٍ من الوحدات العقارية - سواء كانت مستقلةً عن غيرها من الوحدات أو مشتركةً مع غيرها في القرار والمرافق - وبعد اكتمال تشييدها يتم عرضها للبيع عن طريق الخارطة العقارية التي يرسم عليها أو يُجسد كل ما يتعلق بالوحدة العقارية من حيث الموقع، والمساحات، والصفة، والخدمات، والأبعاد، وعرض الهيكل الهندسي، والتمديدات، وكل ما يتعلق بالبناء، وصفاً دقيقاً دون معاينة الوحدة العقارية^(١).

ثانياً: تكيف المسألة:

هذه المسألة هي من بيع العين الغائبة، فالوحدة العقارية موجودة في الواقع، وإنما ليست في مكان التعاقد، فبينت وصفاً بالخارطة.

ثالثاً: مفهوم العين الغائبة:

العين الغائبة هي: العين المملوكة للبائع الموجودة في الواقع، ولكنها غير مرئية^(٢).

أو هي كل عين مملوكة للبائع موجودة في ملكه، وليس بالإمكان رؤيتها - سواءً أكانت موجودة في مجلس العقد أو غائبة عنه -.

(١) في الواقع العملي لا وجود لهذه الصورة، وإنما ما يتم عرضه إما قبل الإنشاء أو أثناءه بحد علمي.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، للزحيلي، (٥/ ٣٤٤٨).

رابعاً: حكم العين الغائبة:

هذه المسألة تكلم الفقهاء المتقدمون عنها، واختلفوا فيها على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يصحّ البيع مطلقاً ولو من غير رؤية ولا صفة إذا علمت ذاتها، وله الخيار مطلقاً إذا رآها، وإلى هذا ذهب الحنفية^(١)، وهو وجه عند الشافعية^(٢)، ورواية عند الإمام أحمد^(٣)، واشترط المالكية أن يجعل للمشتري الخيار إذا رآها، وإلا لا يصحّ^(٤).

واستدلوا بما يلي:

١ - عموم قوله تعالى: ﴿وَلَحَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥).

وجه الاستدلال:

مطلق الآية يشمل المبيع بالوصف والرؤية، والمبيع بدونها، فتبقى الآية على إطلاقها إلا بيعاً منع منه كتاب، أو سنة، أو إجماع، ولا يوجد شيء من ذلك في مسألتنا^(٦).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالعمومات بأنها مخصوصة بالنهي عن بيع الغرر، وهذه

الصورة فيها غرر بين^(٧).

(١) انظر: البناية شرح الهداية، للعيني، (٨/ ٨٣).

(٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي، للشيرازي، (٢/ ١٤).

(٣) المغني، (٦/ ٣١).

(٤) المقدمات الممهدة، لابن رشد، (٢/ ١٩). (٥) البقرة: ٢٧٥.

(٦) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني، (٥/ ١٦٣)، المغني، (٦/ ٣١).

(٧) انظر: المغني، (٦/ ٣١).

٢- ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال: «مَنْ اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه»^(١).

وجه الاستدلال:

أنّه لا خيار شرعاً إلا في بيع مشروع^(٢).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بالحديث من عدة وجوه:

الأول: أنّ الحديث ضعيف؛ لأنّ عمر بن إبراهيم الأهوازي تفرد بروايته، وهو مشهور باختراع الأحاديث ووضعها، ومَنْ كانت هذه منزلته فغير مُلتفتٍ إلى روايته.

الثاني: أنّه لو صحّ الحديث لأمكن استعماله من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنّ قوله: «مَنْ اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه» في الاستئناف للعقد عليه، لا في استصحاب العقد المتقدم منه.

والثاني: أنّه محمول على السلم الذي لم يره، فهو بالخيار إذا رآه ناقصاً عن الصفة.

والثالث: أنّه محمول على مَنْ اشترى ما لم يره في حال العقد إذا كان قد رآه قبل العقد^(٣).

(١) أخرجه الدارقطني في كتاب البيوع (٤ / ٣) رقم (١٠)، والبيهقي في كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة (٥ / ٢٦٨)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وفي إسناده داهر بن نوح، وعمر بن إبراهيم، قال الدارقطني (٥ / ٣): «عمر بن إبراهيم يقال له الكردي يضع الأحاديث، وهذا باطل لم يصح، لم يروها غيره، وإنما يروى عن ابن سيرين موقوفاً من قوله»، وفي التعليق المغني على الدارقطني: «وقال ابن القطان في كتابه: والراوي عن الكردي داهر بن نوح وهو لا يعرف»، ورواه الدارقطني (٤ / ٣)، والبيهقي (٥ / ٢٦٨) عن مكحول مرسلًا، وفي إسناده أبو بكر بن أبي مريم ضعيف.

(٢) بدائع الصنائع، (٥ / ١٦٣).

(٣) الحاوي الكبير، للماوردي، (٥ / ١٧).

أجيب: بأنَّ ظاهر الخبر ثبوت الخيار عقب العقد لا قبله، فلا يجوز صرفه إلى خيار الابتداء^(١).

الثالث: أنَّه محمول على مَنْ كان رأى المبيع ثمَّ ابتاعه ولم يره عند العقد، فهو بالخيار إن كانت صفته تغيرت.

أجيب: ذكر **عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ** خيارًا يتعلّق بالرؤية، وهذا الخيار يتعلّق بتغيير صفة المبيع لا بالرؤية^(٢).

القول الثاني:

لا يصحُّ بيع العين الغائبة مطلقًا، ولو وصفت وصفًا دقيقًا، وإلى هذا ذهب الشافعي^(٣)، وهو رواية عن الإمام أحمد^(٤).

واستدلّوا بما يلي:

١ - أنَّه بيع غرر، وقد نهى النبي **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** عن بيع الغرر^(٥).

وجه الاستدلال:

بيع خيار الرؤية غرر من وجهين؛ أحدهما: أنَّه لا يعلم هل المبيع سالم أو هالك؟ والثاني: أنَّه لا يعلم هل يصل إليه أو لا يصل؟^(٦).

(١) التجريد، للقدوري، (٥/ ٢٢١٥). (٢) المرجع السابق.

(٣) المجموع، للنووي، (٩/ ٢٩٠)، أسنى المطالب، للسنيكي، (٢/ ١٨).

(٤) انظر: المغني، (٦/ ٣٣).

(٥) أخرجه مسلم في كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة، والبيع الذي فيه غرر، (٣/ ١١٥٣)، رقم (١٥١٣).

(٦) انظر: الحاوي الكبير، (٥/ ١٦).

المناقشة:

نوقش بعدم التسليم، فلا غرر في بيع الموصوف، إلا كالغرر في سائر البيوع، واحتمال الهلاك وعدم الحصول غير مؤثر، فإن السلعة المرئية قد تستحق، وليس هذا بمبطلها^(١).

٢- حديث حكيم بن حزام رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»^(٢).

وجه الاستدلال:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ كُلِّ الْبَيْعِ الَّتِي لَيْسَتْ فِي حُوزَةِ الْبَائِعِينَ وَقَدْ التَّعَاقد، وبيع العين الغائبة من جملة هذه البيوع^(٣).

المناقشة:

نوقش بأنه لا يتناول البيع الغائب؛ لَأَنَّهُ عِنْدَ بَائِعِهِ لَا مِمَّا لَيْسَ عِنْدَهُ، وَلَا خِلَافٍ فِي لُغَةِ الْعَرَبِ فِي صَدَقِ الْقَائِلُ: عِنْدِي ضِيَاعٌ وَمَتَاعٌ، إِذَا كَانَ كُلُّ ذَلِكَ فِي مِلْكِهِ^(٤).

(١) انظر: المحلى، لابن حزم، (٢٢٣/٧).

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الإيجارات، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، (٣٠٥/٢)، رقم (٣٥٠٣)، الترمذي في كتاب البيوع، باب في كراهية بيع ما ليس عنده، (٥٣٤/٣)، رقم (١٢٣٢)، وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، النسائي في كتاب البيوع، باب بيع ما ليس عند البائع، (٢٨٩/٧)، رقم (٤٦١٣)، ابن ماجه في كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عنده (٧٣٧/٢) رقم (٢١٨٧).

(٣) انظر: الحاوي الكبير، (١٦/٥). (٤) المحلى، (٢١٩/٧).

٣- القياس: وهو قياس بيع العين الغائبة على بيع النوى في التمر^(١).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا القياس بأنه قياس مع الفارق؛ لأنه لا يتماثل بيع الغائب على الصفة المملوك والموجود، مع نوى في تمر وهو بمثابة معدوم، كالزيت في الزيتون^(٢).

القول الثالث:

صحّة بيع العين الغائبة بالصفة، ولا يصح بيعها بغير صفة ولا رؤية، وهو المذهب عند الحنابلة^(٣)، وقول عند المالكية^(٤)، ووجه عند الشافعية^(٥)، وبه قال الظاهرية^(٦).

واستدلوا بما يلي:

١- عمومات الأدلة؛ كقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٧)، وقوله: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٨).

وجه الاستدلال:

أن بيع الغائب داخل فيما أحله الله من البيع والتجارة، ولم يرد نهى عنه لا في كتاب ولا سنة^(٩).

(١) انظر: المجموع، (٣٠١ / ٩).

(٢) انظر: البيع على الصفة للعين الغائبة وما يثبت في الذمة، للعايشي، ص: ٥٢.

(٣) انظر: المغني، (٣١ / ٦).

(٤) انظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، للقاضي عبد الوهاب، (٥٢١ / ٢).

(٥) انظر: الحاوي الكبير، (١٨ / ٥).

(٦) انظر: المحلى، (٢٢٣ / ٧).

(٧) البقرة: ٢٧٥. (٨) النساء: ٢٩.

(٩) المحلى، (٢٢٠ / ٧).

٢- أنّه لم يزل المسلمون يتبايعون الضياع بالصفة؛ وهي في البلاد البعيدة، قد بايع عثمان ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مالا لعثمان بخير بما لا ابن عمر بوادي القرى^(١)، وهذا أمر مشهور^(٢).

واستدلّوا على عدم جواز بيع ما لم يوصف ولم ير، بما يلي:

١- أنّه بيع غرر، وقد نهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عنه^(٣).

وجه الاستدلال:

أنّ بيع ما لم يعرف عين الغرر؛ لأنّه لا يدري ما اشترى أو باع^(٤).

٢- القياس: وهو قياس بيع العين الغائبة على بيع النوى في التمر^(٥).

المناقشة:

يناقش بمثل ما نوقش به الدليل الثالث للقول الثاني.

خامساً: الترجيح:

بعد ذكر الأقوال في هذه المسألة وعرض الأدلة لكل قول، ومناقشتها، يتبيّن لي -والله أعلم- أنّ أرجح الأقوال هو القول الثالث بجواز بيع العين الغائبة بالوصف، ولا يصحّ بيعها بغير صفة ولا رؤية؛ لقوّة أدلّتهم وسلامتها من المناقشة، ولأنّ البيع دون صفة أو رؤية يفضي إلى النزاع غالباً ويقضي على استقرار المعاملات.

(١) أخرجه البخاري معلقاً في كتاب البيوع، باب إذا اشترى شيئاً فوهب من ساعته قبل أن يتفرقا ولم ينكر البائع على المشتري (١٩/٣)، قال ابن حجر في فتح الباري (٣٩٤/٤): «وصله الإسماعيلي... وأبو نعيم... وفي هذه القصة جواز بيع العين الغائبة بالصفة».

(٢) المرجع السابق.

(٣) سبق تخريجه ص (٤١). (٤) المحلى، (٧/٢٢٣).

(٥) انظر: المجموع، (٩/٣٠١).

وبناءً على ما تقدّم: فإنّه يجوز بيع الوحدات العقاريّة على الخارطة بعد الإنشاء إذا كانت موصوفة وصفاً يزيل الجهالة، سواءً كان الثمن معجلاً أو مؤجّلاً أو مقسّطاً، ويلزم العقد إن جاءت على الوصف، ويثبت الخيار إن خالفت الوصف مخالفة ظاهرة، والله أعلم.

المطلب الثاني

بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء



أولاً: صورة المسألة:

يقوم شخص معين أو شركة ما (المطور العقاري) بشراء مساحة معينة من الأرض الفضاء الصالحة للبناء، بعد استصدار رخصة بناء، ثم يقوم بتجهيزها، بالتخطيط وعمل الرسم الهندسي لبناء عدد من الوحدات العقارية - سواء كانت مستقلة عن غيرها من الوحدات أو مشتركة مع غيرها في القرار والمرافق - ثم يقوم بعمل إعلانات تفيد نيته إنشاء، وبناء عدد من الوحدات العقارية، ويتم عرضها للبيع عن طريق الخارطة العقارية التي يرسم عليها أو يجسد كل ما يتعلق بالوحدة العقارية من حيث الموقع، والمساحات، والصفة، والخدمات، والأبعاد، وعرض الهيكل الهندسي، والتمديدات، وكل ما يتعلق بالبناء، وصفاً دقيقاً، قبل البدء بإنشائها، بدفع الثمن كاملاً عند العقد أو مقسطاً على دفعات معلومة في أوقات معلومة، على أن يتسلمها المشتري مكتملة البناء بمدة زمنية محددة.

ثانياً: تكييف المسألة:

هذه المسألة لها أربع تكييفات عند الفقهاء المعاصرين:

التكييف الأول: تكييف بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على عقد السلم:

ويشترطون أن يكون الثمن معجلاً عند العقد.

أولاً: تعريف عقد السلم:
لغة:

السَّلَمُ بالتحريك: السَّلَفُ، وأَسْلَمَ في الشيء، وَسَلَّم، وأَسْلَفَ بمعنى واحد، والاسم: السَّلَم، وقيل: السَّلَمُ في البيع مثل السَّلَفِ وزناً ومعنى، وهو التقديم والتسليم والإعطاء^(١).

اصطلاحاً:

السلم نوع من البيوع، إلا أنه لما كان له شروط خاصة أُعطي اسماً خاصاً، وقد ذكر الفقهاء للسلم تعريفات عدّة تختلف فيما بينها في بعض القيود تبعاً لاختلافهم في الشروط المعتبرة فيه.

فالفقهاء متفقون على أن السلم عقد^(٢)، وبعضهم يصرّح بأنه عقد بيع^(٣)، ومتفقون أيضاً أن المبيع موصوف، ومتفقون أيضاً أن الموصوف غير معين: أي دين في الذمة، فلا يجوز في السلم أن يكون العقد على عين معينة، ولو كانت موصوفة؛ لأن العين لا تسمى سلماً.

هذا ما يتفق عليه الفقهاء في عقد السلم، وأمّا ما يختلفون فيه فإنهم يختلفون فيما يلي:

يختلف الشافعية مع الجمهور: بأن الشافعية يصحّحون السلم حالاً ومؤجلاً، بينما الجمهور يرون اشتراط الأجل في صحّة السلم.

يختلف المالكية مع الجمهور في تسليم الثمن في مجلس العقد.

(١) انظر: لسان العرب (١٢ / ٢٩٥)، المصباح المنير (١ / ٢٨٦)، التعريفات للجرجاني، ص: ١٥٩.

(٢) انظر: الإنصاف، للمرداوي، (١٢ / ٢١٧).

(٣) انظر: البحر الرائق، لابن نجيم، (٦ / ١٦٨).

فالجُمهور يشترطون تسليم رأس المال في مجلس العقد، بينما المالكية أجازوا تأجيله اليوم واليومين والثلاثة؛ لخفة الأمر^(١).

الحنفية: بأنه بيع آجل بعاجل، أو: عقد يثبت به الملك في الثمن عاجلاً، وفي الثمن آجلاً^(٢).

المالكية: عرّفه القرطبي^(٣) بقوله: بيع معلوم في الذمة، محصور بالصفة، بعين حاضرة، أو ما هو في حكمها إلى أجل معلوم^(٤).

الشافعية: بأنه عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلاً، أو: تسليم عاجل في عوض، لا يجب تعجيله^(٥).

الحنابلة: بأنه عقد على موصوف في الذمة، مؤجل بثمن مقبوض في مجلس العقد^(٦).

ثانياً: حكم عقد السلم:

السلم جائز في الكتاب والسنة والإجماع^(٧).

- (١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، للديبان، (١٧/٨).
- (٢) البحر الرائق، (٦/١٦٨)، تحفة الفقهاء، للسمرقندي، (٨/٢).
- (٣) هو أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، الأنصاري الخزرجي، الأندلسي من أهل قرطبة، مالكي المذهب، من كبار المفسرين، الحاكي لمذاهب السلف كلها كثير الفوائد، رحل إلى المشرق، حسن التصنيف جيد النقل. من تصانيفه: (الجامع لأحكام القرآن)، و(التذكرة بأمور الآخرة). توفي في مصر سنة (٦٧١هـ). انظر: شذرات الذهب لابن العماد (٧/٥٨٤)، معجم المؤلفين لكحالة (٣/٥٢).
- (٤) الجامع لأحكام القرآن، للقرطبي، (٣/٣٧٨).
- (٥) شرح النووي على مسلم، (١١/٤١)، روضة الطالبين، للنووي، (٤/٣).
- (٦) المطلع على أبواب المقنع، للبعلي، ص: ٢٤٥.
- (٧) انظر: الحاوي الكبير، (٥/٣٨٨)، المغني، (٦/٣٨٤).

الدليل من الكتاب:

﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَآكُتُبُوهُ﴾^(١)، قال ابن عباس: أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى أن الله أحله، وأذن فيه، ثم قرأ الآية^(٢).

وجه الاستدلال: أنها أباحت الدين، والسلم نوع منه؛ لأنَّ المُسَلَّم فيه ثابت في ذمة المُسَلَّم إليه إلى أجله، فصار مشمولاً بعموم الآية^(٣).

الدليل من السنة:

ما روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: قدم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ المدينة، وهم يُسَلِّفون بالتمر الستين، والثلاث، فقال: «مَنْ أسلف في شيء، ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم»^(٤).

وجه الاستدلال:

لَمَّا أَقْرَهُم النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ولم ينههم عنه؛ دلَّ على جواز السلم، وما جاء فيه بيان للشروط المعتمدة فيه^(٥).

(١) البقرة: ٢٨٢.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف، في كتاب البيوع والأقضية، باب السلف في الطعام والتمر، (٢٧٧/٥)، ابن جرير الطبري في تفسيره، (١١٦/٣) رقم (٦٣١٨)، عبد الرزاق في المصنف، كتاب البيوع، باب لا سلف إلا إلى أجل معلوم (٥/٨) رقم (١٤٠٦٤)، الحاكم في المستدرک في كتاب التفسير (٢٨٦/٢)، وقال «هذا حديث على شرط الشيخين ولم يخرجاه»، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٥/٢١٣).

(٣) انظر: المغني، (٦/٣٨٤).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم (٣/٤٤)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب السلم (٣/١٢٢٦) رقم (١٤٠٤) واللفظ له.

(٥) المبسوط، للسرخسي، (١٢/١٢٤).

الدليل من الإجماع:

نقل الإجماع الشافعي، قال في الأم: «والسلف بالصفة والأجل ما لا اختلاف فيه عند أحد من أهل العلم حفظت عنه»^(١).

وقال النووي^(٢): «أجمع المسلمون على جواز السلم»^(٣).

ثالثاً: شروط جواز السلم:

السَّلَم نوع من أنواع البيع كما قرّرنا سابقاً، فيشترط لصحّته شروط البيع، ويضاف لها شروط خاصّة به، وهي كما يلي^(٤):

منها ما يعود على المُسَلَّم فيه، ومنها ما يعود على رأس المال، ومنها ما يعود على الأجل.

الشروط التي تعود على المُسَلَّم فيه:

١ - أن يكون المُسَلَّم فيه ديناً موصوفاً في الذمة.

لا خلاف بين الفقهاء في اشتراط كون المُسَلَّم فيه ديناً يثبت ذمّة المسلم إليه، وأنَّ السَّلَم لا يصحّ إذا كان المسلم فيه شيئاً معيناً^(٥)، قال ابن عبد البر:

(١) الأم، للشافعي، (٣/ ٩٤).

(٢) هو أبو زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف بن مُرِّي بن حسن، النووي أو النواوي، ولد في نوى من قرى حوران جنوبي دمشق سنة (٦٣١هـ)، شيخ الإسلام والمسلمين وعمدة الفقهاء والمحدثين، علامة في الفقه الشافعي والحديث واللغة، تعلّم في دمشق وأقام بها زمناً. من تصانيفه: (المجموع شرح المذهب) لم يكمله، و(روضة الطالبين)، و(المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج). توفي سنة (٦٧٦هـ). انظر: شذرات الذهب لابن العماد (٧/ ٦١٨)، طبقات الشافعية الكبرى للسبكي (ت ٧٧١هـ).

(٣) شرح النووي على مسلم، (١١/ ٤١).

(٤) انظر: انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/ ١١٨٤).

(٥) انظر: شرح فتح القدير، للبابرتي، (٧/ ٨٦)، المغني، (٦/ ٣٩٩).

«ولم يختلفوا أنّه لا يجوز السلم في شيء بعينه إلى أجل»^(١).

٢- أن يكون المسلم فيه ممّا ينضبط بالوصف.

اتّفق الفقهاء على اشتراط هذا الشرط في المسلم فيه ليكون عقد السلم صحيحاً، فذهبوا إلى أنّ كلّ ما كان منضبطاً بالوصف جاز السّلم فيه، كالأثمان والحبوب والثمار والدواب، وما لا فلا يصحّ السّلم فيه^(٢).

٣- أن يكون المُسَلَّم فيه معلوماً.

اتّفق الفقهاء على أنّه يشترط لصحة السّلم أن يكون المُسَلَّم فيه معلوماً مبيّناً بما يرفع الجهالة، ويزيل الغرر، ويسدّ أبواب المنازعة بين المتعاقدين عند تسليمه، وذلك بذكر أوصافه التي تختلف الأشياء باختلافها، فيذكر الجنس والنوع والصفة والقدر^(٣).

٤- أن يكون المسلم فيه مؤجّلاً:

واختلف الفقهاء في هذا الشرط؛ فذهب جمهور العلماء من الحنفية^(٤)، والمالكية^(٥)، والحنابلة^(٦)، والظاهرية^(٧) إلى أنّه لا يجوز السّلم الحال، بل لا بُدَّ أن يكون مؤجّلاً، وذهب الشافعية^(٨) إلى جواز السلم حالاً ومؤجّلاً.

(١) الاستذكار، لابن عبد البر، (٦/٣٨٦).

(٢) انظر: المبسوط، (١٢/١٤٢)، بدائع الصنائع، (٥/٢٠٧)، المغني، (٦/٣٩١)، المحلى، (٨/٥٢).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، (٥/٢٠٧)، المغني، (٦/٣٨٥)، المحلى، (٩/١٠٥).

(٤) انظر: المبسوط، (١٢/١٢٥)، بدائع الصنائع، (٥/٢١٢).

(٥) انظر: المعونة على مذهب عالم المدينة، للقاضي عبد الوهاب، ص: ٩٨٣، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لابن شاس، (٢/٧٥٢).

(٦) انظر: المغني، (٦/٤٠٢)، الشرح الكبير، (١٢/٢٥٩).

(٧) انظر: المحلى، (٩/١٠٥).

(٨) انظر: الحاوي الكبير، (٥/٣٩٥)، روضة الطالبين، (٤/٧).

٥- أن يكون المسلم فيه مقدورًا على تسليمه عند حلول الأجل.

ومقتضى هذا الشرط أن يكون المسلم فيه ممّا يغلب على الظنّ وجوده عند حلول الأجل، وهذا شرط متّفق عليه بين الفقهاء، قال ابن قدامة **رَحِمَهُ اللهُ**: «الشرط الخامس: وهو كون المسلم فيه عام الوجود في محلّه، ولا نعلم فيه خلافاً»^(١).

الشروط التي تعود على رأس المال:

٦- تسليم رأس المال في مجلس العقد:

اتّفق الفقهاء على أنه يجب تسليم رأس المال في مجلس العقد تجنّباً لبيع الكالئ بالكالئ^(٢)، إلّا أنّ المالكية يرون أنّ تسليم رأس المال في مجلس العقد يجوز تأخير قبضه اليومين والثلاثة، سواءً شرط ذلك أم لم يشرط^(٣).

الشروط التي تعود على الأجل:

٧- أن يكون الأجل معلوماً.

اتّفق الفقهاء على أنه يشترط العلم بأجل المسلم فيه إذا كان مؤجّلاً، وأنّ السّلم لا يصحّ إذا كان الأجل مجهولاً، قال القرطبي **رَحِمَهُ اللهُ** «وأما الشرط الخامس: وهو أن يكون الأجل معلوماً، فلا خلاف فيه بين الأئمّة»^(٤).

(١) انظر: المغني، (٤٠٦/٦).

(٢) انظر: المبسوط، (١٤٣/١٢)، الحاوي الكبير، (٤٠٣/٥)، المغني، (٤٠٨/٦)، المحلى، (١٠٩/٩).

(٣) المعونة، (٩٨٨).

(٤) الجامع لأحكام القرآن، (٣٨١/٣).

رابعاً: تخريج بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على بيع السلم:
إذا بيعت الوحدة العقارية على الخارطة قبل إنشائها بثمن معجل مع تحديد
أجل التسليم؛ فإنَّ العقد فيه شبه بالسَّلم؛ إذْ كُلُّ منهما عقدٌ معاوضةٌ لازمٌ على
موصوف في الذمَّة مؤجَّل بأجل معلوم، بثمن مقبوض وقت التعاقد.
لكن لا يدخل بذلك إن كان الثمن مقسطاً أو مؤجَّلاً؛ لمخالفته شروط السَّلم.
التكييف الثاني: تكييف بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على عقد
الاستصناع:

أولاً: تعريف عقد الاستصناع:
لغة:

الاستصناع من استصنع الشيء: أي دعا إلى صنعه^(١).
قال ابن فارس: الصاد والنون والعين أصل صحيح واحد، وهو عمل الشيء
صنعاً، وامرأة صناع ورجل صنع، إذا كانا حاذقين فيما يصنعانه^(٢).
اصطلاحاً:

قال السمرقندي^(٣): هو عقد على مبيع في الذمَّة، وشرط عمله على الصانع^(٤).

(١) لسان العرب، مادة «صنع» (١/٢٠٩).

(٢) مقاييس اللغة، مادة «صنع» (٣/٣١٣).

(٣) هو أبو بكر، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، علاء الدين السمرقندي، فقيه، حنفي، تفقَّه على
أبي المعين ميمون المكحولي، وعلى صدر الإسلام أبي اليسر البزدوي. وتفقَّهت عليه ابنته
فاطمة العالمة الصالحة، وتفقَّه عليه أيضاً زوجها أبو بكر بن مسعود الكاساني وغيره.
من تصانيفه: (تحفة الفقهاء). توفي سنة (٥٣٩هـ). انظر: معجم المؤلفين (٣/٦٧)،
الأعلام للزركلي (٥/٣١٧).

(٤) انظر: تحفة الفقهاء، (٢/٣٦٢).

وقال الكاساني^(١): هو عقد على مبيع في الذمة، وقال بعضهم: هو عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل^(٢).

