



دانشگاه پیام نور
دانشکده: الهیات و علوم اسلامی
پایان نامه
برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد
رشته حقوق خصوصی
گروه حقوق

عنوان پایان نامه: نقد و بررسی قانون پیش فروش ساختمان

نویسنده: عباس وثوقی راد

استاد راهنما: دکتر محمد عابدی

استاد مشاور: دکتر ابراهیم تقی زاده

اردیبهشت ۱۳۹۲

سلامت و رفاه



دانشگاه پیام نور
دانشکده: الهیات و علوم اسلامی
مرکز تهران جنوب
پایان نامه
برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد
رشته حقوق خصوصی
گروه حقوق

عنوان پایان نامه: نقد و بررسی قانون پیش فروش ساختمان

نویسنده: عباس وثوقی راد

استاد راهنما: دکتر محمد عابدی

استاد مشاور: دکتر ابراهیم تقی زاده

اردیبهشت ۱۳۹۲

تاریخ:
شماره:
پیوست:

تصویب نامه

پایان نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق
تحت عنوان: گرایش خصوصی

بررسی حقوقی قانون پیش فروش ساختمان مصوب سال ۱۳۸۹

نام خانوادگی: عباس
شماره پروژه: ۱۲۸۶۴
شماره دانشجویی: ۸۷۰۰۷۱۹۴
تاریخ: ۱۳۹۲/۰۲/۲۵
و توفیقی راد
نام: عباس
درجه ارزشیابی: ۲
ساعت: ۱۲/۳۰-۱۴
نمره: ۱۹۱-
هیات داوران:

داوران	نام	نام خانوادگی	کد استادی	مرتبه علمی	امضاء
راهنا	محمد	عابدی	۴۲۰۵۱۹	استاد	
راهنمای دوم	-	-	-	-	-
مشاور	ابراهیم	تقی زاده	۴۰۸۹۳۷	-	
مشاور دوم	-	-	-	-	-
داور	عبدالرسول	دیانی	-	-	
داور دوم	-	-	-	-	-
-	-	-	-	-	-

تهران، خیابان انقلاب، خیابان
استاد نجات الهی، نرسیده به
چهار راه سیند، دانشگاه پیام نور
مرکز تهران جنوب، پلاک ۳۳

تلفن: ۸۴۲۲۴
۸۸۸۰۱۰۹۰
فکس: ۸۸۸۰۳۶۸۵
کد پستی: ۱۵۸۴۶۶۸۶۱۱

نشانی الکترونیک:

www.teh-jonuob.pnu.ac.ir
Jonuob@tpnu.ac.ir

(گواهی اصالت، نشر و حقوق مادی و معنوی اثر)

اینجانب عباس وثوقی‌راد دانشجوی ورودی سال ۱۳۸۷ مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی گواهی می‌نمایم چنانچه در پایان نامه خود از فکر، ایده و نوشته دیگری بهره گرفته‌ام با نقل قول مستقیم یا غیر مستقیم منبع و مأخذ آن را نیز در جای مناسب ذکر کرده‌ام. بدیهی است مسئولیت تمامی مطالبی که نقل قول دیگران نباشد بر عهده خویش می‌دانم و جوابگوی آن خواهم بود.

نام و نام خانوادگی دانشجو: عباس وثوقی‌راد

تاریخ و امضاء

اینجانب عباس وثوقی‌راد دانشجوی ورودی سال ۱۳۷۸ مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی گواهی می‌نمایم چنانچه براساس مطالب پایان نامه خود اقدام به انتشار مقاله، کتاب و... نمایم ضمن مطلع نمودن استاد راهنما، با نظر ایشان نسبت به نشر مقاله، کتاب، و ... و به صورت مشترک و با ذکر نام استاد راهنما مبادرت نمایم.

نام و نام خانوادگی دانشجو: عباس وثوقی‌راد

تاریخ و امضاء

کلیه حقوق مادی مترتب از نتایج مطالعات، آزمایشات و نوآوری ناشی از تحقیق موضوع این پایان نامه متعلق به دانشگاه پیام نور می‌باشد.

