

ملخص البحث

أصبح امتلاك المسكن في الوقت الحاضر من الصعوبة بمكان بالنسبة لكثير من الافراد نظراً لضعف قوتهم الشرائية كون تمويل العقارات السكنية تحتاج لتمويلها رؤوس أموال كبيرة مقارنة بتمويل المنقولات , و من هنا اهتمت الدول بنشاط التمويل العقاري , وقد انعكست هذه الأهمية على الصيغ التعاقدية التي يتم تمويل العقارات من خلالها شرائها أو بنائها أو ترميمها أو تحسينها , ومن بين الصيغ التعاقدية تلك هو عقد التمويل العقاري والذي يقوم فيه الممول بإقراض المشتري قيمة العقار الذي يريده من البائع أو المقاول الذي سيبنيه أو ان يدفع عنه الثمن مع حصوله على حوالة بحقوق البائع أو المقاول قبل المشتري الذي يقوم بتسديد قيمة القرض وتكلفة التمويل على شكل أقساط دورية بضمان رهن العقار أو الأرض المراد تشييده عليها , إذ يعد تمويل طويل الاجل يتناسب مع قدرة الفرد العادي و دخله , بخلاف أنظمة التمويل الاخرى التي اثبتت التجارب عدم تحقيقها الغرض و النتائج المطلوبة كونه قصيرة أو متوسطة الاجل .

المقدمة

عقد التمويل العقاري كان الأداة القانونية اللازمة لتوفير التمويل المطلوب في مجالات شراء و ترميم و تحسين و صيانة و اصلاح العقارات خاصة في العراق الذي يعاني من ازمة السكن التي يصعب فيها على المواطن العراقي ان يحصل على السكن المناسب بثمن نقدي فوري , بسبب قلة و ندرة دخله المحدود , و الارتفاع المتزايد و المستمر في اسعار المسكن و مواد البناء , و بذلك يعتبر التمويل العقاري الوسيلة الفعالة التي من خلالها يتم توفير احتياجات الطبقة المتوسطة و الكادحة من المساكن المحترمة , حيث سعى العراقي بعد ٢٠٠٣ إلى إيجاد و توفير الوحدات السكنية للمواطن العراقي الا ان هذه المحاولات اصطدمت بعدم قدرة الفرد العراقي بتمويل قيمة الوحدة السكنية .

فهو عقد مركب مهدف لتمويل عقد رئيس اخر متعلق بعقار سواء شراؤه أو ترميمه أو بنائه أو اصلاحه , فلا بد ان يتضمن هذا العقد احكاما تراعي الطابع الاجتماعي كون احد اطرافه مستهلك من ذوي الدخل المحدود أو الضعيف , حيث حماية ارادته في الائتمان العقاري من اماكن استغلال الممول لحاجته الشديدة للسكن , و لتحقيق التوازن بين اطراف العلاقة التعاقدية و خاصة و ان الممول ذات قوة اقتصادية و معرفة فنية و ادارية بأمرور الائتمان العقاري تجعله في مركز يعلو بكثير من مركز المشتري أو رب العمل (المستهلك)

بوصفه متعاقد بالفطرة محدود المعرفة بشأن العمليات المالية الائتمانية العقارية بما يجعله في مركز اقتصادي و قانوني ضعيف بحاجة للتنظيم القانوني المراعي للطابع الحمائي و الاجتماعي .

و تتمركز منهجية هذا البحث بالمقارنة مع قانون القرض العقاري الفرنسي المرقم (٥٩٦/٧٩) الصادر في ١٣ يوليو ١٩٧٩ حيث القانون المختص بتنظيم مسألة التمويل العقاري (تنظيم التمويل العقاري حيث المساكن) المدمج في قانون الاستهلاك الفرنسي الموحد المرقم ٩٤٩/٣٩ الصادر في ٢٦ يوليو ١٩٩٣ ضمن باب الائتمان الاستهلاكي في فصل الائتمان العقاري الذي اعتبر هذا العقد من عقود الاستهلاك و حصره في جانب الحصول على الوحدة السكنية , وقانون التمويل العقاري المصري رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١ الذي شمل الجانب الاستهلاكي و الانتاجي بالمقارنة مع قانون صندوق الاسكان العراقي المرقم ٣٢ لسنة ٢٠١١ وقانون المصرف العقاري العراقي المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٦.

لذا سنقسم هذا البحث على ثلاثة مباحث , نكرس الأول لتعريف بعقد التمويل العقاري , و نبحث في الثاني خصائص عقد التمويل العقاري , و ندرس في الثالث الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري .

المبحث الأول

التعريف بعقد التمويل العقاري

ان التنظيم القانوني لا يهتم بمفهوم التمويل بوصفه ظاهرة اقتصادية محضة , و انما يُعنى بتنظيم الحقوق و الالتزامات التي تترتب على عقد التمويل العقاري , و لكن لما كان أصل مصطلح التمويل العقاري هو علم الاقتصاد , لذا فان هناك صلة وثيقة بين الاقتصاد و القانون في هذا المجال تحتم علينا ان نبدأ من المعنى الاقتصادي للتمويل العقاري , بوصفه نشاطاً اقتصادياً , و صولاً للمعنى القانوني لعقد التمويل العقاري .

و من هنا سنقسم هذا المبحث على مطلبين , نخصص أولهما لتحديد معنى فكرة التمويل العقاري , و نكرس ثانيهما لتحديد معنى عقد التمويل العقاري .

المطلب الأول

معنى فكرة التمويل العقاري

لم يكن التمويل معروفاً في العهود الغابرة نظراً لان اشباع الحاجات الاقتصادية الحاضرة كان يتم عن طريق الانتاج و تبادله بصورة مباشرة , و لكن بظهور فكرة تقسيم العمل و تطور المجتمع , و تكامل عوامل الانتاج ظهرت الحاجة إلى التمويل من خلال تدبير العامل الثالث من عوامل الانتاج و هو عامل رأس المال^(١) , و ساعد على ذلك كله تطور أعمال البنوك و خاصة أعمال الصرافة و استبدال العملة و منح القروض لآجال قصيرة و طويلة , هذا بالإضافة إلى انتشار الاسواق التجارية , و ظهور الثورة الصناعية و دورها في تنمية مجال التمويل^(٢) , حيث ساعد ذلك كله في وضع منظومة عامة للتمويل.

و يحتل تمويل العقارات أهمية بالغة من بين انواع التمويل الأخرى و نظراً لحاجة الناس الماسة لها و لاسيما السكنية منها ولما يتطلبه تمويلها من رؤوس أموال كبيرة مقارنة بتمويل المنقولات , و لتفاعله مع قطاعات اقتصادية عديدة , وقد انعكست هذه الأهمية على الصيغ التعاقدية التي يتم تمويل العقارات من خلالها فأضحت هذه الصيغ تحظى - لما تؤدیه من وظائف تمويلية - بأهمية لم تكن تتمتع بها بصيغها التقليدية^(٣) , و يتألف التمويل العقاري

من كلمتين (تمويل) و (عقار) , و لكي نتعرف على حقيقته يجدر بنا ان نتعرف على معنى هاتين الكلمتين.

فالتمويل لغة يعني الامداد بالمال و موّله : قدّم له ما يحتاج إليه من المال , يقال : موّله فلانا و موّل العمل^(٤) .

اما التمويل اصطلاحاً فهو يعني مجموعة الاعمال و التصرفات التي تمدنا بوسائل الدفع^(٥) , و هو يعني ايضا الامداد بالمال وقت الحاجة إليه^(٦) , و التمويل يعني الاقتراض من اصحاب الثروات لتدبير رأس المال و هو فرعاً من فروع الاقتصاد و امتداداً طبيعياً له^(٧) , و التمويل يعني الحصول على الاقتراض و الاموال و السلف و تنظيم شؤونها و ادارتها^(٨) أو هو تجميع الاموال المدخرة لتوجيهها لغرض معين^(٩) , و يعني ايضاً اقتراض وفق شروط معلومة و في زمن و مكان محددين , فاطرافه هو الممول و طالب التمويل أو المقترض و هو من مواضيع الاقتصاد و التمويل في حقيقته قرض^(١٠) , أو التمويل الممنوح من الغير و الذي يكون طويل الاجل و يطلق عليه بالائتمان^(١١) , و من هنا يتضح وجود العلاقة الوثيقة بين الائتمان و التمويل , اما " العقار هو كل شيء له مستقر بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف فيشمل الارض و البناء ... " ^(١٢) .

و من الجدير بالذكر ان الامداد بالمال في التمويل العقاري يقع في نطاق العقارات سواء في مجال تملكها أو صيانتها , أو القيام ببناء هذه العقارات بهدف تملكها من قبل الافراد^(١٣) .

و لو يمينا وجهنا نحو تعريفات الفقه للتمويل العقاري لوجدنا عدداً من التعريفات , بعضها موسع و بعضها محدد , و بعضها ركز على الجانب الاقتصادي في حين حاول بعضها ابراز الجانب القانوني , و لكن يجمعها وحدة الهدف و الموضوع و هو التمويل في المجال العقاري .

فقد تم تعريف التمويل العقاري بوصفه نشاطاً اقتصادياً بأنه حاجة الافراد أو الشركات أو المؤسسات و غيرها إلى تمويل شراء أو بناء عقار و هنا يلجأ طالب التمويل إلى مؤسسة مالية أو اي جهة تمويل لتقوم بعملية التمويل ثم يقوم العميل بسداد قيمة هذا التمويل على ان يتفق عليها نظير عائد للجهة الممولة^(١٤) . و في الحقيقة ان هذا التعريف شمل عملية الشراء و البناء و لكنه اغفل جانب ترميم العقار , بالإضافة إلى انه لم يبين كيفية تسديد قيمة التمويل , هل تكون على شكل اقساط ام دفعة واحدة أو دفعتين .

بينما ذهب بعضهم إلى ان التمويل العقاري انما هو الرهن العقاري على أساس ان قرض التمويل المقدم من جهة التمويل يكون مضموناً برهن ذلك العقار لصالح جهة التمويل إلى ان يتم الانتهاء من سداد قيمة العقار بالكامل^(١٥). و ان هذا التعريف أظهر جانباً قانونياً واحداً وهو الجانب الخاص بالضمانات المطلوبة من طالب التمويل و لم يكن كافياً لبيان المعنى الاقتصادي له , أو بانه النشاط الذي تباشره المؤسسات المالية المرخص لها من الجهات المختصة بهدف منح الائتمان في مجال تملك أو انشاء أو اصلاح المساكن أو القيام بأعمال البناء لعقارات مخصصة لتملكها من قبل الافراد أو منح القروض للشركات العاملة في مجال المساكن ذات الياجارات المعتدلة^(١٦). و ان هذا التعريف قد اقترب قليلاً لبيان فكرة التمويل العقاري بوصفه نشاطاً اقتصادياً حيث حدد طبيعة التمويل العقاري بوصفه ائتمانياً , و حدد نطاق هذا الائتمان و هو العقار, الا انه لم يبين طبيعة مدة الائتمان هل هي طويلة ام قصيرة .

و هناك من عرّف التمويل العقاري بأنه " تمويل طويل الاجل يمنح من المؤسسات المالية للأفراد بهدف شراء أو بناء أو صيانة عقار يستخدم كضمان للحصول على القرض"^(١٧) , أو يعرفه بعضهم بأنه " توفير قروض ميسرة إلى حد كبير و طويلة المدى للأفراد الراهنين من خلال المؤسسات المالية المرهون لديها مثل البنك أو شركات التمويل العقاري , و ذلك بهدف شراء أو بناء أو صيانة عقار , هذا و يتم تسديد القرض من خلال الدخل الشهري للأفراد"^(١٨) , و على الرغم من ان هذين التعريفين قد بينا حقيقة التمويل بأنه قرض في نطاق تملك أو بناء أو ترميم عقار الذي يكون محلاً للرهن العقاري كضمان , الا انهما قصرا التمويل العقاري على الاشخاص الطبيعية (الافراد) دون المعنوية.

و يمكن تعريف التمويل العقاري بأنه ذلك النشاط الاقتصادي الذي يعنى بتدبير السيولة النقدية من قبل احد المؤسسات المالية المرخصة لتغطية نفقات تملك أو بناء أو ترميم عقار لصالح احد الاشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاصين أو العامين .

ان الروابط القانونية الواردة على العقار المتمثلة بشراء عقار أو بناءه أو ترميمه بحاجة إلى التمويل لأتمامها و انجازها , و من بين أهم أدوات التمويل هو الائتمان^(١٩) , الذي يعد أحد أهم أدوات التمويل العقاري , حيث يشكل الائتمان الاطار القانوني و الوسيلة الاقتصادية المهمة لتمويل الانتاج برؤوس الاموال اللازمة , فلا أحد ينكر ما للائتمان من دور جوهري في قيام و اتمام المعاملات العقارية^(٢٠) .

أنَّ النشاط الاقتصادي المعاصر يقوم على الائتمان , فمعظم المعاملات الكبيرة انما تقوم على اساس نظام الائتمان , إذ يمكن عدّه شريان الحياة في نشاط الاعمال^(٢١) لدوره الفعال و المؤثر في التمويل بشكل عام و التمويل العقاري بشكل خاص لانه لا يمكن الاستغناء عنه بالنسبة للمستهلك فهو الوسيلة الضرورية لتمويل بناء المساكن و شرائها^(٢٢) .

و من الجدير بالذكر الإشارة إلى ان صور الائتمان متعددة و متنوعة , و يمكن تقسيم الائتمان من حيث الغاية الاقتصادية للعملية الائتمانية إلى ائتمان انتاجي و ائتمان استهلاكي , و يمكن تقسيم الائتمان ايضا من حيث وسيلة منحه إلى الائتمان عن طريق الخزينة و الامضاء , و الائتمان عن طريق الخزينة هو ذلك الذي يضع فيه البنك مباشرة نقوداً تحت تصرف العميل , أما الائتمان عن طريق الامضاء فانه لا يتضمن وقت انعقاده , وضع نقود تحت تصرف العميل , و من امثلة النوع الأول - و هو الذي يهمننا - القرض , و النوع الثاني فتح الاعتماد, و يعتبر اقراض النقود من ابسط صور الائتمان و أهم وسائله, و بذا يكون القرض من اقدم و ابسط صور الائتمان^(٢٣) , كون القرض العقاري من انواع الائتمان الذي تمنحه البنوك و الذي تستخدم في تمويل شراء أو انشاء المباني يمتد تاريخ استحقاقها إلى ثلاثين سنة يسدد خلالها القرض على شكل اقساط و تكون مضمونة بالعقار نفسه , و نظرا لضخامة حجم هذه القروض و طول الفترة فانها عادة ما تكون من نصيب البنوك الكبيرة^(٢٤) .