وصورته: فهي أن يقول إنسان لصانع - من خفاف أو صفار أو غيرهما -: اعمل لي خفاً، أو آنيةً من أديم أو نحاس، من عندك بثمان كذا، ويبيّن نوع ما يعمل وقدره وصفته، فيقول الصانع: نعم^(٣).

ثانياً: الفرق بين عقد الاستصناع وغيره من العقود^(٤):

١ - الفرق بين عقد الاستصناع وعقد السلم:

عقد السلم قريبٌ جدًّا ومشابه لعقد الاستصناع، ويمكن أن أبرز أهمّ الفروق بينهما:

- أنَّ السِّلَم يكون في عين موصوفة، لا يشترط فيها الصنعة، كالمطعمات، أما الاستصناع فالصنعة جزء من هذا العقد.

- أنَّ السِّلَم وارد على عين موصوفة فقط، بخلاف الاستصناع، فهو وارد على عين موصوفة وعلى عمل موصوف في الذمة.

- السِّلَم يشترط فيه تعجيل الثمن بخلاف الاستصناع فلا يشترط ذلك - على الصحيح - كما سيأتي.

(١) هو علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، ويقال في نسبته الكاشاني بالمعجمة، ملك العلماء، الفقيه الحنفي، البارع في الأصول والفروع، صنّف كتابه النفيس: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، وهو شرح تحفة الفقهاء لشيخه السمرقندي، فزوجه بنته وجعل الكتاب مهرها منه، وله كتاب السلطان المبين في أصول الدين، تولى التدريس بالحلالية، وتوفي في حلب سنة: ٥٨٧هـ. انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية للقرشي (٢/ ٢٤٤)، والفوائد البهية في تراجم الحنفية للكنوي (ص: ٥٣).

(٢) بدائع الصنائع، (٢/ ٥). (٣) بدائع الصنائع، (٢/ ٥).

(٤) انظر: عقد الاستصناع وخلاف الفقهاء فيه، عيسى رزاقية، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة بتفهن الأشراف، العدد: ٢٥، الجزء: ١ ص: ٥٥٢.

- يصحّ الشرط الجزائي في الاستصناع - على الراجح - كما سيأتي، ولا يصحّ في السّلم.

٢- الفرق بين عقد الاستصناع وعقد الإجارة:

الإجارة جزءٌ من عقد الاستصناع؛ لأنّ عقد الاستصناع مركب من إجارة عمل (الصنعة) وبيع عين (مواد الخام).
فإذا كانت العين من المستصنع (المشتري) والمطلوب من الصانع هو العمل فقط، فإنّ العقد يكون أجرة لا استصناعاً.

ثالثاً: حكم عقد الاستصناع:

تحرير محلّ النزاع:

أجمع الفقهاء على جواز عقد الاستصناع من حيث الجملة، قال صاحب أبي حنيفة محمد بن الحسن ^(١) رَحِمَهُ اللهُ: الاستصناع جائز بإجماع المسلمين ^(٢).
وقال أبو الحسين القدوري ^(٣) رَحِمَهُ اللهُ: وقد جرت العادة باستصناع الأخفاف، والأواني في سائر الأعصار من غير نكير ^(٤).

(١) هو أبو عبد الله، محمد بن الحسن بن فَرْقَد الشيباني، إمام بالفقه والأصول، صاحب أبي حنيفة، وهو مَنّ نشر علمه، وكان من أعلم الناس بكتاب الله، ماهراً بالعربية والنحو والحساب، قال الشافعي: «لو أشاء أن أقول نزل القرآن بلغته محمد بن الحسن لقلتُ؛ لفصاحته»، من تصانيفه: (المبسوط)، و(الزيادات)، وله رواية لموطأ مالك، توفي سنة ١٨٩ هـ. انظر: سير أعلام النبلاء، للذهبي (٩/ ١٣٤). شذرات الذهب، لابن العماد (٢/ ٤٠٧).

(٢) الجامع الصغير، لمحمد بن الحسن، ص: ٣٢٥.

(٣) هو محمد بن أحمد بن جعفر حمدان، الشهير بالقدوري، فقيه بغدادى من أكابر الحنفية، انتهت إليه رياستهم بالعراق، من مصنفاته: المختصر المشهور باسمه (مختصر القدوري) من أكثر الكتب تداولاً عند الحنفية، و (شرح مختصر الكرخي)، توفي سنة (٤٢٨ هـ). انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية لابن أبي الوفاء (١/ ٩٣)، الأعلام للزركلي (٢١٢/ ١).

(٤) التجريد، (٥/ ٢٧١٢).

واختلفوا في شروطه تبعاً لحقيقة العقد، هل يشترط فيه تعجيل الثمن كاملاً كالسَّلَم، أم أنه عقد مغاير مستقلُّ بنفسه؟ على قولين:

القول الأول:

أنَّ عقد الاستصناع جائز بشروط عقد السَّلَم، فيأخذ حكمه وتنطبق عليه شروطه، ومن أهمّها تعجيل الثمن، ولا يجوز بغير ذلك، وهذا قول جمهور الفقهاء من المالكية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

واستدلّوا بما يلي:

١- ما روي عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِيِّ بِالْكَالِيِّ^(٤).

قال ابن قدامة في المغني: قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، وقال أحمد: إنَّما هو إجماع..^(٥)

(١) انظر: الشامل في فقه الإمام مالك، للدميري، (١/٦١٩)، حاشية الدسوقي، (٣/٢١٧).

(٢) انظر: الوسيط في المذهب، للغزالي، (٣/١٦٦).

(٣) المغني، (٦/٣٨٦)، الفروع، لابن مفلح، (٦/١٤٧).

(٤) أخرجه البيهقي، كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين (٥/٢٩٠)، والدارقطني، كتاب البيوع (٣/٧١) رقم (٢٦٩)، وعبد الرزاق في مصنفه، كتاب البيوع، باب أجل بأجل (٨/٩٠) رقم (١٤٤٤٠)، والحاكم في المستدرک، كتاب البيوع، النهي عن بيع الكالئ بالكالئ، (٢/٧٥)، وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وفي التعليق المغني على الدارقطني (٣/٧٢): «الحديث رواه الحاكم في المستدرک عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر، وقال: حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، انتهى. وغلط البيهقي الدارقطني والحاكم إياهما، وقالوا: إنَّما هو موسى بن عبيدة الربذي، ورواه ابن عدي في الكامل وأعله بموسى بن عبيدة، ونقل تضعيفه عن أحمد، قال: فقل لأحمد: إن شعبة يروي عنه، قال لورأى شعبة ما رأينا لم يرو عنه، قال ابن عدي: والضعف على حديثه بين» انتهى. وضعفه النووي في المجموع (٩/٤٠٠)، والألباني في إرواء الغليل (٥/٢٢٠).

(٥) المغني (٤/٥١).

وجه الاستدلال:

أنَّ الحديث دَلَّ بمنطوقه على تحريم بيع الكالئ بالكالئ، وقد فسّر بيع الدين بالدين، كما قال نافع: وذلك بيع الدين بالدين^(١)، وعقد الاستصناع يشتمل على تأجيل البدين: المبيع والتمن، وهذا يعني: أنَّه بيع دين بدين ابتداءً، وهذا مجمعٌ على منعه^(٢).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بهذا: بأنَّ الحديث ضعيف لا يصحّ الاحتجاج به، وعلى التسليم بصحته فإنَّ الحديث عامٌّ مخصوص بأدلة جواز الاستصناع كما سيأتي في أدلة القول الثاني^(٣).

وإذا كان الاعتراض على عقد الاستصناع إنما هو لعدم تقديم الثمن - لآئنه بيع دين بدين - فالجواب على هذا من وجهين:

الوجه الأول:

أنَّ عقد الاستصناع مركب من عقدين: بيع وإجارة، والإجارة إذا كانت في الذمة لا يجب تسليم أجرة العامل حتى يتمّ تسليمه على الصحيح، ولم يمنع ذلك من صحة العقد، وعقد الاستصناع فيه شبه بالإجارة حيث يتضمنّ العقد عمل الصانع مضافاً إليه العين المصنوعة، ولهذا جاز فيه الدين بالدين، وبه يفارق عقد الاستصناع عقد السّلم، والله أعلم.

(١) السنن الكبرى، للبيهقي، (٥/٤٧٤).

(٢) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٨/٢٩٩).

(٣) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/١١٩٦).

الوجه الثاني:

أنَّ تأجيل الثمن اليوم قد يُعَدُّ ضرورة؛ لحماية الأموال، فعقد الاستصناع لم يُعَدُّ يتعلَّق بسيف يصنعه الحداد، أو سرج، أو باب يصنعه النجار، وإنما يتعلَّق اليوم بمصانع ضخمة مبالغها تتجاوز الملايين إن لم نقل البلايين من الدولارات، كما في صناعة الطائرات، والسفن الفضائية، والبحرية، والقطارات، والمطارات، والأبراج السكنية، وصناعة السلاح المتقدم، ومولدات الطاقة، ومصانع التكرير ونحوها، وهذه المصانع والمعدات لا يمكن أن يوقف على صلاحيتها إلا بعد إنتاجها، وهل كانت على وَفْق الشروط، أو مخالفةً لما هو مطلوب؟ فكيف يجبر المستصنع على دفع الثمن كاملاً، مع احتمال أن يكون المنتج ليس مطابقاً للمواصفات؟! وقد يتعرض المنتج للغش والتزوير، وقد تكون الشركات وهمية، فإذا دفع المبلغ كاملاً ذهب المال هدرًا، وهذه المبالغ إن دفعت مقدمًا قد تؤذي ليس بنكًا واحدًا، وإنما عدة بنوك، وقد تتسبب في خسارات جسيمة، إن لم تكن سببًا في الإفلاس، وقد يخضع الأمر إلى المرافعات الشرعية والمحاكمات التي تأخذ وقتًا طويلاً، تعطل فيها المصالح، وتهدر فيها الأوقات، وتنفق عليها الأموال، مع ما فيها من حرج ومشقة، فإذا علم المستصنع أنَّ ثمن صناعته يتوقف على التزامه بالعقد، ومدى مطابقته للمواصفات، والتزامه بتنفيذ العقد في حينه، كان أحرص من المستصنع على إتقان صنعته، ولهذا كان من المصلحة عدم تسليم كامل الثمن للمستصنع، ويستطيع المستصنع أن يطلب تعهدًا بنكيًا يحفظ حقه من الضياع، بعد الفراغ من الاستصناع، والله أعلم^(١).

(١) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٨/ ٢٩٩).

٢- حديث حكيم بن حزام رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»^(١).

وجه الاستدلال:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْدَ الْبَائِعِ، وَالِاسْتِصْنَاعَ بِبَيْعِ لِسُلْعَةٍ لَا يَمْلِكُهَا الصَّانِعُ وَقْتَ الْعَقْدِ، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ عَقْدَ الْاسْتِصْنَاعِ يَنْطَبِقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ بَيْعٌ مَا لَيْسَ عِنْدَ الْإِنْسَانِ، وَهُوَ مِنْهُي عَنْهُ^(٢).

المناقشة:

بأنَّ الممنوع في بيع ما ليس عند الإنسان، هو بيع الأعيان التي ليست للبائع، وَأَمَّا بَيْعُ شَيْءٍ مَوْصُوفٍ فِي الذِّمَّةِ فَلَا حَرَجَ فِي ذَلِكَ، وَلِذَلِكَ جَازِ بَيْعُ السَّلَامِ، وَالْمَرَادُ بِقَوْلِهِ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ، أَيُّ: مَا لَيْسَ فِي مِلْكِكَ مِنَ الْأَعْيَانِ، عَلَى أَنْ تَتَمَلَّكَهُ فَتُسَلِّمَهُ^(٣).

٣- أَنَّ عَقْدَ الْاسْتِصْنَاعِ يَدْخُلُ فِي بَيْعِ الْمَعْدُومِ، وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْمَعْدُومِ، فَلَا يَصَحُّ^(٤).

المناقشة:

نُوقِشَ بِأَنَّهُ لَمْ يَرُدْ نَصٌّ أَوْ إِجْمَاعٌ عَلَى الْمَنْعِ مِنْ بَيْعِ الْمَعْدُومِ، قَالَ ابْنُ تَيْمِيَّةٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: «فَلَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَا سُنَّةِ رَسُولِهِ؛ بَلْ وَلَا عَنْ أَحَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ أَنَّ بَيْعَ الْمَعْدُومِ لَا يَجُوزُ لَا لَفْظَ عَامٍ وَلَا مَعْنَى عَامٍ، وَإِنَّمَا فِيهِ النَّهْيُ عَنْ بَيْعِ بَعْضِ الْأَشْيَاءِ الَّتِي هِيَ مَعْدُومَةٌ، كَمَا فِيهِ النَّهْيُ عَنْ بَيْعِ بَعْضِ الْأَشْيَاءِ الَّتِي هِيَ مَوْجُودَةٌ، وَلَيْسَتْ الْعِلَّةُ فِي الْمَنْعِ لَا الْوُجُودَ وَلَا الْعَدَمَ بَلِ الَّذِي ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ عَنِ النَّبِيِّ

(١) تقدم تخريجه ص (٤١).

(٢) انظر: الإنصاف، (١١/١٠٥)، كشف القناع، للبهوتي، (٧/٣٣٨).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، (٥/١٦٣)، التجريد، (٥/٢٢٢٠).

(٤) انظر: شرح فتح القدير، (٧/١١٤).

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه نهى عن بيع الغرر، والغرر ما لا يقدر على تسليمه سواء كان موجوداً أو معدوماً كالعبد الآبق والبعير الشارد، ونحو ذلك مما قد لا يقدر على تسليمه، بل قد يحصل وقد لا يحصل هو غرر لا يجوز بيعه، وإن كان موجوداً فإنَّ موجب البيع تسليم المبيع والبائع عاجز عنه، والمشتري إنما يشتريه مخاطرة ومقامرة، فإنَّ أمكنه أخذه كان المشتري قد قمر البائع، وإن لم يمكنه أخذه كان البائع قد قمر المشتري^(١).

القول الثاني:

أنَّ عقد الاستصناع عقد بيع قائم بذاته مستقل عن غيره، وهو عقد جائز - سواء تقدم الثمن أو تأخر -، وهذا مذهب الحنفية^(٢).

واستدلوا بما يلي:

١ - ما رواه البخاري من حديث ابن عمر: أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اصطنع خاتماً من ذهب، فجعل فصّه في بطن كفّه إذا لبسه الحديث^(٣).

وجه الاستدلال:

أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أمر أن يصنع له، ولم ينقل عنه أنَّه قدم المال للصانع فيكون سَلَمًا، ولا أنَّه أتى بالمادة من عنده فيكون إجارة؛ لأنه لو حصل ذلك لنقل، فعدم النقل دليل العدم^(٤).

(١) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، (٥٤٢/٢٠).

(٢) فتح القدير، لابن الهمام، (١١٤/٧)، المبسوط، (١٢/١٢٤)، بدائع الصنائع، (٢/٥).

(٣) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان والنذور، باب من حلف على شيء، وإنَّ يُخْلَفَ (٧/٢٢٢)، وفي كتاب اللباس باب من جعل فص الخاتم في بطن كفّه (٧/٥٣).

(٤) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/١١٩٩).

المناقشة:

نوقش الاستدلال بأنه يتطرق إليه احتمال، وهو أن يكون الرسول **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** قد دفع ثمنه مقدماً، فيكون سَلَمًا، والسَّلَم جائز عند الجميع، والاحتمال إذا ورد على الدليل لم يكن حجة، خاصةً أن من هديه **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** النهي عن بيع الدين بالدين، وابتداءً الدين بالدين قد نُقل بالإجماع.

وأجيب:

بأن تقديم الثمن لو كان شرطاً لصحة العقد لبيّنه النبي **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**، ولو دفع النبي **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** ثمن الخاتم مقدماً لنقل ذلك إلينا، باعتبار أن حفظ ذلك من حفظ الشريعة، والتي تعهد الله بحفظها، فلما لم ينقل عِلْمُ أَنَّهُ ليس بشرط^(١).

٢- ما رواه البخاري عن سهل بن سعد الساعدي قال: أرسل رسول الله **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** إلى فلانة - امرأة قد سمّاها سهل - «مُرِّي غلامك النجار أن يعمل لي أعواداً أجلس عليهنّ إذا كلمتُ الناس»، فأمرته، فعملها من طرفاء الغابة، ثمّ جاء بها، فأرسلت إلى رسول الله **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**، فأمر بها فوضعت هاهنا ... الحديث^(٢).

وجه الاستدلال:

أنّ النبي **صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** أمر أن يُصنع له، ولم ينقل عنه أَنَّهُ قدم الثمن، كما تقدّم.

المناقشة:

نوقش بما جاء في مناقشة الدليل الثاني، ويجاب عنه تقدّم.

(١) المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٨/ ٢٩٦).

(٢) أخرجه البخاري، كتاب الصلاة، باب الخطبة على المنبر، (١/ ٢٢٠).

٣- استدلال الحنفية بالإجماع العملي على جوازه.

قال الكاساني: ويجوز -يعني الاستصناع- استحساناً لإجماع الناس على ذلك؛ لأنهم يعملون ذلك في سائر الأعصار من غير نكير...^(١).

وقال ابن نجيم: دليله -يعني على جواز الاستصناع- وهو الإجماع العملي^(٢).

وقال الزيلعي^(٣): وأمّا الاستصناع فللإجماع الثابت بالتعامل من لدن النبي

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلى يومنا هذا، وهذا من أقوى الحجج^(٤).

المناقشة:

نوقش هذا الاستدلال بعدم صحّة الإجماع؛ لوجود الخلاف بين الفقهاء.

وأجيب:

بأنّ الإجماع الذي يستند إليه الحنفية صحيح، ولا تتنافى مع هذا الخلاف بين المذاهب في جواز الاستصناع، فإنّ الإجماع الذي يدّعيه الحنفية هو الإجماع العملي، فهم يقولون: إنّ العمل بالاستصناع فيما يحتاج إليه متعارف، ومستمرّ من عصر الرسول صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ دون نكير^(٥).

(١) بدائع الصنائع (٢/٥).

(٢) البحر الرائق (٦/ ١٨٥).

(٣) هو أبو محمد، فخر الدين عثمان بن علي بن يحيى بن يونس الزيلعي، الحنفي الفقيه، كان فاضلاً في مذهبه، وكان خيراً صالحاً، وكان قدومه القاهرة سنة (٧٠٥هـ) فدرس وأفتى، ووضع شرحاً على كنز الدقائق سمّاه: (تبين الحقائق)، مات بقرافة مصر سنة (٧٤٣هـ). انظر: الفوائد البهية في تراجم الحنفية للكنوي (ص: ١١٥)، الأعلام للزركلي (٢١٠/٤).

(٤) تبين الحقائق، للزيلعي، (٤/ ١٢٣).

(٥) انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي (عقد الاستصناع لمصطفى الزرقاء) العدد: ٧، (٢/ ٢٣٩).

رابعاً: الترجيح:

بعد ذكر الأقوال في هذه المسألة وعرض الأدلة لكل قول، ومناقشتها، يتبين لي - والله أعلم - أنَّ أرجح الأقوال هو قول الحنفية القائلين بجواز عقد الاستصناع؛ وذلك لقوة الأدلة، ومراعاة لمقاصد الشريعة في مصالح العباد، ونظراً لأنَّ عقد الاستصناع له دور كبير في النهوض بالاقتصاد الإسلامي، وهذا ما ذهب إليه مجمع الفقه الإسلامي في قراره، وهذا نصه:

قرار رقم (٦٧ / ٣ / ٧): «إنَّ مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ٧ إلى ١٢ ذو القعدة ١٤١٢ هـ الموافق ٩ - ١٤ مايو ١٩٩٢ م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع: (عقد الاستصناع).

وبعد استماعه للمناقشات التي دارت حوله، ومراعاة لمقاصد الشريعة في مصالح العباد والقواعد الفقهية في العقود والتصرفات، ونظراً لأنَّ عقد الاستصناع له دور كبير في تنشيط الصناعة، وفي فتح مجالات واسعة للتمويل والنهوض بالاقتصاد الإسلامي، قرّر:

١- إنَّ عقد الاستصناع - وهو عقد وارد على العمل والعين في الذمة - ملزّم للطرفين إذا توفرت فيه الأركان والشروط.

٢- يشترط في عقد الاستصناع ما يلي:

(أ) بيان جنس المستصنع، ونوعه، وقدره، وأوصافه المطلوبة.

(ب) أن يحدّد فيه الأجل.

٣- يجوز في عقد الاستصناع تأجيل الثمن كله، أو تقسيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

٤- يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان، ما لم تكن هناك ظروف قاهرة. والله أعلم^(١).

خامساً: لزوم عقد الاستصناع:

اختلف فقهاء الحنفية في لزوم عقد الاستصناع، فذهب أكثر الحنفية إلى أنه عقد غير لازم قبل العمل أو بعده، وذهب أبو يوسف إلى أنه إذا أتم الصانع صنع الشيء، وأحضره للمستصنع موافقاً للمواصفات، فليس لأحدٍ منهما خيار، بل يلزم الصانع بتسليمه، ويلزم المستصنع بقبوله، قال صاحب المحيط البرهاني مبيّناً الخلاف: «الروايات في لزوم الاستصناع وعدم لزومه مختلفة. روى أبو يوسف عن أبي حنيفة **رَحْمَةُ اللَّهِ**: أن الصانع لا يجبر على العمل بل يتخير إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل. وذكر الكرخي في كتابه: أن هذا العقد ليس بلازم ولم ينسب هذا القول إلى أحد، وقال أبو يوسف **رَحْمَةُ اللَّهِ** أولاً: يجبر المستصنع دون الصانع وهو رواية عن أصحابنا **رَحْمَهُمُ اللَّهُ**، ثم رجع أبو يوسف عن هذا وقال: لا خيار لواحد منهما بل يجبر الصانع على العمل ويجبر المصنوع على القبول.

وجه ما وري عن أبي يوسف: أنه يجبر كل واحد منهما، أمّا الصانع فلاّنه ضمن العمل فيجبر عليه، وأمّا المستصنع فلاّنه لو لم يجبر على القبول يتضرر به الصانع؛ لأنّه عسى لا يشتريه غيره منه أصلاً، أو لا يشتري بذلك القدر من الثمن فيجبر على القبول دفعاً للضرر عن البائع.

وجه قول أبي يوسف أولاً -وهو رواية عن أصحابنا- أن المستصنع اشترى شيئاً لم يره، الصانع، باع شيئاً لم يره للمشتري، ما لم يره الخيار بالنص لا للبائع^(٢).

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ٧، (٢/ ٧٧٧).

(٢) المحيط البرهاني في الفقه النعماني، لابن مازة البخاري الحنفي، (٧/ ١٣٦).

ولزوم عقد الاستصناع هو الموافق لمقتضى عقود المعاوضات من لزومها ووجوب الوفاء بها، والله أعلم.

سادساً: تخريج بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على عقد الاستصناع:

إذا بيعت الوحدة العقارية على الخارطة قبل إنشائها - سواءً بثمن مؤجل أو معجل - فإنَّ العقد فيه شبه يئُّ بعقد الاستصناع؛ لأنَّ كلاً منهما عقدٌ على مبيع موصوف في الذمة وهما لازمان، فإذا انطبقت شروط الاستصناع وأحكامه على هذا العقد - وهي بيان الجنس والنوع والقدر والأوصاف المطلوبة - وحدد الأجل، فلا مانع من تخريج بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على عقد الاستصناع؛ للاتِّفاق في الشروط والأحكام في الجملة.

كما أنَّه يمكن تخريج هذا العقد على الاستصناع، سواءً قُدِّم الثمن أو أُجِّل، بخلاف السَّلَم الذي لا ينطبق إلَّا على ما إذا كان بثمن مؤجل، كما تقدَّم.

التكييف الثالث: تكييف بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على أنَّها عقد مرَّكب من بيع وسَلَم أو بيع واستصناع.

فإن كان الثمن معجلاً فبيعٌ وسَلَمٌ، وإن كان مؤجلاً فبيع واستصناع، وذلك لأنَّ العقد وارد على محلّين: (الأرض) بيع، (البناء الموصوف في الذمة للوحدة العقارية) سَلَمٌ أو استصناع^(١).

المناقشة:

يناقش هذا التخريج بأنَّ العقد وارد على الوحدة العقارية الموصوفة، ولا تتَّجه نية المتعاقدين إلى الفصل بين الأرض والوحدة العقارية، وهي المقصودة

(١) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/١٢٠٧).

في العقد، كمن يشتري منزلاً جاهزاً لا نقول عنه أنه اشترى أرضاً ومنزلاً في عقدين مختلفين، كما أن صيغة العقد لا تدل على أن العقد وارد على محلين.

التكييف الرابع: تكييف بيع الوحدات العقارية على الخارطة على عقد المقاول:

أولاً: تعريف عقد المقاول:

لغة:

المفاوضة والمجادلة، مفاعلة من (القول)، ومنه قولهم: قاوله في الأمر، مقاوله إذا فاضه وجادله، وتقاولوا في الأمر: تفاوضوا^(١).

اصطلاحاً:

عقد المقاول لم يكن معروفاً بهذا الاصطلاح عند الفقهاء المتقدمين، حتى ولا معروفاً في القوانين كالقانون الفرنسي، والقانون المدني المصري القديم، فكانت أعمال المقاولات تدرج تحت عقد إجارة الأشخاص، حتى جاء القانون المدني المصري الجديد لسنة ١٩٤٨ م، ففصل عقد المقاول عن عقدين آخرين: هما عقد الإيجار، وعقد العمل، وتأثرت بذلك أغلب القوانين العربية بهذه التسمية، وقد عرفه مجمع الفقه الإسلامي بتعريفه القانوني بأنه: «عقد يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو يؤدي عملاً مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر... سواء قَدِّم المقاول العمل والمادة، وهو المسمّى عند الفقهاء بالاستصناع، أو قَدِّم المقاول العمل، وهو المسمّى عند الفقهاء بالإجارة على العمل»^(٢).

(١) انظر: لسان العرب، (٥٧٢ / ١١)، تاج العروس للزبيدي، ط: دار الهداية، (٢٩٢ / ٣٠).

(٢) انظر: عقد المقاول: الإنشاء والتعمير، د. محمد جبر الألفي، بحث مقدم لمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤، (١٣٤ / ٢)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٣١٨ / ٨)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤، (٢٨٧ / ٢).

ثانيًا: تكييف عقد المقاوله:

اختلفَ الفقهاء المعاصرون في تكييف عقد المقاوله على قولين:

القول الأول:

إنَّ عقد المقاوله من العقود المعاصرة المستحدثة؛ لا يُشبه في جميع خصائصه عقدًا من العقود المسماة فقهاً، بغضِّ النَّظر عن طبيعة التزام المقاول بالعمل والمواد معاً، أو بالعمل فقط دون المواد، وإلى هذا القول ذهب الدكتور مصطفى سانو^(١)، والدكتور محمد جبر الألفي^(٢)، وغيرهما.