اردیبهشت ۱۳۹۲

تقدیم به:

پدرم، مادرم و همسرم

به پاس محبت‌های بی‌دریغشان

بنام خداوند جان و خرد کزین برتر اندیشه برنگذرد

سپاس و ستایش مر خدای را جل و جلاله که لطفش بی کران است و نعمتش بی پایان. سخنوران در ستودن او بمانند و شمارندگان شمردن نعمتهای او ندانند و کوشندگان حق او را گذاردن نتوانند. دیگر سپاس به رسم شاگردی، استادان فرزانه و گران قدرم آقایان دکتر محمد عابدی (استاد راهنما) و دکتر ابراهیم تقی زاده (استاد مشاور) را سزاست که همواره راهنما و راهگشای نگارنده در اتمام و اکمال پایان نامه بوده اند.

سه دیگر شایسته است که از دوست ادیب و دانشمندم آقای دکتر هادی اکبرزاده که زحمت ویراستاری این اثر را متقبل شد و همسر همدلم که زحمت تایپ این اثر را کشید و به همراه فرزندانم مرا صمیمانه و صبورانه در این راه یاری رساند، قدردانی کنم.

چکیده

پژوهش حاضر با عنوان «نقد و بررسی قانون پیش‌فروش ساختمان» به بررسی ماهیت حقوقی و اوصاف قراردادهای پیش‌فروش ساختمان پرداخته و تعهدات پیش‌فروشنده و پیش‌خریدار و آثار و ضمانت‌های اجرا و حل و فصل اختلافات در آنها را با توجه به قانون مورد نظر و قانون مدنی مورد بررسی قرار می‌دهد.

قرارداد پیش‌فروش ساختمان عقدی معین، لازم و تشریفاتی است و از آنجا که مورد معامله به تدریج آماده‌ی انتفاع می‌گردد و ثمن به اقساط پرداخت می‌شود و مالکیت به تدریج صورت می‌گیرد، بر احکام سنتی بیع منطبق نخواهد شد. اما اگر احکام بیع به گونه‌ای وسیع تفسیر شود و مبیعی را که قسمتی از آن ساخته شده و در آینده آماده‌ی انتفاع خواهد شد در بر گیرد، می‌توان آن را نوعی بیع دانست که احکام خاص آن در قانون پیش‌فروش ساختمان آمده است و در مواردی که قانون حکم خاصی بیان نکرده باشد، احکام بیع بر آن جاری می‌شود. در غیر این صورت باید گفت یک تأسیس حقوقی جدید است که احکام، آثار و عنوان آن در قانون پیش‌فروش آمده است. پژوهش حاضر به برداشت اول نظر دارد و بر مبنای قانون پیش‌فروش ساختمان، قرارداد پیش‌فروش را، بیع جدیدی می‌داند که قانونگذار آن را به رسمیت شناخته است. بنابراین در بررسی احکام و آثار آن اصل را بر قانون پیش‌فروش نهاده و در صورت فقدان حکمی در قانون پیش‌فروش، آن را بر مبنای احکام بیع تبیین و تحلیل نموده است.

کلید واژه: قرارداد پیش‌فروش ساختمان، تملیک تدریجی، پیش‌خریدار، پیش‌فروشنده، قانون

