



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



راهکارهای اداری کاهش دعاوی ناشی از قراردادهای پیش‌فروش ساختمان در پرتو نقش تنظیم‌گری دولت

محمدباقر الفت*

عبداله کیایی**

مسعود البرزی ورگی***

چکیده

امروزه اختلافات در فروش ساختمان و واحدهای آپارتمانی قبل از ساخت، یکی از معضلات رایج در جامعه است که به قراردادهای پیش‌فروش یا پیش‌ساخت بستگی دارد. طولانی بودن مدت پروژه‌های عمرانی و نوسان‌های قیمت مواد و مصالح به ویژه با توجه به شرایط بی‌ثبات اقتصادی امروز، یکی از دلایل مهم اختلافات فراوان و مانعی در توسعه قراردادهای پیش‌فروش در ایران است. بدون در نظر گرفتن شرایط خارج از اراده طرفین، موضوعات قراردادی و غیر قراردادی بسیاری با توجه به پیچیدگی چندبعدی بودن قراردادهای پیش‌فروش موجب اختلاف طرفین در انجام تعهدات چنین قراردادهایی است. در این پژوهش، عواملی بررسی شده است که موجب بروز اختلاف در قراردادهای مربوط به اموال غیر منقول (به طور عام) و قراردادهای پیش‌فروش (به طور خاص) می‌شود. هم‌چنین راهکارهایی برای جلوگیری از وقوع اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان ارائه شده است که به نظر می‌رسد ثبت رسمی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، یکی از مهم‌ترین راهکارها باشد. به طور کلی، در این پژوهش، صرف نظر از نوع و ماهیت قراردادهای پیش‌فروش، عوامل بروز اختلاف و راه‌های جلوگیری از این اختلافات به صورت توصیفی - تحلیلی بررسی شده است.

کلیدواژه‌ها: دعاوی، اختلافات ملکی، قراردادهای پیش‌فروش، پیش‌فروش ساختمان.

*. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد زنجان، زنجان، ایران.

mbagher.olfat22@gmail.com

** استادیار بازنشسته، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی، قزوین، ایران. (نویسنده مسئول)

abdallah.kiaei@yahoo.com

alborzi@soc.ikiu.ac.ir

*** دانشیار، گروه حقوق، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی، قزوین، ایران.

مقدمه

مطابق ماده یک قانون پیش‌فروش ساختمان (مصوب سال ۱۳۸۹)، هر قراردادی با هر عنوان که به موجب آن، مالک رسمی زمین (پیش‌فروشنده)، متعهد به احداث یا تکمیل واحد ساختمانی مشخص در آن زمین شود و آن واحد ساختمانی با هر نوع کاربری از ابتدا یا در زمان احداث و تکمیل یا پس از اتمام عملیات ساختمانی به مالکیت طرف دیگر قرارداد (پیش‌خریدار) درآید، از نظر مقررات این قانون، «قرارداد پیش‌فروش ساختمان» محسوب می‌شود.

پیش‌فروش ساختمان، یکی از پیچیده‌ترین مسائل و موضوعات حقوقی است. در این موضوع، مورد معامله هنوز به شکل کامل وجود خارجی ندارد که ممکن است همین مورد باعث ایجاد مشکلات و اختلاف‌های حقوقی شود. از ابتدای پیدایش معاملات پیش‌فروش ساختمان و همه‌گیری آن‌ها، بیش‌تر اوقات، مشکلاتی بین پیمان‌کاران، فروشندگان و خریداران دیده می‌شود و پرونده‌های بسیاری در این زمینه در مراجع قضایی ثبت شده است.

در شکل معمول خرید و فروش، هنگام انعقاد معامله، مورد معامله وجود خارجی و فیزیکی دارد، اما در پیش‌فروش، این مورد دیده نمی‌شود و عموماً ملک موضوع معامله آماده نیست و این امر باعث اختلاف و مشکل خواهد شد. این قرارداد، نکات اساسی و حقوقی ویژه‌ای دارد که هنگام تنظیم قرارداد حتماً باید به آن توجه کرد. از طرف دیگر، این قرارداد، یکی از پیچیده‌ترین موضوعات در دعاوی موجود در دادگاه‌هاست. بنابراین، هر گونه اشتباه در روند تنظیم این قرارداد می‌تواند علاوه بر بروز خسارت، خطری جدی برای هر دو طرف محسوب شود.

بر اساس تحقیقات میدانی و پرونده‌های موجود در دادگاه‌های کشور، درصد بالایی از قراردادهای پیش‌فروش به اختلاف می‌انجامند و بسیاری از این قراردادهای و معاملات از محاکم قضایی سر درمی‌آورند. این دادرسی‌ها گاهی تا ده سال به طول می‌انجامد و طبق یافته‌ها و تجربه‌ها، دلیل این امر هم پیچیدگی معاملات، وجود مسائل فنی و اجرایی، ورود اشخاص ثالث و مانند آن است.

با توجه به پی‌آمدهای اجتماعی و اقتصادی گسترده این اختلافات باید اختلافات احتمالی در این قراردادهای و عوامل بروز آن‌ها شناسایی و با استفاده از راه‌حل‌های حقوقی و غیر حقوقی از وقوع اختلاف جلوگیری شود. همانا اختلافات مربوط به املاک و قراردادهای تنها به امور و موضوعات حقوقی محدود نیست و تک‌بعدی دانستن چنین اختلافاتی نمی‌تواند به حل کردن یا پیش‌گیری از این اختلافات کمک کند.^۱ از این رو، مطالعه جامعی در خصوص علل وقوع اختلاف در این قراردادهای و راهکارهای کاهش آن صورت می‌گیرد و از منابع خارجی نیز در این خصوص استفاده خواهد شد.

1-Wehrmann, B., Land conflicts: A practical guide to dealing with land disputes. Eschborn: GTZ, 2008, p. 15.

در این پژوهش به دنبال پاسخ به این سؤال‌ها هستیم:
نخست - عوامل بروز اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان چیست؟
دوم - راهکارهای جلوگیری از بروز اختلاف و کاهش دعاوی در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان چیست؟

با جست‌وجو و بررسی درمی‌یابیم که در گذشته، اصل، ماهیت و مبنای قرارداد پیش‌فروش ساختمان و آثار آن در آثار علمی بررسی شده، ولی در موضوع این پژوهش، به طور خاص، پژوهشی صورت نگرفته و موضوعی جدید است. موضوع مقاله «تأملی بر ماهیت و انتقال مالکیت در قرارداد پیش‌فروش آپارتمان» (حمیدرضا ناظمی هرندی، مجله آرا، ۱۳۹۶، شماره ۶، صص ۴۸-۲۵)، با وجود شباهت ظاهری در موضوع پیش‌فروش، به طور کلی با پژوهش حاضر متفاوت است. مقالات و پایان‌نامه‌های دیگری نیز یافت نشد که به موضوع این پژوهش پرداخته باشند.

مطابق آنچه در ادامه می‌آید، در این پژوهش، ابتدا عوامل وقوع اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان بررسی و سپس راهکارهایی برای پیش‌گیری از این دعاوی و کاهش آن‌ها ارائه می‌کنیم.

گفتار اول. عوامل وقوع اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان

در این مبحث ابتدا عوامل وقوع اختلاف در قراردادهای املاک به طور کلی و عام بررسی می‌شود (گفتار اول). سپس این عوامل در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان به طور خاص و اختصاصی بررسی خواهد شد (گفتار دوم).

بند اول. عوامل بروز اختلاف در قراردادهای مربوط به املاک به طور عام

قرارداد، سنگ‌بنای هر معامله است. قرارداد می‌تواند علاوه بر تعیین الزامات کیفی خاص، قیمت، نوع مورد معامله و خدمات ارائه‌شده را نیز مشخص کند. قراردادهای معمولاً شرایط خاص مرتبط با یک مال یا خدمات را مشخص می‌کنند و در عین حال، عموماً خطر طرفین قرارداد را کاهش می‌دهند. مشکلات مربوط به قرارداد بیش‌تر در نبود شفافیت میان طرفین ریشه دارد که ممکن است به دلایل مختلفی ایجاد شود. یکی از طرفین ممکن است به دلایل محرمانه بودن برخی اطلاعات، تمایلی نداشته باشد اطلاعات بدهد. دلایل دیگر ممکن است شامل فرآیندها و سیستم‌های ناکافی یا محدود لازم برای تولید اطلاعات مورد نظر باشد.

در خصوص عوامل بروز اختلاف در قراردادهای مربوط به املاک و مستغلات با وجود تنوع، وجوه مشترکی وجود دارد که تمام این عوامل نه لزوماً به جنبه‌های حقوقی مرتبط است، بلکه به طرفین قرارداد یا ملک مورد معامله ربط دارد.^۱ در ادامه، عوامل شایع در این خصوص را بررسی می‌کنیم.

۱. عوامل مربوط به طرفین قرارداد

گاهی بروز اختلاف در قراردادهای املاک، به طرفین قرارداد مربوط است و نه خود قرارداد یا خود ملک. این عوامل که به طرفین قرارداد مربوط است و موجب بروز اختلاف و دعاوی ملکی می‌گردد، در ادامه بررسی می‌شوند.