القول الثاني:

إنَّ عقد المقاوله هو استبدالٌ لعقد الاستصناع من كلِّ الوجوه، وليس ثمة فرقٌ بين المقاوله والاستصناع سوى الاسم، وقد ذهب إلى هذا مجموعة من الباحثين منهم الدكتور محمد رواس قلعجي^(٣). وهذا الكلام مقبولٌ حيث تكون المواد من الصَّانع، أمَّا حيث تكون المواد من صاحب العمل فيختلف حكمها كما سيأتي في القول الثالث^(٤).

القول الثالث:

يختلف باختلاف طبيعة التزام المقاول، فإن كان تعهّد المقاول على أن يُقدِّم العمل والمادة معاً، فإنَّ العقد يكون استصناعاً، وإن كان تعهّد المقاول على أن يُقدِّم العمل فقط، والمادة من ربِّ العمل، فإنَّ العقد سيكون من قبيل الأجير

(١) انظر: عقد المقاوله حقيقته تكييفه صورته، د. مصطفى سانو، بحث مقدم لمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤، (٢/ ١٩١).

(٢) انظر: عقد المقاوله: الإنشاء والتعمير، د. محمد جبر الألفي، بحث مقدم لمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤، (٢/ ١٥٠).

(٣) انظر: المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية، د. رواس قلعجي، ط: دار النفائس، ص: ١٣٨.

(٤) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٨/ ٣٢٥).

المشترك، وكلاهما يجتمعان تحت اسم عقد المقاوله، وهذا ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي، رقم ١٢٩ (١٤ / ٣) وفيه: «عقد المقاوله عقدٌ يتعهد أحد طرفيه بمقتضاه بأن يصنع شيئاً، أو يؤدي عملاً مقابل بدل يتعهد به الطرف الآخر، وهو عقدٌ جائزٌ، سواء قَدَّم المقاول العمل والمادة، وهو المسمَّى عند الفقهاء الاستصناع، أو قَدَّم المقاول العمل، وهو المسمَّى عند الفقهاء بالإجارة على العمل»^(١).

ثالثاً: التَّرجيح:

بعد عرض الأقوال يتبيّن لي - والله أعلم - أنّ القول الثالث هو الرَّاجح؛ وذلك لجمعه بين الصُّور وموافقته للاستصناع والإجارة على العمل في صورتيه.

رابعاً: تخريج بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء على عقد

المقاوله:

مَن ذهب إلى تكييف بيع الوحدات العقارية على عقد المقاوله ذكر أنّه عند النَّظر في عقد بيع الوحدات العقارية على الخارطة، نجد أنّ كلا العقدين يشتركان في قيام أحد الأطراف بإنجاز عملٍ وإتمامه، فالمقاوله التي محلُّها إنجاز عقارٍ يلتزم بمقتضاها المقاول بالعمل باستقلالية عن ربِّ العمل، وهو نفس الأمر في عقد البيع على الخارطة إذا يلتزم المطور بإنجاز العقار المتفق عليه، ويُمارس عمله طوال فترة الإنجاز باستقلالية تامّة، وبهذا يتفق مع عقد المقاوله^(٢).

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤، (٢ / ٢٨٧).

(٢) انظر: أحكام عقد البيع على الخارطة، محمد محمد القطب، (ص ٣٣).

المناقشة:

يُنَاقَشُ هذا التَّخْرِيجُ بأنَّ عقدَ المقاولَةِ هو عقدٌ مُخْرَجٌ على عقدي الاستِصْناع أو الإِجَارَةِ على عملٍ بحسب طَبِيعَةِ الالتزام -على الرَّاجِحِ- كما سَبَقَ بَيَانُهُ، فكيف يُخْرَجُ عقدُ بيعِ الوحداتِ العقاريَةِ على الخارطة على عقدٍ مُخْرَجٍ.

الترجيح بين التكييفات الفقهية:

بعد بيان التكييفات الفقهية لبيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء يتبيّن لي -والله أعلم- أنّ أرجح التخریجات لبيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء هو التخریج الثاني، وهو تخريجها على عقد الاستِصْناع؛ وذلك لوجاهة هذا التخریج وسلامته من المناقشة، وشبهه البين بالعقد، ولأنّه متوافق معه، سواء كان الثمن حالاً أو مؤجّلاً أو مقسّطاً، وذلك أيسر للمشتري، وفي حال خروج الوحدة على غير الوصف المتفق عليه فيثبت للمشتري الخيار؛ لأنّ الاستِصْناع نوع من أنواع البيوع كما سيأتي في الفصل الثاني.

المطلب الثالث

بيع الوحدات العقارية على الخارطة أثناء الإنشاء وقبل اكتمالها



أولاً: صورة المسألة:

يقوم شخص معين أو شركة ما (المطور العقاري) ببناء عدد من الوحدات العقارية - سواء كانت مستقلة عن غيرها من الوحدات أو مشتركة مع غيرها في القرار والمرافق - وبعد البدء فيها وأثناء تشييدها وقبل اكتمالها يتم عرضها للبيع عن طريق الخارطة العقارية التي يرسم عليها، أو يجسد كل ما يتعلق بالوحدة العقارية من حيث الموقع، والمساحات، والصفة، والخدمات، والأبعاد، وعرض الهيكل الهندسي، والتمديدات، وكل ما يتعلق بالبناء، وصفاً دقيقاً دون معاينة الوحدة العقارية.

ثانياً: تكييف المسألة:

بيع الوحدات العقارية على الخارطة أثناء الإنشاء وقبل الاكتمال في نظري أنه لا يختلف حكمها عن بيعها قبل الإنشاء، فتكييف المسألة على عقد الاستصناع، كما تقدّم في المطلب الثاني؛ وذلك لأنّ العقد وارد على الوحدة العقارية بعد اكتمالها، والعبرة بتسليمها وفق وصفها المتفق عليه، فلا فرق بين كونها أرضاً فضاءً لم يشيّد فيها بناء، أو أنّها مبنية ولم تكتمل، ومن الفقهاء المعاصرين من فرّق بين صورتين، أحدها بعد إنشاء شيء يسير منها، والأخرى بعد إنشاء شيء كثير منها، وخرّج الصورة الأولى على السّلم أو الاستصناع، والصورة الثانية على

أنها عقد مركب من بيع عين قائمة موصوفة، وعقد استصناع، والثاني مشروط في الأول ضمناً^(١).

وعندي أنه لا فرق بين الصورتين؛ إذ إنَّ مقصود البيع على تسليم الوحدة وَفْق الموصوف بشروطه، والمشتري لا يريد بالعقد البناء غير المكتمل، وإنَّما يريد بها بعد الاكتمال، فيكون عقداً واحداً، والله أعلم.

(١) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/ ١٢٠٠).

المبحث الثاني

بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام.

المطلب الثاني: شروط بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام.

تمهيد وتقسيم



نظرًا لما يشهده قطاع العقار من تطور ونمو متسارع، وظهور أساليب جديدة في البيع والتسويق، ومنها ما نحن بصدد، وهو بيع الوحدات العقارية على الخارطة، وكما بيّنا في التمهيد أهميته الاقتصادية والتنموية في الواقع المعاصر؛ فقد اعتنى المنظّم بهذا النوع من البيوع، وصدر بشأنه تنظيم مستقلّ يبيّن مفهومه، ويحدّد شروطه، ويضبط إجراءاته، ويكفل حقوق أطرافه، وفي هذا المبحث سلّط الضوء على مفهومه في النظام وبيان صورته، وإبراز شروطه العامة والخاصّة في مطلبين.

المطلب الأول

مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام



أفرد المنظم لبيع الوحدات العقارية على الخارطة نظاماً خاصاً، نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، وبَيَّن في المادة الأولى تعريف المصطلحات المتعلقة بالنظام، ولم يبيِّن تعريفاً كاملاً لبيع الوحدات العقارية على الخارطة، وإنما عرَّف كلَّ مصطلح على حدة، ومن خلال جمع التعريفات للمصطلحات بعد قراءة النظام، يمكن أن أخرج بتعريف كامل لبيع الوحدات العقارية على الخارطة:

أولاً: مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة:

ذكر المنظم في المادة الأولى^(١):

يقصد بالكلمات والعبارات الآتية -أيضا وردت في هذا النظام- المعاني المبيَّنة أمام كل منها، ما لم يقتض السياق غير ذلك:

...

المشروع العقاري: مشروع عقاري يراد تطويره لبيع أو تأجير أراضٍ مطورة أو وحدات عقارية على الخارطة، قبل البدء في تنفيذه أو في أثناء أعمال الإنشاء والتطوير بحسب التصميم أو المخطط المتفق عليه.

...

(١) نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥هـ.

التطوير العقاري: تشييد المشروعات العقارية السكنية أو التجارية أو المكتبية أو الخدمية أو الصناعية أو السياحية أو غيرها.

المطور: الشخص ذو الصفة الاعتبارية المرخص له بمزاولة نشاط امتلاك العقارات أو استئجارها من أجل تطويرها وبيعها أو تأجيرها بحسب الأحوال، ويشمل المطور الرئيس والفرعي.

...

الوحدة العقارية: الجزء المفرز من العقار، الذي يبيعه أو يؤجره المطور للغير.

كما ذكر في المادة العشرين من النظام^(١):

يلتزم المطور بإنهاء المشروع العقاري في الموعد المحدد لإنجازه.

ومن خلال هذه التعريفات يمكن تعريف الوحدات العقارية على الخارطة بالآتي:

بيع وحدات عقارية على الخارطة قبل البدء في تنفيذ المشروع، أو أثناء مرحلة الإنشاء، وفقاً للمواصفات المعتمدة والمتفق عليها، من خلال مطور ذي صفة اعتبارية مرخص له بمزاولة ذلك النشاط مع التزامه في الموعد المحدد لإنجازه.

ويلاحظ على التعريف أنه لم يتطرق إلى الثمن وطريقة دفعه.

(١) نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥هـ.

ثانيًا: مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في الأنظمة المقارنة:

١ - مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في القانون الإماراتي:

جاء في المادة الثانية من القانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٨م الخاصّ بشأن تنظيم السجل العقاري لإمارة دبي: على أنّ البيع على الخريطة هو: «بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخارطة أو التي تكون في طور الإنشاء أو التي لم يكتمل إنشاؤها».

ويلاحظ على المشرع الإماراتي أنّه جاء بتعريف موجز وبسيط، إذ اكتفى بتحديد محلّ العقد بأنّه وارد على عقار مستقبلي، دون أن يتبنّى اتجاهًا معيّنًا فيما يتعلّق بالالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المطور العقاري أو البائع، كما أنّه لم يُشر إلى الثمن أو طريقة دفعه^(١).

٢ - مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في القانون البحريني:

نصّت المادة الأولى من قانون تنظيم القطاع العقاري رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٧م: على أنّ البيع على الخريطة هو «بيع الوحدات العقارية المفروزة على الخريطة قبل إنشائها أو اكتمال بنائها».

وهذا التعريف قريب من تعريف المشرّع الإماراتي، ويلاحظ عليه بمثله.

ثالثًا: صور بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام:

ورد في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة في المادة الأولى: ... المشروع العقاري: مشروع عقاري يراد تطويره لبيع أو تأجير أراضي مطوّرة

(١) انظر: أحكام عقد البيع على الخارطة، محمد محمد القطب، بحث منشور، جامعة المنصورة، ص: ٢٦.

أو وحدات عقارية على الخارطة، قبل البدء في تنفيذه أو في أثناء أعمال الإنشاء والتطوير بحسب التصميم أو المخطط المتفق عليه^(١).

ومن خلال هذا التعريف يتبيّن أنّ بيع الوحدات العقارية لا تخرج عن صورتين:

الصورة الأولى: بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء، وهذا ما عبّر عنه المنظم بقوله: «قبل البدء في تنفيذه».

الصورة الثانية: بيع الوحدات العقارية على الخارطة بعد الإنشاء وقبل الاكتمال، وهذا ما عبّر عنه المنظم بقوله: «أو في أثناء الإنشاء والتطوير».

(١) نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥هـ.

المطلب الثاني

شروط بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام



بيع الوحدات العقارية على الخارطة له شروط عامّة، وهي شروط البيع، ذكرها المنظم في نظام المعاملات المدنية السعودي، وشروط خاصّة وردت في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، وفي هذا المطلب سأذكر الشروط العامّة ثم الشروط الخاصة في فرعين.

الفرع الأول: الشروط العامّة:

يشترط لهذا العقد ما يشترط للبيع بشكل عام؛ لأنّ العقد يرد على بيع للوحدات العقارية على الخارطة، وهذه الشروط كما يلي:

نصت المادة الثانية والسبعون من نظام المعاملات المدنية^(١) على أنّه:

١- يجب أن يتوافر في محلّ الالتزام الشروط الآتية:

أ- أن يكون ممكناً في ذاته.

ب- ألا يكون مخالفاً للنظام العام.

ج- أن يكون معيّناً بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلاً للتعين.

٢- يقع العقد باطلاً إذا لم تتوفر في المحلّ الشروط الواردة في الفقرة (١)

من هذه المادة.

(١) نظام المعاملات المدنية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١) بتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩ هـ.

الشرط الأول: أن يكون ممكنًا في ذاته:

وذلك بأن يكون المحلّ الذي يرد عليه موجودًا وقت انعقاد البيع، أو أن يكون ممكن الوجود، ولذلك فإذا كان المبيع غير موجود أصلاً ولا يمكن وجوده في المستقبل، فإنّ البيع يقع باطلاً^(١).

الشرط الثاني: ألا يكون مخالفاً للنظام العام:

يجب أن يكون العقد موافقاً للنظام العام ولا يخالفه، وإلا وقع باطلاً، والنظام العام: القواعد الكلية في الشريعة الإسلامية المستندة لنصوص الكتاب والسنة^(٢). وجاء في المادة ١١/٣ من لائحة نظام التنفيذ: المقصود بالنظام العام هو: أحكام الشريعة الإسلامية.

وعرّفه الدكتور عبد الله العتيبي بقوله: هو مجموعة الأحكام والإجراءات الموضوعية لحماية المجتمع، وتحقيق النفع العام له في الدنيا والآخرة، والتي لا يجوز لأحد مخالفتها أو إسقاطها أو تعديلها أو الاتفاق على خلافها^(٣).

الشرط الثالث: أن يكون معيناً بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلاً للتعين:

وذلك أن يكون المبيع معيناً تعييناً نافياً للجهالة الفاحشة، سواءً بذاته وعينه بما لا يشاركه شيء آخر في صفته، أو بتحديد نوعه ومقداره إن لم يعين، أو أن يكون المبيع غير معين وقت العقد، لكن توجد وسيلة موضوعية يمكن من خلالها تحديده دون حاجة إلى اتفاق جديد بين الطرفين^(٤).

(١) انظر: الوسيط، للسنيهوري، (١٦٦/٤).

(٢) الأمر الملكي رقم (٤٤٩٨٢) وتاريخ ٤/١٠/١٤٤٣ هـ والمبلغ بالتعميم القضائي رقم (٣٢٧/ت) وتاريخ ٣/١/١٤٣٤ هـ.

(٣) النظام العام للدولة المسلمة دراسة تأصيلية مقارنة، عبد الله العتيبي، ص: ٥٥.

(٤) انظر: الوسيط، (١٩٣/٤).

الفرع الثاني: الشروط الخاصّة:

بعد بيان الشروط العامّة لبيع الوحدات العقارية على الخارطة، فقد ورد في شأنه شروط خاصّة ذكرت في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، ولم تذكر مفردة، أو لها باب خاص في النظام، وإنّما ظهر ذلك بعد استقرائه:

الشرط الأول: أن يقيّد المطور العقاري في سجل قيد المطورين:

نصّت المادة الثالثة من النظام على أنّه: «لا يحقّ لأيّ مطور عقاري مزاولة نشاط بيع تأجير مشروعات عقارية على الخارطة إلّا إذا كان مقيّدًا في سجل قيد المطورين...».

الشرط الثاني: أن يكون المشروع العقاري مرخّصًا له من الجهة المختصة:

نصت المادة الثالثة من النظام على أنّه: «لا يحقّ الإعلان عنها في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية، ولا إقامة معارض لها والدعوة إليها؛ إلّا إذا كان المشروع العقاري مرخّصًا له من الجهة المختصة؛ وفقًا لأحكام النظام واللائحة».

الشرط الثالث: فرز الوحدات العقارية:

نصت المادة السادسة عشر من النظام على أنّه: «لا يحقّ للمطور ولا مالك الأرض التصرّف في الجزء المشاع من المشروع العقاري المرخّص له قبل فرز الوحدات العقارية».

وما ذُكر في النظام غير ذلك فهي التزامات وواجبات لا ترقى كونها شروطًا.

الفصل الثاني

**النزاعات القضائية المتعلقة ببيع الوحدات
العقارية على الخارطة**

وفيه مبحثان:

- المبحث الأول: النزاعات التي سببها البائع.
- المبحث الثاني: النزاعات التي سببها المشتري.

المبحث الأول

النزاعات التي سببها البائع

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: الاختلاف في المواصفات والعيوب الإنشائية.

المطلب الثاني: التأخر في التسليم.

المطلب الثالث: إفلاس البائع.

المطلب الرابع: تعثر المشروع.

تمهيد وتقسيم



لَمَّا كان بيع الوحدات العقارية على الخارطة من عقود المعاوضة المُلزِمة للجانبيين، والتي يَرْتَبُ كُلُّ منها التزامات مُتقابلة على عاتق البائع والمشتري، فإنَّ من أهم الالتزامات التي يتحمَّلها البائع التزامه بتسليم الوحدة العقارية حسب المواصفات المتفق عليها، وفي الزمن المحدد، خاليةً من العيوب المؤثِّرة، وتنفيذ المشروع وَفْقًا لِمَا تَمَّ التعاقد عليه، غير أنَّ إخلال البائع بأيٍّ من هذه الالتزامات قد يترتَّب عليه نزاعاتٌ مُتعددةٌ بين الطرفين، فما الحُكم الفقهيُّ والنظاميُّ في هذه الحالات؟

أبيِّن ذلك في أربعة مطالب.

المطلب الأول

الاختلاف في المواصفات والعيوب الإنشائية^(١)



صورة المسألة:

عند تسليم الوحدة العقارية المُباعة على الخارطة ظهر للمشتري اختلافًا في المواصفات المتفق عليها أو عيوبًا إنشائية.

الفرع الأول: الدراسة الفقهية:

سبق ذكر صور ثلاثٍ لبيع الوحدات العقارية على الخارطة، مع بيان التكيف لكل صورة، وهذا مهمٌ في بيان الأثر الفقهي عند اختلاف الصفة المشروطة، أو وجود عيوبٍ في الوحدة العقارية؛ لأنَّ الأثر يعود على التكيف الفقهي، فاختلاف المواصفات في العين الغائبة يختلف أثره عن بيع السَّلم أو الاستصناع، فكلُّ له حكمٌ، وفي هذا المطلب سألين الحكم الفقهي عند الاختلاف في الصفة المشروطة أو وجود العيوب الإنشائية في كلِّ صورة:

(١) العيوب الإنشائية: هي مشاكل أو أخطاء تصيب الجزء الأساسي من البناء، مثل الأساسات أو الأعمدة أو السقف، وقد تؤثر على قوة المبنى أو سلامته، وقد جاء في اللائحة التنفيذية لنظام استئجار الدولة للعقار الصادر بموجب قرار مجلس إدارة الهيئة العامة لعقارات الدولة رقم (ق/٢/١٦/٢٠٢٢) ما نصه: العيوب الإنشائية: أي خلل في الأعمال الإنشائية أو عناصرها الوقائية يُضعف من قوة المبنى وثباته أو استقراره، أو أي عيب يرجع إلى أخطاء أو أعطال أو قصور في التصميم، أو المواد، أو الموقع، أو الإنشاء.

الصورة الأولى: اختلاف الصفة المشروطة أو وجود عيوب إنشائية في بيع الوحدات العقارية على الخارطة بعد الإنشاء:

أولاً: صورة المسألة:

بعد بناء الوحدة العقارية من قبل المطور العقاري، وبيعها عن طريق الخارطة العقارية بتجسيد كل ما يتعلق بالوحدة العقارية وبيان جميع مواصفاتها والاتفاق على ذلك، وعند التسليم تبين للمشتري أن الوحدة العقارية لم تكن على الوصف المتفق عليه، أو اكتشف فيها عيوباً إنشائية.

ثانياً: الحكم الفقهي:

تقدم تكييف هذه الصورة على بيع العين الغائبة، وجوازها، فإذا تبين أن المبيع جاء على غير الوصف الذي وصف به، فهل يثبت للمشتري الخيار أم لا؟ اختلف الفقهاء في ثبوت الخيار في بيع الموصوف على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

ثبوت الخيار مطلقاً، سواء تغير المبيع عن الوصف أم لم يتغير، وذهب إلى هذا الحنفية^(١)، وهو وجه عند الشافعية^(٢)، ورواية عند الحنابلة^(٣).

واستدلوا بما يلي:

١ - ما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «مَنْ اشْتَرَى شَيْئاً لَمْ يَرَهُ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِذَا رَأَاهُ»^(٤).

وجه الاستدلال:

أن النبي ﷺ أثبت الخيار مطلقاً، وأنَّ شراء ما لم يره المشتري غير لازم؛ لأنَّ عدم الرؤية يمنع تمام الصَّفقة^(٥).

(١) انظر: بدائع الصنائع، (٥/ ٢٩٢). (٢) انظر: الحاوي الكبير، (٥/ ٢٢).

(٣) انظر: الشرح الكبير، (١١/ ٨٩). (٤) تقدم تخريجه ص (٣٩).

(٥) انظر: بدائع الصنائع، (٥/ ٢٩٢)، المبسوط، (١٣/ ٦٩).

المناقشة:

يُنَاقَشُ هذا الاستدلال بما قاله ابن حزم^(١): في إسناده إسماعيل ضعيفٌ، وأبو بكر بن مريم مذكورٌ بالكذب، ومرسلٌ مع ذلك، ثمَّ لو صحَّ لم يكن لهم فيه حجةٌ؛ لأنَّه يحتمل أن يريد له رده إنَّ وجده بخلاف ما وصف له^(٢).

٢- أنَّ جهالة الوصف تؤثر في الرضا فتوجب خللاً فيه، واختلاف الرضا في البيع يُوجب الخيار^(٣).

المناقشة:

يُنَاقَشُ بأنَّ الرضا حصل بالوصف، فإذا خرج على الوصف، لم يكن ثمة جهالة تؤثر في الرضا، فلم يكن ثمَّ موجبٌ لثبوت الخيار^(٤).

القول الثاني:

ثبوت الخيار إذا وجد المبيع على غير ما وصف له، وإلا فهو لازمٌ، وذهب إلى هذا المالكية^(٥)، والحنابلة^(٦)، والشافعية في وجه^(٧).

(١) هو أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، عالم الأندلس في عصره، كانت لابن حزم الوزارة وتدبير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم، كان فقيهاً حافظاً يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة على طريقة أهل الظاهر، بعيداً عن المصانعة، طارده الملوك حتى توفي مُبعداً عن بلده سنة (٤٥٦). من تصانيفه: (المحلى) في الفقه، و(الإحكام في أصول الأحكام) في أصول الفقه. انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي (١٨/ ١٨٤)، شذرات الذهب لابن العماد (٥/ ٢٣٩).

(٢) انظر: المحلى، (٧/ ٢٢١).

(٣) انظر: بدائع الصنائع، (٥/ ٢٩٢).

(٤) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/ ١١٧٢).

(٥) انظر: المدونة، للإمام مالك، (٣/ ٢٠٨)، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، (٢/ ٥٢٢).

(٦) انظر: المغني، (٦/ ٣٤)، الشرح الكبير، (١١/ ١٠٠).

(٧) انظر: المجموع، (٩/ ٢٩٣).

واستدلوا بما يلي:

أنَّه في معنى السَّلَم، فإنَّ سَلَّمَ إليه على ما وصف كَزَم، وإنَّ سَلَّمَ إليه المبيع على غير ما وصف، فلا يلزم^(١).

القول الثالث:

عدم ثبوت الخيار إنَّ وجد المبيع على الصفة، وبُطلان البيع إنَّ وجدها بخلاف الصَّفة، وذهب إلى هذا الظاهرية^(٢).

واستدلوا على البطلان بما يلي:

أنَّه لم يشتر تلك السَّلعة التي وجد؛ لأنَّه اشترى سلعةً بصفة كذا، لا سلعةً بالصفة التي وجد، فالتى وجد غير التى اشترى بلا شكٍّ من أحدٍ، فإنَّ لم يشترها فليست له^(٣).

المناقشة:

يُنَاقَشُ بعدم التسليم بأنَّ السَّلعة التى وجد غير التى اشترى، بل هى التى اشترى لكن لم تُوصف بما هى عليه، فإنَّ رضىها المشتري صحَّ البيع وكَزَم، ولا يحتاج لعقدٍ جديدٍ، وإنَّ لم يرضها ثبت له الخيار^(٤).

ثالثاً: التَّرجيح:

بعد عرض الأقوال والأدلة والتَّرجيح يتبيَّن لي رَجْحَانُ القول الثَّاني بثبوت الخيار إذا وجد المبيع على غير ما وصف له، وإلَّا فهو لازمٌ؛ وذلك لقوَّة حُجَّة

(١) انظر: المغني، (٦/٣٤). (٢) انظر: المحلى، (٧/٢٢١).

(٣) انظر: المحلى، (٧/٢٢١).

(٤) انظر: مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، (بيع الوحدات العقارية على الخارطة، د. عياد العنزي)، العدد: ٢ (١٤/١١٧٤).

القائلين به، وسلامتها من المناقشة، ولما فيه من موافقة لمقاصد الشريعة بعدم الإضرار بالطرفين، واستقرار المعاملات، وللرد على أدلة المعارضين.

وبهذا يتبين أن الحكم عند اختلاف الصفة المشروطة أو وجود عيوب إنشائية هو ثبوت الخيار للمشتري، فإن رضي لزم العقد، وإلا فسخ العقد.

الصورة الثانية: اختلاف الصفة المشروطة أو وجود عيوب إنشائية في بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء:

أولاً: صورة المسألة:

بعد تخطيط الوحدة العقارية وعمل الرسم الهندسي وبيعها عن طريق الخارطة العقارية بتجسيد كل ما يتعلق بالوحدة العقارية، وبيان جميع مواصفاتها، والاتفاق على ذلك، وعند الانتهاء منها وتسليمها تبين للمشتري أن الوحدة العقارية لم تكن على الوصف المتفق عليه، أو اكتشف فيها عيوباً إنشائية.