پیش‌فروش ساختمان، بیع، عقد استصناع

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۴	فصل اول: مفهوم، ماهیت و اوصاف قرارداد پیش فروش ساختمان
۵	طرح بحث
۶	۱-۱. گفتار اول- مفهوم و سیر تاریخی قرارداد پیش فروش ساختمان
۷	۱-۱-۱. مبحث اول- تعریف قرارداد پیش فروش ساختمان
۹	۱-۱-۲. مبحث دوم- سیر تاریخی قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۰	۱-۲-۱-۱. بررسی فقهی قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۲	۱-۱-۳. مبحث سوم- سیر تصویب قانون پیش فروش ساختمان
۱۶	۲-۱. گفتار دوم- ماهیت قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۷	۱-۲-۱. مبحث اول- ماهیت قرارداد پیش فروش ساختمان در قالب عقد بیع
۱۷	۱-۱-۲-۱. تملیکی بودن بیع
۱۹	۱-۱-۲-۱-۱. آیا قرارداد پیش فروش ساختمان تملیکی است؟
۲۱	۱-۲-۲-۱. عین بودن مبیع
۲۳	۱-۲-۱-۲-۱. مورد معامله در قرارداد پیش فروش ساختمان عین کلی است.
۲۵	۱-۲-۲-۱-۲. مورد معامله در قرارداد پیش فروش ساختمان کلی در معین است ...
۲۶	۱-۲-۱-۲-۳. مورد معامله در قرارداد پیش فروش ساختمان عین معین است
	۱-۲-۱-۲-۴. در قرارداد پیش فروش ساختمان مورد معامله چیزی غیر از
۳۰	کلی فی الذمه و کلی در معین و عین معین است

۶۶ ۱-۳-۱-۱-۲ مالیت داشتن مورد معامله
۶۶ ۲-۳-۱-۱-۲ منفعت عقلایی و مشروع داشتن مورد معامله
۶۶ ۳-۳-۱-۱-۲ مبهم نبودن مورد معامله
۶۷ ۴-۳-۱-۱-۲ مقدور التسلیم بودن مورد معامله
۶۸ ۵-۳-۱-۱-۲ موجود بودن مورد معامله
۶۸ ۴-۱-۱-۲ مشروعیت جهت معامله
۶۸ ۲-۱-۲ مبحث دوم- شرایط اختصاصی قرارداد پیش فروش ساختمان
۶۸ ۱-۲-۱-۲ مالکیت رسمی پیش فروشنده
۷۰ ۲-۲-۱-۲ تصریح موارد مذکور در ماده ۲ ق.پ.س.
۷۱ ۱-۲-۲-۱-۲ اسم و مشخصات طرفین قرارداد اعم از حقیقی یا حقوقی
۷۱ ۲-۲-۲-۱-۲ پلاک و مشخصات ثبتی و نشانی وقوع ملک
۷۲ ۳-۲-۲-۱-۲ اوصاف و امکانات واحد ساختمانی مورد معامله
۷۲ ۴-۲-۲-۱-۲ مشخصات فنی و معماری ساختمانی که واحد در آن احداث می شود
۷۲ ۵-۲-۲-۱-۲ نحوه ی پرداخت بها یا عوض
۷۳ ۶-۲-۲-۱-۲ شماره قبوض اقساطی برای بها، تحویل و انتقال قطعی
۷۳ ۷-۲-۲-۱-۲ زمان تحویل واحد ساختمانی پیش فروش شده و تنظیم سند رسمی انتقال قطعی
۷۳ ۸-۲-۲-۱-۲ تعیین تکلیف راجع به خسارات، تضمینها و قرارداد بیمه ای، تغییر قیمت و تغییر مشخصات مورد معامله
۷۴ ۱-۸-۲-۲-۱-۲ خسارات
۷۴ ۲-۸-۲-۲-۱-۲ تضمینها
۷۵ ۳-۸-۲-۲-۱-۲ بیمه
۷۵ ۴-۸-۲-۲-۱-۲ تغییر قیمت
۷۶ ۵-۸-۲-۲-۱-۲ تغییر مشخصات
۷۶ ۹-۲-۲-۱-۲ تعهدات پیش فروشنده به مرجع صادرکننده پروانه و سایر مراجع قانونی
۷۷ ۱۰-۲-۲-۱-۲ معرفی داوران
۷۷ ۱۱-۲-۲-۱-۲ سایر شروط

