



Legal conditions for licensing a residential investment project (Descriptive analytical study)

¹ **Dilan Ramadhan Saadallah² Dr. Sardar Imadaddeen Mohammed Saeed**

¹ **University of Dohuk/ Faculty of Law**

Abstract:

The administrative licensing for residential investment projects is subject to a set of conditions, as it serves as a guarantee for the project's completion and the achievement of the objectives sought by both the legislator and the administration. Despite this, these conditions contain numerous deficiencies and gaps, whether from organizational (legal, financial, technical, environmental) or other perspectives, considering that the licensing of residential investment projects depends on the laws and regulations issued by the state. This results in the reflection of the shortcomings in these laws and regulations on the administrative license issued based on them. The relationship between legal, administrative, and other conditions, and the feasibility and effectiveness of the administrative license in ensuring the completion of the residential investment project and achieving its objectives, is directly proportional. The more accurately these conditions are defined, the more precise and goal-oriented the administrative license will be. Conversely, the more superficial and deficient these conditions are, the more formal and ineffective the administrative license will be, failing to guarantee the project's objectives .

Based on the above, a thorough examination of the various administrative licensing conditions is necessary to assess their accuracy and their ability to ensure that the administrative license achieves the objectives of the residential investment project. Therefore, this research will focus on exploring the conditions for the administrative license of residential investment projects as follows .

1: Email:

Dlanagrawi@gmail.com

2: Email:

Sardar.saeed@uod.ac

DOI

<https://doi.org/10.37651/aujlp.2025.161535.1552>

Submitted: 10/6/2025

Accepted: 22/6/2025

Published: 1/09/2026

Keywords:

legal registration
administrative licensing
privatization
residential investment project.

©Authors, 2026, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



الشروط القانونية لترخيص المشروع الاستثماري السكني (دراسة تحليلية وصفية)
١ دلان رمضان سعدالله^٢ أ.م. د. سردار عماد الدين محمد سعيد
١ كلية القانون / جامعة دهوك

الملخص:

إن الترخيص الإداري للمشروع الاستثماري السكني يخضع لمجموعة من الشروط، لأنه يعتبر ضماناً لاستكمال المشروع وتحقيق الأهداف التي يريد كل من المشرع و الإدارة تحقيقها، وبالرغم من ان هذه الشروط تحتوي على الكثير من النقص والثغرات سواء من الناحية التنظيمية (القانونية، المالية، الفنية، البيئية) وغير ذلك من الجوانب على اعتبار أن ترخيص المشاريع الاستثمارية السكنية يعتمد على القانون والتعليمات التي تصدرها الدولة، الأمر الذي يؤدي إلى انعكاس ما يعتري هذه القوانين والتعليمات من نقص على الترخيص الإداري الصادر استناداً لها، حيث ان العلاقة بين الشروط القانونية والإدارية وغيرها وبين جدوى الترخيص الإداري وفعاليته في ضمان استكمال المشروع الاستثماري السكني وتحقيق أهدافه هي علاقة طردية، فكلما كان هذه الشروط موضوعة بدقة كلما كان الترخيص الإداري دقيقاً ومحققاً لأهداف المشروع، وعلى خلاف ذلك كلما كانت تلك الشروط سطحية وناقصة كلما كان الترخيص الإداري شكلياً وغير مجدي ولا ضامن لأهداف المشروع.

وبناءً على ما سبق، ينبغي إلقاء نظرة فاحصة على شروط الترخيص الإداري المختلفة للوقوف على مدى دقتها وضماتها لتحقيق الترخيص الإداري لأهداف المشروع الاستثماري السكني. وعليه، سيتم تخصيص البحث للخوض في شروط الترخيص الإداري للمشروع الاستثماري السكني.

الكلمات المفتاحية:

التسجيل القانوني، الترخيص الإداري، التخصيص، المشروع الاستثماري السكني.

المقدمة

إن المشاريع الاستثمارية السكنية تعتبر محوراً أساسياً لدفع عجلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وإن الحاجة المتزايدة للإسكان هي التي تبرر تشجيع الاستثمار على الصعيدين المحلي والدولي في قطاع المشاريع السكنية. وإن نجاح هذه المشاريع وضمان تحقيق أهدافها في سد حاجة الإسكان وغيرها من الأهداف الاقتصادية والاجتماعية يتوقف على الالتزام بجملة من الشروط القانونية والإدارية^(١)، وتتمثل هذه الشروط الموضوعية قانونياً كانت أم إدارية في جملة من المعايير والقواعد ذات الصلة بطبيعة المشروع ومكوناته وتقييم جدواه من عدة نواحي منها التوافق مع المخططات العمرانية والمتطلبات البيئية كما وتهدف هذه الشروط إلى توافق المشروع مع البنى التحتية والخدمات الأساسية، بالإضافة إلى ضرورة أن تكون هذه الشروط قادرة على تحقيق التوازن بين حقوق المستثمر من جهة وحقوق المشتري من جهة أخرى تحقيقاً للمصلحة العامة وضماناً للتنمية المستدامة والتنظيم السليم في مجال العمران^(٢).

والشروط الموضوعية للمشروع الاستثماري السكني تلعب دوراً بارزاً في توضيح الرؤى لدى المستثمرين والمشتريين للوحدات السكنية الاستثمارية، وهذا ما يؤدي إلى بعث الثقة في نفوس الأفراد الراغبين بشراء الوحدات السكنية، علاوة على مساهمتها في جذب الاستثمارات مع المحافظة على المصلحة العامة عند ترخيص وتطوير المشاريع الاستثمارية السكنية.

أولاً: أهمية الموضوع

تتجلى أهمية البحث في توضيح وإبراز العلاقة الطردية بين كفاءة القوانين والتعليمات وبين نجاح المشروع الاستثماري السكني، كما ويكمن أهمية هذا البحث أيضاً في تعزيز الفهم القانوني لكيفية منح وتطبيق التراخيص الإدارية بشكل فعال من خلال طرح بعض المقترحات التي تستهدف تحسين جودة القوانين والتعليمات ذات الصلة بترخيص هذه المشاريع.

ثانياً: مشكلة البحث

تتمثل مشكلة البحث في أن ترخيص المشروع الاستثماري السكني يعتمد بالدرجة الأساس على الشروط الموضوعية والإجرائية الواردة في القوانين والتعليمات الإدارية، الأمر الذي يؤدي إلى انعكاس أي نقص أو ثغرة في هذه الشروط على فعالية الترخيص الإداري الصادر بموجبها وذلك نظراً للعلاقة الطردية التامة بين هذه الشروط وبين الترخيص الصادر استناداً لها، ونظراً للكثير من الثغرات والعيوب الموجودة في الشروط الموضوعية والإجرائية

(١) هيئة استثمار الديوانية، إجراءات منح إجازة الاستثمار وتأسيس المشاريع، متاح على الرابط <https://investdiw.gov.iq/viewnews.php?id=1179>

(٢) حيدر داود حمدالله الحسيني، دليل التشريعات الاستثمارية في العراق، ط١، مكتبة القانون المقارن، بغداد، ٢٠١٩، ص ١٢/١٠.

الواردة في القوانين والتعليمات السارية في إقليم كردستان - العراق فقد كان لذلك أثراً مباشراً على عدم فاعلية التراخيص الإدارية الصادرة لإجازة المشروع الاستثماري السكني مما نجم عنها وجود الكثير من المشاريع التي تأخرت ولا زالت تتأخر عن التنفيذ على وفق الأهداف التي صدر الترخيص تحقيقاً لها، بالإضافة إلى وجود بعض من المشاريع التي توقفت نهائياً عن التنفيذ دون وجود أي علاج قانوني أو إداري يمكن التعويل عليه الأمر الذي أدى إلى فقدان الثقة بالمرافق العامة المتمثلة في هيئة الاستثمار والمديريات التابعة لها بالإضافة إلى هدر أموال طائلة والإضرار بالجانب الاقتصادي والاجتماعي للأفراد.

ثالثاً: فرضية البحث

ينطلق البحث من فرضية أساسية مفادها ان الكثير من المشاريع الاستثمارية السكنية في إقليم كردستان تعاني من تجاوزات قانونية مثل عدم الالتزام بمواعيد تسليم المشروع الاستثماري للمشتريين المساهمين، بالإضافة إلى عدم الالتزام بمعايير الجودة، البيئية، التخطيط العمراني، التجاوز على الميزانيات المحددة، ضعف التنسيق بين الدوائر ذات العلاقة، عدم وجود خطة واضحة عند ترخيص المشروع الاستثماري السكني بالإضافة إلى القصور في أنظمة الرقابة والمتابعة على الرغم من وجود علاقة طردية بين دقة الشروط الموضوعية والإجرائية وبين فاعلية الترخيص الإداري.

رابعاً: هدف البحث

يهدف البحث في إلى تحليل الشروط القانونية والإدارية لترخيص المشروع الاستثماري السكني وتقييم مدى كفاءتها في تحقيق أهداف الاستثمار من خلال هذه المشاريع وذلك انطلاقاً من الحاجة الماسة إلى سد النقص الموجود في تلك الشروط لما لها من تأثير مباشر على الواقع الاقتصادي والاجتماعي والمصلحة العامة.

خامساً: نطاق البحث

يتحدد نطاق البحث في الجوانب الآتية:

١. الحدود الموضوعية: يتحدد الحدود الموضوعية للبحث في الشروط الموضوعية والإجرائية الواردة في قانون الاستثمار رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ الصادر من برلمان إقليم كردستان - العراق والتعليمات الصادرة من الوزارات والدوائر ذات الصلة في الإقليم فقط، وبالتالي لا يتناول البحث الشروط الموضوعية والإجرائية الواردة في قانون الاستثمار العراقي والتعليمات الصادرة في السلطة التنفيذية في العراق.
٢. الحدود الزمنية: يقتصر البحث على الفترة الزمنية الواقعة ما بين سنة ٢٠٠٦ حتى تاريخ إعداد هذا البحث.
٣. الحدود المكانية: يركز البحث على المشاريع الاستثمارية السكنية في إقليم كردستان - العراق حصراً.

سادساً: منهجية البحث

يعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال وصف مشكلة البحث المتمثلة في وجود نقص وثغرات قانونية في الشروط الموضوعية والإجرائية الواردة في القوانين والتعليمات المنضمة لترخيص المشروع الاستثماري السكني من خلال استجماعها وتحليلها وصولاً إلى تدارك بعثرتها تمهيداً لبيان مدى كفايتها في ضمان تحقيق أهداف المشروع الاستثماري السكني.

سابعاً: الدراسات السابقة

أجرينا بحثاً قدر المستطاع حول الدراسات التي تناولت موضوع البحث فلم نجد أية دراسة مختصة به على الرغم من وجود بعض المراجع التي تناولت شرح قانون الاستثمار بصورة عامة مثل دراسة الأستاذ الدكتور حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول بعنوان الوجيز في شرح قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ إقليم كردستان - العراق، ولكن يتميز هذا البحث في أنه أخذ من المشاريع الاستثمارية السكنية مسلكاً حصرياً له دون الخوض في بقية المجالات التي ينظمها قانون الاستثمار في الإقليم.