ثانياً: الحكم الفقهي:

تقدم تكيف هذه المسألة على بيع الاستصناع، سواء عجل الثمن أو أخر، فإذا تبين أن المبيع جاء على غير الوصف الذي وصف به، أو ظهر فيها عيوباً فهل يثبت للمشتري الخيار أم لا؟

ولابد أن نفرّق في اختلاف الصفة المشروطة والعيوب بين اليسير والفاحش، فالتفاوت اليسير مغتفر شرعاً بالاتفاق^(١)؛ لأن التفاوت في الأمر الغائب لا بدّ

(١) قال النووي: «أجمع المسلمون على جواز أشياء فيها غررٌ حقيرٌ، منها: أنهم أجمعوا على صحة بيع الجبة المحشوة وإن لم ير حشوها ولو بيع حشوها بانفراده لم يجز، وأجمعوا على جواز إجارة الدار والدابة والثوب ونحو ذلك شهراً، مع أن الشهر قد يكون ثلاثين يوماً وقد يكون تسعة وعشرين، وأجمعوا على جواز دخول الحمام بالأجرة مع اختلاف الناس في استعمالهم الماء وفي قدر مكثهم، وأجمعوا على جواز الشرب من السقاء بالعوض مع جهالة قدر المشروب واختلاف عادة الشاربين». شرح النووي على مسلم، (١٠/١٥٦).

منه، والتفاوت اليسير لا يحدث بسببه نزاعٌ غالباً^(١)، وأمّا الاختلاف الفاحش والعيب الظاهر فالنزاعات فيها ظاهرة.

ولمّا كان عقد الاستصناع عقد بيعٍ على الرَّاجح كما تقدّم، فتترتب له خيارات البيع، ومنها خيار العيب وخيار الوصف.

خيار العيب:

وهو: كلُّ ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار^(٢)، أو: نقص عين المبيع، ولو لم تنقص به القيمة بل زادت^(٣).

وثمره هذا الخيار أنّه إذا علّم المشتري بالعيب عند الشراء، أو عند القبض، وسكت، أو تصرّف بالمبيع، أو استعمله بعد علمه بالعيب، فقد رضي به، وسقط خياره، وإلا فهو بالخيار: إن شاء أخذ المبيع -الوحدة العقارية- بجميع الثمن، وإن شاء ردّه، وليس له أخذه وأخذ النقصان إلا برضى البائع^(٤).

واستدلوا على مشروعية خيار البيع بما يلي:

حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا تصرّوا الإبل والغنم،

فَمَنْ ابتاعها بعد، فَإِنَّهُ بخير النّظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء

(١) انظر: بدائع الصنائع، (٢٠٨/٥)، كشف القناع، (٣/٣٠٢).

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، (١٨/٢).

(٣) انظر: كشف القناع، (٧/٤٤٢).

(٤) انظر: الاختيار لتعليل المختار، للموصلي، (١٨/٢).

رَدَّهَا وصاع تمر^(١)، وفي رواية: «مَنْ ابتاع شاةً مصراً، فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام^(٢)».

وتصرية الحيوان: أن يترك حلبه قصداً مدةً قبل بيعه؛ ليوهم المشتري كثرة اللبن^(٣).

ويلتحق بحكم التصرية كل عيب يُخفيه البائع في مبيعته، أو الصانع في مصنوعه^(٤)؛ فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «المسلم أخو المسلم، ولا يَحِلُّ لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيبٌ إلا بينه له»^(٥).
وجه الدلالة:

إن إثبات النبي ﷺ الخيار بالتصرية تنبيهٌ على ثبوته بالعيب^(٦).
وعلى هذا فإن ظهر في الوحدة العقارية عيبٌ، وكان هذا العيب غير يسير، كان للمشتري (المستصنع) خيار العيب، إمّا بالإمضاء وإمّا بفسخ العقد، والرَّجوع على المطور، كما أن له أن يأخذ بالأرْش^(٧)، وهو دفع قيمة ما نقص بنسبته من ثمن المبيع^(٨).

(١) أخرجه البخاري، في كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يُحْفَلَ الإبل والبقر والغنم، (٢١٤٨).

(٢) أخرجه مسلم، في كتاب البيوع، باب حكم بيع المصرة، (١٥٢٤).

(٣) انظر: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، (١٠/١٦٦).

(٤) انظر: عقد الاستصناع وصوره المعاصرة، د. كمال الدين بكرو، (ص: ٢٣٠).

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب التجارات، باب من باع عيباً فليبينه، (٢٢٤٦)، وقال عنه الألباني: صحيح. صحيح الترغيب والترهيب (٢/٣٣٨).

(٦) انظر: المغني، (٦/٢٢٥).

(٧) الأرْش: أن يقوم المبيع صحيحاً ثم معيباً، ويؤخذ قسط ما بينهما من الثمن.

(٨) قال الموصلي في الاختيار: «وإذا اطلع المشتري على عيب فإن شاء أخذ المبيع بجميع الثمن وإن شاء رَدَّه؛ لأنَّه لم يرض به، وليس له أخذه وأخذ النقصان إلا برضى البائع؛ لأنَّ الأوصاف لا يُقابَلُها شيءٌ من الثمن بالعقد» الاختيار لتعليل المختار، (٢/١٨)، وقال البهوتي: «فإذا علم المشتري العيب بعد العقد (أمسكه بأرْشه) إن شاء؛ لأنَّ =

خيار الوصف^(١):

وهو: «شرط وصف مرغوب فيه في المبيع»^(٢)، أو هو: «وصف مرغوب فيه؛ فيستحق في العقد بالشرط»^(٣)، وقد ألحق بعض الفقهاء هذا الخيار بخيار العيب؛ لما بينهما من تشابه في الأثر^(٤).

فإن فوات الوصف في المبيع يُوجب للمشتري التخيير: إمّا بأخذه بجميع الثمن؛ لأنّ الأوصاف لا يُقابلها شيءٌ من الثمن؛ لكونها تابعةً في العقد، تدخل فيه من غير ذكرٍ، وإمّا برّد المبيع؛ لأنّ المشتري ما رضي بالمبيع دون ذلك الوصف؛ فيتخير^(٥).

وعلى هذا فإن خرجت الوحدة العقارية على غير الصفات المشروطة، وكان هذا الاختلاف غير يسير، فيثبت للمشتري أثر خيار العيب كما تقدّم.

-
- = المتبايعين تراضيا على أنّ العوض في مقابلة المبيع، فكل جزء منه يُقابل جزء من الثمن، ومع العيب فأت جزء من المبيع فله الرجوع ببذله وهو الأرش، (وهو) أي الأرش (قسط ما بين قيمة الصحة والعيب)، فيقوم المبيع صحيحاً ثمّ معيباً ويؤخذ قسط ما بينهما من الثمن، فإن قوم صحيحاً بعشرة ومعيباً بثمانية رجع بخمس الثمن قليلاً كان أو كثيراً، وإن أفضى أخذ الأرش إلى ربا كشاء حلي فضة بزنته دراهم أمسك مجاناً إن شاء، (أو رده وأخذ الثمن). الروض المربع، للبهوتي، (ص ٣٢٩).
- (١) ويسمى خيار الخلف في الصفة، أو خيار خلف الوصف.
- (٢) فتح القدير، (٦/ ٣٣٢).
- (٣) شرح فتح القدير، (٦/ ٣٣٢).
- (٤) انظر: عقد الاستصناع وصوره المعاصرة، د. كمال الدين بكرو، (ص: ٢٣٠).
- (٥) انظر: شرح فتح القدير، (٦/ ٣٣٢).

الصورة الثالثة: أثر اختلاف الصّفة المشروطة في بيع الوحدات العقاريّة على الخارطة أثناء الإنشاء وقبل اكتمالها:

أولاً: صورة المسألة:

بعد تخطيط الوحدة العقاريّة، وعمل الرسم الهندسي والبدء فيها وأثناء تشييدها وقبل اكتمالها؛ يتمُّ بيعها عن طريق الخارطة العقاريّة بتجسيد كلّ ما يتعلّق بالوحدة العقاريّة، وبيان جميع مواصفاتها، والاتّفاق على ذلك، وعند الانتهاء منها وتسليمها تبين للمشتري أنّ الوحدة العقاريّة لم تكن على الوصف المتفق عليه أو اكتشف فيها عيوباً إنشائيّة.

ثانياً: الحكم الفقهي:

تقدّم تكيف هذه المسألة على بيع الاستصناع، سواءً عُجل الثمن أو أُخر، فإذا تبين أنّ المبيع جاء على غير الوصف الذي وصف به، فهل يثبت للمشتري الخيار أم لا؟

وهذه الصورة لا تختلف عن الصورة السّابقة فتأخذ حكمها كما تقدّم.

الفرع الثاني: الدّراسة النظاميّة:

يُعدّ تسليم المبيع على المواصفات المتفق عليها وخلوها من العيوب من أهمّ الالتزامات التي تقع على عاتق البائع، وتسليمها على غير ما وصفت به، أو بوجد عيوب ظاهرة يُرتّب آثاراً جوهريّة في لزوم العقد وعدمه، وبيان ذلك كما يأتي:

نصّت المادة الرّابعة عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقاريّة على الخارطة على أنّه:

يلتزم المطوّر العقاري بالآتي:...

٢- تزويد المشتري أو المستأجر بجميع المخططات الفعلية للوحدة العقارية والمنفذة على الطبيعة.

٣- تنفيذ المشروع حسب المواصفات المتفق عليها في العقود ودراسة الجدوى.

وقد نصّت المادة الحادية والثلاثون من اللائحة التنفيذية للنظام على أنه:

١- مع مُراعاة المادة (الرابعة عشرة) من النظام يحظر على المحاسب القانوني صرف المبلغ المحتفظ به في حساب الضمان، إذا تبين للمكتب الاستشاري، أو المشتري، أو المستأجر، وجود عيوب في الإنشاءات أو التشطيب، بموجب تقرير من خبير مرخص نظاماً، وتُصدر الهيئة قراراً بإصلاح العيوب.

٢- للهيئة تمديد الاحتفاظ بالمبلغ، أو تطلب تمديد الضمان البنكي -بحسب الأحوال- لمدة (ستة) أشهر، تبدأ بعد صدور قرار إصلاح العيوب.

٣- إذا أشعرت الهيئة المطور العقاري بالعيوب، ولم يَقم بالبدء بإصلاحها خلال (خمسة أيام) من تاريخ إبلاغه فيجوز للهيئة التصرف بالمبلغ المحجوز لإصلاح العيوب، أو مُصادرة مبلغ الضمان البنكي، في حدود التكلفة التقديرية للإصلاح.

٤- يجوز صرف المبلغ المحتفظ به في حساب الضمان وإعادة مبلغ الضمان البنكي للمطور قبل انقضاء المدة المحددة في المادة (الرابعة عشرة) من النظام إذا قَدِم وثيقة تأمين على العيوب الخفية للمباني والإنشاءات معتمدة من هيئة التأمين، على ألا تقل مدتها عن (سنة).

كما نصّت المادة الثامنة والثلاثون بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية على أنه:

« ١ - يضمن البائع عند تسليم المبيع سلامته من أيّ عيبٍ ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه، والمستفادة ممّا هو مُبيّنٌ في العقد، أو ممّا هو ظاهرٌ من طبيعة الشيء، أو الغرض الذي أعد له، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالمًا بوجوده.

٢ - إذا ظهر في المبيع عيبٌ كان المشتري مخيرًا بين طلب فسخ البيع أو إمساك المبيع والرجوع على البائع بفرق الثمن، وهو نسبة قيمة المبيع سليماً إلى قيمته معيّناً من الثمن، وللبائع أن يتوقّى ذلك بإحضار بديلٍ مماثلٍ للمبيع غير معيبٍ.

٣ - للمشتري في الحالات الواردة في الفقرة (٢) من هذه المادة الحقُّ في التعويض عمّا يلحقه من ضررٍ إن كان له مقتضى».

كما نصّت المادة التاسعة والثلاثون بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية على أنه:

لا يضمن البائع العيب في الحالات الآتية:

أ - إذا كان المشتري يعلم بالعيب وقت البيع، أو كان يستطيع أن يتبيّنه بنفسه لو فحص المبيع بعناية الشخص المعتاد ما لم يضمن البائع له سلامة المبيع من عيبٍ بعينه أو كان البائع تعمّد إخفاءه.

ب - إذا كان العيب ممّا جرى العُرف على التسامح فيه.

ج - إذا حدث العيب بعد التسليم ما لم يكن مُستنداً إلى سببٍ موجودٍ في المبيع قبل التسليم.

وبناءً على ما سبق يتّضح لنا ما يأتي:

أولاً: من حيث الالتزامات المترتبة على المطور العقاري:

وفقاً للمادة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، فإنّ على المطور العقاري:

- تزويد المشتري بالمخططات الفعلية.

- تنفيذ المشروع وفقاً للمواصفات المتفق عليها في العقد ودراسة الجدوى.

وهذا الالتزام يُشكّل وصفاً تعاقدياً للمبيع، أي للوحدة العقارية.

ثانياً: الحكم النظامي في حال وجود عيوبٍ إنشائية أو عدم مطابقة المبيع

للوّصف المتفق عليه:

وفقاً للمادة الحادية والثلاثين من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير

مشروعات عقارية على الخارطة إذا ظهر في الوحدة العقارية عيوباً إنشائية:

- إيقاف صرف المبلغ المحتفظ به في حساب الضمان إذا ظهر للمشتري

عيوباً إنشائية من خلال خبيرٍ مرخص له، وتُصدر الهيئة قراراً بإصلاح العيوب.

- يبدأ المطور بإصلاح العيوب خلال خمسة أيام من تاريخ إبلاغه، وإلا

تتصرّف الهيئة بمبلغ الضمان لإصلاح العيوب.

ووفقاً للمادة الثامنة والثلاثين بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية:

- إذا تسلّم المشتري وحدةً تختلف عن الوصف المتفق عليه، أو وجد بها

عيباً ينقص من نفعها أو قيمتها، فهو أمام خيارين:

١- طلب فسخ العقد.

٢- إمساك الوحدة مع الرجوع على البائع بفرق الثمن.

- للبائع (أي المطور العقاري) أن يتوقّى هذه المطالبة بـ:

إحضار بديلٍ مماثلٍ غير معيبٍ، وهذا يصعب غالباً في بيع الوحدات العقارية؛

وذلك للنظر في طبيعة المبيع، وهي الوحدات العقارية.

كما أنَّ للمُشتري الحقَّ في المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن هذا العيب، إذا ثبت الضرر وكان له مقتضى.

ثالثاً: شرط ضمان العيوب لا يشمل الحالات التالية:

وَفَقَّ للمادة التاسعة والثلاثين بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية:
- إذا كان المشتري يَعْلَمُ بالعيوب أو كان في استطاعته تبينه وقت التسليم.
- إذا كان العيب ممَّا جرى العُرف بالتسامح فيه، كالاختلاف اليسير في بعض التشطيبات أحياناً.

- إذا كان العيب قد ظهر بعد التسليم ما لم يكن سببه موجوداً من قبل.

رابعاً: الفرق بين الاختلاف اليسير والاختلاف الفاحش:

وَفَقَّ للمادة التاسعة والثلاثين بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية:
فإنَّ الاختلاف اليسير لا يُعتبر عيباً ضامناً إذا جرى العُرف بالتسامح فيه، وأمَّا الاختلاف الفاحش فيُعَدُّ إخلالاً بوصف المبيع، ويترتب عليه الضمان والخيارات المذكورة، ويمكن المشتري من طلب الفسخ أو التعويض^(١).

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه والنظام:

عند النظر في الدِّراسة الفقهية والنظامية لمسألة اختلاف الموصافات المشروطة أو ظهور العيوب الإنشائية في الوحدات العقارية المباعة على الخارطة، يظهر أنَّ بينهما قدرًا من التوافق في الأصل، مع تباين في بعض التفاصيل والإجراءات، ويمكن بيان ذلك فيما يأتي:

أولاً: من حيث الأصل:

اتفق الفقه والنظام على أنَّ ظهور عيبٍ مؤثِّرٍ أو اختلافٍ جوهريٍّ في الصفة يثبت للمشتري حقَّ الخيار، حمايةً له من الغبن والضرر، فقد قرَّر الفقه ثبوت

(١) انظر: الوسيط للسهنوري، (٥/ ٦٧٣).

خيار العيب وخيار فوات الوصف للمشتري عند عدم مطابقة المبيع للصفة المشروطة، وهو ما قرّرتَه النصوص النظامية، حيث نصّ نظام المعاملات المدنية في المادة الثامنة والتاسعة والثلاثين بعد الثلاثمائة على تخيير المشتري بين الفسخ أو الإمساك مع استحقاق فرق الثمن، ممّا يدلُّ على اتفاق الجانبين في تقرير حقّ المشتري عند ظهور العيب أو الاختلاف المؤثر.

ثانيًا: من حيث الإجراءات:

تميّز النظام بوضع إجراءات محدّدة لإثبات العيوب، إذ اشترط تقديم تقرير من خبير مرخص لإثبات وجود العيب، ورَتَّب على ذلك وقف صرف مبالغ الضمان وإلزام المطور العقاري بإصلاح العيوب خلال مدّة معيّنة، بخلاف الفقه الذي يثبت الخيار بثبوت العيب بمجردده من غير توقّف على إجراءات إضافية، وإن كان القضاء يعتمد في نظر النزاعات على وسائل الإثبات المناسبة بحسب المقام.

ثالثًا: من حيث الضمان:

نصّ النظام على تحديد حالات لا يثبت فيها الضمان، كالعيب الذي كان المشتري عالمًا به، أو الذي جرى العرف بالتسامح فيه، أو العيب الطارئ بعد التسليم لسبب لاحق، وهي قيود تتفق في الجملة مع ما قرّرتَه القواعد الفقهية من سقوط الضمان بالعلم أو الإذن، أو بانتفاء الغرر والضرر.

المطلب الثاني

التأخر في التسليم



صورة المسألة:

تمّ التعاقد بين المشتري والمطور على تسليم الوحدة العقارية المباعة على الخارطة في وقتٍ معين، وعند حلول الوقت أخلّ المطور بالتزامه وتأخر في تسليم الوحدة العقارية.

الفرع الأول: الدراسة الفقهية:

لَمَّا كان التسليم من أهمّ الالتزامات في عقود المعاوضة؛ فإنّ التأخر في هذا الالتزام يُحدث نزاعاتٍ بين الطرفين، وله أثرٌ يترتب عليه، فكان لا بُدَّ من معالجة لهذه المسألة؛ حتى لا يتم اللجوء إلى فسخ العقد.

وفي هذا السياق سأتناول ما تحدّث عنه الفقهاء بتضمين العقد شرطاً يلزم به البائع حال التأخر بدفع مبالغ مالية تدفعه لأن يسلم المبيع دون تأخر، وهذا ما يسمّى بالشرط الجزائي.

أولاً: مفهوم الشرط الجزائي:

الشرط الجزائي لم يتحدّث عنه الفقهاء المتقدمون، وإنّما عرّفه الفقهاء المعاصرون بعدّة تعريفات، منها أنّه: «اتفاق بين المتعاقدين على تقدير التعويض الذي يستحقّه مَنْ شُرط له، عن الضّرر الذي لحقه إذا لم ينفذ الطرف الآخر ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه»^(١)، وقيل هو: «تقديرٌ مسبقٌ للتعويض عن الضّرر

(١) قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي لمنظمة المؤتمر الإسلامي، (١٠٩)، (٣/١٢)، بشأن الشرط الجزائي، عام ١٤٢١ هـ.

النَّاشِئُ عَنِ الْإِخْلَالِ بِالْعَقْدِ، سِوَاءُ بَعْدِ التَّنْفِيزِ أَوْ بِالتَّأَخُّرِ فِيهِ»^(١)، وَقِيلَ هُوَ: «التَّزَامٌ زَائِدٌ، يَتَّفَقُ بِمُوجِبِهِ الْمُتَعَاقِدَانِ عَلَى تَعْيِينِ التَّعْوِضِ الشَّرْعِيِّ الَّذِي يَسْتَحَقُّ عِنْدَ الْإِخْلَالِ الْاِخْتِيَارِي الْمَضَرَّ بِالشَّرْطِ»^(٢).

ثَانِيًا: الْحُكْمُ الْفَقْهِي:

الشَّرْطُ الْجَزَائِي إِمَّا أَنْ يَكُونَ شَرْطًا فِي دَيْنٍ أَوْ فِي غَيْرِ دَيْنٍ، وَسَابِقٌ حُكْمُ كُلِّ نَوْعٍ:

١ - الشَّرْطُ الْجَزَائِي فِي الدِّيُونِ:

صُورَتُهُ:

اشْتِرَاطُ زِيَادَةٍ مُعَيَّنَةٍ فِي الْعَقْدِ عَلَى أَصْلِ الدَّيْنِ عِنْدَ عَدَمِ السَّدَادِ أَوْ التَّأَخُّرِ فِي سَدَادِ الدَّيْنِ فِي الْوَقْتِ الْمَحْدَدِ^(٣).

كَمَا لَوْ اشْتَرَى رَجُلٌ مِنْ آخَرٍ سَلْعَةً بِثَمَنِ مُؤَجَّلٍ يَحُلُّ بَعْدَ سَنَةٍ، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِ الدَّائِنُ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ إِنْ تَأَخَّرَ عَنِ السَّدَادِ فِي الْوَقْتِ الْمَحْدَدِ فَعَلَيْهِ شَرْطُ جَزَائِيٍّ مَقْدَارُهُ كَذَا - نِسْبَةً مُعَيَّنَةً عَنْ كُلِّ شَهْرٍ يَتَأَخَّرُ فِيهِ عَنِ السَّدَادِ، أَوْ مَبْلَغٌ مُقْطُوعٌ يُزَادُ عَلَى قِيَمَةِ السَّلْعَةِ الْمُبَاعَاةِ - وَهُوَ تَعْوِضٌ عَنْ ضَرَرِ عَدَمِ السَّدَادِ، أَوْ التَّأَخُّرِ.

حُكْمُهُ:

الشَّرْطُ الْجَزَائِي فِي الدِّيُونِ مُحَرَّمٌ، وَهُوَ رَبَا الْجَاهِلِيَّةِ، «إِمَّا أَنْ تَقْضِيَ وَإِمَّا أَنْ تُرَبِّي»^(٤)، الَّذِي دَلَّ الْقُرْآنُ عَلَى تَحْرِيمِهِ، ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥)،

(١) انظر: الشَّرْطُ الْجَزَائِي فِي الْفَقْهِ الْإِسْلَامِيِّ، وَهَبَةُ الزَّحِيلِي، (١٢ / ٦٣٨).

(٢) الشَّرْطُ الْجَزَائِي وَأَثَرُهُ فِي الْعُقُودِ الْمُعَاَصِرَةِ، دَرَاةٌ فُقْهِيَّةٌ مُقَارَنَةٌ، مُحَمَّدُ الْيَمْنِي، رِسَالَةٌ دَكْتُورَاةٌ، جَامِعَةُ الْمَلِكِ سَعُودَ، (ص: ٦٦).

(٣) الشَّرْطُ الْجَزَائِي وَأَثَرُهُ فِي الْعُقُودِ الْمُعَاَصِرَةِ، دَرَاةٌ فُقْهِيَّةٌ مُقَارَنَةٌ، مُحَمَّدُ الْيَمْنِي، رِسَالَةٌ دَكْتُورَاةٌ، جَامِعَةُ الْمَلِكِ سَعُودَ، (ص: ٦٦).

(٤) انظر: الْجَامِعُ لِأَحْكَامِ الْقُرْآنِ، (٣ / ٣٥٦)، تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ، (٧ / ٢٠٤).

(٥) الْبَقَرَةُ: ٢٧٥.

والشَّروط الجزائي هنا زيادةً على أصل الدَّين مُقابل التَّأجيل، فهي محرمةٌ وباطلةٌ بإجماع العلماء، سواءً كانت مشروطةً في العقد أو لم تشترط إلا عند حلول الأجل^(١).

وقد نصَّ على تحريم الشرط الجزائي في الديون وعدم صحَّته وبطلانه المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي في دورته الحادية عشرة ١٤٠٩هـ، في القرار الثامن، ومجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي في قراره رقم: ٥١ (٦/٢) في الدورة السادسة ١٤١٠هـ، وقراره رقم ٨٥ (٩/٢) في الدورة التاسعة ١٤١٥هـ.

٢- الشرط الجزائي في غير الديون:

صورته: تقديرٌ مسبقٌ للتعويض المالي عن عدم القيام بالعمل المتفق عليه من توريد سلعةٍ أو إنشاءٍ مبانٍ، أو تسليم مبيع، وغيره، في الوقت المحدد. كما لو تعاقد شخصٌ مع آخر على أن يشتري منه وحدةً سكنيةً على الخارطة قبل الإنشاء على أن يتمَّ تسليمها في وقتٍ مُحدَّد، وعند التأخر يلتزم البائع بدفع الغرامة المتفق عليها عند العقد.

حكمه:

اختلف الفقهاء المعاصرون في حكم الشرط الجزائي في غير الديون على ثلاثة أقوال:

القول الأوَّل:

جواز الشرط الجزائي، وإليه ذهب جمهور العلماء المعاصرين، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم: ١٠٩ (٣/١٢) في دورته الثَّانية عشرة في ١٤٢١هـ، حيث جاء في الفقرة الرَّابعة منه: «يجوز أن

(١) انظر: بداية المجتهد، لابن رشد، (٣/١٤٨)، الكافي لابن عبد البر، (٢/٦٣٣).

يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً؛ فإن هذا من الربا الصريح.

وبناءً على هذا، فيجوز هذا الشرط -مثلاً- في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمورد، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع إذا لم ينفذ ما التزم به أو تأخر في تنفيذه.

ولا يجوز -مثلاً- في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية سواءً كان بسبب الإعسار، أو المماطلة، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنع إذا تأخر في أداء ما عليه.

وهو قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في دورتها الخامسة المنعقدة ما بين ٥-٢٢/٨/١٣٩٤هـ، فقد قرّر المجلس بالإجماع: أن الشرط الجزائي الذي يجري اشتراطه في العقود شرط صحيح معتبر، يجب الأخذ به، ما لم يكن هناك عذر في الإخلال بالالتزام الموجب له يعتبر شرعاً، فيكون العذر مسقطاً لوجوبه حتى يزول.

وإذا كان الشرط الجزائي كثيراً عرفاً، بحيث يُراد به التهديد المالي، ويكون بعيداً عن مقتضى القواعد الشرعية، فيجب الرجوع في ذلك إلى العدل والإنصاف، على حسب ما فات من منفعة، أو لحق من مضرة.

ويرجع تقدير ذلك عند الاختلاف إلى الحاكم الشرعي عن طريق أهل الخبرة والنظر؛ عملاً بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾^(١)، وقوله سبحانه: ﴿وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَى أَنْ لَا تَعْدِلُوا غَدًا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾^(٢)، وبقوله صلى الله عليه وسلم: «لا ضرر ولا ضرار»^(٣).

(٢) المائدة: ٨.

(١) النساء: ٥٨.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ مرسلاً، في كتاب الأقضية، باب القضاء (٤/٤٠)، وابن ماجه مرفوعاً في كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢/٧٨٤)، والدارقطني في كتاب الأقضية والأحكام، (٤/٢٢٧)، والبيهقي في كتاب آداب القاضي، باب ما =

واستدلوا بما يلي:

١- أن الأصل في الشروط المقرنة بالعقد الإباحة إلا ما دلّ الدليل على حرّمته، والشّرط الجزائي لم يأت دليلٌ يدلّ على حرّمته، فيبقى على أصل الإباحة، والوفاء بالعقود واجبٌ لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^{(١)(٢)}.