- ۷۷ ۲-۱-۲-۳. تنظیم سند رسمی نزد دفاتر اسناد رسمی و با درج در سند مالکیت
- ۷۷ ۲-۱-۲-۴. مدارک لازم برای تنظیم قرارداد پیش فروش ساختمان
- ۷۸ ۲-۱-۲-۴-۱. سند رسمی
- ۷۸ ۲-۱-۲-۴-۲. پروانه‌ی ساخت کل ساختمان و شناسنامه فنی مستقل برای هر واحد
- ۷۸ ۲-۱-۲-۴-۳. بیمه‌نامه‌ی مربوط به مسؤلیت موضوع ماده ۹ قانون پیش فروش ساختمان
- ۷۹ ۲-۱-۲-۴-۴. تأییدیه مهندس ناظر ساختمان مبنی بر پایان عملیات پی ساختمان
- ۷۹ ۲-۱-۲-۴-۵. پاسخ استعلام از اداره ثبت اسناد و املاک محل وقوع ملک
- ۷۹ ۲-۱-۲-۵. مالکیت تدریجی
- ۸۰ ۲-۱-۲-۶. اخذ مجوز انتشار آگهی از مراجع ذیصلاح
- ۸۱ ۲-۲. گفتار دوم- آثار قرارداد پیش فروش ساختمان
- ۸۳ ۲-۲-۱. مبحث اول- آثار قرارداد پیش فروش ساختمان نسبت به پیش فروشنده
- ۸۳ ۲-۱-۲-۱. حقوق پیش فروشنده
- ۸۳ ۲-۱-۲-۱-۱. حق دریافت ثمن
- ۸۳ ۲-۱-۲-۱-۲. حق حبس
- ۸۴ ۲-۱-۲-۱-۳. حق فسخ
- ۸۵ ۲-۱-۲-۱-۴. حق واگذاری حقوق و تعهدات
- ۸۵ ۲-۱-۲-۱-۵. حق دریافت مابه‌التفاوت مساحت
- ۸۵ ۲-۱-۲-۱-۶. حق انتخاب داور
- ۸۶ ۲-۱-۲-۲. تعهدات پیش فروشنده
- ۸۶ ۲-۱-۲-۱. تکالیف پیش فروشنده قبل از تنظیم قرارداد پیش فروش
- ۸۹ ۲-۱-۲-۲. تعهدات پیش فروشنده بعد از تنظیم قرارداد پیش فروش
- ۸۹ ۲-۱-۲-۲-۱. تعهد به احداث ساختمان با توجه به اوصاف مقرر در قرارداد
- ۸۹ ۲-۱-۲-۲-۲. تعهد به تحویل ساختمان و تنظیم سند رسمی انتقال قطعی در
- ۹۱ موعده مقرر در قرارداد
- ۹۲ ۲-۲-۲. مبحث دوم- آثار قرارداد پیش فروش ساختمان نسبت به پیش خریدار
- ۹۳ ۲-۲-۱. حقوق پیش خریدار
- ۹۴ ۲-۱-۲-۱. حق حبس

- ۹۴ ۲-۲-۱-۲. حق فسخ
- ۹۴ ۲-۲-۱-۳. حق دریافت تسهیلات
- ۹۵ ۲-۲-۱-۴. حق پرداخت اقساطی ثمن
- ۹۵ ۲-۲-۱-۵. حق درخواست تنظیم سند رسمی انتقال به نام خود
- ۹۶ ۲-۲-۱-۶. حق واگذاری حقوق و تعهدات
- ۹۶ ۲-۲-۱-۷. حق انتخاب داور
- ۹۶ ۲-۲-۲-۲. تعهدات پیش خریدار
- ۹۷ ۲-۲-۲-۱. تأدیه‌ی ثمن