الف) فرضیات طرفین

هنگام خرید یا انجام دادن تعهدات قراردادی، تصمیم طرفین معامله مربوط به املاک تجاری، بیش‌تر از آن‌که ناظر بر مجموعه‌ای از حقایق در مورد وضعیت فعلی ملک باشد، بر اساس «مجموعه‌ای از مفروضات» در مورد آینده است. این مفروضات هم با عناصر سرمایه‌گذاری ملک به عنوان یک دارایی و هم با عناصر محیطی یا مکانی آن به عنوان یک منبع سر و کار دارند. مفروضات انواع مختلفی دارند. برای مثال، در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان ممکن است شامل نرخ مصالح، تغییرات در مورد معامله، نحوه ساخت و مسائل فنی یا هزینه‌های عملیاتی باشد. مفروضات مربوط به بازار املاک، شامل شرایط اقتصادی، جریان سرمایه، تقاضای سرمایه‌گذار، نرخ مسکن و مانند آن‌هاست.

علاوه بر مجموعه‌ای از مفروضات در مورد املاک و مستغلات به عنوان یک دارایی مالی، طرفین، مجموعه‌ای از مفروضات را در مورد عناصر محیطی خود املاک نیز مطرح می‌کنند. این مفروضات، دارایی فیزیکی و وجود تداوم آن و همچنین شرایط محیطی و پیوندهایی را دربرمی‌گیرد که از آن، در بافت شهری حمایت می‌کند. همچنین مفروضاتی در مورد محیط قانونی و قابلیت بهره‌مندی از محل املاک - همان‌طور که در ابتدا مشخص شده است یا کاربری جدید و آینده زمین که ممکن است اعمال شود - وجود دارد. در نهایت، فرضیاتی نیز در مورد هر گونه فرسودگی مادی یا فیزیکی که ممکن است رخ دهد و تأثیراتی که بر تقاضای ملک و توانایی آن برای برآوردن نیازهای کاربران فعلی و آینده فضا خواهد داشت، ایجاد می‌شود.

در نتیجه، با توجه به ماهیت تعهدات قراردادی (مالی یا غیر مالی) ممکن است طرفین قرارداد، فرض‌های مختلفی در ذهن داشته باشند که به دلیل شفاف‌سازی نکردن در

1-JR DeLisle, Fundamentals of Real Estate, Volume 20, p. 99.

مرحله مذاکرات و پیش از انعقاد قرارداد موجب وقوع اختلاف در آینده و حتی پس از انعقاد قرارداد شود. در نتیجه، شفافیت در مذاکرات قراردادی و مکتوب کردن توافق‌ها می‌تواند در پیش‌گیری از بروز اختلافات در آینده مؤثر باشد.

ب) اطلاعات نادقیق و ناکافی طرفین

اطلاعات مربوط به بها و قیمت مورد معامله، ویژگی‌های مورد معامله، هزینه‌های عملیاتی و دیگر عوامل اقتصادی اصولاً بر اساس مبانی داوطلبانه و اظهار طرفین است. در حقیقت، راه‌های زیادی برای تعیین صحت اطلاعات وجود ندارد و طرفین قرارداد در نهایت، مجبورند بر «حسن نیت» برای اطمینان‌یابی از صحت اطلاعات تکیه کنند. بنابراین، طرفین قرارداد به عنوان تصمیم‌گیرنده باید نحوه جمع‌آوری داده‌ها را بررسی کنند که برای جلوگیری از سوءگیری‌ها^۱ و برداشت‌های ذهنی ناشی از منافع شخصی اساسی انجام می‌شود.^۲

بازار املاک و مستغلات عموماً ناکارآمد است یعنی هیچ اطلاعات صحیح و داده خالصی و مطمئنی وجود ندارد. برای مثال، حتی اگر قیمتی که ملکی خاص با آن معامله می‌شود، مشخص باشد، «شرایط» مربوط به مورد معامله ممکن است به طور کامل مشخص نباشد. این امر به ویژه در مورد پیش‌فروش ساختمان صادق است، در حالی که شروط قراردادی وجود دارد که می‌تواند بر ارزش مورد معامله و استفاده از منفعت تأثیر بگذارد. برای مثال، پیش‌خریدار از قراردادهای سابق در مورد زمین مانند قراردادهای ساخت قبلی که به نتیجه نرسیده و موجب اختلاف حقوقی شده‌اند، آگاه نباشد.

در این راستا، برای جلوگیری از ارائه اطلاعات نادرست و بررسی صحت اطلاعات ارائه‌شده، پیش‌بینی سامانه‌ای متمرکز که اطلاعات املاک با جزئیات ملک در آن ثبت گردد، می‌تواند موجب جلوگیری از این موضوع شود.

ج) پیش‌بینی نشدن شرایط بازار و ناآگاهی نسبت به قوانین و مقررات

چون شخص سرمایه‌گذار در املاک و مستغلات، آینده‌نگر است، مشارکت‌کنندگان در این بازار باید به درک پویایی بازار و پیش‌بینی شرایط آینده بازار در افق برنامه‌ریزی مناسب متکی باشند. تعدادی از رویکردهای زمانی را برای شناسایی روندهای بازار می‌توان به کار بست. با این حال، بازارهای املاک و مستغلات، چرخه‌ای هستند و تحت تأثیر تغییر رفتار بازار و دیگر عوامل خارجی قرار می‌گیرند. به این ترتیب، رفتار بازار را نمی‌توان بر اساس داده‌های آماری محض پیش‌بینی کرد. املاک و مستغلات، دارایی‌هایی با ویژگی‌های متمایز

۱. جهت‌گیری‌ها.

است که آن را از دیگر دارایی‌ها یا صنایع متمایز می‌کند. در نهایت، بازار املاک و مستغلات مبتنی بر علم رفتاری است که در آن، افراد، شرکت‌ها و نهادهایی تصمیم می‌گیرند که با سطوح مختلف آگاهی اجتماعی و قانونی به نفع خود عمل می‌کنند و این نفع‌گرایی می‌تواند بر قدرت تصمیم‌گیری افراد در وارد شدن به قرارداد اثر بگذارد. خطر عمده دیگری در بازار املاک و مستغلات آن است که افراد از قوانین و مقررات و شروط قراردادی که می‌توانند در قرارداد قید کنند، درک درستی ندارند.^۱

۲. عوامل مربوط به مورد معامله در قراردادها

گاهی اختلاف و دعاوی ملکی ناشی از خود مورد معامله و ملک است و به طرفین قرارداد یا اصل قرارداد ارتباطی ندارد. از جمله، دعاوی راجع به تفاوت شرط مساحت مقرر در قرارداد با موضوع آن در خارج، یکی از اختلافات شایع در قراردادهای اموال غیر منقول محسوب می‌شود. اشخاص پس از اطلاع از اختلاف مساحتی (کم‌تر یا بیش‌تر بودن) بین زمین و آپارتمان مورد توافق با آن‌چه در واقعیت وجود دارد، با اقامه دعوا، فسخ یا مطالبه بخشی از ثمن را از طرف دیگر درخواست می‌کنند. در خصوص این مسئله، قانون مدنی (مواد ۳۴۲، ۳۵۵، ۳۸۴ و ۳۸۵)، ماده ۱۴۹ قانون ثبت و ماده ۸ قانون پیش‌فروش ساختمان حاکم است. در ظاهر، در این موضوع، تعارض دیده می‌شود، ولی نه تنها در عمل تعارض ندارد، بلکه ارتباط معناداری هم دارند.

در ماده ۳۴۲ قانون مدنی بیان شده است: «مقدار و جنس و وصف و مبیع باید معلوم باشد و تعیین مقدار آن به وزن یا کیل یا عدد یا ذرع یا مساحت یا مشاهده تابع عرف بلد است». در ماده ۳۵۵ ق.م.آ آمده است: «اگر ملکی به شرط داشتن مساحت معین فروخته شده و بعد معلوم شود که کم‌تر از آن مقدار است، مشتری حق فسخ معامله را خواهد داشت و اگر معلوم شود که بیش‌تر است، بایع می‌تواند آن را فسخ کند، مگر این‌که در هر دو صورت، طرفین به محاسبه زیادی یا نقیصه تراضی نمایند».

در ماده ۳۸۴ این قانون مقرر شده است: «هر گاه در حال معامله، مبیع از حیث مقدار معین بوده و در وقت تسلیم، کم‌تر از آن مقدار درآید، مشتری حق دارد که بیع را فسخ کند یا قیمت موجود را با تأدیه حصه‌ای از ثمن به نسبت موجود قبول نماید و اگر مبیع، زیاده از مقدار معین باشد، زیاده مال بایع است».

در ماده ۳۸۵ ق.م.ذکر گردیده است: «اگر مبیع از قبیل خانه یا فرش باشد که تجزیه آن بدون ضرر ممکن نمی‌شود و به شرط بودن مقدار معین فروخته شده، ولی در حین تسلیم، کم‌تر یا بیش‌تر درآید، در صورت اولی، مشتری و در صورت دوم، بایع حق فسخ خواهد داشت».