إذ يعد الائتمان من ادوات التمويل الرئيسية , حيث ان اغلب المعاملات الممولة تتم عبر الائتمان بطريقة القرض الذي يعد اداة لازمة لأعمال و تفعيل و تطبيق نشاط التمويل بشكل عام و التمويل العقاري بشكل خاص .

فالتصرفات القانونية المتنوعة الواردة على عقار تحتاج إلى تمويل , فعقد البيع العقاري يحتاج إلى تمويل , و عقد المقايضة الوارد على عقار يحتاج إلى تمويل , و لا يتحقق ذلك على وفق القواعد العامة الا من خلال عقد القرض^(٢٥) , فيستطيع المستثمر عن طريق عقد القرض من الحصول على رؤوس الأموال اللازمة لممارسة نشاطه الاستثماري العقاري , و يستطيع الشخص الطبيعي ان يحصل على المال اللازم لشراء أو بناء أو اصلاح العقار لسكناه و من هنا تتضح اهمية عقد القرض بوصفه أهم اداة قانونية للتمويل العقاري, كونه من العقود التمهيديّة لإتمام المعاملة العقارية و تمويلها لحل مشكلة السكن^(٢٦) .

فيكون للقرض الدور الكبير و الهام في مجال التمويل العقاري , و هو الاسلوب الوحيد الذي اتبعه العراق في القوانين التي عالجت التمويل العقاري و هي كل من قانون صندوق الاسكان العراقي المرقم ٣٢ لسنة ٢٠١١ و قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ في

١٩٧٦ , و في مصر في قانون التمويل العقاري المرقم ١٤٨ في ٢٠٠١ , و كذلك في فرنسا في قانون سكريفر المرقم ٥٩٦/٧٩ الصادر في ١٣ يوليو سنة ١٩٧٩ و الذي ادرج في قانون الاستهلاك الفرنسي رقم ٩٤٩/٩٣ في ١٩٩٣ ضمن فصل الائتمان العقاري (Crédit immobilier)^(٢٧) , لتقديم الاموال اللازمة لتمويل شراء المساكن و بنائها أو تحسينها لمواطنيها.

و صفوة القول , ان فكرة التمويل العقاري تتمركز في الامداد أو توفير المال اللازم عبر منح الائتمان بصورة قرض نقدي طويل الاجل لتمويل عملية عقارية سواء كانت شراء عقار أم بناء هذا العقار أو ترميمه أو تحسينه أيًا كان الغرض من هذا العقار سواء لغرض انتاجي أو استهلاكي , و ان كان الغالب هو لغرض استهلاكي , أي تمكين كل مواطن من تدبير المسكن الملائم من خلال توفير الوسيلة القانونية التي تكفل التمويل طويل الاجل بضمان العقار , و ذلك عن طريق تقسيط ثمن العقار أو اجرة بناء أو ترميم العقار لفترة طويلة تتناسب مع دخله و قدرته بحيث لا تتأثر أوجه انفاقه الاخرى .

المطلب الثاني

معنى عقد التمويل العقاري

يسعى المشرع العراقي إلى تأمين السكن للأفراد عن طريق تمويل العقد الوارد على عقار سواء كان بيع العقار أو بناء أو ترميم و ذلك من خلال اصدار عدد من التشريعات المنظمة لهذا الموضوع , مثل قانون صندوق الاسكان المرقم (٣٢) لسنة ٢٠١١ الجديد^(٢٨) , الذي اهتم بالتمويل العقاري , و من قبله قانون المصرف العقاري المرقم (١٦١) لسنة ١٩٧٦ المعدل^(٢٩) , و نظامه الداخلي المرقم (٢) لسنة ١٩٩٩^(٣٠) , و نظام المصرف العقاري المرقم (٨) لسنة ١٩٧٩ الخاص بتسهيل تنفيذ احكام القرض العقاري الممنوح من قبل المصرف العقاري^(٣١) , و نظام قروض الاسكان التي تمنحها المصارف العامة (مصرفي الرشيد^(٣٢) و الرافدين)^(٣٣) , و لكن يلاحظ على المشرع العراقي انه لم ينظم مسألة التمويل العقاري بقانون خاص و إنما كانت مسألة تنظيم هذا النشاط موزعة بين تلك القوانين , بعكس المشرع المصري الذي نظم نشاط التمويل العقاري بقانون خاص هو قانون التمويل العقاري رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١ الذي اهتم بتمويل شراء العقارات و بنائها و ترميمها و تحسينها^(٣٤) , و

يلاحظ ان هذين القانونين -العراقي و المصري- لم يضعوا تعريفا لهذا العقد , و حسنا فعلا لان وضع التعاريف هي مهمة الفقه .

و قد طرح الفقه عدة تعريفات لعقد التمويل العقاري , فمنهم من عرفه بانه " عملية قانونية تهدف إلى أن يضع شخص أو مؤسسة مالية تحت تصرف احد الاشخاص مبالغ مالية تخصص بصفة اساسية لتملك احد العقارات في مقابل ضمان يقدمه الشخص المدين" ^(٣٥) , و يلاحظ على هذا التعريف انه قصر موضوع العقد على شراء العقارات دون التصرفات الاخرى .

كما عرفه بعضهم بانه " الائتمان الذي يمنح لتمويل العقارات التي تنتوع في طبيعتها و اغراضها و الجهات المالكة لها " ^(٣٦) . و عُرف ايضاً بانه " العقد الذي يهدف إلى توفير السيولة النقدية لأتنام و انجاز المعاملة الواردة على العقار (شراء أو بناء أو تحسين عقار)" ^(٣٧) .

و من الفقه من عرفه بانه " اطار قانوني عملي و واقعي لعملية اقراض الاموال من اجل تمويل شراء المساكن الخاصة بضمان تلك العقارات بما ييسر الاجراءات المتصلة بهذا النشاط و يقيم ثمة توازن بين كافة الاطراف المشتركة " ^(٣٨) . أو بانه " اداة قانونية لعملية التمويل , و انه في الحقيقة عقد قرض لمبلغ من النقود بضمان يكفل للممول استيفاء القرض و فوائده " ^(٣٩) .

و يؤخذ على التعريفات المتقدمة انها خلطت بين التمويل العقاري بوصفه نشاطاً اقتصادياً و عملية مالية و بين عقد التمويل العقاري بوصفه اداة قانونية لتنظيم عملية التمويل أو الائتمان كنشاط في نطاق تقديم المساعدة للأفراد في الحصول على سكن , أضف إلى انها لم تحدد بشكل واضح أطراف عقد التمويل العقاري و التزاماتهم , و لم تبين طبيعة هذه العقد.

لذا و بسبب هذه الانتقادات هناك من عرفه عرف عقد التمويل العقاري بانه "اتفاق بين اطراف ثلاثة هم الممول , المشتري(المقترض) , و المستفيد , بمقتضى هذا الاتفاق يلتزم الممول بان يضع تحت تصرف المقترض مبلغا من المال للوفاء بالتزاماته الناشئة عن عملية قانونية تتعلق بعقار و ذلك إلى المستفيد في مقابل التزام المقترض بسداد مبلغ التمويل بالشروط المنفق عليها و التزام المستفيد بالقيام بكافة الاعمال القانونية اللازمة لضمان حقوق الممول" ^(٤٠) , و هذا التعريف يبين الطبيعة العقدية لاتفاق التمويل العقاري , كما يبين انه يتكون من ثلاثة اطراف , (المقترض) , و (الممول) , و (المستفيد) ^(٤١) .

و هناك من ركز على تعدد اطراف عقد التمويل العقاري , و فرق بين ثلاثة أنواع من عقود التمويل :-

١. عقد التمويل في مجال شراء العقارات , و في هذه النوع من العقود التمويل يتكون من اطراف ثلاثة هم الممول , و المشتري , بائع العقار .
٢. عقد التمويل في مجال بناء عقار , فان اطراف عقد التمويل العقاري هما اثنين , و هم الممول , و مالك العقار (رب العمل) , الا انه اجاز ادخال المقاول طرفا ثالثا فيه .
٣. عقد التمويل في مجال صيانة أو تحسين أو ترميم عقار , فقد جعل المشرع المصري اطراف عقد التمويل العقاري طرفين , و هم الممول , و مالك العقار (رب العمل) , الا انه اجاز ادخال المقاول طرفا ثالثا فيه^(٤٢).

و لكن يلاحظ ان هذا تقسيم لعقد التمويل العقاري و ليس تعريفاً له , حيث يمكن تقسيم عقد التمويل العقاري إلى قسمين , فإذا كان يمول عقد بيع عقار فهو عقد ثلاثي الاطراف وجوبا البائع طرفا ثالثا فيه , اما إذا كان عقد التمويل العقاري يمول عقد مقاول (بناء أو ترميم أو تحسين) فانه عقد ثنائي و يجوز ان يكون ثلاثياً بإدخال المقاول طرفا ثالثا , ان هذا الاتجاه يقوم على تعدد صور عقد التمويل العقاري بتعدد الغرض من العقد , و هذا لا يمكن الاخذ به كون ان عقد التمويل العقاري هو صور عقدية واحدة هو تمويل عقد عقاري رئيس .

و يمكن ان نعرف عقد التمويل العقاري في ضوء نصوص قانون صندوق الاسكان المرقم (٣٢) لسنة ٢٠١١ و قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٩ بانه عقد ائتمان بصورة قرض مبلغ من النقود يلتزم فيه الممول بمنحه دفعة واحدة إلى طالب التمويل بهدف تمويل عقد اخر وارد على شراء عقار أو بناء عقار أو ترميمه أو تحسينه , مع التزام طالب التمويل برده على شكل اقساط شهرية متساوية لمدة طويلة تستغرق هذه الاقساط , مع تقديم التأمينات الضامنة لمبلغ التمويل

اما في القانون المصري و استناداً الى المادة (٦) من قانون التمويل العقاري^(٤٣) , التي أوجبت ان يكون ثلاثي الاطراف فانه يمكننا تعريفه بانه "عقد مركب يلتزم فيه شخص يسمى الممول بإقراض مبلغ نقدي وفاء لصالح شخص ثالث اما ان يكون بائع العقار أو المقاول لعملية عقارية , على ان يلتزم طالب التمويل بسداد بدين التمويل اقساطا شهرية للممول , مع تقرير الضمانات الكافية التي تكفل الوفاء بالدين"

اما في فرنسا فان القانون المختص بتنظيم مسألة التمويل العقاري هو القانون Scrivener II رقم ٥٩٦/٧٩ الصادر في ١٣ يوليو ١٩٧٩ و الذي كان مخصص لحماية المستهلكين في مجال الائتمان العقاري , اي القرض المخصص لتمويل شراء ملكية عقار , أو بناء عقار , أو لترميم و تطوير المساكن , و الذي ادمج في قانون الاستهلاك الفرنسي رقم ٩٤٩/٩٣ الصادر في ٢٦ يوليو لعام ١٩٩٣ , خاصة احكام فقرات المادة L 312 (٤٣) , فان هذا القانون لم يعرفه , و من تعرض لتعريف عقد التمويل العقاري اعتبره " عقد قرض ملزم للجانبين , حيث يبرم بين طرفين احدهما هو الممول , و الاخر هو المقترض - المستهلك , بموجبه يلتزم الممول بتقديم أئتمان , اي مبلغ من المال لتمويل احد الانشطة (المعاملات العقارية) التي تدخل في نطاق تطبيق قانون التمويل العقاري (قانون حماية المستهلك) في مقابل تسديد المقترض - المستهلك لهذا القرض و فوائده في المدة المتفق عليها" (٤٤) .

و هذا التعريف يتفق في بعض جوانبه مع تعريف عقد التمويل العقاري في القانون العراقي الا في جانب واحد و هو اعتبار المقترض مستهلكا بنص صريح يتطلب إضفاء الطابع الحمائي له ضمن قانون الاستهلاك .

المبحث الثاني

خصائص عقد التمويل العقاري

من الثابت و المستقر ان مفهوم العقد - اي عقد - لا يتضح ما لم يتم بيان خصائصه التي يكون لها دور جوهري في تحديد القواعد العامة التي تنظم هذا العقد , حينما يخلو التنظيم الخاص له من حكم خاص لمسألة ما فيه .

و لما كان عقد التمويل العقاري عقد مستقل له وجوده الذاتي المتميز , فانه يتمتع بخصائص تميزه من غيره من العقود , و من هنا سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب , الأول سنبحث فيه ان عقد التمويل العقاري من عقود الائتمان , و الثاني سنبحث فيه ان عقد التمويل العقاري من العقود الفورية ذات التنفيذ المتراخي , و سنكرس الثالث ان عقد التمويل العقاري من عقود الاستهلاك و عقود الإذعان .

المطلب الأول

عقد التمويل العقاري من عقود الائتمان

لا يمنح مبلغ التمويل بموجب عقد التمويل العقاري للانتفاع به لذاته , و انما يهدف منح خلال هذا المال إلى تحقيق غاية محددة تتمثل بشراء أو بناء أو ترميم أو تحسين عقار من العقارات . و على ذلك فان جوهر عقد التمويل العقاري هو منح الائتمان من الممول لطالبيه في صورة اداء نقدي , و المعروف ان الائتمان يعني الثقة , و ان احدى الوسائل الفعالة لانشاءه هي " القرض " ^(٤٥) و يراد به حصول الشخص المقترض على كمية معينة من النقود مع الالتزام بردها خلال مدة معينة , و لا يمنح الدائن المقرض مثل هذا الائتمان الا للمدين الموثوق به لذاته أو لما يقدمه من ضمانات و تأمينات تكفل له الوفاء بالدين .

و يعد الائتمان بهذا الوصف وسيلة فعالة , و هامة ^(٤٦) , بل و ضرورية لتمويل بناء المساكن و شرائها , كونها تمثل مشتريات ذات قيم مرتفعة ^(٤٧) , و يعطى هذا التمويل مع منح اجلا للوفاء به , و يقتضي منح هذا الاجل الثقة و تقديم الضمانات و التأمينات التي يطمئن اليها الدائن و التي تؤمنه من مخاطر الائتمان ^(٤٨) .

