



الحماية القانونية للممول في اتفاق التمويل العقاري

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

إعداد الباحث

محمود عبد الفتاح جابر موسى

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ أحمد السعيد شرف الدين (مشرفاً ورئيساً)
أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس.

أ.د/ أحمد فاروق وشاحي
أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة القاهرة.

السيدة الدكتورة/ إيمان ذكري حسين (عضوأ)
رئيس الإدارة المركزية للإشراف والرقابة على أنشطة شركات التمويل بالهيئة العامة للرقابة المالية.



كلية الحقوق
قسم القانون المدني

صفحة العنوان

اسم الباحث: محمود عبد الفتاح جابر موسى.

عنوان الرسالة: الحماية القانونية للممول في اتفاق التمويل العقاري

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون المدني.

اسم الكلية: الحقوق.

الجامعة: عين شمس.

سنة التخرج :

سنة المنح: ٢٠٢٠



الحماية القانونية للممول في اتفاق التمويل العقاري

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

محمود عبد الفتاح جابر موسى

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

(مشرفاً ورئيساً)

أ.د/ أحمد السعيد شرف الدين

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس.

(عضوأ)

أ.د/ أحمد فاروق وشاحي

أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة القاهرة.

(عضوأ)

السيدة الدكتورة/ إيمان ذكريا حسين

رئيس الإدارة المركزية للإشراف والرقابة على أنشطة شركات التمويل بالهيئة العامة للرقابة المالية.

الدراسات العليا

ختتم الإجازة: / / أجازت الرسالة: ب تاريخ

موافقة مجلس الجامعة

موافقة مجلس الكلية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَقَالَ يَا أَبَتِ هَذَا تَأْوِيلُ رُؤْيَايِ

مِنْ قَبْلُ قَدْ جَعَلَهَا رَبِّي حَقًّا

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

"سورة يوسف الآية (١٠٠)"

إِهْدَاءٌ

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة .. إلى منارة العلم والعلماء .. إلى نبي الرحمة ونور العالمين .. سيدني وحبيبي ونور قلبي محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى الروح الطاهرة .. إلى معنى الحب والحنان والتفاني .. بسمة الحياة وسر الوجود .. من كان دعائهما سر نجاحي وحنانهما بلسم جراحى .. من عانت الصعاب وعلمتني الصمود مهما تبدلت الظروف والأحوال.. أمي متعها الله بالصحة والعافية.

إلى من احمل اسمه بكل افتخار.. وافتقد توجيهاته بكل مرار .. والدي رحمة الله عليه واسكنه الفردوس الأعلى من الجنة.

إلى سndي وقوتي وملاذىي بعد الله .. إلى من آثرني على نفسه .. إلى من أظهر لي ما هو أجمل من الحياة .. أخي الحبيب محمد بارك الله فيه.

وإلى رياحين عائلتنا الصغيرة واصحاب القلوب الرقيقة أبناء اخوتي وابنائي مني ونوران وحمزة وجابر.

الباحث

سُكُونٌ وَفَرَارٌ

الحمد لله رب العالمين، اختص أهل العلم بالرفة والمنزلة فقال
سبحانه "يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ" سورة المجادلة الآية ١١
والصلاه والسلام على سيدنا محمد خاتم الانبياء والمرسلين، الذي حث على
طلب العلم فقال: "إِنَّ الْمَلَائِكَةَ لَتَضَعُ اجْنَحَتَهَا لِطَالِبِ الْعِلْمِ رَضَاً بِمَا يَصْنَعُ"
صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وأصحابه واتباعه إلى يوم الدين.

أما بعد،،

فإنني أحمد الله تعالى أولاً ودائماً الذي سجدت المخلوقات لعظمته
وأضاءت الشمس بقدرته وأشكره على أن اعاني ووفقني لاستكمال هذا العمل
المتواضع بفضله وعونه وادعوه أن يكون خالصاً لوجهه الكريم، وأن هياً لي
أساتذة أجيالء، وعلماء شوامخ، بذلوا كل ما في وسعهم لاتمامه.

وانطلاقاً من الحديث الذي يقول "عُبْدِي إِذْ لَمْ تُشْكُرْ مِنْ أَجْرِيتِ لَكَ
الْخَيْرَ عَلَى يَدِيهِ لَمْ تُشْكُرْنِي" ، أما وقد انجز هذا البحث بفضل من الله ونعمته ،
فلا يسعني إلا أن أقدم بالشكر والتقدير ، عرفاناً بالفضل والجميل لعلماء أجيالء
نهلت من علمهم الغزير ، وأدبهم الجم .