۲-۲-۳. مبحث سوم- آثار قرارداد پیش فروش ساختمان نسبت به قائم مقام و اشخاص

- ۹۹ ثالث
- ۹۹ ۲-۲-۳-۱. اثر قرارداد پیش فروش ساختمان نسبت به قائم مقام
- ۱۰۰ ۲-۲-۳-۱-۱. وراثت
- ۱۰۱ ۲-۲-۳-۱-۲. موصی‌له
- ۱۰۱ ۲-۲-۳-۱-۳. طلبکار
- ۱۰۱ ۲-۲-۳-۱-۴. منتقل‌الیه
- ۱۰۲ ۲-۲-۳-۱-۴-۱. انتقال قرارداد نظام حقوقی ایران
- ۱۰۳ ۲-۲-۳-۱-۴-۲. انتقال قرارداد با رضایت طرف دیگر عقد
- ۱۰۳ ۲-۲-۳-۱-۴-۳. انتقال قرارداد در قانون پیش فروش ساختمان
- ۱۰۵ ۲-۲-۳-۲. اثر قرارداد پیش فروش ساختمان نسبت به اشخاص ثالث
- ۱۰۶ ۲-۲-۳-۱. تعهد به نفع شخص ثالث
- ۱۰۶ ۲-۲-۳-۱-۱. تعهد به نفع شخص ثالث به صورت تشکیل عقد برای ثالث
- ۱۰۷ ۲-۲-۳-۱-۲. تعهد به نفع شخص ثالث به صورت شرط ضمن عقد برای ثالث
- ۱۰۷ ۲-۲-۳-۲. شرایط لازم برای تعهد به نفع شخص ثالث
- ۱۰۷ ۲-۲-۳-۳. تعهد به نفع شخص ثالث در قرارداد پیش فروش ساختمان
- ۱۰۸ ۲-۲-۳-۱-۳-۱. رابطه‌ی پیش‌فروشنده و پیش‌خریدار
- ۱۰۸ ۲-۲-۳-۲-۳-۲. رابطه‌ی پیش‌فروشنده و شخص ثالث

۱۰۹ رابطه‌ی شخص ثالث و پیش‌خریدار ۲-۲-۳-۲-۳-۳
 ۲-۲-۳-۲-۴. مسؤلیت پیش‌فروشنده در برابر اشخاص ثالث در قانون
۱۰۹ پیش‌فروش ساختمان ۱۰۹
	فصل سوم: ضمانت‌های اجرا و حل و فصل اختلافات در قرارداد
۱۱۱ پیش‌فروش ساختمان ۱۱۱
۱۱۲ طرح بحث ۱۱۲
	۳-۱. گفتار اول- ضمانت اجراهای تعهدات طرفین معامله در قرارداد
۱۱۳ پیش‌فروش ساختمان ۱۱۳
	۳-۱-۱. مبحث اول- ضمانت اجراهای تعهدات پیش‌فروشنده در قرارداد
۱۱۴ پیش‌فروش ساختمان ۱۱۴
۱۱۴ ۳-۱-۱-۱. ضمانت اجرای احداث ساختمان طبق اوصاف مقرر در قرارداد ۱۱۴
۱۱۵ ۳-۱-۱-۱-۱. شرط وصف مساحت ۱۱۵
 ۳-۱-۱-۱-۲. خسارات ناشی از عیب بنا و تجهیزات آن و عدم انجام
۱۱۹ رعایت ضوابط قانونی ۱۱۹
۱۲۱ ۳-۱-۱-۲. ضمانت اجرای تحویل ساختمان مورد معامله در موعد مقرر ۱۲۱
۱۲۲ ۳-۱-۲-۱-۱. حق حبس ۱۲۲
۱۲۳ ۳-۱-۲-۲. پرداخت جریمه‌ی تأخیر به پیش‌خریدار ۱۲۳
۱۲۵ ۳-۱-۲-۳. اعمال‌خيارات برای پیش‌خریدار ۱۲۵
۱۲۶ ۳-۱-۲-۴. تکمیل ساختمان توسط پیش‌خریدار ۱۲۶
۱۲۷ ۳-۱-۳. ضمانت اجرای تنظیم سند رسمی انتقال ۱۲۷
۱۲۷ ۳-۱-۳-۱. پرداخت جریمه‌ی تأخیر در تنظیم سند رسمی انتقال به پیش‌خریدار
 ۳-۱-۳-۲. درخواست تنظیم سند رسمی انتقال توسط پیش‌خریدار از
۱۲۷ یکی از دفاتر اسناد رسمی ۱۲۷
۱۲۸ ۳-۱-۴. ضمانت معاوضی در قرارداد پیش‌فروش ساختمان ۱۲۸
۱۲۸ ۳-۱-۵. ضمانت اجرای مستحق‌لغیر در آمدن مورد معامله ۱۲۸
۱۲۹ ۳-۱-۵-۱. مسترد کردن ثمن در صورت مستحق‌لغیر درآمدن مورد معامله .. ۱۲۹
۱۲۹ ۳-۱-۵-۲. پرداخت غرامات در صورت مستحق‌لغیر درآمدن مورد معامله ... ۱۲۹