و على ذلك فان عقد التمويل العقاري جوهره منح الائتمان , إذ يمنح في صورة نقدية - قرض - من قبل الممول إلى طالب التمويل - المقترض - لتحقيق غاية و هي وفاء لدين

على المدين المقترض و هو ثمن العقار المراد شراؤه أو اجرة المقاوله لبناء أو ترميم أو اصلاح عقار , و هذه العملية تترجم في الاخير في صورة دين بمبلغ من النقود , يلتزم طالب التمويل بسداده إلى الممول وفقا للطريقة و الشروط المتفق عليها , لذا فان عقد التمويل العقاري في حقيقته التطبيقية ائتمان نقدي , من حيث الفكرة و الموضوع^(٤٩) .

و مما يؤكد الطبيعة الائتمانية لعقد التمويل العقاري الالتزامات المتبادلة بين الطرفين , حيث حددت شروط و الية قرض صندوق الاسكان العراقي سقوف الاقراض بمبلغ ثلاثون مليون دينار , على ان يتم استعادة القرض بأقساط شهرية ضمن مدة خمسة عشرة سنة^(٥٠) . و بذا يكون محل عقد التمويل العقاري هو منح الائتمان بصورة اقراض النقود , هذا من جانب .

و من جانب آخر , فان التمويل العقاري نشاطاً اقتصادياً تمارسه اشخاص معنوية عامة أو خاصة , يكون اختصاصها التمويل العقاري مثل صندوق الاسكان العراقي و المصرف العقاري في العراق , و الهيئة العامة للتمويل العقاري في مصر , و المصارف التي يدخل ضمن اختصاصها نشاط التمويل العقاري , و ذلك مقابل عمولة أو فائدة أو من دون فائدة , حيث ان هذه الجهات في مجملها مؤسسات مالية تزاول نشاط التمويل و الاقراض , وفقا للقواعد العامة التي تنظم طريقة عملها^(٥١) .

و على ذلك يكون محور العملية الاقتصادية المكونة لهذا النشاط هو توفير السيولة النقدية لطالب التمويل , و هذا ما دفع البعض إلى القول بان عقد التمويل العقاري ليس سوى مجرد الاطار القانوني الذي يغلف العملية المالية^(٥٢) .

و صفوة القول ان عقد التمويل العقاري , يعد عقدا ائتمانياً , من عدة نواحي عدة , فهو ائتماني من ناحية نشاط التمويل العقاري نفسه , و من ناحية الجهات التي تمارس هذا النشاط , و كذا الالتزامات الائتمانية الرئيسة التي تترتب أو تنشأ عنه .

المطلب الثاني

عقد التمويل العقاري من العقود الفورية ذات التنفيذ المتراخي

تنقسم العقود بحسب ما إذا كان للزمن دور في تحديد مدى ما يؤدي من الالتزامات الناشئة عنها , إلى عقود فورية و عقود زمنية , و العقد الفوري هو العقد الذي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه , أي فوري التنفيذ , مثل عقد البيع^(٥٣) . و يبقى العقد فورياً التنفيذ حتى لو تراخى التنفيذ إلى أجل أو آجال متعددة^(٥٤) , لان الزمن لا دخل له في تحديد الالتزامات

المرتتبة على العقد و منها الثمن , بل هو عنصر عرضي , فالأجل انما ضرب لتحديد وقت تنفيذ الالتزامات لا مقدارها^(٥٥).

اما العقد المستمر التنفيذ , فهو الذي يستغرق تنفيذه مدة من الزمن , مثل عقد الايجار^(٥٦) , و يعد الزمن فيه عنصراً جوهرياً , فبالزمن يتحدد المعقود عليه لان الغاية التي يراد الوصول اليها لا يمكن ان تتحقق الا بالزمن^(٥٧) , و هنا يثار السؤال عن موقع عقد التمويل العقاري بالنسبة لهذا التقسيم , فهل هو فوري التنفيذ ؟ ام هو عقد مستمر التنفيذ - عقد

زمني - ؟

ذهب رأي إلى ان عقد التمويل العقاري يعد من العقود المستمرة التنفيذ, و الذي يكون فيه الزمن عنصراً جوهرياً على أساس انه أئتمان طويل الاجل , اي لارتباطه بالمدة الطويلة^(٥٨).

بينما ذهب رأي و بحق إلى خلاف ذلك , مستنداً إلى ان عقد التمويل العقاري و ان كان يدخل ضمن عقود المدة على أساس انه ائتمان طويل الاجل , لارتباطه بالمدة الطويلة أو المدة المتوسطة^(٥٩) , كما ان ذكر قيمة التمويل يعد من اهم شروط عقد التمويل العقاري^(٦٠) , الا ان الزمن ليس عنصراً في عقد التمويل العقاري , و لا ركناً من اركانه , فالمدة ليست من مستلزمات العقد , بل هي امر عارض على العقد و خارج عنه , لان الزمن لا يتدخل في تحديد مقدار التزامات الاطراف , فيمكن ان نتصور العقد من دون زمن و مقدار التزامات كل طرف من اطراف عقد التمويل العقاري لا تتغير بحسب المدة التي تستغرقها فترة السداد^(٦١).

لكن الا تؤثر المدة الزمنية في قيمة الاقساط فيما اذا زادت المدة قلت قيمة القسط , و إذا قلت المدة زادت قيمة القسط ؟ فيعد الزمن عنصراً جوهرياً في العقد , و بالتالي يكون عقد التمويل العقاري من العقود الزمنية ؟

و يمكن الاجابة بان جوهر الالتزام في عقد التمويل العقاري هو مبلغ التمويل , إذ يمكن ان يدفعه الممول دفعه واحدة أو دفعتين بحسب الاتفاق , أو حسب معدل انجاز اعمال البناء , أو الترميم , أو تحسين العقار , و من ثم يكون لطالب التمويل الحق في رد المبلغ على شكل اقساط متتالية , و يحدد اتفاق الطرفين مقدار مبلغ التمويل الملتزم بأدائه للممول , و مواعيد تسديده , و كذلك مقدار دين التمويل الذي يلتزم برده طالب التمويل - المستهلك , و مقدار تكلفة التمويل , و جميع تكاليف العملية المالية و القانونية للتمويل و لا علاقة للزمن

في تحديدها , إذ ان عنصر الزمن يعتبر عارضا لا يؤثر في مقدار اداء كل طرف من اطراف عقد التمويل العقاري , و لا يتعدى دور الزمن من كونه اجل ضرب لتحديد زمن التنفيذ من وقت التعاقد^(٦٢) , و نحن نؤيد هذا الاتجاه .

و ما يعزز ذلك و يضاف اليه ان مواعيد الوفاء باقساط التمويل هو اجراء تنظيمي , فيجوز لطالب التمويل ان يعجل الوفاء باقساط التمويل كلها أو جزءاً منها , بل وان يعجل بكامل مبلغ التمويل ان اراد ذلك^(٦٣) , كما يمكن للممول المطالبة بكامل القيمة المتبقية من اقساط المبلغ أو باقي قيمة التمويل إذا اخل طال التمويل بالتزاماته^(٦٤) , أو في حالة عدم وفاء بالمبالغ المستحقة عليه بعد مضي مواعيد الوفاء^(٦٥) , أو إذا تسبب بفعله أو باهماله أو لسبب خارج عن ارادته في نقص محل بضمان الممول اي بقيمة العقار^(٦٦) , و واضح ان الزمن في كل الفروض المتقدمة ليس له من اثر يذكر .

و قد تبنت محكمة النقض الفرنسية وجهة النظر الثانية فعدت عقد التمويل العقاري من العقود الفورية للتنفيذ إذ اعملت قاعدة الاثر الرجعي للفسخ , فق قضت بالتزام طالب التمويل - المقترض - برد القرض , و التزام الممول برد الفوائد و الاقساط التي حصل عليها بعد فسخ عقد التمويل العقاري^(٦٧) . بيد انه ينبغي ملاحظة ان ما ذكرناه لا ينفي ان يكون للزمن دور مهم في تحديد مقدار الاقساط التي يلتزم بها طالب التمويل , فكلما زادت المدة قل مقدار القسط , كلما قلت المدة زاد مقدار القسط , من دون تغيير في مقدار مبلغ التمويل أو التزامات طالب التمويل - أي ثبات مبلغ التمويل - . لذا حرص المشرع العراقي^(٦٨) و المصري^(٦٩) و الفرنسي^(٧٠) على ضرورة النص في العقد على عدد و قيمة الاقساط , التي يجب ان تكون محددة .

و يترتب على جعل عقد التمويل العقاري من العقود ذات التنفيذ المتتابع أو المتراخي , ان لكل قسط من الاقساط ذاتيته الخاصة به , فيتم الوفاء به في موعده المحدد , كما يخضع لمدة تقادم مستقلة عن الاقساط الاخرى و متميزة عن المدة اللازمة لتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التمويل العقاري نفسه^(٧١) .

المطلب الثالث

عقد التمويل العقاري من عقود الإذعان و الاستهلاك

لا شك ان حماية الطرف الضعيف من الموضوعات الهامة ايأ كان النظام الاقتصادي للدولة^(٧٢) , و بسبب وجود القاسم المشترك بين عقود الإذعان و عقود الاستهلاك و هو الطرف الضعيف الذي يستوجب الحماية , لزم بحث ذلك في صورة مشتركة .

ففي ما يتعلق بحماية الطرف الضعيف وفق نظرية عقود الإذعان , فقد برزت في النصف الثاني من القرن العشرين ادراج الشروط التعسفية في العقود التي تتميز بتفوق احد اطرافها اقتصاديا أو معرفيا^(٧٣) . و من نافلة القول ان المتعاقدين لا يبرمان العقد الا بعد مفأوضات , و مناقشات في شروطه , فلا يقدم احدهما على الدخول في العلاقة التعاقدية الا بعد التأكد من وجود مصلحة له في ذلك^(٧٤) , فإذا ابرمت العقود على وفق هذه الطريقة , سمي العقد, عقد مساومة , فيقوم التراضي فيه على اساس المساواة الفعلية و القانونية , بحيث يستطيع كل من المتعاقدين مناقشة شروطه^(٧٥) .

و لكن التطور الاقتصادي و التقني انتج عن نوع من العقود التي لا يستطيع الطرف الضعيف فيها ان يناقش شروط العقد , بل عليه ان يقبل بكل ما يعرضه عليه المتعاقد الاخر , و الطرف الضعيف حر من الناحية النظرية في التعاقد أو عدمه , و لكن حريته من الناحية الواقعية تنحصر في قبول العقد برمته أو رفضه برمته , و لا يعد هذا النوع من الاضطرار مصادقاً من مصاديق الاكراه كعيب للإرادة , بل هو اضطرار متصل بعوامل اقتصادية لا بعوامل نفسية^(٧٦) و هو ما يسمى بعقد الإذعان .

و جدير بالذكر ان عقد الإذعان له مفهومان , أولهما , مفهوم تقليدي , و بموجبه يعرف عقد الإذعان بانه العقد الذي يخضع احد اطرافه للشروط التي ينفرد بوضعها الطرف الاخر - الطرف القوي اقتصاديا - ولا يستطيع الطرف الضعيف مناقشة الشروط أو تعديلها كونه في مركز اقتصادي قوي يتمتع باحتكار قانوني أو فعلي لسلعة أو لخدمة تعد من الضرورات الأولية لمجموع الناس و ليس لفرد بعينه , بحيث يضطرون إلى التعاقد عليها حتى و لو كانت شروط التعاقد مجحفة و تعسفية^(٧٧) , و المفهوم الحديث , يرى ان العقود المبرمة بين محترف مهني و غير محترف عديم الخبرة هي دائماً من عقود الإذعان^(٧٨) حيث ان صفة الإذعان هي مجرد رمز يشير إلى وجود احد المتعاقدين في مركز اقل من الآخر^(٧٩) , و هذا يعني ان المعيار الحديث لتقرير صفة الإذعان لعقد ما يقوم على اساس التفوق

الاقتصادي أو المعرفي لأحد الطرفين على الآخر , و هذا المفهوم أكثر قبولاً لما يحققه من حماية للطرف الضعيف في كل الأحوال^(٨٠) التي تتعدى فيها القدرة على التفاوض سواء نتيجة الاحتكار أو بسبب انحسار الفرص للتعاقد , و سواء كان الضعف متمثلاً في الحاجة أو الطيش أو الرعونة أم عدم الخبرة^(٨١).

و تكمن أهمية التفرقة بين عقود الإذعان و عقود المساومة , في الحماية التشريعية التي تجعل من القاضي سنداً قوياً يحمي المذعن من خطر التعسف , من خلال السلطة التقديرية التي منحها المشرع للقاضي و التي من خلالها يستطيع التدخل في تفسير و تعديل شروط العقد أو اعفاء المذعن منها^(٨٢).

و من هنا, هل يعتبر عقد التمويل العقاري من عقود الإذعان؟ ان عقد التمويل العقاري في العراق و مصر يعتبر عقد من عقود الإذعان , و ذلك لأنه يملك نفس الخصائص التي تميز عقد الإذعان , حيث يكون احد اطرافه ضعيفاً اي مستهلكاً , و باستعراض الشروط الواردة ضمن نماذج العقود التي تطرحها مؤسسات التمويل العقاري على الجمهور يظهر ان مضمونها واحد , حتى و ان اختلفت التعبيرات المستخدمة في صياغتها , مما يجعل الاختيار شبه معدوم امام جمهور المستهلكين , فلا يمكنهم في نهاية المطاف الا التسليم بالشروط المفروضة عليهم و الخضوع لها بما فيها من التزامات قد تكون مجحفة بحقوقهم و فيها الإذعان ————— ان لإرادة الطرف الآخر^(٨٣) , و ان هذه الشروط المجحفة و التعسفية وجدت في عقد التمويل العقاري لان احد اطرافه و هو الممول – المهني - المحترف في موقع متفوق فيه على الطرف الآخر و هو طالب التمويل - المستهلك من حيث المقدرة الاقتصادية أو الخبرة المهنية أو التنظيم الفني , و انه يصدر ايجابه عاماً و في قالب نموذجي .

حيث ان الحصول على السكن , أو بتمويل الحصول عليه يعد امراً أساسياً للمواطن لا غنى عنه كالماء و الكهرباء و خاصة في ظل الظروف الاقتصادية للبلاد , و هو في موقع الطرف الضعيف المذعن لكل الشروط لتلبية تلك الحاجة الأساسية , و ان الواقع العملي في التمويل العقاري يكون الطرف المذعن ليس له ارادة في اعداد العقد أو تعديله أو مناقشة شروطه , كما ان المؤسسة التمويلية هي من تتفرد في اعدادها , و تفرضه على الطرف الآخر , و ان فرض هذه الشروط جاء نتيجة للتفوق الاقتصادي و المهني التي تتمتع بها المؤسسة

التمويلية , كونها تملك الموارد المالية النقدية التي من خلالها تقوم بتمويل الآخرين الذين هم في أمس الحاجة لها لتلبية حاجة اساسية و هي السكن .