المناقشة:

وَيُنَاقِشُ هَذَا الِاسْتِدْلَالَ: بَأَنَّهُ لَا يُسَلَّمُ بَعْدَم الدَّلِيلِ عَلَى حُرْمَةِ الشَّرْطِ الْجَزَائِيِّ، بَلِ الْأَدَلَّةُ مُتَوَافِرَةٌ عَلَى حَرَمَتِهِ، كَمَا فِي أَدَلَّةِ الْقَوْلِ الثَّالِثِ^(٣).
وَأُجِيبُ: بِأَنَّ مَا اسْتَدَلَّ بِهِ أَصْحَابُ الْقَوْلِ الثَّالِثِ - كَمَا سَيَأْتِي - لَا تَدُلُّ عَلَى حُرْمَةِ الشَّرْطِ الْجَزَائِيِّ.

٢- أن عدم التنفيذ أو التأخير فيه وما يؤدي إليه من تفويت فرصة، أو كسب متوقع، وألم نفسي ضررٌ يُوجب التعويض، لقوله

= لا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةُ، (١٣٣/١٠)، وَالْحُكْمُ فِي الْمُسْتَدْرَكِ، فِي كِتَابِ الْبَيْعِ، (٦٦/٢)، وَقَالَ: حَدِيثٌ صَحِيحٌ الْإِسْنَادُ عَلَى شَرْطِ مُسْلِمٍ وَلَمْ يَخْرُجْ، وَوَافَقَهُ الذَّهَبِيُّ فِي تَلْخِيصِهِ بِذِيلِ الْمُسْتَدْرَكِ، وَأَحْمَدُ فِي الْمُسْنَدِ (٣١٣/١)، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي الْكَبِيرِ، (٢٢٨/١١)، قَالَ النَّوَوِيُّ: «حَدِيثٌ حَسَنٌ... وَلَهُ طَرَقٌ يَقْوِي بَعْضُهَا بَعْضًا». الْأَرْبَعِينَ النَّوَوِيَّةُ، (ص: ٦٧).

(١) المائدة: ١.

(٢) انظر: الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي، أسامة الحموي، (ص: ١٧٦)، الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، (ص: ٢١٨). (٣) المرجع السابق.

عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لا ضرر ولا ضرار»^{(١)(٢)}.

المناقشة:

نُوقِشَ الاستدلال بأنَّ تقدير التعويض مُسَبِّقاً فيه جهالةٌ وغررٌ، ويؤدِّي إلى أكل أموال الناس بالباطل.

وأجيب: بأنَّ تقدير التعويض يمكن أن يعدَّلَ ويصحَّح إن لم يكن عادلاً، وهذا لا يؤدِّي إلى بطلان الشرط.

القول الثاني:

جواز الشرط الجزائي في حالة عدم التنفيذ وعدم جوازه في حالة تأخير التنفيذ، وإليه ذهب بعض المعاصرين^(٣).

واستدلُّوا بما يلي:

١ - أن المبيع المستحقَّ التسليم في أجل محدَّدٍ ضربٌ من الالتزام (الدَّين) فالشرط الجزائي فيه شبهة ربا النسيئة تقضي أم تربي^(٤).

المناقشة:

نُوقِشَ الاستدلال بعدم التسليم بأنَّ الالتزام مساوٍ للدَّين؛ لأنَّ الالتزام أعمُّ من الدَّين، فمن الالتزامات ما لا تدخل في الدَّين، كالالتزام في عقد المقاوله، فهو التزامٌ بأداء عمل^(٥).

(١) سبق تخريجه ص (١٠٢).

(٢) انظر: الشرط الجزائي للحموي، (ص: ١٦٥)، مجلة البحوث الإسلامية، العدد: ٢، ١٣٩٥هـ، (ص: ١٤١).

(٣) انظر: مناقصات العقود الإدارية، رفيق يونس، (ص: ٦٥)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد: ٩، (٢/ ٣١٠).

(٤) انظر: مناقصات العقود الإدارية، (ص: ٦٥).

(٥) انظر: الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، (ص: ٢٢٣).

القول الثالث:

عدم جواز الشرط الجزائي، وإليه ذهب بعض المعاصرين^(١).

واستدلوا بما يلي:

١- أن الشرط الجزائي هو اتفاق على تقدير جزائي للتعويض عن الضرر قبل وقوعه، وهذا لا يجوز؛ لأنه يؤدي إلى محاذير شرعية كالغرر والجهالة، والرهان المحرم والمقامرة، وهذه تخالف أحكام الشريعة^(٢).

المناقشة:

نُوقِشَ هذه الاستدلال بعدم التسليم بوجود غرر وجهالة وأكل مال الناس بالباطل؛ لأن الأمر في الشرط الجزائي عند الاختلاف فيه وقوع الضرر على الطرف الآخر يرجع فيه للقاضي ليعدله بما يتوافق مع العدل^(٣).

٢- أن تقدير التعويض عن الضرر موكول إلى القضاء في جميع الأحوال، فلا يجوز تقديره مقدماً بالشرط الجزائي^(٤).

المناقشة:

نُوقِشَ هذه الاستدلال بأنه لا يُسَلَّمُ بأن التعويض موكول للقضاء مُطلقاً، وإنَّما ذلك عند التنازع، أمَّا عند الاتفاق فلا يلزم تركه للقضاء.

(١) انظر: أحكام عقود التأمين، عبد الله بن زيد آل محمود، (ص: ٧٥)، المقارنات التشريعية بين القوانين الوضعية المدنية والتشريع الإسلامي، سيد عبد الله حسين، (٢/ ٣٠٤).

(٢) انظر: الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة، (ص: ٢٢٤).

(٣) انظر: الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي، (ص: ٣٨٢)، قرارات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي للدورة الثانية عشرة، (ص: ٦).

(٤) انظر: هل يقبل شرعاً الحكم على المدين الماطل بالتعويض؟ مصطفى الزرقا، بحث منشور في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، العدد: ٢، (٩٧/ ٢).

ثالثاً: الترجيح:

بعد عرض الأقوال، وأدلتها، ومناقشتها، يتبين لي رجحان القول الأول، بجواز الشرط الجزائي في غير الديون؛ وذلك لقوة الأدلة وسلامتها من المناقشة، ولضعف أدلة المخالفين، وهو ما ذهب إليه جمهور العلماء المعاصرين ومجمع الفقه الإسلامي وهيئة كبار العلماء، والله أعلم.

وبناءً على ما تقدم: يجوز الشرط الجزائي على الصانع - وهو في المطور في بيع الوحدات العقارية على الخارطة - ولا يجوز على المستصنع - وهو المشتري - باعتبار أن الثمن الذي يقدمه ديناً في الذمة، ولا يجوز بالإجماع الزيادة في الدين بعد ثبوته كما تقدم، والله أعلم.

وبهذا صدر قرار المجمع الفقهي الإسلامي الدولي رقم (١٠٧) (١٢ / ١) عام ١٤٢١ هـ، ونصّه ما يلي:

أولاً: الشرط الجزائي في القانون هو اتفاق بين المتعاقدين على تقدير التعويض الذي يستحقّه من شرط له عن الضرر الذي يلحقه إذا لم يُنفذ الطرف الآخر ما التزم به، أو تأخر في تنفيذه.

ثانياً: يؤكّد المجلس قراراته السابقة بالنسبة للشرط الجزائي الواردة في قراره في السّلم رقم ٨٥ (٢ / ٩)، ونصّه: (لا يجوز الشرط الجزائي عن التأخير في تسليم المُسَلَّم فيه؛ لأنّه عبارة عن دين، ولا يجوز اشتراط الزيادة في الديون عند التأخير)، وقراره في الاستصناع رقم ٦٥ (٣ / ٧)، ونصّه: (يجوز أن يتضمّن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما اتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة)، وقراره في البيع بالتقسيط رقم ٥١ (٦ / ٢)، ونصّه: (إذا تأخر المشتري المدين في دفع الأقساط بعد الموعد المحدّد فلا يجوز إلزامه أي زيادة على الدين بشرط سابق أو بدون شرط؛ لأنّ ذلك ربا محرّم).

ثالثاً: يجوز أن يكون الشرط الجزائي مُقترناً بالعقد الأصلي، كما يجوز أن يكون في اتفاقٍ لاحقٍ قبل حدوث الضرر.

رابعاً: يجوز أن يشترط الشرط الجزائي في جميع العقود المالية، ما عدا العقود التي يكون الالتزام الأصلي فيها ديناً؛ فإنَّ هذا من الربا الصريح.

وبناءً على هذا: فيجوز هذا الشرط -مثلاً- في عقود المقاولات بالنسبة للمقاول، وعقد التوريد بالنسبة للمورد، وعقد الاستصناع بالنسبة للصانع إذا لم ينفذ ما التزم به أو تأخر في تنفيذه.

ولا يجوز -مثلاً- في البيع بالتقسيط بسبب تأخر المدين عن سداد الأقساط المتبقية، سواءً كان بسبب الإعسار أو المماطلة، ولا يجوز في عقد الاستصناع بالنسبة للمستصنع إذا تأخر في أداء ما عليه.

خامساً: الضرر الذي يجوز التعويض عنه يشمل الضرر المالي الفعلي، وما لحق المضرور من خسارة حقيقية، وما فاتته من كسبٍ مؤكّدٍ، ولا يشمل الضرر الأدبي أو المعنوي.

سادساً: لا يُعمل بالشرط الجزائي إذا أثبت من شرطٍ عليه أن إخلاله بالعقد كان بسببٍ خارجٍ عن إرادته، أو أثبت أن من شرط له لم يلحقه أيّ ضرر من الإخلال بالعقد.

سابعاً: يجوز للمحكمة بناءً على طلب أحد الطرفين أن تُعدّل في مقدار التعويض إذا وجدت مبرراً لذلك، أو كان مبالغاً فيه.

الفرع الثاني: الدراسة النظامية:

ولمّا كان التأخر في ميعاد التسليم من أبرز وأكثر النزاعات التي تقع بين المتعاقدين؛ أولى المنظم اهتمامه بهذه المسألة ونظّمها، وذلك فيما يلي:

جاء في نظام المعاملات المدنية فيما يتعلق بالتعويض الاتفاقي - وهو الشرط الجزائي - في العقد:

المادة الثامنة والسبعون بعد المائة:

يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدماً مقدار التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق؛ ما لم يكن محل الالتزام مبلغاً نقدياً، ولا يشترط لاستحقاق التعويض الإعذار.

المادة التاسعة والسبعون بعد المائة:

١ - لا يكون التعويض الاتفاقي مُستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر.

٢ - للمحكمة - بناءً على طلب المدين - أن تنقص هذا التعويض إذا أثبت أن التعويض المتفق عليه كان مبالغاً فيه، أو أن الالتزام الأصلي قد نُفذ جزء منه.

٣ - للمحكمة - بناءً على طلب الدائن - أن تزيد هذا التعويض إلى ما يُساوي الضرر إذا أثبت أن الضرر جاوز مقدار التعويض الاتفاقي نتيجة غش أو خطأ جسيم من المدين.

٤ - يقع باطلاً كل اتفاق يُخالف أحكام هذه المادة.

وعلى هذا فيجوز للمتعاقدين أن يتفقا على مبلغ بينهما في حال تأخر المطور عن التسليم في الموعد المحدد أن يعرض المشتري عن هذا التأخير، ويجب أن يكون هذا الاتفاق موافقاً للنظام، وألا يكون مبالغاً فيه، وأن يلحق المشتري ضرراً بسبب التأخير.

كم جاء في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية^(١) ما يتعلق بالتعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي ما نصّه:
المادة الثانية والسبعون:

إذا تأخر المتعاقد في تنفيذ العقد عن الموعد المحدد؛ تُفرض عليه غرامة تأخير لا تتجاوز (٦٪) من قيمة عقد التوريد، ولا تتجاوز (٢٠٪) من قيمة العقود الأخرى، ويجوز زيادة تلك النسب بموافقة مسبقة من الوزير، على أن توضح تلك الزيادة للمتنافسين قبل تقديم عروضهم.
وقد جاء بصفة خاصة تتعلق ببيع الوحدات العقارية - في حال تأخر المطور عن تسليم الوحدة العقارية - تنظيم خاص بها في اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة وذلك فيما يلي:
المنظم جعل للبيع على الخارطة عقداً نموذجياً، وذكر ضمن بنوده ما يتعلق بأحكام التعويض عند تأخر المطور في تسليم الوحدة العقارية وتحديد مدة تنفيذ المشروع:

المادة العشرون:

١ - تُعد الهيئة عقداً نموذجياً للبيع بين مالك الأرض والمطور وبين المشتري أو المستأجر - وذلك فيما عدا العقارات المسجلة عينياً وفق نظام التسجيل العيني للعقار -، يتضمّن ما يلي:

...

ج - الأحكام المتعلقة بالتعويض وأجرة المثل عند تأخر المطور في تسليم الأرض أو الوحدة العقارية، بما في ذلك أحكام فسخ العقد.
د - مدة تنفيذ المشروع بما في ذلك المدد الإضافية التي يجوز منحها للمطور.

(١) نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ ١٤٤٠هـ.

يُبنّ المنظم حالة التأخر من قبل المطور التي تُوجب التعويض:
المادة الرابعة والثلاثون:

١ - يُعدّ المطور مُتأخراً عن تنفيذ المشروع إذا لم ينجز المشروع بعد انتهاء مدّته دون سببٍ خارجٍ عن إرادته.

يُبنّ المنظم كيفية دفع التعويض في حال تأخر المطور في التسليم:
المادة الخامسة والثلاثون:

يلتزم المطور عند تأخره عن تسليم الأرض أو الوحدة العقارية في الموعد المحدّد لإنجازه -دون سببٍ خارجٍ عن إرادته- بدفع تعويضٍ ماديٍّ للمشتري أو المستأجر وفق الآتي:

١ - إذا كان المشروع أرضاً مطوّرة؛ فيكون التعويض بناءً على اتّفاق الأطراف على ألا يقل عن نسبة ٢٪ من قيمة البيع تحتسب على أساس سنوي.

٢ - إذا كان المشروع وحدةً عقاريةً؛ فيكون التعويض بناءً على اتّفاق الأطراف على ألا يقل عن أجره المثل للوحدة من مقيم معتمد.

في حال عدم الاتّفاق في العقد على التعويض، فإنّ المشتري يستحقّ التعويض إن لحقه ضرر، بناءً على ما جاء في نظام المعاملات المدنية:

المادة العشرون بعد المائة:

كلُّ خطأٍ سبّب ضرراً للغير يُلزم من ارتكبه بالتعويض.

جاء في القواعد المنظمة لنشاط البيع أو التأجير على الخارطة (وافي)^(١) تنظيم

لمقدار الشرط الجزائي في حال تأخر المطور عن تسليم الوحدة:

المادة الرابعة:

...

(١) القواعد المنظمة لنشاط البيع أو التأجير على الخارطة للمنشآت الصغيرة والمتوسطة، قواعد حقوق المستفيدين والتزامات المطورين (وافي)، برنامج وافي هو: الجهة الحكومية المسؤولة عن تنظيم عملية البيع على الخارطة في المملكة، يضع البرنامج مجموعة من =

الشَّرط الجزائي الواجب على المطوّر دفعه حال تأخُّره عن تسليم الوحدة في تاريخ التسليم المتفق عليه يكون بما لا يقلُّ عن ٧٪ سنوياً من ثمن الوحدة، يحتسب على أساسٍ يوميٍّ.

الفرع الثالث: مُقارنة بين الفقه والنظام:

عند النَّظر في الدِّراسة الفقهية والنظامية لمسألة التأخر في تسليم الوحدات العقارية المباعة على الخارطة، يظهر أنَّ بينهما توافقاً في الجملة من حيث الأصل، مع وجود بعض الفروقات في التفاصيل والإجراءات، ويتبيَّن ذلك فيما يلي:

أولاً: من حيث الأصل:

اتفق الفقه والنظام على مشروعية ترتيب أثرٍ ماليٍّ على التأخر في تنفيذ الالتزام، حمايةً للمشتري من الضرر، فقد قرَّر الفقه جواز اشتراط الشرط الجزائي في غير الديون، كما نصَّ النظام في المادة الثامنة والسبعين بعد المائة من نظام المعاملات المدنية على جواز تحديد التعويض المسبق في العقد، ممَّا يدلُّ على اتفاق الجانبين في تقرير هذا الأصل.

ثانياً: من حيث الإجراءات:

اشترط النظام لتفعيل الشرط الجزائي تحقُّق الضرر وألا يكون التعويض مُبالغاً فيه، مع تمكين المحكمة من تعديل مقدار التعويض إذا اقتضت المصلحة، كما نصَّت عليه المادة التاسعة والسبعون بعد المائة، أمَّا الفقه فقد قيَّد الشرط الجزائي بألا يكون غبنًا فاحشاً، وترك تقدير التعويض عند النزاع للقاضي بما يحقُّq العدل، ممَّا يُظهر تقارباً في المبدأ مع اختلاف في التفاصيل.

= الإجراءات والضوابط التي يجب على المطوِّرين العقاريين الالتزام بها لضمان تنفيذ المشاريع وفقاً للمعايير المحددة وحماية حقوق المشتريين.

ثالثاً: من حيث الأعذار:

اتفق الفقه والنظام على سقوط أثر الشرط الجزائي إذا وجد عذرٌ قهريٌّ خارج عن إرادة المطور، فلا يترتب عليه تعويضٌ، سواء تقرر ذلك في الفقه ضمن الأعذار المسقطة للضمان، أو في النظام كما نصّت عليه المادة الخامسة والثلاثون من اللائحة التنفيذية، ممّا يعكس اتفاق الجانبين في مُراعاة الظروف القاهرة وتحقيق العدالة بين الأطراف.

المطلب الثالث

إفلاس البائع



صورة المسألة:

تمّ التعاقد بين المشتري والمطوّر على شراء وحدة عقارية على الخارطة، وبعد التعاقد وقبل الانتهاء من المشروع أفلس المطور وحجر عليه لإفلاسه.

الفرع الأول: الدراسة الفقهيّة:

لمّا كان الإفلاس أمرًا عارضًا يُصيب الذّمّ الماليّة في العقود والمعاملات، وله أثره في حقوق العباد، فقد اهتمّ الفقهاء بدراسته ووضع القواعد المتعلقة بآثاره، حمايةً للأموال ومنعًا للتنازع.

أولاً: تعريف الإفلاس:

لغة:

منّ الفلس، وأفلس الرّجل: صار ذا فلوسٍ بعد أن كان ذا دراهم، يفلس إفلاسًا: صار مُفلسًا كأنّها صارت دراهمه فلوسًا، وهو المال القليل، يُقال: أفلس الرجل إذا ذهب ماله^(١).

اصطلاحًا:

استغراق الدّين لجميع مال المدين، بحيث لا يجدُ الغرماء وفاءً لحقوقهم، أو ألا يكون للمدين مالٌ معلومٌ أصلًا^(٢)، قال ابن قدامة: «وسموه مُفلسًا وإنّ

(١) انظر: لسان العرب، مادة فلس، (٦/ ١٦٥).

(٢) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (٤/ ٦٧).

كان ذا مال؛ لأنَّ ماله مستحقُّ الصرف في جهة دينه، فكأنَّه معدومٌ^(١).

ثانيًا: الحكم الفقهي:

إذا أفلس المطور فإنَّ لإفلاسه حالتين:

الحالة الأولى: بعد تمام تنفيذ التزامه، وبعد الحجر عليه:

إذا وجد الدائن عين ماله لدى المدين فقد اختلف الفقهاء في أحقيته بهذا المال على قولين:

القول الأول:

لا يكون الدائن أحق من غيره في عين ماله، بل هو أسوة الغرماء، وهذا مذهب الحنفية^(٢).

واستدلوا بما يلي:

قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾^(٣).

وجه الدلالة:

أنَّ المفلس استحقَّ النَّظَرَ إلى الميسرة بالآية^(٤).

المناقشة:

نُوقِشَ هذا الاستدلال بأنَّ وجود السلعة عند المدين لا يصدق عليه أنَّه معسرٌ حتى يمكن إمهاله، وإنَّما الأمر بالإنظار للمعسر إذا كان الدائن لا يجد عنده ما يقوم بسداد دينه، ولذلك للغرماء إذا وجدوا مالاً عند المعسر لهم أن يأخذوه،

(١) المغني، (٦/ ٥٣٧).

(٢) انظر: بدائع الصنائع، (٥/ ٢٥٢)، البحر الرائق، (٨/ ٩٥).

(٣) البقرة: ٢٨٠. (٤) البحر الرائق، (٨/ ٩٥).

ولا يُنافي ذلك الأمر بإنظاره، وإنَّما قدم البائع على بقية الغرماء لتعلُّق حقه بأمرين،
ذمة المشتري وقيام عين المبيع، بخلاف غيره فإنَّ تعلُّقهم بالذمة فقط^(١).

القول الثاني:

أنَّ الدائن أحق من غيره في عين ماله، وهذا مذهب الجمهور من المالكية^(٢)،
والشافعية^(٣)، والحنابلة^(٤).

واستدلُّوا بما يلي:

حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يقول: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أدرك
ماله بعينه عند رجلٍ أو إنسانٍ قد أفلس فهو أحق به من غيره»^(٥).

وجه الدلالة:

فيه بيانٌ على أنَّه جعل لصاحب السلعة إذا كانت سلعته قائمةً بعينها الأحقية
في أخذها من غيره^(٦).

الترجيح:

بعد عرض الأقوال وأدلتها ومناقشتها يتبيَّن لي - والله أعلم - أنَّ الرَّاجح هو
القول الثاني؛ وذلك لقوَّة دليله وصراحته وسلامته من المناقشة.

(١) انظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (٣٢٨ / ٧).

(٢) انظر: الاستذكار، (٥٠٧ / ٦).

(٣) انظر: الأم، للشافعي، (٢١٢ / ٣). (٤) انظر: المغني، (٥٣٣ / ٦).

(٥) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض، باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع،
(٢٤٠٢)، ومسلم في كتاب المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد
أفلس، (١٥٥٩).

(٦) انظر: الأم، للشافعي، (٢١٢ / ٣).

وبناءً عليه، إذا انتهى المطوّر من تنفيذ الوحدة العقاريّة ثمّ حُجِرَ عليه بالإفلاس قبل تسليمها للمشتري، فإنّ له الحقّ في تقدمه على الغرماء في استلام الوحدة العقاريّة.

الحالة الثّانية: قبل تمام تنفيذ التزامه:

يترتّب على المطور إذا أفلس ولم يتمّ تنفيذ التزامه عدّة آثار:

١ - ثبوت الحجر على المفلس:

وقد اختلف الفقهاء في جواز الحجر على المدين المفلس على قولين:

القول الأوّل:

جواز الحجر على المدين المفلس، وإلى هذا ذهب الجمهور من المالكية^(١)، والشافعية^(٢)، والحنابلة^(٣).

واستدلّوا بما يلي:

ما روي عن كعب بن مالك: أنّ النبيّ ﷺ حجر على معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وباع ماله وقسم ثمنه على الغرماء بالخصص لما ركبته الديون، وسأل غرماؤه الحجر عليه^(٤).

وجه الدّلالة:

إنّ الحديث صريحٌ في الحجر عليه؛ لأنّ البيع عليه لا يذكر إلا في غير موضع الرضا^(٥).

(١) انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (٣/ ٢٦٤).

(٢) انظر: الأم، للشافعي، (٣/ ٢١٢)، حاشية قليوبي، (٢/ ٢٧١).

(٣) انظر: المغني، (٦/ ٥٣٧).

(٤) أخرجه البيهقي، في كتاب الحجر، باب الحجر على المفلس ويبيع ماله في ديونه، (٦/ ٤٨)، وصححه. والحاكم في كتاب التفليس، باب الحجر على المدين يبيع ماله في قضاء دينه، (٢/ ٥٦).

(٥) بدائع الصنائع، (٧/ ١٦٩).

القول الثاني:

عدم جواز الجحر على المدين المفلس، وإلى هذا ذهب الحنفية^(١).

واستدلوا بما يلي:

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾^(٢).

وجه الدلالة:

إن بيع المال عن المديون بغير رضا ليس بتجارةٍ عن تراضٍ، فيكون باطلاً^(٣).

المناقشة:

نُوقِشَ هذا الاستدلال بأن الآية عامةٌ خُصِّصَتْ بحديث معاذ^(٤).

الترجيح:

بعد عرض الأقوال وأدلّتها ومناقشتها يتبيّن لي -والله أعلم- أن الرّاجح هو القول الأول؛ وذلك لقوّة دليله وصراحته، وسلامته من المناقشة.

٢- دخول الدائن (المشتري) ضمن الغرماء:

إذا دفع المشتري الثمن كلّهُ أو بعضه ولم يكمل المطور تنفيذه وأفلس، فإنّ المشتري يكون ضمن الغرماء؛ لأنّه دفع له مالاً ولم يُسلّمه المبيع، فيكون دائئاً له.

(١) انظر: بدائع الصنائع، (٥/٢٥٢)، البحر الرائق، (٨/٩٥).

(٢) النساء: ٢٩. (٣) انظر: المبسوط، (٢٤/١٦٤).

(٤) انظر: الحجر على المدين المفلس وأثره في الفقه الإسلامي، د. مصطفى فخري أحمد، (ص: ٩٤).

٣- ثبوت الخيار للمشتري:

إذا تعذر تسليم الوحدة العقارية من قبل المطور فيثبت الخيار للمشتري؛ وذلك قياساً على المسلم فيه إذا تعذر تسليمه، فإذا كان الفقهاء يرون فسخ عقد السلم إذا تعذر تسليم المسلم فيه^(١) فإن الخيار في بيع الاستصناع أولى، قال ابن قدامة: «إذا تعذر تسليم المسلم فيه عند المحل، إمّا لغيبه المسلم فيه، أو عجزه عن التسليم، حتى عدم المسلم فيه، أو لم تحمل الثمار تلك السنة، فالمسلم بالخيار بين أن يصبر إلى أن يُوجد فيُطالب به، وبين أن يفسخ العقد ويرجع بالثمن»^(٢).

٤- توقف تصرفات المدين:

إذا أفلس المطور فإن التصرفات المالية تتوقف في حقه؛ لأنّ تصرف المحجور عليه مردودٌ، ولا يصحّ تصرفه في ماله بعد الحجر^(٣). وبناءً على ما تقدّم، فإنّه إذا أفلس المطور كان للمشتري الحق باستلام الوحدة إن كانت جاهزة للتسليم، وإلا ثبت له الخيار في الفسخ والدخول ضمن قائمة الغرماء، أو أن ينتظر لحين يسار المفلس وإكمال الوحدة، والله أعلم.

الفرع الثاني: الدراسة النظامية:

لمّا كان إفلاس المطور العقاري من أبرز الأسباب التي تؤثر على تنفيذ الالتزامات تجاه المشترين، فقد جاء في نظام الإفلاس السعودي تنظيم واضح يبيّن ضوابط وإجراءات ذلك للحفاظ على حقوق الجميع، وذلك فيما يأتي:

(١) انظر: الهداية، (١٢٧/١١)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (٤٥٠/٥)،

المغني، (٤٠٧/٦). (٢) المغني، (٤٠٧/٦).