ثامناً: هيكلية البحث

نظراً لضرورة وأهمية الشروط الموضوعية والإدارية للمشاريع الاستثمارية السكنية ينبغي إجراء فحص شامل لكل ما ورد في قانون الاستثمار لإقليم كردستان- العراق والتعليمات الصادرة بموجبه وغيره من التعليمات ذات الصلة به من أجل تقييمها وبيان مواطن القوة والضعف فيها. ومن هذا المنطلق سوف يتم تقسيم هذا البحث بين المقدمة والخاتمة إلى مبحثين وعلى النحو التالي: المبحث الأول مخصصة للشروط الموضوعية لترخيص المشروع الاستثماري السكني من خلال تقسيمه إلى مطلبين خصصنا المطلب الأول لبيان الشروط الموضوعية الواردة في قانون الاستثمار، أما المطلب الثاني فيتناول الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الإدارية، أما المبحث الثاني فيكون موسوماً بالشروط الإجرائية لمنح الترخيص الإداري للمشروع الاستثماري السكني والذي بدوره أيضاً يقسم إلى مطلبين المطلب الأول يتناول الشروط الإجرائية الواردة في قانون الاستثمار، أما المطلب الثاني يكون مخصصاً للشروط الإجرائية الواردة في التعليمات الإدارية.

I. المبحث الأول

الشروط الموضوعية لترخيص المشروع الاستثماري السكني

إن قانون الاستثمار في إقليم كردستان - العراق والتعليمات الصادرة من هيئة الاستثمار تتضمن كل منهما بعض الشروط التي يجب مراعاتها عند تأسيس المشاريع الاستثمارية ومنها السكنية وهذه الشروط هي واجبة المراعاة عند قيام المستثمر سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً، وطنياً أم أجنبياً، وبخلاف ذلك متى ما تمت المباشرة بالنشاط الاستثماري السكني دون مراعاة هذه الشروط حينها يكون المستثمر مخالفاً للقانون ومعرضاً للجزاء^(١)، وعلى هذا الأساس سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: الشروط الموضوعية الواردة في قانون الاستثمار.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الإدارية.

I.أ. المطلب الأول

الشروط الموضوعية الواردة في قانون الاستثمار

إن قانون استثمار إقليم كردستان العراق شأنه شأن القانون الاستثماري العراقي وغيره من قوانين الاستثمار قد جاء ملقياً بعض الشروط على عاتق المستثمر ويجب على الأخير الالتزام بها عند البدء بمشروعه الاستثماري السكني والاستمرار على التزامه بهذه الشروط لحين إتمامه لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نبحث في الفرع الأول عن شروط تخصيص الأرض للمشروع الاستثماري السكني، وفي الفرع الثاني سنبحث عن الشروط المتعلقة بالمستثمر.

I.أ.١. الفرع الأول

تخصيص الأرض للمشروع الاستثماري السكني

حينما يقرر المستثمر الشروع باستثمار أمواله في المشاريع الاستثمارية السكنية فإن أول ما يحتاج إليه هو الأرض الذي يبنى عليه المشروع، وإن الدولة هي التي تقوم بتخصيص

(١) ياسمينه عامرة، وزر فاوي عبدالكريم، "اتخاذ القرارات الاستثمارية في ظل ظروف المخاطرة وعدم التأكد"، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، المجلد ١١، العدد ١، (٢٠١٨): ص ٧٨.

الأرض للمستثمر عن طريق هيئة الاستثمار وبالتنسيق مع الوزارة والدوائر المعنية وإن تخصيص الأراضي للمشاريع الاستثمارية السكنية يثير مجموعة من المسائل منها: إن الأرض الذي يتم تخصيصه من قبل الدولة يندرج ضمن الأموال العامة وبالتالي ينبغي أن يتم تخصيص المال العام للاستعمال العام والمصلحة العامة، ولكن إن هذا التخصيص من المال العام يعتبر صورة من صور جذب الاستثمار، كما وإن تخصيص الأرض لا يقتصر فقط على تنازل الدولة عن ملكيته بل قد يتم تخصيص الأرض عن طريق الإيجار الطويلة أو المساحة أو غيرها من الوسائل^(١)، بالإضافة إلى ذلك حتى عندما يتم تخصيص الأرض عن طريق التملك فإن التملك يكون للمشروع الاستثماري وليس للمستثمر لأن عملية تخصيص الأراضي مرتبطة بالمشاريع وليس بالمستثمرين، كما وهناك الكثير من الآليات التي تمكن الدولة من السيطرة على المشاريع الاستثمارية حتى بعد التنازل عن ملكية الأرض لصالح المشروع ومن هذه الوسائل التأثير على قيود الأراضي المخصصة للمشاريع الاستثمارية السكنية بأنها مخصصة لأغراض الهيئة^(٢).

وهذا القيد يفيد بعدم جواز التصرف بملكية الأرض من قبل المستثمر في دوائر التسجيل العقاري مالم يقوم بإنجاز المشروع وأخذ الموافقة الصريحة من الهيئة^(٣).

وبالرغم من أن القانون قد أجاز تخصيص الأراضي للمشاريع الاستثمارية ومنها السكنية، إلا أنه جاء خالياً من بيان آلية التخصيص فيما إذا كانت إيجاراً أو تملكاً أو مساحة، كما ولم يبين الأحكام التفصيلية والإجراءات المتعلقة بهذه الصيغ ومدتها^(٤).

كما ولم يبين نطاق التخصيص فيما إذا كان مطلقاً يشمل جميع الأراضي المالكة للإقليم أم أنه تخصيص مقيد وغير شامل للأراضي المخصصة للنفع العام مثل السدود والمطارات والمساجد والكنائس وغيرها، علاوة على ما سبق لم يبين القانون آليات تقييم وتقدير قيمة الأراضي التي يتم تخصيصها بالبيع أو الإيجار أو المساحة^(٥).

وإزاء هذا الفراغ التشريعي الواسع كان ينبغي أن تقوم هيئة الاستثمار في إقليم كردستان -العراق بإصدار تعليمات منظمة لجميع جوانب عملية التخصيص، لا سيما وأن المشرع قد استثنى عملية التخصيص التي تتم عن طريق التملك والإيجار والمساحة

(١) د. احمد ابراهيم علي، "اقتصاد السكن وسياسات الإسكان وأبعادها الكلية"، بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد ١٠، العدد خاص بمؤتمر الإسكان، (٢٠١٥): ص ٧.

(٢) المادة (٤)، فقرة أولاً من قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦.

(٣) المادة (٤)، فقرة رابعاً والمادة (٩) ثانياً من القانون ذاته.

(٤) د. رنا محمد راضي، دور الإدارة في منح الإجازة الاستثمارية وإلغائها دراسة قانونية مقارنة، ط١، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٦)، ص ١٤٩ وما بعدها.

(٥) د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، مصدر سابق، ص ٧٣.

للمشاريع الاستثمارية ومنها السكنية من أحكام قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذة في الإقليم رقم (١) لسنة ٢٠٢١ وذلك تفادياً لترك المسألة إلى الاجتهادات الشخصية وسداً لباب تمشية المعاملات بالمحسوبية والعلاقات الشخصية الأمر الذي ينجم عنه الفساد الإداري الذي يؤدي إلى حدوث آثار سلبية على الواقع العملي^(١).

كما أن المشرع الكوردستاني قد ألزم الجهات الإدارية المعنية بالتنسيق مع هيئة الاستثمار في إقليم كوردستان- العراق بتخصيص ما يحتاج إليه المشروع الاستثماري من الأراضي عبر الإيجار أو المساطحة وذلك وفقاً لضوابط تضعها هيئة الاستثمار^(٢)، وعلى هذا الأساس قد أصدرت المجلس الأعلى للاستثمار في الإقليم في عام ٢٠٢١ جملة من التعليمات الخاصة لتنظيم عملية التخصيص في جميع جوانبها، ولكن ما يلاحظ في هذا الصدد أن هذه التعليمات قد أصدرت بعد مرور فترة طويلة على صدور قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ وفي خلال هذه الفترة تم منح العديد من التراخيص الإدارية للمشاريع الاستثمارية السكنية خاصة وأن التعليمات المشار إليها أعلاه لا تسري على المشاريع المرخصة والتي سبقت صدورها.

والسؤال الذي يثور في هذا الصدد هل كل أرض مملوك للدولة يصلح لأن يخصص لاستثمار المشاريع السكنية؟ بالرجوع إلى الأحكام الواردة في القانون يتبين بأنه هنالك بعض الشروط التي يجب ان تتوفر في الأرض وفي المشروع الذي سيبنى عليه، وبالنسبة للشروط المتعلقة بالأرض يجب أن يكون الأرض المخصص خالياً من حقوق الغير وأن لا يكون مثقلاً بالرهن أو حقوق التصرف أو أي حق آخر متفرع من الملكية^(٣).

وبعد توفر الشرط أعلاه يجب على المستثمر تقديم طلب إلى الهيئة يبين فيه رغبته بتأسيس مشروعه الاستثماري والمعلومات ذات الصلة به مثل إرفاق خريطة المشروع، والمساحة المطلوبة للمشروع الاستثماري بالإضافة إلى تحديد المكونات الداخلة في المشروع

(١) للمزيد عن الفساد الإداري يُنظر: السيد علي شتاء، *الفساد الإداري ومجتمع المستقبل*، (القاهرة: المطبعة المصرية، ٢٠٠٣)، ص ١٠ وما بعدها. وينظر أيضاً: إيثار الفتلي هاشم شمري، *الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية*، ط ١، (عمان: دار اليازوري للنشر والتوزيع، ٢٠١١)، ص ٢٨.

(٢) تنص المادة (٤)، ثانياً من قانون استثمار إقليم كوردستان العراق على أنه (تقوم الدوائر ذات العلاقة وبالتنسيق مع الهيئة بتحديد وتخصيص ما يحتاج إليه المشروع من الأراضي ضمن التصميم الأساسي داخل المدن وخارجها عن طريق الإيجار أو المساطحة وبسعر تشجيعي على وفق ضوابط تضعها الهيئة استثناء من أحكام قانون بيع وإيجار أموال الدولة النافذ في الإقليم).

(٣) راجع المادة (٢)، من تعليمات تخصيص الأراضي للمشاريع الاستثمارية رقم ٣ لسنة ٢٠٢١ الصادرة عن المجلس الأعلى للاستثمار، الوقائع الكوردستانية، العدد ٢٦٥، في ٢٠٢١/٥/٦.

الذي يزعم المستثمر تنفيذه^(١). ومن ثم يجب عليه أخذ الموافقة من دائرة التخطيط العمراني من أجل الوقوف على تفاصيل المشروع من الناحية التخطيطية والعمرانية^(٢).

وبعد ذلك يتم تأشير صورة قيد الأرض على سجلاته القانونية وهذا التأشير كما بينا سابقاً يفيد بعدم جواز التصرف بتلك الأرض إلا بالموافقة التحريرية من الهيئة^(٣).

I. ٢. أ. الفرع الثاني

الشروط المتعلقة بالمستثمر

هنالك مجموعة من الشروط التي وضعها المشرع على عاتق المستثمر في قانون الاستثمار والتي يجب على المستثمر الالتزام بها وهذه الالتزامات تتمثل في قيام المستثمر بتعريف مجال استثماره وهذا الشرط ضروري من أجل تبيان قدرة المستثمر على الخوض في هذا المجال لأنه حينما يقوم بتعريف مجال استثماره يجب عليه قانوناً أن يزود الهيئة بنبذة عن المشاريع المنجزة من قبله، بالإضافة إلى بيان قدرته المالية والعقود التي نفذها، وكما يجب عليه إبلاغ الهيئة بإكمال المشروع وبدئه بتقديم الخدمات والإنتاج الفعلي بالإضافة إلى ذلك يجب على المستثمر تسهيل مهمة موظفي الهيئة فيما يتعلق بجمع المعلومات الضرورية عن جوانب المشروع المختلفة، علاوة على وجوب مسك المستثمر لسجلات خاصة بالمواد المستوردة للمشروع المعفاة من الرسوم الجمركية، بالإضافة إلى وجوب قيام المستثمر باتخاذ ما يلزم من التدابير اللازمة للمحافظة على سلامة البيئة والأمن والصحة العامة والالتزام بنظم

(١) د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، اصدر سابق، ص ٧٥.