و ان القانون الفرنسي استقر في قانون الاستهلاك على اعتبار عقد التمويل العقاري عقد من عقود الاستهلاك و خاصة المادة (L312-1) من قانون الاستهلاك , و هذا يدعو لحماية المستهلك فيه من صفة الإذعان .

و يترتب على جعل عقد التمويل العقاري من عقود الإذعان جملة من نتائج منها , تفسير الشك لمصلحة المذعن^(٨٤) , سواء كان دائنا أم مدينا على اساس ان الطرف المذعن لم يشترك في صياغة عبارات العقد فلا يسأل عن غموضها , و هذا من شأنه ان يحمل الطرف القوي على مراعاة الدقة و الوضوح في صياغة عبارات عقوده^(٨٥) , وهذا يعني ان تفسير الشروط الغامضة في عقد التمويل العقاري يجب ان لا يكون ضارا بطالب التمويل, اصف إلى ذلك , حماية المذعن من الشروط التعسفية التي توضع على اساس من التفوق الاقتصادي و الخبرة العملية و الحصول على ميزة فاحشة فيه للممول^(٨٦) , و تعتبر الشروط شروطا تعسفية إذا ما قامت على عنصرين^(٨٧) : أولهما العنصر الشخصي و بموجبه يجب ان يكون الشرط مفروضا من قبل المهني مستغلا تفوقه الاقتصادي , و ثانيهما , العنصر الموضوعي , و مقتضاه ضرورة حصول المحترف على مزايا مبالغ فيها تؤدي بالضرورة إلى اختلال التوازن العقدي , حيث يدخل شروطا تخفف من التزاماته و تزيد بدون مقابل من التزامات المتعاقد معه^(٨٨) , لان ما يبرر الحماية هو ليس الضعف في ذاته , و انما استغلال الضعف^(٨٩) , وجزاء هذه الشروط في العراق و مصر هي سلطة القاضي في تعديلها أو الغائها^(٩٠) .

اما في فرنسا فان الفقرتين (6-8) من المادة (L312-1) من قانون الاستهلاك الفرنسي , اعتبرتا الشروط التعسفية غير مكتوبة , و ان العقد يظل صحيحا منتجا لأثاره في كل نصوصه ان امكن دون هذه الشروط^(٩١) .

و بذلك يتضح ان القانون العراقي و المصري متفقان على ان القضاء بما له من سلطة تقديرية ان يعدل بنود عقد الإذعان في حالة تضمنه شروط تعسفية , أو اعفاء المذعن منها أو تفسير الشك في صالحه حال الغموض الذي يكتنف العقد^(٩٢) , بينما في القانون الاستهلاك الفرنسي اعتبار هذا الشروط التعسفية باطلة , لا تعتد بها و كأنها غير مكتوبة , و هذا يعني ان المشرع الفرنسي قد وفر حماية اكثر ثباتا بالنص القانوني الخاص .

اما ما يتعلق بحماية الطرف الضعيف وفق صفة الاستهلاك , فالمستهلك هو كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك^(٩٣) , و لذا فان مفهوم المستهلك يتسع ليشمل كل من يبرم تصرفاً قانونياً من اجل استخدام المال أو الخدمة في اغراضه الشخصية أو في اغراضه المهنية^(٩٤) .

اما المهني , فهو كل شخص , طبيعي أو معنوي , الذي يتعاقد في مباشرته لنشاط مهني , سواء كان هذا النشاط صناعياً ام تجارياً ام حرفياً ام حراً ام زراعياً ام غير ذلك^(٩٥) , بهدف الحصول على الربح , و قد يكون هذا الشخص منتجاً , أو موزعاً , أو تاجر جملة , أو تاجر تجزئة , أو يتخذ شكل المشروع الفردي أو شكل الشركة أو المؤسسة التي تدخل في اطار القطاع الخاص أو القطاع العام^(٩٦) .

و هذا المفهوم الموضوعي للمستهلك هو الذي اعتنقه القانون الفرنسي للاستهلاك , و قانون الاستهلاك المصري المرقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ في مادته (١) , و كذلك قانون الاستهلاك العراقي المرقم ١ لسنة ٢٠١٠ في المادة (١/سادساً)^(٩٧) .

ان القانون العراقي و المصري لم يتضمنوا نصاً صريحاً في اعتبار عقد التمويل العقاري عقداً استهلاكياً , الا اننا يمكن اثبات خاصية الاستهلاك لهذا العقد , من خلال تحليل اطراف العلاقة التعاقدية في عقد التمويل العقاري , و من خلال الغرض من عقد التمويل العقاري , طبقاً للمبادئ العامة للاستهلاك .

فمن ناحية تحديد المراكز القانونية لأطراف العلاقة التعاقدية في عقد التمويل العقاري , نجد ان الممول - المقرض أو مانح الائتمان في التمويل العقاري - هو دائماً شخص مهني يتخذ من عملية التمويل العقاري نشاطاً له , حيث حصرهم المشرع العراقي بجهات محددة هي : صندوق الاسكان العراقي^(٩٧) و نشاطه الرئيس هو التمويل العقاري عن طريق تمويل مشاريع الاسكان و الافراد عبر منح ائتمان طويل الاجل بطريقة منح القروض العقارية^(٩٨) , المصرف العقاري و المصارف التي تأخذ من منح القروض العقارية نشاطاً لها , فهي شركات عامة متخصصة , و الامر نفسه في مصر حيث تعد شركات التمويل العقاري و البنوك المرخصة في ممارسة هذا النشاط هي جهات متخصصة في التمويل العقاري بموجب المادة (٣) من قانون التمويل العقاري المصري لها من الخبرة الفنية و القانونية ما تفوق المتعاقد معها.

اما في فرنسا فان الجهة المتخصصة في التمويل العقاري هو البنك العقاري الفرنسي و هو شركة مساهمة اسس عام ١٨٥٢ خاضع لأشراف السلطة العامة , بالإضافة إلى الشركات و البنوك المتخصصة بالتمويل العقاري , الا ان المشرع الفرنسي بقانون ٢٥ يونيو ١٩٩٩ الخاص بالادخار و الامان المالي و الذي نص على ضرورة ان تتخذ شركات التمويل العقاري شكل مؤسسة ائتمان^(٩٩). فهذا يعني ان الممول دائماً و في كافة عقود التمويل العقاري هو شخص مهني يتخذ من هذا النشاط حرفة أو مهنة له سواء أكان ذلك في العراق , أو في مصر , أو في فرنسا .

و اما الطرف الآخر , في عقد التمويل العقاري فهو طالب التمويل - المقترض (المشتري للعقار - رب العمل في بناء العقار أو ترميمه أو تحسينه) الذي يتعاقد من اجل اشباع حاجاته الشخصية و العائلية , و هو غرض السكن , اي غرض غير انتاجي , فهو مستهلك , و الممول منتج و بذا يكون عقد التمويل العقاري من عقود الاستهلاك , وفقاً للمادة (١) من قانوني الاستهلاك العراقي المرقم (١) لسنة ٢٠١٠ و المصري المرقم (٦٧) لسنة ٢٠٠٦ . و بناءً على ذلك يكون عقد التمويل العقاري عقد من عقود الاستهلاك إذا كان غرض طالب التمويل العقاري هو اشباع حاجته الشخصية المتمثلة بالسكن , و ليس من عقود الاستهلاك إذا كان غرض طالب التمويل هو انتاجي أي بهدف تحقيق الربح .

اما في فرنسا فقد كان المشرع الفرنسي صريحاً عندما عُدَّ عقد التمويل العقاري من عقود الاستهلاك , عندما نظم احكامه في قانون الاستهلاك الفرنسي , إذ ان القانون المختص بتنظيم مسألة التمويل العقاري و هو القانون Scrivener II رقم ٥٩٦/٧٩ الصادر في ١٣ يوليو ١٩٧٩ و الذي كان مخصص لحماية المستهلكين في مجال الائتمان العقاري , قد ادمج في قانون الاستهلاك الفرنسي رقم ٤٩٤/٩٣ الصادر في ٢٦ يوليو لعام ١٩٩٣, L 312^(١٠٠).

الا ان طالب التمويل - المقترض - في القانون العراقي و المصري لا توجد له احكام خاصة تتعلق كالأحكام المقررة في القانون الفرنسي , لذا لا بد من اللجوء إلى القواعد العامة لحماية الطرف الضعيف - طالب التمويل - المستهلك , منها " حماية الطرف المذعن " , و " تفسير الشك لمصلحة المدين " , و " تخفيف عبء الاثبات " , و " تفسير النصوص القانونية تفسيراً واسعاً لحماية الطرف الضعيف " لعدم كفاية قانون حماية المستهلك في توفير الحماية المطلوبة , و لا شك ان للقضاء دور حيوي و جوهري في هذا النطاق لإعادة التوازن العقدي بين الاطراف^(١٠١) , بسبب التفوق أو القوة الاقتصادية و المهنية لدى الممول , و الخبرة التي

يتمتع بها في مواجهة الافراد العاديين الذين يقبلون الدخول معه في اتفاق التمويل العقاري غير مدركين لمعاني بعض المصطلحات , أو لأثر بعض الشروط التي قد يعتمد الممول تضمينها , خاصة و ان جميع الممولين يستخدمون طريقة الشروط المسبقة .

كما يجب اضافة الحماية الخاصة لرضاء المستهلك بمنح طالب التمويل - المستهلك مهلة التروي و التفكير في العقد المقدم له و الرد عليه , و اعلامه بالمعلومات الضرورية عن العملية التعاقدية , و تمكين المستهلك من ممارسة حق الرجوع , للوصول إلى اقصى حد من الحماية الكافية له , و فق المبادئ الخاصة بحماية المستهلك و غيرها من المبادئ التي أوردتها قوانين حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف .

المبحث الثالث

الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري

أنّ تحديد الطبيعة القانونية لأي عقد له أهميته في تحديد القواعد القانونية المنظمة له , و الحاکمة للعلاقات التعاقدية القائمة بين الطرفين , و لما كان جوهر عقد التمويل العقاري يقوم على العملية الائتمانية , الا ان اختلاف المراكز القانونية بين اطرافه , و عدم كفاية القواعد المنظمة له , افضى كل ذلك إلى القول بصعوبة بيان الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري , فتعددت الاتجاهات و الاراء الفقهية القائلة بتكييف هذا العقد .

فظهر رأي يحدد الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري في اطار فكرة العقود المسماة , فذهب إلى ان عقد التمويل العقاري من حيث الطبيعة القانونية هو عقد قرض لمبلغ من النقود ملزم للجانبين , على ان يقدم العقار محل التمويل كضمان , و تنتقل ملكية هذا العقار من البائع إلى المشتري , دون ان تمر الملكية بذمة الممول الذي هو المقرض^(١٠٢) .

الا انه يؤخذ على هذا الرأي انكاره لعنصر مهم و هو الترابط بين العقدين , عقد التمويل العقاري و العقد الرئيس المراد تمويله , كونه يحقق و يمهد لشراء أو تشييد أو اصلاح عقار بتوفير الموارد المالية من اجل ذلك^(١٠٣) , و من الاختلافات الجوهرية المهمة بين عقد القرض و عقد التمويل العقاري , جوهر كل عقد , فجوهر عقد القرض هو نقل ملكية الشيء محل القرض للمقرض^(١٠٤) , مقابل التزام المقرض بالرد , و من ثم تدور حول هذا الجوهر الاحكام المنظمة لعقد القرض , بينما جوهر عقد التمويل العقاري هو جوهر مركب و هي تلك العملية المالية القانونية المتمثلة في منح ائتمان أي نقل ملكية النقود المتربط بتملك أو بناء أو تحسين عقار لصالح طالب التمويل .

كما ان عقد القرض من العقود الواردة على الملكية , لذا فان الائتمان أو النقود الذي يمنح المقرض في عقد القرض تعتبر ملكا للمقرض و يده عليها هي يد المالك و باستطاعته استهلاكها و استعمالها بالطرق المفيدة لمصلحته , و له الحرية الكاملة في استعمال ملكه^(١٠٥) , اما في عقد التمويل العقاري فان القرض الممول لا يملك المقرض الحرية في التصرف فيه باعتباره مالكا , بل ان هذا القرض موجه و مخصص لتمويل معاملة عقارية^(١٠٦) .

و من الاختلافات التي لا تقل شأنًا ما يتعلق بالاثار المترتب على الاخلال بالعقد , ففي عقد القرض إذا اخل المقرض بالتزاماته يتم فسخ العقد و يترتب على فسخ العقد اعادة

الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد وفق القواعد العامة^(١٠٧) , اما في عقد التمويل العقاري فان الاثر المترتب على اخلال طالب التمويل بالتزاماته هو التنفيذ على العقار الضامن^(١٠٨) .

هذا بالإضافة إلى ان الاصل في عقد القرض انه من عقود التبرع^(١٠٩) , بينما الاصل دائما في عقد التمويل العقاري انه من عقود المعاوضة (الفائدة) , و هذ يقودنا إلى اختلاف اخر , هو ان المقرض في عقد القرض قد يكون شخصا طبيعيا , و قد يكون شخصا معنويا عاما أو خاصا سواء كان مرخص له أو غير مرخص له^(١١٠) , اما في العقد التمويل العقاري , فان الممول لا يجوز ان يكون شخص طبيعي , و ليس هو كل شخص معنوي , بل لا بد و ان يكون شخصا معنويا ممن حصرهم المشرع بنص القانون , و رخص له مزولة نشاط التمويل العقاري.

كما ان عقد التمويل العقاري , ليس قرضا محضاً , و لو كان عقد التمويل العقاري عقد قرض مثلا لكان ما فعله المشرع العراقي و المصري , عديم الجدوى , و نعتقد ان المشرع قصد من هذه القوانين تحقيق هدف معين , كحماية المستهلك العقاري أو توفير السكن للمواطن معدوم أو محدود الدخل , و بالتالي الخروج من الاحكام العقود التقليدية و منها عقد القرض .

و في اطار ما تقدم , لا يعني اننا ننكر على عقد القرض أي وظيفة في عقد التمويل العقاري , بل ان له وظيفة مهمة و جوهرية في عقد التمويل العقاري , من خلال ان القرض كعقد فقد ذاتيته و استقلاله ليصبح عنصرا جوهريا من العناصر المكونة لعقد التمويل العقاري , لان احكام عقد القرض لا يمكن ان تستوعب عقد التمويل العقاري.