(٣) الحاوي الكبير، (١٢١/١٨)، الشرح الكبير، لابن قدامة، (٣٤٦/١٣).

جاء في نظام الإفلاس بيان الهدف منه، وأنه يسعى لتحقيق توازنٍ دقيقٍ بين إعادة تأهيل المدين (المطور)، وبين حماية حقوق الدائنين مثل المشترين:

المادة الثانية:

يهدف النظام إلى تنظيم إجراءات الإفلاس، وهي:

- ١ - التسوية الوقائية.
- ٢ - إعادة التنظيم المالي.
- ٣ - التصفية.
- ٤ - التسوية الوقائية لصغار المدينين.
- ٥ - إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين.
- ٦ - التصفية لصغار المدينين.

كما وردَ في النظام ذاته فيما يتعلّق بافتتاح إجراءات الإفلاس حين إفلاس المدين إذا تحقّقت الشروط:

المادة الحادية والأربعون:

تَقْضِي المحكمة -من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب ذي مصلحة- بافتتاح إجراء الإفلاس المناسب إذا تحقّقت الشروط الآتية:

- أ- أن يكون المدين مُتَعَثِّراً أو مُفْلِساً.
 - ب- استيفاء شروط افتتاح إجراء الإفلاس المراد افتتاحه.
 - ج- أن يكون إنهاء إجراء التسوية الوقائية مبنياً على... من النظام.
- وبعد ذلك يُنظر في حال المفلس، فإن أمكن إجراء إعادة التنظيم المالي بحيث توضع خطةٌ متوازنة لتسوية الديون، وإلا يتم إجراء التصفية.

أ. إعادة التنظيم المالي:

المادة الثانية والأربعون:

١ - دون الإخلال بأحكام الأنظمة ذات العلاقة، للمدين أو الدائن أو الجهة المختصة التقدم إلى المحكمة بطلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي للمدين في أيٍّ من الحالات الآتية:

أ- إذا كان من المرجح أن يعاني من اضطرابات مالية يخشى معها تعثره.

ب- إذا كان مُتعثراً.

ج- إذا كان مُفلساً.

٢ - لا يجوز التقدم بطلب افتتاح إجراء إعادة التنظيم المالي إذا كان سبق للمدين الخضوع إلى هذا الإجراء أو إلى إجراء إعادة التنظيم المالي لصغار المدينين خلال (الاثني عشر) شهراً السابقة لطلب افتتاح الإجراء.

ب. التصفية:

المادة الثانية والتسعون:

دون الإخلال بأحكام الأنظمة ذات العلاقة، للمدين أو الدائن أو الجهة المختصة التقدم إلى المحكمة بطلب افتتاح إجراء التصفية للمدين إذا كان المدين مُتعثراً أو مُفلساً.

المادة التاسعة والتسعون:

١ - يفتتح إجراء التصفية بناءً على حكم المحكمة بموجب المادة (الحادية والأربعين) أو المادة (التسعين) من النظام، أو بموجب الفقرة (٢) من هذه المادة.

٢ - تحدّد المحكمة موعداً للنظر في طلب افتتاح الإجراء، على أن يكون الموعد خلال (أربعين) يوماً من تاريخ قيد الطلب، وتُبلغ مقدّم الطلب والمدين بموعد الجلسة خلال (خمسة) أيام من تاريخ قيد الطلب، وتقضي بأيّ ممّا يأتي:

أ- افتتاح الإجراء إذا:

١- كان المدين مُتعثراً أو مُفلساً.

٢- ترجَّح لديها -بناءً على المعلومات المقدَّمة إليها- تعذُّر استمرار نشاط المدين وكانت أصوله تكفي للوفاء بمصروفات إجراء التصفية.

٣- قدَّم مُقدِّم الطلب المعلومات والوثائق المشار إليها في المادة (الثالثة والتسعين) من النظام.

في إعادة التنظيم المالي، تبقى مصالح المشتريين محفوظة ضمن خطة منظمة لاستكمال المشروع أو التعويض؛ وهذا يطرح خياراً عملياً لإنقاذ المشروع دون خسارة الأموال بالكامل.

وفي التصفية، يتم احترام حقوق المشتريين ضمن سُلَّم الأولويات، دون ظلمٍ أو تأخير، عبر توزيع حصيلة الأصول.

كما وردَ في نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة فيما يتعلق بمصير المطوِّر العقاري إذا أشهر إفلاسه:

المادة الخامسة والعشرون:

٢- تشطب الجهة المختصة قَيد المطوِّر من سجل قيد المطوِّرين في أيِّ من الحالتين الآتيتين:

أ- إذا أشهر إفلاسه.

وبناءً على ما سبق فإنَّ المطوِّر العقاري إذا لحقه الإفلاس فيُعطى فرصة لمواجهة التعثر بإعادة التنظيم المالي وفق الإجراءات النظامية، وإلا ينتقل لمرحلة التصفية ودخول المشتري ضمن قائمة المطالبات، وبهذا يحفظ حقه.

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه والنظام:

عند التأمل في الدراسة الفقهية والنظامية لمسألة إفلاس المطور العقاري، يظهر أن بينهما اتفاقاً في الأسس العامة لحماية الحقوق، مع اختلاف في التفاصيل والإجراءات، ويتضح ذلك فيما يلي:

أولاً: من حيث الأصل:

اتفق الفقه والنظام على مشروعية الحجر على المفلس ومنعه من التصرف في أمواله حفظاً لحقوق الدائنين، فقد نصّ الفقهاء على جواز الحجر على المدين إذا لم يف بديونه، وهو ما قرّره النظام كذلك في المادة الحادية والأربعين، حيث أجاز للمحكمة افتتاح إجراء الإفلاس متى ثبت عجز المدين عن الوفاء.

ثانياً: من حيث الرجوع بعين المال:

قرّر الفقهاء أن للدائن الحق في استرداد ماله إذا وُجد بعينه قبل تسليمه للغير، ويقدم بذلك على الغرماء، كما في الحديث: «مَنْ أَدْرَكَ مَالَهُ بَعِينَهُ»، أمّا في النظام فلم أجد نصّاً يتطرق لهذا المعنى في حدود بحثي، وإنما يخضع لإجراءات محدّدة كإعادة التنظيم المالي والتصفية، وغير ذلك.

ثالثاً: من حيث الفسخ:

يرى الفقه أنه إذا تعذّر على المطور تسليم الوحدة، فللمشتري الخيار بين الإمضاء أو الفسخ، وهو ما يُقابل ما جاء في النظام من إدخال مُطالبات المشتري في إجراءات التصفية، ومنحه الحق في استلام حصّته إن لم تتمكن المنشأة من التسليم، كما جاء في المادتين الثانية والتسعين والتاسعة والتسعين.

رابعاً: من حيث العقوبات للمفلس:

جاء في النظام النصّ الصّريح على شطب المطوّر من السجل إذا أُشهر إفلاسه، كما في المادة الخامسة والعشرين من نظام بيع وتأجير مشروعات عقاريّة على الخارطة، وهذا جانب لم يتطرّق له الفقهاء.

وبهذا يتبيّن أنّ الفقه والنظام يتفقان في الأصول العامّة لإفلاس المطوّر، من حيث حفظ الحقوق ومنع التصرّف في المال، لكن النظام توسّع في ضبط الإجراءات وتحديد المراكز القانونية لكلّ طرف، بما يكفل حماية جميع المصالح بصورة واضحة ومنظّمة.

المطلب الرابع

تعثر المشروع



صورة المسألة:

تمَّ التعاقد بين المشتري والمطوّر العقاري على إنشاء وحدة عقارية وتسليمها في وقتٍ معيّن، وأثناء التنفيذ تعثر المطوّر في إكمال المشروع، إمّا لأسبابٍ ترجع إلى تقصيره وإهماله، أو لأسبابٍ خارجةٍ عن إرادته، كحوادث أو ظروف طارئةٍ عامّةٍ أثّرت في إمكانية التنفيذ، ممّا أدّى إلى تعطل المشروع كلياً أو جزئياً، ونتج عن ذلك نزاعٌ بين الطرفين حول مدى مسؤولية المطوّر، وإمكانية الفسخ أو المطالبة بالتعويض.

الفرع الأول: الدراسة الفقهية:

يمكن أن نقسّم الدراسة الفقهية لهذا المطلب إلى قسمين:

القسم الأول: تعثر المشروع بسبب التقصير والإهمال:

فإن تعثر المطوّر في المشروع وكان التعثر بسببه إمّا لإهمالٍ أو تقصيرٍ فيثبت الخيار للمشتري؛ وذلك قياساً على المسلم فيه إذا تعذّر تسليمه، فإذا كان الفقهاء يرون فسخ عقد السّلم إذا تعذّر تسليم المسلم فيه^(١)، فإنّ الخيار في بيع الاستصناع أولى، قال ابن قدامة: «إذا تعذّر تسليم المسلم فيه عند المحلّ، إمّا لغيبة المسلم فيه، أو عجزه عن التسليم، حتى عدم المسلم فيه، أو لم تحمل

(١) انظر: الهداية، (١٢٧/١١)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، (٥/٤٥٠)، المغني، (٦/٤٠٧).

الشمار تلك السّنة، فالمسلم بالخيار بين أن يصبر إلى أن يُوجد فيطالب به، وبين أن يفسخ العقد ويرجع بالثمن^(١).

القسم الثاني: تعثر المشروع بسبب خارج عن إرادة الأطراف:

فإن تعثر المطور في المشروع بسبب لا يد له فيه كجائحة أو زلزال أو غير ذلك، فقد تناول الفقهاء مسألة تعذر التنفيذ أو تغيير الظروف المؤثرة في إمكان الوفاء بالالتزام، وأدرجت هذه المسألة تحت ما يُعرف بنظريّة الظروف الطارئة، والتي يكون لها أثر مباشر في تنفيذ العقود أو فسخها أو تعديلها. على سبيل المثال إذا بدأ المطور بتنفيذ المشروع، ثم طرأ حادث كزلزال أو فيضان، أثر في تعثر المشروع المتفق عليه بين المطور، والمشتري الذي تمّ معه العقد.

أولاً: تعريف الظروف الطارئة:

لغة:

الظرف: ظرف الظاء والراء والفاء كلمة كاتّما صحيحة، يقولون: هذا وعاء الشيء وظرفه، ثم يسمون البراعة ظرفاً، وذكاء القلب كذلك، وقيل: وضع نفسه في ظرف مهين، تغيرت ظروفه إلى الأحسن، أيّا كانت الظروف: بأيّ حال من الأحوال، بحسب الظروف: وفقاً للأحوال، في أحلك الظروف: في أوقات الشدة^(٢).

الطارئ: من طرأ: طرأت على القوم أطرأ طرأاً وطُروءاً، إذا طلعت عليهم من بلد آخر، وكل أمر حادث فهو طارئ^(٣).

(١) المغني، (٦/٤٠٧).

(٢) انظر: مقاييس اللغة لابن فارس، مادة «ظرف» (٣/٤٧٣)، معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار، مادة «ظرف» (٢/١٤٣٤).

(٣) انظر: لسان العرب لابن منظور، مادة «طرأ» (١/١١٤) مشارق الأنوار على صحاح الآثار للقاضي عياض، مادة «طرأ» (١/٣١٨).

اصطلاحًا:

لم يضع الفقه الإسلامي تعريفًا لنظرية الظروف الطارئة؛ لأنَّ الفقهاء لم يعنوا ببحث النظريات العامة، بل كانوا يتناولون كلَّ مسألة على حدة، ويجتهدون في تحريِّ حكم الله تعالى بما يقتضيه العدل فيها، استنباطًا من النصِّ إنَّ ورد فيها، أو دلالة بالاجتهاد بالرأي من قواعد التشريع، أو معقول النص، ويمعنون في تحليل الواقعة علميًا وواقعيًا، آخذين في اعتبارهم ما يحتفُّ بها من ظروف ملابسة في كلِّ عصرٍ يرون أنَّها تُسهم في تشكيل علة الحكم^(١).

وقد عرَّفها بعض المعاصرين فقول: «مجموعة القواعد والأحكام التي تُعالج الآثار الضارة اللاحقة بأحد العاقدین النَّاتجة عن تغيُّر الظروف التي تمَّ بناءً العقد في ظلِّها»^(٢)، وقيل: «كلُّ حدثٍ عامٍّ، لاحق على تكوين العقد، وغير متوقع الحصول على المتعاقد، ينجم عنه الاختلال في المنافع المتولَّدة عن عقدٍ يترأخى في تنفيذه إلى أجلٍ أو آجالٍ، ويصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهابًا شديدًا، ويتهدده بخسارة فادحةٍ تخرج عن الحدِّ المألوف في خسائر التجارة»^(٣).

ثانيًا: الأصل الفقهي في نظرية الظروف الطارئة:

أمَّا التأصيل الفقهي لنظرية الظروف الطارئة، فإنَّ هناك مجموعةً من الأدلَّة تؤصِّل لهذه النظرية:

- (١) انظر: النظريات الفقهية «نظرية الظروف الطارئة» لفتحي الدريني، (ص ١٣٩).
- (٢) تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن، محمد خالد منصور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد ١، ١٩٩٨م، (ص ١٥٣).
- (٣) نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لرشيد قباني، (ص ١٣١).

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾^(١).
وجه الدلالة:

إنَّ ما أتت عليه الجائحة مثال من الثمار أو الزروع ينبغي أن يحط ويخفف من الثمن بقدر التالف حتى يتم إعادة التوازن بين ما يعطى كل من العاقدين وبين ما يأخذ، وإلا اختل هذا التوازن فأخذ أحدهما أضعاف ما أعطى، أو العكس، وهو ضربٌ من أكل أموال الناس بالباطل ودون مقابل، ذلك لأنَّ ما استفيد نتيجة للظروف لا يقوم على سببٍ ثابتٍ في نظر الشرع، وهذا هو الباطل الذي لا يقوم على سببٍ شرعيٍّ معتبرٍ، وكذلك إذا حال العذر الطارئ دون تمكن أحد طرفي العقد من استيفاء المنفعة مع كونها قائمة^(٢).

٢- الضرر يزال:

والمعنى أنَّ الضرر غير المستحق تجب إزالته إذا وقع أيًا كان منشؤه، لأنَّه ظلمٌ، ولا ريب أنَّه إذا كانت إزالته واجبة شرعًا إذا وقع فإنَّ دفعه قبل وقوعه واجبٌ من باب أولى، إذ من المقررات الشرعيَّة أنَّ الضرر يدفع بقدر الإمكان، لأنَّ في ذلك حكمة بالغة^(٣).

٣- الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أم خاصة:

إذا كانت مواقع الضرورة مستثناة من قواعد الشرع، دفعًا لها فالحاجة كذلك تيسيرًا على الناس، ورفعًا للعسر والضيق غير المألوف عنهم، والمدين

(١) البقرة: ١٨٨.

(٢) انظر: النظريات الفقهية «نظرية الظروف الطارئة» لفتحي الدريني، (ص ١٥٧).

(٣) انظر: موسوعة القواعد الفقهية آل بورنو، (٦/ ٢٦١).

بالاتزام المرهق نتيجة لعذر طارئ واقع في الحاجة التي تقرب من الضرورة، فيجب رفع الضيق عنه ولو استثناءً من قواعد الشرع^(١).

ثالثاً: التطبيقات الفقهية على تعثر المشروع بسبب الطوارئ:

الظروف الطارئة تقع على العقد وتعثره، وتحدث الفقهاء عن العقد بسبب فعل سماوي، واختلفوا على قولين:

القول الأول:

أنَّ ما يحدث من جائحة فهو في ضمان البائع، وهو قول المالكية والحنابلة، ومع تقييد الملكية بأكثر من الثلث^(٢)، والحنابلة لم يفرقوا بين اليسير والكثير، إلا ما جرت به العادة أنه يسير^(٣).

دليلهم:

أنَّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «إِنْ بعت من أخيك تمرًا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟»^(٤).

وجه الدلالة:

فهذا الحديث صريحٌ في الضمان على البائع^(٥).

(١) انظر: النظريات الفقهية «نظرية الظروف الطارئة» لفتحي الدريني، (ص ١٦)، موسوعة القواعد الفقهية آل بورنو، (٦ / ٢٦١).

(٢) انظر: شرح مختصر خليل، الخرشي، (٥ / ١٩٢).

(٣) انظر: كشاف القناع، البهوتي، (٣ / ٢٨٥).

(٤) أخرجه مسلم، في كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح (٣ / ١١٩٠)، رقم (١٥٥٤).

(٥) انظر: كشاف القناع، البهوتي، (٣ / ٢٨٥).

القول الثاني:

أنَّ ما يحدث من جائحة فهو في ضمان المشتري، وإلى هذا القول ذهب الحنفية^(١) والشافعية^(٢).

دليلهم:

ما روى أبو سعيد الخدري: أنَّ رجلاً أصيب في ثمار ابتاعها على عهد رسول الله ﷺ فكثر دينه، فقال ﷺ للغرماء: «خذوا ما وجدتم، ليس لكم إلا ذلك»^(٣).

وجه الدلالة:

دلَّ الحديث على أنَّ الجائحة على المشتري، فهو تسليم يملك المشتري به التصرف في المبيع، فخرج المبيع من ضمان البائع^(٤).

رابعاً: الترجيح:

من خلال ما تقدّم فإنَّ الراجح - والله أعلم - هو القول الأول؛ وذلك لقوّة وصراحة الدليل الوارد في المسألة.

وبناءً على ذلك فإنَّ تعثر المطور في المشروع بسبب لا يدل له به، فإنَّ الضمان عليه ولا يلحق المشتري شيئاً من ذلك، وعليه أن يعوّض المشتري أو يفسخ العقد.

(١) انظر: بدائع الصنائع، الكاساني، (٥/٢٧٣).

(٢) انظر: روضة الطالبين، النووي، (٥/٢٤٠).

(٣) أخرجه مسلم، في كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين (٣/١١٩١)، رقم (١٥٥٦).

(٤) انظر: التجريد، القدوري، (٥/٢٤١١).

الفرع الثاني: الدراسة النظامية:

يقوم النظام على مراعاة الحالات الطارئة التي قد تقع على العقود بشكل عام والمتعلقة بالبيع على الخارطة، وقد جاء في نظام المعاملات المدنية ما يُنظم مسألة الانهيار والتعثر بسبب ظروف استثنائية، وذلك ما نصّت عليه المادة السابعة والتسعون من النظام:

إذا طرأت ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوُسع توقعها وقت التعاقد، وترتّب على حدوثها أن يصير تنفيذ الالتزام التعاقدي مُرهقاً للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة؛ فله -دون تأخير غير مسوغ- دعوة الطرف الآخر للتفاوض. طلب التفاوض لا يحوّل المدين الامتناع عن تنفيذ الالتزام. إذا لم يتوصل إلى اتفاق خلال مدّة معقولة؛ فللمحكمة تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تردّ الالتزام المرهق إلى الحدّ المعقول. يقع باطلاً كل اتفاق على خلاف أحكام هذه المادة.

كما نصّت الفقرة الثالثة من المادة الحادية والسبعين بعد الأربعمائة من النظام ذاته:

٣- إذا انهار التوازن العقدي بين التزامات كلّ من صاحب العمل والمقاول بسبب ظروف استثنائية عامة، لم يكن في الوُسع توقعها وقت التعاقد، وتدعى بذلك الأساس الذي قام عليه التقدير المالي لعقد المقاول، فللمحكمة تبعاً للظروف بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن تقضي بإعادة التوازن العقدي، بما في ذلك تمديد مدّة التنفيذ أو زيادة الأجر أو إنقاصه، أو أن تقضي بفسخ العقد. هذا في العقود بشكل عام، وكذلك في عقد المقاول، ويمكن أن يؤخذ بعموم أحكام النظام ويطبق على عقد البيع على الخارطة فيما إذا تعثر المطوّر بسبب ظرف استثنائي.

كما قد جاء تنظيم خاص لهذه المسألة، وهي ما نصّت عليه المادة العشرون من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة:

«إذا حدث أي ظرف طارئ يترتب عليه عدم إكمال المشروع العقاري المرخص له، للجهة المختصة - بالتشاور مع المحاسب القانوني والمكتب الاستشاري للمشروع العقاري - اتخاذ التدابير اللازمة، بما يضمن إكمال المشروع العقاري المرخص له أو تصفية وإعادة المبالغ المدفوعة للمشروع العقاري؛ وفقاً لما تحدده اللائحة».

فالظاهر أنّ المنظم راعى القوة القاهرة وأجل العقد لمدة حتى يتم الخروج من الظرف الطارئ، ووضع لجنة للإشراف على النظر في أسباب الظرف الطارئ والعمل على معالجته، بما يضمن سير العمل وتحصيل المصلحة للطرفين.

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه والنظام:

من خلال ما سبق من النظر في النظام والفقه، فإنّه يظهر أوجه من الاتفاق والاختلاف بين النظام والفقه، وذلك من خلال:

أولاً: من حيث الأصل:

يتفق الفقه والنظام بالنظر إلى مسألة الحالات الطارئة، فالفقه أقرّ الحالات الطارئة التي تقع خارج نطاق الإنسان، وكذلك النظام في بيع وتأجير المشروعات العقارية على الخارطة نظر للحالات التي قد تكون خارج الإنسان من حيث الظرف الطارئ.

ثانياً: من حيث الإجراءات:

نظر الفقه إلى الحالات الطارئة من حيث العودة على البائع أم المشتري، والنظام نظم هذه المسألة بما يكفل تحقيق المصلحة للطرفين، بحيث لا يحدث أي أثر ظلم على المشتري ولا البائع، وشكّل لجنة تعمل على النظر في الحالة الطارئة.

المبحث الثاني
النزاعات التي سببها المشتري
وفيه مطلب واحد:
المطلب الأول: تعثر السداد.

تمهيد وتقسيم



لَمَّا كان بيع الوحدات العقارية على الخارطة من عقود المعاوضة التي يلتزم فيها البائع والمشتري بالتزاماتٍ عديدةٍ، ومن أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المشتري هي السداد، فإذا تعرَّش المشتري عن السداد فما الحكم الفقهيُّ والنظاميُّ في هذه الحالة؟ أُبين ذلك في مطلبٍ واحدٍ.

المطلب الأول

تعثر السداد



صورة المسألة:

تمّ التعاقد بين طرفين على شراء وحدة عقارية على الخارطة بثمن مقسّط، ثمّ عجز المشتري عن إكمال سداد الثمن.

الفرع الأول: الدراسة الفقهيّة:

إذا عجز المشتري عن سداد بقية الأقساط التي حلّ أجلها، فإنّ على البائع أن ينظره إلى ميسرة؛ لقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^(١)، كما أنّ للبائع الفسخ، وهذا ما يُسمّى بالفسخ لإعسار المشتري، وهذا الحكم يتوافق مع كلّ صور البيع على الخارطة.

أولاً: تعريف الإعسار:

لغة:

مصدر أعسر، والعسر بالضمّ ضدّ اليسار، والعين والسين والراء أصلٌ صحيحٌ يدلّ على ضيقٍ وصعوبةٍ وشدّةٍ، وقيل: العسرة قلة ذات اليد، ويُقال: يومٌ عسيرٌ، أي: شديدٌ، وأعسر الرجل صار ذا عسرة^(٢).

(١) البقرة: ٢٨٠.

(٢) انظر: معجم مقاييس اللغة، مادة «عسر» (٣١٩/٤)، لسان العرب، مادة «عسر» (٥٦٣/٤)، القاموس المحيط، للفيروز آبادي، مادة «عسر» (١٢٦/٢).

اصطلاحًا:

ليس للإعسار عند الفقهاء تعريفٌ جامعٌ يشمل جميع معانيه في أبواب الفقه، بل يختلف معناه من بابٍ إلى آخر، ولم يتعرَّض أكثر الفقهاء لوضع حدٍّ أو ضابطٍ للإعسار، لكن يدور معناه على عدم قدرة الإنسان عمَّا لزمه في ذمته من الحقوق الماليَّة^(١)، وضابط الإعسار كما نصَّ عليه في قرار مجمع الفقه الإسلامي: «ألا يكون للمدين مالٌ زائدٌ عن حوائجه الأصليَّة، يفِي بدينه نقدًا أو عينًا»^(٢).

ثانيًا: حالات إعسار المشتري:

الحالة الأولى: أن يعلم البائع أن المشتري مُعسرٌ.

الحالة الثانية: ألا يعلم البائع أن المشتري مُعسرٌ.

ثالثًا: حكم الفسخ لإعسار المشتري:

إذا عجز المشتري عن السداد والبائع لا يعلم إعساره عند البيع، فذهب جمهور العلماء من المالكية^(٣)، والشافعية^(٤)، والحنابلة^(٥)، إلى أن المشتري إذا ظهر مُفلسًا فللبائع خيار الفسخ والرجوع بعين ماله، ولا يلزمه أن يُنظره.

(١) انظر: التعويض عن التأخير في سداد الديون، د. سعد الشويرخ، بحث منشور في مجلة العدل، العدد: ٥٦، (ص: ١٠٢).

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ٦، (١٩٣/١).

(٣) انظر: الشرح الصغير، (٣/٣٥٢).

(٤) انظر: مغني المحتاج، للخطيب الشربيني، (٢/٥٧).

(٥) انظر: المغني، (٦/٢٨٧)، كشف القناع، (٣/٢٤٠).

واستدلوا بما يلي:

قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ أدرك ماله بعينه عند رجلٍ أو إنسانٍ قد أفلس فهو أحقُّ به من غيره»^(١).

وأما الحنفية^(٢) فيرون أنه ليس للبائع الفسخ، إذ نصُّوا أنه ليس الغريم أحق بأخذ عين ماله، بل هو في ثمنها أسوة الغرماء. أمّا إن كان البائع يعلم بعُسرة المشتري، فإنَّه لا خيار له؛ لأنَّه دخل على بصيرة^(٣).

وبناءً على ما تقدّم، فإذا تعثر المشتري عن السداد والبائع لم يعلم بحاله عند التعاقد، فيثبت له خيار الفسخ برّد الثمن للمشتري والرجوع بعين ماله، وإن كان يعلم المشتري بحال البائع عند التعاقد فلا يثبت له ذلك، كما أن اشتراط زيادة معيّنة في العقد على أصل الدين عند عدم السداد أو التأخر في سداد الدين في الوقت المحدد محرّم، وهو ربا الجاهلية، «إمّا أن تقضي وإمّا أن تربي»^(٤)، الذي دلّ القرآن على تحريمه، ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^(٥)، كما سبق بيانه في المبحث الأوّل، والله أعلم.

الفرع الثاني: الدراسة النظاميّة:

إذا تمّ التعاقد بين الطرفين -المطوّر والمشتري- فإن التزاما يقع على عاتق المشتري وهو السداد بالوقت المتفق عليه، وهو ما نصّت عليه المادة الخامسة

(١) أخرجه البخاري في كتاب الاستقراض، باب إذا وجد ماله عند مفلس في البيع، برقم (٢٤٠٢)، (١١٨/٣)، وأخرجه مسلم في كتاب المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس، برقم (١٥٥٩)، (٣١/٥).

(٢) انظر: بدائع الصنائع، (١٣٧/٧)، فتح القدير، (٣٢٨/٥).