1-Ibid, p. 101.

هم‌چنین در ماده ۱۴۹ قانون ثبت اسناد و املاک تصریح شده است: «نسبت به ملکی که با مساحت معین مورد معامله قرار گرفته باشد و بعداً معلوم شود اضافه مساحت دارد، ذی‌نفع می‌تواند قیمت اضافی را بر اساس ارزش مندرج در اولین سند انتقال و سایر هزینه‌های قانونی معامله به صندوق ثبت، تودیع و تقاضای اصلاح سند خود را بنماید. در صورتی که اضافه مساحت در محدوده سند مالکیت بوده و به مجاورین تجاوزی نشده و در عین حال، بین مالک و خریدار نسبت به اضافه مذکور، قراری داده نشده باشد، اداره ثبت، سند را اصلاح و به ذی‌نفع اخطار می‌نماید تا وجه تودיעی را از صندوق ثبت دریافت دارد. عدم مراجعه فروشنده برای دریافت وجه در مدتی زاید بر ده سال از تاریخ اصلاح سند، اعراض محسوب و وجه به حساب درآمد اختصاصی ثبت واریز می‌شود. تبصره: در مواردی که تعیین ارزش اضافه مساحت میسر نباشد، ارزش اضافه مساحت در زمان اولین معامله به وسیله ارزیاب ثبت معین خواهد شد.»

متأسفانه، رویه قضایی تا حدودی مایل به اجرای ظاهری این مواد است و حتی گاهی با اصدار آرای متناقض در محاکم روبه‌رو شده است.

۳. عوامل مربوط به خود قرارداد

گاهی علل اختلاف در املاک، نه طرفین قراردادند و نه ملک و موضوع معامله، بلکه اشکال اصلی و علت وقوع دعوا به خود قرارداد منعقد شده مربوط است که در ادامه بررسی می‌شوند.

الف) انعقاد قرارداد با سند عادی

در نظام قضایی ایران، قرارداد با سند عادی، علت عمده دعاوی و اختلافات ملکی هم‌چون الزام به تنظیم سند رسمی، الزام به ایفای تعهد به استناد مبایعه‌نامه و قرارداد مشارکت، وضع ید و اثبات مالکیت به شمار می‌آید. حقوق‌دانان و قضات محاکم در خصوص ماهیت قول‌نامه اختلاف نظر دارند تا آن‌جا که باعث بروز رویه‌های متفاوت در تعریف و برخورد با این موضوع شده است. عده‌ای، قول‌نامه را سند بیع تلقی می‌کنند و خرید و فروش املاک را با قرارداد عادی دارای اعتبار می‌دانند و برخی دیگر، قول‌نامه را تنها یک تعهد به بیع دانسته‌اند، نه سند بیع. صرف نظر از این‌که ماهیت قول‌نامه را الزام و تعهد به بیع به شمار آوریم یا سند بیع، مهم‌ترین مسئله، ملزم کردن اشخاص به ایفای تعهدات است؛ چون قول‌نامه با هر ماهیتی که باشد، به عنوان یک قرارداد می‌تواند یکی از عوامل ریسک در معاملات مربوط به املاک باشد.

در حال حاضر، بخش عمده‌ای از پرونده‌های مطرح در مراجع قضایی به انتقال اموال غیر

منقول ثبت‌شده مربوط است. در واقع، اعتبار سند رسمی اموال غیر منقول به شدت متزلزل شده است. یکی از علل این امر، اهتمام بیش از حد به اصل آزادی قراردادها و اصل رضایی بودن قراردادهاست. در نتیجه، تشریفاتی بودن معاملات مربوط به اموال غیر منقول، استثنا محسوب شده است. علی‌الاصول، اموال غیر منقول با پیمودن تشریفات قانونی به ثبت رسیده است و نقل و انتقال آن‌ها باید با نظم ثبتی و تنظیم سند رسمی یا ناشی از انتقالات قهری مانند ارث صورت بگیرد تا این نظام ثبتی، منسجم‌تر از قبل به راه خود ادامه دهد.

با این حال، بنا بر نظر برخی صاحب‌نظران، دادگستری نه تنها برای خودش پرونده‌تراشی می‌کند، بلکه مانند عنصری درون‌زا به مردم نیز فرهنگ معاملاتی با سند عادی را تزریق کرده است و از این موضوع جز بازگشت به انتظام ثبتی، هیچ راه فراری نخواهد داشت. باید برای عموم مردم روشن شود که تعهدات قراردادی ناشی از انعقاد قول‌نامه، چه با ماهیت تعهد به بیع و چه با ماهیت سند بیع، در نهایت، به صدور حکم الزام به اجرای قرارداد از جانب مراجع قضایی خواهد انجامید تا از دعاوی ناشی از قول‌نامه‌ها و قراردادهای عادی کاسته شود.

ب) اختلاف در انجام تعهدات قراردادی

یک - اختلاف در پرداخت‌ها

در حالی که قیمت کالاها در بازار به طور مرتب و بدون ثبات در نوسان است، اطمینان داشتن به قیمت بازار، طرفین معامله را در وضعیت ناقصیت قرار می‌دهد. بنابراین، در شرایطی که احتمال افزایش قیمت‌ها در قراردادهایی مانند پیش‌فروش ساختمان باید پیش‌بینی‌های لازم در قرارداد انجام شود؛ چون طولانی‌مدت و بدون نتیجه تضمینی و قطعی هستند و قیمت مصالح بر قیمت تمام‌شده ساختمان اثرگذار است.

یکی از این روش‌ها، استفاده از درصد سالانه شاخص یا شاخص قیمت مصرف‌کننده^۱ در قرارداد است که نشان‌دهنده میزان تورم اقتصادی است. بر اساس این درصد مشخص‌شده در قرارداد، قیمت‌های قراردادی افزایش پیدا خواهد کرد. شاخص قیمت مصرف‌کننده به عنوان معیار کلیدی تورم در نظر گرفته شده و شاخص کلی از تورم قیمت ارائه می‌دهد. این شاخص، تغییرات رخ داده در طول زمان را در قیمت طیف وسیعی از کالاها و خدمات مصرفی خریداری‌شده توسط عموم جامعه و در بخش‌های مختلف اندازه‌گیری می‌کند که هر چند وقت یک بار منتشر می‌شود. سطوح اعداد شاخص برای همه دوره‌ها تغییر می‌کند و به دلیل گرد کردن ممکن است بین درصد تغییرات منتشرشده در پایه قدیمی و تغییرات جدید، تفاوت‌هایی ایجاد کند. برای مثال، در قرارداد ذکر می‌شود که تا یک سال، قیمت مصالح

1-Consumer Price Index (CPI).

مورد استفاده ثابت است و پس از آن، بر اساس نرخ تورم، ۲ درصد قیمت‌ها افزایش می‌یابد.^۱ این روش می‌تواند به تعدیل قرارداد بدون مراجعه به مراجع حل اختلاف کمک کند. با این حال، ممکن است به دلیل نبود ثبات اقتصادی، درصد مشخص شده در قرارداد، بسیار کم‌تر از میزان تورم واقعی باشد که در این صورت، منشأ اختلاف طرفین خواهد بود.^۲

دو - زمان تحویل ساختمان

تعهد به ساخت و تحویل آپارتمان، مهم‌ترین تعهد فروشنده به خریدار است. به این معنی که فروشنده موظف است آپارتمان (ساختمان) پیش‌فروش شده را طبق قرارداد در مهلت مقرر به خریدار بسازد و تحویل دهد.

امروزه، یکی از دلایل اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان و قراردادهای مشابه، زمان دقیق تحویل مورد معامله است. قراردادهای ساخت و ساز عموماً به دلایل مختلف از جمله مالی و فنی یا اجرایی طولانی می‌شوند. بنابراین، زمان تحویل ملک به تعویق خواهد افتاد. صرف نظر از جنبه‌های مختلف و دلایلی که ممکن است در زمان تحویل اثرگذار باشند، تأخیر در تحویل ملک ممکن است موجب بروز اختلافات بسیاری شود. بر اساس ماده ۶ قانون پیش‌فروش ساختمان، اگر پیش‌فروشنده در تاریخ مقرر در قرارداد، واحد پیش‌فروش شده را تحویل پیش‌خریدار ندهد یا به تعهدات خود عمل نکند، علاوه بر اجرای بند (۹) ماده (۲) این قانون مکلف است جریمه تأخیر را به پیش‌خریدار بپردازد، مگر این‌که به مبالغ بیش‌تری به نفع پیش‌خریدار توافق کنند. اجرای مقررات این ماده، مانع از اعمال خیارهای برای پیش‌خریدار نیست.^۳

علاوه بر این، طبق ماده ۱۴، اگر پیش‌خریدار تعهدات را کامل انجام دهد و پیش‌فروشنده تا زمان انقضای مدت قرارداد موفق نشود پروژه را تکمیل کند، با تأیید مهندس ناظر ساختمان مبنی بر این‌که صرفاً اقدامات جزئی تا تکمیل پروژه باقی مانده است (کم‌تر از ده درصد پیشرفت فیزیکی مانده باشد)، پیش‌خریدار می‌تواند با قبول تکمیل باقی قرارداد به دفتر اسناد رسمی مراجعه کند و خواستار تنظیم سند رسمی به قدرالسهم خود شود. اگر در قرارداد، تحویل نشدن ساختمان به دلایلی خارج از اراده پیش‌فروشنده مرتبط شود (فارس ماژور)، امکان تمدید مدت تحویل وجود دارد. با این حال، اگر تمدید مدت تحویل

1-An Introduction to Consumer Price Index Methodology, ILO, p. 2.