وبسبب هذه الانتقادات, اتجه رأي اخر في تحديد الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري خارج نطاق فكرة العقود المسماة , حيث قرر اصحاب هذا الرأي ان عقد التمويل العقاري هو عقد ذو طبيعة خاصة , حيث انتهى هذا الرأي بان التمويل العقاري لأغراض شراء العقارات خصوصا , خليط من القرض و البيع و حوالة الحق و رهن العقاري و الكفالة الشخصية و التأمين و الوكالة , بحيث يستعصي ان يوصف بأي عقد من هذه العقود , لذا يعد عقدا ذو طبيعة خاصة^(١١١) .

و في الاطار نفسه , ظهرت اراء اخرى جعلت عقد التمويل العقاري من حيث طبيعته القانونية صورة من صور البيوع الائتمانية , حيث ان العملية المالية النقدية اساسها

البيع العقاري^(١١٢) , أو هو عقد بيع بالتقسيط كونه يقوم على فكرة تقسيط ثمن العقار^(١١٣) و هذان الرأيان لا يمكن الاخذ بهما للاختلاف الواضح في جوهر كلا العقدين .

و في ضوء ما تقدم , فان اشكالية تكييف أو بيان الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري منبعا القوانين نفسها التي نظمت نشاط التمويل العقاري في العراق و مصر , حيث قام بدمج مجموعة عقود فقدت ذاتيتها لتتكامل و تتكامل معاً و تصبح عنصراً أو عناصر في عقد التمويل العقاري^(١١٤) , و هنا حيث البحث عن الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري فيكون ذلك في اطار مراعاة فكرة تعدد الروابط القانونية حيث هناك روابط فقدت ذاتيتها لتكون عنصراً في عقد التمويل العقاري^(١١٥) , لذلك كان التساؤل حول ما إذا كان عقد التمويل العقاري عقداً مركباً ام سلسلة من العقود , و بذلك يكون لازماً علينا حتى نجيب على هذا السؤال ان نحدد بداية حقيقة العقد المركب , و حقيقة سلسلة العقود .

فمنذ فترة طويلة نسبياً اصبح من المألوف ان يكون في نفس العلاقة العقدية تراكم لعقدين مختلفين أو اكثر , و لهذا فان للفقهاء موقفه من خلال نظريات فقهية تعتمد في ذلك على التفرقة بين ما إذا كان هذا التراكم يشكل كلاً واحداً فيكون العقد مركب , أي نظرية العقد المركب , ام انه لا يشكل هذا الكل الواحد , فهو إذا يتعلق بمجموع أو سلسلة من العقود^(١١٦)

فالعقد البسيط يعرف بانه العقد الخالص القاصر على أحكام موحدة والتي لا تمتزج فيه أو تتشابك أحكام عقود مختلفة^(١١٧) , اما العقد المركب هو ما كان مزيجاً من عقود متعددة اختلطت جميعاً , فأصبحت عقداً واحداً^(١١٨) , فهو عقد واحد يحقق اغراضاً تهدف إليها في العادة عدة عقود مختلفة^(١١٩) , و نكون امام عقد مركب إذا امتزجت عدة عقود في عقد واحد , أو إذا اجتمعت في عقد واحد عناصر متفرقة من عدة عقود أو إذا أضيف إلى العقد شرط ليس من مقتضياته ومثال ذلك حالة مدير الشركة الذي يتولى ادارتها , ويكون في الوقت نفسه وكيلاً عنها , فيختلط في هذا العقد عقد العمل وعقد الوكالة كما هو ظاهر , أو اضافة شرط التأمين إلى عقد البيع أو اضافة شرط التخزين إلى عقد النقل^(١٢٠) , فالعقد المركب تصرف قانوني مركب يتضمن عدة عمليات قانونية تقليدية تكون في مجموعها كلاً غير قابل للتجزئة , أي انه يمثل عملاً قانونياً مستقلاً بذاته متميزاً عن كل عمل من الاعمال القانونية المكونة له^(١٢١) , و بذلك فان العقد المركب يعني ان يتداخل اكثر من عقد في علاقة عقدية واحدة بحيث يكون المجموع كلاً واحداً , أو يتضمن عدة عمليات قانونية معاصرة امتزج بعضها بالآخر , لتفقد الروابط القانونية الداخلة في تكوينه لذاتيتها لتصبح عنصراً من عناصره^(١٢٢) .

اما سلسلة العقود فهي مجموعة من التصرفات القانونية المتعاقبة و المتتالية غير المتعاصرة على محل واحد بقصد تحقيق هدف مشترك أو عملية اقتصادية واحدة , على ان يكون التتابع زمنيا مع بعضها بحيث لا بد و ان يسبق عقد عقداً اخر في تاريخ الابرام , فالعقد اللاحق ياتي لاحقاً لتمام تنفيذ العقد الأول كالعقد الاصلي و العقد من الباطن^(١٢٤) فتشتمل على عدة عقود وليس عقداً واحداً , حيث ان كلاً من العقد الاصلي و العقود من الباطن تشكل المجموعة العقدية التي ترتبط فيها العقود أحداها بالآخر لتشكل سلسلة من العقود^(١٢٥) , و لكن هذه السلسلة لا تشكل من حيث المبدأ عقداً واحداً , حيث يستقل كل عقد من العقود المشاركة في هذه السلسلة عن العقد الاخر و ما زال محتفظ بذاتيته^(١٢٦) , إذ من خلال الحركة الخطية المستقيمة للمحل تتكون السلسلة , فالعقود تتكون بالتتابع و كذلك تنفيذها , كسلسلة البيوع المتعاقبة بين الصانع و تاجر الجملة , و من ثم عقد البيع بين تاجر الجملة و تاجر المفرد , و بعد ذلك عقد البيع بين هذا الاخير و المستهلك^(١٢٧).

و على ضوء ما تقدم من عرض لمفاهيم العقد المركب و سلسلة العقود يمكن ان نستخلص الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري فدمج المشرع العراقي عقد القرض و عقد التأمين و عقد الوكالة و عقد الرهن التأميني و عقد الكفالة الشخصية , في عقد التمويل العقاري من اجل تحقيق هدف مشترك هو تمويل عقد اخر رئيس هو العقد العقاري (بيع أو مقاولاً) , كل هذه العقود و الروابط القانونية فقدت ذاتيتها و امتزجت لتكون عنصراً من عناصر عقد التمويل العقاري فالشخص الذي يبرم عقد قرض أو يقترض نقوداً لتمويل شراء أو بناء عقار معين , و من اجل ذلك يبرم عقد التأمين , و التأمين يبرمه المقرض نيابة عنه , فيدخل عقد الوكالة كجزء من التصرفات التي يقوم بها , و يقوم بتقرير التأمينات العينية و الشخصية , و قد يدخل العقد (البيع أو المقاولاً) المراد تمويله في التصرف القانوني نفسه كما فهل المشرع المصري^(١٢٨) , كلها تعتبر تصرفات قانونية مركبة يصعب على أي عقد بسيط احتوائها , تشترك و تتضافر لتحقيق غاية أو مصلحة واحدة , هي الدافع إلى اجراء كل هذه التصرفات القانونية جميعاً , مما يدفعنا إلى استبعاد تكييف عقد التمويل العقاري وفق تسلسل العقود , كون ان في سلسلة العقود تكون هناك روابط عقدية متتابعة و مستقلة و غير متعاصرة و ذات موضوع مشترك يربط بين عدة اشخاص , و لذلك فليس امامنا الا ان نقرر ان تكييف عقد التمويل العقاري امره يدور في نظرية العقد المركب .

أما في فرنسا , فنجد ان الفقه^(١٢٩) مستقر على ان عقد التمويل العقاري هو عقد قرض ملزم للجانبين هما المقرض و المقترض , لكن هذا العقد ليس مستقلاً بل عقد يهدف إلى تمويل عقد اخر محله عملية قانونية تتعلق بعقار , قد يكون الاخير هو عقد شراء عقار أو عقد

بناء أو ترميم (مقأولة) عقار يملكه المقترض , لذا فهو من العقود التمهيديّة الجديدة التي ظهرت , تمهد لشراء أو تشييد أو اصلاح عقار^(١٣٠). فهو م مهد و تابع لعقد بيع عقاري أو تشييده أو ترميمه^(١٣١) , و لذلك فان حماية المقترض تفرض نفسها , حيث ان المقترض هنا وفق احكام القانون الفرنسي ليس مهنيًا بل هو مستهلك^(١٣٢) , لذا فان قانون الاستهلاك الفرنسي يقيم روابط متبادلة بين العقدين (عقد التمويل العقاري و العقد العقاري الرئيس) في مرحلة انعقادهما بموجب تقنية الشرط فجعل عقد التمويل العقاري عقد معلق على شرط واقف هو ابرام العقد العقاري خلال اربعة اشهر من تاريخ ابرام عقد التمويل العقاري , و العقد العقاري معلق على شرط و هو ابرام عقد التمويل العقاري و خلال مدة لا تقل عن شهر^(١٣٣) , و على ذلك فان عقد التمويل العقاري يبرم لتمويل العملية القانونية الواردة على عقار , و لذا كان ارتباطه بالعقد الرئيس المراد تمويله ارتباطاً وثيقاً , حيث ان الاثنين يشكلان معا عملية اقتصادية مالية واحدة , مع ان العقدين وفق النظام القانوني الفرنسي منفصلان^(١٣٤) , فيما عدا جوانب الارتباط , و ما يبرر هذا الارتباط هو الحماية المقررة هنا للمقترض - المستهلك , اي طالب التمويل لتمويل السكن الذي يقيم بوسيلة من وسائل الائتمان^(١٣٥).

الخاتمة

و في ختام دراستنا المقارنة لموضوع المفهوم القانوني لعقد التمويل العقاري توصلنا إلى النتائج و التوصيات الآتية :

النتائج :

١ - يعد التمويل العقاري نشاطاً اقتصادياً يعنى بتدبير السيولة النقدية من قبل احد المؤسسات المالية المرخصة لتغطية نفقات تملك أو بناء أو ترميم عقار لصالح احد الاشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة أو العامة , عبر منح الائتمان بصورة قرض نقدي طويل الاجل بضمان العقار , و ما عقد التمويل العقاري الا الوسيلة و الاداة القانونية لتحقيق ذلك.

٢ - ان المشرع العراقي لم ينظم نشاط التمويل العقاري باعتباره نشاطاً اقتصادياً في قانون خاص و انما كان لكل جهة تمول الاشخاص بالقرض لشراء أو بناء عقار قانونها الخاص فلمؤسسة المصرف العقاري قانون الخاص ينظم عمله و كذلك الحال لصندوق الاسكان العراقي و المصارف العامة , بخلاف المشرعين المصري و الفرنسي الذين وضعوا قوانين خاصة تلزم كل من يمارس نشاط التمويل العقاري تتصف بالصفة الآمرة.

٣ - ان عقد التمويل العقاري هو عقد ائتمان بصورة قرض مبلغ من النقود يلتزم فيه الممول بمنحه دفعة واحدة إلى طالب التمويل بهدف تمويل عقد اخر وارد على شراء عقار أو بناء عقار أو ترميمه أو تحسينه , مع التزام طالب التمويل برده على شكل اقساط شهرية متساوية لمدة طويلة تستغرق هذه الاقساط , مع تقديم التأمينات الضامنة لمبلغ التمويل .

٤ - يتمتع عقد التمويل العقاري بخصائص تميزه عن غيره وخلصنا إلى ان أهم هذه الخصائص ان عقد التمويل العقاري عقد ائتمان من حيث ان العملية التي قام بها عقد التمويل هي عملية ائتمانية بحتة , كما ان عقد التمويل العقاري عقد فوري لكنه من العقود ذات التنفيذ المتتابع , إذ ان الزمن ليس له دور رغم أهميته إلا كأمر عارض فتدور أهمية الزمن حول تحديد مقدار الأقساط التي يلتزم بها الممول فكلما زادت المدة قل مقدار القسط , كما ان عقد التمويل العقاري عقد استهلاك متى كان الغرض منه السكن أي غير انتاجي , كما ان عقد التمويل العقاري يعد من عقود الإذعان التي لا يمتلك فيها طالب التمويل حق مناقشة شروط العقد .

٥ - و عن الطبيعة القانونية لعقد التمويل العقاري فقد انتهينا إلى انه هو عقد غير مسمى , يتحدد بكونه عقداً مركباً , فدمج المشرع العراقي عقد القرض و عقد التأمين و عقد

الرهن التأميني و عقد الكفالة الشخصية , في عقد التمويل العقاري من اجل تحقيق هدف مشترك هو تمويل عقد اخر رئيس هو العقد العقاري (بيع أو مقالة) , كل هذه الروابط القانونية امتزجت لتكون عقد التمويل العقاري , و كما هو الحال في قانون التمويل العقاري المصري الذي دمج عقود القرض و البيع أو المقالة و الرهن و الكفالة و التأمين معاً لتكون عقد التمويل العقاري , بخلاف القانون الفرنسي الذي اعتبره عقد قرض معلق على شرط واقف.

٦- حصر المشرع العراقي في قانون صندوق الاسكان بالتمويل لغرض البناء و اضافة البناء , بخلاف قانون المصرف العقاري الذي كان موضوع عقد التمويل العقاري أوسع نطاقاً فقد شمل البناء و اضافة البناء و شراء وحدة سكنية مبنية , و لم ينظم كلا القانونين مسألة شراء العرصات , بخلاف القانون المصري و الفرنسي الذي شمل كل عمليات التمويل سواء بقصد تملك أو بناء أو ترميم أو تحسين عقار (مبنية أو عرصة) , اما من ناحية مقدار التمويل فقد حدد المشرع العراقي مقدار التمويل سلفاً بمقدار (ثلاثون مليون دينار عراقي) بصرف النظر عن الاسعار السائدة وقت التمويل , بخلاف القانون المصري الذي اشترط ان لا يجاوز مبلغ التمويل عن ٩٠% من قيمة العقار وقت التمويل , اما المشرع الفرنسي فقد اجاز ان يكون التمويل بمقدار ١٠٠% من قيمة العقار وقت التمويل .