- ۱۳۰ ۳-۱-۱-۶. منافع مبیع
- ۱۳۱ ۳-۱-۱-۷. عوامل معافیت از اجرای تعهد و پرداخت خسارت و وجه التزام
- ۳-۱-۲. مبحث دوم- ضمانت اجراهای تعهدات پیش خریدار در قرارداد
پیش فروش ساختمان ۱۳۲
- ۳-۱-۲-۱. ضمانت اجرای پرداخت ثمن در مواعد مقرر در قرارداد ۱۳۲
- ۳-۱-۲-۱-۱. حق فسخ ۱۳۲
- ۳-۱-۲-۱-۲. حق حبس ۱۳۲
- ۳-۱-۲-۱-۳. خیار تفلیس ۱۳۳
- ۳-۱-۲-۱-۴. خیار تأخیر ثمن ۱۳۳
- ۳-۱-۲-۲. ضمانت اجرای انتقال حقوق و تعهدات پیش خریدار، نسبت به واحد
پیش فروش شده، بدون رضایت پیش فروشنده ۱۳۴
- ۳-۲. گفتار دوم- ضمانت اجراهای کیفری در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۳۵
- ۳-۲-۱. مبحث اول- دخالت حقوق عمومی و دولت در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۳۶
- ۳-۲-۲. مبحث دوم- ضمانت اجراهای کیفری نسبت به متعاملین ۱۳۷
- ۳-۲-۲-۱. ضمانت اجراهای کیفری نسبت به پیش فروشنده ۱۳۷
- ۳-۲-۲-۲. ضمانت اجراهای کیفری نسبت به پیش خریدار ۱۳۸
- ۳-۲-۳. مبحث سوم- ضمانت اجراهای کیفری نسبت به اشخاص ثالث ۱۳۸
- ۳-۲-۳-۱. ضمانت اجراهای کیفری نسبت به مطبوعات و رسانه‌های گروهی ۱۳۸
- ۳-۲-۳-۲. ضمانت‌های کیفری نسبت به مشاوران املاک ۱۳۹
- ۳-۳. گفتار سوم- داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۴۲
- ۳-۳-۱. مبحث اول- شرایط تحقق داوری و محدوده‌ی آن در قرارداد
پیش فروش ساختمان ۱۴۳
- ۳-۳-۱-۱. شرایط تحقق داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۴۳
- ۳-۳-۱-۲. محدوده‌ی داوری هیأت داوران در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۴۴
- ۳-۳-۲. مبحث دوم- شرایط، حقوق و مسؤولیت‌های هیأت داوران و ضمانت
اجرای داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۴۶
- ۳-۳-۱-۲. شیوه انتخاب و عزل هیأت داوران در قرارداد پیش فروش ساختمان ۱۴۷

۱۴۸ ۳-۳-۲. شرایط داور در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۴۸ ۳-۳-۳. مدت داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۴۹ ۳-۳-۴. حق الزحمه داور در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۴۹ ۳-۳-۵. فوت، حجر و استعفای داور در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۴۹ ۳-۳-۶. زوال شرط داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۵۰ ۳-۳-۷. ضمانت اجرای داوری در قرارداد پیش فروش ساختمان
۱۵۰ ۳-۳-۳. مبحث سوم- حل و فصل اختلافات از طریق دادگستری
۱۵۳ نتیجه
۱۵۸ پیوست
۱۶۶ منابع