2--Cakmak, E. & Cakmak, P. I., An analysis of causes of disputes in the construction industry using analytical network process, 2014, p. 184

3--Tabatabai, S. J., The Nature, Terms and Legal Effects of Presale or Pre-Construction Contracts of Building (Apartment).

J. Pol. & L, 2017, p. 230

بیش از اندازه طولانی شود، حتی اگر این تعلیق طبق قرارداد مشروع باشد، از نظر اقتصادی توجیهی ندارد و پیش‌خریدار را در وضعیت ضرر قرار می‌دهد.^۱

گفتار دوم. عوامل بروز اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان به طور خاص

پس از بررسی عوامل اختلاف در قراردادهای به طور کلی در گفتار پیشین، در این گفتار به عواملی خواهیم پرداخت که به طور خاص، در قرارداد پیش‌فروش ساختمان موجب وقوع اختلاف و دعوا می‌شوند.

بند اول. درج نشدن اوصاف دقیق ساختمان

گاهی ملاحظه می‌شود که قراردادهای پیش‌فروش ساختمان به صورت کلی و بدون درج اوصاف و جزئیات ساختمان و واحد مورد معامله منعقد می‌گردد. این در حالی است که در مواد ۲ و ۷ قانون پیش‌فروش ساختمان اشاره شده است: «در قرارداد پیش‌فروش باید حداقل به موارد زیر تصریح شود: ۳- اوصاف و امکانات واحد ساختمانی مورد معامله مانند مساحت اعیانی، تعداد اتاق‌ها، شماره طبقه، شماره واحد، توقف‌گاه (پارکینگ) و انباری... ۱۱- احکام مذکور در مواد (۶)، (۷) و (۸) و تبصره آن، (۹)، (۱۱)، (۱۲)، (۱۴)، (۱۶) و (۲۰) این قانون» و «در صورتی که مساحت بنا بر اساس صورت مجلس تفکیکی، کم‌تر یا بیش‌تر از مقدار مشخص شده در قرارداد باشد، مابه‌التفاوت بر اساس نرخ مندرج در قرارداد مورد محاسبه قرار خواهد گرفت، لیکن چنان‌چه مساحت بنا تا پنج درصد افزون بر زیربنای مقرر در قرارداد باشد، هیچ‌کدام از طرفین حق فسخ قرارداد را ندارند و در صورتی که بیش از پنج درصد باشد، صرفاً خریدار حق فسخ قرارداد را دارد. چنان‌چه مساحت واحد تحویل شده کم‌تر از نود و پنج درصد مقدار توافق شده باشد، پیش‌خریدار حق فسخ قرارداد را دارد یا می‌تواند خسارت وارده را بر پایه قیمت روز بنا و براساس نظر کارشناسی از پیش‌فروشنده مطالبه کند».

در حقیقت، در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان نیز باید شفافیت رعایت شود. مقدار، نوع مواد و کیفیت و اندازه مصالح سفارش داده شده باید مشخص باشد و هر گونه جهل نسبت به مورد معامله که قرار است در آینده ساخته شود، برطرف گردد. البته بدیهی است که این الزام در بیع خاص نیست و در همه عقود که در آنها مالکیت حاصل می‌شود، جریان دارد.

1-Omoto, T., Dispute boards, resolution and avoidance of disputes in construction contracts. In Proceeding of TC302. Symposium Osaka 2011: International Symposium on Backwards Problem in Geotechnical Engineering and Monitoring of Geo-Construction, 2011, p. 126

بند دوم. پیش‌بینی نشدن تضمینی مؤثر برای اجرای تعهدات سازنده

در عرف امروز، تنظیم قراردادهای بر عهده صنفی است که از قوانین مرتبط با چنین امری اطلاع کافی ندارد و عموماً کم‌ترین دانش حقوقی و ثبتی از قوانین مرتبط دارند. با این وجود، بار و مسئولیت تنظیم قراردادهای را بر دوش می‌کشند، بی آن‌که بدانند این قرارداد به کجا ختم خواهد شد.

در قراردادهای پیش‌فروش، خساراتی اعم از وجه التزام برای تأخیر در تحویل ساختمان به صورت روزانه یا خساراتی از این دست پیش‌بینی می‌شود. این در حالی است که هیچ‌گونه تضمینی اعم از سند تجاری (چک یا سفته) یا وثیقه ملکی برای تضمین تعهدات سازنده دریافت نشده است و این نوع پیش‌بینی خسارت، تضمین مناسبی برای اجرای به موقع تعهدات نیست. به این ترتیب، پیش‌خریدار برای دریافت خسارت و الزام سازنده به ایفای تعهدات خویش باید رفتاری‌های بسیاری را متحمل شود یا درگیر فرآیند پیچیده و زمان‌بر دادرسی گردد.

بند سوم. نداشتن شناخت و اعتماد بی‌مورد به طرف قرارداد و تنظیم قرارداد با اشخاص غیر متعهد و نامتخصص

نداشتن شناخت کافی از شخصیت، اخلاقیات، تمکن مالی، دانش و تجربه و میزان پای‌بندی به تعهدات از طرف قرارداد می‌تواند ریشه بسیاری از اختلافات باشد. از مشکلات مبتلابه قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، اعتماد بی‌جا به طرف قرارداد (به ویژه اعتماد پیش‌خریدار به پیش‌فروشنده) است. گاهی پس از دو بار نشست و مذاکره به دلیل هم‌زبانی، هم‌محل بودن، همکار و هم‌صنف بودن یا مانند آن‌ها و با چاشنی طمع، قرارداد تنظیم کرده‌اند. این در حالی است که در بسیاری از موارد، سازنده، سابقه کار قابل قبول و حتی تجربه اتمام یک پروژه متوسط به بالا را ندارد و تمکن مالی کافی و تعهد کافی برای ساخت ساختمان نیز ندارد. از همه مهم‌تر، از فکر خود برای مدیریت پروژه ساخت با هدف تأمین سرمایه استفاده نکرده و از این نظر، ساختن ساختمان و اجرای تعهدات وی دچار مشکل شده است.

بند چهارم. استفاده از قراردادهای الحاقی

یکی از مشکلات اساسی در زمینه قراردادهای پیش‌فروش، قراردادهای الحاقی با شرایط از پیش تعیین‌شده و عمومی است که اتحادیه‌های مشاورین املاک در سطح کشور با محتواهای متفاوت توزیع کرده و گاهی پر از ایراد است. در بسیاری از موارد، قرارداد پیش‌فروش ساختمان به ویژه در پروژه‌های دارای تعداد واحد آپارتمان زیاد، به صورت قرارداد فرمی و الحاقی از پیش تهیه‌شده توسط پیش‌فروشنده منعقد می‌شود. در توضیح

این مورد باید گفت که قرارداد الحاقی، «پیوستن به قراردادی نمونه است که به وسیله یکی از دو طرف تنظیم شده و طرف دیگر به آن رضایت داده است، بدون این که امکان واقعی تغییر آن را داشته باشد.»^۱

انعقاد قرارداد به صورت فرمی یا الحاقی موجب خواهد شد که حداقل، یکی از طرفین نتواند اراده واقعی و باطنی خود را در خصوص جزئیات قرارداد اعمال کند. همین امر ممکن است موجب ابهام و اجمال قرارداد شود و حتی در صورت بروز اختلاف و طرح دعوا به تضییع حق وی بیانجامد.

بند پنجم. پیش‌بینی ناپذیری تأثیر تلاطم بازار مسکن در مفاد قرارداد

بازار پررونق یا برعکس، بازار دارای رکود سنگین هم می‌تواند موجب وقوع اختلاف باشد، به ویژه اگر طرف ذی‌نفع بتواند، از مفاد قرارداد می‌تواند سوء استفاده کند. زمانی که قراردادی، کلی و دوستانه و بدون تضمین‌های لازم و بدون ذکر جزئیات منعقد شود، ذی‌نفع به راحتی می‌تواند ادعاهایی را مطرح می‌کند که منافع بیش‌تری عایدش شود و برخی از هزینه‌ها را با طرف دیگر قرارداد تقسیم کند. در قراردادهای پیش‌فروش اصولاً تأثیر افزایش یا کاهش هزینه‌ها، قیمت مصالح و دست‌مزدها بر تعهدات طرفین پیش‌بینی نمی‌شود. همین موضوع موجب وقوع اختلاف می‌شود و در پایان می‌تواند موجب بی‌کیفیتی و تنزل ساخت و ساز توسط سازنده گردد.