(٢) بموجب المادة (٥٥)، الفقرة ١ من قانون إدارة البلديات والسياحة المعدل والنافذ في الإقليم رقم ٦ لسنة ١٩٩٣ إذا كان الأرض المراد إقامة المشروع الاستثماري السكني عليه واقعاً داخل حدود البلدية فهنا تقوم دائرة التخطيط العمراني بالموافقة عليه. أما إذا كان الأرض المراد تخصيصه للمشروع الاستثماري السكني واقعاً خارج حدود البلديات فالأصل ان دائرة التخطيط العمراني لن توافق عليه إلا بموافقة وزارة البلديات السياحة وذلك بحسب المسافة التي يبعد فيها الأرض عن حدود البلدية المبينة في المادة (٥٥)، فقرة ٢ بالنسبة للبلديات للصنف الخاص كما هو الحال بالنسبة لبلديات العاصمة فان الحد الأقصى المسموح به هو عشرة كيلومترات أما بالنسبة للبلديات للصنف الممتاز كما هو الحال بالنسبة لبلديات المحافظات فالأرض المراد تخصيصه يجب ان لا يتعد عن حدود البلدية بمسافة تتجاوز سبعة كيلومترات في حين أن البلديات من الصنف الأول كالبلديات الواقعة في الأقضية فالمسافة المسموح بها للمشروع هو خمسة كيلومترات أما بالنسبة للبلديات كما هو الحال لبعض الأقضية الصغيرة والنواحي فالحد الأعلى المسموح به لوقوع الأرض المراد تخصيصه للمشروع الاستثماري السكني هو ثلاث كيلومترات.

(٣) المادة (٢)، من قانون الاستثمار رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ في إقليم كردستان - العراق.

التقييس والسيطرة النوعية وفق المعايير الدولية، وآخر التزام وضعه المشرع على عاتق المستثمر هو قيامه بالتدريب والتأهيل العمالة المحلية في المشروع^(١).

ولكن يلاحظ على الالتزامات التي وضعها المشرع على عاتق المستثمر يشوبها بعض النقص حيث أن المشاريع الاستثمارية السكنية بالرغم من أهميتها إلا أنها تنطوي على مخاطر كبيرة وأي تقصير أو سوء نية من جانب المستثمر من شأنه إلحاق أضرار جسيمة بعدد كبير من الأفراد لأن هذه المشاريع الاستثمارية يتطلب إنجازها مبالغ طائلة يتم جمعها من المشترين حيث أن عدم تنفيذ المشروع يؤدي إلى إلحاق أضرار جسيمة بالمصلحة العامة وبالاقتصاد الوطني وما يلاحظ على الشروط التي أوردها المشرع خلوها من اشتراط التزام المستثمر بالبناء، حيث أن الالتزام بالبناء يشكل أساساً يبنى عليه جميع الالتزامات الأخرى بعبارة أخرى أن الالتزامات الواردة في القانون جميعها تهدف إلى التزام المستثمر بالبناء فكيفما يجب على المقاول تنفيذ التزاماته بالبناء تجاه المستثمر فيجب على مالك المشروع أو المستثمر أيضاً تنفيذ التزامه بالبناء تجاه المشترين وتجاه الهيئة^(٢).

ويلاحظ بأن هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة وبالتالي ينبغي أن يسأل المستثمر عن كل تأخير في إنجاز المشروع إلا إذا أثبت بأن التأخير كان لأسباب خارجة عن إرادته كالقوة القاهرة أو تأخير المشتري عن دفع الأقساط أو غير ذلك^(٣).

ونظراً لضرورة وجود هذا الالتزام وإزاء عدم النص عليه صراحة تراكم الدعاوي أمام محاكم إقليم كردستان- العراق بسبب عدم إنجاز الكثير من المشاريع الاستثمارية السكنية وفي هذا الصدد قضت محكمة تمييز إقليم كردستان - العراق في قرار لها (...ولدى عطف النظر على الحكم الاستئنافي المميز بتأييد الحكم البدائي المستأنف والقاضي بإلزام المدعي عليه الأول بتأديته إلى المستأنف عليه (المدعي) بالمبلغ المحكوم به وجد أنه صحيح وموافق للقانون بالنظر إلى الأسباب الصحيحة المعتمدة فيه والمعتبرة قانوناً، وذلك لأنه ثبت تأخر المستأنف (المدعي عليه الأول) في تسليم الشقة موضوعة الدعوى إلى المستأنف إليه (المدعي) في الموعد المحدد بالعقد المبرم بينهما مما يتوجب عليه دفع الغرامة التأخيرية المقررة بموجب العقد كما وأن تقرير الخبراء جاء معقولاً ومناسباً ويصلح أن يكون سبباً للحكم استناداً لأحكام المادة ١٤٠ من قانون الإثبات لذا قرر تصديق الحكم^(٤).

(١) المادة (٨)، من قانون الاستثمار في إقليم كردستان - العراق.

(٢) يوسف سعدون محمد همود المعموري، حماية المشتري في عقد بيع عقار تحت الإنشاء، ط١، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٦)، ص ٩٨.

(٣) د. علاء حسين علي، عقد بيع المباني تحت الإنشاء، ط١، (منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١)، ص ١١٠/١٠٩.

(٤) قرار رقم (٦٩/ الهيئة المدنية الاستئنافية / ٢٠١٨) الصادر في (٢٥/٣/٢٠١٨)، منشور من قبل القاضي محمد مصطفى محمود الجاف، الجديد في قضاء محكمة تمييز إقليم كردستان، مكتبة هوليير القانونية، أربيل، ٢٠١٩، ص ٤١٤.

كما وقضت في قرار آخر (...ولدى عطف النظر على الحكم الاستثنائي المميز القاضي بنقض الحكم البدائي المستأنف وإلزام المدعى عليه بتأدية المبلغ المدعى به كغرامة تأخيريته وجد أنه صحيح وموافق للقانون، حيث تبين لمحكمة الاستئناف وبعد إجراء التحقيقات اللازمة بأن الطرفين قد اتفقا على تأريخ جديد لتسليم الدار في ٢٠١٨/٥/١٦، وبما أن المدعى عليه قد أخل بهذا الالتزام ولم يتمكن من تسليم الدار في الموعد المذكور لذا فأن المدعي يستحق التعويض جراء هذا التأخير^(١).

كما ويلاحظ على الشروط التي أوردها المشرع على المستثمر خلوها من إشارة إلى التزام المستثمر بالتسليم وهذا الإلزام بالرغم من ضرورته إلا أنه يعتبر من مقتضيات عقد بيع الوحدات الاستثمارية السكنية حتى وإن لم ينص ذلك في العقد المبرم بين المشتري والمستثمر، وفي ضل غياب هذا الشرط يلاحظ أن التعليمات الصادرة عن الهيئة قد جاءت خالية من الإشارة إليه لذا يمكن القول بأن التزام المستثمر بتسليم المبيع يخضع مكاناً وزماناً للقواعد الخاصة في العقد المبرم بينه وبين المشتري ولكن نظراً لتواضع المعرفة القانونية للمشتريين قد يقوم المستثمر بصياغة الشروط الخاصة بتسليم المبيع بما يراعي مصلحته الشخصية دون مراعاة مصلحة المتعاقد معه، وإزاء ذلك يلاحظ بأن الكثير من المشاريع الاستثمارية السكنية التي يتم تنفيذها في الإقليم لا يلتزم المستثمر فيها بالتأريخ المتفق عليه بل إما يتأخر على هذه المدة أو لا يقوم بتسليم المبيع نهائياً وهذه المشكلة لا تقتصر على وضع الإقليم فقط وإن كانت متراكمة ومتزايدة فيه إلا أنه يبدو أن وسط وجنوب العراق أيضاً غير محصنين من هذه المشكلة^(٢).

(١) قرار رقم (٥١٧/ الهيئة المدنية الاستئنافية/ ٢٠٢١) الصادر في (٢٠٢٢/٣/٢)، غير منشور.
(٢) وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها (...ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد بأنه غير صحيح وخالف للقانون وإن إصرار محكمة الاستئناف بصفتها الأصلية على حكمها المنقوض في غير محله، لأن دعوى المدعي قد انصبت على طلب إلزام المدعى عليه بتسليم الشقة المرقمة (١٦) في الطابق (٣) في العمارة رقم (١١) والبالغ مساحتها (٢٥٣ متر مربع) الواقعة في المجمع السكني (بوابة العراق) في الكرخ، ولأن المستثمر / المدعى عليه عند قيامه ببيع الوحدات السكنية في المشروع الاستثماري يخضع هذا العقد لقانون الاستثمار، ويعتبر والحالة هذه عقد البيع والشراء المبرم بينهما عقداً صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية حتى ولو لم يتم تسجيل الشقة السكنية في دائرة التسجيل العقاري المختصة، وهذا ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وما يترتب على ذلك من حق المشتري بالمطالبة بتسليم الشقة السكنية بعد الانتهاء من تشييدها وتسليمه للبائع بدل الشراء كاملاً، ولأن المدعي قد سدد بدل الشقة للمدعى عليه (المستثمر) وحسب ما هو ثابت من إضبارة الإيداع المرقمة (٢٠٢٢/٤٦)، ومقابل تنفيذ هذا الالتزام من قبل المشتري (المدعي) يقتضي على المستثمر البائع (المدعى عليه) بتسليم الشقة رضاء وبخلاف ذلك يجبر قضاء، ولأن موضوع تسليم الشقة السكنية يتعلق بالمنفعة واستفائها، ولا يتعلق بملكيته للبائع أو المشتري، وهذا التنفيذ العيني الذي يتعلق باستفاء منفعة العقار عن طريق التسليم ممكناً، طالما تم اعتبار العقد المبرم بين الطرفين صحيحاً...)
قرار رقم (٣٠٦/ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠٢٣) الصادر في (٢٠٢٣/٨/١٦)، أشار إليه القاضي محمد مصطفى رسول، التنظيم القانوني لعقود البناء في المشاريع السكنية الاستثمارية، (إقليم كردستان / العراق: مجلس القضاء، ٢٠٢٤)، ص ٢٢.

كما ويلاحظ أن المشرع الكوردستاني لم يشير إلى التزام المستثمر بنقل الملكية وبالرغم من أن عقد بيع العقار هو عقد شكلي لا ينعقد صحيحاً إلا إذا استوفى الشكل المطلوب قانوناً من خلال التسجيل في دائرة التسجيل العقاري وفق القواعد العامة^(١).

ولكن يلاحظ أن محكمة تمييز إقليم كوردستان قد استقرت في العديد من قراراتها على أن عقود البناء في المشاريع السكنية الاستثمارية هي عقود من نوع خاص ومستثنية من الأحكام الخاصة بالتسجيل وفي هذا الصدد قضت محكمة تمييز إقليم كوردستان في قرار لها (أن العقد موضوع الدعوى هو عقد استثماري يخص المشاريع السكنية الاستثمارية الخاضعة لأحكام قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ الصادر من برلمان إقليم كوردستان وهذا قانون خاص ولا يحق لأي طرف طلب بطلان العقد المبرم بموجبه لعدم استفاذه الشكلية القانونية وعليه فلم يكن المدعي قد أسس دعواه على أسس قانونية سليمة ويستوجب معها رد دعواه)^(٢).