التوصيات :

الحاجة التشريعية لوضع قانون خاص يسمى بقانون التمويل العقاري يسري على كل الاشخاص الطبيعية أو المعنوية العامة و الخاصة يتضمن المبادئ التالية :

١- مفهوم قانوني محدد لمعنى التمويل العقاري كنشاط اقتصادي . و انشاء هيئة عامة للتمويل العقاري تعنى بضبط هذا النشاط و منح التراخيص لمزاويلته و اصدار نماذج العقود. و يجب ان يراعي المشرع العراقي عند تشريعه قانون التمويل العقاري فلسفة السعي نحو توفير المساكن و تمويلها لأفراد المجتمع من الطبقة الوسطى و محدودي و عديمي الدخل و يراعي في احكامه الظروف الاجتماعية و الاقتصادية لفئات هذه الطبقات الاجتماعية الكادحة , مما يعني انه يجب ان يتسم النظام القانوني للتمويل العقاري بالطابع الواقعي لظروف المجتمع العراقي لكي يتم التركيز على اهمية و أولوية حل مشكلة السكن في العراق كهدف تشريعي .

٢- يجب ان يشمل مفهوم عقد التمويل العقاري الجانب الاستهلاكي و الانتاجي , و من ثم يتم تحديد مفهوم طالب التمويل بوصفه طرفاً في عقد التمويل العقاري يميز في اطاره

بين الاحكام الخاصة بطالب التمويل لشان انتاجي و الاحكام الخاصة بطالب التمويل لشان استهلاكي بغرض توفير السكن على غرار ما هو قائم بالنظام القانوني الفرنسي للتمويل العقاري حيث حصر الاستفادة من الاحكام الحمائية للائتمان العقاري بطالب التمويل لغرض سكني .

٣- توسيع عقد التمويل العقاري في نطاقه ليشمل تمويل شراء العرصات إلى جانب تمويل شراء و بناء و ترميم و تحسين العقارات , و كذلك عدم حصره في مجرد منح التمويل في الصورة النقدية و ليشمل منح التمويل العيني إلى جانب التمويل النقدي , يتكفل الممول بإيجاد العقار المناسب أو الارض المناسبة لبناء العقار بموجب وكالة تمنح له من قبل طالب التمويل , لتوفير الجهد و الوقت على الاخير خاصة و انه قليل الخبرة في هذا المجال .

٤- بما ان عقد التمويل العقاري من عقود الائتمان النقدي فلا بد من ان يتصف هذا الائتمان بالواقعية من خلال اتباع طريقة النسبة المئوية في مقدار التمويل تبعاً للقيمة الحقيقية للعقار المرات تمويله بـ ٩٠%. و تحديد قيمة الاقساط الشهرية بنسب مئوية , فإذا كان من ذوي الدخل المحدودة فيجب ان لا يزيد عن ٢٥% من دخله , اما إذا كان من غير ذوي الدخل المحدودة فلا يزيد قيمة القسط الشهري ٤٠% من دخله .

٥- بما ان عقد التمويل العقاري من عقود الاستهلاك و عقود الإذعان فلا بد من اضعاف الحماية التشريعية لطالب التمويل المستهلك في :

أ- مرحلة ما قبل التعاقد في فرض الالتزام بالإعلام قبل التعاقد لحمايته من الدعاية المضللة و عند التفاوض .

ب- مرحلة تكوين العقد في اعتبار الممول هو الموجب و الزامه بكتابة ايجابه متضمناً ببيانات يحدده المشرع كمقدار التمويل و كيفية التسديد و الفوائد و المصاريف الاخرى و كل ما يؤثر بمركزه المالي , و الزامه بعدم اصدار قبوله الا بعد مرور فترة تعتبر كافية لدراسة الايجاب (عشرة ايام) و الا يعتبر قبوله باطلاً لكي يتسم قبوله بالترويح.

ج- مرحلة نفاذ العقد في اعتبار كل شرط يقضي بمنح الممول صلاحية تعديل العقد بارادته المنفردة باطل و العقد صحيح , و منح طالب التمويل الحق في الوفاء المعجل في أي وقت شاء سواء كان كل مبلغ التمويل أو بجزء منه على ان لا يقل عن ٥% من مبلغ التمويل الكلي , أو بوفاء اكثر من قسط في موعد واحد. و منح طالب التمويل حق الرجوع خلال مدة مناسبة من تاريخ نفاذه .

٦- تنظيم العلاقة بين عقد التمويل العقاري و العقد الرئيس المراد تمويله بشكل مفصل و دقيق, و اختيار المسلك الذي يحقق الغرض من التمويل و هو الحصول على السكن , و نحن نرى ان افضل مسلك في هذا الصدد هو المنهج الذي اتبعه المشرع المصري عندما دمج العقد المراد تمويله بعقد التمويل العقاري بإدخال البائع العقاري أو المقاول العقاري طرفاً ثالثاً في عقد التمويل العقاري لانه يؤدي إلى اختصار الاجراءات و سهولة مراقبة كل واحد منهم الاخر , و جمع كل الالتزامات التي تؤدي إلى الحصول على السكن في قالب عقدي واحد بدل من تشتتها في قوالب عقدية مستقلة و منفصلة , مما يترتب على ذلك نتيجة مهمة هي ان يتم تسليم مبلغ التمويل إلى بائع العقار أو المقاول الباني مما يعني ضمان ذهاب مبلغ التمويل إلى تحقيق التشريعية فعلاً , و مقابل حصول الممول على حوالة بحقوق البائع أو المقاول قبل طالب التمويل.

و من الله التوفيق

الهوامش

- (١) حيث قديما كانت الدول تلجأ و خاصة في العصور الوسطى إلى الاقتراض من اصحاب الثروات لتدبير التمويل اللازم للانفاق على الحروب. د. عبيد علي احمد الحجازي، مصادر التمويل مع شرح لمصادر القرض و بيان كيفية معاملته ضريبيا، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٥ و ص ٦. د. شوقي حسين عبد الله، التمويل و الادارة المالية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٦ و ما بعدها.
- (٢) د. هاني محمد دويدار، العقود التجارية و العمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ١٩٩٤، ص ١٤١ و ما بعدها.
- (٣) د. علاء حسين الجوعاني، اتفاق التمويل العقاري، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية و السياسية، جامعة الانبار، كلية القانون، العدد الأول، المجلد الأول، ٢٠٠٩، ص ٧٧.
- (٤) الشيخ محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي، معجم مختار الصحاح، المطابع الاميرية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٦٣٩.
- (٥) د. عبيد احمد علي الحجازي، مرجع سابق، ص ٣.
- (٦) د. مصطفى كمال السيد طایل، القرار الاستثماري في البنوك الاسلامية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١.
- (٧) د. شوقي حسين عبد الله، مرجع سابق، ص ١٧.
- (٨) د. نبیه غطاس، معجم مصطلحات الاقتصاد و المال و ادارة الاعمال، مكتبة لبنان ببيروت، ١٩٨٠، ص ٢٢٤ و ص ٢٢٥.
- (٩) د. محمد الشحات الجندي، القرض كاداة للتمويل في الشريعة الاسلامية، اصدار المعهد العالمي للفكر الاسلامي، بدون مكان النشر، ١٩٩٦، ص ١٠٩ .
- (١٠) د. محمد احمد الدوري، التمويل الدولي، دار شموع الثقافة، الزاوية، ليبيا، ٢٠٠٧، ص ٧ و ص ٥١ و ما بعدها.
- (١١) د. عيسى عبده، دراسات في الاقتصاد الوضعي، مكتبة سابا باشا، بدون مكان الاصدار، ١٩٦٧، ص ٥٨ .
- (١٢) المادة (٦٢) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ التي تماثل المادة (٨٢) من القانون المدني المصري المرقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.
- (١٣) د. ثروت عبد الحميد، اتفاق التمويل العقاري، دراسة في احكام التمويل العقاري و التشريعات المقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١٠ .
- (١٤) د. حسين حسن شحاتة، صيغ التمويل العقاري المعاصرة في ميزان الشريعة الاسلامية، الجائز و المنهى عنها شرعا، بحث منشور في الموقع الالكتروني : www.darelmashora.com.
- (١٥) د. هشام محمد القاضي، التمويل العقاري، دراسة فقهية قانونية اقتصادية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٢، ص ٤٧ .
- (١٦) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق ص ٩ و ما بعدها .

(١٧) د. هالة السعيد، التمويل العقاري، سلسلة الحلقات النقاشية " لينك "، المعهد المصرفي المصري، العدد التاسع، القاهرة، ٢٠٠٤، مقال منشور في الموقع الإلكتروني www.ebi.gov.eg.

(١٨) د. علا خواجه، ورشة عمل حول التمويل العقاري، المعهد المصرفي المصري، القاهرة، ٢٠٠٦، مقال منشور في الموقع الإلكتروني www.ebi.gov.eg.

(١٩) الائتمان : هو الثقة التي بمقتضاها يرتضى احد طرفي العقد اعطاء المتعاقد الاخر ، سواء حالا أو بعد وقت محدد ، اداء معيناً على شكل رؤوس اموال نقدية أو شكل اخر لمساعدته أو السماح له بتحقيق نفع معين خلال مدة معينة و تزداد هذه الثقة و تتعزز كلما اقترنت بضمان خاص يضمن استرداد هذا الاداء ، و المقابل الملائم لمنحه .د. نبيل ابراهيم سعد، نحو قانون خاص بالائتمان ، الائتمان بوجه عام ، عناصر قانون الائتمان، دراسة تحليلية مقارنة، منشأة المعارف ، الاسكندرية، ١٩٩١، ص ٢٨ ، أو هو عملية مبادلة قيمة حاضرة في مقابل وعد بقيمة اجله مسأوية لها و غالباً ما تكون هذه القيمة نقوداً .د. اسامة الفولي، زينب عوض الله ، اقتصاديات النقود و التمويل، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٢١. و الائتمان معناه تسليف أو اعتماد أو القرض المقبول من المصرف. د. جمال الدين الزيايدي، معجم ثلاثي موسع لمصطلحات علم الادارة، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥، ص ٣٢١.

(٢٠) د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للائتمان دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٥.

(٢١) د. سامي خليل، النقود و البنوك، شركة كاضمة للنشر و التوزيع، الكويت، ١٩٨٢، ص ٥٨٣ .

(٢٢) V° Bernard Bouloc , les problèmes juridiques et financiers posés par la vente à crédit , Rev , inter , dr , comp, 25^e année No 3 juill-Sept , 1973 , p, 617 , Raymond , p, kent , Money and Banking , 6 th ed , New-york. اشار اليه د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٥٣ و ص ٧٢ ، حاشية رقم (٧) .

(٢٣) د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٣٦ و ما بعدها. د. موسى فاضل العبودي ، افلاس المصارف بمخاطر الائتمان، دراسة مقارنة، دار الضياء، النجف الاشرف، ٢٠١١، ص ٦٧ .

(٢٤) د. منير ابراهيم هندي، ادارة البنوك التجارية، مدخل اتخاذ القرارات، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص ٢١٤.

(٢٥) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، العقود الواردة على الملكية، المجلد الثاني، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ص ٤٢٠ .

(٢٦) د. جمال فاخر النكاس، العقود و الاتفاقيات الممهدة للتعاقد و اهمية التفرقة بين العقد و الاتفاق في المرحلة السابقة على العقد، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الأول، السنة العشرون، ١٩٩٦، جامعة الكويت، ص ١٣٣.

(٢٧) Crédit immobilier معناها تسليف عقاري. د. مطر صلاح مطر، لغة المحاكم، قاموس ثلاثي قانوني - اقتصادي موسع، فرنسي - انكليزي - عربي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ص ٦١٢. و يعني ايضا تمويل أو اعتماد أو اقتراض أو تسليف عقاري. د. جمال الدين الزيايدي، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥، ص ٣٢١ و ص ٥٢٢. و يعني التسليف العقاري الذي يتولاه المصرف العقاري باقتراض النقود إلى اصحاب العقارات لقاء رهنها و إذا كان القرض على اقساط فان التأخير بعد الانذار يجعل كامل الدين مستحقاً، و هو القرض المقبول من المصرف، حيث تهدف شركات الائتمان

العقاري لأعطاء قروض لقاء رهونات و يتوجب على المستفيدين ان يستحصلوا عقود تأمين عن دفع الديون المستحقة, أو هو اعتماد موضوعه اقراض نقود مسند إلى رهن, د. مورييس نحلة, د. روهي البعلبكي, د. صلاح مطر, القاموس القانوني الثلاثي, عربي-فرنسي-انكليزي, منشورات الحلبي الحقوقية, ٢٠٠٢, ص ٥٠١ و ص ٢٢٧ و ص ١٥٤٠. و يعني قدرة الشخص على الاقتراض و يعني المبلغ المقترض من قبل الشخص المقرض, د. نبيه غطاس, مرجع سابق, ص ١٤٦ و ص ١٤٧.

(٢٨) قانون صندوق الاسكان المرقم (٣٢) لسنة ٢٠١١ الجديد, منشور في جريدة الوقائع العراقية, العدد ٤٢٢١, ٢٠١١/١٢/٥.

(٢٩) القانون منشور في جريدة الوقائع العراقية, العدد: ٢٥٦٦ في تاريخ: ١٠/١/١٩٧٧.

(٣٠) منشور في جريدة الوقائع العراقية, العدد: ٣٧٧٢ في ٠٣/٠٥/١٩٩٩.

(٣١) منشور في جريدة الوقائع العراقية, العدد: ٢٧٠٨ في ٠٤/٣٠/١٩٧٩. و هذا النظام صدر استنادا للمادة (٢٦) من قانون المصرف العقاري التي تنص على انه : (يجوز اصدار انظمة لتسهيل تنفيذ احكام هذا القانون ولوزير الاشغال والاسكان اصدار التعليمات لتسهيل تنفيذ احكامه).