بند ششم. وجود ابهام، اجمال یا تناقض در متن برخی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان

گاهی طرفین و مشاورین املاک اطلاعات کافی حقوقی ندارند و مشاور حقوقی نیز هنگام تنظیم قرارداد حضور ندارد. در این صورت، در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، مواردی متناقض و مبهم ذکر می‌شود که اختلاف‌زاست. در صورت وقوع اختلاف نیز به دلیل اجمال، ابهام یا تناقض موجود در قرارداد، تفسیر قرارداد نمی‌تواند به دادرسی برای فهم اراده واقعی طرفین و حتی صدور حکم در خصوص موضوع یاری برساند (مانند فرق فسخ و انفساخ، فرق بطلان و قابلیت اعمال حق فسخ، خیار غبن، شروط ضمن عقد، شروط صحیح و باطل و نظیر آن).

برای مثال، گاهی قرارداد پیش‌فروش به صورت مخلوطی از قراردادهای صلح، بیع و

۱. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای (جلد ۱)، تهران: شرکت سهام انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم، ۱۳۷۶،

اجاره به شرط تملیک منعقد می‌شود یا گاهی کنار قرارداد پیش‌فروش، نسبت به سهم پیش‌خریدار از ساختمان، به او در خصوص سند رسمی مادر ملک، وکالت اعطا می‌گردد. بدیهی است که این موارد و موارد دیگری از این دست موجب وقوع اختلاف خواهد شد. در خصوص نحوه نگارش بندی در خصوص حق فسخ، گاهی با توجه به نارسایی جمله به نظر می‌رسد فسخ صرفاً با توافق طرفین اتفاق خواهد افتاد که در حقیقت، به جای خاتمه یک‌طرفه قرارداد، اقاله ایفاد می‌گردد و همین موضوع موجب اختلاف خواهد شد. بند هفتم. مراجعه به برخی مشاوران و دلالتان املاک بدون پروانه فعالیت

متأسفانه بسیار دیده می‌شود که برخی فعالان دفاترهای املاک به ویژه دلالتی که محل و دفتر مشخصی ندارند و تنها به وسیله ارتباطات شخصی خود، دلالتی می‌کنند، برای این که بتوانند قراردادی ببندند و پول هنگفتی به دست آورند، از هیچ تلاشی برای انعقاد قرارداد حتی به صورت ناصحیح و غیر واقعی دریغ نمی‌کنند. طرفین قرارداد نیز با طمع‌ورزی و برای پرداخت حق دلالتی کمتر ممکن است به این گونه مشاوران و دلالتان املاک مراجعه کنند. متأسفانه چنین قراردادی به فرجامی مطلوب نمی‌رسد و این شخص نیز هنگام وقوع اختلاف، هیچ مسئولیتی را نمی‌پذیرد و اتحادیه مربوط نیز بر فعالیت این گونه افراد نظارتی نمی‌کند.

گفتار سوم. راهکارهای کاهش دعاوی ناشی از قراردادهای پیش‌فروش ساختمان

اکنون پس از شناخت عوامل وقوع اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، باید مهم‌ترین راهکارهای کاهش اختلاف و دعاوی مربوط به این نوع قراردادها را بررسی کنیم. «سند»، یکی از مهم‌ترین دلایلی است که مدعیان حقوق مالکانه برای اثبات حق و حقوق خود می‌توانند ارائه کنند. سند به عنوان تکیه‌گاهی که بتوان اعتماد دیگران را به درستی ادعا جلب کرد، به دو قسم سند عادی و سند رسمی تقسیم می‌شود که قدرت اثباتی آن‌ها برای اثبات حقوق مالکانه متفاوت است. طبق قوانین ایران^۱ هر گونه نقل و انتقال حقوق مالکانه مربوط به اموال غیر منقول ثبت‌شده باید با تنظیم سند رسمی در دفتر اسناد رسمی صورت گیرد.

در حال حاضر، درصد بالایی از پرونده‌های ورودی به دستگاه قضایی مرتبط با حوزه ملک و مالکیت است که ۵۰ درصد پرونده‌های قضایی را در برمی‌گیرد. در این پرونده‌ها، بیش‌ترین اختلافات و دعاوی به اسناد عادی مربوط است. برای نمونه، مطابق با سیستم مدیریت پرونده‌های قضایی در سال ۱۳۹۹، بیش از ۱۲۰ هزار دعاوی الزام به تنظیم سند

۱. از جمله مواد ۲۲، ۲۴، ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک.

رسمی، ۵۳ هزار دعوای اثبات مالکیت و ۵۰ هزار دعوای ابطال سند رسمی (موضوع سند ملکی) مطرح شده است.

چون حاکمیت نمی‌تواند سند عادی را رصد و نظارت کند، انعقاد آن به بستری برای ارتکاب انواع جرایم تبدیل شده و زمینه را برای ایجاد اختلافات و دعاوی فراهم کرده است. با این حال، همین اسناد عادی جعل‌پذیر و نظارت‌ناپذیر نزد محاکم معتبر است و آن را به عنوان مبنای طرح دعوا به رسمیت می‌شناسند. از این رو، لازم است که هم‌چون دیگر کشورهای پیشرو در این زمینه، ثبت رسمی را جای‌گزین عقود و ایقاعات عادی کرد. مواد اصلاحی ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون ثبت و تمدیدهای آن و هم‌چنین قانون «تعیین تکلیف وضعیت ثبتی اراضی و ساختمان‌های فاقد سند رسمی»، بیانگر تجربه‌های ناموفق در سامان‌دهی اسناد عادی است. بنابراین، از روش‌هایی برای پیش‌گیری از اختلافات املاک می‌توان بهره گرفت که عبارتند از:

بند اول. ثبت متمرکز تمام ادعاهای عادی مالکیت اموال غیر منقول و رسیدگی متمرکز قضایی آن‌ها برای صدور سند رسمی

با ثبت تمامی معاملات، حاکمیت، امکان اشراف کامل بر اموال غیر منقول را دارا خواهد بود و از این امر می‌تواند برای اموری دیگر مانند مالیات بر خانه‌های خالی، جلوگیری از انجام زمین‌خواری و پول‌شویی، کم شدن و امکان رصد معاملات دارای شبهه و نامشروع استفاده کند که پیش از این، دور از چشم حاکمیت شکل می‌گرفت.

بین مجلس شورای اسلامی و شورای محترم نگهبان در خصوص تصویب هر گونه طرحی برای الزامی‌سازی ثبت اسناد عادی مربوط به نقل و انتقال املاک (از نظر شورای نگهبان، پذیرفته نشدن اسناد عادی (اسناد به ثبت نرسیده) نزد محاکم و اداره‌ها بر خلاف شرع است) اختلاف نظر وجود دارد. با استفاده از ظرفیت موجود در اصول قانون اساسی و به صورت آزمایشی می‌توان ضمن دریافت حکم حکومتی از جانب رهبر معظم انقلاب اسلامی در «اعتبار بلامنازع اسناد رسمی اموال غیر منقول»، زمینه ثبت رسمی اسناد عادی و اعتبار نداشتن اسناد عادی تنظیمی را پس از تاریخ حکم معظم له در مراجع قضایی و غیر قضایی فراهم ساخت. هم‌چنین با رایزنی‌های ضروری و تبیین وضع موجود همانند تصویب قانون کار از ظرفیت قانونی مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌توان استفاده برد. این امر باید با دو ملاحظه زیر صورت گیرد:

یک - تعیین دوره گذار و افزایش مهلت زمانی مناسب برای ثبت اولیه اسناد عادی موجود به دو سال پس از انجام موارد یادشده؛

دو - الزام بنگاه‌های معاملات ملکی به استفاده از فرم استاندارد قراردادی (که این فرم قراردادی قبلاً متخصصان حقوقی و ثبتی بررسی و تأیید شده باشد) در خصوص معاملات مربوط به پیش‌فروش ساختمان و دیگر معاملات مربوط به اموال غیر منقول و همچنین الزام به دریافت کد ره‌گیری سامانه جامع املاک برای تمامی معاملات تنظیمی در دفترهای مربوط.

بند دوم. بازگشت دفترهای معاملات املاک به جایگاه دلالی

تا امروز به واسطه رایج بودن سند عادی، دفترهای معاملات املاک، اسناد عادی پیش‌فروش را تنظیم می‌کردند. این در حالی است که بسیاری از آنان، سواد لازم حقوقی را نداشتند و به تبع این ناآگاهی، معاملاتی تنظیم می‌شد که موجب می‌گردید بین طرفین معامله، اختلاف پدید آید و محاکم دادگستری باید جور این دخالت نابجا را می‌کشیدند. بنابراین، باید زمینه‌های حقوقی و قضایی مورد نیاز در خصوص فقط عمل دلالی و واسطه‌گری این اشخاص پیش‌بینی شود و از هر گونه اقدام به تنظیم اسناد و تکمیل معامله در دفترهای املاک جلوگیری گردد.