علايم اختصارى

ق.م.	قانون مدنى
ق.پ.س.	قانون پيش فروش ساختمان
ق.آ.د.م.	قانون آيين دادرسى مدنى
ق.ث.	قانون ثبت
ق.ت.	قانون تجارت
ق.ا.ح.	قانون امور حسبى
ق.م.م.	قانون مسؤليت مدنى
ق.م.ا.	قانون مجازات اسلامى

مقدمه

افزایش رشد جمعیت و به دنبال آن افزایش بی‌سابقه‌ی تقاضای مسکن از یک سو و هزینه‌ی بالای ساخت مسکن و رشد زندگی آپارتمانی از سوی دیگر موجب شده است که در سالهای اخیر قراردادهای پیش‌فروش ساختمان رواج فراوان یابد. ویژگی‌هایی از قبیل موجود نبودن مورد معامله در هنگام قرارداد، ساخت آن در بستر زمان و به تبع آنها نحوه‌ی مالکیت ساختمان و پرداخت اقساطی ثمن، موجب عدم انطباق کامل این قراردادها با یکی از عقود معین است، لذا در خصوص ماهیت، اوصاف و آثار قرارداد پیش‌فروش اجمال و تردید وجود دارد. در نتیجه فقدان رویه قضایی یکسان در رسیدگی به دعاوی را به همراه داشته است.

موارد ذکر شده از یک طرف و کلاهبرداری و سوء استفاده‌های پیش‌فروشدگان و نبود قانونی جامع، در مورد قراردادهای پیش‌فروش از طرف دیگر، به مشکلات اقتصادی و اجتماعی حاصل از این قراردادها دامن زده، به طوری که با گسترش روز افزون پیش‌فروش ساختمان، حجم دعاوی مربوط به آنها به طرز بی‌سابقه‌ای افزایش یافته است. اگرچه قانونگذار به ضرورت و با هدف حفظ حقوق پیش‌خریداران و جلوگیری از سوء استفاده‌های پیش‌فروشدگان و کاهش اختلافات و حجم دعاوی در دادگستری، قانون پیش‌فروش ساختمان را در مورخه ۱۳۸۹/۱۰/۱۲ تصویب نموده است اما به دلیل تهیه نشدن آئین‌نامه‌ی اجرایی آن تاکنون وضعیت در حوزه‌ی قراردادهای پیش‌فروش به همان روال سابق است.

انگیزه‌های انتخاب موضوع و ضرورت‌های آن

هر چند در خصوص ماهیت قرارداد پیش‌فروش ساختمان و آثار آن پایان‌نامه و مقالاتی وجود دارد ولی مطالعه و نقد قانون جدید پیش‌فروش ساختمان و تحولات حقوقی و اقتصادی ناشی از آن تاکنون مورد بررسی مستقل قرار نگرفته و انجام آن یک ضرورت به نظر می‌رسد.

تصویب قانون جدید پیش‌فروش ساختمان این امکان را فراهم ساخته تا در مورد ماهیت، آثار، احکام، مبانی و موارد فسخ قرارداد و حل و فصل اختلافات ناشی از آن، تحلیل حقوقی مبتنی بر قانون انجام شود. مبتنی کردن اندیشه‌های حقوقی و رویه‌ی قضایی بر قانون فوق از یک سو و رفع نواقص و ابهامات قانون به کمک اندیشه‌های حقوقی از سوی دیگر، نویدبخش کمتر شدن مشکلات اقتصادی و اجتماعی و اختلافات حاصل از این قراردادها و حل و فصل عادلانه‌تر آنها می‌باشد.