(٣٢) قروض الاسكان للمواطنين العراقيين بموجب التعليمات الادارية المرقمة (٧٠) لسنة ٢٠٠٩ الصادرة من مجلس ادارة المصرف الرشيد - شركة عامة - , و بموجب التعليمات الصادرة من الادارة العامة لمصرف الرافدين و المنشورة على موقع المصرف الالكتروني <http://www.rafidain-bank.org/q-d.doc>

(٣٣) المادة (١٩) من قانون الشركات العامة المرقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ و التي منحت مجالس ادارتها وضع السياسات و الخطط الادارية و الفنية و المالية اللازمة لتحقيق اهداف الشركة العامة

(٣٤) اطلق على هذا القانون ابتداء في الأوساط التشريعية و الفقهية المصرية اسم قانون (الاقراض العقاري تعبيراً عن عنصر القرض الذي يتضمنه هذا الاتفاق حيث تنص المادة (١) من هذا القانون على انه (تسري احكام هذا القانون على نشاط اقراض الاموال لغرض شراء مسكن خاص أو لغير ذلك من الاغراض التي يصدر بتحديد قرار من الوزير المختص و ذلك بضمان رهن العقار رهناً رسمياً , و يطلق على هذا القرض اسم القرض العقاري , و يطلق على ذلك الرهن اسم الرهن العقاري)) ثم استقرت تسمية هذا القانون و هذا الاتفاق بمسمى (التمويل العقاري) د. علاء حسين علي, اتفاق التمويل العقاري, مرجع سابق, ص ١٠٥. و ان قانون التمويل العقاري المصري يتبع اسلوب القرض في التمويل لتملك و بناء العقارات وذلك استناداً للمذكرة الايضاحية له التي صرحت "باقراض الاموال" للتمويل كما ان اللائحة التنفيذية له تذكر معايير نشاط التمويل العقاري بما يكفلاً تناسب القرض مع المقدرة المالية للمقترض , فالتمويل عبارة عن تقديم الممول لطالبه بطريقة القرض, فالتمويل و القرض لا فرق بينهما, د. هشام محمد القاضي, مرجع سابق, ص ٢٨٨.

(٣٥) د. ثروت عبد الحميد, مرجع سابق, ص ١٠.

(٣٦) د. ممدوح محمد خيرى هاشم, التأمين العيني في قانون التمويل العقاري الجديد, بدون ناشر, ٢٠٠٢, ص ٥ و ص ٢٠.

(٣٧) د. حسين محمد جمعة, التقييم العقاري, جمعية الحفاظ على الثروة العقارية و التنمية المعمارية, القاهرة, ٢٠٠٥, ص ٥٠.

- (٣٨) د. قري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة التمويل العقاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٢ .
- (٣٩) د. محمد ابو زيد، اتفاق التمويل العقاري كالية جديدة لتنشيط سوق العقارات المبنية، ط ٢، بدون ناشر، ٢٠٠٧، ص ١٦ .
- (٤٠) د. ايمن سعد سليم، مشكلات اتفاق التمويل العقاري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٤ .
- (٤١) د. هشام محمد القاضي ، التمويل العقاري ، مرجع سابق، ص ٥٩ .
- (٤٢) د. عبد الحكيم جمعة، دور التمويل العقاري في تنشيط سوق العقارات و حل مشكلة الاسكان في مصر، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، العدد الثاني، السنة الثامنة و الاربعون، ٢٠٠٦، ص ٧٤ .
- (٤٣) نصت المادة (٦) من قانون التمويل العقاري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ على انه (يكون التمويل العقاري في مجال شراء العقارات وفقا لأحكام هذا القانون بموجب اتفاق تمويلي بين الممول و المشتري باعتباره المستثمر و بائع العقار .. فإذا كان التمويل لغرض الاستثمار في بناء عقار على ارض يملكها المستثمر أو لغرض ترميم أو تحسين عقار .. تعين ان يكون اتفاق بينه و بين الممول و بين أي طرف اخر له شأن في الاتفاق) .
- (٤٤) Calais Auloy , Frank Steinmetz , Droit de la consommation , Dalloz . 2006 , p. 440 et s . اشار اليه د. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ٥٠٥ و ٥٩٤، حاشية رقم (١٠١)
- (٤٥) Calais Auloy , Frank Steinmetz , op. cit ., 440 et s . اشار اليه د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٥٩٥، حاشية رقم (١٠٣) .
- (٤٦) د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ١١١ .
- (٤٧) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٧ .
- (٤٨) V° Bernard Bouloc , les problèmes juridiques et financiers posés par la vente année No 3 juill-Sept , 1973 , p, 617 , à crédit , Rev , inter , dr , comp, 25^e .
- Raymond , p, kent , Money and Banking , 6 th ed , New-york . اشار اليه د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٧٢، حاشية رقم (٧) .
- (٤٩) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٧ .
- (٥٠) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٤ .
- (٥١) تعليمات و شروط و الية قرض صندوق الاسكان العراقي، و النظام الداخلي للمصرف العقاري المرقم (٢) لسنة ١٩٩٩ ، و تعليمات قروض الاسكان للمواطنين العراقيين لمصارف الرشيد و الرافدين .
- (٥٢) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٤ .
- (٥٣) د. قري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص ١٢ .
- (٥٤) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨، ص ١٤٢ .

- (٥٥) د.نبيل ابراهيم سعد النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٨٦، اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، ١٩٦٨، ص ٥٢.
- (٥٦) د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني العراقي في مصادر الالتزامات، الجزء الأول، شركة الطبع و النشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٩، ص ٥٠.
- (٥٧) د.عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ١٤٢.
- (٥٨) د.عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص ٥١.
- (٥٩) د.عبد المولى محمد مرسى، شرح قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٤٥.
- (٦٠) د.ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٥.
- (٦١) تعليمات صندوق الاسكان العراقي، منشورة على الموقع الالكتروني للصندوق. المادة (١٢) من قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٦ و المادة (١/٣) من نظامه الداخلي المرقم ٢ لسنة ١٩٩٩، المادة (٦/ج) من قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.
- (٦٢) د.ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٥.
- (٦٣) د.ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٥. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٥، ص ٥٣، د.نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٨٧.
- (٦٤) المادة (١١/ثالثا) من قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٦ المعدل و لم تضمن قانون صندوق الاسكان العراقي الجديد ٣٢ لسنة ٢٠١١ و لا تعليماته بنذا ينظم ذلك الا انه من الناحية العملية فان تعجيل الوفاء في صندوق الاسكان معمولاً به (حوار مع مديرة الصندوق - فرع النجف الاشراف في زيارة بتاريخ ٢٠١٣/٥/١). كذلك نص المادة (١٢) من قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.
- (٦٥) المادة (١٣) من قانون صندوق الاسكان العراقي، المادتين (٧ و ٨) من قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ المتعلقة باخلال طالب التمويل في التصرف بالعقار.
- (٦٦) المادة (١٣/أولاً/ب) من قانون صندوق الاسكان العراقي، المادة (١٢/ثانياً) من نظام المصرف العقاري المرقم ٨ لسنة ١٩٧٩. المادة (١٢-١٣) من قانون التمويل العقاري المصري لسنة ٢٠٠١.
- (٦٧) قانون صندوق الاسكان العراقي لم ينظم هذه الحالة و تركها للقواعد العامة، المادة (٨) من نظام المصرف العقاري المرقم ٨ لسنة ١٩٧٩. المادة (١٢-١٣) من قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.
- (٦٨) Cass, Civ, 1^{er}, 9 Mars, 1999, RD, immob, 2000, n^o.376 , متاح على الموقع الالكتروني www.juricaf.org/recherche/Code de la consommation.com
- (٦٩) المادة (١٣/أولاً/ب) من قانون صندوق الاسكان العراقي، المادة (١) من نموذج العقد الصادر من الصندوق، المادة (١١/ثانياً) من قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٦ المعدل، المادة (١٠) من نظام المصرف العقاري المرقم (٨) لسنة ١٩٧٩.

- (٧٠) المادة (٦/ج) من قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ .
- (٧١) المادة (L-312-8) من قانون الاستهلاك الفرنسي، حيث ألزمت احتواء الإيجاب على بيانات مفصلة عن عدد الاقساط و قيمة كل قسط .
- (L'offre définie à l'article precedent... 3- °Indique, outre le montant du crédit susceptible d'être consenti, et, le cas échéant, celui de ses fractions périodiquement disponibles, son coût total, son taux défini conformément à l'article L. 313-1 ainsi que, s'il y a lieu, les modalités de l'indexation....)
- ..د.نبيل ابراهيم سعد، ملامح حماية المستهلك في مجال الائتمان في القانون الفرنسي، دراسة للقواعد الموضوعية و القواعد الاجرائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٣٣.
- (٧٢) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٧.
- (٧٣) د. حمدي عبد الرحمن، فكرة القانون، تعريف القانون - اهدافه - اساسه - نظرية القاعدة القانونية - مصادر القانون، من دون مكان النشر، ١٩٧٨، ص ٢٨ و ما بعدها.
- (٧٤) جاك جستان، المطول في القانون المدني الفرنسي، تكوين العقد، ترجمة د. منصور القاضي، ٢٠٠٠، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، ص ٦٥ و ص ٩٨.
- (٧٥) د. عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص ٨٢ .
- (٧٦) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٥٧. د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٧٢ و ص ٨٨. د. اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ١٣٦.
- (٧٧) د. عبد المجيد الحكيم، مرجع سابق، ص ٨٢ و ص ٨٣ .
- (٧٨) د. امانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، المطبوعات للتوزيع و النشر، بيروت، ٢٠١٠، ص ٢٢٥.
- (٧٩) جاك جستان، مرجع سابق، ص ٤٥٣.
- (٨٠) د. محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٥٢.
- (٨١) د. محمد عبد الظاهر حسين، مرجع سابق، ص ٥٢.
- (٨٢) د. اسماعيل محمد المحاقري، الحماية القانونية لعديم الخبرة من الشروط التعسفية، دراسة فقهية قضائية مقارنة، بحث منشور في مجلة الحقوق، تصدر عن مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد الرابع، السنة الثلاثون، ٢٠٠٦، ص ٣٠٠.
- (٨٣) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٦٠. د. نبيل ابراهيم سعد، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص ٣٣ و ص ٣٤ .
- (٨٤) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ٣٥ .
- (٨٥) نص المادة (٣/١٦٧) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١، و نص المادة (٢/١٥١) من القانون المدني المصري
- (٨٦) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص ١٥٢٧ .

- (٨٧) د. محمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٤٣، د. السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٦، بند ١، بند ٢٣، بند ٣٠ .
- (٨٨) د. عامر قاسم احمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني و المقارن، دار العلمية الدولية و دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، ٢٠٠٢، ص ١٣٩ و ما بعدها.
- (٨٩) جاك جستان، تكوين العقد، مرجع سابق، ص ٩٨.
- (٩٠) د. عبد الرزاق احمد السنهاوري، نظرية العقد، مرجع سابق، ص ٢٨٥.
- (٩١) نص المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ، و نص المادة (١/١٥١) من القانون المدني المصري .
- (٩٢) KULLMANN.(J), Remarques sur les clauses reputes non- écrites. (٩٣) COTTEREAU.(V), La clauses réputée non écrite , JCP 1993, 1993.chron:P.59. éd. G.P.3691. اشار اليه د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٢٤٢، حاشية رقم (٥١).
- (٩٣) نص المادة (٢/١٦٧) من القانون المدني العراقي المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ، و التي تماثل و تقابل نص المادة (١/١٥١) من القانون المدني المصري .
- (٩٤) د. السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص ٩.
- (٩٥) Pizzio , " L'introduction de la notion de consommateur en droit francais " , D Chron, 91 , 1982 , ., اشار اليه د. حسن عبد الباسط جميعي , حماية المستهلك الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ١٠، حاشية رقم (٢).
- (٩٦) Calais Auloy (J) , Droit de la consommation , Dalloz .3 ème , ed , 1992 , No. 7 اشار اليه د. عاطف عبد الحميد حسن، حماية المستهلك، الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الإذعان و في العقود المبرمة بين المهنيين أو المستهلكين وفقا للمادة (٣٥) من القانون الفرنسي الصادر في ١٠ يناير عام ١٩٧٨ المتعلق بحماية و اعلام المستهلكين بالسلع و الخدمات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٧، حاشية رقم (١).
- (٩٧) د. محمد الله محمد حمد الله، مرجع سابق، ص ٤١ .
- (٩٨) عرفت المادة (١/سادسا) من قانون الاستهلاك العراقي المستهلك بانه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الافادة منها "
- (٩٩) نص المادة (١/أولا) من قانون صندوق الاسكان العراقي.
- (١٠٠) نص المادة (٢) من قانون صندوق الاسكان العراقي
- (١٠١) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ٢٤ .
- (١٠٢) Calais Auloy , Frank Steinmetz , Droit de la consommation , Dalloz . 2006 . p. 440 et s . , اشار اليه د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٥٩٤ ، حاشية رقم (١٠١).
- (١٠٣) د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٢٧١ . نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٢٦٤ .
- (١٠٤) د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٢. د. عبد الحكيم جمعة، مرجع سابق، ص ١٨، د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص ٥ و ص ٦. د. محي الدين اسماعيل علم الدين، مرجع سابق، ص ٥٢ و ص ٦٤. د. عبد المولى محمد مرسى، مرجع سابق، ص ٤١. د. هشام محمد القاضي، مرجع سابق، ص

٩٨. د. حسين جمعة، التسويق العقاري الحديث، جمعية الحفاظ على الثروة العقارية و التنمية المعمارية، ٢٠٠٧، ص ١٧١ .
- (١٠٥) د. عبد المنعم موسى ابراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٣٨٦ و ص ٣٨٧ .
- (١٠٦) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص ٤٥١ و ما بعدها.
- (١٠٧) L. Josserand , cours de Droit civil , 3 ème éd , 1940, T2 , n° 1348 , P, 703
اشار اليه د. نادر عبد العزيز شافي، عقد الليزنغ، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٤٠٩، حاشية رقم (٣) .
- (١٠٨) المادة (٢) من قانون صندوق الاسكان العراقي . المادة (٢) من قانون المصرف العقاري.
- (١٠٩) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، مرجع سابق، ص ٤٢٣ .
- (١١٠) المادة (١٣) من قانون صندوق الاسكان العراقي الجديد . المادة (١٥) من قانون المصرف العقاري.
- (١١١) د. محي الدين اسماعيل علم الدين، مرجع سابق، ص ٦٤.
- (١١٢) ان النصوص القانونية التي عالجت عقد القرض في القانون المدني لا تمنع على الشخص الطبيعي ان يقوم بمنح ائتمانه من خلال الاقراض.
- (١١٣) د. احمد السعيد الزقرد، مشكلات التمويل العقاري في القانون المصري، بحث مقدم لمؤتمر المشكلة العقارية بين الواقع الاقتصادي و التطبيق القانوني، منشور في كتاب سمي باسم المؤتمر، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٨ .
- (١١٤) د. ابراهيم دسوقي ابو الليل، البيع بالتقسيط و البيوع الائتمانية الاخرى، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٥، ص ١٨.
- (١١٥) د. عبد العاطي شنتلة، ايمن فوزي قنأوي، مرجع سابق، ص ٦.
- (١١٦) د. ايمن سعد سليم، مرجع سابق، ص ٧٥. نبيل ابراهيم سعد، الطبيعة القانونية لأتفاق التمويل العقاري، بحث مقدم لمؤتمر المشكلة العقارية بين الواقع و التطبيق القانوني، منشور في كتاب سمي باسم المؤتمر، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٥٦.
- (١١٧) مثلاً عقد القرض و عقد التأمين و عقد الوكالة و عقد البيع أو الماولة ، كل منها عقود مستقلة فقدت ذاتيتها عندما دخلت في عقد التمويل العقاري ، حيث يتم منح الائتمان بصورة قرض ، و هذا القرض مخصص لتمويل شراء عقار أو بناء عقار (بيع أو ماقولة) ، كما انه لا بد من ابرام عقد التأمين على حياة طالب التمويل أو عجزه و لكن من يقوم بالتأمين هو الممول نفسه نيابة عن طالب التمويل، و لا بد من تقرير الضمانات العينية و الشخصية .
- (١١٨) د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٥٧.
- (١١٩) د. شمس الدين الوكيل، مبادئ القانون، ط ١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٦٨، ص ٦٠.
- (١٢٠) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢، ص ١٥٧ . و أورد