بند سوم. استفاده از روش‌ها و فناوری‌های نوین ثبتی

به موجب قانون برنامه پنجم توسعه کشور (مصوب ۱۳۸۹) ضمن مواد ۴۶ و ۴۸ و ۲۱۱ و نیز قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد (مصوب ۱۳۹۰)، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور (از معاونت‌های قوه قضاییه) مکلف شد تا پایان سال دوم برنامه پنجم توسعه کشور، همه مراحل نقل و انتقال و ثبت اسناد رسمی و املاک را به صورت الکترونیکی عملیاتی سازد. از این رهگذر، برای فراهم کردن حوزه‌های زیرساختی الکترونیکی‌سازی خدمات‌رسانی ثبتی، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور باید اقدامات متعددی را در قالب برنامه‌ریزی‌های فراوان و کارشناسی حوزه‌های اجرایی لازم در دستور کار قرار دهد که از آن جمله می‌توان به این موارد اشاره کرد: «توجه ویژه به عملیاتی نمودن حوزه کاداستر»، «صدور اسناد مالکیت تک‌برگی کاداستری ویژه اراضی و املاک»، «صدور و توسعه امضای الکترونیک»، «راه‌اندازی سامانه الکترونیکی استعلام ثبت و ارسال الکترونیکی خلاصه معاملات املاک، در دفاتر اسناد رسمی و ادارات ثبت» و «حذف اوراق بهادار قدیمی تنظیم سند، از ابتدای سال ۱۳۹۲» و «راه‌اندازی و اجرای سیستم ثبت الکترونیک (آنی) معاملات در دفاتر اسناد رسمی و ادارات ثبت اسناد و املاک از تاریخ ۲۶ شهریور سال ۱۳۹۲».

علاوه بر راه‌اندازی سیستم ثبت الکترونیک ضروری است تا همانند دیگر کشورهای توسعه‌یافته، از ابزارهای الکترونیکی و برخط (آنی) و انعقاد قراردادهای هوشمند بهره‌جست. انجام معاملات کلان در قالب قراردادهای هوشمند به پی‌ریزی زیرساخت‌های برقراری چنین

قراردادهایی در آن کشور مربوط است. در کشورهای توسعه‌یافته، انجام عملیات مقدماتی ثبت املاک نسبت به مایملک افراد از دو نظر اهمیت دارد. از یک سو، تخصیص کلیدهای خصوصی به افراد و امکان استفاده از امضای دیجیتال برای امکان انعقاد این قراردادها به شناسایی مایملک فرد توسط دولت بستگی دارد. از سوی دیگر، امکان انعقاد قراردادهای هوشمند تنها برای املاکی فراهم است که دولت به رسمیت شناخته باشد. چنین خصوصیتی، نه تنها افراد را به تقدیم اظهارنامه ثبتی برای انجام دادن فرآیندهای ثبتی تشویق می‌کند، بلکه نوعی الزام بر دولت برای انجام چنین فرآیندی با هدف برقراری این نوع قراردادها در نظام حقوقی به وجود می‌آورد. برای امکان انجام چنین فرآیندی، اصلاح قوانین هم‌سو با نیازهای جامعه و نظارت دقیق بر عملکرد دستگاه‌های مربوط، اقداماتی اساسی محسوب می‌شود.

بسیاری از کارشناسان این حوزه به استفاده از تکنولوژی‌های روز مانند زنجیره بلوکی^۱ (که نوعی سیستم ثبت اطلاعات و گزارش است) اشاره کرده‌اند که می‌تواند نیاز دستگاه‌های متولی را به ذخیره اطلاعات بسیار زیاد معاملات ملکی به صورت هوشمند برآورده سازد. تفاوت آن نیز با سیستم‌های دیگر در این است که اطلاعات ذخیره‌شده روی این نوع سیستم، میان همه اعضای یک شبکه به اشتراک گذاشته می‌شود. با استفاده از رمزنگاری و توزیع داده‌ها، امکان هک، حذف و دست‌کاری اطلاعات ثبت‌شده تقریباً از بین می‌رود.

برای این‌که مثالی ساده از تفاوت فناوری زنجیره بلوکی بزنیم، تصور کنید تمام اطلاعات مالی شرکت شما روی یک سرور یا هارد ذخیره شود و همه افراد، تمامی تراکنش‌ها، سودها و زیان‌های خود را روی این سیستم (سیستم متمرکز) ذخیره می‌کنند. حال اگر مدیر شرکت یا یکی از اعضا به این سیستم دسترسی داشته باشد، می‌تواند در داده‌های ذخیره‌شده دست‌کاری یا تقلب کند یا اگر به هر دلیلی، این سرور یا هارد از بین برود، دیگر دسترسی به داده‌ها امکان‌پذیر نیست. اگر داده‌ها و اطلاعات به جای ذخیره شدن در یک مکان، در اختیار همه افراد قرار گیرد و همه افراد به آن دسترسی داشته باشند و ذخیره کنند (سیستم نامتمرکز)، دیگر امکان هک، حذف و دست‌کاری داده‌ها وجود ندارد.

از مهم‌ترین مزایای این فناوری، ایجاد شفافیت با حفظ حریم خصوصی است. زنجیره بلوکی در عین شفافیت، به حریم خصوصی افراد هم احترام می‌گذارد. به این صورت که هویت افراد در بلاک‌چین از طریق یک سیستم رمزنگاری پیچیده و ایمن پنهان می‌شود و تراکنش‌ها توسط یک آدرس عمومی که بلاک‌چین به فرد می‌دهد، ثبت می‌گردد و به دیگران نشان داده می‌شود. بنابراین، در حالی که هویت واقعی فرد محفوظ می‌ماند، تمام معاملات انجام‌شده او با آدرس عمومی در معرض دید همگان قرار می‌گیرد.

بسیاری اعتقاد دارند که با توجه به ظهور ارزهای دیجیتال بر بستر فضای مجازی و

زنجیره بلوکی و افول ارزشهای فیزیکی، دیر یا زود، همین روند در خصوص نظام ثبت اسناد رسمی رخ خواهد داد. بنابراین، عقل حکم می‌کند تا قوه قضاییه و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به دور از مباحث غیر فنی و هر گونه سیاسی‌کاری، خود را در مقابل رخداد احتمالی آماده و تجهیز کنند.

امارات متحده عربی، یکی از مثال‌های موفق در استفاده از این فناوری در جنبه‌های مختلف ثبتی و تجاری است. شهر دبی در این کشور برای انتقال همه اسناد و سیستم‌ها روی زنجیره بلوکی تا سال ۲۰۲۰، طرحی بلندپروازانه داشته است. طرح حرکت به سمت استفاده نکردن از کاغذ، بخشی از ابتکارهای دولت برای تبدیل شدن به یک کشور پیشروی جهانی در حوزه فناوری زنجیره بلوکی و افزایش بهره‌وری در همه بخش‌هاست. وزیر امور کابینه و آینده دبی چگونگی توان‌مندسازی کاربران برای تأیید و روزآمدسازی گواهی‌های خود را با استفاده از زنجیره بلوکی توضیح می‌دهد. کاربران صرفاً با ارائه گواهی‌های خود می‌توانند به نهادهای دولتی و خصوصی مانند شرکت‌های بیمه و بانک‌ها وارد شوند. هم‌چنین آن‌ها برای تسهیل رویه گذر از مرزها، فناوری خود را با کشورهای دیگر به اشتراک می‌گذارند. مسافران می‌توانند به جای گذرنامه، از کیف‌های پول دیجیتالی و کارت‌های شناسایی از پیش تأییدشده استفاده کنند.

دبی تخمین زده است که نوآوری زنجیره بلوکی می‌تواند معادل ۲۵/۱ میلیون ساعت صرفه‌جویی در زمینه بهره‌وری به وجود آورد. این افزایش بهره‌وری به کاهش انتشار کربن کمک خواهد کرد. شورای جهانی زنجیره بلوکی دبی از تشکیل هفت همکاری میان نهادهای خصوصی و عمومی متشکل از مهارت‌ها و منابع استارت‌آپ‌ها و کسب و کارهای محلی و اداره‌های دولتی خبر داد که از فناوری زنجیره بلوکی در موارد مختلفی استفاده می‌کنند: مراقبت‌های بهداشتی و درمانی، تجارت الماس، انتقال مالکیت، ثبت کسب و کار، گردش‌گری و حمل و نقل.^۱

بند چهارم. ثبت رسمی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان

در مورد قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، قانون پیش‌فروش ساختمان (مصوب ۱۳۸۹)، تنظیم سند رسمی را الزامی کرده و در ماده ۲۳ این قانون نیز مقرر شده است که «... اشخاصی که بدون تنظیم سند رسمی، اقدام به پیش‌فروش ساختمان یا بدون اخذ مجوز، اقدام به درج یا انتشار آگهی نمایند، به حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی به میزان دو تا چهار برابر وجوه و اموال دریافتی محکوم می‌شوند.

تبصره - جرایم مذکور در این ماده تعقیب نمی‌شود، مگر با شکایت شاکی خصوصی یا وزارت مسکن و شهرسازی و با گذشت شاکی، تعقیب یا اجرای آن موقوف می‌شود.»

1-Tianna, Laurance, Blockchain For Dummies, 1st edition, 2017, pp. 213-214.