(٣) انظر: كشاف القناع، (٢٤٠/٣)، الشرح المتع، (٣٦٤/٨).

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن، (٣٥٦/٣)، تفسير الطبري، (٢٠٤/٧).

(٥) البقرة: ٢٧٥.

والأربعون بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية: «يلزم المشتري أداء الثمن قبل تسلُّم المبيع؛ ما لم يتفق على خلاف ذلك»، وما نصّت عليه المادة الثامنة والأربعون بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية: «يلتزم المشتري بأداء الثمن الذي استحق وفاؤه».

فإن تعثر المشتري بهذا الالتزام فإن للبائع أن يستعمل حقّه في الفسخ بسبب إخلال المشتري بالتزامه، وهو ما نصّت عليه المادة السابعة بعد المائة من نظام المعاملات: «في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه، فللمتعاقد الآخر بعد إعداره المتعاقد المخل أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى، وللمحكمة أن ترفض طلب الفسخ إذا كان الجزء الذي لم يوف به المخل قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام».

كما ورد في اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة تنظيم بإعداد عقد نموذجي يتضمن عدّة أمورٍ تقضي على النزاعات منها تعثر السداد، فنصّت المادة العشرون: «تعدّ الهيئة عقداً نموذجياً للبيع بين مالك الأرض والمطور وبين المشتري أو المستأجر - وذلك فيما عدا العقارات المسجلة عينياً وفق نظام التسجيل العيني للعقار - يتضمن ما يلي:

أ- جدول الدفعات الماليّة.

ب- الأحكام المترتبة على تأخر المشتري أو المستأجر في سداد الدفعات الماليّة».

وقد تمّ نشر العقد النموذجي عبر منصّة بلدي^(١)، وجاء في المادة الخامسة عشرة منه:

الإخلال:

...

(١) عقد نموذجي منشور لبيع الوحدات العقارية على الخارطة: <https://2u.pw/VkwKX>.

(ب) إخلال المشتري:

عند إخلال المشتري بالتزاماته في هذا العقد، بما فيه التأخر في سداد أي دفعةٍ مُستحقةٍ من دفعات العقد المتفق عليها أو استحققت بموجب شروط هذا العقد؛ فيُرسل المطوّر (نموذج إشعار) إلى المشتري موضحاً فيه نسب إنجاز المشروع مع منح المشتري مهلة سدادٍ عن كلّ دفعةٍ لا تقل عن (٢١) يوماً، وفي حال عدم التزام المشتري بتنفيذ التزامه بعد مضي هذه المدة؛ فللمطوّر حينئذٍ:

١ - حقّ فسخ العقد بعد موافقة اللجنة، وردّ ما دفعه المشتري، عند بيع الوحدة لطرفٍ ثالثٍ، ويكون ردّ المبالغ بعد خصم ما لا يزيد عن (٥٪) من مجموع مبلغ العقد.

٢ - بيع الوحدة لطرفٍ ثالثٍ، وليس للمشتري الاعتراض عندئذٍ على ذلك، ويستحق المطوّر حينئذٍ أي زيادةٍ في سعر الوحدة في السوق، كما يتحمّل أيّ نقصٍ فيها.

الفرع الثالث: مقارنة بين الفقه والنظام:

عند النظر في الدراسة الفقهية والنظامية في مسألة تعثر المشتري عن السداد، يظهر أنّ بينهما توافقاً في الجملة من حيث الأصل، مع وجود بعض الفروقات في بعض التفاصيل والإجراءات، ويتبيّن ذلك فيما يلي:

أولاً: من حيث الأصل:

فقد اتفقت الدراسة الفقهية والنظامية على أنّ المشتري إذا تعثر عن السداد فإنّ للبائع حقّ الفسخ، وذلك إذا لم يكن البائع يعلم بعسر المشتري عند التعاقد، وهو ما قرّره جمهور الفقهاء، كما سبق بيانه، ونصّ عليه نظام المعاملات المدنية في المادة السابعة بعد المائة، ممّا يدلّ على اتفاق الأصل بين الجانبين في تقرير هذا الحقّ للبائع.

ثانيًا: من حيث الإجراءات:

فإنَّ النظام اشترط أن يتم إعدار المشتري قبل الفسخ، وذلك بإرسال إشعار يُبيِّن فيه نسب الإنجاز ومنح مهلة لا تقلُّ عن (٢١) يومًا، كما في العقد النموذجي، وهذا الإجراء لا يظهر في كتب الفقهاء على جهة التفصيل، وإن كانت دلالة قوله تعالى: ﴿فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾^(١) تؤخذ منها مشروعية الإعدار والتمهل قبل الفسخ، ولا يمنع من تطبيقه في العقود المعاصرة على جهة التنظيم. كما أنَّ النظام يُعنى بتفصيل إجراءات العقد وتنظيمه من خلال نماذج تُقلِّل من الخلاف وتُحدِّد المسؤوليات بدقَّة.

(١) البقرة: ٢٨٠.

الفصل الثالث

تطبيقات قضائية

وفيه مبحثان:

- المبحث الأول:** الجهة المختصة بنظر النزاع المتعلق
ببيع الوحدات العقارية على الخارطة.
- المبحث الثاني:** التطبيقات القضائية.

المبحث الأول
الجهة المختصة بنظر النزاع المتعلق ببيع الوحدات
العقارية على الخارطة

المبحث الأول

الجهة المختصة بنظر النزاع المتعلق ببيع الوحدات العقارية على الخارطة



لَمَّا كان عقد بيع الوحدات العقارية على الخارطة من العقود التي قد تسبب نزاعات بين أطرافه، خصوصاً عند الإخلال بشروطه، كان من اللازم بيان الجهة المختصة بنظر ذلك النزاع، بحسب صفة المدعى عليه وطبيعة العلاقة، وبيان ذلك ما يلي:

تختلف الجهة المختصة بنظر المنازعات المتعلقة ببيع الوحدات العقارية على الخارطة بحسب موضوع النزاع وطبيعة العلاقة، وذلك على ثلاث حالات:

الحالة الأولى: إذا كان النزاع متعلقاً بالعقار:

الجهة المختصة: المحكمة العامة.

نصّت المادة الحادية والثلاثون من نظام المرافعات الشرعية^(١) على أنه:

«تختص المحاكم العامة بنظر جميع الدعاوى والقضايا والإثباتات الإنهائية وما في حكمها الخارجة عن اختصاص المحاكم الأخرى وكتابات العدل وديوان المظالم، ولها بوجه خاص النظر في الآتي:

أ- الدعاوى المتعلقة بالعقار، من المنازعة في الملكية، أو حق متصل به، أو دعوى الضرر من العقار نفسه أو من المتفعين به، أو دعوى أقيام المنافع أو الإخلاء أو دفع الأجرة أو المساهمة فيه، أو دعوى منع التعرض لحيازته أو استرداده، ونحو ذلك، ما لم ينص النظام على خلاف ذلك».

(١) نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥ هـ.

وبناء على ذلك فإن الاختصاص بنظر الدعاوى المتعلقة بالعقار ينعقد، من حيث الأصل، للمحكمة العامة، سواء كانت المنازعة في ملكية العقار، أم في حق متصل به، أم في الضرر الناشئ عنه، أم في تسليمه أو استرداده أو الانتفاع به، ولا يتغير هذا الأصل بمجرد كون أحد طرفي النزاع تاجرًا أو شركة تجارية؛ لأن العبرة في هذا النوع من الدعاوى كون النزاع متعلق بعقار، لا بصفة أطرافه. فإذا نشأ النزاع في عقد بيع وحدة عقارية على الخارطة بشأن ملكية الوحدة، أو تسليمها، أو فسخ العقد، أو تطبيق الشرط الجزائي أو نحو ذلك، فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة العامة.

الحالة الثانية: إذا كان النزاع ناشئاً عن عقد تجاري ليس له علاقة بالعقار، وتوافرت شروط الاختصاص التجاري:

الجهة المختصة: المحكمة التجارية.

نصّت المادة السادسة عشرة من نظام المحاكم التجارية^(١) على أنه:

«تختص المحكمة بالنظر في الآتي:

١ - المنازعات التي تنشأ بين التجار بسبب أعمالهم التجارية الأصلية أو التبعية.

٢ - الدعاوى المقامة على التاجر في منازعات العقود التجارية، متى كانت قيمة المطالبة الأصلية في الدعوى تزيد على مائة ألف ريال، وللمجلس عند الاقتضاء زيادة هذه القيمة».

(١) نظام المحاكم التجارية، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٥١١) بتاريخ ١٤٤١/٨/١٤هـ.

كما نصّت المادة الحادية والثلاثون من اللائحة التنفيذية لنظام المحاكم التجارية^(١) على أنّه:

«تختصّ المحاكم التجارية في الدعاوى المقامة على التاجر في منازعات العقود التجارية، متى كانت قيمة المطالبة الأصلية في الدعوى تزيد على خمسمائة ألف ريال».

ويتبيّن من ذلك أن اختصاص المحكمة التجارية في المنازعات المتعلقة في بيع العقار على الخارطة يتحقق في فيما إذا انطبقت فيه ما ورد في الفقرتين الأولى والثانية من المادة السادسة عشر من نظام المحاكم التجارية، ولم تختص المحكمة العامة فيها.

وبناء على ذلك إذا كان النزاع بين تاجرين بسبب أعمالهم التجارية الأصلية أو التبعية، أو كان النزاع مقاماً على تاجر في المنازعات التجارية وكانت قيمة المطالبة تزيد على خمسمائة ألف ريال، فإن الاختصاص ينعقد للمحكمة التجارية.

الحالة الثالثة: إذا كان النزاع متعلّقاً بمخالفة أحكام نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة أو لائحته التنفيذية

الجهة المختصة: لجنة النظر في مخالفات أحكام نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة ولائحته التنفيذية، في حدود المخالفات المسندة إليها نظاماً. نصّت المادة الحادية والعشرون من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة^(٢) على أنّه:

(١) اللائحة التنفيذية لنظام المحاكم التجارية، لعام ١٤٤١ هـ الصادرة بالقرار الوزاري رقم (٨٣٤٤) وتاريخ ١٠/١٠/١٤٤١ هـ.

(٢) نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥ هـ.

«١- يتولى النظر في مخالفات أحكام النظام واللائحة، عدا المخالفات الواردة في المادة الرابعة والعشرين منه، وإيقاع عقوبة الغرامة بما لا يتجاوز مليون ريال؛ لجنة أو أكثر تشكل بقرار من المسؤول لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وتتكون من أعضاء لا يقل عددهم عن ثلاثة، ويحدد قرار تشكيلها من يتولى رئاستها، على أن يكون من المختصين في الشريعة أو الأنظمة، وتصدر قراراتها بالأغلبية، وتكون مسببة، ويعتمدها المسؤول.

٢- تحدد اللائحة قواعد عمل اللجنة وإجراءاتها ومكافآت أعضائها.

٣- يجوز الاعتراض على قرارات اللجنة أمام المحكمة الإدارية خلال ستين يوماً من تاريخ الإبلاغ بالقرار».

كما نصّت المادة الرابعة والأربعون من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة^(١) على أنه:

«تنظر لجنة النظر في مخالفات أحكام النظام واللائحة وإيقاع العقوبات، المخالفات المضبوطة، وتكون قواعد عملها وفق الآتي:

١- تعقد اللجنة اجتماعاتها في المركز الرئيس للهيئة، أو إلكترونياً وفق ما تراه، ولها أن تعقد اجتماعاتها خارج الهيئة متى دعت الحاجة لذلك.

٢- لا تنعقد اجتماعات اللجنة إلا بحضور أغلبية أعضائها، على أن يكون من بينهم رئيس اللجنة أو نائبه.

٣- تعد اجتماعات اللجنة ومداولاتها سرية، ولا يجوز حضور غير أعضائها إلا بموافقة رئيس اللجنة.

٤- يعد أمين اللجنة محضراً لكل اجتماع؛ يدون فيه تاريخ انعقاده، ووقته، ومكانه، والحاضرون فيه، والمخالفات المنظورة، والإجراءات والوقائع

(١) اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، الصادرة بقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للعقار رقم (ق/م/إ/هـ/٨/٢٠٢٤/ت) وتاريخ ٢٠/١٠/١٤٤٥ هـ الموافق ٢٩/٤/٢٠٢٤ م.

المتداولة أثناء الاجتماع، والقرارات الصادرة، ويوقع من رئيس اللجنة أو نائبه، والأعضاء الحاضرين.

٥- يجوز تحرير محضر الاجتماع، ورفع، وتوقيعه إلكترونياً.

٦- على رئيس اللجنة تنظيم الأعمال والمهام بين الأعضاء.

ويُقصد بالمخالفات التي تختص اللجنة بنظرها الأفعال التي تتضمن مخالفة التزامات مقررة على المطوّر أو غيره من الأشخاص الخاضعين لأحكام النظام، كمخالفة شروط قيد المطوّر، أو مزاولة نشاط أو إعلان لمشروع على خلاف الترخيص، أو أحكام الصرف من الحساب، ونحو ذلك.

ولا يُقصد بذلك المنازعات العقدية بين المطوّر والمشتري، كدعوى فسخ عقد البيع، أو المطالبة برد الثمن، أو تطبيق الشرط الجزائي، أو التعويض عن الإخلال بالعقد. فهذه مطالبات تتعلق بحقوق خاصة، وتبقى من اختصاص المحكمة العامة أو المحكمة التجارية بحسب تكييف النزاع وتوافر ضوابط الاختصاص في كل حالة.

وبناءً على ذلك: تختص اللجنة بالنظر في المخالفات المضبوطة لأحكام النظام واللائحة، عدا الأفعال المنصوص عليها في المادة الرابعة والعشرين من النظام، ذات الوصف الجزائي، ويقتصر اختصاصها على تقرير المخالفة وإيقاع الغرامة في حدود مليون ريال.

المبحث الثاني

تطبيقات قضائية متعلّقة ببيع الوحدات العقاريّة على الخارطة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التطبيق القضائي الأول.

المطلب الثاني: التطبيق القضائي الثاني.

تمهيد وتقسيم



يُعدُّ جانب التطبيق القضائي في مسائل بيع الوحدات العقارية على الخارطة مكتملاً للتأصيل النظري، وذا أهمية في بيان كيفية تنزيل الأنظمة على الوقائع، وفي هذا المبحث أُورد تطبيقين قضائيين صَدَرَ عن المحاكم، يُمثِّلان نماذج من النزاعات التي تقع في هذا النوع من البيوع، وذلك في مطلين.

المطلب الأول

التطبيق القضائي الأول



الفرع الأول: التطبيق القضائي^(١):

نوع القضية	المحكمة الابتدائية	رقم القضية	تاريخ القضية
إبطال وفسخ عقد بيع وحدة عقارية على الخارطة	المحكمة العامة بمحافظة جدة	٣٣٢٩٤٦٩٦	١٤٣٣هـ

ملخص القضية:

أقام المدعي دعواه ضد شركة تطوير عقاري، يطلب فسخ عقد بيع وحدة عقارية على الخارطة وردّ ما سدّده من مبالغ، وقدرها (٨٤, ٠٩١, ٥١٠ ريال)، على أساس أنّ الشركة المدّعى عليها أخلّت بالتزامها بتسليم الوحدة في الموعد المحدّد، ولم تنجز المشروع، بل توقفت عن العمل فترات طويلة، رغم تحذيره لها.

تفاصيل العقد:

- تمّ إبرام العقد بتاريخ ١١ / ١٠ / ٢٠٠٧ م، وتضمّن أن تُسَلّم الشركة الوحدة محلّ التعاقد بتاريخ ٣٠ / ٦ / ٢٠١١ م.
- تمّ الاتفاق على تقسيط الثمن على عشر دفعات مرتبطة بمراحل الإنجاز.
- المساحة المتعاقد عليها ٥٨, ١٣٣ متراً مربعاً من برج على كورنيش جدة مكون من ٣٠ طابقاً.

(١) مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٥ هـ، وزارة العدل، (٤ / ٣٥٤).

ادعاء المدعي:

- سدّد الدفعة المقدّمة والقسط الأول فقط.
- امتنع عن سداد الباقي لأنّه تحقّق من استحالة تسليم الوحدة في الموعد المحدّد؛ إذ لم يكن المشروع قد بدأ فعلاً، وكان لا يزال في مرحلة الحفريات.
- تأخّرت الشركة أكثر من سنة وخمسة أشهر بعد الموعد المتفق عليه.

دفع المدعى عليها:

- المدّعي أخلّ بالتزامه بسداد الأقساط؛ فقرّرت الشركة فسخ العقد من طرفها.
- المشروع توقّف مؤقتاً لتوفيق الأوضاع بعد صدور قرار مجلس الوزراء رقم ٧٣ بتاريخ ١٢/٠٣/١٤٣٠ هـ المنظم للبيع على الخارطة.
- حصلت الشركة على الترخيص لاحقاً، واستأنفت العمل.

حكم المحكمة:

- بعد النظر في تفاصيل القضية والجلسات المنعقدة وسماع الأطراف ما عندهم ثبت للمحكمة:
- أنّ المدعى عليها استلمت فقط ٢٠٪ من قيمة العقد، ثمّ توقّف المدّعي عن السداد، وأقرّ المدّعي بأنّ توقّفه عن الدفع كان بسبب عدم الإنجاز وبقاء المشروع في بداياته.
- تبينّ للمحكمة أنّ العقد يحتوي على جهالة فاحشة في أوصاف المبيع، رغم وجود ملحق وصفي، إلّا أنّه غير كافٍ لتحديد الصفات المؤثرة مثل نوع الأبواب، الأدوات الصحية، مواد البناء وغيرها.

بناءً على ذلك، حكمت المحكمة بما يلي:

- بطلان العقد لوجود جهالة فاحشة في محل التعاقد.
- ردّ المبالغ المدفوعة من المدعى عليها للمدعي.

- عدم اعتبار فسخ الشركة للعقد منتجاً لأثره؛ لأن العقد باطل من الأصل.
وقد تمّ تأييد الحكم من محكمة الاستئناف.

الفرع الثاني: تحليل الحكم القضائي:

حكمت المحكمة ببطالان العقد بسبب الجهالة في أوصاف المبيع، رغم وجود ملحق وصف؛ وذلك لأنّ المواصفات المذكورة كانت عامّةً وغير مفصلة، ومن ذلك أنّه لم يرد ما يحدّد نوع النوافذ، الأبواب، أدوات السباكة، المواد المستخدمة وغيرها، وهذا يخالف لأحكام الشريعة التي تُبطل بيع الجهالة، وهو أصلٌ من أصول التّحريم والفساد في المعاملات الماليّة، والواجب في البيع أن يكون معلوماً؛ لأنّ النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «نهى عن بيع الغرر»^(١).

وقد نصت المادة الثانية والسبعين من نظام المعاملات المدنية السعودي على أنه:

- ١- يجب أن يتوافر في محلّ الالتزام الشروط الآتية:
 - أ- أن يكون ممكناً في ذاته.
 - ب- ألا يكون مخالفاً للنظام العام.
 - ج- أن يكون معيّناً بذاته أو بنوعه ومقداره أو قابلاً للتعيين.
- ٢- يقع العقد باطلاً إذا لم تتوفر في المحلّ الشروط الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة.

وقد سبق بيان معنى الفقرة الثالثة، وذلك أن يكون المبيع معيّناً تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة، سواءً بذاته وعينه بما لا يشاركه شيء آخر في صفته، أو بتحديد نوعه ومقداره إن لم يعيّن، أو أن يكون المبيع غير معين وقت العقد، لكن توجد وسيلة موضوعية يمكن من خلالها تحديده دون حاجة إلى اتفاق جديد بين الطرفين.

(١) سبق تخريجه (٤٠).

والبيع على الخارطة يتطلب أعلى درجات التحديد للمبيع؛ لأنّه غير موجود عند التعاقد، والمبيع يجب أن يكون معلوماً علماً تاماً مانعاً للجهالة المؤثرة، بوصف دقيق شامل لكل ما يؤثر في القيمة، وهذا ما نصت عليه المادة الثامنة بعد الثلاثمائة من نظام المعاملات المدنية على أنّه:

«يجب أن يكون المبيع معلوماً للمشتري برؤيته أو ببيان صفاته المميزة له». كما أنّه من التزامات المطور أن ينفذ المشروع حسب المواصفات المتفق عليها، وهذا ما نصت عليه المادة الرابعة عشرة من اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة على أنّه:

يلتزم المطور العقاري بالآتي: ...

٢- تزويد المشتري أو المستأجر بجميع المخططات الفعلية للوحدة العقارية والمنفذة على الطبيعة.

٣- تنفيذ المشروع حسب المواصفات المتفق عليها في العقود ودراسة الجدوى.

ثم إنّ الشركة أقرّت بأنّها باعت على الخارطة قبل الحصول على ترخيص البيع من اللجنة المختصة، وهذا يخالف نظام وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، وذلك ما نصت عليه المادة الثالثة: «لا يحقّ الإعلان عنها في وسائل الإعلام المحلية أو الخارجية، ولا إقامة معارض لها والدعوة إليها؛ إلّا إذا كان المشروع العقاري مرخصاً له من الجهة المختصة؛ وفقاً لأحكام النظام واللائحة». وبناء على ذلك: فإنّ ما حكمت به المحكمة الابتدائية، وأيدته محكمة الاستئناف هو الصواب، والموافق لمقتضى الشرع والنظام؛ لما سبق بيانه، والله أعلم.

المطلب الثاني

التطبيق القضائي الثاني



الفرع الأول: التطبيق القضائي^(١):

نوع القضية	المحكمة	رقم القضية	تاريخ القضية
فسخ عقد بيع وحدة عقارية على الخارطة مع التعويض	محكمة الاستئناف بالرياض	٤٦٧٠٨٠٨٠٤٦	١٤٤٦هـ

ملخص القضية:

- تقدّم المدعي بدعواه ضد شركة التطوير العقاري، مطالبًا بإلزامها بدفع قيمة الشرط الجزائي المتفق عليه في عقد بيع الوحدة السكنية على الخارطة؛ بسبب تأخرها في تسليم الوحدة مدة بلغت خمسمائة وثمانية عشر يومًا عن الموعد المحدد في العقد، وحكمت محكمة الدرجة الأولى برد الدعوى ثم استأنف المدعي ورأت محكمة الاستئناف النظر في القضية مرافعة.

ادعاء المدعي:

- أوضح المدعي أن قيمة عقد بيع الوحدة السكنية بلغت مبلغًا قدره (٤٨١, ٠١١) أربعمائة وواحد وثمانون ألفًا وأحد عشر ريالاً.

- بيّن أن الموعد المتفق عليه لتسليم الوحدة السكنية هو تاريخ ١٠/٠٢/٢٠٢٣م، غير أن التسليم الفعلي لم يتم إلا بتاريخ ١٨/٠٧/٢٠٢٤م.

(١) الحكم غير منشور.

- استند المدعي في إثبات تاريخ التسليم الفعلي إلى محضر الاستلام الموقع بين الطرفين.

- تمسك المدعي باستحقاقه قيمة الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد؛ لثبوت تأخر الشركة المدعى عليها في تنفيذ التزامها بالتسليم خلال المدة المتفق عليها.

دفع المدعى عليها:

- دفعت شركة التطوير بأن التأخر في تسليم الوحدة السكنية كان ناتجاً عن عدم إيصال خدمات المياه والكهرباء إلى المشروع.

- ذكرت الشركة أن مسؤولية إيصال تلك الخدمات تقع على عاتق الوزارة، وأن تسليم الوحدة السكنية كان متوقفاً على اكتمال إيصال الخدمات.

- تمسكت الشركة بأن سبب التأخير خارج عن إرادتها، فلا تتحمل آثاره، ولا يستحق المدعي بسببه قيمة الشرط الجزائي.

بناء على ذلك حكمت محكمة الاستئناف بما يلي:

- نقض الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى القاضي ببرد الدعوى.

- إلزام الشركة المدعى عليها بدفع قيمة الشرط الجزائي المتفق عليه في العقد للمدعي.

وأست المحكمة قضاءها على ثبوت تأخر الشركة في تسليم الوحدة السكنية عن الموعد المحدد في العقد دون أن تثبت قيام سبب خارج عن إرادتها يبرر ذلك التأخر، وعلى اشتمال العقد المبرم بين الطرفين على شرط جزائي مستحق عند التأخر في التسليم، وفقاً لأحكام نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة.

الفرع الثاني: تحليل الحكم القضائي:

حكمت محكمة الاستئناف بإلزام شركة التطوير العقاري بدفع قيمة الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد؛ لثبوت تأخرها في تسليم الوحدة السكنية مدة بلغت خمسمائة وثمانية عشر يومًا عن الموعد المتفق عليه، وعدم تقديمها ما يثبت أن التأخر كان راجعًا إلى سبب خارج عن إرادتها، ويظهر أن هذا الحكم موافق لأحكام الشرع والنظام؛ بناء على ما توصلت له في هذا البحث، من جواز الشرط الجزائي بشرط أن يكون على المطور، ولأن الوفاء بالعقود والالتزامات الناشئة عنها واجب شرعًا، قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾.

وقد نصت المادة العشرون من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة على: التزام المطور بإنهاء المشروع العقاري في الموعد المحدد لإنجازه، ورتبت على تأخره عن تسليم الأرض المطورة أو الوحدة العقارية، دون سبب خارج عن إرادته، استحقاق المشتري أو المستأجر تعويضًا وفق الأحكام والضوابط المنظمة لذلك والتي تم بيانها.

وبناء على ذلك: فإن ما حكمت به محكمة الاستئناف هو الصواب، والموافق لمقتضى الشرع والنظام؛ لما سبق بيانه، والله أعلم.

الخاتمة



في ختام هذا البحث، أحمد الله عزَّ وجلَّ أن يسِّر لي إتمامه، سائلاً المولى أن يوفّقني للصواب، فما كان من صوابٍ فمن الله، وما كان من خطأٍ فمن نفسي والشيطان.

وفيا يلي بيانٌ لأهمّ النتائج والتوصيات:

أولاً: أهمّ النتائج:

خُلص البحث إلى عدّة نتائج، أجمالها في الآتي:

- ١- التزام واتساق المُنظّم مع قواعد الشريعة العظيمة، وأقوال الفقهاء.
- ٢- أن بيع الوحدات العقارية على الخارطة يتنوّع بحسب حال المبيع إلى ثلاث صور:

أ- بيع بعد الإنشاء.

ب- بيع قبل الإنشاء.

ج- بيع أثناء الإنشاء.

ولكلّ صورة تخريجٌ فقهيٌّ خاصٌّ، يُبنى عليه الحكم، وتتفرّع عنه آثار العقد.

- ٣- أن بيع الوحدة بعد إنشائها دون رؤيتها يعدُّ من بيع العين الغائبة، وهو جائز عند جمهور الفقهاء، بشرط أن تُوصف وصفاً دقيقاً رافعاً للجهالة، ويترتب على ذلك ثبوت خيار الرؤية إذا وُجدت على غير الصفة.