پرسش‌های تحقیق

ما سعی نموده‌ایم با نقد و بررسی قانون پیش‌فروش ساختمان و با کمک قانون مدنی به پرسشهای زیر در حوزه‌ی قراردادهای پیش‌فروش پاسخ دهیم:

۱. ماهیت حقوقی و اوصاف قرارداد چیست؟
۲. آثار قرارداد پیش‌فروش نسبت به پیش‌فروشنده، پیش‌خریدار و اشخاص ثالث چگونه است؟
۳. مبانی، موارد فسخ و مطالبه‌ی خسارت در قرارداد چه می‌باشد؟
۴. حل و فصل اختلافات ناشی از قرارداد به چه نحوی صورت می‌گیرد؟
۵. نقش بنگاه‌های املاک در مذاکرات و انعقاد قرارداد چیست؟

فرضیه‌های تحقیق

۱. قرارداد پیش‌فروش ساختمان نوعی بیع جدید است که احکام، آثار و عنوان آن در قانون پیش‌فروش ساختمان بیان شده است
۲. قرارداد پیش‌فروش ساختمان عقدی است، لازم، معین، تملیکی و مستمر و تشریفاتی که با عقد استصناع در فقه وجوه اشتراک و افتراق دارد.
۳. آثار قرارداد پیش‌فروش ساختمان تابع قانون و توافق متعاملین و احکام بیع به ترتیب می‌باشد.
۴. موارد فسخ و مطالبه خسارت تابع احکام ویژه‌ی مذکور در قانون است.
۵. حل و فصل اختلافات از طریق داوری از احکام امری قانون است.
۶. نقش بنگاه‌های املاک محدود به انجام مذاکرات است و از تنظیم قرارداد ممنوع هستند.

ساختار تحقیق - عناوین فصول و گفتارها

در فصل اول به بررسی مفهوم، ماهیت و اوصاف قرارداد پیش‌فروش ساختمان پرداخته‌ایم. ماهیت حقوقی قرارداد پیش‌فروش را در قالب عقود بیع، سلف، استصناع، عقد نامعین بر مبنای ماده ۱۰ ق.م. و یک تأسیس حقوقی جدید بررسی نموده و سپس از اوصاف قرارداد پیش‌فروش مانند تملیکی یا عهدی، لازم یا جایز، رضایی یا تشریفاتی، معین یا نامعین بودن قرارداد پیش‌فروش ساختمان سخن گفته‌ایم.

درفصل دوم به شرایط و آثار قرارداد پیش‌فروش ساختمان پرداخته و حقوق و تعهدات پیش‌فروشنده و پیش‌خریدار و آثار قرارداد نسبت به اشخاص ثالث را بررسی کرده‌ایم.

در فصل سوم با عنوان ضمانت‌های اجرا و حل و فصل اختلافات در قرارداد پیش‌فروش ساختمان، به ضمانت‌های اجرا نسبت به تعهدات پیش‌فروشنده و پیش‌خریدار، مبانی و موارد فسخ، مطالبه‌ی خسارت، حل اختلافات ناشی از قرارداد و نقش بنگاه‌های املاک در مذاکرات و انعقاد قرارداد پیش‌فروش ساختمان و ضمانت‌های کیفی موجود در قانون پرداخته‌ایم و در خاتمه نیز نتیجه‌گیری از مباحث یاد شده را آورده‌ایم.

روش انجام تحقیق

پژوهش حاضر از نوع بنیادی بوده و از روش تحلیلی، توصیفی و مقایسه‌ای استفاده شده است. ابزار تحقیق رجوع به کتابخانه‌ها و پایگاه‌های اینترنتی و فیش‌برداری بوده است.

اگرچه به دلیل بضاعت اندک نگارنده، این پژوهش در حوزه‌ی علم حقوق کمتر از قطره‌ای در برابر دریاست. باشد که موجبات آشنایی مردم، بویژه سازندگان ساختمان و پیش‌خریداران را با حقوق و تعهدات خود و آثار قرارداد پیش‌فروش ساختمان فراهم کند و در تدوین آیین‌نامه‌ی اجرایی قانون رفع نواقص و ابهام‌های موجود در آن مؤثر افتد و با ارشاد رویه‌ی قضایی، وکلای دادگستری و محققان در پژوهش‌های نظری و کارهای عملی، در اجرای عدالت سهم اندکی داشته باشد.