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، برای تنظیم نشدن سند رسمی پیش‌فروش نیز ضمانت اجرای کیفری در نظر گرفته شده که بار حقوقی هم بر آن مترتب است. بدیهی است بسط و فرهنگ‌سازی این موضوع، زمینه بسیاری از اختلافات را در مورد قراردادهای پیش‌فروش ساختمان کاهش خواهد داد.

بدیهی است ثبت رسمی اسناد، آثار حقوقی مفیدی از جمله اعتباربخشی به اعمال حقوقی، کاهش دعاوی و تسریع در رسیدگی و قضا‌دایی از طریق مراجع شبه‌قضایی ثبتی خواهد داشت.^۱ از نظر اقتصادی نیز ثبت رسمی اسناد موجب توسعه خواهد شد، با این توضیح که ثبت اسناد به صورت رسمی موجب افزایش درآمد عمومی، افزایش و امنیت سرمایه‌گذاری، افزایش دریافت اعتبار بانکی و رونق معاملات خواهد شد. هم‌چنین این امر موجب تسهیل نظارت بر سرزمین ملی و برنامه‌ریزی اقتصادی می‌شود.^۲

بند پنجم. تنظیم قرارداد کامل و بدون ابهام با همکاری مشاوران حقوقی

لازم است پیش از انعقاد قرارداد، طرفین با همکاری مشاوران حقوقی حاذق، همه جنبه‌ها و آثار حقوقی قرارداد را بسنجند و جزئیاتی را بررسی کنند که ممکن است در آینده موجب ابهام یا تناقض شود و در خصوص تمامی جزئیات قرارداد، شروط مناسبی درج کنند تا احتمال بروز اختلاف را به حداقل برسانند.

از جمله همان‌طور که پیش از این گفته شد، در خصوص مورد معامله همان‌گونه که در مواد ۲ و ۷ قانون پیش‌فروش ساختمان اشاره شده است: «در قرارداد پیش‌فروش باید حداقل به موارد زیر تصریح شود: ... ۳- اوصاف و امکانات واحد ساختمانی مورد معامله مانند مساحت اعیانی، تعداد اتاق‌ها، شماره طبقه، شماره واحد، توقف‌گاه (پارکینگ) و انباری...». هم‌چنین باید هر موضوع دیگری را که از نظر کیفی (مانند کیفیت مصالح یا وسایل به کار رفته) یا کمی برای طرفین اهمیت دارد، در اوصاف مورد معامله ذکر کنند. در مورد تضمین تعهدات طرفین نیز باید شروطی در قرارداد ذکر گردد و تضمین‌های لازم دریافت شود.

هم‌چنین طرفین باید در احتساب هزینه‌ها، افزایش یا کاهش آن‌ها، قیمت‌ها و دست‌مزدها دقت کنند و این موضوع را بپذیرند که در وضعیت بی‌ثبات اقتصادی، تغییر هزینه‌ها و قیمت‌ها قطعاً بر قرارداد ساخت و در پی آن، قرارداد پیش‌فروش اثر خواهد گذاشت تا در نهایت، پایان پروژه با بی‌کیفیتی و نازل‌سازی مواجه نشود. اگر از همان ابتدا،

۱. طباطبایی حصار، نسرین، مبانی و آثار نظام ثبت املاک، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۹۸، ص ۱۵۹.

۲. همان، ص ۲۳۳.

سازنده در خصوص عرف پرداخت قراردادهای تحقیق و بررسی و محاسبه نکنند، طبعاً در فرآیند انجام پروژه به مشکل برمی‌خورد.

برای مثال، وقتی سرمایه‌گذار نتواند به راستی، محاسباتی دقیق از میزان هزینه‌های ساخت و ساز، مصالح، هزینه پروانه ساخت، هزینه‌های سربار یا تحمیلی احتمالی در فرآیند اجرای پروژه مشارکتی، میزان بلاعوض قرض‌الحسنه، طول مدت و زمان اتمام پروژه اطلاعات دقیقی نداشته باشد یا اسیر نحوه محاسبه بنگاه‌های مسکن شود، طبعاً پروژه را باید با ضرر هنگفت به پایان برساند. در این مورد نیز بهتر است این شرط در قرارداد گنجانده شود: «افزایش یا کاهش هزینه‌ها، قیمت‌ها و دست‌مزدها هیچ تأثیری بر مفاد قرارداد ندارد و هر نوع ادعایی در این خصوص از طرفین مسموع نیست».

بند ششم. ترویج داوری و دیگر روش‌های جای‌گزین حل و فصل اختلافات

بدیهی است ترویج داوری یا دیگر روش‌های حل و فصل اختلاف (از جمله سازش و میانجی‌گری) در مورد اختلافات ناشی از قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، از یک طرف، موجب کاهش دعاوی ورودی به دادگستری می‌شود. از طرف دیگر، با توجه به انعطاف این روش‌های جای‌گزین می‌تواند موجب تسریع در حل اختلاف و جلوگیری از اختلافات دیگر و تضییع حق طرفین شود.

در این مورد، در ماده بیستم قانون پیش‌فروش ساختمان مقرر شده است که «کلیه اختلافات ناشی از تعبیر، تفسیر و اجرای مفاد قرارداد پیش‌فروش توسط هیئت داوران متشکل از یک داور از سوی خریدار و یک داور از سوی فروشنده و یک داور مرضی‌الطرفین و در صورت عدم توافق بر داور مرضی‌الطرفین، یک داور با معرفی رئیس دادگستری شهرستان مربوطه انجام می‌پذیرد. در صورت نیاز، داوران می‌توانند از نظر کارشناسان رسمی محل استفاده نمایند. آیین‌نامه اجرایی این ماده توسط وزارت مسکن و شهرسازی و وزارت دادگستری تهیه و به تأیید هیئت وزیران خواهد رسید. داوری موضوع این قانون تابع مقررات آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب خواهد بود».

ملاحظه می‌شود قانون‌گذار به طور خاص، داوری در این قراردادهای پیش‌بینی کرده است که این موضوع و ترویج آن موجب کاهش بسیاری از دعاوی مربوط به قراردادهای پیش‌فروش ساختمان خواهد شد. آیین‌نامه اجرایی خاص این ماده تاکنون تصویب نشده، اما با توجه به این‌که تابع عموماً داوری (مطابق قانون آیین دادرسی مدنی) است، با درج شرط داوری در قرارداد، در حال حاضر نیز قابل اجراست.

بند هفتم. ارتقای آگاهی مردم نسبت به موارد خاص و مهم مربوط به قرارداد پیش‌فروش ساختمان

ارتقای آگاهی عموم و تشویق مردم به ثبت رسمی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، در رسانه ملی و فضای مجازی می‌تواند کارساز باشد. برای نمونه، می‌توان به پیام‌ارسالی معاونت اجتماعی و پیش‌گیری از وقوع جرم قوه قضاییه در مهر ۱۴۰۰ با این محتوا اشاره کرد: «هم‌وطن عزیز! بیش‌تر دعاوی راجع به املاک ناشی از ثبت نکردن آن‌هاست؛ ثبت رسمی معاملات، راهکاری مناسب برای پیش‌گیری از طرح دعوا و شکایت است».

به علاوه در این خصوص در ماده بیست و یکم آیین‌نامه اجرایی قانون پیش‌فروش ساختمان آمده است که «وزارت‌خانه‌های راه و شهرسازی، دادگستری و فرهنگ و ارشاد اسلامی موظفند با همکاری سازمان‌های صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران و ثبت اسناد و املاک کشور به منظور آشنایی و آگاهی مردم از مقررات و الزامات قانون و آیین‌نامه و نحوه اجرای آن‌ها به نحو مقتضی اطلاع‌رسانی نمایند».

بدیهی است اگر هر یک از نهادهای یادشده در این ماده، وظیفه خود را به درستی انجام دهند، در ایجاد فرهنگ حقوقی صحیح در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان نقشی بسزا خواهند داشت. هم‌چنین با استفاده از ابزارهای قانونی موجود در قوه قضاییه مانند بخش‌نامه‌های ریاست محترم قوه قضاییه و رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور و آرای مشورتی معاونت حقوقی می‌توان برای معتبر دانستن صرفاً اسناد رسمی تنظیمی مربوط به این نوع قراردادها اقدام مقتضی به عمل آورد.

بند هشتم. تحقیق کافی در خصوص سوابق و شرایط طرف قرارداد پیش از انعقاد قرارداد

ضروری است طرفین قرارداد، شناخت لازم را از یکدیگر به دست آورند و حداقل یکی دو مورد از سازه‌های سازنده را بازدید کنند یا سازنده، اطلاعات لازم را از شخصیت و خلق و خوی خریدار به دست آورد یا در خصوص جایگاه اجتماعی و اقتصادی یا تجاری وی تحقیق کند. گفتنی است قراردادهای پیش‌فروش، ابعاد مختلف فنی و اجرایی و مالی دارند و صرف اشراف کامل بر مسائل حقوقی، طرفین را به طور کامل از اختلاف در آینده مصون نخواهد داشت.