وبالرغم من أن عقد بيع المشاريع الاستثمارية السكنية بين البائع والمشتري هو عقد من نوع خاص، وبما أن عدم التسجيل يتفق والطبيعة الخاصة لهذا العقد فالسؤال الذي يثور هنا متى يتم نقل ملكية الوحدة السكنية من المستثمر إلى المشتري؟ لا سيما أن حق الملكية لهذه الوحدات يقع على شيء مادي ولكن هذا الشيء غير موجود وقت إبرام العقد، وبالتالي فإن العائق الرئيسي أمام انتقال الملكية هو عدم وجود البناء عند إبرام العقد وبالتالي أن المشتري لن يكتسب ملكية العقار عند إبرام العقد بل عند اكتمال البناء وهذا ما يتعارض مع القواعد العامة التي تحكم الملكية والتي تقضي بأن الملكية تنتقل بمجرد إبرام العقد إذا ما ورد هذا العقد على شيء معين بالذات ولكن نظراً للنقص الموجود في قانون الاستثمار والتعليمات الصادرة بموجبه فيصير الأمر إلى تطبيق الأحكام العامة التي تحكم بيع العقار ولكن نظراً لعدم وجود الوحدة السكنية عند إبرام العقد فلن يتم انتقال الملكية إلى المشتري بل يبقى البائع (المستثمر) مالكا للعقار وهذا من شأنه الإضرار بحقوق المشتري ويضعف ضمانات المشتري في الحصول على العقار بعد اكتمال بنائه أو حصوله عليه دون أن يكون مثقلاً بحق الغير^(٣).

وفي مقابل ما سبق هناك من يذهب بأن بقاء الوحدة الاستثمارية السكنية على ذمة المستثمر عند إبرام العقد ولغاية إتمام البناء لا يشكل أي خطورة على حقوق المشتري الأول

(١) تنص المادة (٥٠٨)، من القانون المدني العراقي على أنه (بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل التي نص عليه القانون).

(٢) قرار رقم ٣٢٣/الهيئة المدنية الاستئنافية/٢٠١٨ الصادر في (٢٠١٨/١/١٤) منشور لدى القاضي رزكار عبدالله حسن، أمانج عارف كريم، تحفة القضاة، ط١، (مكتبة هوليير القانونية للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٢١)، ص ٣٠٤.

(٣) يوسف سعدون محمد همود المعموري، مصدر سابق، ص ١١١.

لأن تصرف المستثمر لا يكون نافذاً في حق المشتري الأول وحتى لو قام بذلك فتكون الأولوية للعقد الأول باعتباره الأسبق في التاريخ^(١).

ولكن الرأي الأول هو الأجدر بالتأييد فطالما أن القضاء قد استقر على الطبيعة الخاصة لعقود الاستثمار في المشاريع السكنية فهذه الطبيعة الخاصة بحكم الضرورة تحتاج إلى أحكام تنظيمية خاصة منسجمة مع طبيعته وذلك تفاعلاً للتضارب الحاصل بين الطبيعة الخاصة لهذه العقود وبين القواعد العامة من جهة، وكذلك سداً لباب الاحتيال بوجه المستثمرين سيئ النية ولذلك من الضروري على المشرع الكوردستاني الالتفات إلى الشروط الخاصة بالمستثمر وإعادة صياغتها بما يضمن حقوق المشتريين.

I. ب. المطلب الثاني

الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الإدارية

إن الشروط الموضوعية للمشاريع الاستثمارية السكنية تختلف باختلاف القوانين وهذه الشروط تتضمن مجموعة من المعايير الموضوعية من قبل الإدارة (السلطة التنفيذية) والتي يجب الالتزام بها من أجل ضمان تنفيذ المشروع على وفق المعايير الزمنية والجودة وبحسب المواصفات التي يتم منح التراخيص الإدارية للمشاريع الاستثمارية السكنية بمقتضاها، لأن الالتزام بهذه التعليمات والشروط الواردة فيها يضمن تنفيذ المشروع بشكل قانوني سليم وإن الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الصادرة من السلطة التنفيذية تحتوي على أهمية بالغة لا سيما وإن إجراءات وضع وتعديل هذه التعليمات أسهل من إجراءات وضع وتعديل القانون، وبالتالي من المفترض أن تكون التعليمات الصادرة بخصوص المشاريع الاستثمارية السكنية أن تسهل تنفيذ القوانين^(٢).

وإن هذه التعليمات تضمن حقوق الأفراد (المستثمر والمشتري) بالإضافة إلى ضمان إدارة المخاطر المصاحبة واللاحقة لتنفيذ المشروع، وإن لهذه التعليمات دور بالغ في ضمان تحقيق أهداف قانون الاستثمار في مجال تشجيع الثقة وتحقيق الجودة والمواصفات وتعزيز ثقة الأفراد بقدرة الإدارة على متابعة قراراتها الصادرة بمنح التراخيص للمشاريع الاستثمارية السكنية، وبذلك يتبين أن الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الصادرة من السلطة التنفيذية ودوائرها المعنية ذات الصلة بالمشاريع الاستثمارية ومنها السكنية هي ليست مجرد متطلبات قانونية بل هذه الشروط تشكل ضماناً لنجاح الاستثمار وتحقيق الفوائد المرجوة

(١) د. علاء حسين علي، مصدر سابق، ص ١٢٣.

(٢) المادة (٨٠)، ثالثاً من دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.

منه، من خلال استدامة المشاريع الاستثمارية وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية بشكل متوازن^(١)، ونظراً لضرورة وأهمية هذه الشروط ينبغي إجراء بحث شامل عن التعليمات التي صدرت من السلطة التنفيذية في إقليم كردستان - العراق بخصوص المشاريع الاستثمارية السكنية؛ وفي النتيجة تبين أن هناك العديد من الشروط الموضوعية وردت في العديد من التعليمات ذات الصلة بالمشاريع الاستثمارية السكنية منها التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧، والتعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١١، والتعليمات الترخيص والشروط الخاصة بتنفيذ المشاريع الاستثمارية في مجال الإسكان رقم (٩٤) لسنة ٢٠١١، بالإضافة إلى التعليمات الخاصة بتخصيص الأراضي للمشروع الاستثماري رقم (٣) لسنة ٢٠٢١.

ويلاحظ أن الشروط الموضوعية في التعليمات أعلاه قد وردت بشكل مختلط فبعضها فنية ومالية وبعضها إجرائية وقانونية وأخرى إدارية، وعلى هذا الأساس سوف نخصص هذا المطلب للبحث في الشروط الموضوعية وذلك في الفرعين التاليين.

I. ب. ١. الفرع الأول

الشروط الموضوعية لترخيص المشاريع الاستثمارية السكنية الواردة في التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧

هذه التعليمات كانت الأولى في الصدور زمنياً بعد صدور قانون استثمار إقليم كردستان - العراق رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ والتي جاءت من أجل تسهيل تنفيذ هذا القانون^(٢). وتجدر الإشارة بأن هذه التعليمات قد وضعت مجموعة من الشروط للمشاريع الاستثمارية بصورة عامة والذي يهتم الموضوع في هذا الصدد هو التركيز على الشروط الموضوعية ذات الصلة بالمشاريع الاستثمارية السكنية وأول شرط وارد في هذه التعليمات يقضي بأنه المشاريع الاستثمارية السكنية يجب ألا تقل عدد وحداتها السكنية عن ١٠٠ وحدة على ألا تقل مساحة أصغر وحدة سكنية فيها عن (٨٠م^٢)^(٣).

وأول ما يلاحظ على هذا الشرط هو عدم مراعاته في الواقع، أي عندما يتم النظر إلى الكثير من المشاريع الاستثمارية السكنية في الإقليم يتبين لدينا بأن هذا النص على أرض الواقع

(١) انسام عوني رشيد، "أحكام التطوير العقاري"، بحث منشور في مجلة جامعة النهريين، كلية العلوم السياسية، العدد ٥٧، ص ٧٨ وما بعدها.

(٢) جاءت في مقدمة التعليمات رقم ١ لسنة ٢٠٠٧ أنه (بناءً على الصلاحيات الممنوحة لنا بموجب قانون الاستثمار المرقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ وبهدف توضيح أكثر للقانون المذكور وتسهيل تطبيقه فقد أصدرنا هذه التعليمات).

(٣) راجع الفقرة (٨) من المادة (ثانياً)، من التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧.

غير مطبق بشكل سليم فهناك بعض المشاريع الاستثمارية السكنية النافذة في الإقليم، لا سيما في المناطق الإستراتيجية مثل مركز المدينة والمناطق الراقية يتبين بأنه هناك وحدات سكنية لا تتجاوز مساحتها عن (٥٠م^٢) تحت مسميات مختلفة منها (الاستوديو) وغيره^(١)، وهذا ما يرجع إلى ضعف الرقابة على المشاريع الاستثمارية السكنية المنجزة وفق هذه التعليمات.

بالإضافة إلى ما سبق، يشترط بموجب التعليمات المشار إليها أن يكون المشروع الاستثماري حاصلاً على الإجازة وفق القانون^(٢)، وهذا يعني أن المستثمر يجب أن يكون حاصلاً على الإجازة لمشروعه الاستثماري المرخص قانوناً أيّاً كانت نوعه، وبحسب المفهوم المخالف لهذا الشرط لا يجوز للمستثمر أن يغير وصف وطبيعة مشروعه الذي حصل على الترخيص لإنجازه، ولكن يلاحظ أن الواقع العملي قد أثبت قيام بعض المستثمرين بمخالفة هذا الشرط من خلال تغيير طبيعة مشاريعهم الاستثمارية دون إبلاغ الهيئة بذلك الأمر الذي نجم عنه إلحاق الضرر بالعديد من المستثمرين وبالاقتصاد الوطني^(٣).

وأخيراً يلاحظ على هذه التعليمات خلوها من نص يشترط على المستثمر في المشروع الاستثماري السكني إنجاز وتسليمه في وقت معين، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى خلو قانون الاستثمار من النص على هكذا شرط على اعتبار أن وظيفة التعليمات هي تسهيل تنفيذ القوانين^(٤). ولكن النقص الموجود في قانون الاستثمار لا يعتبر عذراً لسكوت هيئة الاستثمار في إصدار التعليمات الكفيلة بتنظيم الواقع وضمان حسن سيره من خلال المراقبة على كيفية إنجاز المشاريع الاستثمارية.

(١) كما هو الحال بالنسبة لمشروع (كابيتال تاورز) في أربيل المجاز من قبل هيئة الاستثمار بموجب الترخيص الإداري المرقم (١٠٧٣/هـ) الصادر في ٢٠٢١/٩/١٦ والذي لم ينجز لحد الآن.

(٢) تنص المادة (سادساً) الفقرة (١) من التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ على أنه (أن يكون النشاط الاستثماري للمشروع المطلوب منحه إجازة تأسيس من الهيئة، مدرجاً ضمن القطاعات الاقتصادية المنصوص عليها في المادة (الثانية) من الفصل الثاني/الباب الأول من القانون).

(٣) على سبيل المثال إن مشروع (كابيتال تاورز) المشار إليه أعلاه في الأصل هو مشروع استثماري سياحي وتجاري بموجب كتاب الترخيص الصادر من هيئة الاستثمار في إقليم كردستان، في حين قام المستثمر بتغيير طبيعة مشروعه دون علم الهيئة إلى مشروع سكني وباع فيه أكثر من خمسمائة وحدة سكنية إلى المشتريين على اعتبار أنه مشروع استثماري سكني المرفق كتاب هيئة الاستثمار بترخيص المشروع.

(٤) راجع د. ألدن تمر صلاح الدين، "مخالفة مبدأ تدرج القواعد القانونية من خلال الأنظمة والتعليمات والقرارات"، بحث منشور في المؤتمر العلمي الدولي الثالث، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، المجلد ٢٢، العدد (١) (خاص)، (٢٠١٩): ص ٨٩.