- التعريف نفسه د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الجزء الأول، الالتزامات، المطبعة العالمية، مصر، ١٩٥٤، ص ٦١.
- (١٢١) د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والارادة المنفردة، ط ٤، مطبعة السلام، مصر، ١٩٨٧، ص ١١٥.
- (١٢٢) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود تقع على الملكية، المجلد الأول، البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٦٠، ص ٧.
- (١٢٣) نادبة كعب جبر الكعبي، العقد المركب، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٥، ص ٢٨.
- (١٢٤) د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٥٧، د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٦٤.
- (١٢٥) د. حسن محمد سليم، النظام القانوني للتحكيم في اطار المجموعة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٢٣.
- (١٢٦) د. صبري حمد خاطر، الغير عن العقد، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٢، ص ٢٣٢.
- (١٢٧) د. نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص ٥٨.
- (١٢٨) د. محمد حسين الحاج علي، مبدأ المفعول النسبي في اطار مجموعة العقود، من دون ناشر ببيروت، ٢٠١١، ص ٢٠٥.
- (١٢٩) دمج المشرع المصري العقد العقاري (بيع أو مقالة) المراد تمويله في عقد التمويل العقاري كتطبيق جديد للترابط بين العقدين.
- (١٣٠) Paul Lancerau et Frédéric-Schaufelberger., Crédit immobilier, protection des emprunteurs, encyclopédie, Dalloz, 1988 (Recueil, Vo. Crédit), p.3, no.17.
- د. ايمن سعد سليم، مرجع سابق، ص ٢٣، حاشية رقم (١). د. احمد شرف الدين، مرجع سابق، ص ٣، حاشية رقم (٢).
- (١٣١) Chir. Atias (et Autres)., Lexique de Droit immobilier, Dalloz, 1989, p.57, (Crédit immobilier). اشار اليه د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٠، حاشية رقم (٢).
- (١٣٢) د. عبد المنعم موسى ابراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٣٨٦ و ص ٣٨٧.
- (١٣٣) د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٦٠١.
- (١٣٤) Calais Auloy, Frank Steinmetz, op. cit., p. 17 et s.p. 407 et s. . اشار اليه د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٤٩٢ و ص ٤٩٤، حاشية رقم (١٠٣).
- (١٣٥) د. محمد بودالي، مرجع سابق، ص ٦٠١.

المصادر

- § د. جمال الدين الزيايدي، القاموس الثلاثي، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥.
- § د. جمال الدين الزيايدي، معجم ثلاثي موسع لمصطلحات علم الإدارة، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٥.
- § الشيخ محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، معجم مختار الصحاح، المطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٩٦.
- § د. مطر صلاح مطر، لغة المحاكم، قاموس ثلاثي قانوني - اقتصادي موسع، فرنسي - انكليزي - عربي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤.
- § د. موريس نحلة، د. روي البعلبكي، د. صلاح مطر، القاموس القانوني الثلاثي، عربي - فرنسي - انكليزي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٢.
- § د. نبیه غطاس، معجم مصطلحات الاقتصاد و المال و ادارة الاعمال، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٨٠.
- § الكتب :
- § د. ابراهيم دسوقي ابو الليل، البيع بالتقسيط و البيوع الائتمانية الاخرى، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٥.
- § د. احمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
- § د. اسامة الفولي، زينب عوض الله، اقتصاديات النقود و التمويل، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
- § د. اسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، مصادر الالتزام، ١٩٦٨.
- § د. امانح رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، المطبوعات للتوزيع و النشر، بيروت، ٢٠١٠.
- § د. ايمن سعد سليم، مشكلات اتفاق التمويل العقاري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- § د. ثروت عبد الحميد، اتفاق التمويل العقاري، دراسة في احكام التمويل العقاري و التشريعات المقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.

- § د. جاك جستان، المطول في القانون المدني الفرنسي، تكوين العقد، ترجمة منصور القاضي، ٢٠٠٠، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت.
- § د. حسن عبد الباسط جميعي ، حماية المستهلك الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
- § د. حسن محمد سليم، النظام القانوني للتحكيم في اطار المجموعة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- § د. حسين جمعة، التسويق العقاري الحديث، جمعية الحفاظ على الثروة العقارية و التنمية المعمارية، ٢٠٠٧.
- § د. حسين محمد جمعة، التقييم العقاري، جمعية الحفاظ على الثروة العقارية و التنمية المعمارية، القاهرة ، ٢٠٠٥.
- § د. حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٤.
- § د. حمدي عبد الرحمن، فكرة القانون، تعريف القانون - اهدافه - اساسه - نظرية القاعدة القانونية - مصادر القانون، من دون مكان النشر، ١٩٧٨.
- § د. سامي خليل، النقود و البنوك، شركة كاضمة للنشر و التوزيع، الكويت، ١٩٨٢.
- § د. السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك اثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٦.
- § د. شمس الدين الوكيل، مبادئ القانون، ط ١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٦٨، ص ٦٠.
- § د. شوقي حسين عبد الله، التمويل و الادارة المالية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠.
- § د. الصغير محمد مهدي، النظام القانوني للتمويل العقاري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٢.
- § د. عاطف عبد الحميد حسن، حماية المستهلك، الحماية المدنية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاذعان و في العقود المبرمة بين المهنيين او المستهلكين وفقا للمادة (٣٥) من القانون الفرنسي الصادر في ١٠ يناير عام ١٩٧٨ المتعلق بحماية و اعلام المستهلكين بالسلع و الخدمات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
- § د. عامر قاسم احمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة مقارنة بالقانون المدني و المقارن، الدار العلمية الدولية و دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٢.

- § د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الاول، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٢.
- § د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الخامس، العقود الواردة على الملكية، المجلد الثاني، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان.
- § د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الاول، البيع و المقايضة، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦.
- § د. عبد الرزاق احمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الاول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨.
- § د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء السابع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
- § د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود تقع على الملكية، المجلد الاول، البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٦٠.
- § د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني العراقي في مصادر الالتزامات، الجزء الاول، شركة الطبع و النشر الاهلية، بغداد، ١٩٦٩.
- § د. عبد المنعم موسى ابراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
- § د. عبد المولى محمد مرسي، شرح قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- § د. عبيد علي احمد الحجازي، مصادر التمويل مع شرح لمصادر القرض و بيان كيفية معاملته ضريبياً، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- § د. عمر محمد عبد الباقي، حماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- § د. عيسى عبده، دراسات في الاقتصاد الوضعي، مكتبة سابا باشا، بدون مكان الاصدار، ١٩٦٧.

- § د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، موسوعة التمويل العقاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦ .
- § د. محمد أبو زيد، اتفاق التمويل العقاري كإلية جديدة لتنشيط سوق العقارات المبنية، ط٢، بدون ناشر، ٢٠٠٧ .
- § د. محمد أحمد الدوري، التمويل الدولي، دار شموع الثقافة، الزاوية، ليبيا، ٢٠٠٧ .
- § د. محمد الشحات الجندي، القرض كإداة للتمويل في الشريعة الإسلامية، إصدار المعهد العالمي للفكر الإسلامي، بدون مكان النشر، ١٩٩٦ .
- § د. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، ٢٠٠٦ .
- § د. محمد حسين الحاج علي، مبدأ المفعول النسبي في إطار مجموعة العقود، من دون ناشر، بيروت، ٢٠١١ .
- § د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٥ .
- § د. محمد حسين منصور، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، ٢٠٠٦ .
- § د. محمد عبد الظاهر حسين، الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد، المؤسسة الفنية، القاهرة، ٢٠٠١ .
- § د. محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني، الجزء الأول، الالتزامات، المطبعة العالمية، مصر، ١٩٥٤ .
- § د. مصطفى كمال السيد طایل، القرار الاستثماري في البنوك الإسلامية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، ٢٠٠٦ .
- § د. ممدوح محمد خيرى هاشم، التأمين العيني في قانون التمويل العقاري الجديد، بدون ناشر، ٢٠٠٢ .
- § د. منير إبراهيم هندي، إدارة البنوك التجارية، مدخل اتخاذ القرارات، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، ١٩٩٦ .
- § د. موسى فاضل العبودي ، افلاس المصارف بمخاطر الائتمان، دراسة مقارنة، دار الضياء، النجف الاشرف، ٢٠١١ .

- § د.نبيل ابراهيم سعد,ملاح حماية المستهلك في مجال الائتمان في القانون الفرنسي,دراسة للقواعد الموضوعية و القواعد الاجرائية,دار الجامعة الجديدة,الاسكندرية,٢٠٠٨.
- § د.نبيل ابراهيم سعد,نحو قانون خاص بالائتمان , الائتمان بوجه عام ,عناصر قانون الائتمان,دراسة تحليلية مقارنة,منشأة المعارف , الاسكندرية,١٩٩١.
- § د.هاني محمد دويدار,العقود التجارية و العمليات المصرفية,دار الجامعة الجديدة,الاسكندرية,١٩٩٤.
- § د.هشام محمد القاضي,التمويل العقاري,دراسة فقهية قانونية اقتصادية مقارنة,دار الفكر الجامعي,الاسكندرية,٢٠١٢.

البحوث و الدوريات :

- § د.احمد السعيد الزقرد,مشكلات التمويل العقاري في القانون المصري,بحث مقدم لمؤتمر المشكلة العقارية بين الواقع الاقتصادي و التطبيق القانوني,منشور في كتاب سمي باسم المؤتمر,كلية الحقوق,جامعة الاسكندرية,٢٠٠٨.
- § د.اسماعيل محمد المحاقري,الحماية القانونية لعيدم الخبرة من الشروط التعسفية,دراسة فقهية قضائية مقارنة,بحث منشور في مجلة الحقوق,تصدر عن مجلس النشر العلمي,جامعة الكويت,العدد الرابع,السنة الثلاثون,٢٠٠٦.
- § د.جمال فاخر النكاس,العقود و الاتفاقيات الممهدة للتعاقد و اهمية التفرقة بين العقد و الاتفاق في المرحلة السابقة على العقد,بحث منشور في مجلة الحقوق,العدد الاول,السنة العشرون,١٩٩٦,جامعة الكويت.
- § د.عبد الحكيم جمعة,دور التمويل العقاري في تنشيط سوق العقارات و حل مشكلة الاسكان في مصر,بحث منشور في مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية,جامعة عين شمس,كلية الحقوق,العدد الثاني,السنة الثامنة و الاربعون,٢٠٠٦.
- § د.علاء حسين الجوعاني,اتفاق التمويل العقاري, بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية و السياسية,جامعة الانبار,كلية القانون,العدد الاول,المجلد الاول,٢٠٠٩.

§ د.نبيل ابراهيم سعد، الطبيعة القانونية لأنفاق التمويل العقاري، بحث مقدم لمؤتمر المشكلة العقارية بين الواقع و التطبيق القانوني، منشور في كتاب سمي باسم المؤتمر، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٨.

الرسائل و الاطاريح :

§ د.صبري حمد خاطر، الغير عن العقد، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٢.
 § نادية كعب جبر الكعبي، العقد المركب، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٥.

القوانين و التعليمات :

§ قانون صندوق الاسكان العراقي المرقم ٣٢ لسنة ٢٠١١
 § قانون المصرف العقاري المرقم ١٦١ لسنة ١٩٧٦.
 § قانون التمويل العقاري المصري المرقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ .
 § قانون الاستهلاك الفرنسي المرقم ٩٤٩/٣٩ لسنة ١٩٩٣ .
 § قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ .

ABSTRACT

Become a home ownership for the time being it difficult for many individuals due to weak purchasing power universe financing residential real estate need to finance large amounts of capital , compared with funding portables , and from here focused on countries actively Mortgage , have reflected this importance formulas contract that is real estate finance from which the purchase or construction or restoration or improvement, among formulas contract that is a contract of mortgage in which the financier lends the buyer the value of the property you want from the vendor or contractor who Sabnyh or to pay him the price with receiving a transfer to human seller or contractor by the buyer who shall pay the amount of the loan and the cost of funding in the form of premiums periodically to ensure the mortgage property or land to be built upon , as it is a long term commensurate with the ability of the average person and his income , other than systems other funding which has proven experience not achieved the purpose and desired results being a short- or medium- term .

Was held Mortgage legal tool necessary to provide the required funding in the areas of purchase and restoration and improvement and maintenance and repair of real estate , especially in Iraq , which suffers from the housing crisis, which it is difficult for the Iraqi citizen that gets adequate housing priceless immediate cash , because of the lack and scarcity of income limited , and the growing rise and continuing in housing prices and building materials , and so is Mortgage effective means by which they are to provide the needs of the middle class and the working of housing respectable , where he sought Iraq after 2003 to find

and provide housing units for the Iraqi people , but the attempts collided with the inability of the Iraqi individual funding value of the housing unit

He held a compound paved to finance Prime Another related drug , whether purchased or restored or built or repaired , it must contain the contract sentences take into account the social character of the fact that one of his limbs consumers from low-income or poor , where the protection of his will in the real estate credit of the possibility of exploiting the taxpayer because he needs strong for housing, and to achieve a balance between the parties to the contractual relationship and private , and that the financier of economic power and technical know-how and management to matters of mortgage credit to make it in the center rises far from the center of the buyer or the employer (the consumer) as a contractor innately limited knowledge about the financial operations of credit in real estate , making it the center of economic and legal needs of the poor organization of the legal nature of the pastures and protective social.

The Legal Conception for Estate Financing Contract

(Comparative Study)

BY

A.P.Dr. Salam Abul-Zahra Al-Fatlawi

Ausama Shihab Hamad Al- Jafari

