



مشخصات لایحه

دوره هشتم - سال اول

شماره ثبت:

۱۱۳

شماره چاپ:

۱۱۴

تاریخ چاپ:

۱۳۸۷/۴/۱۱

نام دفتر:

مطالعات حقوقی

مشخصات گزارش

شماره مسلسل:

۲۴۰۹۲۱۷-۲

تاریخ انتشار:

۱۳۸۹/۷/۱۰

به نام خدا

اظهار نظر کارشناسی درباره:
«لایحه پیش فروش ساختمان»
(اعاده شده از شورای نگهبان)

مقدمه

لایحه پیش فروش ساختمان به منظور تسهیل و ایجاد انضباط و ثبات در امور مربوط به انعقاد قراردادهای پیش فروش در تاریخ ۱۳۸۷/۴/۱۰ اعلام وصول گردید. در تاریخ ۱۳۸۷/۵/۷ کلیات آن مورد تصویب قرار گرفت. پس از بررسی در کمیسیون مربوطه و پس از تأخیر ۲ ساله در تاریخ ۱۳۸۹/۱/۱۸ به تصویب کمیسیون رسید. سپس در تاریخ ۱۳۸۹/۵/۲۴ در صحن علنی مطرح و به تصویب نمایندگان رسیده و جهت بررسی به شورای نگهبان ارسال گردید. این مصوبه در تاریخ ۱۳۸۹/۶/۶ مورد ایراد شورای نگهبان قرار گرفته و هم‌کنون جهت اصلاح به کمیسیون مربوطه اعاده گردیده است. ذیلاً به بررسی ایرادات شورای نگهبان و ارائه پیشنهادات اصلاحی می‌پردازیم.

بررسی ایرادات شورای نگهبان و پیشنهادات اصلاحی

ایراد اول

ماده (۶) در صدد آن است که وجه التزام مشخصی را به منظور تأخیر در انجام تعهد از جانب پیش فروشنده به نفع پیش خریدار معین نماید. مؤید این امر آنکه در صدر ماده آمده است: «چنانچه پیش فروشنده در تاریخ مقرر در قرارداد واحد پیش فروش شده را تحویل پیش خریدار ندهد...». درحقیقت تعیین وجه التزام قانونی به منظور تأخیر در انجام تعهد، مانع اعمال خیار فسخ در موردی که تعهد به طور کلی اجرا نگردد نخواهد بود. به بیان دیگر در جایی که انجام تعهد از نوع تعدد مطلوب باشد، صرف عدم انجام آن در تاریخ تعیین شده، موجبی برای فسخ نمی‌باشد. بر طبق عموماً حقوقی، در جایی که پیش فروشنده در تاریخ مقرر تعهد خود را به انجام نرساند، پیش خریدار می‌تواند اجبار وی را از دادگاه تقاضا نموده و در صورت عدم امکان اجبار وی به انجام تعهد دادگاه می‌تواند به تقاضای متعهدله قرارداد را فسخ نماید. با این توضیح، ایراد شورای محترم نگهبان موجه به نظر نمی‌رسد.

با این حال جهت رفع ابهام مطروحه پیشنهاد می‌گردد عبارت «اعمال این ماده مانع اعمال حق فسخ برای پیش خریدار در مواردی که اجبار پیش فروشنده به انجام تعهد امکان پذیر نباشد، نخواهد بود» به عنوان تبصره اضافه گردد.

ایراد دوم

شورای محترم نگهبان با بیان این ایراد در حقیقت فلسفه وجودی تمامی مواد این مصوبه را زیر سؤال برده است. با این توضیح که قانونگذار با تصویب این مصوبه درحقیقت بنا به اقتضائات اجتماعی در عرصه قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، مجدانه قصد ورود به حریم قراردادهای خصوصی اشخاص و تحدید شرایط آن را داشته است. رفع ایراد مذکور در بند «۲»، به معنی حذف مواد مورد ایراد بوده و تبعاً موجب نقض اغراض قانونگذار در تصویب این مصوبه خواهد بود. با عنایت به اینکه ورود در تمامی ایرادات مذکور در این بند در حیطه مسائل فقهی بوده و به متخصصین این امر واگذار می‌گردد، با این حال، به‌منظور رفع ایراد شورای محترم نگهبان با استفاده از رهنمود مطروحه در متن ایراد مذکور، نکاتی مورد اشاره قرار می‌گیرد: شورای محترم نگهبان در متن ایراد خود اشاره داشته است که احکام مندرج در مواد (۶)، (۷)، (۸)، (۹)، (۱۲)، (۱۴)، (۱۶) و (۲۰) بایستی همانند موارد مندرج در ماده (۲) به صورت شرط ضمن عقد مطرح گردد؛ لذا با وحدت ملاک از ماده (۲) به‌نظر می‌رسد چنانچه در صدر تمامی مواد مذکور عبارت «در قرارداد پیش‌فروش ساختمان باید شرط شود...» اضافه‌گردد، ایراد شورای محترم نگهبان مرتفع خواهد گردید.

ایراد سوم

شورای محترم نگهبان ممنوعیت مقرر در قسمت اخیر ماده (۱۱) مصوبه را به لحاظ مداخله در حریم قراردادهای خصوصی اشخاص، خلاف موازین شرع قلمداد نموده است. جهت رفع ایراد مذکور با وحدت ملاک از ماده (۲) مصوبه حاضر، که اشتراط برخی از ضروریات را در قرارداد پیش‌فروش الزامی نموده است و ماده مذکور مورد ایراد شورای محترم نگهبان قرار نگرفته است، پیشنهاد می‌شود عبارت «در قرارداد باید شرط شود» پیش از عبارت «حد اقل ده درصد» اضافه گردد.

ایراد چهارم

ایراد شورای محترم نگهبان مربوط می‌گردد به خلاف شرع بودن حکم ایجاد مسؤلیت تضامنی برای پیش‌خریدار و منتقل‌الیه. این ایراد از آن جهت وارد گردیده است که در حقیقت پیش‌خریدار، طرف قرارداد با پیش‌فروشنده قرار گرفته است و در این میان مسؤلیتی متوجه شخص ثالث نخواهد بود. به عبارت دیگر چنانچه انتقال حقوق موضوع قرارداد از پیش‌خریدار به شخص ثالث را از مصادیق انتقال قرارداد تلقی نماییم، قدر مسلم رضایت پیش‌فروشنده در این زمینه لازم بوده و پس از اخذ رضایت پیش‌فروشنده، شخص ثالث قائم‌مقام پیش‌خریدار گردیده و از آن پس ضمانی به‌عهده پیش‌خریدار اول نخواهد بود. اما در فرض ماده حاضر که بدون رضایت پیش‌فروشنده انتقالی صورت می‌گیرد علی‌الاصول انتقال قرارداد رخ نداده و همچنان پیش‌خریدار، طرف قرارداد پیش‌فروش خواهد بود. لذا جهت رفع ایراد شورای نگهبان پیشنهاد می‌گردد ماده (۱۸) به‌شرح ذیل اصلاح گردد: «در صورت انتقال حقوق و تعهدات پیش‌خریدار نسبت به واحد پیش‌فروش شده بدون رضایت پیش‌فروشنده، پیش‌خریدار همچنان ضامن پرداخت بها یا عوض قراردادی خواهد بود.»

ایراد پنجم

جهت تأمین نظر شورای نگهبان پیشنهاد می‌گردد عبارت «و انجام کلیه تعهدات قراردادی» پس از عبارت «انتقال قطعی واحد پیش‌فروش شده» اضافه گردد.