I. ب. ٢. الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لترخيص المشاريع الاستثمارية السكنية بحسب تعليمات عام ٢٠١١ وما بعدها

أصدرت الهيئة بعد عام ٢٠٠٧ العديد من التعليمات، وهي كل من التعليمات رقم (٢) و(٩٤) لعام ٢٠١١ بالإضافة إلى التعليمات رقم (١) و (٢) و (٣) لسنة ٢٠٢١، وتجدر الإشارة إنه بعد مراجعة التعليمات رقم (٩٤) وكذلك جميع التعليمات الصادرة بعدها تبين بأنها جاءت لتنظيم المشاريع الاستثمارية بشكل عام، وما ورد فيها من الشروط كانت متعلقة بمنح التراخيص للمشاريع الاستثمارية السكنية كما وكانت تركز على الجوانب الإدارية والمالية والفنية التي سيتم البحث فيها لاحقاً.

وعليه في هذا الصدد سيتم البحث في الشروط الموضوعية الواردة في التعليمات الصادرة في عام ٢٠١١ وتحديداً التعليمات رقم (٢) التي كانت أكثر تخصصاً وتعلقاً بالمشاريع الاستثمارية السكنية.

وعليه، تبدأ هذه التعليمات بذكر شرط عام يشمل جميع المشاريع الاستثمارية ومنها السكنية مفاده أن مساحة الأرض المخصصة للمشروع يتم تخصيصه ضمن التصميم الأساسي للمدينة وبمقتضى استعمالات القطاع الواقع فيه المشروع وبحسب نوع المشروع والغرض الذي يتم الترخيص من أجل تحقيقه^(١). بالإضافة إلى ذلك يشترط الترخيص في المشاريع الاستثمارية السكنية وفق هذه التعليمات أن لا يتم تخصيص مساحة أرض تزيد عن الحاجة الفعلية للمشروع الاستثماري، وأن السلطة في تخصيص ما يكفي فعلياً للمشروع تكون للجهات ذات العلاقة مثل هيئة الاستثمار ومديرية التخطيط العمراني^(٢).

كما واشترطت هذه التعليمات على المستثمر بأن لا يقل رأس ماله المخصص لإقامة المشروع الاستثماري عن القيمة الحقيقية للأرض المخصص للمشروع^(٣).

(١) راجع المادة (٣)، الفقرة أولاً من تعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١١. كما وينظر عبدالزهرة علي الجنابي، ط١، التنمية المستدامة من منظور جغرافي، دار الرضوان للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٩، ص ١٥ وما بعدها.

(٢) راجع المادة (٣)، الفقرة الثانية من التعليمات أعلاه. كما وراجع: د. عثمان محمد غنيم، التنمية المكانية، ط٣، (عمان: دار صفاء للنشر والتوزيع، ٢٠١٧)، ص ٣٠.

(٣) المادة (٨)، من التعليمات.

ويبدو ان هذا الشرط أيضا محل نظر لأنه لو كان الأرض المراد إقامة المشروع الاستثماري السكني عليه واقعا خارج المدينة أو في ضواحيها فمن المعلوم أن القيمة الحقيقية للأرض في هذه الحالة تكون منخفضة لدرجة أن رأس المال الذي يخصصه المستثمر لإقامة مشروعه الاستثماري السكني قد لا يكفي لإكمال المشروع فيما لو تم قياس رأس ماله بالقيمة الحقيقية للأرض هذه من جهة، ومن جهة أخرى إن العبرة في المشاريع الاستثمارية السكنية ينبغي بأن تكون بإكمال المشروع وفق المواصفات ومعايير الجودة التي تم الترخيص على أساسها وبالتالي إن ارتباط رأس مال المشروع للقيمة الحقيقية للأرض ينطوي على خطورة فتح الباب بوجه الكثير ممن لا يرتقون إلى مرتبة المستثمرين الحقيقيين لاستغلال هذه المادة من أجل التحايل على القانون وعلى الأفراد إذ قد يقوم شخص غير مؤهل باستحصال رخصة على ضوء هذه المادة وبالتالي يقوم بجمع مبالغ مالية من المشتريين بعنوان مقدمة الثمن أو الأقساط وبعد ذلك يفر ويختبئ الأمر الذي يجعل قانون الاستثمار وسيلة لتشجيع الاستثمار إلى وسيلة لتشجيع التحايل على الأفراد^(١).

علاوة على ما سبق، يشترط لترخيص المشاريع الاستثمارية ومنها السكنية أن يتم إقامتها بتصميم عمودي وليس أفقي ولكن يلاحظ بأن هذا الشرط ليس إلزاميا بل السلطة التقديرية يكون لهيئة الاستثمار، ويلاحظ بأن عدم اشتراط المشرع أن يكون المشروع عموديا على وجه الحتم والإلزام هو مسلك حسن لأن السلطة التقديرية الممنوحة للإدارة في هذا الصدد تخولها التعامل على كل حالة على حدة وهذا ما يحقق الغاية التشجيعية الاستثمارية التي يسعى إليها المشرع، على سبيل المثال إن أهالي القرى والضواحي لا يؤلفون النظام العمودي في المباني وبالتالي لو كان إقامة المشاريع العمودية جبرية لأدى ذلك إلى عزوف المستثمرين من إقامة المشاريع خارج المدن^(٢).

فضلا عن الشروط الموضوعية السابقة، فقد أوجبت هذه التعليمات على المستثمر بناء المرافق الخدمية العامة كالمدرسة والمستوصف الصحي داخل المشروع ويجب عليه إكمال هذه المرافق مع إكمال بنائية المشروع^(٣). فبالإضافة إلى أن ملكية هذه المرافق تعود للدولة^(٤)،

(١) د. عمر طه بدوي محمد، "النظام القانوني للتطوير العقاري"، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، العدد ٩٢، (٢٠١٩): ص ١٧١ وما بعدها.

(٢) للمزيد حول المناهج الإدارية وسلطتها في ترخيص المشاريع راجع ريدنغ جون ماسي، المنهج الإداري في إدارة المشاريع، ترجمة أيمن الأرناؤزي، (الرياض: مكتبة العبيكان، ٢٠٠٣)، ص ١٢. وينظر أيضا محمود العبيدي، ومؤيد الفضل، إدارة المشاريع، ط ٢، (عمان: دار الوراق للنشر والتوزيع، ٢٠١٠)، ص ١٥ وما بعدها. وينظر أيضا محمد الجار و د. جمال نواره، إدارة المشاريع الهندسية، (الرياض: دار جون وإيلي، جامعة الملك سعود، ١٩٩٨)، ص ١٣.

(٣) المادة (١١)، من التعليمات.

(٤) ينظر المادة (٧)، من هذه التعليمات.

الآ أنه يشكل نموذجاً للتنسيق الناجح بين القطاعين العام والخاص لأن منح المستثمر الحوافز والمشجعات كالإعفاء من الرسوم والضرائب وتمليك الأرض وغيرها ينبغي يكون ذلك بمقابل ولو بسيط في سبيل تأمين حياة كريمة للسكان في المشاريع الاستثمارية السكنية^(١). وهنا لم يتم ذكر ضرورة إلزام المستثمر ببناء الحدائق ومناطق الخضراء والمرافق الخدمية الأخرى بالرغم من ضرورتها والسبب في ذلك يعود إلى وجود نص صريح بذلك وارد في التعليمات الخاصة بالتخطيط العمراني^(٢).

II. المبحث الثاني

الشروط الإجرائية لترخيص المشروع الاستثماري السكني

تعتبر إجراءات منح التراخيص الإدارية للمشروع الاستثماري السكني من العوامل الأساسية التي تسهم في تعزيز بيئة الاستثمار من خلال توفير إطار قانوني ينظم الأنشطة الاستثمارية المختلفة ومنها السكنية، لاسيما في ظل التحديات الاقتصادية سواء العالمية أو المحلية منها، بحيث تزداد ضرورة هذه الإجراءات لأنها تهدف إلى تسهيل عملية بدأ المشاريع وتلعب دوراً في ضمان توافق هذه المشاريع مع الأحكام القانونية بالإضافة إلى أن هذه الإجراءات تلعب دوراً هاماً في تحقيق الشفافية وتحمي حقوق المستثمرين من جهة، كما وتحمي حقوق الأفراد من جهة أخرى، الأمر الذي يعزز الثقة في بيئة الاستثمار وتشجيع تدفق الاستثمارات الأجنبية والمحلية ونظراً لضرورة هذه الإجراءات ينبغي إجراء بحث شامل عنها سواء في القانون أو في التعليمات، وعلى هذا الأساس سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

II.أ. المطلب الأول

الشروط الإجرائية الواردة في قانون الاستثمار

بالرجوع إلى قانون استثمار إقليم كردستان تبين بأنه قد وضع مجموعة من الإجراءات ينبغي إتباعها للحصول على الترخيص للمشاريع الاستثمارية، وهذه الشروط وإن كانت لا تخص المشاريع الاستثمارية السكنية حصراً إلا أن الأخيرة ولكونها تعتبر صورة من صور المشاريع الاستثمارية فهي بذلك تخضع لذات الشروط الإجرائية التي تخضع لها بقية

(1) E. R. Yescombe, Public-Private Partnerships: Principles of Policy and Finance, 1st Edition, Books with Buzz, 2007, p. 45-50.

(٢) استناداً إلى التعليمات المبينة في كتاب المديرية العامة للتخطيط العمراني رقم ٨٧٩٩ في ٢٩/٥/٢٠١٣ الموجه إلى مديرية التخطيط العمراني في دهوك.

المشاريع الاستثمارية، وعلى هذا الأساس إن الشروط الإجرائية للمشاريع الاستثمارية السكنية الواردة في القانون تبدأ بتقديم طلب من المستثمر إلى مركز هيئة الاستثمار في العاصمة أربيل أو إلى فروع الهيئة في المحافظات، وفي هذا الصدد يلاحظ بأن الطلب يجب أن يكون تحرييراً من خلال قيام المستثمر بتعبئة استمارة خاصة معدة سابقاً من قبل الهيئة لهذا الغرض ويلاحظ بأن عملية التعبئة هذه قد تكون ورقية كما ويمكن أن تكون إلكترونية، إذ من المهم أن تكون عريضة الطلب معتمدة من قبل الهيئة يعبر من خلالها المستثمر عن رغبته بإقامة مشروعه الاستثماري^(١).

ومن الناحية العملية تقوم الهيئة بإعداد جدول بالمتطلبات التي يجب على المستثمر ملئها على قرص مضغوط (CD) وهذه المتطلبات تتمثل بخارطة المشروع، الجدوى الاقتصادية للمشروع، البيانات والمعلومات الشخصية، كتاب تأييد الجدوى، والإمكانيات المالية للمستثمر صادرة من إحدى البنوك المعترفة في الإقليم بالإضافة إلى وضع جدول توضيحي مبين فيه تاريخ بدأ العمل على المشروع ومراحل إنشائه وتاريخ إتمامه وبعد ما يقوم المستثمر بتعبئة استمارة هذه المتطلبات سيقوم بإرفاق جميعها مع طلبه ويقدمها إلى مديرية الاستثمار التي يقع فيها مشروعه، وبعد ما يتم تقديم الطلب بالشكل التي رسمه القانون يجب على هيئة الاستثمار البت في هذا الطلب خلال مدة لا تتجاوز ٣٠ يوماً من تاريخ استكمال المتطلبات القانونية والفنية والاقتصادية^(٢).

بعد تسلم الهيئة للطلب من المستثمر تقوم بدراسة هذا الطلب وفق القانون والتعليمات الصادرة بموجبه وفي هذا الأثناء تقوم الهيئة باستطلاع آراء الجهات ذات العلاقة بالمشروع مثل مديرية التخطيط العمراني والجهات الأخرى ذات العلاقة^(٣).