وبعد التوجه بالشكر لله ، لا يسعني إلا أن اتقدم بأسمى كلمات الشكر
والتقدير إلى أستاذى العالم الجليل **الأستاذ الدكتور أحمد السعيد شرف الدين**
أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، الذي لا يخفى فضلاته
ولا يجده علمه ، والذي شرفت بالانساب إلى مدرسته ، واكرمني بالاشراف
على الرسالة ، والتي لم تكن تبلغ ما ارجوه من سداد وتوفيق إلا بفضل
توجيهاته الرشيدة ، وملحوظاته الثاقبة ، فكان لعلمه وحسن رعايته أبلغ الأثر في
نفسي ، فقد افسح لي من وقته رغم كثرة مشاغله ، واكرمني بحسن لقاءه ،
واسبغ على من فيض علمه ، ومهما ذكرت من وصف فلن اوفيء بعض حقه ،
فأدّعو الله أن يبارك لنا في عمره ، وأن يجزيه عنّي وعن زملائي من طلاب
العلم خير الجزاء .

ويطيب لي أن اتوجه بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى استادي الفاضل الاستاذ الدكتور، **أحمد فاروق وشاحي** أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة القاهرة الذي منحني شرفاً أرجو أن اكون على قدره، حين تكرم سيادته بقبول المشاركة في لجنة الحكم والمناقشة على الرسالة، وقد زاد من فضله علينا باستقطاعه جزء من وقته الثمين لحضور هذا العمل، فطوقني بإحسان لا يضطلع بأعباء شكره لسان، فالله أنسال أن يديم على سيادته سوابع الجود وأن يجزيه عنا خير الجزاء.

كما اتوجه بخالص الشكر وعظيم امتناني إلى الاستاذة الدكتورة/
إيمان زكرياء حسين رئيس الإدارة المركزية للإشراف والرقابة على انشطة شركات التمويل بالهيئة العامة للرقابة المالية التي لم تتوان لحظة من اللحظات عن مد يد العون والمساعدة من خلال موافقة سيادتها على تقويم ومناقشة هذه الرسالة رغم كثرة مشاغلها ومسؤولياتها المتعددة، وإلقاء الإرشادات التي أثرت الرسالة، لكم منا الشكر أجزله والعرفان أوفره ودمتم عوناً وسندًا بكل سائر في دروب العلم.

والشكر موصول للسيد الدكتور **حاتم محمد عبد الرحمن** لما بذله من جهد ومتابعة لهذه الدراسة ودعم متواصل خلال هذه المرحلة.
وأخيراً، اللهم إني أشهدك أنني قد بذلت ما يسر لي من جهد، فإن وفقت بفضل من عندك، وإن أخفقت فمن نفسي، وما توفيقني إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

اللهم أجعل عملي هذا عملاً مقبولاً وسعى فيه مرضياً مشكوراً مبتغياً
به وجهك الكريم وأن الحمد لله رب العالمين.

جزاكم الله خيراً

الباحث

محمود عبدالفتاح جابر

المقدمة

في ظل اهتمام الدولة بالقطاع العقاري كونه يعد أحد أهم مؤشرات تقدم ونمو الدول نظراً لدوره في دعم الاقتصاد ودفع عجلة الإنتاج، حيث أن النهوض به ينعكس إيجابياً على الناتج القومي من خلال تشغيل العديد من الصناعات والقطاعات المختلفة، وأهمها قطاع المقاولات والتسييد والبناء وغيرها من الأنشطة المكملة، فضلاً عن المردود الإيجابي على الجانب الاجتماعي من خلال خلق فرص عمل بالمشروعات والصناعات المختلفة إلى جانب توفير اسكان مناسب وفقاً لاحتياجات المواطنين ومراعاة البعد الاجتماعي.

ومن خلال ذلك نجد أن الدولة من جانبها طرحت مشروع المليون وحدة سكنية سنوياً، وذلك بالمشاركة مع القطاع الخاص، إيماناً منها بأهمية ذلك القطاع فضلاً عن ضرورة القضاء على مشكلة الاسكان، التي تعد من أهم مشكلات ذلك العصر - في ظل زيادة عدد السكان - ولما لا وأن رغبة الإنسان في تملك عقار يأويه هو وأسرته من أهم الرغبات الملحة التي يتطلع إليها باستمرار، فالمسكن عماد حياة الفرد ومتبتغاه، وبدونه لن يستطيع العيش في أمان واستقرار. فحاجة السكن تعد أحد أهم الحاجات الضرورية والأساسية للإنسان والتي لا غنى له عنها بأي حال من الأحوال خاصة في زماننا هذا، والذي لا يستطيع الكثير من الناس توفيره وتأميميه بطريق سهل ميسر، بل قد يعجز البعض عن ذلك إلا بطريق التمويل بدعم حكومي أو عبر البنوك وشركات التمويل، وهذا الطريق وإن كان هو الوحيد لدى فئة عريضة من المجتمع إلا أنه محفوف بالكثير من المخاطر التي ربما أدى فقدان السيطرة عليه إلى وقوع العديد من الأضرار بأحد الأطراف، بل لا يستبعد أن يصل الضرر إلى الاقتصاد القومي للدولة بشكل عام^(١).

^(١) انظر د. فواز بن خلف اللويحق: الحماية المدنية والجنائية في التمويل العقاري "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراة مقدمة إلى كلية الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ٢٠١١ ، تحت اشراف أ.د/ محمد بن جبر الالفي، ص ١٧.