نتیجه‌گیری

این پژوهش نشان می‌دهد عمدتاً قرارداد و نحوه تفسیر آن توسط طرفین و ابهام در اسناد قرارداد منجر به اختلاف می‌شود. در حالی که یک سند قرارداد بدون خطا ممکن است مشکلات را به شدت کاهش دهد، داشتن چنین قرارداد بی‌خطری تقریباً ناممکن و دور از ذهن است. دلایلی برای ناهماهنگی و مغایرت در قراردادهای بزرگ وجود دارد که خارج از کنترل تنظیم‌کننده قرارداد است. برای نمونه، آشنایی ناکافی طرفین از یکدیگر و تغییر شرایط اقتصادی که به صورت مستقیم بر قرارداد اثرگذار است، اما امکان پوشش دادن تمام ریسک این موضوعات در قرارداد عملاً ممکن نیست.

از این رو، می‌توان گفت که آموزش بهتر در زمینه مدیریت قرارداد به متخصصان و البته طرفین قرارداد می‌تواند به درک بهتر قرارداد کمک شایانی کند و به تنظیم صحیح قرارداد با دقت لازم یاری برساند تا وقوع اختلافات را کاهش دهد. از سویی دیگر، وقتی قرارداد به مرحله اختلاف می‌رسد و این اختلاف در مراجع قضایی مطرح می‌شود، ممکن است فرآیند دادرسی طولانی گردد و رأیی برای حل اختلافات صادر نشود. با گذشت زمان ممکن است اختلافات بیش‌تری به صورت مستمر بر اختلافات موجود اضافه گردد و این مسئله به چالشی برای دستگاه قضایی تبدیل شود.

از این رو، هدف این پژوهش، شناسایی عوامل اختلاف و راه حل جلوگیری از آن‌ها بدون در نظر گرفتن خلأهای احتمالی در مقررات موجود است، بنابراین، شاید با شناسایی این عوامل بتوان برای تکمیل و تنظیم مقررات و کاهش اختلافات نیز گام برداشت.

مطابق یافته‌های این پژوهش، عواملی که موجب بروز اختلاف در قراردادهای مربوط به اموال غیر منقول (به طور عام) می‌شود، اجمالاً عبارتند از: فرضیه‌های اشتباه طرفین، اطلاعات نادقیق و ناکافی طرفین، پیش‌بینی نکردن وضعیت بازار و ناآگاهی از قوانین و مقررات، عوامل مربوط به مورد معامله در قراردادها، انعقاد قرارداد با سند عادی، اختلاف در پرداخت‌ها و زمان تحویل ساختمان.

برخی عوامل به طور خاص در قراردادهای پیش‌فروش ساختمان موجب بروز اختلاف می‌شوند که عبارتند از: درج نشدن اوصاف دقیق ساختمان، پیش‌بینی نشدن تضمینی مؤثر برای اجرای تعهدات سازنده، نداشتن شناخت و اعتماد بی‌مورد به طرف قرارداد و تنظیم قرارداد با اشخاص غیر متعهد و نامتخصص، استفاده از قراردادهای الحاقی، پیش‌بینی نکردن تأثیر تلاطم بازار مسکن بر مفاد قرارداد، وجود ابهام، اجمال یا تناقض در متن برخی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان و مراجعه به برخی مشاوران و دلالان املاک بدون پروانه فعالیت. در این پژوهش، راهکارهایی برای جلوگیری از وقوع اختلاف در قراردادهای پیش‌فروش

ساختمان ارائه شده است که عبارتند از: ثبت متمرکز تمام ادعاهای عادی مالکیت اموال غیر منقول و رسیدگی متمرکز قضایی آنها برای صدور سند رسمی، بازگشت دفترهای معاملات املاک به جایگاه دلالی، استفاده از روش‌ها و فناوری‌های نوین ثبتی (به ویژه فناوری بلاک‌چین)، ثبت رسمی قراردادهای پیش‌فروش ساختمان، تنظیم قرارداد کامل و بدون ابهام با همکاری مشاوران حقوقی، ترویج داوری و دیگر روش‌های جای‌گزین حل و فصل اختلافات، ارتقای آگاهی مردم و تحقیق کافی در خصوص سوابق و شرایط طرف قرارداد پیش از انعقاد قرارداد.



فهرست منابع

۱. فارسی

الف. کتاب‌ها

۱. اقدامی، حسین، راهنمای تحلیلی - کاربردی دعاوی ملکی در نظام قضایی ایران، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۶.
۲. بیات، فرهاد، شرح جامع قانون مدنی، تهران: ارشد، چاپ پنجم، ۱۳۹۴.
۳. پورسلیم بناب، جلیل، بررسی حقوقی نحوه تفکیک املاک، اراضی، باغات و افراز آن‌ها، تهران: فردوسی، چاپ اول، ۱۳۹۲.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ ششم، ۱۳۷۲.
۵. زندی، محمدرضا، رویه قضایی دادگاه‌های بدوی و تجدید نظر استان تهران در امور مدنی (جلد ۱۰)، تهران: جنگل جاودانه، چاپ اول، ۱۳۹۱.
۶. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته) (جلد ۱)، تهران: دراک، چاپ بیست و هفتم، ۱۳۹۱.
۷. طباطبایی حصار، نسرین، مبانی و آثار نظام ثبت املاک، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۹۸.
۸. قوه قضاییه، مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدید نظر استان تهران، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۳.
۹. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها (جلد ۱)، تهران: شرکت سهام انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ سوم، ۱۳۷۶.
۱۰. معاونت آموزش قوه قضاییه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه‌های عمومی حقوقی، تهران: جنگل، چاپ سوم، ۱۳۹۲.

ب) مقاله

۱. ناظمی هرندی، حمیدرضا، «تأملی بر ماهیت و انتقال مالکیت در قرارداد پیش‌فروش آپارتمان»، مجله آرا، ۱۳۹۶، شماره ۶.

2-Latin Source

- 1-Cheung, S. O., & Yiu, T. W., Are construction disputes inevitable?. IEEE transactions on engineering management, 53(3), 2006
- 2-Daoud, O. E., & Azzam, O. M., Sources of disputes in construction contracts in the Middle East. Technology, Law and Insurance, 4(1-2), 1999
- 3-Harmon, K. M., Resolution of construction disputes: A review of current methodologies. Leadership and Management in Engineering, 3(4), 2003
- 4-Iyer, K. C., Chaphalkar, N. B., & Joshi, G. A., Understanding time delay disputes in construction contracts. International Journal of Project Management, 26 (2), 2008
- 5-JR DeLisle, Fundamentals of Real Estate, Volume 20.
- 6-Omoto, T., Dispute boards, resolution and avoidance of disputes in construction contracts. In Proceeding of TC302 Symposium Osaka 2011: International Symposium on Backwards Problem in Geotechnical Engineering and Monitoring of Geo-Construction, 2011
- 7-Rauzana, A., Causes of conflicts and disputes in construction projects. Journal of mechanical and civil engineering, 2016
- 8-Rugină, C. R., Smart Contracts Technology and Avoidance of Disputes in Construction Contracts. LESIJ-Lex ET Scientia International Journal, 28(2), 2021
- 9-Tabatabai, S. J., The Nature, Terms and Legal Effects of Presale or Pre-Construction Contracts of Building (Apartment). J. Pol. & L, 2017
- 10-Tianna, Laurance, Blockchain For Dummies, 1st edition, 2017.
- 11-Wehrmann, B., Land conflicts: A practical guide to dealing with land disputes. Eschborn: GTZ, 2008

A Study on the Causes of Disputes in the Pre-sale Construction and on the Ways for the Reduction of the Resulting Claims

Mohammad Bagher Olfat*

Abdollah Kiaei**

Masoud Alborzi Varaki***

Abstract:

Today, the disputes over the sale of buildings and apartment units before construction are one of the most common problems in society, which relates to pre-sale or pre-construction contracts. The long duration of construction projects and fluctuations in the prices of materials, especially due to the unstable economic conditions at the present time, is one of major reasons for the increased number of disputes and obstacles in the development of pre-sale contracts in Iran. Regardless of the circumstances which are beyond the control of the contracting parties, many of the contractual and non-contractual issues, due to the multi-dimensional complexity of the pre-sale contracts, cause the disputes between the contracting parties in fulfilling the obligations of such contracts. This paper aims to identify and assess the major factors that cause disputes in contracts related to immovable assets (in general) and pre-sale contracts (in particular). Furthermore, a number of solutions are proposed to prevent disputes in pre-sale contracts. Formal registration of the pre-sale contracts of buildings seems to be one of the most significant solutions. In general, this paper uses a descriptive-analytical research method to identify the causes of the disputes and presents some solutions to prevent such disputes, regardless of the type and nature of pre-sale contracts.

Keywords: claims; property disputes; pre-sale contracts; pre-sale of buildings.

*. PhD Student in Private Law, Islamic Azad University, Zanzan Branch, Zanzan, Iran.

mbagher.olfat22@gmail.com

** . Retired Assistant Professor, Department of Private Law, Imam Khomeini International University, Qazvin, Iran. (Corresponding Author) abdallah.kiaei@yahoo.com

***. Associate Professor, Department of Law, Imam Khomeini International University, Qazvin, Iran. alborzi@soc.ikiu.ac.ir