وبعد هذه الخطوة يقوم المجلس بالبت في الطلب إما بالموافقة أو بالرفض، فعند موافقة الهيئة على الطلب تقوم بإصدار موافقتها على شكل قرار متضمن رقم رخصة الاستثمار وذلك بعد تقديم اضبارة المشروع إلى الهيئة من قبل مديريات ذات العلاقة وبذلك يتم اصدار الرخصة الاستثمارية للمشروع السكني، أما عند رفض الهيئة للطلب فعليها تسبب رفضها وحينها يكون للمستثمر حق الطعن في قرار الهيئة أمام رئيس المجلس الأعلى للهيئة خلال

(١) ينظر الفقرة الأولى والثانية من المادة (السادسة عشر)، من قانون استثمار إقليم كردستان رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦. للمزيد راجع د. محمد صديق خوشنواو، ولقمان حسن رسول، ود. هوري كمال، *الدليل القانوني للمستثمر في إقليم كردستان*، ط١، (أربيل: مطبعة روكسانا، ٢٠٢١)، ص ١٠١.

(٢) د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، مصدر سابق، ص ٢٢٤.

(٣) د. رنا محمد راضي، مصدر سابق، ص ١٨٣.

(١٥) يوم من تأريخ تبلغ المستثمر بالرفض، ويقوم رئيس المجلس الأعلى بالبت في الطعن المقدم له خلال مدة لا تتجاوز (٣٠) يوماً ويكون قراره بذلك نهائياً ولا يجوز الطعن فيه^(١).

والسؤال الذي يثور هنا متى تبدأ سريان مدة (٣٠) يوم هل هي تبدأ من تأريخ تقديم الطعن من قبل المستثمر أم من تأريخ تسلم الطعن من قبل رئيس المجلس الأعلى؟ يبدو أن القانون لم يضع مدة لبء سريان مدة البت في الطعن من قبل رئيس المجلس الأعلى، وفي هذا الصدد اختلف الرأي حول تأريخ البدء بسريان هذه المدة فهناك من يذهب بأنه تبدأ هذه المدة من تأريخ تقديم الطعن^(٢)، وفي مقابل ذلك هناك من يرى بأن ذلك يعتبر نقصاً تشريعياً ينبغي تداركه وبحاجة إلى المعالجة^(٣).

يبدو إن الرأي الثاني أجدر بالتأييد وذلك نظراً لضعف النظام البريدي في الإقليم أو لأي سبب آخر قد يفوت على صاحب الشأن (المستثمر) المدة الضامنة لحقوقه فيما لو تم احتساب هذه المدة من تأريخ تقديم الطعن وتأخر وصوله إلى رئيس المجلس الأعلى وبالتالي إن احتساب المدة من تأريخ تقديم الطعن يحتوي على خطورة على حقوق صاحب الشأن ومن العدل أن يتم بدأ سريان مدة الطعن من تأريخ تسلم رئيس المجلس الأعلى له وليس تأريخ تقديمه.

كما أن هنالك شرط إجرائي كان من الضروري أن يشترطه القانون على الراغب في إقامة المشاريع الاستثمارية ومنها السكنية أن يكون هذا الشخص مسجلاً بشكل قانوني، بالرغم من أن قانون الاستثمار قد جاء خالياً من اشتراط ذلك إلا أن ذلك يعتبر شرطاً بديهياً تقتضيه الثقة التي ينبغي أن تكون متوفرة في العملية الاستثمارية^(٤).

وهذا الشرط ضروري جداً من أجل الوقوف على ما إذا كان طالب الترخيص مؤهلاً من عدمه بالإضافة إلى ذلك إن شرط التسجيل القانوني يسهل عملية التأكد من أهلية المستثمر وما إذا كان مؤهلاً لمزاولة الاستثمار من عدمه، لا سيما أن مزاولة الاستثمار ينطوي على عنصر المجازفة وتحتمل الربح والخسارة وبالتالي يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر والتي تتطلب توفر الأهلية القانونية الكاملة على وفق القواعد العامة^(٥).

(١) ينظر الفقرة الرابعة من المادة (السادسة عشر)، من قانون استثمار إقليم كردستان.

(٢) د. محمد صديق خوشناو، ولقمان حسن رسول، ود. هوري كمال، مصدر سابق، ص ١٠٢.

(٣) د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، مصدر سابق، ص ٢٢٩.

(٤) تنص المادة (٩)، من قانون التجارة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ على أنه (على التاجر أن يسجل أسمه في السجل التجاري ويمسك الدفاتر التجارية المقررة قانوناً وان يتخذ له اسماً تجارياً ومركزاً لمعاملاته التجارية).

(٥) تنص المادة (١٠٦)، من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ على أنه (سن الرشد هي ثماني عشرة سنة كاملة).

ولكن السؤال الذي يثور هنا، إذا كان المستثمر شخصاً طبيعياً هل يجب عليه التسجيل أم لا؟ الجواب: هناك من يذهب إلى أنه يمكن مزاولة الاستثمار من قبل الشخص الطبيعي دون حاجة إلى التسجيل القانوني في تسجيل الشركات^(١). وفي مقابل ذلك هناك من يذهب إلى أنه يشترط لاكتساب صفة التاجر توفر أهلية الأداء واتخاذ الاسم التي يمكن من خلاله مزاولة الأعمال التجارية على وجه يمكن الاعتداد به من الناحية القانونية^(٢).

من خلال الاطلاع على الرأيين السابقين يتبين بأنه يؤديان إلى نتيجة مماثلة وذلك لأنه بالرغم بأن قانون الاستثمار قد جاء خالياً من اشتراط تسجيل المستثمر (فيما لو كان شخصاً طبيعياً) إلى انه يمكن استنباط هذا الشرط من طبيعة العمل الذي يزاوله المستثمر باعتباره عملاً تجارياً^(٣). وطالما أن طبيعة العمل الذي يقوم به المستثمر تشكل عملاً تجارياً فهو يكون بذلك تاجراً وبالتالي يجب على التاجر تسجيل نشاطه قانوناً من خلال اتخاذ أسم تجاري وفق القانون^(٤).

II. ب. المطلب الثاني

الشروط الإجرائية الواردة في التعليمات الإدارية

انطلاقاً من عدم قدرة المشرع عند إصداره القوانين بإيراد تفاصيل دقيقة لجميع جوانب الموضوع الذي يريد تنظيمه، فكان من الطبيعي أن يترك مسألة تنظيم الجوانب التفصيلية للتعليمات من أجل قيام واضع التشريع الفرعي (الأنظمة والتعليمات والقرارات وغيرها) لتنظيم الجوانب التفصيلية الدقيقة للموضوع المراد تنظيمه وهذا ما أكد عليه الدستور بأن وظيفة التعليمات تتمثل في تسهيل تنفيذ القوانين^(٥).

(١) د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، الوجيز في شرح قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ / إقليم كردستان- العراق، ط ١، دون دار نشر، (أربيل: ٢٠٢٤)، ص ٥٦.

(٢) راجع في هذا المعنى د. صلاح الدين الناهي، شرح القانون التجاري العراقي، ط ٢، ج ١، (بغداد: مطبعة الرشيد)، ص ٦٩.

(٣) بموجب المادة ٥، من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ ان شراء أو استئجار العقار من أجل بيعه أو إيجاره يعتبر عملاً تجارياً.

(٤) تنص المادة (٢١)، أولاً من قانون التجارة العراقي على انه (على كل تاجر، شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً ان يتخذ لتمييز نشاطه التجاري اسماً تجارياً مختلفاً بوضوح عن غيره من الأسماء التجارية). كما وتنص المادة (٩)، من القانون ذاته (على التاجر أن يسجل اسمه في السجل التجاري ويمسك الدفاتر التجارية المقررة قانوناً وأن يتخذ له اسماً تجارياً ومركزاً لمعاملاته التجارية). وبالإضافة إلى ذلك تنص المادة (٢٨)، من هذا القانون (يكون السجل التجاري للتجار على نوعين: سجل أسمى يسجل فيه التجار بأسمائهم، وسجل نوعي يصنف فيه التجار حسب أنواع نشاطاته).

(٥) المادة (٨٠)، الفقرة ثالثاً من الدستور المشار اليه سابقاً.

وعلى هذا الأساس كان من الواجب على الهيئة إصدار تعليمات دقيقة لتنظيم جميع الجوانب التفصيلية المتعلقة بإجراءات الحصول على التراخيص للمشاريع الاستثمارية السكنية، ولما كانت الهيئة قد أصدرت العديد من التعليمات فينبغي إجراء مراجعة شاملة على جميعها للوقوف على الإجراءات المراد إتباعها للحصول على التراخيص، وتجدر الإشارة بأنه نظرا لتعدد التعليمات الصادرة عن الهيئة قد يجد المتمتع بأن بعض الإجراءات المبحوث فيها قد تتكرر لذلك حينما يتم الإشارة إلى إجراء معين في تعليمات معينة سوف لن يتم إعادة ذكرها في بقية التعليمات (مالم يكن الإجراء قد تعدل) وذلك تفاديا للتكرار. وعلى هذا الأساس سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول يتناول الإجراءات الواردة في التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧، أما الفرع الثاني يتناول الإجراءات الواردة في التعليمات لسنة ٢٠١١ و٢٠٢١.

II. ب. ١. الفرع الأول

الإجراءات الواردة في التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧

إن هذه التعليمات قد خصص المادة السابعة منها بعنوان (إجراءات منح إجازات تأسيس المشروع) وهذه المادة قد خصصت ست فقرات منفصلة تحت عنوان الإجراءات المتبعة عند تطبيق الفقرتين (ثانيا وثالثا ورابعا) من المادة (السادسة عشرة) من الفصل الأول / الباب الرابع من القانون أي قانون الاستثمار.

وفي البداية يلاحظ في هذه الإجراءات عدم الدقة في الصياغة بدءاً من العنوان حيث جاء فيها عند تطبيق الفقرتين ولكنها أشارت إلى ثلاث فقرات من المادة (السادسة عشرة) من قانون الاستثمار. بالإضافة إلى ذلك يلاحظ على الفقرة الأولى والثانية من هذه المادة بأنها بدلاً من ذكر وتفصيل الإجراءات واجبة الإتباع للحصول على التراخيص فقد أعادت ما ذكره المشرع دون تفصيل أو بيان لمضمون تلك الإجراءات^(١).

(١) تنص الفقرة (أ) من المادة السابعة، من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ على أنه (تقوم الهيئة بإعداد دليل للمستثمر يتضمن وصفا لإجراءات الحصول على إجازة تأسيس المشروع والإجازات التراخيص الأخرى المطلوبة، والاستثمارات والمستندات المطلوبة تقديمها، وإية معلومات أخرى ضرورية يحتاجها المستثمر. ويجب أن يتضمن الدليل على عرض للحوافز والمزايا والإعفاءات والضمانات التي ستمتع بها المشاريع المشمولة به). كما وتنص الفقرة (ب) على أنه (تقدم طلبات الاستثمار إلى مركز الهيئة أو أحد فروعها في المحافظات، على النموذج المعد لذلك مستوفيا البيانات كاملة وتقدم معه كافة المستندات المطلوبة والمنوه عنها في دليل المستثمر. توقع الطلبات من قبل المستثمرين أو ممثليهم المخولين حسب الأصول. ويجوز للمستثمرين تقديم طلباتهم إلى الهيئة بالتسليم المباشر أو بالبريد أو الفاكس أو الكترونيا على أن لا تقوم الهيئة بتسليم إجازة التأسيس في حالة الموافقة إلا بعد الحصول على الوثائق الأصلية في الحالات التي تستلزم ذلك. وتبلغ الهيئة المستثمر مقدم الطلب بإيصال تحريري أو الكتروني متضمنا رقم قيد الطلب وتاريخه وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ استلام الطلب). للمزيد ينظر: احمد إبراهيم الجباري، "حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء"، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، (٢٠٠٨): ص ٢٦٨ وما بعدها.