- ٤- أن بيع الوحدة قبل إنشائها أو أثناء بنائها يخرج على عقد الاستصناع، وهو عقد جائز عند الحنفية، وبه صدر قرار مجمع الفقه الإسلامي؛ لما فيه من مراعاة لمصالح المتعاملين وواقع النشاط العقاري، بشرط توافر أوصاف المبيع المتفق عليها.

- ٥- أن اشتراط صفة معينة في المبيع، إذا لم يتحقق يثبت للمشتري الخيار، سواءً من جهة الرؤية أو الوصف، ويختلف الحكم بحسب نوع العقد:
- أ- فإن كان من بيع العين الغائبة ثبت خيار الرؤية.
- ب- وإن كان من الاستصناع ثبت خيار الخلف في الصفة، ويجوز له إمساك المبيع مع الأرض، أو رده.
- ٦- أن الجهالة في المبيع من موجبات بطلان العقد شرعاً، إذا كانت فاحشة مؤثرة، كما نص عليه فقهاء المذاهب، وهو ما نصّ عليه في نظام المعاملات المدنية، وأنه لا يصحّ العقد ما لم يكن المبيع معيناً أو قابلاً للتعين.
- ٧- أن المطور العقاري يلتزم شرعاً ونظاماً ببيان كافة المواصفات، وتسليم المبيع مطابقاً لها، ويعدّ إخلاله بذلك موجباً للضمان، وهو ما نصّ عليه في نظام المعاملات المدنية.
- ٨- أن المنظم السعودي قرّر جملةً من الشروط الخاصة لمشروعات البيع على الخارطة، منها:
- ٩- الترخيص المسبق.
- ١٠- القيد في سجل المطورين.
- ١١- فرز الوحدات.
- وهي شروط ملزمة لصحة النشاط، وإخلالها موجب للمساءلة.
- ١٢- أن تأخر المطور في تسليم الوحدة العقارية يترتب عليه حقّ للمشتري في المطالبة بالتعويض أو الفسخ، وأنّ تقدير الضرر يخضع لاتفاق الطرفين، فإن لم يوجد اتفاق فيرجع لأجرة المثل، كما قرّرتة اللائحة التنفيذية من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة.
- ١٣- أن اشتراط الشرط الجزائي في حال تأخر المطور جائز شرعاً ونظاماً؛ لكونه عوضاً عن ضرر متوقّع في عقد معاوضة، ولا يدخل في باب الربا، بخلاف ما إذا اشترط على المشتري؛ لأنّه من باب الزيادة في الدين.

- ١٤- أن الجهة المختصة بنظر منازعات البيع على الخارطة تختلف بحسب صفة المدعى عليه:
- ١٥- المحكمة التجارية تنظر النزاعات التجارية.
- ١٦- المحكمة العامة تنظر ما سواها.
- ١٧- لجنة مخالفات نظام البيع تنظر المخالفات التنظيمية والإدارية.

ثانيًا: أبرز التوصيات:

- ١- إعادة صياغة المادة الأولى من نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة، بإضافة تعريف كامل لبيع الوحدات العقارية على الخارطة، يتضمن: أطرافه وصوره وشروطه وكيفية دفع الثمن.
- ٢- إلزام الأطراف بالتعاقد على العقد النموذجي المعتمد من الجهة المختصة، لما فيه من تقليل للنزاعات، ومنع الاحتيال العقدي، وضبط الالتزامات والضمانات.
- ٣- التوصية بجمع الأحكام المتفرقة المتعلقة ببيع الوحدات العقارية على الخارطة في وثيقة تنظيمية موحدة، نظرًا لكونها مبثوثة في: النظام، واللائحة التنفيذية، وقواعد (وافي)؛ مما يصعب على المتعاملين والممارسين الإحاطة بها، ويؤدي لتفاوت الفهم والتطبيق.
- ٤- بحث ما يتعلق بالآثار المترتبة على الإخلال بالتزامات البائع والمشتري في بيع الوحدات العقارية على الخارطة، دراسة فقهية نظامية.

الفهارس العامة

وتشمل:

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية والآثار.
- فهرس الأعلام.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية



نص الآية	رقم الآية	الصفحة
البقرة		
وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ	١٨٨	١٢٧، ٩
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا	٢٧٥	١٠٠، ٤٢، ٣٨ ١٣٧
وَإِنْ كَانَ دُوْعُسِرْقٍ فَفِنْظَرُهُ إِلَىٰ مَيْسِرَةٍ	٢٨٠	١٣٥، ١١٤ ١٤٠
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ	٢٨٢	٤٨
النساء		
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنكُمْ	٢٩	١١٧، ٤٢
وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ	٥٨	١٠٢
المائدة		
يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	١	١٠٣، ٩
وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَنْ تَتَّعَدِلُوا	٨	١٠٢

فهرس الأحادس النبوة والآثار



رقم الصفحة	الحديث / الأثر
٦٠	أرسل رسول الله ﷺ إلى فلانة - امرأة قد سمّاها سهل - : «مُرِّي غلامك النجار أن يعمل لي أعوادًا أجلس عليها إذا كلمت الناس»
٤٨	أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى أن الله أحله، وأذن فيه
٥٩	أن النبي ﷺ اصطنع خاتماً من ذهب، فجعل فضّه في بطن كفّه
١١٦	أن النبي ﷺ حجر على معاذ بن جبل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وباع ماله وقسم ثمنه على الغُرماء بالحصص لما ركبته الديون
٥٥	أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ
١٢٨	إن بعث من أخيك تمرًا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً
١٢٩	أن رجلاً أصيب في ثمار ابتاعها على عهد رسول الله ﷺ فكثُر دينه
٤٣	بايع عثمان ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم مالا لعثمان بخير بمال لابن عمر بوادي القرى
٤٨	قدم النبي ﷺ المدينة، وهم يُسلفون بالتمر الستين، والثلاث، فقال: من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم

٥٨،٤١	لا تَبِعْ ما ليس عندك
١٠٤،١٠٢	لا ضرر ولا ضرار
١٢٢،١١٥ ١٣٧	مَنْ أدرك مالهُ بعينه عند رجلٍ أو إنسانٍ قد أفلس فهو أحق به من غيره
٨٦،٣٩	مَنْ اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه
٥٩،٤٠	نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر

فهرس الأعلام



رقم الصفحة	العلم
٢٤	الدردير، أبو البركات، أحمد محمد العدوي، الأزهري الخلوقي
٢٢	ابن فارس، أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا بن محمد بن حبيب القزويني
٥٢	السمرقندي، أبو بكر، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، علاء الدين
٤٩	النووي، أبو زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف بن مُرِّي بن حسن، النووي أو النواوي
٤٧	أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، الأنصاري الخزرجي
٥٤	محمد بن الحسن بن فرقد أبو عبد الله الشيباني
٨٧	ابن حزم، أبو محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري
٦١	الزيلعي، أبو محمد، فخر الدين عثمان بن علي بن يحيى بن يونس
٢٤	ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد
٥٣	الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني
٥٤	القدوري، محمد بن أحمد بن جعفر حمدان

فهرس المصادر والمراجع



١. **أحكام عقد البيع على الخريطة**، د. محمد محمد القطب مسعد سعيد، بحث منشور من جامعة المنصورة.
٢. **أحكام عقود التأمين ومكانها من شريعة الدين**، عبد الله بن زيد آل محمود، مجموعة رسائل الشيخ عبد الله بن زيد آل محمود، الطبعة الرابعة، ١٤٤٢هـ.
٣. **الاختيار لتعليل المختار**، عبد الله بن محمود بن مودود الموصل الحنفي، الناشر: مطبعة الحلبي - القاهرة، (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها)، تاريخ النشر: ١٣٥٦هـ / ١٩٣٧م.
٤. **الاستذكار**، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت ٤٦٣هـ)، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.
٥. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (ت ٩٢٦هـ)، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
٦. **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (ت ٤٢٢هـ)، المحقق: الحبيب بن طاهر، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
٧. **الأعلام**، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الزركلي الدمشقي (ت ١٣٩٦هـ)، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشرة، ٢٠٠٢م.
٨. **الأم**، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.

٩. **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)،** علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي (ت ٨٨٥هـ)، تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي - د عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.
١٠. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق،** زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، وفي آخره: «تكملة البحر الرائق» لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨هـ)، وبالحاشية: «منحة الخالق» لابن عابدين (ت ١٢٥٢هـ)، الطبعة الثانية، تصوير: دار الكتاب الإسلامي.
١١. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد،** أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (ت ٥٩٥هـ)، الناشر: دار الحديث - القاهرة، بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٤م.
١٢. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،** علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بـ «بملك العلماء» (ت ٥٨٧هـ)، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٣٢٧هـ/ ١٣٢٨هـ.
١٣. **البنية شرح الهداية،** محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن الحسين المعروف بـ «بدر الدين العيني» الحنفي (ت ٨٥٥هـ)، تحقيق: أيمن صالح شعبان، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
١٤. **بيع الوحدات العقارية على الخارطة - دراسة فقهية،** د. عياد بن عساف العنزي، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، العدد: ٢.
١٥. **البيع على الصفة للعين الغائبة وما يثبت في الذمة مع الإشارة إلى التطبيقات المعاصرة في المعاملات المالية،** د. العياشي الصادق فداد، بحث منشور في المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب.

١٦. **تاج العروس من جواهر القاموس**، محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تحقيق: جماعة من المختصين، وزارة الإرشاد والأنباء في الكويت - المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، ١٣٨٥-١٤٢٢هـ.
١٧. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (ت ١٠٢١هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣١٤هـ، (ثم صورتها دار الكتاب الإسلامي ط ٢).
١٨. **التجريد**، أبو الحسين أحمد بن محمد بن جعفر البغدادي القُدوري (ت ٤٢٨هـ)، دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د. محمد أحمد سراج - أ. د. علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة الثانية، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
١٩. **تحفة الحبيب على شرح الخطيب = حاشية البجيرمي على الخطيب**، سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَمِيّ المصري الشافعي (ت ١٢٢١هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م.
٢٠. **تحفة الفقهاء**، وهي أصل: «بدائع الصنائع» للكاساني، علاء الدين السمرقندي (ت ٥٣٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
٢١. **تصحيح العقود المالية وتطبيقاتها المعاصرة - دراسة تأصيلية تطبيقية**، د. نايف بن محمد اليحيى، ط: جمعية قضاء.
٢٢. **التعريفات**، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (ت ٨١٦هـ)، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.
٢٣. **التعويض عن التأخير في سداد الديون**، د. سعد الشويرخ، بحث منشور في مجلة العدل، العدد: ٥٦.

٢٤. **تغير قيمة النقود وتأثر ذلك بنظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي المقارن**، محمد خالد منصور، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد ١، ١٩٩٨ م.
٢٥. **تمليك وحدات البناء تحت الإنشاء والضمانات الخاصة لمشتري الوحدات السكنية**، سمير عبد السميع الأودن، ط: مكتبة الإشعاع - الإسكندرية.
٢٦. **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ)، تحقيق: محمود شاكر، توزيع: دار التريية والتراث - مكة المكرمة - ص.ب: ٧٧٨٠، الطبعة: بدون تاريخ نشر.
٢٧. **الجامع الصغير**، أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩هـ)، وبصدر الكتاب: النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير [وقد خلت منه هذه النسخة الإلكترونية]، وبذيل الصفحات: التعليق على الجامع الصغير، كلاهما: لأبي الحسنات عبد الحي اللكنوي (ت ١٣٠٤هـ)، الناشر: عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.
٢٨. **الجامع لأحكام القرآن**، أبو عبد الله، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة الثانية، ١٣٨٤هـ / ١٩٦٤ م.
٢٩. **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي الحنفي المصري (ت ٧٧٥هـ)، وهو أول من صنف في طبقات الحنفية، الناشر: مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية - حيدر آباد الدكن - الهند، [وهي نفس طبعة (مير محمد كتب خانة - كراتشي)]، الطبعة الأولى، ١٣٣٢هـ.
٣٠. **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (ت ١٢٣٠هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٣١. **حاشيتا قليوبي وعميرة**، أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.
٣٢. **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت ٤٥٠هـ)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م.
٣٣. **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، منصور بن يونس البهوتي، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، حققه: المكتب العلمي لمؤسسة الرسالة، الناشر: (دار المؤيد - الرياض)، (مؤسسة الرسالة - بيروت)، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
٣٤. **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، حققه: قسم التحقيق والتصحيح في المكتب الإسلامي بدمشق، بإشراف زهير الشاويش (ت ١٤٣٤هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - عمان، الطبعة الثالثة، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م.
٣٥. **السنن الكبرى**، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٣٦. **سير أعلام النبلاء**، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (ت ٧٤٨هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، تقديم: بشار عواد معروف، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة التاسعة، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م.
٣٧. **الشامل في فقه الإمام مالك**، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض، أبو البقاء، تاج الدين السلمي الدِّمِيرِي الدِّمِيَّاطِي المالكِي (ت

- ٨٠٥هـ)، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، الناشر: مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م.
٣٨. **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم مخلوف (ت ١٣٦٠هـ)، علق عليه: عبد المجيد خيالي، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٣٩. **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**، شهاب الدين عبد الحي بن أحمد بن محمد العكري، المعروف بابن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩هـ)، تحقيق: محمود الأرنبوط، الناشر: دار ابن كثير (دمشق/ بيروت)، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.
٤٠. **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، محمد بن صالح العثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ - ١٤٢٨هـ.
٤١. **شرح مختصر خليل للخرشي**، محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (ت ١١٠١هـ)، دار الفكر للطباعة، بيروت.
٤٢. **الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي - دراسة مقارنة**، د. أسامة الحموي، ط: دار النوادر، ٢٠١٢م.
٤٣. **الشرط الجزائي في الفقه الإسلامي**، وهبة الزحيلي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ٣.
٤٤. **الشرط الجزائي وأثره في العقود المعاصرة - دراسة فقهية مقارنة**، د. محمد بن عبد العزيز بن سعد اليماني، رسالة دكتوراه، جامعة الملك سعود، ١٤٢٥هـ.
٤٥. **طبقات الشافعية الكبرى**، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (ت ٧٧١هـ)، المحقق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤١٣هـ.
٤٦. **عقد الاستصناع وخلاف الفقهاء فيه**، عيسى رزاقية، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة بتفهننا الأشراف، العدد: ٢٥.

٤٧. **عقد الاستصناع وصوره المعاصرة**، كما الدين جمعة بكرو، أطروحة دكتوراه، الطبعة الأولى، ١٤٣٨هـ.
٤٨. **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (ت ٦١٦هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمير، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.
٤٩. **عقد السلم وتطبيقاته المعاصرة**، جمعة حمد يحيى الزهراني، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد: ٣٠.
٥٠. **عقد المقاولة - حقيقته تكييفه صورته**، د. مصطفى سانو، بحث مقدم لمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤.
٥١. **عقد المقاولة - الإنشاء والتعمير**، د. محمد جبر الألفي، بحث مقدم لمجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد: ١٤.
٥٢. **عقد بيع المباني تحت الإنشاء - دراسة قانونية مقارنة**، د. علاء حسين علي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١م.
٥٣. **عقد نموذجي منشور لبيع الوحدات العقارية على الخارطة**، <https://2u.pw/VkwKX>.
٥٤. **العلاقة التعاقدية بين المطور العقاري والمشتري - دراسة مقارنة لعقد البيع على الخريطة**، د. محمود حسن السحلي، بحث منشور من جامعة الإسكندرية.
٥٥. **العناية شرح الهداية**، أكمل الدين، محمد بن محمد بن محمود البابرتي (ت ٧٨٦هـ)، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩هـ / ١٩٧٠م، وصورتها: دار الفكر - بيروت.
٥٦. **الفروع**، شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت ٧٦٣هـ)، ومعه: «تصحيح الفروع» لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت ٨٨٥هـ)،

- ويليهما: حاشية ابن قندس: تقي الدين أبو بكر بن إبراهيم بن يوسف البعلی (ت ٨٦١هـ) [وقد خَلَّتْ منها هذه النسخة الإلكترونية]، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: (مؤسسة الرسالة - بيروت)، (دار المؤيد - الرياض)، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
٥٧. **الفقه الإسلامي وأدلته**، أ. د. وهبة بن مصطفى الزحَّيَّي، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلامي وأصوله بجامعة دمشق - كَلِيَّة الشريعة، الناشر: دار الفكر - دمشق.
٥٨. **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي (ت ١٣٠٤هـ)، وبهامشه: «التعليقات السنية على الفوائد البهية» للمؤلف نفسه، عُنِي بتصحيحه وتعليق بعض الزوائد عليه: محمد بدر الدين [الخلبي] أبو فراس النعساني (ت ١٣٦٢هـ)، طُبِع: بمطبعة السعادة بجوار محافظة مصر، لصاحبها محمد إسماعيل، الطبعة الأولى، ١٣٢٤هـ.
٥٩. **القاموس المحيط**، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ت ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦هـ- ٢٠٠٥م.
٦٠. **قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي لمنظمة المؤتمر الإسلامي**، (١٠٩)، (٣/١٢)، بشأن الشرط الجزائي، عام ١٤٢١هـ.
٦١. **قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية**، في دورتها الخامسة المنعقدة ما بين ٥-٢٢/٨/١٣٩٤هـ.
٦٢. **قرارات مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي**، للدورة الثانية عشرة.
٦٣. **القواعد المنظمة لنشاط البيع أو التآجير على الخارطة (وافي)**.
٦٤. **الكافي في فقه أهل المدينة**، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (ت ٤٦٣هـ)، المحقق: محمد أحمد أحمد ولد

- ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م.
٦٥. **كشف القناع عن الإقناع**، منصور بن يونس البهوتي الحنبلي (ت ١٠٥١هـ)، تحقيق وتخرّيج وتوثيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، الناشر: وزارة العدل في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، (١٤٢١-١٤٢٩هـ) = (٢٠٠٠-٢٠٠٨م).
٦٦. **اللائحة التنفيذية لنظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة**، الصادرة بقرار مجلس إدارة الهيئة العامة للعقار رقم (ق/م/إ/هـ/٨/٢٠٢٤/ت) وتاريخ ٢٠/١٠/١٤٤٥هـ الموافق ٢٩/٤/٢٠٢٤م.
٦٧. **اللائحة التنفيذية لنظام المحاكم التجارية**، لعام ١٤٤١هـ الصادرة بالقرار الوزاري رقم (٨٣٤٤) وتاريخ ٢٦/١٠/١٤٤١هـ.
٦٨. **الباب في شرح الكتاب**، عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (ت ١٢٩٨هـ)، وهو: شرحٌ على المختصر المشتهر باسم «الكتاب» الذي صنفه أبو الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي (ت ٤٢٨هـ)، وعليه: تقارير الشيخ محمود النواوي، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد (ت ١٣٩٢هـ)، تصوير: المكتبة العلمية - بيروت.
٦٩. **لسان العرب**، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (ت ٧١١هـ)، الحواشي: لليازجي وجماعة من اللغويين، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.
٧٠. **المبسوط**، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ)، باشر تصحيحه: جمع من أفاضل العلماء، الناشر: مطبعة السعادة - مصر، وصوّرتها: دار المعرفة - بيروت.
٧١. **مجلة مجمع الفقه الإسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي**، العدد: ٩.

٧٢. **مجموع الفتاوى**، شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم **رَحْمَةُ اللَّهِ**، وساعده: ابنه محمد، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف - المدينة المنورة، عام النشر: ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
٧٣. **المجموع شرح المذهب**، أبو زكريا محيي الدين بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، باشر تصحيحه: لجنة من العلماء، الناشر: (إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي) - القاهرة، عام النشر: ١٣٤٤ - ١٣٤٧هـ، وصَوَّرَتْهَا: دار الفكر بيروت في ٢٠ مجلداً.
٧٤. **مجموعة الأحكام القضائية لعام ١٤٣٥هـ**.
٧٥. **المحلّى بالآثار**، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي الظاهري، (ت ٤٥٦هـ)، المحقق: د. عبد الغفار سليمان البنداري، وكتب مقدمتها سنة ١٤٠٥هـ / ١٩٨٤م، الناشر: دار الفكر - بيروت، دون تاريخ نشر.
٧٦. **المحيط البرهاني في الفقه النعماني - فقه الإمام أبي حنيفة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ**، برهان الدين أبو المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي (ت ٦١٦هـ)، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٤م.
٧٧. **مختار الصحاح**، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ)، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
٧٨. **المدونة**، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (ت ١٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
٧٩. **مشارك الأنوار على صحاح الآثار**، عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن يحيى السبتي، أبو الفضل (ت ٥٤٤هـ)، المكتبة العتيقة ودار التراث.

٨٠. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (ت نحو ٧٧٠هـ)، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت.
٨١. **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي، الرحيباني، الحنبلي (ت ١٢٤٣هـ)، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
٨٢. **المطلع على ألفاظ المقنع**، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (ت ٧٠٩هـ)، المحقق: محمود الأرناؤوط (ت ١٤٣٨هـ) ياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادى للتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.
٨٣. **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، ديان بن محمد الديان، تقديم أصحاب المعالي: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي / د. صالح بن عبد الله بن حميد / الشيخ محمد بن ناصر العبودي / الشيخ صالح بن عبد العزيز آل الشيخ، الناشر: (بدون ناشر)، الطبعة الثانية، ١٤٣٢هـ.
٨٤. **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الشريعة الإسلامية**، د. رواس قلعجي، ط: دار الفنائس.
٨٥. **معجم اللغة العربية المعاصرة**، د. أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت ١٤٢٤هـ) بمساعدة فريق عمل الناشر: عالم الكتب، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م.
٨٦. **معجم المؤلفين**، عمر رضا كحالة، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ / ١٩٩٣م.
٨٧. **المعجم الوسيط**، نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة، الناشر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة الطبعة: الثانية [كُتِبَتْ مَقْدَمُتُهَا ١٣٩٢هـ = ١٩٧٢م]، وَصَوَّرَتْهَا: دار الدعوة - إستانبول، ودار الفكر - بيروت.

٨٨. **معجم مقاييس اللغة**، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت ٣٩٥هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م.
٨٩. **المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»**، القاضي عبد الوهاب البغدادى (ت ٤٢٢هـ)، تحقيق ودراسة: حميش عبد الحق، أصل الكتاب: رسالة دكتوراة بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، الناشر: المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة.
٩٠. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب الشربيني (ت ٩٧٧هـ)، حققه وعلّق عليه: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
٩١. **المغني**، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت ٦٢٠هـ)، المحقق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع - الرياض، الطبعة: الثالثة، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.
٩٢. **المفردات في غريب القرآن**، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (ت ٥٠٢هـ)، المحقق: صفوان عدنان الداودي، الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
٩٣. **المقدمات الممهّدات**، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (ت ٥٢٠هـ)، تحقيق: الدكتور محمد حجي، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.
٩٤. **مناقصات العقود الإدارية (عقود التوريد ومقاولات الأشغال العامة)**، د. رفيق يونس المصري، ط: دار المكتبي، ١٤٢٠هـ.

٩٥. **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٢هـ.
٩٦. **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ت ٤٧٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
٩٧. **موسوعة القواعد الفقهية**، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.
٩٨. **نظام بيع وتأجير مشروعات عقارية على الخارطة**، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٤) وتاريخ ١٠/٣/١٤٤٥هـ.
٩٩. **النظام العام للدولة المسلمة - دراسة تأصيلية مقارنة**، عبد الله العتيبي، ط: دار كنوز إشبيليا.
١٠٠. **نظام المحاكم التجارية**، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم (٥١١) بتاريخ ١٤/٨/١٤٤١هـ.
١٠١. **نظام المرافعات الشرعية**، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) بتاريخ ٢٢/١/١٤٣٥هـ.
١٠٢. **نظام المعاملات المدنية السعودي**، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١) بتاريخ ٢٩/١١/١٤٤٤هـ.
١٠٣. **نظام المنافسات والمشتريات الحكومية**، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ ١٤٤٠هـ.
١٠٤. **النظريات الفقهية «نظرية الظروف الطارئة»**، فتحي الدريني، منشورات جامعة دمشق، الطبعة: الثانية، ١٩٩٧م.
١٠٥. **نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، رشيد قباني، بيروت، ٢٠٠٢م.

١٠٦. هل يقبل شرعاً الحكم على المدين الماثل بالتعويض على المدين، مصطفى أحمد الزرقاء، بحث منشور في مجلة أبحاث الاقتصاد الإسلامي، الجامعة الأردنية، العدد: ٢.
١٠٧. الوسيط في المذهب، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (ت ٥٠٥هـ)، المحقق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.
١٠٨. الوسيط في شرح القانون المدني، عبد الرزاق أحمد السنهوري، الإسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠٠٤م.

فهرس الموضوعات



٥	مقدمة الجمعية
٧	شكر وتقدير
٩	المقدمة
١١	أهمية الموضوع وأسباب اختياره
١١	مشكلة البحث
١١	أهداف البحث
١٢	الدراسات السابقة
١٣	منهج البحث
١٥	خطة البحث
٢٠	التمهيد
٢١	المطلب الأول: التعريف بعنوان البحث باعتبار مفرداته
٢٦	المطلب الثاني: التعريف بعنوان البحث باعتبار تركيبه
٢٨	المطلب الثالث: نشأة عقد البيع على الخارطة
٣٠	المطلب الرابع: الأنظمة ذات العلاقة بالموضوع
٣٣	الفصل الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة
٣٥	المبحث الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة في الفقه
٣٧	المطلب الأول: بيع الوحدات العقارية على الخارطة بعد الإنشاء
٤٥	المطلب الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة قبل الإنشاء

المطلب الثالث: بيع الوحدات العقارية على الخارطة أثناء الإنشاء	
وقبل اكتمالها	٦٩
المبحث الثاني: بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام	٧١
المطلب الأول: مفهوم بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام	٧٣
المطلب الثاني: شروط بيع الوحدات العقارية على الخارطة في النظام	٧٧
الفصل الثاني: النزاعات القضائية المتعلقة ببيع الوحدات العقارية	
على الخارطة	٨١
المبحث الأول: النزاعات التي سببها البائع	٨٣
المطلب الأول: الاختلاف في المواصفات والعيوب الإنشائية	٨٥
المطلب الثاني: التأخر في التسليم	٩٩
المطلب الثالث: إفلاس البائع	١١٣
المطلب الرابع: تعثر المشروع	١٢٤
المبحث الثاني: النزاعات التي سببها المشتري	١٣٣
المطلب الأول: تعثر السداد	١٣٥
الفصل الثالث: تطبيقات قضائية	١٤١
المبحث الأول: الجهة المختصة بنظر النزاع المتعلق ببيع الوحدات	
العقارية على الخارطة	١٤٣
المبحث الثاني: تطبيقات قضائية متعلقة ببيع الوحدات العقارية	
على الخارطة	١٤٩
الخاتمة	١٥٨
الفهارس العامة	١٦١
فهرس الآيات القرآنية	١٦٢

- ١٦٣ فهرس الأحاديث النبوية والآثار
- ١٦٥ فهرس الأعلام
- ١٦٦ فهرس المصادر والمراجع
- ١٨٠ فهرس الموضوعات