لذلك نجد أن المشرع المصري سعياً منه لمواجهة مشكلة الاسكان، قام بإصدار قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ ولاته التنفيذية، والذي يستهدف توفير العقار الذي يتاسب مع محدودي ومتواسطي الدخل، وذلك على نحو عاجل، على أن يقوموا بسداد قيمته (أي العقار) بصورة آجلة في صورة أقساط، كل ذلك يتم من خلال ما يعرف باتفاق التمويل العقاري.

وعلى هذا الأساس فإن قانون التمويل العقاري يستهدف تحقيق نوع من التوازن بين مصالح أطراف اتفاق التمويل العقاري، وتحديداً الممول والمستثمر، عن طريق توفير الحماية للطرف الأضعف وهو المستثمر، نظراً لنقص خبراته وحاجته الملحة إلى التمويل، وأيضاً تأمين حصول الطرف الآخر على حقوقه، وهذا كله تحقيقاً لمصلحة الائتمان العقاري في جملته^(١).

من هذا المنطلق فقد جرى إعداد قانون التمويل العقاري ليضع الإطار القانوني المناسب لعملية توفير الأموال لاستثمارها في شراء المساكن الخاصة من ناحية أولى وضمان دين التمويل العقاري من ناحية ثانية وذلك على نحو ييسر الإجراءات المتصلة بهذا النشاط ويقيم التوازن المنشود بين مصالح كافة الأطراف المشتركة من ناحية ثالثة^(٢).

ولا يغيب على أحد الأزمة الاقتصادية التي شهدتها العالم عام ٢٠٠٨ وامتد أثرها إلى الكثير من البلدان، وقد عدّها البعض بأنها هي الأخطر منذ قرن وإن أثّرها ربما سيمتد لفترة طويلة من الزمن مع توقيع انهيار العديد من المؤسسات المالية^(٣).

(١) انظر د. ثروت عبد الحميد، اتفاق التمويل العقاري، "دراسة أحكام قانون التمويل العقاري والتشريعات المقارنة ٢٠٠٧" بند ١٢، ص ١١٥.

(٢) انظر د/ احمد شرف الدين، الجوانب القانونية للتمويل العقاري (التجربة المصرية)، طبعة ٢٠٠٧، بدون دار نشر، ص ١٤٥.

(٣) يقول آلن غرينسبان الرئيس السابق للاحتياطي الفيدرالي الامريكي: "هذه الأزمة هي الأخطر منذ قرن ولم تنته بعد، وستستغرق مزيداً من الوقت، واتوقع انهيار العديد من المؤسسات المالية الكبرى بسبب القسوة الاستثنائية لهذه الأزمة" انظر: المنجد، محمد بن صالح، الأزمة المالية، مجموعة زاد، الخبر، السعودية، ط ١٤٣٠ هـ، ص ١٠.

و هذه الأزمة لها تعقيداتها و تداعياتها المتعددة، وبسبب ضخامتها وعدم وضوحها حصل الإضطراب الكبير الذي يعيشه الاقتصاديون والسياسيون من محللين وأصحاب قرار وغيرهم بشأن تحليلها ومواجهتها والوقاية من مثيلاتها، إلا أن الغالبية العظمى تجمع بأن شرارتها الأولى انطلقت من تسابق وتهافت البنوك والشركات التمويلية في استقطاع أكبر قدر ممكن من الأرباح في السوق العقاري عن طريق عمليات التمويل مرتفع المخاطر، والقائم على منح تمويلات وقروض بدون ضمانات كافية وبمخاطر توصف بالكبيرة مقابل سعر فائدة متغيرة ومرتفعة في نفس الوقت.

ومن الملاحظ أن هذه القروض والتمويلات كانت تجري دون الالتفات إلى محاولة لحمايتها أو حماية أطرافها من التغيرات التي يتوقع حدوثها فيما يتعلق بالعقار أو المتعاقدين.

غير أنه يمكن مواجهة الجوانب السلبية للتمويلات العقارية حين يجري تنظيمها بدرجة عالية من الدقة و اخضاعها لسيطرة ورقابة محكمة و حيث تجري وفق آلية محددة ومحكومة بضوابط تنظيمية لأسعار الفائدة وحدود القرض و التمويل وفترات السداد، مع وضع إجراءات وقواعد عادلة للمنازعات التي يمكن أن تحدث خلال تنفيذها، وبمثل هذه الاحتياطيات فإن مؤشر الثبات والإستقرار سيرتفع بشكل يشعر الجميع بالأمان على حقوقهم، وعلى العكس فإن افتقار التمويلات العقارية إلى تنظيم محكم مع ضعف الحماية (والوقاية) على أدائها واستمراريتها يؤدي إلى تحقق المخاطر المحتملة لمثل هذه العمليات وستظهر بشكل مركز أكثر من قبل بما قد يلحق اضراراً بأحد الأطراف^(١).

^(١) انظر د. فواز بن خلف اللويحق: الحماية المدنية والجناحية في التمويل العقاري، المرجع السابق، ص ١٤.