وبموجب الفقرة الأولى من هذه المادة تقوم الهيئة بإعداد دليل المستثمر وهذا الدليل يكون متضمناً وصفاً للحصول على إجازة تأسيس المشروع، فبالرغم من الأجر على الهيئة ذكر تلك الإجراءات في هذه المادة إلا أنها قد حول الموضوع إلى الدليل التي تقوم بوضعه الهيئة، وهذا يعني إن الدليل الذي تضعه الهيئة هو الذي يبين الإجراءات المطلوبة، وعلى هذا الأساس تم مراجعة آخر تحديث للدليل الذي وضعه الهيئة من أجل معرفة الإجراءات المطلوبة للحصول على الترخيص، وعند الرجوع إلى هذا الدليل تبين بأنه قد خصص عنواناً رئيسياً (الاستثمار في قطاع الإسكان والطرق والمواصلات) ولكن لم يبين فيه أي إجراء، كما وأنه بدلاً من بيان الإجراءات المطلوبة أشار إلى أهمية الإسكان وتزايد الطلب على إنشاء وحدات سكنية بأقساط مريحة وميسرة وغير ذلك من الإشارات التي لا صلة لها بالإجراءات^(١).

بالإضافة إلى ذلك يفترق الدليل إلى بيان الآليات التي ينبغي مراعاتها لتلبية الطلب على الوحدات السكنية، لأن الوجه الآخر لما هو مذكور في الدليل يشير إلى أزمة سكنية كبيرة، كما ولم يبين الدليل التقنيات التي يجب على المستثمر اتباعها من أجل تحسين جودة البناء وكفاءته علاوة على عدم وجود تفاصيل عملية لبيان استراتيجيات أو خطة عمل واضحة كما ولم يتناول الدليل الأبعاد البيئية عند تطوير البنية التحتية لاسيما إن إقليم كردستان يعاني من تلوث بيئي ملحوظ بسبب كثرة المعامل والصناعات المؤثرة على البيئة.

وأخيراً إن الجديد التي ذكره هذه التعليمات بخصوص إجراءات منح التراخيص للمشاريع الاستثمارية هو أنها ألزمت الوزارات المعنية بالتنسيق مع الهيئة لتشكيل لجان الإشراف الفني والمتابعة الميدانية من أجل مراقبة حسن تنظيم المشاريع وفقاً للعقود والتراخيص الممنوحة^(٢).

وهذه الفقرة بالرغم من ضرورتها إلا أنه عند مراجعة الدوائر المختصة ذات العلاقة مثل مديرية الإعمار والإسكان والمديرية العامة للبلديات تبين بأنه لا تطبيق لهذه الفقرة على أرض الواقع، وبالرغم من أن هذا التنسيق يعد ضرورة ملحة لضمان نجاح المشاريع الاستثمارية وتحقيق الأهداف التنموية المرجوة، بالإضافة إلى تحسين جودة المشاريع من جميع النواحي لأنه كل دائرة أو وزارة سوف تتكفل بضمان جانب من جوانب المشروع مما يعزز من استدامة هذه المشاريع وفقاً لمعايير الجودة المطلوبة وبخلاف ذلك إن عدم التنسيق بين الوزارات للمشاريع الاستثمارية السكنية يؤدي إلى عدم وجود خطة واضحة عند ترخيص

(١) دليل الاستثمار (معايير مستقبل أفضل)، هيئة الاستثمار، حكومة إقليم كردستان، ٢٠٢١، ص ٦٨/٦٦.

(٢) الفقرة (ح) من المادة السابعة، من تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧.

المشاريع السكنية بالإضافة إلى وجود مخاطر قانونية متمثلة في حدوث نوع من الفوضى في هذه المشاريع مثل عدم الامتثال للمعايير البيئية أو تعليمات التخطيط العمراني أو التجاوز على الميزانيات المحددة الأمر الذي يؤثر سلباً على الجدوى الاقتصادية لهذه المشاريع وعلى الاستثمار بشكل عام بالإضافة إلى فقدان الثقة بين المواطنين وبين المرافق الإدارية بسبب المخالفات التي قد ترتكب من قبل بعض المستثمرين، علاوة على ما ينتج من فوضى داخل المدن بسبب عدم الالتزام بالتصاميم التفصيلية للمدن التي تفرز منها تأثيرات سلبية على المجتمع مثل الازدحام المروري وتدهور البنية التحتية وعدم القدرة على مواكبة التطور العمراني في المستقبل بسبب إفساد بنية المدن وصعوبة معالجتها^(١).

ويبدو من الضروري العمل الجاد لتفعيل التنسيق بين الوزارات والدوائر المعنية بالمشاريع السكنية، لا سيما وأنه في الآونة الأخيرة تبين تلبية بعض المشاريع السكنية بشكل ملحوظ في إقليم كردستان - العراق الأمر الذي قد يشكل خطورة على حياة الساكنين في هذه المشاريع عند حدوث الظروف غير المتوقعة مثل الحرائق والزلازل وغيرها، الأمر الذي ينبغي معه عدم الاعتماد الجذري على الدعايات والمواصفات التي يروجها المستثمر لجذب المشترين لأن المسألة تتعلق بحياة الأفراد.

II. ب. ٢. الفرع الثاني

الإجراءات الواردة في التعليمات لسنة ٢٠١١ و ٢٠٢١

إن الشروط الإجرائية الواردة في هذه التعليمات متشعبة وغير متسقة مع بعضها البعض والسبب في ذلك يعود إلى عدم الدقة في مراعات الخطوات العملية بشكل متسلسل، ولذلك سوف يتم مراجعة هذه التعليمات معاً من أجل استجماع الشروط الإدارية لمنح التراخيص للمشاريع الاستثمارية ومنها السكنية، مع ملاحظة أنه عملية جمع هذه الإجراءات المتشعبة بشكل متسلسل تقتضي الجمع بين هذه التعليمات والبحث فيها معاً لذا إن التسلسل في الإجراءات المتبعة قد تقتضي ذكر بعض ما ورد في التعليمات ٢٠٢١ ومن ثم الرجوع إلى الإجراءات التي تليها بحسب التسلسل في التعليمات الصادرة في عام ٢٠١١.

(١) من مظاهر عدم وجود التنسيق بين الوزارات إقامة مشاريع سكنية كثيرة الطوابق في مناطق غير ملائمة داخل المدينة دون مراعات المداخل والمنافذ المرورية الأمر الذي يترك ازدحاماً مرورية كبيرة. للمزيد حول ضرورة وجود تنسيق بين الوزارات راجع:

Jay-Hyung Kim, Jonas Arp Fallov, Simon Groom, Public Administration and Investment Projects, Emerald Publishing, England, 2020, p.22-30.

كما وينظر أيضاً: طارق كاظم عجيل، شرح قانون الاستثمار العراقي، (بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٩)، ص ١٠/١٥.

وعلى هذا الأساس تبدأ الإجراءات بتخصيص الأرض لهيئة الاستثمار، ورب سائل يقول أن تخصيص الأرض قد سبق الإشارة إليه ضمن آليات تخصيص الأراضي المشار إليها سابقاً، ولكن هناك التخصيص كان يخص المستثمر أو المشروع الاستثماري أي حينما تقوم الهيئة بتحديد الأرض المراد إقامة المشروع عليه للمستثمر، في حين إن التخصيص في هذا الصدد يتعلق بمرحلة سابقة متمثلة بالمصدر الذي تحصل منه الهيئة على الأرض المراد تخصيصه للمستثمر، بمعنى آخر إن تخصيص الأرض يحتوي على مرحلتين الأولى تتعلق بالعلاقة بين هيئة الاستثمار والمستثمر (وهذا ما تم تفصيله سابقاً)، أما الثانية فتتعلق بالعلاقة بين هيئة الاستثمار والدوائر والوزارات ذات العلاقة وهذا هو موضوع البحث في هذا الصدد.

تبدأ هذه الإجراءات بتخصيص الأراضي للمشاريع الاستثمارية من قبل الوزارات والدوائر ذات العلاقة لصالح الهيئة، حيث أن الهيئة بعدما تضع خطتها الاستثمارية في القطاعات المختلفة ومنها السكنية يجب على الوزارات والدوائر ذات العلاقة بتخصيص ما يكفي من الأراضي المناسبة لخطة الهيئة بعد استطلاع رأي مديرية التخطيط العمراني على أن تقوم بتلبية حاجة الهيئة خلال مدة (٣٠) يوماً إلى (٩٠) يوم^(١).

كما ويجب أن تكون الأراضي المخصصة من قبل هذه الوزارات والدوائر خالياً من حقوق الغير ومن المشاكل القانونية، وبذلك يتبين أن تخصيص الأرض لهيئة الاستثمار يتم عن طريق التنسيق بين الوزارات والدوائر المعنية مثل البلديات وغيرها وهذا التنسيق يحتوي على أهمية بالغة لأنه يضمن تحقيق التنمية الاقتصادية والاستثمارية، كما ويؤدي إلى تفادي التعارض بين المشاريع الاستثمارية السكنية مع المخططات الهيكلية والتنظيمية للمدن بالرغم من أن هذا التخصيص يحتاج إلى الدقة في دراسة متطلبات الهيئة من ناحية، بالإضافة إلى معرفة متطلبات تحسين البنية التحتية، من أجل تقليل التكس العشوائي للمشاريع، حيث أن هذه الدراسات والتنسيقات تضمن تعزيز التنمية الحضارية بالإضافة إلى حماية الموارد الطبيعية من خلال تقليل التأثير البيئي السلبي، كما ويلعب دوراً في الاستخدام الفعال للأراضي المملوكة للدولة الأمر الذي يسهم في تحسين جودة الحياة العامة^(٢). وبعد عملية التخصيص يتم

(١) راجع المادة (١)، والفقرة الأولى والثانية من المادة (٣)، من التعليمات رقم (٣) لسنة ٢٠٢١.

(2) Mark Podolsky, How One Ambitiously Lazy Geek Created Passive Income in Real Estate Without Renters, Renovations, and Rehabs, Dirt Rich, United states, 2018, p. 15. Also see: Beaux Blast, The Ultimate 5-Step System for a Broke Beginner to get INSANE ROI by Flipping and Investing in Vacant Land, Independently Published, United States, 2023, p. 22. In addition, see: E.B. Haynes, The Land Flipper: Turning Dirt into Dollars, United states, 2016, p. 30.

تسجيل الأرض باسم الهيئة، ومن ثم يجب على الهيئة اختيار أفضل المستثمرين لتنفيذ المشاريع المطلوبة بعد أخذ رأي الوزارات والدوائر ذات الصلة^(١).

وبعد اختيار أفضل المستثمرين (الذين يتوفر فيهم الشروط الموضوعية) لتنفيذ المشروع، يتم وضع علامة عدم التصرف على الأرض المخصص للمشروع، مع عدم جواز رفع هذه العلامة ما لم يتم أخذ موافقة تحريرية من الهيئة وذلك بعد قيام المستثمر بتنفيذ جميع التزاماته وتصديق تنفيذ المشروع من قبل الهيئة^(٢).

ويلاحظ في هذا الصدد أنه لا يجوز للمستثمر إجراء أي تصرف قانوني بالأرض المخصص لمشروعه مالم يقيم بإكمال المشروع بنسبة ١٠٠% وتصديق جميع التزاماته من قبل الهيئة^(٣). إلا أنه أجازت التعليمات للمستثمر (على سبيل الاستثناء) أن يطلب رفع إشارة عدم التصرف على الأرض بعد إكمال ٦٠% من المشروع لغرض الاستفادة من القروض المصرفية بشرط أن يقوم بتخصيص هذا القرض لأغراض إكمال المشروع فقط^(٤).

الخاتمة

في ختامها توصلنا إلى بعض الاستنتاجات والتوصيات الآتية

أولاً: الاستنتاجات

١. جاء قانون الاستثمار في إقليم كردستان - العراق خالياً من اشتراط وجوب قيام المستثمر بتسجيله قانوناً، الأمر الذي يخشى معه من مزاوله الاستثمار في المشاريع السكنية من قبل أشخاص غير مؤهلين لذلك بالإضافة إلى تأثير ذلك على زعزعة الثقة لدى المشترين من الإقدام على تسجيل الوحدات الاستثمارية السكنية.
٢. ان ضعف الرقابة من قبل هيئة الاستثمار أدت إلى عدم التزام بعض المستثمرين بالشروط الواردة في تعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ فيما يتعلق بعدد الوحدات السكنية ومساحتها في بعض المشاريع الاستثمارية.
٣. ان هيئة الاستثمار لم يمارس جميع صلاحياتها القانونية فيما يتعلق بمنح التراخيص للمشاريع الاستثمارية السكنية وسحبها في حين كان من الواجب عليها ممارسة صلاحياتها القانونية من خلال اصدار التعليمات اللازمة التي تضمن تأهيل المستثمرين لإنجاز المشاريع الاستثمارية السكنية.

(١) راجع المادة (٢)، والمادة (٤)، والمادة (٥)، من التعليمات نفسه.

(٢) ينظر المادة (٥/أولاً)، من التعليمات رقم ٢ لسنة ٢٠١١ الصادرة عن الهيئة.

(٣) ينظر المادة (٥/ثالثاً)، من التعليمات نفسه.

(٤) ينظر المادة (٥/ثانياً)، من التعليمات نفسه.

٤. هنالك عدة أسباب تلعب دورا في إضعاف الدور الرقابي لهيئة الاستثمار منها ضعف الشروط الموضوعية ذات الصلة بمنح الرخصة سواء فيما يتعلق برأس المال المقدم من قبل المستثمر وسواء ما تعلق منها بالإغفال التشريعي لبعض الشروط المهمة منها عدم وجود نص يلزم الهيئة بتشكيل لجان رقابية مختصة بشكل متوازن مع التراخيص الاستثمارية التي تمنحها للمشاريع، علاوة على عدم وجود الموارد البشرية الكافية في الهيئة التي قد تسهم في تخفيف الأعباء على الهيئة.

ثانياً: التوصيات

١- نوصي المشرع الكوردستاني بإضافة شرط على المادة (الأولى) من قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ يشترط بموجبه على المستثمر بتسجيل كافة بياناته الشخصية بالإضافة إلى كافة البيانات المتعلقة بمشروعه الاستثماري السكني وذلك من خلال الوثائق والمستمسكات الرسمية التي تضمن التعرف عليه وعلى نشاطه وعلى أهليته للاستثمار في القطاع السكني.

٢- نوصي هيئة الاستثمار والدوائر التابعة لها في الإقليم بتشديد الرقابة على المشروعات الاستثمارية السكنية قيد الإنجاز للتأكد على التزام المستثمرين بالشروط القانونية ذات الصلة بالعدد التي يجب ان لا يقل عنه الوحدات، والسماحة التي يجب ان لا تقل عنها الوحدة السكنية داخل المشروع الاستثماري السكني، مع معاقبة المستثمرين المخالفين لهذا الشرط.

٣- نوصي هيئة الاستثمار بتفعيل دورها الرقابي لمراقبة المشاريع الاستثمارية السكنية في جميع مراحلها بدء من لحظة منح الرخصة ولحين استلام المشروع بما يتوافق مع الخطة المقدمة مسبقاً من قبل المستثمر.

٤- نوصي المشرع الكوردستاني بتعديل قانون هيئة الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ وإضافة نص يكون مفاده كالتالي (على الهيئة العليا للاستثمار تشكيل لجان رقابية مختصة لمتابعة سير أعمال المشاريع الاستثمارية السكنية منذ لحظة ترخيصها لحين اكتمالها وفق الشروط والضوابط الخاصة بالجودة، ومعايير الصحة والسلامة، والسقوف الزمنية الخاصة بإنجاز المشروع).

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب

١. إيثار الفتلي هاشم شمري، الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية، ط ١، عمان: دار اليازوري للنشر والتوزيع، ٢٠١١.
٢. حيدر داود حمدالله الحسيني، دليل التشريعات الاستثمارية في العراق، ط ١، بغداد: مكتبة القانون المقارن، ٢٠١٩.

٣. د. حسين توفيق فيض الله و م. لقمان حسن رسول، *الوجيز في شرح قانون الاستثمار رقم (٤) لسنة ٢٠٠٦ إقليم كردستان- العراق*، ط ١، دون دار نشر، أربيل: ٢٠٢٤.
٤. د. رنا محمد راضي، *دور الإدارة في منح الإجازة الاستثمارية وإلغائها دراسة قانونية مقارنة*، ط ١، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٦.
٥. د. صلاح الدين الناهي، *شرح القانون التجاري العراقي*، ط ٢، ج ١، بغداد: مطبعة الرشيد، د.س.
٦. د. عثمان محمد غنيم، *التنمية المكانية*، ط ٣، عمان: دار صفاء للنشر والتوزيع، ٢٠١٧.
٧. د. علاء حسين علي، *عقد بيع المباني تحت الإنشاء*، ط ١، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١.
٨. د. محمد صديق خوشناو، ولقمان حسن رسول، ود. هادوري كمال، *الدليل القانوني للمستثمر في إقليم كردستان*، ط ١، أربيل: مطبعة روكسانا، ٢٠٢١.
٩. ريدنغ جون ماسي، *المنهج الإداري في إدارة المشاريع*، ترجمة أيمن الأرخازي، الرياض: مكتبة العبيكان، ٢٠٠٣.
١٠. السيد علي شتا، *الفساد الإداري ومجتمع المستقبل*، القاهرة: المطبعة المصرية، ٢٠٠٣.
١١. طارق كاظم عجيل، *شرح قانون الاستثمار العراقي*، بغداد: مكتبة السنهوري، ٢٠٠٩.
١٢. عبد الزهرة علي الجنابي، ط ١، *التنمية المستدامة من منظور جغرافي*، عمان: دار الرضوان للنشر والتوزيع، ٢٠١٩.
١٣. محمد الجار و د. جمال نواره، *إدارة المشاريع الهندسية*، الرياض: دار جون وإيلي، جامعة الملك سعود، ١٩٩٨.
١٤. محمود العبيدي، ومؤيد الفضل، *إدارة المشاريع*، ط ٢، عمان: دار الوراق للنشر والتوزيع، ٢٠١٠.
١٥. يوسف سعدون محمد همود المعموري، *حماية المشتري في عقد بيع عقار تحت الإنشاء*، ط ١، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٦.

ثانياً: البحوث المنشورة

١. احمد إبراهيم الحيارى، "حماية المشتري في بيع بناء تحت الإنشاء"، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، (٢٠٠٨).
٢. انسام عوني رشيد، "أحكام التطوير العقاري"، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، كلية العلوم السياسية، العدد ٥٧.
٣. د. احمد بريهي علي، "اقتصاد السكن وسياسات الإسكان وأبعادها الكلية"، بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد ١٠، العدد خاص بمؤتمر الاسكان، (٢٠١٥).
٤. د. ألدنر صلاح الدين، "مخالفة مبدأ تدرج القواعد القانونية من خلال الأنظمة والتعليمات والقرارات"، بحث منشور في المؤتمر العلمي الدولي الثالث، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، المجلد ٢٢، العدد (١) (خاص)، (٢٠١٩).
٥. د. عمر طه بدوي محمد، "النظام القانوني للتطوير العقاري"، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، العدد ٩٢، (٢٠١٩).
٦. ياسمينه عامرة، وزرقاوي عبد الكريم، "اتخاذ القرارات الاستثمارية في ظل ظروف المخاطرة وعدم التأكد"، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والتسيير والعلوم التجارية، الجزائر، المجلد ١١، العدد ١، (٢٠١٨).

ثالثاً: المصادر الأجنبية

1. Beaux Blast, The Ultimate 5-Step System for a Broke Beginner to get INSANE ROI by Flipping and Investing in Vacant Land, Independently Published, United States, 2023.
2. E. R. Yescombe, Public-Private Partnerships: Principles of Policy and Finance, 1st Edition, Books with Buzz, 2007.
3. E.B. Haynes, The Land Flipper: Turning Dirt into Dollars, United states, 2016.
4. Jay-Hyung Kim, Jonas Arp Fallov, Simon Groom, Public Administration and Investment Projects, Emerald Publishing, England, 2020.

5. Mark Podolsky, How One Ambitiously Lazy Geek Created Passive Income in Real Estate Without Renters, Renovations, and Rehabs, Dirt Rich, United states, 2018.

رابعاً: التعليمات والقرارات الادارية

١. التعليمات رقم (١) لسنة ٢٠٠٧ الصادرة عن هيئة الاستثمار في إقليم كردستان العراق.
٢. تعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠١١ الصادرة عن هيئة الاستثمار في إقليم كردستان العراق.
٣. تعليمات رقم (٩٤) لسنة ٢٠١١ الصادرة عن هيئة الاستثمار في إقليم كردستان العراق.
٤. كتاب المديرية العامة للتخطيط العمراني رقم ٨٧٩٩ في ٢٩/٥/٢٠١٣.
٥. التعليمات رقم (٣) لسنة ٢٠٢١ الصادرة عن هيئة الاستثمار في إقليم كردستان العراق.
٦. تعليمات تخصيص الأراضي للمشاريع الاستثمارية رقم ٣ لسنة ٢٠٢١ الصادرة عن المجلس الأعلى للاستثمار، الوقائع الكوردستانية، العدد ٢٦٥، في ٦/٥/٢٠٢١.
٧. دليل الاستثمار (معا نحو مستقبل أفضل)، هيئة الاستثمار، حكومة إقليم كردستان، ٢٠٢١.
٨. الترخيص الإداري المرقم (١٠٧٣/هـ) الصادر في ١٦/٩/٢٠٢١.

خامساً: القوانين

١. دستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥.
٢. القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٣. قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.
٤. قانون إدارة البلديات والسياحة المعدل والنافذ في الإقليم رقم ٦ لسنة ١٩٩٣.
٥. قانون استثمار إقليم كردستان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦.

سادساً: القرارات القضائية

١. قرار رقم (٣٢٣/الهيئة المدنية الاستئنافية/٢٠١٨) الصادر في (١٤/١/٢٠١٨) منشور لدى القاضي رزكار عبد الله حسن، أمانج عارف كريم، تحفة القضاة، ط١، مكتبة هولير القانونية للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٢١.

٢. قرار رقم (٦٩/ الهيئة المدنية الاستئنافية / ٢٠١٨) الصادر في (٢٥/٣/٢٠١٨)، منشور من قبل القاضي محمد مصطفى محمود الجاف، الجديد في قضاء محكمة تمييز إقليم كردستان، مكتبة هولير القانونية، أربيل، ٢٠١٩.

٣. قرار رقم (٥١٧/ الهيئة المدنية الاستئنافية/ ٢٠٢١) الصادر في (٢/٣/٢٠٢٢)، غير منشور.

٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٣٠٦/ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠٢٣) الصادر في (١٦/٨/٢٠٢٣)، أشار إليه القاضي محمد مصطفى رسول، التنظيم القانوني لعقود البناء في المشاريع السكنية الاستثمارية، مجلس القضاء، إقليم كردستان / العراق، ٢٠٢٤.

سابعاً: الموقع الالكتروني

<https://investdiw.gov.iq/viewnews.php?id=1179>